Tab
90

~~44 5ta 4~~

11

21-21

DE FIDEICOMMISSIS

Præſertim Vniuerſalibus,

TRACTATVS FREQVENTISSIMVS.

MARCI ANTONII PEREGRINI

Iuriſconſulti præclariſſimi, ac Magnificæ Cameræ Patauinæ Aduocati Fiſcalis;

Omnibus tàm in Scholis, quàm in cauſarum Foro verſantibus admodum vtilis, ac perneceſſarius;

NVNC PRIMVM IN LVCEM EDITVS.

Cum Summarijs, & Indice locupletiſsimo.

Cum Priuilegijs Cæſareæ Maieſtatis, Senatus Veneti, & aliorum Principum.

DE LA LIBRERIA
DEL REAL COLEGIO MAYOR
Reunido de Santa Cru[illegible], y
Santa C[illegible]talina.
Æ. 2.º C. 38 N. [illegible]

VENETIIS, M. D. XCV.

Apud Robertum Meiettum.

ILLVSTRISSIMO
ET REVERENDISSIMO
MARCO CORNELIO
EPISCOPO PATAVINO
ET ABBATI S. ZENONIS.

M. Antonius Peregrinus Iuriſconſ. Patauinus. S. D.

CVM ſublimem, & admirabilem vniuerſi Orbis parentem, Illuſtriſſime & Reuerendiſſime Antiſtes, Natura, tanquam inſtrumento vtentem, Hominem inter cætera animantia vti perfectiorem procreaſſe, ipſumque veluti ſpectatorem ſuorum operum, & quemadmodum Diuinus Plato dicebat, mundi ciuem inſtituiſſe, cognouerim, pro facultate ſemper laboraui, ne a me ipſo, ſcilicet ab Homine & ciue mundi deſciſcerem. Ideo humanis legibus, diuino afflante ſpiritu, pro bono humani generis regimine diſpoſitis, pro viribus naturæ & ingenij mei in cumbens, laborum meorum primitias in lucem protuli, Opere de iure fiſci edito. Nunc autem de Fideicommiſſis nouum opus maximis laboribus, & diuturnis vigilijs comparatum publicare curaui. Quod quidem dum imprimeretur, cogitabam cui nam potiſſimum commendarem, cuius ſplendore, & præclaro in me ſtudio clareſceret. Plurimi enim occurrebant viri grauiſſimi, & ex omnibus partibus conſpicui. Tibi tandem Præſul Ampliſſime opus ipſum decreui. Nam Patriæ Nobilitate poſt poſita, quæ inclita eſt, tuo proprio decore, quod regali acceſſit, Virtutibus tuis, ſcientia, pietate, Morum probitate

inter cæteros adeo refulges, vt merito CLEMENS VIII. *Pont. Max. Te vnum (rigoroſo tamen examine præuio, quod verum Illuſtreq; apud omnes ſapientiæ, & virtutis tuæ iudicium tulit) ad Epiſcopatus Patauini faſtigium extulerit, in eoque tribuendo Te adeo prompto, benigno, & paterno amore proſecutus ſit, vt Nobilem illam, ac inſignem Abbatiam Sancti Zenonis Tibi ab Alexandro Farneſio Felicis recordationis Cardin. Ampliſſimo reſignatam, & iam vacantem effectam denuo Tibi (quod omnium expectationem ſuperauit) ſingulari iure conceſſerit: Maioraque de Te, ob egregias virtutes tuas, ac animi ornamenta eximia, expectent omnes. Accedit etiam, quod Tu ipſe ſcis, quantum tibi debeam, & quantum me tibi debere iure profitear, ac vniuerſæ Illuſtriſ. Corneliæ Familiæ. Accipe igitur munus hoc longe minus quam debeam, ſed maximum eorum, quæ nunc offerre poſſum, ac certiſſimum propenſæ in Te voluntatis meæ argumentum. Humanitateque tua naturali, & inſigni ipſum foueas, ac me ipſum, qui in te colendo nemini cedo, ſolita tua beneuolentia complectere.*

Vale, & pro S. R. E. Commodo & Dignitate, Diu, & feliciter viue. Patauij die XV. Ianuar. M. D. XCV.

AD LECTOREM.

CVM iam pridem in aſſidua forenſi exercitatione celeberrimam, & maxime neceſſariam, tractationem fideicommiſſariam animaduertiſſem, pro viribus inſudare cępi, vt illa aliquando meis laboribus abſoluta in lucem prodiret: putabam enim materiam hanc quaſi proprijs ſuis terminis clauſulam, atque contentam, facile breuibus comprehendi poſſe. Verum, cum ad intimos huius rei gradus perueniſſem, Rem admodum variam, ac maxime obſcuram, opus graue, & prouinciam ſatis arduam, me ſuſcepiſſe perſpexi, ita vt ab incępto non ſemel deſiſtere cogitauerim. Non enim commode huius rei tractatum abſolui poſſe cognoui, quin prius vniuerſa teſtamentaria tractatio, & vltimarum voluntatum Principes partes magnis vigilijs peragerentur. Qua in re quam varię & inter ſe diuerſæ occurrant doctiſſimorum Auctorum ſententiæ, quantęque circun ferantur perdifficiles atque ſummopere complicatæ quæſtiones, nemo iuris ſtudioſus eſt, qui ignoret. Prętereа cum materiam ipſam fideicommiſſariam viri inſignes, & Iuriſconſulti Clariſſimi, tum commentarijs ſuis, tum etiam reſponſis, ac proprijs tractatibus conſcripſiſſent, hanc meam operam ſuperuacaneam fore verebar. Itaque difficultas rerum, quæ in tractatione occurrunt, Amplitudo materiæ, quæ longe lateque patet, lucubrationes diuturnę, occupationes meę in negocijs continuæ, & mea me ſuadebat in primis mei ipſius cognitio, qui facile ſentio, quam ſint exiguæ uires meæ, vt onus voluntarie ſumptum omnino abijcerem, atque penitus deſererem. His ergo curis & cogitationibus commotus atque perturbatus anceps diu fui, quid mihi peragendum eſſet. Pręualuit tamen in me ratio quædam naturalis, & publicæ vtilitatis finis, ne ſcilicet opus cœptum, & innumeris laboribus per multa temporis ſpacia comparatum & auctum deſererem imperfectum, & perpetuo tanquam abortum in tenebris iacere permitterem, ſed vt potius tanquam gratam ſobolem, & humano generi aliquantiſper vtilem in lucem ederem abſolutum. Inde validius dies noctęſque in eo ordinando ac perficiendo inſudaui, ſic vt vniuerſam fideicommiſſariam tractationem, Deo duce tandem peregerim, atque hoc vno opere complexus ſim, quod in quinquaginta tres Articulos facilioris doctrinæ cauſa diuiſum eſſe volui, ſubordinatos, & coaptatos quã optime potui. Et quoniam me, quemadmodum iam dixi, publicæ vtilitatis ratio tractationem hanc perficere impulit, ideo quæſtiones inutiles penitus deſerui, vtiles vero proprijs rationibus atque argumentis ornatas delegi, & in his a locis rem ipſam comprobantibus nũquam diſceſſi, ſcribentiumque auctoritates in aperienda veritate, quantum mihi lumen rationis, & conſcientia optima rerum teſtis tribuit, ſecutus ſum. Nec meum fuit candide lector conſilium, Auctorum opiniones, quæ propemodum infinitæ extant, & multorum loca, quæ tam multa ſunt, cumulare, & aggregare, vel cum antiquioribus aut recentioribus decertare. Nam nullo vnquam tempore in me alijs contradicendi viguit

ſtudium. Qua propter ſi quid aliorum aduerſari ſententijs ſcriptum comperies, ſcito me amica veritate, & recti ſpecie in contrariam adductum eſſe opinionem. operis autem ſi qui fuerint detractores, illos hortatos velim, vt non ante aliquid reprehendant, quam id æquo & bene diſpoſito animo perpenderint. Nec me in hoc opere, fateor, cultum & elegantiam ſermonis adhibuiſſe. Nam Forenſium rerum non intermiſſa tractatio hanc mihi partem negauit, grauiora vero errata, quæ ab impreſſore commiſſa fuerunt, quantum licuit animaduertere, emendaui, & emendata notaui, in leuioribus te iudicium adhibiturum eſſe, mihi perſuadeo. Accipe igitur Benigniſſime lector hunc meorum laborum, & vigiliarum fructum tuis vigilijs atque laboribus aptum & vtilem, quem ſi ſemel æquo animo legeris, fortaſſe te eum legiſſe non pœnitebit. Vale.

Marcus Antonius Peregrinus Iuriſconſultus.

Articulus. I.

FIDEICOMMISSVM quid ſit, & qui fideicommittere poſſint, & an fideicommiſſa ſint fauorabilia vel odioſa. fol. 1.

Articulus. II.

De Senatuſc. Trebelliano, de ratione & effectibus illius. fol. 8.

Articulus. III.

De Trebellianica & Falcidia. fol. 19.

Articulus. IIII.

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, & an legatarij contribuant in oneribus hæreditarijs. fol. 41.

Articulus. V.

Fideicommiſſum vniuerſale quando conſtitutum dicatur. fol. 48.

Articulus. VI.

Quæ non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali. fol. 55.

Articulus. VII.

Prælegata an veniant in vniuerſalibus ordinationibus. fol. 62.

Articulus. VIII.

Grauatus per fideicommiſſum vniuerſale an reſtituat, quæ habuit ex ſubſtitutionibus vniuerſalibus. fol. 68.

Articulus. IX.

De iure accreſcendi inter fideicommiſſarios vniuerſates. fol. 76.

Articulus. X.

Incrementa accedentia rebus fideicommiſſarijs pendente fideicommiſſi conditione an cedant fideicommiſſario, & an decrementa pertineant ad onus heredis vel fideicommiſſ. fol. 79.

Articulus. XI.

Voluntas teſtatoris quæ ſeruanda ſit, & quæ non. fol. 85.

Articulus. XII.

Fideicommiſſa & legata an præſumantur relicta ab hærede ſcripto, vel a ſubſtituto etiam fideicommiſſario, aut ab eius hæredibus, & an a pupillo, vel a ſubſtituto pupillari, vel ab eius legitimis hæredibus. fol. 103.

Articulus. XIII.

Subſtitutio pluribus facta an & quando in perſona cuiuslibet locum habeat. Reciproca fideicommiſſaria quando videantur inducta inter plures honoratos. fol. 119.

Articulus. XIIII.

An ex prohibitione de non alienando reſultet ſimplex fideicommiſſum, & an videatur inhibita ſucceſſio legalis ab inteſtato de perſona extranea. fol. 127.

Articulus. XV.

Caducato primo gradu an ſequens ſubſtitutus admittatur. fol. 135.

Articulus. XVI.

Conditio & qualitas an & quando videatur repetita, & an onera legatorum & fideicommiſſorum.
Clauſula in principio, vel in medio, aut in fine poſita quando referatur ad omnia Capitula vel ad aliqua. fol. 144.

Articulus. XVII.

Plures inſtituti aut ſubſtituti an ſuccedant ordine ſucceſſiuo vel ſimultaneo. fol. 162.

Articulus. XVIII.

Ordo ſucceſſiuus quemadmodum accipiatur an per vulgarem an per fideicommiſſariam. fol. 167.

Articulus. XIX.

Pluribus per nomen Collectiuum diuerſarum perſonarum & graduum vocatis, primo admiſſo an ſequentes remaneant perpetuo excluſi. fol. 173.

Articulus. XX.

Proximitas in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, an conſideretur reſpectu grauantis

tis vel grauati. fol.179.

Articulus. XXI.

Nepos an & quãdo in fideicommiſſis locum patris ingrediatur. fol.184.

Articulus. XXII.

Fideicommiſſum alicui relictum vt ei debeatur quando oporteat illum extare.
Et quid in fideicommiſſis relictis agnatis & cognatis teſtatoris vel alterius.
Et an natus poſt caſum fideicommiſſi admittatur.
Et an naturales contineantur, & an adoptiui. fol.193.

Articulus. XXIII.

An legitimatus per reſcriptum contineatur in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs de legitimis & naturalibus. fol.208.

Articulus. XXIIII.

De filijs non ex vero matrimonio natis. Sed ex cauſa matrimonij legitimis. fol.223.

Articulus. XXV.

Filiorum liberorum & deſcendentium appellatione, in fideicommiſſis an æque veniant maſculi & fęminæ. fol.234.

Articulus. XXVI.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex fęminis, & deſcendentium per lineam maſculinam nomine an contineantur maſculi ex fęminis. fol.246.

Articulus. XXVII.

Prælatis maſculis in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs an nepos excludat amitam. Et an filius excludat matrem, & an maſculus vnius lineæ præferatur fęminis alterius lineæ. fol.251.

Articulus. XXVIII.

Filij poſiti in conditione an cenſeantur diſpoſitiue vocati, item qui contineantur filiorum appellatione, item an oporteat eos eſſe hæredes. Et an monaſterium excludat ſubſtitutum. fol.254.

Articulus. XXIX.

Filijs in conditione poſitis, quo tempore oporteat eos extare. fol.267.

Articulus. XXX.

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium & agnatorum an ſint perpetua vel temporalia. Et quo ordine ſuccedatur, in ſtirpes & an in capita. fol.274.

Articulus. XXXI.

Fideicommiſſa & legata an tranſmittantur ad hæredes, & an cedi poſſint titulo aliquo. fol.278.

Articulus. XXXII.

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur in vltimis voluntatibus. fol.284.

Articulus. XXXIII.

Hæres alienantis rem fideicommiſſariam aut feudalem an illam poſſit pro iure ſuo uendicare.
Teſtator diſponendo de re aliqua an uideatur de ea diſpoſuiſſe pro iure ſuo an pro iure ſui hæredis.
Teſtator quatenus poſſit hæredem & legatarium grauare, uoluntas captatoria quæ ſit. fol.296.

Articulus. XXXIIII.

De compendioſa ſubſtitutione ac de fideicommiſſaria uulgari & pupillari in ea contentis. fol.306.

Articulus. XXXV.

Hæres grauatus per fideicommiſſum uniuerſale an ueniente fideicommiſſi caſu detrahat credita ſua debita & legata ſoluta.
Et quomodo faciendæ ſint hæ detractiones. fol.320.

Articulus. XXXVI.

De legitima. fol.326.

Articulus. XXXVII.

Dos data aut legata ab auo nepti an computetur in legitimam filij. fol.346.

Arti-

Articulus. XXXVIII.

In legitima, an qui non admittitur ad ſucceſſionem, faciat alijs partem.
Item an faciat numerum.
Et an ſit locus iuri accreſcendi. fol.349.

Articulus. XXXIX.

De alienatis per hæredem grauatum imputandis in legitimam & Trebellianicam. fol.355.

Articulus. XL.

Fideicommiſſariæ res quibus caſibus valide alienari poſſint. fol.357.

Articulus. XLI.

Et an præſcribi poſſint & quanto tempore. fol.377.

Articulus. XLII.

Et an ex cauſa dotium ualide poſſint alienari. fol.386.

Articulus. XLIII.

Fideicommiſſarius agens quæ probare & deducere debeat quo ad perſonas & fideicommiſſi caſum. fol.392.

Articulus. XLIIII.

Rem in bonis teſtatoris fuiſſe fideicommiſſarium agentem probare oportet. fol.405.

Articulus. XLV.

Fideicommiſſario uniuerſali, quæ actiones competant. fol.416.

Articulus. XLVI.

De interdicto quorum bonorum. fol.423.

Articulus. XLVII.

De interd.quor.legat. fol.430.

Articulus. XLVIII.

De remed.l.fi.C.de ed.di.Adr. fol.439.

Articulus. XLIX.

Fructus ab hærede percepti an ſint reſtituendi fideicommiſſario.
Et an imputentur in detractiones. folgio 447.

Articulus. L.

De impenſis neceſſarijs utilibus & uoluptarijs. Et quis poſſeſſor eas deducat & de modis deducendi. fol.463.

Articulus. LI.

De ſubſtitutionibus & fideicommiſſis ordinatis in contractibus. fol.479.

Articulus. LII.

Fideicommiſſa quibus modis finiantur. folgio 495.

Articulus. LIII.

De iudicialibus in cauſis fideicommiſſarijs. fol.520.

ERRATA
GRAVIORA.

1\. Ar. Sub num. 12. riga 12. lege in primo. ſic etiam lege ſub nume. 16. riga 10. & riga 17. lege, Decian. & ſub nume. 27. riga 14. lege, Ne improprijs.

2\. Ar. Sub nu. 12. riga 6. lege petit: & ante num. 14. lege, vt venientes. & nume. 17. riga 21. lege, & idem. ſub nume. 28. riga 4. lege: Lucius. num. 43. riga 7. lege partem. ſub nume. 43. riga 23. lege Fideicomiſſarius. ſub nume. 48. riga 5. lege, pretextare. & riga 12. lege iuribus. & nume. 51. riga 15. lege reliquis. & nume. 63. riga 5. lege Fideicomiſſum. num. 56. riga 5. lege alio. ſub num. 79. riga 4. lege Hi. ſub nu. 80. riga 25. lege, prouiſionis.

3\. Ar. Sub nu. 23. riga 2. lege & qui. ſub nu. 31. riga 14. lege: Cui. ſub nu. 33. lege: Falcidia. nu. 55. lege, duabus. ſub nu. 60. riga 22. lege, aut. ante nu. 64. lege directa. ſub nu. 70. riga 15. lege, puto. ſub nu. 84. lege. Nolente. ſub num. 107. riga 10. lege, iudicia. & riga 16. lege, cuius opinionis vltra relatos. ante nu. 110. lege, nequeunt: & ante nume. 111. riga 6. lege: demi ac detrahi poſſe. ſub nume. 112. lege Trebellianicam. nume. 114. riga vlt. lege, paſſim. nume. 128. riga 6. lege, pure.

4\. Ar. Sub nu. 38. lege, procedunt. & ſub nu. 47. lege, ſuberitur. & nu. 61. riga 5. lege. anterius. & ante nu. 65. lege, pralata.

5\. Ar. Sub nu. 14. riga 15. lege conſ. & ante nu. 18. lege, reſtrictione.

6\. Ar. Sub nu. 18 riga 38. lege, detinebat. ſub nu. 30. lege, adhęſerunt. ante nu. 38. lege: defertur. ſub nu. 39. riga 4. lege, uti.

7\. Ar. Sub nu. 1. riga 12. lege, pręter eos. ſub nu. 27. riga 6. lege. Nam. ſub nu. 37. lege pulcherrimum. ſub num. 46. poſt medium lege: agnitione. ante nu. 50. lege: non auſim.

8\. Ar. Sub nu. 18. circa medium. lege, pręcedant. ſub n. 20. lege, fundi. ſub n. 39. circa medium. lege: vltimo morienti. & prope finem: in 5. riga. illa verba, vt in: abundant. & ſub nume. 40. lege in puberibus. ſub nume. 42. riga 7. lege. Nam ſubſtitutus.

9\. Ar. Sub nu. 1 lege: ratio Coniunctionis. ſub nu. 2. riga 10. lege: col. 6. verſ. tertio. ſub nu. 14. lege, omnes ſimul.

10\. Ar. Sub nu. 4. ad finem. lege & ſic ea iura. ſub nu. 13. lege: Acceſſorijs. nu. 19. lege augumentum. & nu. 33. lege, mercimonialibus. & ſub nu. 34. bis lege: mercimonialibus. & ante. nu. 37. lege, ſubalterni.

11\. Ar. Sub nu. 5. in fine. lege: Decian. ſub nu. 30. riga 5. lege grauari. & riga 9. lege refert. & ſub nu. 40. riga 29. lege. prudente conſideratione. ſub nu. 44. in fine, lege. vrgentes. & ſub nu. 46. riga 22. lege. vt in illis. & ſub nu. 46. riga vlt. lege: Soci. iun. conſ. 106. ſub nu. 58. riga 9. lege, legatarium. ſub nu. 66. riga 5. lege, negatiuam. ſub nu. 70. lege, pręponendus eſt. & ante nu. 71. lege, famam legatarij lęderent. nu. 86. lege condicio voluntaria. ſub nu. 87. lege, & procedant dicta. ſub nume. 90. verſus finem, lege, omnia autem. ſub num. 109. riga 9. lege. Ripa. in d. l. nemo poteſt. ſub num 127. illa verba, poſtea &: abundant.

12\. Ar. Ante nu. 42. lege, quæ non poſſent. ſub nu. 50. lege, pure & conditionaliter.

13\. Ar. Sub nu. 26. lege: ſucceſſio defertur. ſub num. 28. lege: niſi facta eſſet. & ſub nu. 31. riga pen. lege, nam vno. & ſub nu. 32. lege: quia idem eſt. ſub nu. 36. lege, & hic eſt caſus. & ſub num. 53. lege, donec alius moriatur.

14\. Ar. Nu. 3. riga 2. lege, fauore. & nu. 5. riga 3. lege, legalis. & riga 13. lege conditionaliter. ſub nu. 15. lege, vbi ſic uotatum. ſub nu. 18. lege, extra familiam. & ſub nu. 20. verſus finē. lege, & cet. Nam compertum eſt.

15\. Ar. Sub nu. 18. lege, in eius perſona detinere.

16\. Ar. Sub nu. 17. lege: ſimpliciter. nu. 41. riga 3. lege ad hæc. & nu. 46. riga 3. lege in alijs. & ſub nu. 48. riga 12. lege: lib. 7. & nu. 61. lege, dirigitur. & ſub nu. 90. poſt medium. lege, vbi ſubſtitutis. & ſic nu. 111. verſus finem. lege, plus quē conſequi. & nu. 114. riga 2. lege: nam filius. & ſub nu. 138. lege, luxuriarentur.

17\. Ar. Sub nu. 3. riga 5. lege, per vulgarem. & riga 7. lege, pręteritione, & infra lege, ne, quandoque. & infra lege, & hæc interpretatio.

18\. Ar. Sub nu. 6. lege: qui idem: & verſus finem. lege, in fideicōmiſſariam conuertatur. & ſub n. 9. poſt medium, lege protenſionem. & riga pen. lege. Clauſulæ. & ſub nume. 14. riga 2. lege, ſignificans inter ſubſtitutionem. ſub nume. 30. lege, & vltra eos. & ſub nume. 31. lege & ſic iure ſuo.

19\. Ar. Sub nu. 15. lege, in caſu uoluntatis. ſub nu. 21. circa medium. lege prolatio: non probatio.

20\. Ar. Sub nu. 19. lege nepoteque defuncto. & ſub nu. 23. in finem. lege. nu. 56. & ſub nu. 24. lege: filiæ Titij. & infra. lege. Artic. 25. nu. 53.

21\. Ar. Sub nu. 23. lege, pre mortuarum filios. & in 4. riga ſeq. lege filios. & infra, lege, Didac. in pract. ſub num. 44. riga 26. lege, ideo ſubſtitutis nepotibus. & ſub num. 46. lege, & plures retulit Menoch.

22\. Ar. Sub nu. 4. lege, ante agnitum. ſub num. 9. riga 25. lege: fratris, aut alterius. ſub num. 23. lege: nam & hos. & ſub nu. 25. lege. hos continet. ſub nu. 37. lege: quæ non ſint. ſub nu. 72. circa medium. lege, quia ſicut naſcerentur.

23\. Ar. In princ. lege, quam frequens. ſub nu. 4. lege, etiam inuitis. ſub nu. 11. riga vlt. lege: Becius. ſub nu. 15. lege, non ſibi ſubditis. ante num. 41. lege: tantum poteſt. ante nu. 72. lege pro Domino Gaſpare. ſub nume. 76. lege, & in eorum defectum fiſco. & ante nume. 80. lege, quam etiam poſt.

24\. Ar. Sub nu. 42. verſus finē. lege. ff. de verb. oblig. nu. 49. riga 2. lege, ſic enim. nu. 66. riga 7. lege, prolem. ſub n. 71. riga 7. lege, pronunciatum.

25\. Ar.

25\. Ar. Sub nu. 17. riga 8. lege in ſua familia. ſub nu. 40. verſus finem. lege. in eius locum.

26\. Ar. Sub nume. 5. riga 7. lege, ſtricte eſſe. ſub nume. 13. lege in Maiorali. ſub nu. 27. lege at fęmina non eſt.

27\. Ar. Sub nu. 9. riga pen. lege, & num. 24. lib. 3. ſub nu. 20. lege, propter fratrem. ſub num. 23. riga 3. lege, fœminis.

28\. Ar. Sub. nu. 5. lege, non faciunt deficere, ſub. nu. 6. riga. 4. lege, collecta, ſub. nu. 42. lege, honorantis pluribus, ſub nume. 71. lege, ſed argumentatiua hęc ratio. ſub. num. 87. lege, ſubſtitutam eccleſiam.

29\. Ar. Sub. nume. 13. riga. 2. lege, tempus mortis. ſub. nume. 21. poſt medium. lege, ſicuti in ea lege, & ſub. nu. 22. lege, ad releuandum patrem grauatum.

30\. Ar. Sub. nu. 4. lege, & Petra Placentinus, & ſub. nume. 6. lege: morte eius expirat. ſub. num. 15. lege: Quinimmo ante, num. 18. lege: reiectam fuiſſe.

31\. Ar. In prin. riga. 8. lege legata, & riga 23. lege ante agnitionem. ante. nu. 10. riga. pen. lege. Curt. conſ. 258. ſub. nu. 24. ante medium. lege. ex cauſa mutui.

32\. Ar. Sub. nu. 63. lege: Nam conceſſiones.

33\. Ar. Sub. nu. 1. riga. ult. lege. Deciſ. 68. nu. 2. riga. 2. lege, ex pluribus. ſub. nu. 8. ſexto, abundat. ſub. nu. 16. lege: replicet fideicommiſſarius. ſub. nu. 24. lege Nicolaum Bariſonum.

34\. Ar. Sub. nu. 3. riga ult. ſupple hæc uerba de ueritate diffinitionis Bar. nu. 17. lege mortis conditio, ſub. nu. 62. dictio: ideo, abundat.

35\. Ar. Sub. nu. 3. riga. 7. lege, non datur, ſub. nu. 10. lege. Franc. Marzarius, nu. 20. riga. 2. lege. præſcriptis.

36\. Ar. Sub. nu. 32. riga, 3. dictio, etiam, abundat, & ſub. nu. 43. lege, nec eius teſtamentum ex cauſa, ſub. nu. 63. riga. 12. lege, detrahatur autem. nu. 75. riga. 5. lege: de detractione: ſub. nu. 129. reperitur duplicatio per errorem totius illius particulę. nu. 142. riga 2. lege deductionem. ſub nu. 149. poſt medium: lege, & ſiquidem. item in ſecunda riga ſubſeq. lege, l. ſi tibi §. de pignare, ff. de pact. & prope finem: lege. Nam & hęredes. ſub. nu. 151. lege: quæquidem ordinarium eſt remedium.

37\. Ar. Sub. nu. 1. riga. 4. lege imputetur. ſub. nu. 11. poſt medium. lege. nam in caſu. ſub. nu. 14. riga. 6. lege, imputatur filio. nu. 23. riga. 1. lege: Dotes ab auo, & infra lege, uel earum aliqua pręmorientibus. nu. 25. riga. 1. dictio tam, abundat, & infra, lege, præſuppoſito quod uera ſit, & inferius lege, ſimpliciter ex fideicommiſſo.

38\. Ar. Sub. nu. 6. lege: ſecus ſi ille ſit: ſub. nu. 9. lege. Nam qui, & infra, ſecutus eſt Aret. & inferius, accepta re aliqua, & riga. ult. lege. Nec partem facit: ſub. nu. 13. lege: tertia totius, & infra, lege, ſectatores fuere: item longe, inferius: lege, Tertius caſus: Quartus caſus. Quintus caſus, & nu. 14. lege: Quinto infertur. ſub. nu. 18. lege: reponantur in patrimonio, & inferius: lege, ne maſculorum. ſub. nu. 19. lege: puta duarum: & infra lege, pro earum dotibus, & inferius, lege, ſcripſerunt Cardin. ſub. nu. 24. lege: iudicatum fuit: & inferius. lege, neue a ſapientibus. ſub nu. 26. prope finem. lege: Dom. Cardin.

39\. Ar. Sub. nu. 6. lege, ad tempus mortis, & infra lege: in Artic. 35. & inferius lege: ſicuti dixi in Artic. 36.

40\. Ar. Sub. nu. 5. lege prohibitione legali, & ſub. nu. 6. lege, nam rei ſub conditione ſub. nu. 28. uerſus finem, lege: ab illis actibus. ſub. nu. 36. lege Titij portio & ſub. nu. 38. prope finem: lege, & eſt uera, & ſub. nu. 39. lege: citra iuſtam rei ęſtimationem, ſub nu. 45. lege, qui ex teſtamento, & infra lege: ut proxime dixi. ſub. nu. 48. uerſus finem: lege, & denotat cauſam ſub. nu. 55. lege. per Mag. ſub. nu. 59. lege per quandam fictionem. ſub. nu. 64. lege: ſecutus fuit Menoch. & infra: lege, plurima adducit, & inferius ut bona ſeruentur. ſub nu. 69. lege pertinente, & nu. 73. lege: ſic intelligunt, & ſub. nu. 78. lege: Iaſ. in l. ſi fundum, & ante. nu. 83. lege: ſicuti ex Aretin. & nu. 83. riga. 3. lege: relictum eſt: ſub. nu. 95. lege: ſed ultra hos ſub. nu. 100. lege, admiſſum ex ſecundo ſub. nu. 104. lege: fuit diſſolutum ante. nu. 112. lege Antonio Aloiſio Zanotto.

41\. Ar. Sub. nu. 4. lege, ſicuti ex pluribus: ſub. nu. 10. lege: quædam eſſe: ſub. nu. 11. præmiſſorum doctorum.

42\. Ar. Sub. nu. 7. lege dotem nurus, ſub. nu. 13. lege alienata & diſtracta, ſub. nu. 42. uerſus finem. lege poſteriores ad eum, & infra: cui aſſentit: & ante nu. 64. lege: Colleg. Patauin. & nu. 65. lege: ſed quid & ſub num. 79. & quod dicitur de prælatis, & ante. nu. 82. lege, locum fore reſtitutioni, & nu. 85. riga 5. lege ex re uiri, & nume. 92. lege, l. cum ſeruus ff. de condit. & demonſt. ſub. nume. 104. lege: in hac autem, & infra Zeno in 1. & longe inferius. lege: cum marito de lucro dotis.

43\. Ar. Sub. nu. 6. lege: ſingulari ſucceſſori: ſub. nu. 8. lege, ſeruo inuito, ſub. nu. 9. lege, ita ſtipulatus. ſub. nu. 21. riga. 1. lege, quæ ſub. nu. 26. lege. differunt, ſub. nu. 29. lege. ſed contra in nato. num. 35. riga. 1. lege, pro iure ſuo, ſub nu. 53. circa medium, lege, non æque conſiderari poteſt, & inferius, lege, excluſa matre, & ſub. nu. 55. lege, deſijſſe eſſe patrem, ſub. nu. 57. uerſus finem, lege, cum qualitate. ſub. nu. 60. lege, Bal. in l. eum qui ſub. nu. 71. circa medium. lege, docto. nu. 71. riga 2. lege, confeſſionem, & nu. 72. lege, & præterea, & nu. 73. lege, probant pręſumptiue.

44\. Ar. Ante nu. 6. riga pen. lege, libera, ſub. nu. 18. circa medium, lege, quos ſecutus eſt.

45\. Ar. Sub. nu. 34. lege, non poteſt refricare, & nume. 44. lege, proferatur. ſub. num. 49. lege, adeptione.

46\. Ar. Sub. nu. 3. lege in Remed. primo. ſub. nu. 4. lege. per agnitionem poſſeſſionis, & riga vlt. lege in hos. ſub nu. 5. riga 10. lege agnoſcat: ſub nu. 6. lege. ſed contra facit, ſub. nu. 11. lege. Et in hoc, ſub. nu. 18. lege, Dec. conſ. ſub. nu. 28. riga 5. lege, conueniri. ſub. nu. 32. lege, & vt exceptiones. ſub. nu. 45. lege. lex ciuilis noluit, ſub

nu.

nu. 46. riga. 3. lege, damnatus.

47. Ar. Sub. nu. 7. riga vlt. lege, pro vt, ſub. nu. 12. rig. 8. lege in d. l. Paulus, quæ. & infra, lege, inuaſore poſſeſſionem, & ſub. nu. 14. magis in propoſito. & ſub. nu. 22. lege ſtatuti Paduani, & ſub. nu. 81. lege. detentionem.

48. Ar. Sub. nu. 4. lege, ſupremis, ſub. nu. 4. riga 2. lege, ante aditam.

49. Ar. Sub. nu. 10. lege, Paul. in d. §. cum ſeruus, & nomen debitoris, ſub. nu. 25. lege, fuiſſe collatum, & ſub. nu. 29. lege, quarta facti, & ſub eo. nu. lege, a vero hærede fructus percepti, ſub nu. 53. lege, in hęrede Falcidio, & ſub. nu. 54. lege, in annis 20. & ſub. nu. 58. lege, & quia. & ante. num. 67. lege, tetigit. & ſub. nu. 69. lege annua, & ſub. nu. 114. lege, in iure errat, & ſic etiam ſub. nu. 118. lege, errat.

50. Ar. Sub. 11. lege, Art. Pinel. ſub. nu. 21. lege, ad aliquid faciendum, ſub. nu. 24. lege, rei peremptio & infra, non vt ſit, ſub. nu. 29. riga vlt. lege, eas, ſub. nu. 35. lege, percepturus, ſub. nu. 40. lege, & idem dicunt. ſub. nu. 66. lege, ſic enim. ſub. nu. 70. lege habita relatione, nu. 71. lege, vigris, & infra, lege vendi non poſſet niſi 200. & nu. 72. lege precia ferramentorum. & ſub nu. 74. lege, ad ſoli poſſeſſorem bonæ ſidei. ſub. nu. 76. lege pro impendente, & infra lege, vtilitatem aliquam, & infra, quæ tamen aliquo caſu, & infra, pereant, ſub. nu. 83. lege, aut potentem.

51. Ar. Sub. nu. 5. lege huius nodi. ſub nu. 7. lege, quia hi. ſub. nu. 8. lege. l. Gaius ſub nu. 26. lege. Decius ſub. nu. 31. riga. 2. lege, pacta hæc, ſub. num. 48. lege, contrario donatoris. ſub. nume. 76. lege vendicari.

52. Ar. Sub. nu. 22. lege. ſic de forma. ſub nu. 47. lege, permisſionem de alienando. ſub. nu. 58. lege ſcienter ementem. ſub. nu. 122. lege iuris regulis. ſub. nu. 128. lege, Nicolaus Bellon. ſub. num. 140. lege, per pedum poſitionem. & ibidem. lege, vt poſſeſſor eiectus, & ſub. nu. 141. lege. ſic quæ aſſiſtit, & ſub. nu. 143. lege, coloratus & ſub. nu. 146. lege, qua etiam.

INDEX COPIOSISSIMVS RERVM OMNIVM

Atque ſententiarum.

QVÆ IN VNIVERSIS ARTICVLIS HVIVS OPERIS CONTINENTVR.

A

Præpoſitio, efficientem cauſam deſignat articul. 26. num. 26. fol. 246.

Opiniones multorum relatæ in propoſita quæſtione. ibi. num. 27. f. 246.

Ab inteſtato capere permiſſus, capit etiam ex teſtamento. ar. 14. numer. 25. fogl. 128.

Ablatiui abſoluti in ſubſtitutionibus, reſoluuntur in ſingularitates. ar. 13. nu. 62. f. 113.

Abſenti per contractum citra ſtipulationem eius nomine non acquiritur. ar. 51. nu. 3. f. 480.

Abſurdi vitandi cauſa, an liceat arguere ad fideicommiſſum inducendum vel non inducendum. artic. 11. num. 45. f. 86.

Accepta a legatarijs, & fideicommiſſarijs non in figura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in falcidiam, & an plus in vnam quam in aliam. ar. 3. num. 42. f. 21.

Accreſcens hæredi portio repudiata à cohærede venit in fideicommiſſo vniuerſali. ar. 8. nu. 4. f. 68.

Accreſcens portio pertinet ad fideicommiſſarium vniuerſalem. ar. 10. nu. 25. f. 79.

Accreſcens portio portioni accreſcit, non ei qui partem non habet. ar 8. nu. 7. f. 68.

Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere. ar. 6. nu. 21. f. 55.

Actio ex teſtamento datur fideicommiſſario vniuerſali, poſt aditam ab hærede hæreditatem, pro vniuerſitate hæreditatis reſtituendæ. ar. 45. nu. 13. f. 416.

Acta iudicialia nocent illis, quibus ſententia ſuperinde lata nocitura eſt. ar. 53. nu. 31. f. 520.

Et tenetur hæres reddere rationem de conſumptis, & neglectis. ar. 45. nu. 14.

Actione ſublata, attamen iuſtitia facienda eſt per manum regiam. ar. 92. nu. 147. f. 495.

Actio ex teſtamento non datur aduerſus tertios poſſeſſores. ar. 45. nu. 16. f. 416.

Actiones alicui competentes an princeps de abſoluta poteſtate tollere poſſit. ar. 52. nu. 148. f. 495.

Actiones hæreditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios. ar. 2. nu. 47. f. 9.

Actiones ex Trebelliano facta reſtitutione verbali, aut legali tranſeunt in fideicommiſſarium. articul. 53. nu. 11. f. 520.

Actiones pro rata, an tranſeant in filium ex cauſa legitimæ. ar. 36. nu. 25. f. 326.

Actiones pro fideicommiſſis quæ competant ar. 53. num. 11. f. 520.

Actiones quæ oriuntur ex ſubſtitutionibus per pactum conuentis. ar. 51. nu. 68. f. 480.

Actiones quęſitæ per hæredem ex cauſa rerum hæreditariarum, cedendæ ſunt fideicommiſſario. artic. 10. num. 13. f. 79.

Actiones quæſitæ per hęredem poſt aditam hæreditatem non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali. ar. 6. nu. 42. f. 55.

Actiones ſine ceſſione non tranſeunt ab vno in alium. ar. 51. nu. 12. f. 480.

Actiones ſunt de iure ciuili ar. 52. nu. 112. f. 493.

Actioni perſonali uel reali pro fructibus ſpacio triẽnij præſcribitur. ar. 49. nu. 127. f. 456.

Actionum, & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit. ar. 11. nu. 108.

Actus debet ſemper intelligi & accipi in partem vtiliorem agentis. ar. 34. nu. 30. f. 306.

Actus duo cõtemporanei cenſentur correſpectiui, & unus factus contemplatione alterius. articul. 6. nume. 50. fol. 55.

Actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & noſtræ poteſtatis. ar. 37. nu. 17. f. 346.

Actus nullus poteſt tamen per partes uiuificari, ut iure pacti ualeat, ſi tamen uitium eſſet purgabile ar. 51. nu. 41. f. 480.

Actus, qui ſit nullus, non præſtat argumentum ad actum ualidum. ar. 16. uu. 50. f. 144.

Actus ut ualeat, ſemper eſt capienda interpretatio. ar. 7. nu. 18. f. 62.

Ad beneplacitum, ucrba hac in quem ſenſum reſoluantur. ar. 40. nu. 54. & nu. 58. f. 367.

Adempta ſubſtitutione de patre, an intelligatur adempta ſubſtitio ſequens de filio. articul. 18. nume. 26. fol. 167.

Ademptio captatoria, nulla, & inualida eſt. ar. 33. num. 73. f. 296.

Ademptio facta per teſtatorem in Codicillis de patris ſubſtitutione in teſtamento, ſi non fit ex cauſa odij ſuperueniente, non præiudicat filio poſt patrem ſubſtituto. artic. 18. num. 33. fol. 167.

INDEX.

Ademptio quando videatur inducta per modum conditionis,& quando per modum pœnæ. artic.11. nume.92. folio 86.

Adminiſtrans non præ ſumitur impendere de ſuo.art.35. nume.30.f.320.

Adminiſtrantes res alienas non præſumuntur donare de ſuo.ar.35.38.f.320.

Adminiſtrator de rebus adminiſtratoris impendiße creditur.ar.36.nu.138.326.

Adminiſtratorum culpæ in non parendo præceptis a teſtatore,præiudicant eccleſiæ, & pupillis. art.11.nume.90.f.86.

Adoptiui continentur in diſpoſitione de filijs relata ad eum,qui ex natura filios habere nequit.ar.22.nu.92. fol.193.

Adoptiui iura agnationis, & cognationis aſſequuntur. ar.22.nu.94.f.193.

Adoptiui non includuntur in diſpoſitione hominis facientis mentionem de filijs alicuius, non ipſius diſponentis.art.22.nu.93.f.193.

Adoptiuus continetur in diſpoſitione patris adoptiui de liberis,& agnatis,& filijs ſuis. artic.22. nume.91. fol.193.

Item & in diſpoſitione de agnatis, & cognatis alterius, cum iußu ipſius adoptatus fuißet.ar.ibid.

Adoptiuus habet illas ſucceſſiones, quas habent veri filij in bonis patris adoptiui.ar.22.nu.91.f.193.

Adoptiuo non debetur legitima, ſuccedit tamen ab inteſtato.ar.36.nu.43.f.326.

Quid autem ſit vbi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno,ibi declaratur.ibi.nu.43.

Aduentitia in dubio ſunt,quæ auus relinquit nepoti. ar. 43.nu.7.f.416.

Aduerſatiuæ dictiones, an repetant conditiones præcedentium.ar.16.nu.91.f.144.

Fallit quando oratio præcedens,aut ſequens eſſet imperfecta.ibid.nu.92.

Aedibus affixa proprijs legari poſſunt,vt debeatur æſtimatio,non res ipſa.ar.11.nu.105.f.86.

Aedificia an abradi poſſint, cum dominus impotens eſt ſoluere æſtimationem bonæfidei poſſeſſori. ar.50. nume.47.f.468.

Aequalitatis cauſa plures operatur effectus. art.7. nume.37.f.62.

Aeſtimatio rei alienæ legatæ debetur, vbi eſt in commercio communi,quamuis legatarius illius rei ſit incapax. ar.11.nu.98.f.86.

Aeſtimatio rerum in diuiſione inter ſocios non facit emptionem. ar.10.nu.42.f.79.

Aeſtimum præiudicat domino ſi patiatur rem ſuam poni ad æſtimum alterius.ar.44.nu.10.f.406.

Aeſtimum probat rem fuße in bonis teſtatoris ad cuius nomen reperitur.ar.44.nu.7.f.406.

Aeſtimum præſumptiue probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius,ad cuius nomen reperitur deſcripta. art.44. nu.12.f.406.

Aeſtimum probat aduerſus deſcribentem. art.44. nu.9. fol.406.

Aeſtimum vnius non præiudicat alteri, qui non conſenſit.ar.44.nu.11.f.406.

Aetatem alicuius deducens,& ſuper ea ſe fundans probare debet.ar.43.nu.38.f.393.

Affines,qui ſint.ar.22.nu.40.f.193.

Agens ante diem, ſi non opponatur exceptio rectè proceſſat.ar.41.nu.2.f.377.

Agens debet probare ſe talem, qualem ſe dicit.ar.43.nume.60.f.393.

Agens ex fideicommiſſo probare debet euentum fideicommiſſi.ar.43.nu.35.f.393.

Agens probare debet quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, ſiue neget. artic.43. nume.36. fol.393.

Agnationis nomen,quos deſignet.ar.22.nu.25.

Agnationis ratio in fideicommiſſis habita, videtur in caſibus prouiſis.ar.29.nu.39.f.268.

Agnationis ratio in ſubſtitutionibus habita,operatur ut filiæ non faciant conditionem ad excluſionem ſubſtituti agnati. ar.25.nu.25.f.235.

Agnatis, aut cognatis, vel filijs alicuius extranei relictum,vt debeatur non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamenti.ar.22.nu.14.f.193.

Agnatis, aut cognatis teſtatoris, relictum vt debeatur,ſufficit ſi qualitas agnationis, aut cognationis adſit tempore teſtamenti,vel tempore mortis teſtatoris. ar.22.nu.7.f.193.

Niſi teſtator ignoraßet illos extare.ibid.

Agnatis,cognatis,& illis de familia beneficiatis proximiores ipſi teſtatori admittuntur.artic.22. nume.64. fol.193.

Agnatis, & cognatis fideicommiſſum relictum, non in primis finitur, idem quoque eſt, cum fideicommiſſum relinquitur,aut

Propinquioribus de prole,aut

Antiquioribus de domo,aut

Hæredibus maſculis,

Deſcendentibus,Liberis, Poſteriſque ſuis. art.19. nume.16 f.174.

Agnatis, & cognatis alicuius tertij relictum omnibus, & ſingulis viriliter debetur. artic.22. numero 63. fol.193.

Agnatis fideicommiſſo relicto fœminæ non continentur. ar.25.nu.47.f.235.

Agnatorum & cognatorum nomen reſtringitur quandoque ad quartum,& ad tertium gradum.ar.23. numero 87.f.209.

Agnatum ſe eſſe probans,non tenetur probare ſe eſſe proximiorem.ar.43.nu.60.f.393.

Alexandri traditio conſi.67. vol.1.improbatur. ar.12. nu.22.f.104.

Alexãdri diſtinctio a multis approbata refertur. ar.26. nu.29.f.246.

Aliena res per patrem filio relicta,an imputetur in legitimam.ar.36.nu.106.f.326.

Alienandi poteſtate conceßa hæredi grauato an alienare poſſit citra dodrantem.ar.40.nu.46.f.366.

Alienandi poteſtate conceſſa de aliquibus rebus fideicommiſſarijs,an ſufficiat alienatio per vniuerſalem hæredis inſtitutionem.ar.40.nu.52.f.367.

Et quod non poſſit deducitur ex pluribus. ibidem. numero 53.

Alienandi poteſtate conceßa,venit etiam hæredis inſtitutio.Sed non ſucceſſio ab inteſtato. artic.52. nume.46. fol.493.

Alienandi poteſtate conceßa per clauſulas diuiſionales, non ſecuta alienatione poteſt res pati.ar.52.num.44. fol.493.

Secus ſi res alienata fuerit. nam poſſeſſor omnino tutus erit.ibid.nu.45.

Alienare permiſſus in vita, de ijs rebus teſtari non poteſt.ar.40.nu.43.f.358.

Alienare permiſſus per hæredis inſtitutionem alienaſſe videtur.ar.40.nu.57.f.367.

Alienare permißus res fideicommiſſarias licitè illas alienat.ar.40.nu.45.f.358.

Alienare non poteſt hæres res fideicommiſſo puro ſubiectas, aut in diem certam.ar.40.nu.1.f.358.

Alienare poteſt filius vel alius,cui legitima debetur,grauatus per fideicommißum conditionale quantum capit legitima ſibi debita.ar.39.nu.1.f.356.

Alienare qui non poteſt nec etiam tranſigere valet, rem tradendo, aut dimittendo. artic.40.numero 124.folio 376.

Alienari ex lege probibita, an ex cauſa dotis alienari queant.ar.42.nu.65.f.384.

Alienari re expreßè probibita, non poteſt in ea conſtitui ſeruitus aliqua perſonalis,aut prædialis. artic.40.nume.114.f.373.

Alienata non bona fide in fideicommiſſi præiudicium, fideicommiſſarius reuocat.ar.39.nu.11.f.356.

Alienata per hæredem grauatum ex permiſſione teſtatoris,an imputentur in quartam Trebellianicam, & in verum hæredis creditum. articulo 39.numero 10.folio 356.

Alienata per patrem titulo oneroſo, an filius reuocet, quia ſint alienata in fraudem ſuæ legitimæ. arti.36. nu.37.f.326.

Alienatio doloſa,& fraudulenta nunquam cenſetur permiſſa.ar.40.nu.50.f.366.

Alienatio in dubio non præſumitur,nec doloſa, nec fraudulenta.ar.40.nu.51.f.366.

Alienatio facta per hæredem grauatum fideicommißo conditionali ſuſtinetur pro quantitate Trebellianicæ, ſi eueniente fideicommiſſi caſu,Trebellianica ſibi debetur.ar.39.nu.2.f.356.

Alienatio permiſſa pro ſuis indigentijs, & ad ſui beneplacitum,quemadmodum ſit interpretanda. ar.40.nume.47.f.366.

Et an differentia ſit.ſi dictum fuerit, pro ſuis neceſſitatibus vel in ſuis neceſſitatibus.ibi.nu.48.

Alienatio prima an reputetur illa, quæ fuit facta ſecundo loco creditori anteriori hypothecario, an verò prima reputetur quæ in facto facta fuit primo loco creditori poſteriori,uel alteri qui non eſſet creditor.ar.39.nu.8. fol.356.

Alienatio quando nomine ſuo,vel nomine alterius facta videatur.ar.40.nu.81.f.370.

Alienatione conceſſa intra certum tempus de rebus fideicommißarijs cum certa ſolennitate, an poſt illud tempus videatur omnino denegata. ar.40. nume.67. fol.369.

Alienatione ſecuta contra teſtatoris probibitionem,qui poſtea naſcuntur alienationem factam reuocare poſſunt.art.22.nume.75.fol.493.

Alienatione ſecuta ex permiſſione fideicommiſſarij, eueniente fideicommiſſi caſu, competit actio ad rei æſtimationem.ar.52.nu.47.f.493.

Alienatione ſub pœna probibita, an in pœnam incidat, qui rem locat ad lõgum tempus aut in ea conſtituit ius ſeruitutis.ar.40.nu.118.f.373.

Alienationes an imputentur in detractiones pro precio, quo factæ fuerunt, an verò pro precio tempore reſtitutionis.ar.39.nu.6.f.356.

Alienationes primæ factæ per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali imputantur in ſuis creditis, in legitimam,vel Trebellianicam, ſi eas detrahere poterat.ar.39.nu.4.f.356.

Ampliatur per Crot. vt primæ alienationes valeant ex cauſa Trebellianicæ, etiam ſi poſtea hæres grauatus tot fructus collegerit,qui impleant Trebellianicam.& malè ibid.nu.5.

Alimenta intelliguntur reſeruata filiæ excluſæ per ſtatutum a ſucceſſione.ar.38.nu.14.f.350.

Alimenta preſtans alicui,quem alius tenebatur alere,ab eo repetit.ar.36.nu.14.f.346.

Alimenta vlterius non conſequitur filius, ſi dilapidauit ſibi aſſignata.ar.42.nu.88.f.384.

Alimentorum cauſa bona aſſignata, ſi filius conſumpſerit,an cadat a iure alimentorum.ar.36. numero 144. fol.326.

Alimentorum cauſa an bona fideicommiſſaria alienari poſſint.ar.42.nu.86.

Hæc eſt magis neceſſaria,quàm dotium cauſa.ibi.numero 87.f.384.

Alimentorum cauſa pater filio portionem bonorum aſſignare tenetur.ar.36.nu.16.f.326.

Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ aliàs non permitteretur.ar.16.nu.67.

Alimentorum iuri filius nec expreſsè, nec tacitè renunciare poteſt.ar.36.nu.146.f.326.

Alimentorum ius amittit filius ex ijs cauſis, pro quibus poteſt exhæredari.ar.36.nu.145.f.326.

Alimentorum relictum ſub conditione morandi cum aliquo,non impleta conditione an, & quando expiret.ar. 16.nu.146.& 140.141.142.143.f.144.

Aliqua,dictio,omnia & ſingula ſignificat cum negatiuæ adiungitur.ar.7.nu.27.f.62.

Alius, repetit pro ſui natura,& de ſimilibus dicit. art. 16.nu.21.f.144.

Alluuio acquirit rei, & cum re tranſit ad quemcunque res illa tranſire debebat.

Quò ad proprietatem.

Quò ad poſſeſſionem.

Quò ad ius decimandi.

Et quo ad omnia.ar.10.nu.22.f.79.

Alluuione auctum, an ad fideicommiſſarium pertineat. ar.10.nu.18.f.79.

Alluuione auctum,an tranſeat ad redimentem ex pacto. ar.10.nu.21.f.79.

Alluuione auctum eiuſdem iuris eſt cuius res aucta. ar. 10.nu.23.f.79.

Et ideo pertinet ad reementem ex pacto de reuendendo. ibid.nu.24.

Item & ad fideicommiſſarium vniuerſalem. ibidem. numero 25.

Alternatiua fauore filiorum reſoluitur in coniunctam. ar.13.nu.34.f.113.

Alternatiuę natura eſt,vt in qualibet parte poſſit eſſe vera.ar.13.nu.34.f.113.

Alterum de duobus dicitur.ar.28.nu.23.f.255.

Ambiguum verbum ſeu nomen vno modo acceptum in vna teſtamenti parte,ſic quoque intelligitur in alia.ar. 25.nu.34.f.235.

Amplius, dictio, cuius ſit uirtutis.ar.16.nu.17.f.144.
Ancharani conſil. 365. in parte improbatur. artic.33. num.49.f.296.
Ancharani conſiliũ 74. an ſit acceptum.art.31.num.18. folio 278.
Ancharani conſultatio 127. valde dubia.art.15.nu.30. folio 135.
Annua relicta alicui, & hæredibus ſuis, an alienari poſſint an in præiudicium hæredum. art.32. nume.63. fol. 285.
Annui redditus penſionesque annuæ an diuidantur pro rata temporis.ar.49.nu.100.f.456.
Annus in diuiſione ex quo die incipiat numerari.art.49. nu.102.f.456.
Annuum debitum, ſeu annua præſtatio ex re aliqua, an ea perempta finiatur.ar.4.nu.57.f.42.
Antiquiore de domo vocato, & ſubſtituto, Reciproca ſucceſſiua reſultat.ar.13.nu.86.f.113.
Appellans pro ſuo intereſſe, admittitur ad appellandum in eo ſtatu, quo cauſam inuenit.ar.53.nu.55.f.520.
Appellare an poſſit fideicommiſſario; à ſententia lata aduerſus hæredem, vel aduerſus primum fideicommiſſarium.ar.53.nu.54.f.520.
Appellare an poſſit fideicommiſſarius à ſententijs conformibus contra hæredem latis.ar.53.nu.56.f.520.
Antiquum an reputetur tempus 40. annorum. art. 44. num.18.f.406.
Appellari de iure ciuili ſecundum aliquos poteſt etiam ad vtrumque effectum. ar.46.nu.40.f.423.
Sed ſecundum alios quò ad effectum deuolutiuum tantum.ibid.num.41.
Appellari an poſſit ab incidentibus, & emergentibus.art. 46.num.50.f.423.
Appellari non poteſt de iure ciuili à ſententia, cuius grauamen reparari aliter poſſit.ar.46.nu.45.f.423.
Appellari poteſt à ſententia in poſſeſſorio, quando grauamen non poſſet aliter reparari. artic.46. nume. 46. fol.423.
Item, cum poſſeſſorium ſapit cauſam proprietatis. ibid. numero 47.
Item, cum ſuper proprietate non expectetur aliud iudicium.ibid. num.48.
Item, à parte condemnatoria fructuum, & expenſarum. ibid.num.49.
Appellari poteſt de iure canonico a ſententia in quocumque poſſeſſorio lata. ar.46. nu.37.f.423.
Et à quocumque grauamine, num.38.
Niſi appellans ſit ſpoliator notorius.ibid.
Etiam ſi remedium poſſeſſorium iure Canonico iniunctum propoſitum fuerit in foro Cæſaris.ibi.nu.39.
Appellari poteſt a reſcripto Palatini, & inferioris à Principe ab illius grauamine. ar.52.nu.156.f.495.
Appellari quando à diffinitiua non conceditur. arti.46. num.50.f.423.
Appellatio à ſententia excommunicationis non ſuſpendit iudicatum. ar.46.nu.42.f.423.
Item, nec in cauſa alimentorum, & dotis, ibi.nu.43.
Alij verò ſentiunt appellari minimè poſſe, & hæc verior eſt.ibi.nu.44.
Appellatio, cui iudex detulit, in quacunq; cauſa deuoluit, & ſuſpendit.ar.46.nu.53.f.423.
Approbatio de teſtamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ non reperiatur in teſtamento prohibita.ar.3.nu.120.f.21.
Appellatio iure conceſſa, quæcumque ſit cauſa, deuoluit, & ſuſpendit.ar.46.nu.54.f.423.
Appellatur à legitimatione Palatini grauamen inferente ad ſupremum.ar.23.nu.67.f.209.
Approbatio de teſtamento paterno non præiudicat filio in legitima.ar.36.nu.81.f.326.
Approbatio filij de teſtamento paterno per ſimplicem aditionem hæreditatis non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni aſſenſerit.ar.3.nu.118.f.21.
Arbitri ex ſtatuto neceſſarij cognoſcunt etiam de cauſis fideicommiſſarijs.ar.53.nu.9.f.520.
Diuerſum eſt in expreſſa approbatione concurrente prohibitione in teſtamento patris.ibid.nu. 119.
Arbitrio tertij an poſſint committi inſtitutiones prout legata.ar.33.nu.70.f.296.
Aretini traditio conſi.53. in ſecundo dubio, improbatur. art.6.nu.31.f.55.
Argumentum a contrario ſenſu quemadmodum ſumi debeat.ar.28.nu.10.f.255.
Argumentum à contrario ſenſu in vltimis voluntatibus validum eſſe.ar.28.nu.18.f.255.
Argumentum à feudalibus ad emphyteutica, & fideicommiſſaria valet.ar.27.nu.4.f.251.
Argumentum à libertate ad piam cauſam valet. art.16. num.140.f.144.
Arrogatis impuberibus debetur quarta ex conſtitutione Diui Pij.ar.36.nu.41.f.326.
Arrogatus impubes non arguit teſtamentum arrogatoris, nec donationes de inofficioſo. artic.36. nume.41. fol.326.
Arrogatus pubes eiuſdem iuris eſt prout legitimè natus quo ad ſucceſſiones, legitimam, & ad arguendum teſtamentum, & donationes patris arrogatoris. art.36. num.42.f.326.
Aſcendentes non detrahunt vtramque quartam. art.3. num.53.f.21.
Deſcendentes omnes vtramque quartam, nu. 54.
Sed in Trebellianicam imputant fructus exceptis filijs primi gradus.ibid.nu.54.
Aſcendentes non conferunt in ſucceſſione deſcendentium. ar.49.nu.45.f.449.
Aſcendentes non detrahunt vtramque quartam de fideicommiſſo conditionali.ar.49.nu.46.f.449.
Aſcendentes per fideicommiſſum grauati fructus in Trebellianicam computant.ar.49.nu.63.f.449.
Aſcendentibus debetur legitima. artic. 36. numero 44. fol.326.
Aſſignatio bonorum facta à patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij. Si autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur. art.6. nu.44. & 46.f.55.
Attinentes, qui ſint.arti.22.nu.41.f.193.
Augumenta, & decrementa in pretijs rerum expoſitarum in melioramentis ſpectant ad poſſeſſorem, & ideo horum æſtimatio attenditur tempore reſtitutionis. ar. 50.uum.72.f.472.
Diſtinctio in hac materia ſolutionis, & æſtimationis meliorамentorum.ibi.nu.73.
Augumenti, & diminutionis æqua, ac naturalis eſt proportio. ar.10.nu.29.f.79.
Augumentum an ſit latens, aut patens, non diſtinguitur. ar.10.num.25.f.79.

Augumentum directi, vel vtilis dominij accedens teſtatori, poſt rem legatam, non pertinet ad commodum legatarij.art.33.nu.22.f.596.
Etſi teſtator habeat ius in rem finiturum per ſuam mortem, & tranſiturum in alium, quàm in eius hæredem, videtur rem legaſſe pro iure ſuo tantum.ibi.nu.23.
Quod ſi ius ſuum per mortem ſuam tranſeat in hæredem, videtur illam legaſſe etiam pro iure hæredis, & tenetur hæres illam præſtare, ſi legatarius ſit capax, ſin autem ipſius rei æſtimationem.ibi.nu.24.
Augumentum pretij fundi contingens ex cauſa melioramentorum factorum excedens ſummam expenſarum factarum cedit domino non poſſeſſori. ar.50.num.71. fol.472.
Augumentum ſeparabile non auget rem, cui accedit. art. 10.nu.19.f.79.
Aui morte finitur onus dotandi neptes ex filio. art.37. num.18.f.346.
Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio.art.42. num,26.f.387.
Et an in deſcendentibus non natis, nec conceptis iu vita teſtatoris locum habeat illa Auth.nu.37.
Auia materna neptes dotare non tenetur. art.42.nu.46. fol.381.
Auia à pari procedit cum matre in pupillari. art.34.nu. 40.f.306.
Authen.contra rogatus.C.ad Trebel. declaratur.art.40. num.44.f.358.
Authen. Nunc autem.C.de ſecundis nuptijs, declaratur. ar.40.nu.60.f.367.
Authen. Res quæ.C. communia de lega. cum ſuis concordantibus, quid diſponat.ar.42.nu.1.f.379.
Auth.res quæ C.commu.de leg. in quibus perſonis locum habeat.ar.42.nu.30.f.381.
Et in filio, ac filia grauatis locum habet.ibi.nu.31.
Et an in filio grauato, vt filiam ſuam dotare poſſit.ibid. numero 32.
Et an augere poſſit dotẽ ab auo nepti relictam.ibi.n.33.
Et an poſſit pater grauatus filiam ſuam dotare in ſuo teſtamento de bonis fideicommiſſarijs.ibi.nu.34.
Sed in nepte ex filio grauato contra deciditur. ibidem numero 35.
Authen. res quæ. C.commu. de leg. locum habet in quocumque fideicommiſſo vniuerſali, aut particulari, puro, aut conditionali.ar.42.nu.54.
Reſtringitur ad bona relicta ipſi grauato, non alteri. num.55.f.384.
Item, locum habet quicumque ſit ſubſtitutus. nu. 56.
Item, in dote ſpirituali.ibid.num.57.
Sed an locum habeat in grauatis per contractum plenè diſcutitur.ibid.nu. 58.
Auus cum dotat neptem ex filio diuiti, ab eo dotem repetit.ar.37.nu.23.f.346.
Auus non tenetur dotare neptem ex filia diuite. art.37. num. 5.f.346.
Nec etiam alimentare.ibid.nu.6.
Auus tenetur dotare, & alere neptes ex filio & præterea filio relinquere legitimam.ar.37.nu.9.f.346.

B

BAldi Diſtinctio in l.cum ita.§. in fideicommiſſo.ff.de leg.2.reijcitur. ar.21.nu.12.f.184.
Bartholi doctrina in l.qui Romæ.§.cohæredes.ff.de verbor.oblig.declaratur.art.14.num.20.f.128.
Bart.deciſio in l.quandiu.ff.de acquir. hæred.communiter recipitur.art.15.nu.14.f.135.
Baſtardi appellatione quis contineatur.art.22.num.88. fol.193.
Bona exiſtentia penes filios, vel apud hæredem teſtatoris fideicommittentis, an præſumantur de bonis ipſius defuncti.ar.44.nu.21.f.406.
Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicommiſſo uniuerſali de bonis teſtatoris, nec in relicto uſusfructus omnium bonorum.ar.6.nu.8.f.55.
Bona impuberis propria, an contineantur in relicto ab impuberis hæredibus.ar.12.nu.42.f.104.
Bona libera non extitiſſe, fundata eſt ſic dicentis intentio contra fideicommiſ.ar.42.nu.73.f.384.
Bona poſſeſſa per deſcendentes à fideicommittente in loco, ubi ipſe bona poſſidebat, præſumuntur fuiſſe de ratione ipſius committentis.ar.44.nu.22.f.406.
Bonis mobilibus, & immobilibus relictis, fideicommiſſum uniuerſale eſt.ar.5.nu.43.f.49.
Bonis mobilibus, & immobilibus relictis per uerbum commune, ſic relictum nõ confertur uniuerſale, ſed particulare.ar.34.nu.56.f.306.
Bonorum partem reſtituere rogatus non tenetur fideicommiſſo uniuerſali. ar.5.nu.28.f.49.
Niſi dictum fuerit, quicquid ex bonis perueniſſet. ibid. numero 29.
Auth.quicquid ex bonis ſupereſt.nu.30.
Bonorum ſuorum diſpoſitio, non includit bona alteri debita, immò etiam ſi eidem debeantur in quem diſpoſitio confertur.ar.6.nu.12.f.55.
Bonorum ſunt iura, & actiones.ar.36.nu.24.f.326.

C

CAducata portio tranſit ad ſubſtitutum, & coniunctum, tam in hæreditatibus, quam in legatis, cum ſuo onere, & tranſit pro portionibus hæreditarijs. ar.16.num.87. & 81.
Fallit quando onus nominatim uni fuit iniunctum. ibid. num.88.f.144.
Caducata prima ſubſtitutione fideicommiſſaria ob defectum conditionis, omnes aliæ ſequentes expirant, niſi ſub alia conditione conceptę ſint. ar.15.nu.29.f.193.
Campatica proiecta pro certis annis pro manutentione retractus agrorum, an fructibus compenſentur & aſcribantur.ar.50.nu.17. & 21.f.463.
Capitulum quando dicatur eſſe unum, aut plura. art.16. num.103.f.144.
Capitulum ſi pater.de teſtam. in ſexto ex aliorum intentione declaratur.ar.34.nu.57.f.306.
Capitulum ſi pater. De teſtamen.in ſexto declaratur. art. 34.num.27.f.306.
Captatoria, an, & quando ſit uoluntas commiſſa uoluntati tertij.art. 33.nu.68.f.296.
Et quando in eius arbitrio ibi.nu.69.
Captatoria ademptio, prout datio, nulla, & inualida eſt. ar.33.nu.73.f.296.
Captatoria eſt voluntas, cum quis pro alio teſtatur. ar. 33.nu.72.f.296.
Captatoria eſt volũtas, cũ quis relinquit ſi quoq; ſibi, aut

alteri ab eo nominato relinquat.ar. 33.n.60.f. 296.
Limita, cum in præteritum refertur conditio, nam improba non eſt.ibi.nu.61.
Limita ſecundo, cum duo teſtantur, & viciſſim ſe inſtituunt.ibi.nu.62.
Limita tertio, cum ſub modo concepta fuit diſpoſitio. ibi. nu.63.
Captatoria voluntas, ad pias cauſas ſuſtinetur. ar. 33. nu.66.f.296.
Captatoria voluntas eſt, cum in voluntatem grauati relictū confertur, ſecus ſi in arbitriū.ar.33.nu.65.f.296.
Captatoria voluntas quæ ſit, plene declaratur. ar. 33. nu.51.f.296.
Et eſt vbi perſona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur.nu.52.
Caſus attenditur qui euenit, non qui euenire potuit.ar.28. num.24.f.255.
Caſus per verba omiſſus, regulariter habetur pro omiſſo. ar.11.nu.35.f.86.
Cauere hæres tenetur per modum facultatibus ſuis poſſibilem de legatis, & fideicommiſſis præſtandis. art.40. num.10.f.358.
Cauſa eſt potentior ſuo cauſato, ar.26.nu.29.f.246.
Cauſa impeditiua magis attenditur, quam permiſſiua. art. 11.nu.62.f.86.
Cauſę fideicommiſſariæ ſunt commiſſibiles conſilio ſapientum.ar.53.nu.10.f.520.
Cautela valde vtilis pro ſubſtituto.art.8.nu.45.f.68.
Cautio de legatis pręſtandis, eſt multum vtilis legatarijs, & fideicommiſſarijs.ar.40.nu.14.f.358.
Cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatiuis.art.11.nu.126.f.86.
Cautio tamen de legatis præſtandis remitti à teſtatore poteſt.ar.40.nu.11.f.358.
Sed non cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam præſtare tenetur vſufructuarius.ibid.
Ratio diuerſitatis ibi declaratur.nu.12.
Cephali deciſio cōſi.221.improbatur.ar.43.n.28.f.293.
Ceſſat interdictam quorum legatorum ſemel apprehenſa per hæredem poſſeſſione.ar.47.nu.10.f.430.
Ceſſio de omnibus iuribus competentibus, & competituris, operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis, quando aliud ius cadens in futurum non poterat competere preſuppoſita tamen ſciētia.ar.52.n.33.f.493.
Ceſſio quæ non poteſt operari effectum tranſlationis actionum, operatur effectum liberationis debitoris. ar.52. num.34.f.493.
Ceſſibilia per contractum tranſmittuntur quoque in heredes.ar.31.nu.29.f.278.
Ceſſionarius fideicōmiſſarij vniuerſalis cōpellere pōt hæredem, vt hæreditatem adeat, & fideicōmiſſario reſtituat ad vtilitatē ipſius ceſſionarij.ar.31.n.33.f.278.
Citandi non ſunt, quos cauſa principaliter non tangit. ar. 53.nu.53.f.520.
Cippus nomen, quos ſignificet.ar.22.nu.29.f.193.
Citatio neceſſaria non eſt vbi agitur de leui præiudicio.ar. 48.nu.26.f.440.
Citationis defectus per clauſulam citatis, & non citatis, non ſuppletur inter nō ſubditos. ar.23.nu.71.f.209.
Ciuiliſſima poſſeſſio non differt à ciuili, & eoſdem producit effectus.ar.47.nu.17.f.430.
Clandeſtino in matrimonio nati proles illegitima eſt, ſi obſiſtat aliquod matrimonij impedimentum, etiam à coniugibus ignoratum.ar.24.nu.74.f.224.
Clauſula acceſſoria ad vnam perſonam, non trahitur ad aliam.ar.16.nu.52.f.144.
Clauſula, ad habendum, tenendum, poſſidendum & quicquid placuerit; an tribuat poteſtatem alienandi.ar.52. num.41.f.493.
Clauſula an ſit poſita in diſpoſitiuis, an in executiuis multum intereſt.ar. 52.nu.43.f.493.
Clauſula, ad vendendum; tribuit poteſtatem alienandi.ar. 52.nu.38.f.493.
Clauſula, à ſuo beneplacito, non reddit diſpoſitionem conditionalem.ar.40.nu.61.f.367.
Clauſula citatis, & non citatis adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommiſſarijs. art.23. num.70.f.209.
Clauſula de per ſe ſtare, quæ ſit.ar.16.nu.102.f.144.
Et poſita in principio, in medio, vel in fine: refertur ad omnia, niſi aliqua reſiſtat ratio.ibidem.
Clauſula codicillaris an tacite ſubintelligatur in teſtamentis.ar.2.nu.31.f.9.
Panciroli opinio in conſil.54. reijcitur item cum fideicommiſſum fuit relictum perſonæ dilectæ, & pietatis cauſa.num.32.
Idem in fideicommiſſo ad pias cauſas.nu.33.
Idem cum teſtator relinquit fideicommiſſa poſt mortem filij impuberis.nu.34.
Et cum teſtator iubet fideicommiſſa perſolui etiam hæreditate non adita.nu.35.
Clauſula codicillaris operatur fideicommiſſariam inter vocatos nomine collectiuo.ar.19.nu.19.f.174.
Clauſula codicillaris tamen per verba futuri temporis reſolueret inſtitutionem de liberis in fideicommiſſariam poſt mortem fratris.ar.17.nu.37.f.163.
Clauſula codicillaris operatur, vt verba directa obliquentur.ar.34.nu.69.f.306.
Clauſula codicillaris adiecta in teſtamento repetit fideicommiſſa in eo relicta nedum à venientibus ab inteſtato ſed etiam à ſuccedētibus ex priore teſtamento.ar.2. num.17.f.9.
Clauſula codicillaris operatur manēte teſtatore in eadem voluntate non aliter. Ideo adiecta in primo non grauat ſuccedentes ex ſecundo reuocante primum teſtamentū. ar.2.nu.18.f.9.
Clauſula codicillaris operatur, vt ſubſtitutione facta de pluribus diuerſorum graduū, ea inſtitutio poſt primum admiſſum reſoluatur in vim fideicommiſſarię. art.18. num.62.f.167.
Clauſula codicillaris non operatur, vt vulgaris vertatur in fideicommiſſariam.ar.18.nu.8.f.167.
Clauſula, & quibus dederit; tribuit poteſtatem alienandi Feudalia, Emphytheotica, & fideicommiſſa.art.52. num.38.f.493.& in quo differat.ibid.nu.39.
Clauſula, in ſtirpes, & non in capita, operatur vt remotior ſtirps concurrat cum propinquiore art.27.num.18. fol.184.
Et ſi additum ſit ſalua gradus prerogatiua, clauſula hec operatur, vt inter illos de eadem ſtirpe, prærogatiua locum habeat.ibi.nu.19.
Clauſula in fine poſita facilius refertur ad ſuperiora, quā è contra.ar.16.nu.104.f.144.
Et refertur ad proxima quibus congruere poteſt, ſed non ad extranea, & quæ illa præcedunt.ibi.nu.105.
Et ſi plura ſint capitula immediate præcedentia, refertur

tur ad ea, quibus congruere poteſt.ibi.nu.106.
Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit ſpecialis prouiſio.ibi.nu.107.
Clauſula in omnibus, & per omnia, habet vim ſpecialis expreſſionis.ar.36.nu.89.f.326.
Clauſula inſtitutionis in quinque ſolidis, quid operetur in teſtamentis.ar.36.nu.58.f.326.
Clauſula, ita quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, in feudalibus ſic accipitur, vt quādocūq; maſculi deſinant extare fœminæ ſuccedāt. ar.29.n.18.f.268.
Clauſula, ita quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, declaratur.ar.27.nu.23.f.251.
Clauſula omni meliori modo ſaluat teſtamentum à vitio nullitatis, vbi filio fuit aliquid relictum ſimpliciter non expreſſo titulo, & de illius clauſulæ virtute. art.36. num.56.f.326.
Quid autem ſi dictum fuiſſet titulo legati, amplè declaratur.ibid. nu.57.
Clauſula omni meliori modo, plurimos operatur effectus. ar. 34.nu.38.f.306.
Clauſula, omni meliori modo, operatur, vt fideicommiſſarius à ſeipſo capere poſſit.ar.47.nu.54.f.430.
Clauſula omnia, & ſingula, habet vim ſpecialis expreſſionis.ar.36.nu.83.f.326.
Clauſula poſita intra vnum capitulum, ad illud tantam refertur, & quando dicatur eſſe vnum capitulum, & quando diuerſa.ar.16.nu.103.f.144.
Clauſula, pro ſe, & quibuſcunque hæredibus: facit feudū, & fideicommiſſum alienabile.ar.52.nu.42.f.493.
Clauſula reſeruatiua fideicommiſſorum, adiecta in inſtrumento diuiſionali, in quo data fuit poteſtas alienandi, quid operetur.ar.52.nu.48.f.493.
Clauſula reſeruatiua iuris ſui, operatur reſeruationem iuris indefinitè. ar.40.nu.70.f.370.
Clauſula reſeruans ius ſitiorum, non protenditur ad tranſuerſales.ar.23.nu.78.f.209.
Clauſula reſeruatiua iurium operatur, vt coram eodem iudice cauſa tractari poſſit.ar.48.nu.66.f.440.
Clauſula ſalua gradus prærogatiua excludit repræſentationem gradus.ar.71.nu.3.& 17.f.184.
Et quid cum teſtator ordine ſucceſſiuo vocauit.ibi.nu.4.
Clauſula, ſaluo iure cuius ſit virtutis. ar.47.n.29.f.430.
Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, refertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræſentationem iure acceptam.ar.21.nu.20.f.184.
Præſertim ſi dictum ſit, ſecundum iuris ordinem. ibid. num.21.
Clauſula ſine præiudicio adiecta in legitimationibus quid operetur.ar.23.nu.76.f.209.
Clauſulæ plures, quæ tribuunt poteſtatem alienandi.art. 52.nu.40.f.493.
Clauſulæ poſitæ in inſtrumento diuiſionis, vt tollant ius fideicommiſſi, debent illud importare expreſſè, aut in neceſſariā cōſequentiā expreſſorū.ar.52.n.24.f.493.
Clauſulæ, quæ tribuunt liberā adminiſtrationem, tribuunt quoq; poteſtatem alienandi. ar. 52.nu.43.f.493.
Clauſulæ permittentes alienationem, an operentur remiſſionem fideicommiſſi. ar.52.nu.37.f.493.
Clerico fideicommiſſum iniunctū ſub conditione, ſi naturales liberos nō habuerit inualidū eſt. ar.28.n.42.f.255.
Clericus comparens coram iudice ſeculari, poteſt corā eo reconueniri.ar.48.nu.67.f.440.
Clericus in poſſeſſionem immiſſus ſaluo iure tertij, an pro reuocatione tenutæ citari poſſit coram iudice ſeculari, qui eam tenutam conceſſit.ar.48.nu.62.f.440.
Clericus non poteſt decretum pro parte acceptare, & pro parte recuſare.ar.48.nu.65.f.440.
Clericus ſecularis ſi dedicat ſe eccleſiæ, an de eo prout de profeſſo religionem cenſendum ſit. ar.28.n.90.f.255.
Clericus ſuccedens laico conuenitur coram iudice eccleſiaſtico.ar.48.nu.62.f.440.
Codicilli trahuntur ad teſtamentum nec per codicillos teſtator cenſetur receſſiſſe à diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis. ar.16.nu.49.f.144.
Cognatorum nomen, quos contineat.ar.22.nu.39.f.193.
Collectiua nomina plurium graduum, & perſonarum, quæ ſint.art.19.nu.11.f.174.
Collectiuo nomine vocati plures de alia gente & familia, omnes, & quilibet viriliter admittuntur ad relictum. ar.17.nu.39.f.163.
Collectiuum nomen operatur, vt plures eo nomine vocati intelligantur ordine ſucceſſiuo. Limita, vt ibi.art.17. num.35.& num.39.f.163.
Collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommiſſo vocati, ordine ſucceſſiuo vocati intelligātur, quod ibi pulchre declaratur.art.21.nu.39.f.184.
Colonus deducit impenſas neceſſarias, & vtiles vltra tēpus ſuæ conductionis.ar.50.nu.5.f.463.
Colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, niſi imponantur pro rata fructuum, puta decima, vel duodecima.ar.50.nu.18.f.463.
Colonus retinet poſſeſſionē noīe hæredis.a.47.n.35.f.43.
Colorata poſſeſſio non requiritur in feudalibus non iuriſdictionalibus, ſed facti poſſeſſio ſufficit, vt vaſſallus ſpoliatus reſtituatur.ar.52.nu.137.f.493.
Colorata poſſeſſio quæ ſit.ar.52.nu.143.f.495.
Coloratus titulus ſufficit ad obtinendum in poſſeſſorio.art. 48.nu.31.f.440.
Comites palatini non poſſunt legitimare extantibus legitimis, niſi talis auctoritas ſpecialiter ſit demandata. ar.23.num.57.f.209.
Et requiritur vt certiorati fuerint de exiſtentia filiorum legitimorum.ibi.nu.58.
Commoditas fructuum diſtat plurimum à iure vſusfructus, art.45.nu.9.f.416.
Commutari an poſſint relicta ad vnum vſum in alium. ar.52.f.495.
Compendioſa à milite facta continet pupillarem art. 34. num.20.f.306.
Compendioſa an ſit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia plurimum intereſt.ar.34.nu.58.f.306.
Compendioſa continens vulgarem, & fideicommiſſariam, interpretari debet facta in eiſdem bonis, ſicut vtrique conuenit.ar.8.nu.47.f.62.
Compendioſa continet vulgarem, & pupillarem expreſſas verbis generalibus.ar.34.nu.3.f.306.
Compendioſa de duobus facta pro verba directa; & per verba communia, quemadmodum accipiatur, declaratur pulchre.ar.34.nu.84.& nu.87.fo.306.
Compendioſa facile admittit, vt nominatim ſubſtituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradum, aut ordine ſucceſſiuo inter illos reſultet fideicommiſſaria ſucceſſiuo de vno in alium.ar.18.nu.19.f.167.
Compendioſa facta per verba merè obliqua valet omni tempore iure fideicommiſſariæ, non autem in vim vulgaris.ar.34.nu.61.f.306.

Compen-

INDEX.

Compendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari.ar.34.nu.52.f.306.

Compendioſa facta per verbum commune in bonis vel in quotis bonorum capientibus totum aſſem, valet iure pupillaris intra pubertatis tẽpora.ar.34.n.52.f.306.

Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris.num.53.

Et multo magis ſi facta ſit in rebus certis.nu.54.

Compendioſa facta à pagano per verba communia cum diſtributiuo, quandocumque, an contineat pupillarem, communis eſt,quod contineatur.art.34.nu.23.f.306.

Et quid ſi facta ſit ſub conditione mortis ſine diſtributiuo,quandocumque, cõis eſt ꝙ contineatur. ibi.nu.24.

Compendioſa facta per duo verba,directum ciuile, & cõmune, vel obliquum, valet iure directo, & iure fideicommiſſi ar.34.nu.82.f.306.

Compendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa poſt tempora pubertatis, valet iure fideicommiſſariæ. art.34.num.81.f.306.

Compendioſa facta per verba directa ciuilia poſt pubertatem obliquatur.ar.34.nu.73.f.306.

Præſertim addita clauſula codicillari,vel alia ſimili.ibi.nu 74.& nu.76.f.306.

Compendioſa facta per verba communia,aut directa non ciuilia continet fideicommiſſariam.ar.34.n.67.f.306.

Compendioſa facta per verba directa ciuilia poſt tempus pubertatis vertitur in fideicõmiſſariam, in cõpluribus caſibus numeratis ibi.ar.34.n.76.77.79.80.f.306.

Compendioſa facta in re certa per verba directa,vel communia reſoluta in vulgarẽ, an trahetur ad vniuerſum. art.34.num.19.f.306.

Compendioſa facta per verba directa,aut communia continet vulgarem.ar.34.nu.16.f.306.

Compendioſa facta de duobus per verba communia, vel communia,aut obliqua,quemadmodum ſit regulanda. ar.34.nu.88.& 89.90.91.f.306.

Compendioſa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem,ar.34.nu.63.f.306.

Compendioſa facta à pagano per verba merè directa ciuilia, quæ à principio iure pupillaris valere non potuit, valet iure fideicommiſſi.ar.34.nu.70.f.306.

Compendioſa facta ſimpliciter hæredi inſtituto fideicommiſſariam vniuerſalem continet.ar.5.nu.7.f.49.

Compendioſa facta per verba merè directa, an obliquetur.ar.34.nu.69.f.306.

Compendioſa fieri poteſt in relictis particularibus.ar.34.num.7.f.306.

Compellendi adire hæredem remedium legale adhuc neceſſarium eſt.ar.2.nu.66.f.9.

Compẽdioſa in quo differat à reciproca.ar.34.n.3.f.306.

Compendioſæ effectus qui ſint.ar.34.nu.16.f.306.

Compendioſa non eſt cum ſubſtitutio confertur poſt aditã hæreditatem art.34.nu.12.f.306.

Compendioſa non eſt ſubſtitutionis ſpecies de per ſe, ſed adiectio quædam, eius tamen formula differt ab alijs. ar.34.nu.15.f.306.

Compendioſa non eſt quæ moram fideicommiſſariam continet.ar.34.nu.65.f.306.

Compendioſa facta per verba directa ciuilia,quæ iure pupillaris valere potuit, an poſtea obliquatur. art.34.num.71.f.306.

Compendioſa pro ſui natura apta eſt comprehendere vulgarem pupillarẽ,& fideicõmiſſariã. ar.15.n.1.f.135.

Compendioſa pluribus facta non continet pupillarem, ſi omnibus non conuenit.ar.34.nu.48.f.306.

Compendioſa per verba generalia continet plures ſubſtitutionum ſpecies.ar.34.nu.13.f.306.

Sed ſi expreſſæ ſint,non continentur ſub cõpendioſa. ibi.

Compendioſa in bonis teſtatoris facta,an excludat pupillarem.ar.34.nu.44.f.306.

Compendioſa neceſſitate præſupponit fideicommiſſariam vltra vulgarem,quæ inducta ſit per uerba tractum tẽporis importantia.ar.34.nu.8.f.306.

Et compendioſa eſt quæ concipitur ſub conditione mortis citra aduerbium quandocumque.ibi.nu.9.

Compendioſa aptitudine plures ſub ſe ſpecies ſubſtitutionũ continet,actu autẽ una tantum. art.34.nu.15 f.306.

Compendioſa non eſt ubi una tantum ſubſtitutionis ſpecies importatur.ar.34.nu.10.f.306.

Vel cũ reperitur facta per uerba merè obliqua.ibi.n.11.

Compendioſa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus.ar.34.nu.66.f.306.

Compendioſa ſimpliciter facta ad uniuerſum trahitur. ar.34.nu.57.f.306.

Compendioſa reſoluitur in hanc,uel in illam ſubſtitutionis ſpeciem,prout caſus obtulerit.ar.7.nu.10 f.62.

Cõpendioſa reſoluitur in uulgarẽ,in pupillarẽ,& in fideicõmiſſariã prout caſus ſe obtulerit.ar.16.n.2.f.113.

Compendioſa reſoluitur in hanc,uel in illam ſpeciem prout caſus obtulerit.ar.34 nu.15.f.306.

Compendioſa ſubſtitutio quid ſit.ar.34.nu.2.f.306.

Compendioſa ut ſit an oporteat quod ſit concepta ſub conditione mortis.ar.34.nu.4.f.306.

Item, an neceſſarium ſit,ut facta ſit impuberi.ibi.nu.5.

Reſolutio eſt, ut compendioſa fieri poſſit etiam ſub alia conditione,quàm mortis.ibi.nu.6.

Compenſatio non admittitur circa debitum ipſo iure exactum.ar.49.nu.41.f.449.

Compromiſſum neceſſarium ex ſtatuto tenetur facere hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs. art.40.num. 122.f.376.

Item,emptor conuentus ſuper re uendita.ibidem.

Item,Minores litigantes de rebus ſuis.ibid.

Compromiſſum generale non refertur ad contenta in teſtamento.ar.52.nu.79.f.493.

Cõpromiſſum eſt trãſactionis ſpecies. ar.52.n.75.f.493.

Compromittere non poteſt,qui non poteſt alienare,quomodo id intelligatur.ar.40.nu.122.f.376.

Compromittere an poſſit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs. ar.40.nu.119.f.376.

Compromitti non poteſt per primos fideicommiſſarios uaſſallos, & emphyteotas in præiudicium ſequentium. ar.52.nu.87.f.493.

Compromitti poteſt inter hæredem, & fideicommiſſariũ, & inter duos confideicõmiſſarios.ar.52.n.76.f.493.

Concedens rem cum aliquo onere,aut pacto extrinſeco,an ſolus ipſe poſſit remittere onus illud.a.51.n.46.f.480.

Conceptus in uita teſtatoris,an habeatur pro nato in fideicommiſſis.ar.22.nu.11.f.193.

Conceſſa re alicui pro ſe, & deſcendentibus ſuis, an finita generatione reuertatᷣ ad cõcedẽtẽ. ar.51.n.21.f.480.

Conceſſio alicui debere aliqua facta pro ſe, & deſcendentibus ſuis maſculis tantum, finita deſcendentia maſculina finitur,& res ad concedentem,& illius hæredes reuertitur.ar.29.nu.12.f.268.

Conceſſio

INDEX.

Cõceſſio probat rẽ eſſe fideicõmiſſariã.ar.44.n.24.f.406.

Conditio an præſumi debeat terminata reſpectu temporis, vel indeterminata.ar.29.nu.15.f.268.

Conditio caſualis, aut mixta, adiecta inſtituto, non afficit ſubſtitutum.ar.16.nu.55.f.144.

Conditio collata in perſonam tertij implenda per eum in perſonam legatarij,an habeatur pro impleta, ſi per illum ſteterit.ar.16.nu.155.f.144.

Conditio determinata q̃ intelligatur art.29.nu.19.f.268.

Conditio defecta quæ ſit.ar. 16.nu.118.

Conditio donec aut ſi viduabit,ar.11.nu.122.123.

Conditio de non nubendo à iure improbata.art.11.nu.18.

Conditio quando debeat impleri.ar.33.nu.45.

Conditio annua quomodo impleatur. ar.16.nu.157.

Conditio adiecta in vno legato,non intelligitur repetita in alio,de alia re,etiam eidem perſonæ,in eadem teſtamento relicta.ar.16.n.11.f.144. et ĩ quo fallat.ib.nu.13.

Conditio adiecta inſtitutioni, uidetur repetita in legato eidem relicto poſtea.ar.16.num.3.f.144. & in quo fallit.num.ſeqq.

Conditio adiecta in relicto ab vno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem perſonæ ab alio hęrede.ar.16. num.33.f.144.

Conditio adiecta inſtitutioni, non videtur in perſona eiuſdem repetita in ſubſtitutione vulgari facta in portione cohæredis.ar.16.nu.8.f.144.

Conditio adiecta primo ad qualificandum eius relictum, deficiens,aperit locum ſecundo.ar.15.nu.9.f.135.

Conditio aſcripta ad onus unius legatarij, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta. ar.16.num. 90.f.144.

Et quæ ſit fauorabilis.nu.70.

Conditio adiecta uni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione quomodo intelligitur.ar.16.nu.31.f.144.

Cõditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad ſibi coniunctum.ar.16.nu.7.f.144.

Conditio adiecta in fideicommiſſaria uniuerſali in qua & de quo uidetur repetita.ar.16.nu.7.

Conditio adiecta in vulgari ad faciendum ſubſtitutionem conditionalem,& ad excludendum ſubſtitutum operatur ut caducato primo gradu,cæteri quoque gradus deficiant.ar.15.nu.7.f.135.

Conditio ex parte grauati reuelamen eſt, ex parte uerò honorati onus eſt.ar.15.nu.36.f.135.

Et diſtinctio eius.num.37.

Conditio ferendi nomen,& arma familiæ,honeſta,& poſſibilis eſt.ar.11.nu.121.f.86.

Conditio hæc,ſi filius meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs;reſoluitur in diſiunctã.ar.12.n.17.f.104.

Conditio mixta habens cauſam ſucceſſiuam non tamen in cauſam alimentorum, quandocumque impleri non poſſit,finitur relictum.ar.16.nu.144.f.144.

Veluti in vſufructu annuo relicto uxori,donec cum filijs moraretur. ibi.nu.145.

Conditio morandi cum aliquo,fauore legatarij adiecta,non perimit legatũ.ſi impleta nõ ſit.ar.16.n.147.f.144.

Sed ſi fauore illius cũ quo morari debebat, pereat, perit legatum,ibid.148.

Conditio morandi,quãdo ex circũſtantijs poſſit uideri adiecta fauore illius cum quo morãdum ſit.ar.16.n.151.

Conditio mixta in legato alimentorum caſu deficiens non perimit relictum.ar.16.nu.149.f.144.

Conditio morandi in relicto alimentorũ,non uidetur adiecta fauore illius, cum quo morari debebat. ar.16.nu. 150.f.144.

Conditio mixta quæ facto tertij impleri non potuit,quando habeatur pro impleta.ar.16.nu.152.f.144.

Conditio mixta,quæ ſit.ar.16.nu.137.f.144.

Conditio magis inficit quam modus & ualde ab eo difert. ar.33.nu.64.f.296.

Conditio mixta deficiens facto eius in cuius perſona erat implenda,habetur pro impleta.ar.16.nu.154.f.144.

Cõditio mixta deficiẽs facto implere debentis inualidat diſpoſitionẽ,declara,et limita,ut ibi.a.16.n.138.f.144.

Idem eſt cum per caſum impleri non poteſt.ibi nu.139.

Fallit fauore libertatis, & piæ cauſæ nu.140.

Fallit cum in duobus eſt implenda, & in uno occurrat caſus impediens ibi.141.

Fallit in relicto alimentorum.nu.142.

Conditio non intelligitur repetita ab una ſubſtitutione ad aliam.ar.16.nu.93.f.144.

Item,quando conditio concernerat liberationem hæredis grauati.ibi.nu.94.

Cõditio nõ operatᷣ effectũ diſpoſitionis ar.28.nu.8.f.255.

Limita,quãdo conditio,& diſpoſitio ad unum refertur, & diſpoſitio inualida eſt ibidem.& nu.12.

Conditio non repetitur quando non eſt eadem ratio.ar.16. nu.38.f.144.

Conditio non ſeruat conditionis naturam, ubi implementũ fieri debe poſt emolumẽtũ q̃ſitũ.ar.11.n.130.f.86.

Conditio in relictis,& alijs conditionalibus prius liquidari debet.ar.43.nu.9.f.393.

Conditio poteſtatiua habetur pro impleta,cum per caſum impeditur impleri ar.16.nu.130.f.144.

Etiã quod caſus occurriſſet in uita teſtatoris.ibi n.131.

Idem ſi deficiat culpa aut facto teſtatoris.ibi.nu.132.

Fallit ſi deficiat facto tertij iniuſto.133.

Itẽ,cũ ꝑ mortẽ honorati antequã impleat.ibi.nu.143.

Item,cum teſtator voluiſſet conditionem vere impleri. ibi.nu.135.

Item, cum teſtator conditione non impleta rem aliam reliquiſſet.nu.136.

Cõditio poteſtatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit ſubſtitutũ,ex multorũ opinione.ar.16.n.56.f.144.

Secus in legatis.ibi.nu.57.

Conditio poteſtatiua habetur pro impleta cum ſtat per eum ex cuius implemento obligaturus erat, vel etiam ſi non erat obligaturus.ar.16.nu.128.f.144.

Conditio poteſtatiua quæ ſit & in quib.a conditionali differat & quo deficiat.ar.16.nu.123.& ſeq.

Conditio reſolutiua in contractibus, non facit contractũ conditionalem.ar.11.nu.129.f.86.

Cõditio q̃ repetita nõ videtᷣ vitiare. a.16.n.14.35.et 36.

Conditio reſolutiua in quibus differat à conditione ſuſpenſiua.ar.43.nu.21.f.393.

Conditio, ſi præsbyter aut monachus fiat, quàmuis nuptias impediat valida eſt.ar.28.nu.72.f.255.At; ſi non fiat,hæc reijcitur nu.75.

Conditio,ſi nupſerit habeat 200.ſi monachauerit habeat 100.valida eſt.ar.28.nu.73.f.255.

Cõditio ſi ſine filijs tacite ſub intellecta in fideicõmiſſis aſcẽdẽtiũ,an ſubintelligatᷣ in uulgari.ar.34.n.95.& ſeq.

Et cum adiecta eſt ĩ perſona primi ſubſtituti.a.15.n.32.

Conditio ſub qua datum adimitur,ſi eueniat, facit relictũ non deberi.ar.11.nu.93.f.86.

Conditio, ſi liberos non habuerit, vel non genuerit, an de-

fecta

fecta ſit, ſi quis poſtea liberos ſuſceperit.ar.29.nu.5.& 21.f.268.
Si liberos habuerit quomodo purificetur.ar.29.nu.6.
Conditio, ſi hæres erit, ſi mihi ſucceſſerit, adiecta primo ſubſtituto, cui poſtea factæ ſint aliæ ſubſtitutiones fideicommiſſariæ, eo non exiſtente hærede, operatur omnium caducitatem.ar.15.nu.32.& 40.
Conditio, ſi ſine filijs, an operetur vt in compendioſa non contineatur pupillaris.ar.34.nu.60.f.306.& quid adiecta in compendioſa nu.93.
Conditio ſi non poſſit impleri facto teſtatoris, an habeatur pro impleta.ar.16.nu.156.
Conditio ſi ſine liberis ſtatim purificatur per aſſumptionem ſacerdotij.ar.28.nu.83.f.255.
Conditio, ſi ſine liberis, tacite ſubintellecta, non eſt eius uis, cuius eſt expreſſa ar.32.nu.59.f.285.& quid intellecta in fideicommiſſaria ar.15.nu.43.
Conditio ſuſpenſiua, quæ ſit.ar.43.nu.20.f.393.
Conditio tacita, ſi ſine filijs, ſubintelligitur in pupillari, & in exemplari.ar.34.nu.98.f.306.& quid ſubintellecta ad legem cum auus.ibid.nu.94.
Cōditio tacita, q̄ ex legis diſpoſitione inerat quādo nō ſubintelligit̄ in alia diſpoſitione.ar.16.n.43.& 45.& ſeq.
Conditio tacita idem operatur quod expreſſa ar.43.nu.19.f.393.& quid a lege ſubintellecta ar.15.nu.42.
Conditio voluntaria dependens a facto tertij adiecta inſtitutioni, aut alteri relicto, ſi ab illo non impleatur, facit deficere relictum, vbi relictum ab initio eſt conditionale.ar.11.nu.86.ſecus quando.nu.87.& 88.
Conditionalia relicta duplicem habent inſpectionem ar.31.nu.21.f.278.
Conditionalia relicta non imputantur in legitimam. ar.37.nu.19.f.346.
Conditione caſuali non impleta, omnino deficit diſpoſitio. ar.16.nu.116.f.144.
Immò habetur pro non facta.ibi.nu.117.
Conditione deficiente non deficit relictum, vbi teſtator alias relicturus erat, vel cum cōditionis implementū impedit̄ ab eo, qui inde obligabat̄.ar.16.nu.122.f.144.
Conditione non impleta diſpoſitio habetur per non facta. ar.43.nu.16.f.393.
Conditione purificata ex tunc diſpoſitio habetur pro pura. ar.44.nu.17.f.393.
Conditionem fideicommiſſi extitiſſe, actor liquidare debet. ar.15.nu.6.f.135.
Cōditionem licet ſupremus quandoque remittere poſſit, nō ſic infertur.ar.23.nu.72.f.209.
Conditionem ſemel impletam eſſe ſufficit quàmuis non duret illius implementum. ar.29.nu.3.f.268.
Conditionem nolente legatario implere deficit relictum etiam alimentorum.ar.16.nu.146.f.144.
Conditionem poteſtatiuam implendi ius non tranſit ad hæredes.ar.16.num.125.f.144.
Conditionem ſemel impleſſe ſufficit, quando relictum eſt vnum, licet conditio cauſam ſucceſſiuam habeat. ar 16.nu.143.f.144.
Conditiones caſuales, aut mixtæ, non repetuntur de perſona vnius ad perſonam ſubſtituti, aut coniuncti, immo earum defectus locum aperit illi.ar.16.nu.76.f.144.
Conditiones conſiſtentes in facto vel non facto voluntario, cautionibus implentur.ar.11.nu.126.f.86.
Conditiones de iure fieri impoſſibiles, quæ tamen non ſunt contra bonos mores, hæ de facto impleri debent prout fieri poteſt.ar.11.nu.117.f.86.
Conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reijciuntur quam impedientes vitam contemplatiuam.ar.28.nu.71.f.255.
Conditiones neceſſariæ differunt a voluntarijs.ar.31.nu.22.f.278.
Conditiones perſonæ cohærentes non implebiles per eum in quem transferuntur an ſaltem impleri debeant in pſona primi, a quo fuerat relictū.ar.16.nu.96.f.144.
Coniecturę hominum legibus non receptæ, non ſufficiunt ad pronunciandum ar.11.nu.43.f.86.
Coniecturæ quæ requirantur, vt ſub filiorum nomine filiæ non contineantur.ar.25.nu.15.f.235.
Coniecturæ ſolæ non ſufficiunt, ad probandum fideicommiſſum conſtitutum, niſi ſint neceſſariæ, aut valde probabiles.ar.11.nu.39.& 40.vbi pulchre.f.86.
Coniuncti in vnam portionem, in fideicommiſſaria reciproca præferuntur alijs.ar.20.nu.18.f.179.
Coniuncti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & ſingulariter nominatus, in aliam.ar.21.nu.41.f.184.
Coniuncti verbis qui ſint declaratur. ar.9.nu.8.f.77.
Coniunctim quando pluribus ſubſtitutio poſſit videri facta.ar.13.nu.6 f.113.
Coniuncti non ſunt quibus in teſtamentis duorum eadem res relinquitur.ar.9.nu.9.f.77.
Coniunctio duarum rerum ſimul relictarum operatur, vt pariformiter debeantur ar.45.nu.4.f.416.
Coniunctorum nomen, quos deſignet.ar.22.nu.32.f.103.
Coniunctus in tertio gradu tranſuerſali deſcendente excludit coniunctum in tertio gradu tranſuerſali aſcendente.ar.20.nu.4.f.179.
Coniunctus, idemque ſubſtitutus, in portionem ſibi coniuncti præfertur, tam in vulgari, quam in fideicommiſſaria, alijs in aliam portionem coniunctis.ar.21.nu.35.f.184.
Coniunctus in relicto vſusfructus, & vſus, & generali in ijs, in quibus poſt lucrum quæſitum eſt locus iuri accreſcendi præfertur ſubſtituto.ar.13.nu.23.f.113.
Coniunctus ſemper excludit ſubſtitutum, vbi ſubſtitutio ambobus coniunctim facta fuit, at inter eos in eo relicto eſt ſucceſſio inuariabilis.ar.13.nu.18.f.113.
Coniunctus, vt excludat ſubſtitutum tanquam perſona prædilecta quæ requirantur. ar.13.nu.48.f.113.
Conſanguineum ſe allegans an debeat probare certum conſanguinitatis gradum.ar.43.nu.63.f.393.
Conſanguineorum nomen quatuor modis accipitur. ar.22.nu.35.f.193.
Conſanguinitas, & filiatio in antiquis probatur per memorialia, & ſcripturas priuatas. ar.43.n.86.f.393.
Conſanguinitas ex quibus probetur.ar.43.nu.72.f.393.
Conſanguinitatis poſſeſſorium iure cognitum eſt. ar.43.nu.67.f.393.
Conſanguinitatis probatio in genere ſufficit, vbi conſanguinitas infra certum gradum non requiritur. ar.43.nu.65.f.393.
Conſentiens rem ſibi pure per fideicommiſſum debitam alienari, an ad precium recurſum habeat. Duæ referūtur diuerſæ opiniones.ar.40.nu.72.& ſeq.
Conſenſu fideicommiſſarij pluribus modis finitur fideicommiſſum.ar.52.nu.9.f.493.
Conſenſu fideicommiſſarij res alienata vendicari per fideicommiſſarium non poteſt.ar.52.nu.45.f.493.

Conſenſus

Conſenſus eorum, quorum prima erat cauſa in alienatione rei fidei commiſſæ non præiudicat ſequentibus. ar.52.nume.94.fol.493.
Conſenſus præſtitus ratione officij, non præiudicat in iure ſuo.ar.40.nume.89.fol.370.
Conſenſus fideicommiſſarij conditionalis de re alienanda, an præiudicet in pretio.ar.40.nu.85.f.370.
Sed an in re ipſa, vt vendicari nō poſſit.ibi.n.86.f.370
Conſenſus fideicommiſſarij operatur validitatem alienationis de re fideicommiſſaria.ar.40.nume.68.fo.370.
Conſenſus in alienatione præſtitus impediens ortum fideicommiſſi facit illam valere.ar.40.num.82.f.370.
Conſenſus ſimplex, & repudiatio non tollit ius futurum. ar.40.num.87.f.370.
Conſentiens in ſui præiudicium non nocet hæredibus ſuis in iure eorum.ar.52.nu.97.f.493.
Conſentiens rem ſuam legari, & donari an ſibi præiudicet in precio.ar.44.num.42.f.406.
Conſentiens rem ſuam uendi vti ſuam, non ſibi præiudicat in precio.ar.40.nu.76.f.370.
Conſentiens alienationi rei fideicommiſſariæ, an præiudicet ſibi in re, & an in precio.ar.14.nu.24.f.128.
Conſentiens rem ſuam vendi vti rem venditoris, & per eum poſſeſſam, non præiudicat ſibi in precio, ſecundum Bar.& ſequaces.ar.40.nu.77.& ſeqq.
Conſentiens rem ſuam donari, aut legari, præiudicat ſibi in re, & in precio.ar.40.nu.71.f.370.
Conditiones poſſibiles præſcribi poſſunt, & earum implementum prius requiritur.ar.11.nu.119.
Conditiones quæ non requirunt actus perſeuerantiam, ſufficit ſemel impleri, ſecus ſi perſeuerantiam deſiderant. ar.11.nu.120.
Conditiones remittuntur de relictis nominatim filio, ita vt habeat ſuam legitimam.ar.36.nu.118.f.326.
Conditionis defectus vnde caducatur prima ſubſtitutio fideicommiſſaria operatur vt cæteræ poſteriores ſubordinatæ deficiant cum ſub eadem conditione poſſunt videri factæ.ar.15.nu.28.f.135.
Conditionis defectus, ſiue ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua, ceſſare facit fideicommiſſum. ar.52.nu.6.f.493.
Conditioni aut modo non parens, rem cum fructibus reſtituit.ar.11.nu.121.f.86.
Cōditioni volūtariæ nō obtēperās, an perdat relictū, ac ſi nunquam illud habuiſſet.ar.11.nu.127.f.86.
Conditionis defectus ſemper operatur defectum diſpoſitionis.ar.11.nu.125.f.86.
Conditionis defectus ceſſare facit diſpoſitionem conditionalem.ar.29.nu.14.f.268.
Conditionis defectus, an abſolute deficere faciat diſpoſitionem.ar.16.nu.115.f.144.
Conditionis euentum fideicommiſſarius probare tenetur. ar.43.nu.10.f.393.
Conditionis implementum non operatur effectum acquiſitionis irreuocabilis.ar.11.nu.119.f.86.
Conditionis implendæ cauſa data non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.ar.6.nu.39.f.55.
Conditionis implendæ cauſa data, an computentur in falcidiam, & Trebellianicam, & an in legitimam. ar.3.nu.43.f.21.
Conditionis verba in forma ſpecifica ſeruanda ſunt.ar.16.nu.121.f.144.
Conducens ad longum tempus rē ſubiectā fideicōmiſſo, an poſſit ipſe à contractu recedere. ar.40.n.111.f.373.
Conductori etiam ad longum tempus non incūbunt oneræ collectarum.ar.4.nu.67.f.42.
Confeſſio directe facta probat filiationem, & conſanguinitatem.ar.43.nu.72.f.393.
Confeſſio patris ſe debitorem eſſe in magna quantitate, nō præiudicat filio in legitima, etiam quod facta ſit per contractum.ar.36.nu.36.f.326.
Confeſſio hæredis an noceat fideicommiſſarijs ar.53.nu.61.f.529.
Confeſſionibus an probetur fideicommiſſum conſtitutum. ar.43.nu.6.f.393.
Confeſſiones quæ nocent auctori, an noceant ſingulari poſſeſſori.ar.53.nu.36.f.520.
Confines an præſumantur ex tempore mutati. ar.44.nu.53.f.406.
Confirmatio non extendit ſed roborat actum. ar.51.nu.39.f.480.
Confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actum confirmatum.ar.6.nu.8.f.55.
Coniectura efficax ad fideicommiſſum inducendum inter deſcendentes eſt, ne alioquin bona ad extraneos digrediantur.ar.13.nu.39.
Creditor non cogitur mutare ſeu nouare perſonam ſui debitoris.ar.2.nu.35.f.9.
Creditor pro credito capere poteſt etiam res particulariter legatas.ar.40.nu.28.f.358.
Creditor in diem non recte agit, vt reus condemnetur ad ſibi dandum die aduueniente, nam ab agendo exceptione repelli poteſt, niſi miſerationis cauſa dies ad ſoluendum ex lege conceſſus ſit.ar.41.nu.3.f.377.
Creditor conditionalis, ante conditionis euentum agere nequit.ar.41.nu.4.f.377.
Creditor cui ex ſecundo decreto res in ſolutum adiudicata fuit, an teneatur ſtare locationi ar.40.n.100.f.373.
Creditor, commodatarius, mandatarius, negociorum geſtor, quas impenſas repetant.ar.50.nu.42.f.468.
Creditor cui fuit relictum legatum, cum hoc quod non poſſit exigere ſuum creditum, pro rata legati repellitur, ſed quod ſupra eſt petere poteſt.ar.33.nu.42.& ſeqq.
Creditores hæreditarij præualent omnibus in teſtamento honoratis.ar.4.nu.6.f.42.
Creditores hæreditarij ſuper fructib. rerū hæreditariarū pendente confectione inuentarij ius habent.ar.49.nu.76.f.449.
Creditoris dicto, ac etiam debitoris quantum ſit debitum, aut creditum remitti poteſt.ar.33.nu.59.f.296.
Cuilibet ex agnatis relictum, omnibus, & ſingulis debetur.ar.22.nu.68.f.193.
Culpa poſſidere deſinens pro poſſeſſore conuenitur. ar.46.nu.27.f.423.
Culpam adducens probare tenetur.ar.10.nu.405.f.79.
Cum, copulat acceſſorie.ar.16.nu.72.f.144.
Cum autem conceſſio eſt facta vni pro ſe & deſcedentib. maſculis & fœminis cum clauſula prælationis maſculorum, adhuc videtur filiam in portionem patris ſui præferre alijs maſculis tranſuerſalia.27.nu.14.f.251.
Cum uolueris, adiectio hæc, cuius ſit ſignificationis. ar.33.nu.71.f.296.

D

Diminutiones rerū hæreditariarū, an pertineāt ad onus hæredis, vel fideicōmiſſarij a.10.n.26.f.79.

Diminutiones

Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs, an minuant legitimam. ar.36.nu.30.f.326.

Diſiuncta poſita inter perſonas, inter quas reſpectu diſponentis cadit ordinata charitas, ſeruat ſuam naturam. ar.18.nu.24.f.167.

Diſiūcta quādoque reſoluitur in copulā.ar.17.n.8.f.163.

Diſiuncti quo ad effectum impediendi ius accreſcendi, qui ſint.ar.9.nu.2.f.77.

Diſpenſatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem.ar.23.nu.61.f.209.

Diſpenſatio ſuper matrimonij inualiditate an obtineri poſſit per filium poſt obitum patris.ar.24.nu.83.f. 224.

Diſpenſatio ſuper matrimonio inualido an legitimet prolem iam ſuſceptam ar.24.nu.78.f.224.

Diſpenſatio quæ ſit.ar.23.nu.33.f.209.

Diſponendi poteſtate conceſſa in vita, non continetur diſpoſitio per teſtamentum.ar.40.nu.62.f.367.

Diſponere, verbum, proprie pertinet ad vltimas voluntates.ar.40.nu.58.f.367.

Diſpoſitio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.ar.7.nu.25.f.62.

Diſpoſitio hominis proprie ad ſonum, & literam verborum eſt exaudienda.ar.24.nu.42.f.220.

Diſpoſitio quàmuis generalis, non includit ea, quæ nō ſunt in poteſtate diſponentis.ar.6.nu.11.f.55.

Diſpoſitio teſtatoris in futuris verificatur, vbi ad præſentia tēpore teſtamenti trahi nō pōt. ar. 13.n.78.f.113.

Diſpoſitiones hominum a iure ſcripto recipiunt interpretationem ar.24.nu.22.f.224.

Diſpoſitum cenſetur, quod teſtator interrogatus uerìſimiliter diſpoſuiſſet, & Regula hæc quemadmodum procedat.ar.11.nu.32.f.86.

Diſtributiuum vniuerſale attribuit actum cuilibet in ſolidum, & an ſit aliqua differentia, quod exprimatur conditionaliter negatiue, uel affirmatiue. ar. 13. num. 31.f.113.

Diſtributiuum operatur, vt pluribus facta ſubſtitutio in quolibet locum habeat.ar.13.nu.31.

Diuiſio hæreditatis in plures, vim inſtitutionis, & ſubſtitutionis vniuerſalis habet.ar.5.nu.39.f.43.

Diuiſio inter cohæredes ad tempus prohiberi poteſt, ſed non in infinitum poſt eorū mortem.ar.11.nu.80.f.86.

Diuiſio facta per ſententiam nunquam tollit iura de futuro.ar.52.nu.54.f.493.

Diuiſio eſt ſimilis permutationi. ar.52.nu.53.f. 493.

Diuiſio habet naturam trāſactionis.ar.52.nu.20.f.493.

Diuiſione, & aſſignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater de eis bonis fideicommittere poſſit. ar.6.nu.43.& num.44.45.46.47.48.49.50.f.55.

Diuiſione facta cum promiſſione, de non contraueniendo ex cauſa fideicommiſſi debiti, non refertur ad fideicommiſſum conditionale.ar.52.nu.28.f.493.

Diuiſione facta inter duos, mortuo uno ex eis, ſi in eius portione contingat fideicommiſſi caſus, frater ſuperſtes vendicat iure fideicommiſſi, nec ex cauſa euictionis repellitur.ar.52.nu.65.f.493.

Diuiſione non poteſt fideicōmiſſum videri remiſſum, quod ignoratum fuerit.ar.92.nu.20.f.493.

Diuiſione facta ſi vnus ſcienter in portionem ſuam res conditionatas acceperit, non poteſt diuiſiones factas retractare.ar.52.nu.63.f.493.

Diuiſione facta, & in partem vnius obuentis fideicommiſſarijs ſcienter, ſi ex fideicommiſſi cauſa euincantur non competit de euictione actio aduerſus fratrem etiā reſpectu precij.ar.52.nu.68.f.493.& nu. 62.

Diuiſione facta ſi partes conuenerint, ne de euictione teneantur re euicta, non etiam ad precium agitur.ar.52. nu.70.f.493.

Diuiſione facta rem alienam ſcienter accipiens non agit de euictione, re euicta.ar.52.nu. 58. f.493.

Diuiſione facta, ſi ſcienter in partem vnius obuenerint feuda, quæ poſt eius mortem deuoluta ſint in dominū, hæredes eius de euictione nō agunt.ar.52.n.60.f.493.

Diuiſione facta cum clauſula, de non contraueniendo aliqua ratione, vel cauſa, quæ dici, vel excogitari poſſit, an videatur remiſſum fideicommiſſum.ar.52.nu. 36. f.493.& nu.26.

Diuiſione facta per teſtatorem inter ſuos cohæredes, ceſſat euictionis ratio.ar.52.nu.72.f.493.

Fallit, vt ibidem.

Diuiſionis inſtrumentum inter filios cohæredes, vel alios de bonis, vti de bonis defuncti probat ea bona fuiſſe illius defuncti fideicommittentis.ar.44.nu.5.f. 406.

Data conditionis cauſa implendę, de bonis paternis, an imputentur in legitimam.ar.36.nu.119.f.326.

Data conditionis cauſa implendæ, non de bonis patris, nō imputantur in legitimam.ar.36.nu.105.f.326.

Data per patrem filio, ob cauſam neceſſariam imputantur in legitimam.ar.36.nu.131.f.326.

Datum inter viuos, & acto, vt imputetur in quarta, imputabitur.ar.3.nu.34.f.21.

Datum pure, & deinde ſub conditione ademptum, ſub contraria conditione datum videtur.ar.11.nu.88.f. 86.

Debita hæreditaria præſumuntur ſoluta de bonis hæreditarijs.ar.35.nu.29.f.320.

Contra ibi.nu.34.

Debitum neceſſarium in materia compenſandi legatum quale ſit.ar.33.nu.41.f.296.

Decimæ conceſſæ laicis non referuntur ad noualia. ar. 10.nu.20.f.79.

Declaratio voluntatis commiſſa per teſtatorem alicui de eo, ꝙ ſibi ī ſecreto dixit iure recipit.ar.33.n.58.f.296.

Declaratio ex ſequentibus ſumitur ad præcedentia circa aliquod nomē, vel verbū ambiguū.ar.25.n.31.f.235.

Decretum iudicis non eſt neceſſarium in alienandis rebus fideicommiſſarijs.ar.40.nu.23.f.358.

Decretum an neceſſarium ſit cum res fideicommiſſaria dotis cauſa alienatur.ar.42.nu.94.f.384.

De hærede in hæredem, plura de vi huius clauſulæ.ar.32. nu.43.f.285.

De legitima omne onus ipſo iure reijcitur, etiam ſi filius relictum agnouerit ar.36.nu.92.f.326.

Demonſtrationes duæ ſufficiunt, ſi uerificentur ad probandam rei identitatem, etiam quod aliæ non conueniant. ar.44.nu.50.f.406.

Depoſitum factum in pecunijs non in ſpecie ſuper Banchis ad nomen alicuius tertij, non eſt reuocabile. ar. 51.nu.55.f.480.

Deſcendentes plus iuris habent in hæreditate aſcendentiū, quam è contra.ar.49.nu.43.f.449.

Deſcendentes ex vno colonello donec extant præferuntur alijs de alio colonello.ar.13.nu.74.f.113.

Deſcendentes, vt ſubſtitutum excludant ſemper, ſi fieri poteſt, capienda eſt interpretatio.ar.12.nu.49.f. 113.

Deſcendentibus ſubſtitutis primo admiſſo alij videntur excluſi.ar.19.nu.5.& latius nu.8.f.174.

INDEX.

Deſcendentium nomen, & liberorum, etiam ſine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continet. ar. 30. nu.14.f.275.

Deſcendentium nomen omnes vtriuſque ſexus deſignat. ar.25.nu.8.f.235.& art.19.nu.11.

Deſcendentium virilis ſexus, per virilem, de virili, à virili de linea a linea, per lineam maſculinam, an contineatur fœmina ex maſculo deſcendēs ar.26.nu.23.f.246.

Deterioramentorum quoque ratio in æſtimandis melioramentis habetur.ar.50.nu.79.f.472.

Dictio, niſi, poſpoſita orationi negatiuæ præcedenti ponit, & affirmat.ar.40.nu.65.f.369.

Dictiones, ſecundum quod, prout, & ſicut, ſunt repetitiuę. ar.16.nu.111.f.144.

Dictiones, vltra, præter, ſupra, pro ſui natura includunt. ar.16.nu.18.f.144.

Dictiones, prout, & ſecundum quod, ſtant ſimilitudinarie. ar.16.nu.112.f.144.

Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi tranſmiſſionem.ar.31.nu.26.f.278.

Et quādo facit cōditionē in vlt. voluntatibus ibid.nu.19.

Diſſamans ius non competere alicui in euentum aliquem an poſſit à diſſamato conueniri ad declarationem iuris ſui.ar.41.nu.7.f.377.

Dilectio magna ac licita accedente pietatis intuitu, facit relictum valere omni meliori modo.ar.2.nu.32.f.9.

Diminutio rerum hæreditariarum contingens poſt acceptatam hæreditatem cum beneficio inuentarij, an cedat damno hæredis, vel legatariorū.a.49.n.75.f.449.

Dolo poſſidere deſinens pro poſſeſſore habetur, declara vt ibi.ar.46.nu.26.f.423.

Dominij exceptio in poſſeſſorijs an opponi poſſit. ar. 46. nu.35.f.423.

Dominium rerum particularium ad tempus concedi poteſt.ar.40.nu.2.f.358.

Dominium rerum relictarum ſub conditione, interim pleno iure apud hæredem reſidet.ar.40.nu.6.f.358.

Dominium rerum non poteſt ſtare in ſuſpenſo.ar. 40. nu. 6.fol.358.

Dominium non regreditur ſine retraditione reſoluto contractu, ex quo per rei traditionem in alium translatum fuit.ar.51.nu.82.f.480. Vide fallentias.ibi.

Dominium rei ſuæ per pactum quis minuere non poſſet ſic vt rem illam alienare non poſſit.ar.51.nu.70.f. 480.

Dominium illud quod erat pœnes defunctum, tranſit in hæredem.ar.48.nu.1.f.440.

Dominium rei legatæ ipſo iure tranſit in legatarium de re teſtatoris.ar.49.nu.103.f.456.

Dominium in ſubſtitutum per contractum donationis ipſo iure tranſit.ar.51.nu.69.f.480.

Dominium ex quibus cauſis ab vno in alium transfertur, ex eiſdem etiam quaſi dominium trāſit.ar.49.nu.607. fol.456.

Dominus pauper permittitur, vt poſſeſſor bonæfidei vtiles impenſas per aplumbaturam abradere ſine læſione prioris ſtatus rei.ar.50.nu.35.f.468.

Dominus finita linea Vaſſallorum poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionē feudaliū.ar.52.n.138.f.493.

Dominus fructus naturales à quocunque vendicare poteſt. ar.49.nu.123.f.456.

Domus appellatione in fideicommiſſis, qui contineantur. art.22.nu.27.f.193.

Donata filio in poteſtate non imputantur in legitimam, cum ob bene merita facta eſt donatio.ar.36.nu.126. f.326. fallit nu.ſeq.

Donata filio matrimonij contrahendi cauſa, in legitimæ imputantur.ar.36.nu.134.f.326.

Donata filio emancipato non imputantur in legitimam. ar.36.nu.125.f.326.

Donata pro legitima, vel pro ſua parte imputantur in legitimam.ar.36.nu. 135.f.326.

Donatio eccleſiæ facta pro quanto reuocetur per ſuper naſcentiam filiorum.ar.28.nu.89.f.255.

Donatio facta a coniuge de re coniugis conſentientis, & volentis, an retractabilis & reuocabilis ſit. artic. 44. nu.39.f.406.

Donatio cauſa mortis facta per eum qui teſtari nequit, vim fideicommiſſi, & vltimæ voluntatis non obtinet. ar.1.nu.13.f.2.

Donatio per legitimationem filiorum ex ſubſequenti matrimonio reuocatur.ar.24.nu.7.f.224.

Donatio irreuocabiliter facta, quo ad hoc an includatur in fideicommiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi reuocabiliter factæ.ar.6.nu.4.f.55.

Donatio cauſa mortis non requirit inſinuationem. ar.51. nu.62.f.480.

Donatio abſenti facta confirmatur, ſi ſine vitio rei poſſeſſionem apprehenderit.ar.51.nu.5.f.480.

Donatio ob cauſam de præterito an egeat inſinuatione. ar.51.nu.65.f.480.

Donatio eſt omnis promiſſio, datio, aut cautio ex cauſa liberali prouenięns, ar.51.nu.61.f.480.

Donatio facta ob cauſam de præſenti quæ ſit, & quæ inſinuatione indigeat.ar.51.nu.66.f.480.

Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamento confirmat an videatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe.ar.6.nu.3.f.55.

Donationes inter viuos morte confirmatæ computantur in legitimam.ar.36.nu.124.f.326.

Donationis contractus ſpeciale ius habet, vt ex ſtipulatione donatoris quæratur abſenti ſubſtituto in re donata vtilis actio, etiam realis.ar.51.nu.17.f.480.

Dos ab auo data, aduentitia cenſetur, quando neptis perſona fuit contemplata.ar.37.nu.2.f.346.

Dos an poſſit repeti a muliere ſuper bonis ſubiectis fideicommiſſo aſcendenti, ſi ſcienter contraxerit cum marito, qui iam omnia bona libera conſumpſerit.ar.42.nu. 16.f.379.

Dos an imputetur in legitimam relicta dote, & legitima. ar.36.nu.136.f.326.

Dos & alimenta per ſtatutum reſeruata, debentur filiæ, etiam ſi aliunde filia habet ex quo ali, & dotari poſſit. ar.38.nu.23.f.350.

Dos data ab auo nepti ex filio inope, computatur in legitimam debitā nepti in bonis patris. ar.37.n.15.f.346.

Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis aui.ar.37.nu.10.f.346.

Dos debetur à patre filiæ, etiam quod filia habeat de ſuo. ar.42.nu.69.f. 384.

Dos donata an computetur in legitimam. artic. 36. num. 136.f.326.

Dos reſeruata per ſtatutum ſuccedit loco portionis iure communi debitæ.ar.38.nu.22.f.350.

Dos reſeruata a ſtatuto filiabus excluſis, ſecundum pleroſque ſuccedit loco legitimæ.ar.38.nu.20.f. 350.

Dos confeſſata an detrahatur de fideicommiſſo prout ve-

re tradita. articul. 42. num. 83. fol. 384.
Dotandi mulierem cauſa relictum, & facta poſt mulieris mortem ſubſtitutione, an ex eo caſu in re hac in dotem tradita, ſit locus lucro ſtatutario. Contrariæ ſunt auctorum opiniones. ar. 42. nu. 104. f. 390.
Dotare non tenetur iterum filiam, quæ dotem ſuam negligenter conſumpſit. ar. 42. nu. 12. f. 379.
Dotans mulierem de re aliqua ſubijpſi per fideicommiſſum debita, non repellit maritũ à perceptione lucri dotalis ſtatutarij, et ſi ignorauit rei cõditionẽ. a. 42. n. 100.
Dotans mulierem, quam dotandi, onus ad alium pertinebat, ab illo repetere poteſt. ar. 37. nu. 7. f. 346.
Secus ubi pater eſt inops, nam auus tunc alimentat, & dotat. ibi. nu. 8.
Dotatas mulieres eſſe publice intereſt, & huiuſmodi intereſſe præponderat intereſſe de fideicommiſſis ſeruandis. ar. 42. nu. 5. f. 379.
Dote in conſtituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus maſculi excludunt fœminas. ar. 36. nu. 13. f. 326.
Dote fœminabus relicta à teſtatore conſtituente perpetuũ fideicommiſſum vtrum dos deduci poſſit, ſi mulier habeat vnde ſe dotare potuerit. ar. 42. nu. 76. f. 384.
Dotem datam nepti ab auo, ius repetendi poſt mortem aui tranſit in filium patrem neptis. ar. 37. nu. 12. f. 346.
Dotem potendi ius, & dotari perſonale mulieris eſt. art. 42. nu. 43. f. 381.
Dotes ab auo neptibus legatæ non imputantur in legitimam filij. ar. 37. nu. 21. & nu. 23. f. 346.
Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione videntur relictæ; quando alias legatum redderetur nullum. ar. 37. nu. 20. f. 346.
Dotis augumentum ande fideicommiſſis ſubducatur. ar. 42. nu. 84. f. 384.
Dotis congruitas conſideratur tempore, quo filia fuit nupta, & dotata. ar. 42. nu. 46. f. 381.
Dotis cauſa, & pro feſtiuitatibus, & conuiuijs fideicommiſſa alienari poſſunt ar. 42. nu. 80. f. 384.
Dotis conſtitutio, & reſtitutio, quo ad onus fideicommiſſi procedunt a pari. ar. 42. nu. 82. f. 384.
Dotis cauſa valet donatio à patre in filium in poteſtate. ar. 36. nu. 136. f. 326.
Dotis debitæ filiabus ex cauſa an competat hypothecæ in bonis paternis. ar. 36. nu. 148. f. 326.
Dotis filię cauſa ſi pater alienat, & recuperat, ea bona in fideicommiſſi cauſam recidunt. ar. 42. nu. 22. f. 379.
Dotis legatum conditionale eſt, nec tranſmiſſibile. ar. 37. nu. 19. f. 346. fallit nu. 26.
Dotis quantitas à teſtatore relicta an augeri poſſit in prę iudicium fideicommiſſi. ar. 42. nu. 77. f. 384.
Dotis reſtitutio conceditur in bonis fideicommiſſarijs, quàmuis poſt conſtitutum fideicommiſſum dos accepta fuerit. ar. 42. nu. 81. f. 384.
Dotis relictum quandoque conditionale non eſt & ad hæredes tranſibile. ar. 37. nu. 26. f. 346.
Dotes ſpirituales in legitimam imputantur. ar. 36. num. 122. f. 326.
Dotium prouiſio ad fauorem deſcendentium fœminarum operatur, vt filiæ non excludant ſubſtitutum vti poſitæ in cõditione expreſſa, vel tacita. ar. 25. n. 24. f. 235.
Dotium cauſa alienari poteſt fideicommiſſum relictum de eo quod ſupererit tempore mortis. ar. 42. n. 53. f. 381.
Dubia probatio, actio, vel exceptio non releuat. ar. 43. nu. 56. f. 393.
Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua ſuperfluo exprimuntur. ar. 14. nu. 21. f. 128.

E

Eccleſia nunquam perit, ac ideo inſtituta ſub die incæpta, poteſt non expectata die hæreditatem adire. ar. 11. nu. 63. f. 86.
Eccleſia poſſidet res eccleſiæ. ar. 48. nu. 79. f. 440.
Eccleſia particularis, & monaſteria, ac collegia quandoque diſoluuntur. ar. 11. nu. 64. f. 86.
Electio incerti de certis per teſtamentum luntati alterius committi poteſt. ar. 33. nu. 57. f. 296.
Emens rem ſubiectam fideicommiſſo conditionali, de conſenſu, & permiſſione fideicommiſſarij etiam ignorantis fideicommiſſum, tutus eſt. ar. 40. nu. 88. f. 370.
Emens ſub conditione per fideicommiſſum relictum, eueniente conditione fideicommiſſi, & re euicta agit ad p̃tij reſtitutionẽ, licet ſciẽs emerit. ar. 52. n. 62. f. 495.
Emens ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo etiam conditionali, nõ deducit impenſas vtiles. ar. 50. n. 63. f. 471.
Emphyteota tenetur ad onera pro rebus proiecta declara vt ibi. ar. 50. nu. 19 f. 463.
Emphyteota an tranſigere poſſit in re emphyteotica. ar. 40. nu. 124 f. 376.
Emphyteota tenetur ſoluere publicas functiones. artic. 4. num. 68. f. 49.
Emphyteota in re emphiteotica poteſt conſtituere ius vſusfructus. ar. 40. nu. 113. f. 373.
Emphyteotæ & vaſſalli tranſactio non obſtat ſequentibus. ar. 52. nu. 82. f. 493.
Emphyteoſi ſtipulata pro ſe, & filijs maſculis, & fœminis ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, maſculi per prius admittuntur. ar. 17. nu. 24. f. 163.
Emphyteuſim de nouo acceptam pro ſe filijs, & deſcendẽtibus, poteſt acceptor remittere in præiudicium filiorum. ar. 51. nu. 58. f. 480.
Emphyteoſi ſtipulata pro ſe, & filijs, filij ordine ſucceſſiuo poſt patrem admittuntur. ar. 17. nu. 25. f. 163. limita vſque ad nu. 31.
Emphyteoſis an poſſit refutari in præiudicium ſequentiũ. ar. 52. nu. 86. f. 493.
Emphyteoſis noua an alienari poſſit in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura. ar. 6. nu. 20. f. 55.
Emphyteotica an includantur in fideicommiſſo vniuerſali. ar. 6. nu. 29. f. 55.
Et quid ſi in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi. ibidem.
Emphyteotica an in cauſam dotis alienari poſſint. ar. 42. nu. 64. f. 384.
Empta à viro matrimonio conſtante, de re ſua non de re vxoris empta præſumũtur, niſi aliud appareat. ar. 42. nu. 85. f. 384.
Empta res ex pecunia hæreditaria, aut in ſolutum accepta pro debito hæreditario, an efficiatur hæreditaria, ita vt reſtituenda ſit fideicommiſſario vniuerſali. art. 44. nu. 28. f. 406.
Emptor ſciens rem eſſe alienam, ea euicta, non etiam agit ad precij reſtitutionem. ar. 52. nu. 58. f. 493.
Emptori ſpectant fructus pendentes in fundo vendito, ac an pro parte colonica. ar. 49. nu. 92. f. 456.
Enunciatiua verba an diſponant in contractibus. ar. 51. nu. 60. f. 480.

Epiſtola non exigit partis præſentiam, & eius abſentiam ſupplet. ar. 43. nu. 73. f. 393.
Error iuris excuſat à malafide quo ad fructuũ acquiſitionẽ, licet nõ ad p̃ſcriptionẽ. a. 46. n. 118. f. 456. et n. 19.
Errorem iuris qui allegat probare debet. ar. 49. nu. 119. f. 456.
Et de modo probandi ibidem.
Error etiam iniuſtus in matrimonio putatiuo ſufficit. ar. 24. nu. 68. f. 224.
Error iuris dubij excuſat. ar. 49. nu 120. f. 456.
Et hæredib⁹ adiectio hæc in vltimis voluntatib⁹, qa dictũ ſit filij, & hęredes, an ſtet cõiunctiue, an augumẽtatiue, & decidit ſtare augumẽtatiue. a. 32. n. 18. f. 285.
Et hæredibus, adiectio hæc in tranſmiſſibilibus ad extraneos ſtat augumentatiue, vt etiã hæredes extranei cõtineantur. a. 32. nu. 14. & latius, nu. 16. f. 285.
Ex hæredatus an faciat partem, & numerum in computatione legitimæ. ar. 38. nu. 11. f. 350.
Euicta re tradita ex cauſa diuiſionis, reintegratio quẽadmodum ſit facienda. ar. 52. nu. 55. f. 493.
Euictio debetur in contractu diuiſionis, & quomodo. ar. 52. nu. 53. f. 493.
Euictionis promiſſio in cõtractu diuiſionis generaliter facta non prodeſt ubi res euincitur ex cauſa diuidentib. nota niſi in eum caſum ſpecialiter conuenerint. a. 52. n. 69. f. 493.
Euictionis promiſſio, an operetur remiſſionẽ fideicommſſi. ar. 52. nu. 52. f. 493.
Euictis rebus hæreditarijs extra teſtatoris cogitatum, an minuantur legata. ar. 4. nu. 58. f. 42.
Euidens eſt quod per coniecturas demonſtrabile eſt. art. 25. nu. 12. f. 235.
Exceptio, nõ eſſe tale, opponi ſẽper poterit. a. 2. n. 74. f. 9.
Exceptio tua non intereſt, poteſt opponi in vim declaratoriæ, & peremptoriæ. ar. 2. nu. 73. f. 9.
Exceptio debet plene, & efficaciter cõcludere prout actio. ar. 40. nu. 66. f. 369.
Excipere poteſt quis de iure tertij, quod eſt penitus excluſiuum iuris agentis. ar. 46. nu. 28. f. 423.
Excluſa vna perſona excludũtur quoque quæ ab ea deſcẽdunt. ar. 27. nu. 18. f. 251. & ar. 26. nu. 2.
Excluſus ſemel in legalibus perpetuo durat excluſus. art. 27. nu. 17. f. 251.
Exhæredatio patris non nocet filio. ar. 18. nu. 32. f. 167.
Exhæredatus iuſte, an uti ingratus repellatur à fideicommiſſo. ar. 22. nu. 95. f. 193.
Et à feudi ſucceſſione ibi. nu. 96.
Ex linea patris mei non eſt natus ex ſorore mea, eius filię linea paterna rumpitur p̱ filiam. ar. 26. nu. 31. f. 246.
Expreſſim cum aliquid fieri lex requirit nõ ſufficiunt verba generalia. ar. 3. nu. 89. f. 21.
Extenſio fit de vno caſu expreſſo propter aliquem effectũ ad alium caſum per quem contingat illemet effectus. ar. 11. nu. 46. f. 86.
Extenſio de perſona ad perſonam in ſubſtitutionibus fieri poteſt, ſecundum complurium opinionem. ar. 29. nu. 32. f. 268. contra, nu. 33.
Extenſio permittitur in exorbitantibus ex vi eiuſdem rationis. ar. 42. nu. 59. f. 384.
Extraneo hærede admixto cum liberis hæredibus, & facta ſubſtitutione poſt corũ mortẽ ſubſtitutus ſuccedit in portionẽ extranei excluſis coniũctis, ſed nõ in portionẽ unius ex liberis, alio ſuperſtite. ar. 13. n. 50. f. 113.

F

Facta pro infectis haberi nequeunt, & e contra. ar. 24. nu. 36. f. 224.
Facto quod ſeruatur perinde habetur, ac ſi de iure valeret. ar. 28. nu 4. f. 255.
Factũ præſumitur expenſis facientis. a. 35. nu. 37. f. 320.
Fœmina ſemel excluſa, an perpetuo duret excluſa. ar. 27. nu. 16. f. 251.
Fœmina extranea non ſuccedit in feudo accepto pro quibuſcunque hæredibus. ar. 32. nu. 56. f. 285.
Fœmina excluſa in ſucceſſionibus fideicõmiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa. ar. 27. nu. 20. & nu. 21. f. 251.
Fœmina in eodem caſu cum maſculo præſumitur prædefuncta. ar. 43. nu. 52. f. 393.
Fœmina in ſuis ordinationibus teſtamentarijs ſexum fœmineum non p̃ſumitur odiſſe. ar. 25. nu. 18. f. 235.
Fœmina nupta extra familiam, dicitur eſſe de familia, & bona probibita alienari extra familiam in eam alienari poſſunt. ar. 14. nu. 37. f. 128.
Fœminæ cæteris paribus nõ concurrunt cum maſculis in feudis, quàmuis uocatæ ſint. ar. 32. nu. 55. f. 285.
Fœminæ in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorum, agnatorum, & coniunctorum non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum fœminarum. ar. 25. nu. 57. f. 235.
Fœminæ in feudalibus pro maſculis, & fœminis, intelliguntur vocatæ ordine ſucceſſiuo poſt maſculos. ar. 17. nu. 40. f. 163.
Fœminæ p̱ exiſtentiam maſculorum à ſucceſſione excluſæ p̱petuo durant excluſæ. ar. 29. nu. 20. f. 268.
Fœminarum excluſio ab uniuerſali ſucceſſione fideicommiſſaria operatur incluſionem maſculorum. art. 29. nu. 40. f. 268.
Fœminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis. ar. 26. nu. 21. f. 246.
Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quãdo in fideicõmiſſo vniuerſali nihil ſupereſt. a. 4. n. 43. f. 42.
Falcidia non detrahitur de relictis ad pias cauſas. a. 3. n. 62. f. 21.
Falcidia an poſſit prohiberi filiis primi gradus. ar. 3. nu. 109. f. 21.
Falcidia deducitur de legatis relictis à ſubſtituto pupillari, & ab hæredibus pupilli. ar. 12 n. 47. f. 104.
Falcidia videtur remiſſa ſi hæres integrum perſoluit relictum. ar. 47. nu. 38. f. 430.
Falcidiæ detractionem in relictis ad pias cauſas teſtator concedere poteſt. ar. 11. nu. 74 f. 86.
Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica ar. 3. nu. 16. f. 21.
Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primi gradus de legatis conditionalib. ar. 3. nu. 8. f. 21.
Falſa cauſa vitiat inſtitutionem ar. 2. nu. 22. f. 9.
Fama in antiquis probat rem fuiſſe teſtatoris fideicommittentis, latiſſime diſſeritur. ar. 44. nu. 17. f. 406.
Fama probat conſanguinitatem, & filiationem in antiquis. ar. 43. nu. 87. f. 393.
Familia aliqua an p̱ pactũ inter eos poſſit cõſtituere ordinẽ ſuccedẽdi diuerſum a lege ſcripta. a. 51. n. 36. f. 480.
Familiæ nomen quos contineat. ar. 22. nu. 26. f. 193. & ar. 30. nu. 15.
Familiæ, & agnatorum mentio, intelligitur de familia teſtatoris. ar. 22. nu. 20. f. 193.

Familiæ fideicommiſſum relictum, inter illos de familia ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſariam defertur. ar. 19.nu.12.f.174.
Ferraria eſt de Terris donatis Eccleſiæ Ro. à Conſtantino Imperatore ar.23.nu.16.f.209.
Feuda aſcendentia deferuntur ad deſcendentes, ab inter ipſos per tranſuerſum in infinitum. ar.30.nu.18.f.275.
Feuda in generali poteſtate legitimandi non continentur. ar.6.nu.27.f.55.
Feuda legitimato per reſcriptum non competunt niſi de eis facta ſit ſpecialis mentio.ar.6.nu.26.f.55.
Feuda deferuntur ad deſcendentes in perpetuum. ar.30. nu.10.f.275.
Feudalia an in legitimam imputentur, pulchre declaratur.ar.36.nu.108.f.326.
Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poterat, an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali ar.6.nu.30. f.55.& nu.6.
Feudalia, cum non reperitur in ijs alius ordo à iure, vel ex tenore inueſtituræ conſtitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis.ar.30.nu.21.f.275.
Feudalia an in cauſam dotis alienari poſſint ar. 42.num. 63.f.384.
Feudalia longiſſimo tempore non præſcribuntur. ar. 41. nu.17.f.377.
Feudalia veniunt in poſſeſſorijs adipiſcendæ.ar. 46. num. 24.f.423.
Feudalis efficitur res per tranſactionem à Vaſſallo ex cauſa feudi acquiſita.ar.40.nu.126.f.376.
Feudatarius functiones publicas ſoluere tenetur. ar. 4. nu.68.f.42.
Feudi alienationem non poteſt feudatarius alienatoris hæres retractare.ar.33.nu.11.f.296.
Feudum nouum an per acquiſitionem alienari poſſit in pręiudicium comprehenſorum ar.6.nu.19.f.55.
Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprehenſos in inueſtitura. ar. 6. nu.25.f.55.
Feudum præſcribitur aduerſus dominum, qui petere neglexit.ar.41.nu.13.f.377.
Feudum, aut emphyteota de nouo recipiens pro ſe filijs, et deſcendentibus, poteſt domino remittere, vel de eius conſenſu alienare in præiudiciũ filiorũ.a.51.n.58.f.480.
Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare poteſt.ar.52.nu.84.f.493.excipe nu.ſeq.
Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in inueſtitura.ar.6.nu.28.f.55.
Feudum nouum in vniuerſali fideicommiſſo, non continetur.ar.6.nu.22.f.55.
Feudum nouum non poteſt alienari in præiudicium nominatim comprehenſorum in inueſtitura.a.6.n.23.f.55.
Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur quod veritas.ar.35.nu.16.f.320.
Fideicommiſſa an proferantur vltra ſpatium centum annorum ar.30.nu.6.f.275.& nu.12.
Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotib.nõ poſſunt.ar.nu.52.f.33.
Fideicommiſſa conditionalia prędecedente fideicõmiſſario ante euentum conditionis non tranſmittuntur ad hæredes, et ꝙ aſcendens ſit, et inter liberos.a.31.n.6.f.278.
Fideicommiſſa cõditionalia relicta liberis, & agnatis debentur exiſtentibus tempore caſus fideicõmiſſi, licet nõ nati in vita teſtatoris.a.22.nu.69.f.193.
Fideicommiſſa debentur uitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando vt ibi. ar. 2.nu. 22.f.9. & vſque ad num.30.
Fideicommiſſa debita a patre filio non imputantur in legitimam.ar.36.nu.107.f.326.
Fideicommiſſa ab ijs relinqui poſſunt, quibus datur vel nõ adimitur.ar.1.nu.10.f.2.
Fideicõmiſsa, & legata pſumuntur relicta ab hæredib. & ſi plures ſint, ab omnibus pro portionibus hæreditarijs ar.12.nu.1.f.104.
Fideicommiſsa & legata, quæ legatarijs, & fideicommiſſarijs non acquiruntur remanent apud hæredes grauatorum.ar.31.nu.1.f.278.
Fideicõmiſsa ex cauſa dotis non poſsunt alienari, vbi extant bona libera.ar.42.nu.66.f.379.
Fideicommiſsa non poſsunt relinqui ab ijs qui pecuniariter honorati non fuere.ar.1.nu.21.f.2.
Fideicommiſsa nutu relinqui poſsunt, & ex voluntate minus ſolemni debentur.ar.1.nu.45.f.2.
Fideicommiſsa nominatim ab vno relicta non cenſentur, ab alio repetita.ar.2.39.f.9.
Fideicommiſsa particularia poſsunt cedi, & in ceſſionarium transferri.ar.31.nu.31.f.278.
Fideicommiſsa relinqui poſsunt à ſucceſsorio inteſtati, itẽ a legitimis hæredib. pupilli in poteſtate patris exiſtentib.ar.1.nu.17.f.2.
Fideicommiſsa repetita à venientib. ab inteſtato non aliter debẽtur niſi ab eis adita fuerit hęreditas.a.2.n.37.
Fideicommiſsa repetita debentur tunc cum per eum, qui in primo gradu eſt, hæreditas adeatur ſecundum pleroſque, contra tamen decidit auctor.ar.2.nu.38.f.9.
Fideicommiſsa relicta liberis, & deſcendentib. in infinitũ proferuntur.ar.30.nu.10.f.275.
Fideicommiſsa quibus modis finiantur.ar.52.n.1.f.493. Pro negatiua plures alij.nu.11.
Fideicommiſsa relinqui non poſsunt ab exhæredato, nec ab illius hærede.ar.8.nu.29.f.68.
Fideicõmiſsa tranſuerſalia pro dotibus alienari nequeũt. ar.42.nu.49.f.381.
Fideicommiſsa tranſuerſalia inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum.ar.30.nu.18.f.275.
Fideicommiſsa vniuerſalia pure relicta etiam ante aditam hæreditatem per hæredem grauatum, tranſmittuntur ad hæredes fideicommiſsarij.ar.31.num.3.f.278. & nu.4.& 5.
Fideicommiſſa quo loco ab hærede pręſtanda ſint.ar.53. nu.8.f.520.
Fideicommiſſa vbi petenda ſint.a.53.nu.1.f.520.
Fideicommiſſa an per contractus conſtitui poſſint.a.51. nu.1.f.480.
Fideicommiſſa varijs modis finiuntur.ar. 52.num.109 f.493.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium diſpoſitiue honoratorum, locum habet in quolibet, ſecus ubi conditio refertur ad plures nõ coniunctim honoratos, ſed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet.ar.13.nu.68.f.113.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem omnium, & in tota, an in quolibet locum habeat, & quid in vulgari, & quid in pupillari.ar.13.nu.59.f.113.
Fideicommiſſaria facta duobus in tota re, primo moriente locum habet in illius portione.ar.13. nu.53.& iterum, nu.55 f.112.

Fideicommiſſaria facta ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, an in quolibet verificetur.ar.13.nu.56.f.113.
Fideicommiſſaria facta poſt mortem plurium poſitorum in conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente. ar.13.nu.70.f.113.
Niſi & hi forent diſpoſitiue vocati.ibid.nu.71.
Fideicommiſſaria facta pluribus reciproce inter eos ſubſtitutis ſub conditione, ſi omnes deceſſerint ſine filijs, an purificata conditione in perſona vltimi tantum, locus ſit ſubſtituto.ar.13.nu.35.f.133.& nu.36.& 37.
Fideicommiſſaria hæreditatis petitio, an detur contra tertium poſſeſſorem, & ſiquidem ſine titulo poſſidet cõpetit.ar.45.nu.21.f.416.adde nu.22.& 23.
Fideicommiſſaria hæreditas quid ſit ar.1.nu.2.f.2.
Fideicommiſſaria importatur cum tractus temporis ineſt.ar.18.nu. 18 f.167.
Fideicommiſſaria militaris continet in ſe tacitam vulgarem.ar.2.nu.93.f.9.
Fideicommiſſaria nominatim facta poſt mortem plurium omnium mortem expectat.ar.13.nu.69.f.113.
Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut illam verba importent, aut veniat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.ar.13.nu.4.f.113.
Fideicommiſſaria omnia poſſunt in dotis cauſam tradi, vbi res ſic poſtulat.ar.42.nu.26.f.370.
Fideicõmiſſaria portio hæredi grauato per mortẽ, aut reſtitutionẽ cohæredis ſibi delata, includitur in fideicõmiſſo vniuerſali, ſicuti prælegatum.ar.8.nu. 9.f.68.cum ſeq.
Fideicommiſſaria pro ſui natura præſupponit hæreditatem aditam, & in ea non continetur tacita vulgaris, et hærede non adeunte expirat, & ſucceſſiue omnes aliæ poſteriores ſubſtitutiones. ar.15. nu. 19.f. 135.
Fideicommiſſaria res alienata, & recuperata, an reincidat in cauſam fideicommiſſi ar.42.nu.20.f.379.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio non adita hæreditate expirat.ar.7.nu.6.f.62.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quando videatur inducta. ar.5.nu.48.f.49.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio dicitur obliqua ar.1. numero.3.& differt a directa.f.2.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio recipit intellectum à præcedente inſtitutione.ar.16.nu.69.f.144.
Fideicõmiſſaria ſubſtitutio transfertur ad hæredem aliũ, non ſic directa.ar.2.nu.6.f.9.
Et grauatum, ac ſuccedentem ex iudicio teſtatoris, alias non debetur.num.7.& vſque nu.11.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quid ſit.ar.1.nu.2.f.2.
Fideicommiſſaria ſubſtitutio in beneficiatis per contractus fieri nequit.ar.1.nu.15.f.2.
Fideicommiſſariæ hæreditatis petitio competit fideicommiſſario vniuerſali & de natura ipſius actionis. ar. 45.nu.19.f.416.
Fideicommiſſariæ non eſt locus per mortem primi, quando non fuit facta duobus coniunctim, ſed ſucceſſiue vocatis.ar.13.nu.66.113.
Fideicommiſſariæ rei alienatio valet facta ab ignorante ignoranti fideicommiſſum.ar.45.nu.24.f.416.
Fideicommiſſariæ res non præſcribuntur ſpatio etiam longiſſimi temporis, & vltra, aduerſus fideicommiſſariũ, cum adhuc non euenerit in eius perſonam caſus fideicommiſſi.ar.41.nu.16.f.377.
Fideicommiſſarij poſſeſſio quibus in caſibus ſibi prodeſt. ar.47.nu.76.f.430.
Fideicommiſſarij primi factum ſubſtitutis non præiudicat.ar.52.nu.81.f.493.
Fideicommiſſarij conſenſu pluribus modis finitur fideicommiſſum.ar.52.nu.9.f.493.
Fideicommiſſarij ſi plures ſint, an vnus ſine alio hæredem cogere poſſit.ar.2.nu.84.f.9.
Fideicõmiſſarij poſſeſſio apprehenſa poſſidẽte hærede, ſẽper vitioſa eſt, ẽt facta reſtitutione verbali, aut legati. Declara, vt ibi. ar.47.nu.78.& 79.f.430.
Fideicommiſſario abſurdum eſt plus præſtare, quam teſtator dederit.ar.2.nu.51.f.9.
Fideicommiſſario alleganti in hæreditate fuiſſe bona mobilia, onus docendi incumbit.ar.35.nu.24.f. 320.
Fideicommiſſario decedente in vita teſtatoris, fideicommiſſum euaneſcit.ar.22.nu.2.f.193.
Fideicommiſſario dicenti alia bona extitiſſe, quæ ſufficiant ad implementum legitimæ & Trebellianicæ, an credatur.ar.39.nu.14.f.356.
Fideicommiſſario dicenti detractiones fuiſſe conſumptas in alijs alienationibus, onus docendi incumbit. ar. 39. nu.13.f.356.
Fideicommiſſario non ante quæruntur iura, & actiones, niſi prius agnoſcat fideicommiſſum ar.2.nu.64.f.9.
Fideicommiſſario quemadmodum ſuccuratur cum hæres diſſipat bona hæreditaria.ar.40.nu.9.f.358.
Fideicommiſſario vniuerſali competit remedium l.ſi. C. de edi.di. Ad. poſt reſtitutionem verbalem.ar.48.nu.12. f.440.& ſeq.
Fideicommiſſario uniuerſali competunt reales actiones pro fideicommiſſo conſequendo, facta reſtitutione uerbali, aut legali ar.45.nu.18.f.416.
Fideicommiſſario uniuerſali, an reſtituantur habita per pupillarem ſubſtitutionem.ar.12.nu.53.f.104.
Fideicommiſſario uniuerſali non competit remedium l.ſi. C. de edi.di. Ad. ante reſtitutam hæreditatem ar.48. nu.5.f.400.
Fideicommiſſarium non facit opinio grauati, ſed voluntas teſtatoris quæ in iudicis extimatione eſt. ar. 23. nu.25.f.209.
Fideicommiſſarijs duobus exiſtentibus, poſt euentum caſus fideicommiſſi, altero non petente an alter petere põſſit totum, an partem tantum.ar.9.nu.12.f.77.
Fideicommiſſarius an urgere poſſit hæredem, ut res hæreditarias quas non poſſidet, uendicet, & ſibi reſtituat. ar.2.nu.55.f.9.
Fideicommiſſarius allegans grauatum deceſſiſſe ſine filijs, an probare teneatur.ar.43.nu.47 f.393.& nu.48.
Fideicommiſſarius an poſſit ab emptore reuocare res alienatas pro ſolutione æris alieni pretio reſtituto. ar. 40. nu.27.f.358.
Fideicommiſſarius an pręciſe ſtare locationi ad modicum tempus factæ a grauato.ar.40.nu.105.f 373.
Fideicommiſſarius an cogere poſſit, cum alius vt hæres adiuit.ar.2.nu.83.f.9.
Fideicõmiſſarius cogere põt hæredẽ ad ſibi idoneè cauendum de fideicommiſſo præſtando.ar.40.nu.10.f.358.
Fideicõmiſſarius cõditionalis an inhibere poſſit hæredẽ n. uendat res fideicommiſſarias ar.40.nu.8.f.358.
Fideicõmiſſarius cõditionalis ante cõditionis euẽtũ agere neqt, nec ẽt ad declarationẽ iuris.ſui.ar.41.n.4.f.377.
Fideicommiſſarius cum mulier pro reſtitutione ſuæ dotis apprehẽdit bona fideicommiſſaria, recurſum habet aduerſus bona libera ꝑ maritũ alienat.a.42.n.18.f.379.

Fideicommißarius compellere poteſt hæredẽ adire, cui dedit facultatẽ abſtinẽdi, declarãdo, ut ibi. a.2.n.70.f.9.

Fideicõmiſſarius cum agit aduerſus tertium poßeſſorem, an teneatur probare de dominio fideicommittentis, an vero ſufficiat probare de eius poßeſſione, & detentione.ar.44.nu.26.f.406.

Fideicommiſſarius cui teſtator viuens rem tradidit iuſte poſſidet.ar.47.nu.44.f.430.

Idem eſt ſi ex alio titulo facto teſtatoris viuentis res ad legatarium perueniſſet.nu.45.

Idem, ſi fideicommiſſarius eſſet executor teſtamenti. ibi nu.46.vſque nu.49.

Fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ſed non eſt hæres, & appellatione hæredis nõ continetur.a.32.n.81.f. 285.

Fideicommiſſarius ex fideicommiſſo agens, quæ deducere debeat, & probare.ar.43.nu.1.f.393.

Fideicõmiſſari⁹ ex Trebelliano ẽ loco hæred.a.2.n.4.f. 9.

Fideicõmiſſarius emẽs rẽ ſubiectã fideicõmiſſo cõditionali caſu eueniente precium a grauato repetit.ar.40.n.83.

Secus ſi fideicommiſſum fuißet purũ & pure relictum. ibi nu.84.f.370.

Fideicommiſſarius fideicommiſſario ex Trebelliano reſtituit, ſed non quo ad omnes effectus.ar.5.nu.3.f.49.

Fideicommiſſarius fideicommiſſario non detrahit quartam Trebellianicam, ideo actiones ab vno in alium ipſo iure tranſeunt.ar.2.nu.59.

Secus in hærede.f.9.

Fideicommiſſarius habens ab hærede rem fideicommiſſariam titulo oneroſo, eueniente caſu fideicommiſſi recuperat ab hærede p̃ciũ quod ab eo abeſt.a.39.n.7.f.35.

Fideicommiſſarius hæres alienantis, an poſſit pro ſuo iure rem alienatam vendicare.ar.33.nu.1.f.296.

Fideicommißarius habet intentionem fundatam grauatũ deceſſiße ſine filijs, in tacita conditione à lege ſubintellecta.ar.43.nu.58.f.393.

Fideicommißarius in diem uel ſub conditione an compellere poſſit hæredem.ar.2.nu.82.f.9.

Fideicommißarius legata a ſe nominatim relicta, de ſua portione præſtat, legata à ſubſtituto relicta non præſtantur ab inſtituto ar.4.nu.11.f.42.

Fideicõmiſſarius poſſidẽs oblata hæredi, Trebellianica non illũ arcet ĩ poſſeſſorio.a.47.n.67.f 430.uide uſq; n.74

Fideicommiſſarius poſſidens ex voluntate teſtatoris iuſte poſſidet.ar.47.nu.41.f.430.

Hoc tamẽ caſu locus ẽ falcidiæ, & Trebellian.ibi.n.42.

Fideicõmiſſari⁹ ꝓbare dẽt ſe eſſe uocatũ.a.43.n.60.f.39.

Fideicommiſſarius periculo ſuo, cũ vniuerſalis eſt, cogere põt hęredẽ adire, et reſtituere hęreditatẽ.a.2.n.65.f.9.

Fideicommiſſarius poſſidens ſciente, & patiente hærede, quaſi reſtitutus poſſidet.ar.47.nu.40.f.430.

Fideicommiſſarius quotæ hæreditatis, diuidit p̃ quota cum hærede onera creditorum, legatorum autem per quotam quam hæres aßequitur ultra quartam Trebellianicam dum tamen de iure potuerit illam detrahere. Non tamẽ fideicommiſſarius de ſua portione ſupplebit legata diminuta.ar.4.nu.10.f.42.

Fideicommiſſarius quãdo agere poſſit.a.41.nu.2.f. 377.

Fideicommiſſarius rem alienatam ex cauſa dotis an uendicare poſſit precio reſtituto. ar. 42.nu.23.f.379.

Fideicommiſſarius ante reſtitutionem non habet ius in bonis.ar.48.nu.7.f.400.

Fideicommißarius poſt adeptã per hæredem poßeſſionem non põt eo non citato illam ingredi.ar.48.n.18.f.440.

Fideicommiſſarius ſecundus, rei poſſeſſionem vacantem recte adipiſcitur.ar.47.nu.5.f.430.

Fideicommiſſarius ſuccedens vni ex cohæredibus, non capit portionem alterius cohæredis licet ſubſtitutus ſibi fuißet cohæres præmortuus.ar.15.nu.24.f.135.

Fideicommißarius ſuccedit fideicommiſſario & qualiter. ar.20.nu.10.f.179.

Fideicõmißarius ſubſtitutus in eo quid ſupererit res ab hęrede alienatas vltra dodrantẽ, vendicare non põt a tertijs poßeſſoribus niſi in ſubſidiũ.ar.40.nu.41.f. 358.

Fideicommiſſarius vniuerſalis ante Iuſtinianum tenebatur creditoribus in ſolidum & ſupra vires hæreditatis poſt vero itidem tenebitur, niſi ſolemne inuentarium fecerit.ar.4.nu.6.f.42.

Fideicommiſſarius vniuerſalis non conſequitur ab hærede grauato fundos, quos hæres iure lateranitatis ex ſtatuto, ex cã rerũ hæreditariarũ quæſiuit.ar.10.n.4.f.79.

Item nec fructus quæſitos, vel alias vtilitates ex rebus hæreditarijs.ibid.nu.5.

Fideicommiſſarius uniuerſalis an poſſit, auferre adminiſtrationem hæredi grauato, male ſe uerſante in rebus fideicommiſſarijs.ar.40.nu.15.f.358.

Fideicommiſſarius vniuerſalis de tota, & legatarij nominatim ab hærede beneficiati contribuunt in detractione quartæ Trebellianicæ, & quomodo fiat contributio. ar.4.nu.23.f.42.

Fideicommiſſarius vniuerſalis poſt adeptam poſſeſſionem an ſit legitimus contradictor ne hæres in poſſeſſionem mittatur.ar.48.nu.17.f.440.

Fideicommiſſarius uniuerſalis poſſidens, an poſſit conuentus ab hærede ſe tueri.ar.47.nu.64.f.430.

Fideicommiſſarius uniuerſalis poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem poteſt propria auctoritate vacantem poſſeſſionem rerum adipiſci.ar.48.nu.16.f.440.

Fideicommiſſarius uniuerſalis hæres eſſe dicitur. ar. 47. nu.2.f.430.

Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur ſtare locationi teſtatoris, prout hæres eius.ar.40.nu.92.f.373.

Fideicommiſſarius uniuerſalis ex permiſſione teſtatoris expreßa, vel tacita poteſt ingredi poſſeſſionem, prout fideicommißarius particularis. ar.47.nu.58.f.430.

Fideicommiſſarius vniuerſalis non facto inuentario, tenetur in ſolidum creditoribus & legatarijs.ar.4.nu.8.f. 42.& nu.9.

Fideicommiſſarius vniuerſalis hæredem recuſantem adire, compellere poteſt, vt hæreditatem adeat, & reſtituat.ar.45.nu.12.f 416.

Fideicommiſſarius uniuerſalis licet quandoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo.ar.4.num. 45.f.42.& nu.46.

Fideicõmiſſarius uniuerſalis, quàmuis uulgari ſubſtitutus cogere põt hęredẽ adire, & reſtituere.ar.2.n.67.f. 9.

Fideicommiſſarius uniuerſalis grauari poteſt in re propria prout hęres, ac in ſolidum tenebitur, niſi hęreditatem cũ beneficio inuẽtarij agnouerint.ar.33.nu.46.f.396.

Fideicommiſſarius vniuerſalis reſpectu teſtatoris cenſetur vniuerſalis ſucceſſor, reſpectu autem hęredis ſucceſſor ſingularis, & e contra.ar.53.nu.13.f.250.

Fideicommißarius vniuerſalis poſt agnitum fideicommiſſum poteſt illud cedere.ar.31.nu.34.f.278.

Fideicommiſſarius uniuerſalis tenetur ad legata hęredi iniuncta.ar.16.nu.65.f.144.

Fideicommiſſarius uniuerſalis pręfertur ſubſtituto per vulgarem.

vulgarem. articul. 2. numer. 69.fol. 9.

Fideicommiſſarius vniuerſalis non detrahit falcidiam, uel Trebellianicam niſi in eis rebus ibidem expreſſis, in quibus falcidię locus eſt.ar.3.nu.6.f.21.

Fideicõmiſſi ſcientia an pręſumatur.a. 52.n.103.f.493.

Fideicommiſſi dies à quo tẽpore cedat.ar.22.nu.3.f.193.

Fideicommißo conſtituto in caſu probibitionis, & effectualiter eueniente, ac re acquiſita uocato in caſu cõtrafactionis, an fideicommiſſarius ſubſtitutus in caſu mortis rem aduocare poſſit. ar.14.nu.48.f.128.

Fideicommiſſo conſeruato in terminis Auth.ex cauſa, C. de lib. præter.conditiones adiectę hæredi impleri debẽt ut fideicommiſſum debeatur.ar.16.nu.96.f.144.

Fideicommiſſo grauari poteſt omnis in hęreditate ſucceſſor per ultimam uoluntatem, ſecus autem ſi ex pacto & ex conuentione ſuccedat.ar.2.nu.14.f.9.

Fideicommiſſo grauari poſſunt, pater, dominus, & monaſterium, quibus ex perſona ſerui, filij, & monachi res acquiritur.ar.1.nu.20.f.2.& nu.22.

Fideicommiſſo ordinato ad fauorem familię, & deſcendentium alicuius extranei, quemadmodum in eo ſuccedatur.ar.20.nu.27.f.179.

Fideicommiſſo pro, an contra, ſit deciſiue pronunciandum plures referuntur pro fideicommiſſo ſenſiſſe.ar. 1. nu. 38. Alij contra.nu.39.f.2.

Fideicommiſſo relicto agnatis, cognatis, & huiuſmodi, quando adeſſe debeat qualitas agnationis & cognationis.ar.22.nu.6.f.193.

Fideicommiſſo uniuerſali ſubiacent etiam prędia particulariter relicta.ar.5.nu.44.f.49.

Fideicommißorum fauor non operatur, ut quod plus eſt debeatur, niſi alijs fideicommiſſum conſtitutum intercideret.ar.1.nu.33.f.2.

Fideicommiſſorum quędam ſunt uniuerſalia, quędam particularia.articulo 1.numero 1.f.2.

Fideicommiſſorum materia an ſit fauorabilis, uel odioſa. ar.1.nu.23.f.2.

Fideicommiſſorum uſus originem habuit ſub Cęſare Auguſto.ar.1.nu.6.f.2.

Fideicommißorum fauor in quibus conſiſtat articul. 1. numero.43.f.2.

Fideicommißorum mali effectus.ar.52.nu.114.f. 493.

Fideicommißum ad certum tempus factum ultra non profertur.ar.1.nu.37.f.2.

Fideicommiſſum an ſit ſimplex, an uero in caſu contrafactionis aduerſus teſtatoris probibitionem in re hac non diſtinguitur.ar.30.nu.1.f.275.

Fideicommiſſum alleganti onus docendi incumbit. ar. 1. num.26.f.2.

Fideicommiſſum ad pias cauſas, patitur detractionẽ quartæ, quando incertum eſt, piam cauſam ſucceſſuram. ar. 2.nu.85.f.9.

Fideicommiſſum alleganti, & ſe uocatum onus probandi incumbit.ar.19.nu.1.f.174.

Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ad liberos quorum in teſtamento nullibi facta ſit mentio.ar.31. nu.11.12.f.278.

Fideicommißum conditionale ex ui reciproca inter duos uel tres ſub conditione, ſi ſine liberis, non tranſmittitur ad eos.ar.31.nu.16.f.278.ſecus nu.17.

Fideicommiſſum cum perpetuum conſtituitur inter agnatos uel deſcendentes, tranſit de uno in alium iuxta illorum proximioritatem.ar.22.num.77.f.193.

Fideicommiſſum conditionale, uel in diem incertam relictum, ante aduentum diei, uel conditionis non tranſmittitur.ar.22.nu.4.f.193.

Fideicommiſſum conſtitutum in re, aut facto indiuiduo poſt plurium mortem, non ucrificatur quolibet moriente.ar.13.nu.67.f.115.

Fideicommiſſum cenſetur relictum ab eo a quo vtiliori modo relinqui potuit.ar.12.nu.11.f.104.

Fideicommiſſum cum ſemel recipit ſuam firmitatem ſtricte accipitur.ar.1.nu.40.f.2.

Fideicommiſſum diminutum ex cauſa dotium an reintegretur ſuperuenientibus bonis.ar.42.nu.70.f.384.

Fideicommiſſum de re aliena domino conſentiente valet. ar.44.nu.32.f.406.

Fideicommißum deſcendens pro dotibus alienari nequit ab aſcendentibus.ar.42.nu.4.f.341.

Fideicommiſſum ex tacita voluntate defuncti reſultat, quando diſpoſitio teſtatoris ſic poſtulat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum, quia alias non valeret. ar.11.nu.29.f.86.

Fideicommiſſum expirat nullo exiſtente hærede. ar. 2. nu.90.f.9.& nu.ſeq.

Fideicommiſſum etiam ex parte honorati non protenditur de perſona ad perſonam, niſi perſona contineatur ſub lata ſignificatione vocabuli.ar.1.nu.30.f.2.

Fideicommiſſum in dubio an cenſeatur iniunctum filio impuberi, an vero ſubſtituto pupillariter aut eius legitimis hæredibus.ar 12.nu.31.f.104.

Et quæ ſit vtilitas.ibid.& nu.ſeq.

Fideicommiſſum iniunctum filio ſi deceſſerit ſine filijs, aut eius filij ſine filijs, cenſetur filio iniunctum ſub duplici conditione.ar.12.nu.6.f.104. & latius ibid. ſub num.9.

Fideicommiſſum in teſtamento ordinatum in compluribus caſibus debetur à venientibus ab inteſtato, & præſertim cum teſtator hæredem inſtituendo errauit in coniunctione naturali vel ciuili. ar.2.nu.19 f.9.

Fideicommiſſum in dubio, an præſumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ.ar.12.nu.20.f.104.& nu.ſeq.

Fideicommiſſum in dubio præſumitur relictum à filio pubere hærede inſtituto, non ab eius hæredibus. ar. 12. nu.27.f.104.

Fideicommiſſum imperſonale, ſeu reale, cenſetur iniunctum hæredi, & quandocunque eius conditio eueniat debetur, & bona vẽdicari poßunt.a.12.n.16.f.104.

Fideicommiſſum indefinite relictum poſt impuberis mortem non includit bona impuberis, ſed bona teſtatoris. ar.12.nu.49.f.104.& nu.52.

Fideicommiſſum iniunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam.ar.12.nu.44.f.104.

Fideicommiſſa materna, & aſcendentium per lineam maternam, an alienari poſſint pro dotibus deſcendentium conſtituendis, aut reſtituendis.ar.42.nu.45.f.381.

Fideicommiſſum ordinatum fauore familiæ in perpetuum non extenditur vltra quartam generationem. ar.30. nu.13.f.275.

Secus ſi fauore deſcendentium in perpetuum ex communi traditione ibidem.

Fideicommiſſum non extenditur de caſu ad caſum, immo etiam in vtroque ſimplici factum non protenditur ad caſum miſtum.ar.1.nu.36.f.2.

Fideicommiſſum non extenditur de perſona ad perſonam,

etiam

etiam quod attenta lata ſignificatione vocabuli contineatur.ar.1.num.27.fol.2.

Fideicommiſſum non purè debetur, ſi per verba ſit relictum, quæ ſapiant dilationem in longius tempus. ar. 45.num.5.fol.416.

Fideicommiſſum ordinatum eſſe ex quibus probetur. ar. 43.nu.2.fol.393.& nu.ſeq.

Fideicōmiſſum petens ex iure alieno docere debet ex perſona auctoris ſui fideicōmiſſum.ar.43.nu.22.f.393.

Fideicommiſſum poſt conditionis, & diei incertæ aduentum tranſmittitur.ar.22.nu.55.fol.193.

Fideicommiſſum præſumitur magis relictum à ſubſtituto,quam ab inſtituto,& magis à filijs poſitis in conditione, cum ſunt diſpoſitiuè vocati, quam ab hærede. ar.12.nu.13.fol.104.

Fideicommiſſum per patrem ab impuberis hæredibus relictū,pubertate adueniente expirat.ar.8.nu.28.f.68.

Fideicommiſſum particulare quid ſit.ar.1.nu.5.fol.2.

Fideicommiſſum an potius præſumatur relictum à filijs filiorum ſubſtitutis per vulgarem,an verò à filijs primo loco inſtitutis.ar.12.nu.19.fol.104.

Fideicommiſſum potius præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hærede hæredis. ar.12.nu.10.fol. 104.& nu.ſeq.

Fideicommiſſum relictum liberis, & deſcendentibus, in infinitum defertur.ar.30.nu.2.Et latius nu.9.f.275.

Fideicommiſſum relictum ſub conditione ſi ſine liberis, vel eius liberi ſine liberis, debetur quandocumq; liberi deſierint extare.ar.29.nu.11.fol.268.

Fideicommiſſum reſultat,vt ſequatur effectus à teſtatore conſideratus.ar.49.nu.35.f.268.

Fideicommiſſum conſtitutum ſub certa temporis conditione non profertur ad aliud tempus.ar.52.nu.3.f.493.

Fideicommiſſum perit non impleta conditione. ar.52.nu. 6.fol.493.

Fideicōmiſſū reſultat inter duos cohæredes,ex his verbis. Ogni coſa ſottopoſta à fidecōmeſſo. ar. 5.nu.12.f.49.

Fideicōmiſſum reale operatur,vt ad quęcumq; res vadit, vadat cum ſuo onere. ar.13.nu.81.f.113.& nu.ſeq.

Fideicommiſſum relictum à patre filio in poteſtate, an videatur dilatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris, & an purè relictum ſit nullius valoris.ar.45.nu.10.f.416.

Fideicommiſſum honorato iniunctum ſi inualidum ſit, attamen relictum debetur.ar.28.nu.42.fol.255.

Fideicommiſſum an ipſo iure tranſeat à primo in ſecundū fideicōmiſſariū abſq; aliqua mora.a.49.n.26.f.456.

Fideicōmiſſum dilatum poſt mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur.ar.49.nu.26.fol.449.

Fideicommiſſum etiam conditionale pacto remitti poteſt. ar.52.nu.14.fol.493.

Fideicommiſſum ſimpliciter relictum non adiecta die, aut conditione purè debetur.artic.45.nu.1.fol.416. fallit nu.2.& 3.

Fideicommiſſum ſimplex, & abſolutum quale ſit.ar.14. nu.6.fol.128.

Fideicommiſſum ſic conſtitutum,prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicōmiſſum, an verò iam conſtitutū proroget.ar.16.n.114.f.144.

Fideicommiſſum vniuerſale non continet quod peruenit ad hæredem,non vti hæredem,ſed ex alia cauſa. ar.6. nu.34.fol.55.

Fideicommiſſum vt ſit vniuerſale oportet,quod ſit de hęreditate teſtatoris, ſecus ſi de alia vniuerſitate. ar. 5. nu.42.fol.49.

Fideicommiſſum vniuerſale iniunctum vni cohæredum, non includit portiones cohęredum ſibi ab inteſtato delatas.ar.8.nu.47.f.68.

Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem cohæredis accreſcentem.ar.8.nu.4.fol.68.

Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio exiſtente hærede. ar.6. nu.1.fol.55.

Fideicommiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quæ non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo.ar.6.nu.5.fol.55.

Fideicommiſſum vniuerſale debetur à venientibus ab inteſtato, ſi ab eis fuerit repetitum. ar.2.nu.15.fol.9. Idem ſi in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris.nu.16.

Fideicommiſſum vniuerſale ex contractu non conſtituitur.ar.5.nu.46.fol.49.

Fideicommiſſum vniuerſale, an validum ſit quo ad Trebelliani effectus, ſi hæreditas ſit non ſoluendo. ar.2. nu.94.fol.9.

Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredem nō tranſeunt.ar.6.n.33.f.55.

Fideicommiſſum vniuerſale conſtitutum fuiſſe, pluribus declaratur exemplis. ar.5.nu.4.fol.49.

Fideicommiſſum vniuerſale cedi non poteſt.ar.2.nu.52.

Fideicommiſſum vniuerſale numquam egreditur vires hęreditatis.ar.3.nu.77.fol.21.

Fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum ad vniuerſitatem hęreditatis referatur etiam per verbum lego. art. 5. nu.26.fol.49.

Fideicommiſſum vniuerſale poſt ceſſionem diei etiam nō agnitum tranſmittitur ad hęredes.ar.22.nu.3.f.193.

Fideicommiſſum vniuerſale an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit.ar.8.nu.31.f.68.

Fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſiue hęres rogetur, ſiue alius,cui ex perſona hęredis hęreditas acquiritur. ar. 5.nu.2.fol.49.

Fideicommiſſum vniuerſale eſt etiam, cum teſtator de quota hęreditatis rogauit.ar.5.nu.27.f.49.

Fideicommiſſum vniuerſale non continet quæ hæres acquirit propter res hæreditarias.ar.10.nu.3.f.79.

Fideicommiſſum uniuerſale,an includat quod rogatus habuit ex pupillari ſubſtitutione. ar.8.nu.24.f.68.

Fideicommiſſum uniuerſale non includit quod ad hæredem peruenit, non ex iudicio defuncti,ſed ex alia cauſa.ar.6.nu.7.f.55.

Fideicommiſſum vniuerſale non continet, quod ad extræneum hæredis hæredem non tranſit. ar.6.nu.17.f.55.

Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem, quam hæres grauatus habuit ex ſubſtitutione vulgari de parte cohæredis.ar.8.nu.1.f.68.

Fideicommiſſum vniuerſale purè debitum, non includit portionem ex ſubſtitutione grauato acquiſitam. ar. 8.nu.8.fol.68.

Fideicommiſſum uniuerſale includit etiam portionem, quæ iure legitimæ deducitur. ar.3.nu.128.

Fideicommiſſum uniuerſale, an poſſit per ceſſionem in alium transferri.ar.31.nu.27.f.278.

Fideicommiſſum uniuerſale non eſt,niſi paſſiuę actiones tranſeant.ar.5.nu.5.

Fiduciarius hæres quis ſit, & hic non detrahit Trebellianicam.ar.3.nu.19.f.21.& nu.20.

Fiducia-

Fiduciarius hæres per fideicommiſſum grauatus non reſtituit prælegata.ar.7.nu.58.f.62.

Filia excluſa à ſucceſſione patris per exiſtentiam maſculorum, reſeruata dote, facit partem & numerum ſecundum vnā opinionē.ar.38.nu.17.f.350.& nu.ſeq.

Filia fœmina excluſa per maſculum,ob pręrogatiuam ſtatuti,eo deficiente admittitur ad fideicommiſſi ſucceſſionem,in quo vocati ſunt deſcendentes, & liberi,aut per ſimile nomen collectiuum.ar.19.nu.27.f.174.

Filia grauati ſub conditione ſi ſine filijs,excludit ſubſtitutum extraneum non agnatum,quamuis teſtator excluſiſſet propriam filiam ab vniuerſali ſucceſſione.ar.25. nu.20.f.235.& nu.ſeq.

Filia excluſa per ſtatutum dote reſeruata, præſuppoſito, quod dos detrahatur, vti æs alienū, an augeat numerū ad commodum maſculorum.ar.38.nu.24.f.350.

Filia reintegrata ad ſucceſſionem facit partem maſculis in legitima.ar.38.nu.25.f.350.

Filia ex matre grauata facit deficere cōditionē fideicōmiſſi ad excluſionē ſubſtituti auunculi.a.25.n.19.f.235.

Filia maritata, & non dotata,aut cū parua dote,an poſſit vrgere patrem vt illam dotet.ar.42.nu.39.fol.381.

Filia,quæ conſumpſit legitimam, & Trebellianicam,non poteſt ſe dotare in fideicōmiſſarijs.ar.42.n.72.f.348.

Filia in Regni ſucceſſione excluſa, & maſculus ex ea excluditur.ar.26.nu.7.f.246.

Filia inſtituta à patre,& filio maſculo,vel etiam per nomen appellatiuū, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum per exiſtentiam maſculi, an cum maſculo concurrat. ar. 17.nu.3.fol.163.

Filiabus ſubſtitutis continentur filiæ teſtatoris, & filiæ grauati.ar.20.nu.24.f.179.

Filiæ continentur in diſpoſitiuis ad fauorem filiorum.ar. 25.nu.43.f.235.vſque ad nu.480.

Filiæ vbi competenter dotari poſſunt in bonis paternis, an minuant fideicommiſſa maſculina relicta maſculis cum onere dotandi filias.ar.37.nu.25.f.346.

Filiæ ſtante ſtanuto excluſiuo,in fideicommiſſo auito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrunt cū proprijs fratribus.ar.25.n.54.f.235.cū ſeq.

Filiæ fœminæ ſtāte ſtatuto excluſiuo fœminarū pp maſculos,an contineant̄ in fideicōmiſſo ordinato ad fauorē filiorum,liberorū, & deſcendētium.ar.25.n.49.f.235.

Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato,vbi cōſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ q̄ nō cōcurrat in nepte.a.25.n.76.f.235.et n.17.

Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtitutorum agnatorum.ar.25.nu.27.f.235.

Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſſi conditionem ad excluſionem patris. ar.25.n.13.f.235.

Filiationis poſſeſſoriū in iure reperit̄. ā.43.n.66.f.393.

Filij appellatio in cōpluribus caſib⁹ fęminas cōtinet, q̄uis aliqua cōiectura reſiſtere videat̄. ar.25.n.36.f.235.

Filij cōiunctorū, qui uti prędilecti ſubſtitutū excludebāt, an ſubſtitutū & ipſi excludant. ar.13.nu.91.f.113.

Filij cōcepti in matrimonio putatiuo ēt poſt litem conteſtatam legitimi ſunt. ar.24.nu.70.f.224.

Filij & deſcendentes poſiti in conditione, diſpoſitiuè vocati,an ordine ſucceſſiuo teneantur ſibiipſis reſtituere de vno in alium.ar.28.nu.26.f.255.

Filij in vltimis voluntatibus in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiue vocati,ar.28.nu.1.f.255.& vſq; ad numerum 5.

Filij cum non faciunt conditionem, non poſſunt videri diſpoſitiuè vocati.ar.28.nu.22.f.255.

Filij in conditione poſiti, & diſpoſitiuè vocati,an capere poſſint caducata patris uocatione. ar.28.n.25.f.255.

Filij in tacita conditione à lege ſubintellecta non cenſentur diſpoſitiuè uocati.ar.28.nu.6.f.255.

Filij in conditione poſiti uidentur diſpoſitiuè uocati, cum argumentum à contrario ſenſu ſic de neceſſitate infert. ar.28.nu.17.f.255.

Filij in conditione poſiti in ſubſtitutione uulgari facta extraneo, an quia ab inteſtato ſuccedere non poſſunt teſtatori,uocati uideantur.ar.28.nu.15.f.255.

Filij non imputant fructus in quartam Trebellianicam, etiam quando extraneis reſtituunt.ar.3.nu.114.

Filij intelliguntur diſpoſitiuè uocati in portionem proprij parentis,non alterius.ar.28.nu.19.f.255.

Filij in conditione poſiti in legatis, an uideantur diſpoſitiuè uocati.ar.28.nu.16.f.255.

Filij in conditione poſiti, quo tempore oporteat eos extare.ar.29.nu.1.f.268.

Filij nati in matrimonio inualido parentibus ſcientibus illegitimi ſunt.ar.24.nu.75.f.224.

Filij in cōditione poſiti, an in cōtractib⁹ uideant̄ diſpoſitiuè uocati.a.28.n.29.f.255. & quid in ſtatutis.n.30.

Filij in conditione poſiti, & nominatim grauati, cenſentur diſpoſitiuè uocati.ar.12.nu.7.f.104.

Filij in conditione poſiti, ſi cenſeantur diſpoſitiuè uocati, de eis cenſendum eſt,prout ſi diſpoſitiuè forent uocati. ar.15.nu.37.f.135.

Filij legitimati per reſcriptū detrahunt duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant. a.3.n.115.f.21.

Filij nati ex matrimonio diſpenſato, poſt diſpenſationem equidem legitimi ſunt, & de legitimo matrimonio. ar. 24.nu.81.fol.224.

Filij nati in matrimonio putatiuo pendente appellatione à ſententia contra matrimonium lata,an ſint legitimi. ar.24.nu.71.fol.224.

Filij nati in matrimonio putatiuo ſunt legitimi,& naturales,ac de legitimo matrimonio nati.a.24.n.72.f.224.

Filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus uel altero cōiugum ignorante legitimi ſunt.ar.24.nu.66.f.224.

Filij nati ex uero, & legitimo matrimonio ueniūt in quacunq; diſpoſitione de filijs.ar.24.nu.62.f.224.

Filij hæredes patris pro iure ſuo non poſſunt venire aduerſus factum cum promiſit per ſe, & ſuos hæredes. ar.52.nu.97.fol 493.

Filij poſiti in conditione, in dubio non cenſentur grauati, ſed eorum pater inſtitutus hæres.ar.12.n.15.f.104.

Filij primi gradus conditionali fideicōmiſſo grauati abſolutè faciunt fructus ſuos.ar.49.nu.36.f.449.

Filij ob quorum exiſtentiam deficit fideicommiſſum, ſi poſtea ſine filijs decedant, non reuiuiſcit fideicommiſſum.ar.29.n.22.f.268.& nu.23.& 24.

Filij non poſſunt uideri diſpoſitiuè uocati, quando ex facto contingit, non poſſe uideri factam patri ſubſtitutionem.ar.28.nu.22.f.255.

Filij poſiti in conditione, & grauati, cenſentur diſpoſitiuè uocati.ar.11.nu.30.f.86.

Filij qui pro numero eorū detrahunt ſemiſſem pro legitima detrahunt etiā Trebellianicam. ar.3.nu.56.f.21.

Filijs in conditione poſitis,an per exiſtentiā filiæ excludatur ſubſtitutus,qui illam in ſucceſſione grauantis, & grauati excludebat & quod non, plures referuntur. ar.25.

ar.25.nu.37.f 235.& ſequen.
Filijs in conditione poſitis filia agnatum ſubſtitutum excludit, quando ille non prȩualet filiæ in ſucceſſione grauantis, & grauati.ar.25.nu.42.f.235.
Filus ſubſtitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio ſuperſtite.ar.21.nu.44 f.184.
Filijs ſuperſtitibus & præmortuorum filijs ſubſtitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis ſuperſtitibus.ar.21.nu.29.f.184.
Filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs ſubſtitutis, continentur etiam præmortuorum filij. ar.21.nu.30. fol.184.
Filijs primi gradus an Trebellianica prohiberi poſſit.ibi. num.107.
Filijs in ſucceſſione parentum magis fauendum eſt, quam Eccleſiæ.ar.28.nu.88.f.255.
Filijs, aut eorũ filijs ſubſtitutis nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris.ar.21.nu.42.f.184.
Filijs institutis ac vicissim, & eorum filijs ſubſtitutis, nepos concurrit cum patruo. ar.21.nu.33 f.184.
Filijs, & deſcendentibus ab aliquo ſubſtitutis, an nepos ex vno cõcurrat cum altero filio. ar.21.n.45.f.184.
Filijs ſubſtitutis, & ſi non extarent, eorum filijs præmoriente vno ex eis, filius ſuperſtes ſuccedit excluſis filijs alterius.ar.21.nu.43.f.184.
Filijs relicta in cauſam neceſſariam, etiã poſthumos continent, veluti pro dote pro alimẽtis.a.22.n.13.f.193.
Filijs ſubſtitutis, quãuis nepotes videantur includi, attamen admiſſo filio primi gradus ſubſtitutio cõſumitur, nec vlterius profertur ad nepotes. ar.19.nu.6.f.174.
Filijs institutis, an cum maſculis concurrant fœminæ, ſtante ſtatuto excluſiuo, ſtatutum magis afficit diſpoſitiones hominum quam alias lex communis.ar.17.nume.4 fol.163.
Filiis iniunctum fideicommiſſum non afficit filias. ar.25. nu.3.fol.235.
Filiis ſuperſtitibus ſubſtitutis continentur etiam nepotes.ar.21.nu.27.f.184.
Filiis institutis nominatim, aut relatiue ſubſtitutis non continentur nepotes.ar.21.nu.28.f.184.
Filio ſemel admiſſo nepotes excluduntur, cum ſub filii appellatione continentur.ar.19.nu.25.f.174.
Filio maſculo admiſſo ex forma ſtatuti, excluſa filia, filia non amplius ſuccedit ex diſpoſitione loquente de filiis. ar.19.nu.26.f.174.
Filio, & nepote ex eo inſtitutis, vtrum ſimul concurrant quæſtionis eſt, ſed in fideicommiſſis, & relictis particularibus ſimul concurrere palã eſt.a.17.n.6.f.163.
Filio in poteſtate hærede inſtituto, ſi pater rogetur ei reſtituere hæreditatem, fideicommiſſum videbitur collatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris. ar.45.n.8.f.416.
Filiorum appellatio, an naturales contineat quando refertur ad perſonam, quæ poteſt habere legitimos. ar. 28.nu.43.f.255.
Filiorum appellatio ſecundum communem vſum loquendi nepotes deſignat.ar.22.nu.55 f.193.
Filiorum appellatio in conditionibus æquipollet, ac ſi, ſine liberis dictum fuiſſet. Ideoq; continentur neptes, & proneptes.ar.25.nu.6.& 9.f.235.
Idem eſt in diſpoſitiuis.ibi.nu.7.
Filiorum appellatione filiæ cõtinẽtur. ar.25.n.1.f.235.
Filiorum appellatio in fideicommiſſis ex parte grauati nõ includit nepotes.ar.1.nu.27.f 2.
Filiorum appellatio in conditione includit etiam fȩminas, & ex fœminis natos.ar.28.nu.36.f.255.
Et in vno verificatur.ibi.num.37.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes. ar.22. num.44.f.193.vide numeros ſequentes.
Filiorum appellatio in conditionibus nepotes, & vlteriores includit. ar.1.nu.31.f.2.
In diſpoſitiuis uerò etiam ex parte honorati non contineri permulti tenuerunt.num.32.
Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, præſuppoſito, quod tempore diſpoſitionis extitiſſent filii; ſed non tempore cedentis diei.ar.22.n.60.f.193.& n.61.
Filiorum abſoluta inſtitutio, etiam poſthumos naſcituros includit.ar.22.nu.12.f.193.
Filiorũ maſculorũ mentio in conditione operatur, vt fœminæ ſub tacita cõditione non ueniãt. a.28.n.38.f.255.
Filiorũ mentio relata ad eum, q naturales tãtũ habere poteſt, de his intelligitur.ar.28.nu.40.f.255.& nu.41.
Filiorum mentio, cum ad extraneos refertur, nepotes non continet.ar.22.nu.56.f.193.
Idem cum filii extant, ſecus ubi filii non extant. nume. 57.& nu.58.
Filiorum legitimandorum conſenſus an requiratur in legitimatione per matrimonium. ar.24 nu.57.f.224. & qualis nu.ſeq.
Filius inſucceſſibilis patri ex legis ordinatione, non includitur in conditione, ſi ſine filiis.ar. 28.nu.51.f.255. excipe nume.ſeq.
Filius agnoſcens hæreditatem ex paterno teſtamento, an teneatur per fideicommiſſum uniuerſale præſtare bona ſibi à patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in uniuerſali fideicommiſſo ſubſequente.ar.6.nu.6 f.55.
Filius per fideicommiſſum grauatus, an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habẽtem matrem diuitem. ar.42.nu.48.f.389.
Filius fideicommiſſo uniuerſali grauatus pure, unam tantum quartam detrahit.ar.3.nu.49.f.21.
Filius pure per fideicommiſſum cenſetur grauatus ad impediendũ detractionẽ duarum quartarum, quãdo eodẽ tempore defertur hæreditas, & cedit dies fideicommiſſi.ar.3.nu.52.f.21.
Filius quem conſtat natum fuiſſe, nec apparet de eius morte p̃ſumit̃ viuere poſt patris mortẽ.a.43.n.59.f.393.
Filius cui delata eſt hæreditas paterna non poteſt illam repudiare retenta legitima. ar.36.nu.102.f.326.
Filius debet habere legitimam integram in proprietate, & uſufructu.ar.12.nu.29.f.104.
Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, quid ẽt in mixta, & conditionali, pulchrè, & latè declaratur. ar.36.nu.63.f.326.
Filius præteritus in uno gradu, illum dicit nullum. ar. 36.nu.64.f.326.
Filius ante deductionẽ certarũ rerũ nõ habet dominiũ, & poſſeſſionem ex cauſa legitima. ar.3 nu.133.fol.21.
Filius p̃ſumitur plus uiuere quã pater.a.43.n.55.f.393.
Filius pro legitima creditor eſt in bonis patris. ar.4.nu. 15.fol.42.
Filius in re propria grauatus compenſat grauamen illud cum Trebellianica.ar.3.nu.59 f.21.
Filius approbans teſtamentũ patris an ſibi præiudicet in legitima, latiſſimè ponitur.ar.36.nu.81.f.326.
Fiſcus ex bonis uacantibus ſibi delatis non præſtat legata, aut fideicommiſſa.ar.2.nu.40.f.5.

Fiſco

Fiſco non opponente non poteſt alius de iure fiſci excipere. ar.3.nu.81.f.21.
Fiſcus non ſtat inſtantiæ iudiciali cæptæ per ſuum auctorem.ar.53.nu.23.f.520.
Formalia teſtator immutare nequit.ar.11.nu.109.f. 86.
Forus in cauſis fideicommiſſarijs quis ſit, & ubi. ar. 53. nu.1.f.520.
Frater fratri ſtipulari nequit in allodialibus, emphyteoticis, & feudalibus.ar.51.nu.10.f 480.
Frater præteritus inſtituta turpi perſona expugnat teſtamentum in totum, & ſic quoque ſoror.ar.36.nu.45.f. 326.amplia & limita vſque ad nu.54.
Frater conſanguineus ſuccedit cum vtrinque coniuncto per vulgarem.ar.20.nu.15.f.179.
Frater conſanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommiſſo paterno.ar.20.nu.12.f.179.
Frater ſororem an dotare teneatur.ar.42.nu.50.f. 381.
Frater a fratre repetit dotem datam pro nepte. ar.36.nu. 111.f.326.
Frater, qui ex forma ſtatuti ſororem dotare tenetur, non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui.ar.42.n.51.f.381.
Fratres coniuncti in vnam portionem, & alij in aliam facta reciproca, & eueniente caſu per mortem vnius, coniunctus ſibi prȩfertur alijs.ar.20.nu.19.f.179.
Fratres mẽdicantes quàmuis ſint incapaces bonorũ immobiliũ, capere tamẽ poſſũt ȩſtimationẽ.a.11.n.99.f.86.
Fratribus teſtatoris inſtitutis, aut ſubſtitutis, utrinque cõiuncti præferuntur.ar.20.nu.19.f.179.fallit nu.20.
Fratribus inſtitutis, utrinque coniuncti per prius vocantur.limita vt ibi.ar.17.nu.34.f.163.
Fructibus non petitis qui deberentur, poſt litem cõteſtatã amplius peti non queunt ar.49.nu.145.f.456.
Fructus ab hærede percepti ſeruire debent ad ſupplendum onera per teſtatorem iniuncta, ad quȩ bona hȩreditaria nõ ſatis ſũt, vt ibi. ar.49.n.33.f.449.& quãdo in ſeq.
Fructus a teſtatore ſati pendentes tempore eius mortis augent hæreditatem, & an reſtituantur fideicommiſſario plene diſcurritur.ar.49.nu.16.f.449.
Fructus an computentur in legitima aſcendentium. ar. 49.nu.43.f.449.
Fructus an veniant in remedio l.final. C. de edi. di. Adri. ar.48.nu.61.f.440.
Fructus veniunt in reſtitutione in directa militari. artic. 49.nu.32.f.449.
Fructuũ loco an ſint affictus prȩrogati à teſtatore pro conductione aliquorum fundorum.ar.49.nu.73.f.449.
Fructus naturales qui ſint ar.49.nu.128.f.456.
Et qui induſtriales.nu.129.
Fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus.ar.49.nu.55.f 449.
Etiam quod detrahant vtramque quartam.nu.56.
Ac etiam vbi filius rogatur reſtituere extraneo ibi. nu. 57.limita vſque ad nu.62.
Fructus imputantur in creditum hæredis, vbi teſtator prohibet, ne creditum ſuum deducat.ar.49.nu.31.f. 449.
Fructus hæreditate iacente percepti an imputentur in Trebellianicã, Falcidiã, & legitimam.a.49.n.15.f.447.
Fructus rei pro rata diuiduntur inter poſſeſſorem & inter retrahentem iure agnationis, & lateranitatis. ar. 49. nu.98.f.456.
Fructus non imputantur in legitimam alicui debitam.ar. 49.nu.39.f 449.
Fructus feudalium defuncto Vaſſallo ad quem pertineant. art. 49. nume. 108.f. 456.
Fructus pendentes in fundis tempore caſus fideicommiſſi pertinent ad fideicommiſſarium in totum, nec diuiduntur pro rata.ar.49.nu 91.f.456.
Fructus pendentes in fundo pure legato debentur legatario, ſecus ſi ſub conditione.ar.49.nu.19.f.449.
Fructibus in hæreditate repertis, & conſumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommiſſario, vide ibi.ar.10.nu. 32.& 34.
Fructus veniunt in interdicto quorum legatorum, ar.47. nu.79.f.430.
Fructus computantur in verum hæredis creditum, ar.49. nu.4.f.447.& in ſeq.numeris.
Fructus collecti poſt mortem teſtatoris ante aditã hæreditatem, augent hæreditatem, & veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.ar.49.nu.2.f.447.
Fructus conſecutiue vna cum repeti poſſunt, art. 49. nu. 141.f.456.
Non autem principaliter.nu.142.
Fructus, & vtilitates omnes perceptæ ad hærede ante caſum fideicommiſſi vniuerſalis non reſtituuntur, ar.49. nu.20.f. 449.& nu.21.
Fructus extantes tempore mortis defuncti continentur in fideicommiſſo vniuerſali.ar.49.nu.1.f.447.& reſtituendi ſunt.
Fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis in Falcidiam imputantur, ar.49.nu.50.f.449. & num.51.
Fructus ex rebus fideicommiſſarijs percepti quemadmodum in dotibus imputentur.ar.42.nu.71.f.384.
Fructus tamen induſtriales extantes tempore litis motæ poſſeſſor bonæfidei reſtituit. ar.49.nu.112.f.456.
Fructus immaturi, et ipſi tanquam pars rei cenſentur.ar. 49.nu.17.f.449.
Fructus cum petuntur, non eſt neceſſe exprimere quantitatem, liquidatio tamen neceſſaria eſt.ar.49.nu.143. f.456.& nu.144.
Fructus debiti iure actionis peti poſſunt ſecuta ſententia cõdẽnatoria ſuper re.ar.49.n.148.f.456.& n.149.
Fructus percepti quando dicantur ar. 49. nu. 22.f.449. Amplia, & limita ut infra, nu.ſeq.
Fructus percepti reſtituendi cederent in impenſas neceſſarias, quæ aliquo caſu deduci non poſſent, ar. 50.nu. 33.f.463.
Fructus perceptos ex proprijs melioramẽtis poſſeſſor bonæfidei omnino facit ſuos.ar. 50.nu.67.f.472.
Fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicõmiſſi conditione, an compenſentur in creditis ipſius hæredis ꝓ ſibi debitis, uel pro ſolutis creditoribus hȩreditarijs, & legatarijs, plene diſcutit̃, ar.35.n.10.f.320.
Fructus percepti, an imputentur in impenſis, & melioramentis factis.ar.50.nu.64.f.472.
Fructus percepti qui ſint quo ad poſſeſſorem bonæfidei, & quo ad vſufructuarium, ar.49.nu.111.f.456.
Fructus ꝑcepti ex rebus particulariter relictis ante mortem teſtatoris, cedunt hæreditati. ar. 49. nu. 8.f.447. excipe infra.
Fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi, an ſint reſtituendi fideicommiſſario.ar.49.nu.78.f.456.
Fructus percepti ab hærede poſt tranſlatum dominium, rerum pertinent ad fideicommiſſarium, veluti facta reſtitutione verbali.ar.49.nu.88.f.456.& nu.89.
Fructus percepti ex ſingulis rebus legatis, ante aditam hæreditatem

hæreditatem non debentur legatario.ar. 49.nu. 11.f 447.excipe nu.ſeq.

Fructus percipiendi an conſideretur reſpectu petitoris, vel poſſeſſoris.ar.49.nu.132.f.456.

Fructus percepti ex rebus legatis ante diem legati pertinent ad hæredem.ar.49.nu.105.f.456.

Fructus percepti ab hærede grauato fideicommiſſo conditionali, an imputentur in eius credito.ar.49.nu.37.f 449.& nu.38.

Fructus percepti reſtituendi, compenſandi forent in impẽſas vtiles, quas poſſeſſor aliquo caſu deducere non poſſet.ar.50.nu.52.f.468.

Fructuũ pceptio ptinet ad poſſeſſorẽ.a.49.n.138.f.456.

Fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi, an imputentur in detractiones.ar.49.nu.140.f.456.

Fructus percepti ab hærede poſt moram cõmiſſam in reſtituendo debentur legatario, & fideicommiſſario, ar. 49.85.f.456.

Fructus poſt mortem patris percepti non impetantur filio in legitimam, ar.36.nu.120.f.326.

Fructus non imputantur filijs in quartam Trebellianicã, etiam quando detrahunt duas quartas, ac etiam quando reſtituunt extraneis.ar.3.nu.112.

Fructus, & aliæ vtilitates ex reb⁹ hæreditarijs perceptę non reſtituuntur fideicommiſſario. ar.10.nu.5.

Fructus reſtituuntur extantes tempore mortis grauati, ubi hæres grauatur reſtituere, quicquid ex bonis ſuper eſſet.ar.49.nu.29.f.449.

Fructus ſati ſed non nati an habendi ſint in conſideratione.ar.49.nu.18 f.449.

Fruct⁹ rei prohibitæ alienari ſecuta illius alienatione ſtatim debentur ſubſtituto.ar.49.nu.108.f.456.

Fur, & inuaſor fructuum pendentium non detrahit impẽſam factã in fructuũ collectione.ar. 50.nu.25.f.463.

Fur neceſſarias impenſas in re mobili furtiua factas non deducit.ar. 50.nu.27.f.463.

Funeris onus ad hæredem, impẽſa autem funeris ad onus hæreditatis incumbit ar.35.nu.40.f.320.

Funeris onus ad ſucceſſorem in fideicommiſſo, & in maiorate pertinet, ſi aliunde non ſit, ar.40.nu.19.f.358.

G

Geminatio, & triplicatio multum operatur. ar.49. nu.28.f.449.

Geminatio plurimum poteſt.ar.24.nu.40.f.24.

Generalis conceſſio non includit ea, quæ veriſimiliter non eſſent conceſſa.ar.40.nu.50.f.366.

Generatio, & de genere, qui ſub his nominibus contineantur.ar.22.nu.28.f.193.

Generatio quarta, in terminis tex.in Auth.de reſtitutione fideicommiſſi, dinumeratur omiſſa perſona primi prohibiti.ar.30.nu.12.f.275.

Genitiuus caſus efficientem cauſam ſignificat.ar. 26.nu. 24.f.246.

Gloſſa in l.tale pactum, §.fin.ff.de pact.declaratur.ar.11. nu.32.f.86.

Gradus computatio in ſucceſſionibus, fideicommiſſarijs, an ſit facienda ex perſona grauantis, aut grauati. arti. 30.nu.5.f.275.

Gradus proximitas in materia ſucceſſionum, conſideratur ſecundum ordinẽ ſuccedendi. ar. 27.nu. 9.f.184.

Gradus prærogatiua, quę non producit effectum ſucceſſionis, non attenditur, ar.21.nu.10.f.184.

Grauamen vni iniunctum an ex inde præbeat argumentum ad alterius grauamen.ar.13.nu.16.f. 113.

Grauari poteſt is, cui ſucceſſio ex lege defertur, & tolli poteſt, ſecus in eo, qui ex hominis diſpoſitione vocatur, & ex eius permiſſione poteſt tolli. ar.8.nu.27.f. 68.

Grauari nemo poterat ſecundum iura vetera ſupra vires relicti.ar.4.nu.48.f.42.

Grauati proximitas inſpicitur, quàmuis teſtator poſt maſculos ad fœminas diuertat.ar.20.nu.5.f.179.

Gregis augumentum, & diminutio pertinet ad commodũ, & incommodum fideicõmiſſarij.ar.49.nu.65.f.449.

H

HAbita ex contractu inter viuos non imputantur in falcidiam, aut Trebellianicam.a.3.nu.30.f. 21.

Hærede nolente adire, quia falcidia ſit ſibi prohibita, non pereunt legata nam hæreditas deuoluitur legatarijs. ar.2.nu.91.f.9.

Hærede non adeunte hæreditatem expirat fideicommiſſum vniuerſale.ar.2.nu.12.f.9.

Hærede poſſidẽte nõ poteſt fideicommiſſarius ex permiſſione teſtatoris inuadere poſſeſſionem.a.47.n.55.f.430.

Hærede pure rogato partem hæreditatis reſtituere, quemadmodum onera cum fideicommiſſario diuidantur. ar. 4.nu.13.f.42.

Hærede teſtatoris ſubſtituto poſt mortem alicuius legatarij, ex ſubſtitutione venit tantum hæres ſcriptus. ar. 32.nu.75.f.285.

Hærede vocato etiam in priuilegiatis teſtamentarius hæres extraneus continetur.ar.32.nu.28.f.285.

Non tamen continetur hęres ex re certa cum extat alius vniuerſalis hæres, ibi.nu.29.

Hæredes & deſcendentes, verba hæc deſignant hæredes ſanguinis.ar.19.nu.10.f.174.

Hæredes hæredũ, & legatariorũ poſſunt grauari, prout poterant hæres ſcriptus, & legatarius.ar.12.n.5.f.104.

Hæredes duo in ſolidum eſſe non poſſunt.ar.11.nu.84.

Hæredi ante aditam hæreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium ar.32.nu.4.f.285.

Hæredi poteſt teſtator coarctare tempus ad adeundum hęreditatem.ar.11.nu.74.f.86.

Hæredi teſtator iubere poteſt, vt hæreditatem non adeat cum beneficio inuentarij.ar. 11.nu.76.f.86.

Hæredi priuato hæreditate ob inobſeruatum teſtatoris præceptũ, cui hæreditas applicetur.a.11.n.133.f. 86.

Hæredi nullum nomen citra hęreditatis aditionem in iure conſideratur.ar.32.nu.2.f.285.

Hæredibus duobus concurrentibus ſcriptis in duobus teſtamentis eadem die conſcriptis, vter præferatur. ar. 48.nu.24.f.400.

Hæredibus vtriuſque ſexus vocatis in materia differenti, fœmina non concurrit cum maſculo.a.32.n.50.f.285.

Hæredibus & deſcendentibus alicuius vocatis, neceſſe eſt ut poſt illius mortem ſint inuitari, ar.19.nu.18.f.174.

Hæredibus quibuſcunque infeudatio facta, etiam extraneos includit.ar.32.nu.54.f. 285.

Hæredis induſtria quæſita non reſtituuntur fideicommiſſario vniuerſali.ar.44.nu.29.f.406.

Hæredis nomen intelligitur pro ea quota hæreditari pro qua quis eſt hæres. ar. 32.nu.7.f. 285.

Hæredis nomen in inſtitutionibus, legatis fideicommiſſis

puro

purè aſcriptis Titio, & eius hæredibus, continet etiã extraneos hæredes, & per vulgarem hæredes cenſentur vocati, nõ per fideicommiſſum.ar.32.n.30.f.285.

Hæredis nudum nomen etiam abſque corporibus hæreditarijs in iure ſæpe operatur.ar.3.nu.24.f.21.

Hæredis nomen in conditione poſitum, intelligitur de effectuali hærede.ar.15 nu.41.f.135.

Hæredis nomen poſitum in prærogatiua, non in iure hęreditario, hæredes sãguinis deſignat.ar.32.n.58.f.285.

Hæredis nomen in ſubſtitutionibus poſt mortem hęredis ſcripti, ſi ſine liberis deceſſerit, de Titio & eius hæredibus an complectatur hæredes extraneos. ar.32.nu. 31.f. 285. vide numeros ſequentes.

Hæredis nomen in principum gratioſis conceſſionibus ad liberos reſtringitur.ar.32.nu.59.f.285.

Hæredis poteſtas minor eſt in reuocando quàm defuncti. ar.51.nu.57.f.480.

Hæredis rem poteſt defunctus alienare ſicut ſuam rem, & fideicommittere.ar.33.nu.5.f.296.

Hæreditaria qualitas cum in liberis requiritur an iuuet qđ hæreditas non fuerit delata. ar.32.nu.23.f.285.

Hæreditaria qualitas, cum requiritur in liberis ſuccedentibus in re non tranſmiſſibili, ſufficit quòd concurrat cum re aliqua.ar.32.nu.21.f.285.

Hæreditarius titulus eſt indiuiſibilis, & transfert iura omnia actiua, & paſſiua, & rem omnem hæreditariam ar.34.nu.49.f.306.

Hæreditarius titulus in re aliena conſiſtere nequit. ar. 34.nu.70.f.306.

Hæreditas dari non poteſt ex die certa, & ex tunc à die mortis hæres adire poteſt hęreditatẽ.a.11.n.61.f.86.

Ex die autem incerta, & ſub conditione dari poteſt. nume.62.ibid.

Hæreditas ex contractu non datur. ar.33.nu.30.f.296.

Hæreditas etiam ſine vllo corpore rerum iuris habet intellectum.ar.3.nu. 23.f.21.

Hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti non hęredis. ar.49.nu.3.f.447.

Hæreditatẽ diminuta pro aliqua quota, quia alius ſuccedat, pro rata diminuitur fideicõmiſſũ. ar.4.n.50.f.42.

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti voluntas confirmatur.ar.2.nu.89.f.9.

Hæreditate per hæredem coacte adita, qui inde naſcantur effectus.ar.2.nu.89.f.9.

Hæreditate pro parte quotitatiua ablata hæredi, vti indigno, auferens, pro illa parte ſoluit legata.ar.4.nume. 51.fol.42.

Hæreditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres, & ſoluit legata.ar.4.nu.52.

Hæreditatem reſtituere rogatus, intelligitur de parte ſua. ar.8.nu.22.f.86.

Hæreditatis appellatione, legata, & fideicommiſſa non continentur.ar.7.nu.54.f.62.

Hæreditatis augumenta, & diminutiones poſt teſtatoris mortem, ſpectant ad hæredem Falcidium non autem ad legatarios particulares.ar.10.nu.36.f.79.

Hæreditatis nomen ius ſpectat, Patrimonij vero magis corpora ſpectat.ar.7.nu.57.f.62.

Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris.ar.35.nu.13.f.320.

Hæreditatis nomẽ relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantum portionem ſignificat.ar.13.nu.8.f.113.

Hæredum adiectio cum alia circunſtantia, quæ deſignet liberos eſſe vocatos, vtrum operetur ut oporteat illos eſſe hæredes.ar.32.nu.11.f.285.

Hęredũ alicuius iam defuncti mentio reſtringitur ad tunc cognitos, nec profertur ad futuros. ar.32.n.66.f.285.

Hæredum alicuius mentio in ſubſtitutione actiua de aliquo & eius hæredibus maſculis operatur, vt ille videatur per fideicommiſſum grauatus illis reſtituere. ar.18.nu.20.f.167.

Hæredum, an hæredis mentio, in plurali, uel in ſingulari facta ſit, an aliqua ſit differentia. ar.32.n.61.f.285.

Hæredum appellatio omnes in infinitum cõtinet, primos, ſecundos, & vlteriores.ar.32.nu.60.f.285.

Hæredum maſculorum appellatio, an includat maſculos tranſuerſales.ar.32.nu.46.f.285.

Et an includat maſculos, qui ex fœminis deſcendunt, plenè diſcurritur.ibi.nu.47.

Idem quoq; eſt cum vocantur hæredes, & deſcendentes, ſecus cum vocantur deſcendentes, & hæredes. ibi.nume.48.49.50.51.52.

Hæredum mentio extraneos non importat, cum agitur de excludendis liberis teſtatoris.ar.32.nu.40.f.285. & nu.41.42.43.44.

Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur.ar.32.nu.37.fol.285.

Hæredum mentio ex parte eius, cui conceditur, omnes in infinitum continet tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus.ar.32.nu.63.f.285.

Hæredum mentio in prouiſionibus ex contractu, omnes, primos, & vlteriores continet.ar.32.n.72.f.285.

In ultimis uoluntatibus autem continentur cum onus hęredum hæredes comitatur.nu.73.

Hæredum mentio in re non tranſibili ad hęredes, ad omnes in infinitum profertur excepto vſufructu. ar.32. nu.65.f.285.

Hæredum mentio in legibus, & ſtatutis, omnes in infinitum continet.ar.32.nu.82.f.285.

Hæredum mentio in vltimis voluntatibus, de hæredibus teſtatoris intelligitur, in re dubia.ar.32.n.83.f.285.

Hæredum nomen in feudalibus, pro liberis hæredibus accipit, & reqritur, vt ſint hæredes.ar.32.n.10 f.285.

Hæredum teſtatoris mentio in grauaminibus non ſolum primos ſed & vlteriores complectitur. ar.32.nu.67. f.285. Limita infra.

Hęres adire coactus à prętore tuetur ne damna aliqua ſuſtineat, neue lucra aliqua amittat.ar. 2.nu.86.

Hęres ante aditam hæreditatem non habet ius in bonis hæreditarijs.ar.48.nu.8.f.440.

Hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire relictis, quatenus de iure valeant.ar.36.num.86.f.326. vide nume 87.88.89.

Hæres alienare permiſſus de rebus fideicõmiſſariis ꝑ ſuis neceſſitatibus, ſi habeat alia bona libera, an, & in quãtum alienare poſſit fideicõmiſſaria.ar.40.n.49.f.366.

Hæres, à quo aufertur hęreditas ob non obſeruatum præceptum teſtatoris, detrahit legitimam, & dotes. ar. 42.nu.54.f.381.

Hæres ante caſum fideicommiſſi, an poſſit reſtituere hæreditatem fideicommiſſario cum fructibus in creditorum prejudicium.ar.3.nu.127.f.21.

Hæres adiens hęreditatem veram contrahit obligationem de obſeruando relicta, & contracta per defunctum.ar.33.nu.9.f.296.

Hæres accipitur pro eo, qui hęreditatem agnouerit. ar.

c 32.nu.

32.nume.5.fol.285.
Hæres adeundo hæreditatẽ defuncti videtur confirmaſſe alienationes per eum factas. ar.33.nu.8.f.296.
Hæres ad certum tempus inſtitui non poteſt, vt deſinat eſſe hæres.ar.11.nu.59.f.86.
Hæres cum beneficio inuentarij an faciat ſuos fructus ab eo perceptos pẽdẽte proceſſu inuentarij, an ꝑ eis teneatur creditoribus, & legatarijs. ar.49.num.74.f.449.
Hæres cum beneficio inuentarij, ſecundum quorundam opinionem poteſt rem propriam à defuncto alienatam vendicare.ar.33.nu.12.f.296.
Hæres cum beneficio inuentarij excluditur à vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, ſi tantumdẽ ad eum per hæreditatem peruenit.ar.32.nu.25.f.285.
Hæres cũ beneficio inuentarij, feudalem rem à defuncto alienatã iure ſuo vendicare poteſt. a.33.n.14.f.296.
Hæres cui in pœnam aufertur hereditas, an Trebellianicam detrahat.ar.3.nu.92.f.21.
Hæres, cui in pœnam aufertur hæreditas, quia teſtatoris precepto non paruit, illam ex Trebelliano reſtituit.ar.11.nu.128.f.86.
Hæres coacte adiens amittit lucra omnia, quæ habiturus non erat, ſi hæreditatem non adiuiſſet. ar.2.num.87.fol.9.limita nu.88.
Hæres cum detrahit credita ſua, illa quidem detrahit de vniuerſa hereditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicæ.ar.35.nu.39.f.320.
Heres cum agit de pronunciando ſe heredem, vel fideicõmiſſarium neminem citat.ar.48.nu.22.f.440.
Hæres decedẽs poſt iuſſum, de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicõmiſſum vniuerſale habetur, ac ſi hæreditatem adijſſet.ar.2.nu.76.f.9.
Hæres declaratus ingratus à teſtatore, & quod nolit eum habere de bonis ſuis, videtur per fideicommiſſum grauatus.ar.5.nu.15.f.49.
Hæres de ſuis creditis videtur ſibi ipſi ſoluiſſe in rebus hæreditarijs ſtabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus, que ſeruãdo ſeruari poterant. a.35.n.23.f.320.
Heres excipiens contra fideicommiſſarium de teſtamento, an audiatur.ar.2.nu.71.f.9.
Hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali adeunte hæreditatẽ, grauatus in ea re non detrahit nec Trebellianicam, nec Falcidiam. ar.3.nu.8.f.21.
Hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede illoq; adeũte grauatur per fideicommiſſum particulare.ar.5.n.33.
Si vero cohæredem non habeat, ſubſtitutio fideicommiſſaria ſibi facta, an trahatur ad vniuerſum, pulchre diſcutitur ibid.nu.34.
Hæres ex rebus hæreditarijs poteſt ſibi ipſi ſoluere. ar.35.nu.14.f.320.
Hæres etiam poſt repudiatam hæreditatem rebus tamen integris cogitur adire. ar.2.n.81.f.9.
Hæres ex re certa poteſt rem ſuam à defuncto alienatam vendicare.ar.33.nu.3.f.296.
Hæres Falcidius, ac etiam Trebellianicus titulũ hæredis habent in quarta, quam detrahunt. ar.3.nu.22.f.21.
Hæres fideicommiſſo vniuerſali grauatus ſcienter alienans res fideicommiſſarias, æquiparatur malæfidei poſſeſſorii. ar.45.n.15.f.416.
Hæres pro fideicommiſſis præſtandis conuenitur in loco, vbi incœpit ſoluere.ar.53.nu.3.f.520.nu.4.5.6.ſeq.
Hæres grauatus an poſſit locare res fideicommiſſarias.ar.40.nu.90.f.373.
Hæres grauatus eueniente fideicommiſſi conditione, ex tunc ſecundum aliquos credita ſua deducere poteſt. ar.35.nu.19.f.320.
Hæres grauatus eueniente fideicommiſſi caſu rem reſtituit cum fructibus pendentibus detractis impenſis. ar.49.nu.94.f.436.
Socini Deciſio improbatur.ibi.nu.95.
Hæres grauatus fideicommiſſo vniuerſali veniente reſtitutionis caſu, detrahit legata ſibi relicta, & quæcumque ſua credita.ar.7.nu.20.f.62.
Hæres grauatus legatis, vel fideicommiſſis in diem, vel ſub conditione, interim pendente die, aut conditione non præſcribit aduerſus eos.ar.41.nu.8.f.377.
Heres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, ſi inuentarium bonorum non fecerit, non iuratur in litem aduerſus eum.ar.44.nu.23.f.406.
Heres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale detrahit quartam hæreditatis.ar.2.nu.45.f.9.
Hæres grauatus poſtulante fideicommiſſario tenetur cõficere inuentarium.ar.35.nu.25.f.320.
Hæres grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt totum alienare pro dotibus, etiam pro perſonis extraneis. ar.42.nu.53.f.381.
Heres grauatus, rem ſubiectam fideicommiſſo puro, vel in diem certam alienare nequit.ar.40.nu.1.f.358.
Hæres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam, interim eſt pleno iure dominus. ar.40.nume.6.fol.358.
Hæres hæredis, in pœnalibus adiecta hæredi pœna non continetur.ar.32.nu.71.f.285.
Hæres hæredis non continetur, cum teſtator procedit prouidendo hæredi ſuo.ar.32.nu.74.f.285.
Heres hæredis an pro ſuo iure venire poſſit aduerſus defuncti factum.ar.33.nu.15.f.296.
Hæres hæredis non dicitur, qui non eſt hæres ex quota hereditaria.ar.32.nu.22.f.285.
Hæres hæredis & legatarij grauari poteſt per fideicommiſſum.ar.1.nu.18. Non tamen poteſt in plus grauari.nu.19.f.2.
Heres heredis quamuis per longam ſucceſſionem, eſt heres primi defuncti.ar.33.nu.31.f.296.
Hæres adita hereditate abſq; inuentario non agit interdicto quorum legatorum.ar.47.nu.61.f.430.
Heres honoratus in tota, vel in quota hereditatis, poteſt ſimiliter grauari in tota, vel in quota hæreditatis propria, & eo caſu fructus bonorum teſtatoris, imputantur hæredi ad augendum onus.ar.33.n.47.f.296.
Hæres in quem ex ſtatuto poſſeſſio continuat, poteſt remedijs adipiſcendæ agere aduerſus poſſeſſores. ar.47.nu.18.fol.430.
Amplia vt ibidem nu.19.20.21.22.23.24.
Hæres in diem, vel ſub conditione inſtitutus, an cogi poſſit, adire, & reſtituere.ar.2.nu.82.f.9.
Hæres idemq; creditor hæreditarius poteſt pro ſuis creditis alienare tot bona hæreditaria etiam quod teſtator ſubiecerit ea fideicommiſſo.ar.39.nu.3.f.356.
Hæres in inuentario doloſe omittens deſcribere res aliquas, an cadat à beneficio Falcidiæ, & Trebellianicæ. ar.3.nu.80.f.21.
Heres incapax, an cogi poſſit à fideicommiſſario adire.ar.2.nu.77.fol.9.
Hæres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium. ar.7.nu.46.f.62.

Hæres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium ar.7.nu.48 f.62.
Hæres impuberis poteſt a patre per fideicommiſſũ grauari in omnibus pupilli bonis.ar.8.nu.26.f.68.
Hæres inſtitutus pro tempore vitæ ſuæ, alio poſt eius mortem inſtituto, videtur rogatus illi reſtituere. ar.5.nu.20.fol.49.
Hæres inſtitutus in eius vita, ita ut ultra habere nõ poſſit, perpetuo eſt hæres, videtur tamen per fideicõmiſſum rogatus.ar.5.nu.18.f.49.
Heres inſtitutus in ſua uita tantum, cũ taxatiua, uidetꝑ fideicommiſſum grauatus.ar.5.nu.17.f.49.
Hæres inſtitutus in certa re, cum hoc ut plus habere nõ poſſit, intelligitur in reſiduo grauatus per fideicõmiſſum.ar.5.nu.13 f.49.
Hæres inſtitutus ad paſcha, alio poſtea inſtituto, videt rogatus illi per fideicommiſſum reſtituere.a.5.nu.19.fol.49.
Hæres inſtitutus in quota, bonorum exiſtente cohærede in hæreditate, grauatus reſtituere non reſtituit, ex Trebelliano.ar.3.nu.11.f.21.
Hæres iuſſus ꝑ ſua portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicommiſſo.ar.5 nu.11.f.49.
Hæres non poteſt eſſe melioris conditionis quàm defunctus.ar.33.nu.4.f.296.
Hæres non confecto inuentario an valide alienare poſſit res legatas pro ſolutione æris alieni.ar.40.num.29.fol.358.
Hæres non tenetur ſeruare præcepta teſtatoris iure improbata.ar.36.nu.85.f.326.
Hæres non poteſt remittere pactum extrinſecũ adiectũ, ĩ aliquo cõtractu ad cõmodum tertij.ar.51.num.56.f.840.
Hæres ob inobſeruatũ teſtatoris p̃ceptũ hæreditate priuatus, ꝑ fideicommiſſum illã reſtituit.arti.5.num.14.fol.49.
Hæres omnis qcumq; ſit ꝑ fideicõmiſſum vniuerſale grauatus cogi poteſt adire, et reſtituere. ar.2.n.75.f.9.
Hæres omnino incapax non cogitur adire, & reſtituere. ar.2.nu.79.f.9.
Qui vero capax eſt alicuius quotæ licet non totius aſſis, cogitur adire, et reſtituere non tamen ex Trebelliano retinet plus quam capax ſit.nu.80.
Hæres ꝑ aditionẽ hæreditatis videt ex tunc ſibi ipſi ſoluiſſe de ſuis creditis hæreditarijs. arti.35.nmer.15.fol 320.
Hæres ꝑ fideicommiſſum vniuerſale grauatus, detrahit quæcunq; ſua credita cum teſtatore, etiam ſi hæreditatem agnouerit abſq; beneficio inuentarij. ar.35.nu.1.f.320.vide etiam ſequentes.num.
Hæres ꝑ fideicommiſſum grauatus pendente die, vel conditione tenetur ad onera.ar.50.nu.20.f.463.
Hæres per fideicõmiſſum conditionale grauato poteſt res fideicommiſſarias alienare.ar.40.nu.7.f.358.
Hæres per fideicommiſſum videtur rogatus vbi inſtitutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde hærede inſtituto.ar.5.nu.16.f.49.
Hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus tenet de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuiſſima ar.10.num.28.f.79.
Hæres ꝑ fideicommiſſum grauatus, alienare à teſtatore permiſſus licite alienat.ar.40.nu.44.f.358.
Hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus tenetur reddere rationem fideicommiſſario ſubſtituto, & inuentarium conficere.ar.3.nu.74.f.21.
Hæres ꝑ fideicõmiſſũ conditionale grauat⁹ ante fideicõmiſſi caſũ, an citatis fideicõmiſſarijs ſi fil.⁹ ſit, poſſit deducere credita ſua lĩmã, & Trebell. a.3.n.2.f.21.
Hæres quoq; per fideicommiſſum grauatus impenſas repetit.ar.50.nu.62.f.472.
Hæres per fideicommiſſum grauatus poſt euentum fideicommiſſi, fructus perceptos tenetur imputare in melioramentis.ar.50.nu.65.f.472.
Hæres præſcribit aduerſus legatarios, & fideicommiſſarios in pure relictis, præſcribitur con ſcienter aduerſus eos, quibus competit ius reuocabilitate. ar.41.nu.10 f.377.
Niſi hæredi culpa imputari poſſet in celando teſtamentum.ar.41.nu.11.
Hæres promittens legatario intelligitur promiſiſſe in cauſam legati.ar.35.nu.31.f.320.
Hæres pro ære alieno defuncti recte alienat res fideicommiſſarias, etiam quod ad inſtantiam creditorum in tenutam capta non fuerint.ar.40.nu.15.f.358.
Hæres promittens teſtatori ex fideicommiſſo rem præſtare pacto obligatur. ar.43.nu.5.f.393.
Hæres pro ſuis creditis an poſſit deducere tot ex bonis hæreditarijs pro valore illius temporis, quo ſibi ipſi per ſucceſſionem ſoluiſſe videtur ſ u pro tempore, quo ſoluit creditoribus, & legatarijs, an vero inſpecto tẽpore reſtitutionis fideicommiſſi.artic.35.numer.12.fol.320.
Hæres pro rebus ab eo venditis, vel permutatis tenetur fideicommiſſario.ar.10.nu.30.f.79.
Hæres pure grauatus fideicommiſſo vniuerſali ante reſtitutam hæreditatam tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis conueniri poteſt. poſt reſtitutam detracta quarta, pro quarta tantum.ar.4.n.16.f.42.
Hæres, qui hæreditatem perdit poſt eam aditam, quia conditioni voluntariæ non paruerit, an eam reſtituat vti hæres, an verò quaſi nunquam fuiſſet hæres. ar.11.nu.127.f.86.
Hæres, quandoque poteſt venire contra factum defuncti.ar.33.nu.1.f.296.
Hæres qui culpa ſua neglexit exigere a creditorib. vel res ab alio poſſeſſas vendicare, tenetur fideicommiſſario.ar.41.nu.18.f.377.
Hæres qui indignus eſt rem retinere, cogi poteſt adire, et reſtituere.ar.2.nu.78.f.9.
Hæres, qui ſoluit debita hæreditaria, præſumitur de ſuo ſoluiſſe, niſi appareat pecuniam in hæreditate repertam fuiſſe, aut mobilia in eam cauſam alienata. ar.35.nu.34.f.320.
Hæres qui ſponte reſtituit fideicommiſſario, nihilo retento, nulla onera ſubire cogitur.ar.4.nu.2.f.42.Excipe ut num.3.
Hæres quare ſimpliciter uendendo rem ad tempus legatam non poſſit illam alienare, poſſit tamen expreſſe vſq; in eam diem.ar.40.nu.3.f.358.
Hæres ante reſtitutem hæreditatem fideicommiſſario, recte conuenitur a legatarijs, & fideicommiſſarijs, particularibus.ar.4.nu.247.f.42.
Hæres retenta re certa ex teſtatoris ordinatione, poſt hæreditatis reſtitutionẽ, non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiam ſi res illa ſit ſupra quartam hæreditatis.ar.4.nu.4.f.42.

Hæres reſtituere rogatus, quicquid ſupererit licite alienat vſq; ad dodrantẽ, quadrantem vero in dotiũ cauſas, & redemptionis captiuorum alienare valet. ar. 40.nu. 40.f.358.
Hæres redimens res hæreditarias, de ſuo ære redimiſſe præſumitur.ar.35.nu.35.f.320.
Hæres ex re certa alio exiſtente hærede vniuerſali loco legatarij eſt, quo ad actiones.ar.32.nu.8.f. 285.
Hæres rem ſuam a defuncto alienatam pro iure ſuo vendicare nequit.ar.33.nu.6. & nu.10.f.296.
Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicommiſſo vniuerſali, vel etiam ſi alium ſibi cohæredem faciat.ar.5.nu.8.f.49.
Vel ut cum alio partiatur hæreditatem.ibi.nu.9.
Aut communicet hæreditatem.ibidem.
Vel quia confirmet primum teſtamentum. ibidem.
Hæres ſubtrahens rem aliquam hæreditariam in totum cadat a beneficio inuentarij.ar.3.nu.82.f.21.
Hæres ſolutis de ſuo legatis, poteſt in fideicommiſſi reſtitutione ea detrahere.ar.35.nu.9.f.320.
Hæres ſpecialiter prohibitus alienare aliqua immobilia, non etiam poteſt ſuper his credita ſua hæreditaria, detrahere.ar.35.nu.8.f.320.
Hęres ſcriptus ſi alius non poſſideat, mittitur in poßeſſionem nemine citato.ar.48.nu.25.f.440.
Nec opus eſt citare venientes ab inteſtato.ibi.nu.26.
Nec aliquem, qui non poſſidet.ibi.nu.27.
Hæres tranſigentis an pro iure ſuo poſſit contrauenire, tranſactioni.ar.52.nu.90.f.493.
Hæres tenetur conficere inuentarium petente fideicommiſſario, nedum primo, ſed & vlterioris gradus fidei commißario.ar.3.nu.79.f.21.
Hæres tenetur res legatas vendicare è manibus poßeſſorum, & legatarijs tradere.ar.47.nu.59.f.430.
Hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario, vniuerſali.ar.10.nu.27.f.79.
Hæres Trebellianicus, & hęres Falcidius in pluribus cõueniunt, & in multis differunt.ar.3.nu.78.f.21.
Hæres teſtari prohibitus, intelligitur fideicõmiſſo grauatus fauore venientium ab inteſtato.ar.5.n.10.f.49.
Hæres venditoris rẽ pro iure ſuo vendicans aduerſus emptorem excipientem de euictione ſubijciens ſe euictioni an rem recte vendicet.ar.33.nu.16.f.296.
Hoc amplius, dictio repetitiua eſt.ar.16.nu.15.f.135.
Honoratus grauari poteſt reſpectu commodi.ar.33.nu. 37.f.296.
Hypotheca an inducta ſit in bonis paternis dotis cauſa filiabus debitæ.ar.36.nu.148.f.326.
Hypotheca non transfert dominium, nec poßeſſionem, quò ad ciuiles effectus.ar.39.nu.9.f.356.
Hypothecæ actiuæ & paſſiuæ, reſtituta hæreditate reintegrantur hęredi, & cõtra hęredẽ.ar.35.n.3.f.320.
Hypothecaria pro re legata aduerſus tertium poſſeſſorem, an exigat probationem dominij vel quaſi, an vero ſatis. ſit, vt probetur de poßeſſione. ar.44.nume. 27.f.406.
Hypothecaria an poſſit cumulari cum perſonali. ar.45. nu.50.f.416.
Hypothecaria actio an competat fideicommiſſario vniuerſali.ar.45.nu.49.f.416.
Hypothecata an ſint bona patris pro legitima debita filijs.ar.36.nu.147.f.326.

I

IDentitas fundorum per confines demonſtratur. ar. 44.nu.48.f.406.
Ignorantia de impedimento matrimoniali an profit fornicarijs, ita vt contracto poſtea legitimo matrimonio filij antea nati legitimentur.ar.24.nu.52.f.224.
Ignorantia rem eßе alienam, aut conditionatam operatur, vt in contractu diuiſionis debeatur euictio, prout in alijs.ar.52.nu.56.f.493.
Ignorantia in dubio p̃ſumitur in impedientibus matrimonium, quæ in facto fuit.ar.24.nu.67.f.224.
Impedimentum tertij ad hoc debet eße ordinatũ, vt conditio videatur impleta.ar.16.nu.153.f.144.
Impendens in rei refectionem hypothecam priuilegiatã in re illa habet.ar.50.nu.34.f.463.
Impenſa funeris per hæredem grauatum legatis, & fideicommiſſis detrahitur.ar.35.nu.40 f 320.
Impenſa in recuperando rem per alium poſſeſſam inter neceßarias eſt.ar.50.nu.9.f.463.
Impenſa in cuſtodia rei an neceſſaria ſit, & an deducibilis, & an fructibus ſit aſcribenda, & quid ſi fructus ſuperet.ar.50.nu.21.f.463.
Impenſa in disboſcando fundum; vtilis melioratio cenſetur.ar.50.nu.28 f. 468.
Impenſa neceſſaria conſtat etiam in faciendo, nedum in reficiendo.ar.50.nu.6 f.463.
Impenſa in ſolutionibus creditorum hæreditariorum neceſſaria eſt.ar.50.nu.15.f.463.
Impenſa facta per hæredem grauatum, per maritũ per patrem, & in cauſis beneficialibus, an compenſetur cum fructibus perceptis.ar.50.nu.12.f.463.
Diſtinguitur an impenſa ſit modica vel non. ibidem.
Impenſa eius opus factum præſumitur, qui illud fieri fecit.ar.50.nu.23.f 463 vide.nu.24.
Impenſa modica quæ ſit.ar.50.nu.13.f.463.
Impenſa in exigendo debitores exactum minuit.ar. 50. nu.14.f.463.
Impẽſa ex principis ordinatione facta in reductionibus agrorum ad fertilem culturã inter neceßarias eſt, & deducibilis fructib⁹ nõ cõſumptis.a.50.n.16.f.463.
Impenſa facta cauſa colligendorum, & conſeruandorum fructuum, neceßaria eſt.ar.50.nu.22.f.463.
Impenſæ deducibiles ſeruantur per retentionem rei & ope exceptionis.ar.50.nu.55.f.472.
Impenſæ factæ ꝑ hæredem ꝓ defenſione rerũ hæreditarũ, neceſſarię ſunt, & detrahũt.ar.50.nu.11.f.463.
Impenſæ officij notariorum, & proxenetarum in rebus diſtrahendis ſunt neceſſariæ.ar.5.nu.10.f.463.
Impenſæ neceßariæ non admittunt moderationem l. in fundo.ff.de rei vendica.ar.50.nu.32.f.463.
Impenſæ neceſſariæ an ſint detrahendæ pro quanto impenſum fuit, etiam quod nulla vtilitas fundo acceſſerit.ar.50.nu.74.f.472.
Impenſæ neceſſariæ quæ ſint.ar.50.nu.1.f.463.
Et neceſſitas conſideratur, quia ſi poſſeſſor non feciſſet, teneretur ad intereße.ibi nu.2.
Impenſam utilẽ nimis grauẽ, & oneroſam dominus poſſeſſori reſtituere nõ cõpellit. ar.50.nu.44.f 468.
Impenſam vtilem an actor omnino teneatur ſoluere poſſeſſori, q̃ in re cauſam habuit a domino, an uero teneatur pati, vt impenſam tollat vel ſoluendo ruderũ æſtimationem liberatur.ar.50.nu.46 f.468.

Impenſarum neceſſariarum diuerſa exempla in indiuiduo in faciendo.ar.50.nu.7.f.463.
Item in reficiendo.ibi.nu.8.
Impenſas vtiles per ferruminationem rei adiunctas poſſeſſor bonæfidei deducit, prout illas, quæ per applumbaturam, eo excepto, quod iſtas abradere non poteſt. ar. 50.nu.51.f.468.
Item, nec dominus cogere poteſt poßeſſorem, vt illas abradat, ibidem.
Impenſas vtiles dominus actor reſtituere non tenetur, cũ pauper eſt, & reſtituere non poſſit, niſi re carere cogat aut cũ nimis oneroſæ & exceſſiuæ. a. 50.n.33.f.468.
Imperator legitimat quoſcumq;, & vbicumq; locorũ quò ad dignitates, & honores ſeculares.a.23.n.12.f.209.
Sed an legitimare poſſit in terris Eccleſiæ, aut aliorũ ſtatuum nõ recognoſcentium eum in ſuperiorem quoad effectum ſuccedendi, & capacitatẽ bonorum.ibi.nu.13.
Imperator non legitimat quo ad ſpiritualia, & ſpiritualibus annexa.ar.23.nu.10.f.209.
Impoſſibiles conditiones de natura, de facto, aut de iure reijciuntur.ar.11.nu.116.f.86.
Impubes maior factus, an præſumitur ſcire, quæ vidit in ætate pupillari.ar.52.nu.105.f.493.
Impubes non præſumitur præmortuus, niſi cum in eodem caſu cum parentibus perit.ar.43.nu.57.f.303.
Imputabilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per vltimam voluntatem.ar.37.nu.4.f.346.
Imputantur in vtramq; quartã, quæ iure teſtamenti capiuntur ſic iubente teſtatore. ar.3.nu.36.f.21.
Item omnia, quæ iure inſtitutionis capiuntur. ibi.n.37.
Imputantur omnia in detractionibus, quæ in fideicommiſſi reſtitutione cadunt. negatiue autem non procedit argumentum.ar.3.nu.47.f.24.
Imputantur plura in Trebellianicam quam in Falcidiam. ar.3.nu.29.f.21.
In, & Intra, eiuſdẽ sũt ſignificationis.a.43.n.30.f.393.
Incapacibus per vltimam voluntatem relinqui non poteſt præter alimenta.ar.11.nu.67.f.86.
Incapax ob ſuum delictum rem aliquã habere, nec illius æſtimationem ex legato capit.ar.11.nu.100.f.86.
In cõditione aũt negatiua ad certũ tp̃s relata, vt purificet tunc oportet liberos non extare. ar.29.nu.13.f.286.
In conditione autem negatiua abſolutè, & indeterminatè prolata, ſufficit quandocunque liberorum defectus. ar.29.nu.9.f.286.
Incrementa facti, hominis facto accedentia rebus hæreditarijs, veluti meliorationes detrahuntur ad hæredis commodum.ar.10.nu.15.f.79.
Incrementa naturalia accedentia rebus hæreditarijs reſtituuntur.ar.10.nu.17.f.79.
Incremẽta accedẽtia reb⁹ hæreditarijs, ex legis diſpoſitione ꝑtinẽt ad fideicõmiſſariũ vniuerſalẽ.a.10.n.8.f.79
Incrementa iuris accedentia rebus fideicommiſſarijs ex facto hæredis grauati, veluti conſolidationis directi cũ vtili pertinent ad hæredem.ar.10.nu.1.f.79.
Indefinita neceſſario non æquipollet vniuerſali. ar.7.nu. 55.fol.62.
Præſertim ſi affirmatiue prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio.ibid.nu.56.
In feudalibus, & emphyteuticis cum ab initio conceſſio eſt facta duobus, vel pluribus, cum clauſula prælatiua maſculorum maſculi vnius lineæ, non excludunt fœminas alterius lineæ.ar.27.nu.13.f.251.
In fideicommiſſis an ſuccedatur per ſtirpes, vel per capita.ar.30.nu.20.f.275.
In fideicommiſſis ſucceſſiuis deuoluitur ſucceſſio iuxta ordinem ſucceſſionis inteſtatæ.ar.21.nu.5 f.184.
In fideicommiſſis ſucceſſiones, an perpetuæ ſint, vel intra certos gradus diſtinguit auctor.ar.30.nu.19.f.275.
In fructibus vltra legitimam perceptis poteſt filius à patre grauari, & videtur grauatus, ſi in legitima grauatus fuerit. ar.49.nu.42.f.449.
Ingrediens monaſterium in illum transfertur pro tempore vitæ ſuæ bona etiam fideicommiſſaria, & alienari prohibita.ar.14.nu.27.f.128.& nu.28.
Ingreßus monaſterium non pia mente, ſed in ſubſtituti fraudem, non efficit, vt monaſterium ſubſtitutum excludat.ar.28.nu.94.f.255.
Idem eſt ſi blanditijs, & monachorum ſuaſionibus impulſus fuiſſet.ibid.nu.95.
Inhabilitas medij influit inhabilitatem in extremo. ar. 27.num.6.f.251.
Inimicicijs ſuperuenientibus inter teſtatorẽ, & inter legatarium, reuocatur legatum, & fideicommiſſum, etiam ſi ſuperuenerint inter teſtatorem, & fratrem legatarij.ar.18.nu.34.f.167.
In inſtitutione plurium copulatiue facta, inter quos cadit ordo neceſſitatis interpretatur per vulgarem. ar.18. num.3.f.167.
In inſtitutionibus vniuerſalibus communis opinio eſt, vt ordine ſucceſſiuo ſuccedant.ar.17.nu.7.f.163.
In legitima an filius quoquo modo ſibi præiudicare poſſit.ar.36.nu.77.f.326.
In legitima non ſibi præiudicat filius quamuis fuerit pręſens, & conſentiens teſtamento paterno, in quo minus legitima ſibi fuerit relictum.ar.36.nu.80.f.326.
In legitima quæ imputentur.ar.36.nu.103.f.326.
In legitimam imputantur quæcumque purè relicta ex teſtamento.ar.36.nu.121.f.326.
Fallit in his quæ non ſunt de bonis teſtatoris. ibi.num. 122.& 123.
In legitimam non reputantur quæſita ex pupillari. ar. 36.nu.115.f.326.
Nec ex fideicommißaria collata in euentum alicuius conditionis.ibi.nu.116.
Nec quod iure accreſcendi, aut per vulgarem, in relictis particularibus acquiritur.nu.117.
In legitimam non imputantur relicta conditionalia. ar. 36.nu.112.f.326.
In pœnã cum hæreditas auferẽ hæredi, is cui applicatur, non illam capit vti ſubſtitutus. ar.11.nu.131.f.86.
In poſſeſſorijs ſummariſſimis ſemiplenæ ſufficiunt probationes.ar.46.nu.34.f.423.
In poſſeſſorijs adipiſcendæ obſtat exceptio de notorio defectu in proprietate.ar.48.nu.30.f.440.
In poſſeſſorijs, victoria magnum affert commodum. ar. 46.nu.33.f.423.
In poteſtate grauati eſſe non debet, vt fideicommiſſa ordinata, euertere poſſit.ar.22.nu.75.f.193.
In prælegatis ſubſtitutio facta valet pro portionibus cohæredum, quia iure legati capiuntur. ar.7.nu.4.f.62.
In priuilegijs multum intereſt, an in ſingulari, vel in plurali de hæredibus dictum fuerit. ar. 32.nu.62.f.285.
In primogenituris, & maioritatibus, filiorum mentio liberos deſignat.ar.22.nu.51.f.193.
Et in feudalibus.ibi.nu.52.53.54.

Inſignia et arma deſignãt cuius res ſit.a.44.n.47.f.406.

Inſinuari an debeant donationis cauſa matrimonij . ar. 36.nu.134.f.326.

Inſinuatio an ſit neceſſaria in donationibus ob cauſãm. ar.51.nu.65.f.480.

Inſinuatio ceſſat ob onus donatoris iniunctum . ar.51. nu.64.fol.480.

Inſinuatio non eſt neceſſaria in pacto ſucceſſiois reciproco inter duos.ar.5.nu.6.f.480.

Inſinuatio neceſſaria eſt in omni gratuita conceſſione ſupra 500.aureos.ar.51.nu.61.f.480.

Non tamen in donatione cauſa mortis.ibi.nu.62.

Inſinuationis defectũ ſupplet iuramẽtũ.a.51.n.63.f.480.

Inſtãtia perempta, an duret effectus malæfidei quò ad fructuum reſtitutionem.ar.49.nu.139.f.456.

Inſtantia qualis qualis in ſcriptis redacta , requiritur in oĩbus iudicijs quãtũuis ſummarijs.a.48.n.59.f.440.

Inſtantia litis iudicialis incipit à conteſtatione.ar.53.nume.17.fol.520.

Inſtãtia litis tranſit ad hæredes actoris & rei, & ad vniuerſales ſucceſſores.ar.53.nu.18.f.520.

Ac ideo tranſit ad hæredem, & ab hærede in fideicommiſſarium.ibi.nu.19.

Inſtantia cœpta ꝑ hæredẽ grauatum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.ar.53.nu.19.f.520.

Inſtantia tranſit in eum, in quẽ iura litigatoris tranſeunt actiuè, & paſſiuè: non tamen paſſiue tranſit aduerſus ꝑſonas eccleſiaſticas, ſed actiuè ſic. a.53.n.20.f.520.

Inſtantia generaliter tranſit in caſibus vbi bona, & iura transferuntur.ar.53.nu.21.f.520.

Saluo tamen priuilegio rei reſpectu condemnationis.ar. 53.nu.22.f.520.

Inſtantia non tranſit in ſucceſſorem ſingularem in perſonalibus.ar.53.nu.24.f.520.

Inſtantia cœpta cum patre in pertinentibus ad patrem, & filium tranſit in filium etiam non hæredem patris. ar.53.nu.26.f.520.

Item tranſit aduerſus ſucceſſorem in locum violenti poſſeſſoris.ibi.uu.27.

Inſtantia inchoata contra aliquẽ ſub noĩe dignitatis tranſit ad ſucceſſorẽ in dignitate.ar.53.nu.28.f.520.

Inſtantia vbi tranſit aduerſus aliquem, is citandus eſt.ar. 53.nu.30.f.520.

Inſtantiæ ius cedi poteſt. ar.53.nu.29.f.520.

Inſtitutio heredis eſt alienationis ſpecies. ar.40. nume. 57.fol.367.

Inſtitutio vniuerſalis operatur, ac ſi res fuiſſent nominatim expreſſæ.ar.40.nu.55.f.367.

Inſtitutiones, & ſubſtitutiones an regulentur ordine coniunctiuo, vel ſucceſſiuo.ar.17.nu.1.f.193.

Inſtitutiones an poſſent committi in arbitrio tertij prout legata.ar.33.nu.70.f.296.

Inſtitutis fratre, & nepote ex eo, vel alijs per copulam, inter quos cadit ordo affectionis, & ſucceſſionis, ambo ſimul concurrunt in ſucceſſione.ar.17.nu.20.f.163.

Inſtitutis patre, & filijs, qui extranei ſint, ſimul concurrunt, videlicet frater in dimidia , & filij in alia dimidia.ar.17.nu.38.f.163.

Inſtitutis , fratre , & nepote ex altero fratre ambo ſimul concurrunt.ar.17.nu.23.

Inſtitutis filio & nepote ex eo, an nepos ordine ſimultaneo, an verò ordine ſucceſſiuo intelligatur vocatus.ar. 17.nu.5.f.163.

Inſtitutis filio, & extraneo , ambo ſimul concurrunt. ar. 17.nu.19.f.163.

Inſtitutis duobus filijs, æqualiter, & coniunctim ſuccedunt.ar.17.nu.2.f.163.

Inſtituto fratre, & eius liberis vel deſcendentibus, frater ꝑ prius admittitur, & liberi ordine ſucceſſiuo per vulgarem viderentur vocati.ar.17.nu 36.f.163.

Inſtitutus dicitur filius cui pater reliquit legitimam , aut partem ſuam.ar.36.nu.59.f.326.

Inſtrumenta antiqua inter alias perſonas probant de dominio , & poſſeſſione tertij , enumeratiuè in eo inſtrumento nominati.ar.44.nu.19.f.406.

Inſtrumenta acquiſitionum defuncti probant, rem fuiſſe in illius bonis.ar.44.nu.4.f.406.

Inſtrumenta an probent conſanguinitatem , vel aliud factum.ar.43.nu.83.f.393.

Integrũ nõ admittit aliquã diminutionẽ.ar.3.n.90.f.21.

Intereſſe reſpectu lucri legitimi , iure canonico permittitur.ar.33.nu.35.f.296.

Interficiẽs aliquẽ nõ ſuccedit in eius hæreditate, nec fideicommiſſo ſubordinato poſt eum. ar.22.nu.98.f.193.

Inteſtatæ ſucceſſiones originem trahunt à iure gentium. ar.52.nu.111.f.493.

Inteſtatus decedens videtur alienare in venientes ab inteſtato.ar.40.nu.59.f.367.

In Trebellianicam imputantur mobilia, & pecuniæ prout teſtator iuſſerit. ar.36.nu.76.f.326.

Inuentarij omiſſio non præiudicat hæredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderata teſtatori poteſtas diſponendi.ar.33.nu.48.f.296.

Inuentarij beneficium an proſit, vt ſeparari poſſint bona, quæ liberis deferuntur cum qualitate hæreditaria. ar. 32.nu.24.f.285.

Inuentarij confectio Tutori à Teſtatore remitti poteſt.ar. 11.nu.75.fol.86.

Non tamen hæredi in creditorum præiudicium, legatariorum vtique ibi.

Inuentarium probat rem fuiſſe in bonis fideicommittentis.ar.44.nu.2.f.406.

Inueſtitura feudalis cum clauſula, ita quod extãtibus maſculis fœminæ non ſuccedant quemadmodum ſit accipienda.ar.29.nu.18.f.268.

In vulgari conditio extrinſeca quandoq; adiecta duobus modis conſideratur.ar.15.nu.7.f.135.

Iudex põt ex officio ſuo condẽnare reum in fructibus poſt litẽ conteſtatã, ẽt nõ petitis. ar.49.au.146.f.456.

Iudex in fructibus debitis iure actionis, an poſſit condemnare ſi petiti non ſint.ar.49.nu.150.f.456.

Iudex ſecularis eſt iudex competens cum clerico, vbi petitur reuocari factũ per iudicẽ: non aũt condemnari clericum, aliquid dare, vel facere.ar.48.nu.69.f.440.

Iudex ſi non condemnat reum in fructibus petitis , illum abſoluiſſe videtur.ar.49.nu.147.f.456.

Iudex qui grauauit, releuare quoque ad eum pertinet. ar. 48.nu.64.f.440.

Iuramento renunciari poteſt.l.de his.ff.de tranſact.omnibus legibus prohibitiuis.ar.52.nu.49.f.493.

Iudex eccleſiaſticus non mittit in poſſeſſionem rerum tẽporalium.ar.48.nu,68.f.440.

Iudicis factum iniuſtè procedentis non excuſat à fructuũ perceptione.ar.49.nu.121.f.456.

Iudex de facili errare poteſt in coniecturanda hominis voluntate.ar.11.nu.40.f.86.

Iudex

Iudex ex varijs circunſtantijs poteſt arbitrari circa bona mobilia pro fideicommiſſario vniuerſali aduerſus hæredem, qui inuentariũ non fecit. a.35.n.28.f.320.

Iudex in cauſis fideicommiſſarijs eſt ordinarius loci. ar. 53.nu.6.f.250.

Iudicia realia aduerſus non poſſidentem non poſſunt intentari eo opponente.ar.46.nu.30.f.423.

Iura cõditionalia pacto remitti poſſũt.a.52.n.14.f.493.

Iure ſuo veniens, non ex perſona parentis capit licet parens illius capere non poſſet.ar.26.nu.6.f.246.

Iuramentum facit, vt abſenti ius efficaciter quæratur.ar. 51.nu.52.f.480.

Iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis. ar.36.nu. nu.90.fol.326.

Idem ſi alia formula vſus fuiſſet, quæ ſpecialitatis vim haberet.nu.31.

Iuramentum in litem non defertur fideicommiſſario aduerſus hæredem , qui inuentarium facere omiſit . ar. 35.nu.27.f.320.

Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, & facit actum valere omni meliori modo. ar.34.nu.75.f.306.

Iuramentum ſupplet defectus ſolennitatũ non autem conſenſus.a.52.nu.49.f.493.

Iuriſdictionalia teſtator matare neqt. a.11.n.111.f.86.

Ius accreſcendi non habet locum in taxatiue & limitatiue relictis, & cõceſſis alimẽtorũ cauſa.ar.9.n.4.f.77.

Ius accreſcendi non habet locum , cum teſtator expreſſe rem, vel quotam non reliquit.a.9.nu.11.

Ius accreſcendi ex coniunctione proueniens, iunctum cum ſubſtitutionis iure , perempta ſubſtitutione non perit. ar.15.nu.39.f.135.

Ius accreſcendi probiberi poteſt in legatis, & fideicommiſſis.ar.11.nu.65.f.86.& nu.66.

Ius alicui quæſitum etiam in ſpe ad rem princeps non tollere præſumitur.ar.23.nu.63.f.209.

Ius canonicum ſeruandum eſt in materia matrimoniali , & ſpirituali, ẽt quo ad ſucceſſiones bonorũ ſpiritualiũ ex cauſa matrimonij prouenientes.a.24.n.56.f.224.

Ius accreſcendi quamuis operetur ipſo iure, quoad trãſlationem proprietatis, & dominij. nõ tamen quò ad effectum tranſlationis poſſeſſionis.ar.48.nu.78.f.440.

Ius quod nec re, nec ſpe competit , an in pactum deduci poſſit.ar.52.nu.17.f.493.

Ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi locum habet inter fideicommiſſarios re tantum, vel re, & verbis coniunctos.ar.9.nu.7 f.77.

Item inter verbis coniunctos.ibid.nu.8.

Ius accreſcendi vnitum cum iure ſubſtitutionis operatur, vt ſubſtitutus , & coniunctus præferatur ſubſtituto tantum.ar.9.nu.14.f.77.

Ius accreſcendi ceſſat inter ſuccedentes diuerſo iure. ar. 38.nu.7.f.350.

Ius accreſcendi an locum habeat inter fideicommiſſarios vniuerſales. ar.9.nu.1.f.77.

Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios vniuerſales omnino diſiunctos, prout, & inter particulares. ar.9. nu.2.fol.77.

Ius accreſcendi prohiberi poteſt per teſtatorem inter fideicommiſſarios vniuerſales.ar.9.nu.3.

Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarium particularem, & vniuerſalem.ar.9.nu.5.f.77.

Ceſſat etiam inter ſuccedentes diuerſo iure.ibid.

Ius agendi non exercetur aduerſus ſingularem debitoris ſucceſſorem.

Etiam quod per contractum vniuerſitas bonorum ſit translata.ibi.nu.14.

Ius agendi auctori competens non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem ſine ceſſione.ar.53.nu.15.f.520.

Ius in ſpecie quæſitum ex pacto cõtrahentiũ alicui tertio cõtraria illorũ volũtate remitti põt.a.51.n.38.f.480.

Secus ſi quæſitum ſit ex diſpoſitione legis.ibidem.

Ius in ſpe ex cauſa de præſenti in futurum, quando legitimum ſit, & quando non.ar.52.nu.35.f.493.

Ius deducendi utramque quartam tranſmittitur ad hæredes.ar.8.nu.23.f 68.

Ius deducendi dotem, an tranſmittatur ad hæredes , ſiue filia ſit nupta ſiue non.ar.42.nu.41.f.381.

Ius de futuro habens in aliquibus caſibus agere poteſt ad declarationem iuris ſui.ar.41.nu.5.f.377.

Ius excipiendi tranſit ab auctore in ſucceſſorem, ab hærede in fideicommiſſarium.ar.53.n.16.f.520.

Ius in re q̃ſitũ quibus modis cõſideret.a.23.n.73.f.209.

Ius ſuperueniens actori ex cauſa de ꝑterito, an, & quãdo proſit reo ad confirmandũ iudiciũ. ar.41.n.6. f.377.

Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium uniuerſalem.ar.6.n.36.f.55.

Item nec ius patronatus Eccleſiæ.ibi.nu.37.38.39.

Ius ſpe nobis competens ſine facto noſtro à nobis auferri non poteſt.ar.52.nu.16.f.493.

Ius Tertij pluribus modis conſiderat.a.23.n.53.f.209.

Ius tertij quando ſit excluſiuum iuris agentis opponi poteſt in petitorijs.ar.48.nu.70.f.440.

In poſſeſſorijs autem opponi nequit.ibi.nu.71.

Ius tertij excluſiuum iuris agentis poteſt deduci in petitorijs non in poſſeſſorijs adipiſcendæ , ideo non audiretur excipiens de iure tertij.ar.48.nu.46. f.440.

L

LAudimia cæteræq; aliæ vtilitates ad hæredis nõ fideicõmiſſarij cõmodum pertinent. ar.10.nu.6.f.79.

Legare probibitus non poteſt eidem per fideicommiſſum, aut per inſtitutionem relinquere.ar.1.nu.56.f.2.

Legata nominatim ab hærede relicta, ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicommiſſarius de quota , licet ſecus ſi eſſet de tota.ar.4.nu.12.f.42.

Legata annua ſoluere tenetur hæres de fructibus, & ſi nõ ſoluerit, tenetur hæredes hæredis. ar.4.nu.24 f.42.

Poſt reſtitutam verò non recte conuenitur etiam retenta Trebellianica.ibid.nu.25.

Legata an minuantur , quia euictæ ſint res hæreditariæ. ar.4.nu.58.f.42.

Legata ab auo nepti relicta aduentitia cenſentur. ar.37. nu.22.f.326.

Legata conditionalia, & fideicommiſſum conditionale cõtribuũt in declaratione Trebellianicæ.a.4.n.38.f.42.

Legata nominatim ab hærede noĩe proprio relicta non afficiunt fideicommiſſarium.ar.4.n.17.f.42.& nu.18.

Legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda ſunt, & ſi reſtituta fuerit hæreditas non deductis legatis, repetit à fideicommiſſario.ar.4.nu.22.f.42.

Legata noĩatim à ſe relicta fideicõmiſſarius in ſolidũ præſtat nõ facto inuentario, alioquin pro viribus hereditatis nõ detracta Falcidia, aut Trebellianica. a.4.n.44.

Legata relicta ab inſtituto cenſentur repetita à ſubſtituto per fideicommiſſum.ar.4.nu.19.f.42.

Legata relicta nominatim à fideicommiſſario non debentur ab hærede.ar.40.nu.20.f.42.

Legata

Legata res eidem bis in eodem teſtamēto quemadmodum debeatur.ar.16.nu.32.f.144.

Legata relicta ad vitam legatarij, & poſt eius mortē ſubſtituto hærede,an ſint cōditionalia.a.32.n.78.f.285.

Legata relicta ad vitam alicuius , eius morte redeunt ad ius hæreditarium.ar.32.nu.76.f.285.

Legata potius videntur relicta ab hærede inſtituto,quam à fideicommiſſario ſubſtituto.ar.12.nu.3.f.104.

Legata pure relicta integrè præſtantur,& quarta detrabitur de eo quod eſt in fideicommiſſo vniuerſali conditionali.ar.4.nu.40.f.42.

Legata quando videantur relicta à fideicommiſſario,& non ab hærede.ar.4.nu.21.f.42.

Legata,ſi quędam inde fallabilia ſint,an quarta q̄ ex iſtis non deducitur,detrabatur de alijs.ar.4.nu.30.f.42.

Legata,& fideicommiſſa particularia relicta de re legata videntur relicta ad onus legatarij.ar.12.nu.4.f.104.

Legata & fideicommiſſa ad tempus relinqui poſſunt. ar. 11.nu.10.f.60.

Legata,& fideicōmiſſum pro quota pure relicta cōſtituto fideicōmiſſo conditionali in reſiduo,eueniente conditione contribuunt in detractione quartæ. a.4.n.39.f.42.

Legata & onera iniuncta ſubſtituto per vulgarem,eo nō capiante non debentur à primo. ar.15.nu.20.f.135. & nume.21.22.

Legata, & fideicōmiſſa, & cætera onera tenetur ſubire is,penes quem res remanet,quando is grauatus non capit,nec habet ſubſtitutum,aut coniunctum, & eo caſu omnes conditiones,quæ prodeſſent legatario grauato, proſunt hæredi.ar.16.nu.89.f.144.

Legata,& fideicōmiſſa relicta a primo cenſentur repetita à ſubſtituto.ar.16.n.59.f.144.limita nu.60.61.62.

Legata, & fideicōmiſſa particularia purè relicta ad hæredes tranſmittuntur , ſi poſt teſtatoris mortem etiam ante aditam hæreditatem legatarius deceſſerit.ar.31. nu. 2.fol.278.

Legata ex iuris neceſſitate continentur in vniuerſali inſtitutione.ar.7.nu.46.

Legata quo loco ab hærede præſtentur. a.53.n.8.f.520.

Legatarij, & fideicommiſſarij particulares non cogunt hæredem adire hæreditatem.ar.2.nu.48.

Legatarij primo nominati, in quibuſdam caſibus præferuntur alijs.ar.4.nu.59.f.42.

Non ſi ſit legatarij quantitatum.ibid.nu.60.

Legatario partis bonorum non acquiritur dominium ſine traditione, ideo ceſſante mora fructus non deberentur legatario. ar.49.nu.80.f.456. limita vſq; ad nu.84.

Legatarij pro re retēta per hæredem, qui ſit ſupra quartā Trebellianicā in eo exceſſu recurſum habent aduerſus hæredem, quatenus legata integra conſequi nō poſſint à fideicommiſſario.ar.4.nu.7.f.42.

Legatarius certæ ſpeciei, etiam quod agnouerit legatum , non poterit grauari vltra precium illius ſpeciei,niſi in quantitate grauetur.ar.33.nu.40.f.296.

Legatarius quantitatis grauatus in re aliena non tenetur plus impendere, & idem ſi grauatus fuerit aliquid facere.ar.33.na.38.f.296.& nu.39.

Legatarius certæ quantitatis , non poteſt in quantitate plus grauari.ar.33.nu.34.f.296.

Legatarius ſi priuetur legato, quia non paruit præcepto teſtatoris,cui applicetur.ar.11.nu.134.f.86.

Legatarius inuadens poſſeſſionem rei per hæredem poſſeſſæ cadit à ſuo iure.ar.47.nu.11.f.430.

Legatarius certæ rei,cum agit aduerſus tertium poſſeſſorem,an teneatur probare de dominio , vel quaſi ipſius teſtatoris.ar.44.nu.27.f.406.

Legatarius particularis qui non poſſidet non eſt legitimus contradictor hæredis in poſſeſſorio. ar.48. nume.32. f.440.& nu.33.& 34.

Legatarius occupans res non ſibi legatas de expilata hæreditate tenetur.ar.47.nu.36.f.430.

Legatarius grauatus in re legata pro parte, diminuit ſub legatario pro rata , prout ſibi per Falcidiam diminutū fuit.ar.4.nu 46.f.42.

Legatis,& fideicommiſſis diminutis , an minuantur onera iniuncta.ar.4.nu.49.f.42.

Legatum nō præſumitur relictum aīo cōpēſandi cū debito volūtario.ſed cū debito neceſſario. a.33.n.41.f.296.

Legatum relictum poſt mortē plurium, debetur omnibus mortuis,non ante.ar.13.nu.57.f.113.

Legatū multiplex & annuum ſub conditione poteſtatiua relictum , pro quibus annis impleatur , debebitur. ar. 16.nu.157.f.113.

Legatum annuū relictum ciuitati, & locis pijs , an ſpacio annorum centum finiatur pro affirmatiua plures adducuntur. ar.30.nu.8.f.275.

Legatum relictum ſub conditione caſuali,ſi interim moriatur grauatus non redditur caducum , ſecus ſi interim prædecedat honoratus.ar.12.nu.12.f.104.

Legatum duobus relictum diuerſis temporibus quandoq; cedit.ar.22.nu.74.f.193.

Legatum in dubio ſic accipi debet , ne reddatur caducum. ar.31.nu.20.f.278.

Legatum vni relictum diuerſis temporibus cedere non poteſt. ar.22.nu.72 f.193.

Legatum quantitatis,in terris & poſſeſſionibus,debetur pro æſtimatione eius temporis , quo cedit dies legati. ar.35.nu.18.f.320.

Legatum relictum animo compenſandi cum debito , compenſatur pro rata crediti , & quod plus eſt in credito legatarius petit.ar.33.nu.42 f.296.

Legatum de re aliqua vti debita relictum, ſi de debito nō conſtat,iure legati debetur.ar.7.nu.42.f 62.& limita vt num.43.44.

Legis diſpoſitio facilius moderatur,declaratur, reſtringitur,& ampliatur,quam hominis. a.24.n.42.f.224.

Leges etiam exorbitantes loquentes de filijs, & de filijs legitimis, & naturalibus , locum quoque habent in legitimatis.ar.23.nu.28.f.269.

Legi de his.ff.de tranſactio. pacto renunciari non poteſt. ar.52.nu.78.f.493.

Legis finalis.C.de edic.Di. Adr. Remedium competit vniuerſalibus ſucceſſoribus,primis,ſecundis, & deinceps ex teſtamento.ar.48.nu.1 f.440.

Ac etiam fideicommiſſarijs vniuerſalibus.ibidem.

Legitima aſſignata per patrem viuentē filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur.ar.36.n.17.f.326.

Et diminutis diminuit.ibi.n.18.excipe vt n.19.20.21.

Legitima an detrahi poſſit plene diſcutitur, & diſtinguitur.ar.8.nu.42.f.68.

Cornei obiectio diluitur.ibi.nu.43.

Ancharani quoque contradictio.nu.44.

Legitima an p̄beat titulū hæreditariū. a.36.n.60.f.326.

Legitima,an ꝓ rata detrahat de legatis.ar.4.n.32.f.42.

Legitima aſſignata in certis bonis ſi ea pereunt , periculo filij occidunt.a.42.nu.89.f.384.

INDEX.

Legitima arctiori vinculo debetur deſcendentib.quàm aſcendentibus.ar.49.nu.44.f.449.

Legitima aſcendentium eſt aucta de quadrante ad trientem pro ut aſcendentium, & in pluribus comparantur.ar.49 .nu.47.f.449.

Legitima an præbeat titulum inſtitutionis an uero ſit , quota bonorum.ar.2.nu.42.f.9.

Legitima an contineatur ſub vniuerſali , bonorum filij hypotheca.ar.3.nu.130.f.21.

Legitima an relinqui poſſit in pecunijs, & mobilibus.a. 36.nu.71.f.326.

Legitima commutabiliter debetur non in commutabiliter.ar.3.nu.129.f.21.

Legitima debetur filio cum fructib. nec ſufficit relinquere proprietates,quæ tanti valeant,quantum legitima tota.ar.36.nu.68.f.326. & reu.ſeq.

Legitima detrahitur de fideicōmiſſo, quod cōmittitur ob inobſeruatū p̄ceptū teſtatoris. ar.36.nu. 66.f. 326.

Legitima de rebus p contractum paternum reſtitutioni ſubiectis detrahi poteſt.ar.51.nu.23.f.480.

Legitima debetur ſtatim ex die mortis , teſtatoris cum fructibus.ar.49.nu.40.f.449.

Legitima debet relinqui abſq; onere , quod quidem pulchrè declaratur.ar.36.nu.61.f.326.

Poteſt tamē filius p indirectū in ea grauari ibi.nu.62.

Legitima detrahitur contra voluntatem teſtatoris niſi relicta ſit.ar.36.nu.151.f.326.

Legitima differt a Falcidia, & Trebellianica quo ad filij creditores.ar.3.nu.131.f.21.

Legitima detrahitur etiam de portione per fratrem cohęredem repudiata.ar.8.nu.3.f.68.

Legitima debetur aſcendentib.ar.36.nu.44. f. 326.

Legitima eſt onus hæreditarium, & ab hærede paterna non à legatarijs.ar.4.nu.33.f.42.

Legitima expreſſe in teſtamento prohibitæ ſi filius de eo ſimpliciter hæreditatem agnoſcat in ea non ſibi præiudicat.ar.36.nu.84.f.326.

Legitima ex cauſa pro ea conſequenda , quæ actio competat.ar.36.nu.147.f.326.

Et an pro legitima, & ſupplemento ſint hypothecata bona paterna.ibidem.

Legitima filio, vel filiæ relicta,non datur recurſus contra hæredes bonorum patris,ex cauſa dotis dandæ ipſi filiæ,aut accipiēdæ per filiū. a.42.n.9.f.379.& n.10.

Legitima ipſo iure reſecat.ar.36.nu.27.f.326.

Legitima impatatur in Falcidiam , & Trebellianicam pure debitas.ar.3.nu.49.f.21.

Legitima in dubio non clauditur in fideicommiſſo vniuerſali paterno.ar.8.nu.40.

Legitima minuit immenſas donationes per patrem factas.ar.36.nu.35.f.326.

Legitima nō debet filijs nō ſuccedētib.ar. 36.n.6.f.326.

Et cū cōmodi fieri poteſt, non de ſingulis corporib. deducit,ſed in aliquibus.nu. 34.ibid.nu.35.& 36.

Legitima non debetur filio excluſo à ſucceſſione p pactū , data eius validitate.ar.36.nu.78.f.324.

Legitima non debetur exhæredato.ar.36.n.142 f.326.

Legitima non debetur naturalib. niſi legitimati ſint.ar. 36.nu.40.f.326.

Legitima nō minuitur peremptis corporib.legatis,ſi alia ſuper ſunt bona.ar.36.nu.32.f.326.& nu.33.

Legitima non amittitur ob non confectionem inuentarij ar.36.nu.140.f.326.

Legitima non detrahitur per cohæredem extraneum de portione à filio cohærede repudiatæ. ar. 8.nu.6.f.68.

Legitima non includitur in fideicommiſſo vniuerſali filio iniuncto. ar.3.nu.132.f 21.

Legitima non debetur filiæ excluſæ à ſucceſſione inteſtati.ar.38.nu.16.f.350.

Legitima omnibus præualet legatis ēt ad pias cauſas,ac fideicōmiſſis vniuerſalib.a.4.nu.14.f. 42. & nu.15.

Legitima pro tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditarijs.ar.36.nu.72.f.326.

Legitima portio accreſcens ex fideicommiſſo non reſtituitur,contra Ruin.ar.8.nu.5.f.68.

Legitima p immenſas donationes non tollitur filijs natis aut naſcituris.ar.51.nu.22.f.480.

Legitima quo titulo relinqui debeat.a.36.n.55.f.326.

Legitima quibus perſonis debita ſit. ar.36.num. 38.f. 326.& num.39.

Legitima quibus caſibus amittitur.a.36.n.139.f.326.

Legitima quid ſit.ar.36.nu.1.f.326.

Legitima ſumit initium a cauſa teſtati, & debetur ab inteſtato.ar.36.nu.5.f.326.

Legitima ſtatim abſq; interuallo ex die mortis euellitur ar.36.nu.113.f.326.& 114.

Legitima regulatur ab inteſtato,rebus ſic ſe habentibus inteſtato prout teſtamento.ar.36 .nu.11.f.325.

Adeo ut nec ēt in illis æſtimatio debeatur.ibid.nu. 12.

Legitima relinqui debet aſcendentibus titulo inſtitutionis.ar.49.nu.48.f.449.

Legitima ſemel detracta ceſſat omnis q̄ſtio.de augumento, & diminutione.ar.36.nu.29.f.326.

Legitimæ ad alimenta argumentatio non utique tuta eſt. ar.36.nu.146.f.326.

Legitimæ detractio an impedit hæredem, vel fideicōmiſſarium in poſſeſſorio.ar.47 .nu.66.f.430.

Legitimæ detractionem an filius remittere poſſit in præiudicium ſuorum creditorum.ar.3.nu.128.

Legitimę ex cauſa an filius ſit creditor in bonis paternis. ar.36.nu.150.f.326.

Legitimæ ex cauſa an filius agere debeat contra hæredem tantum , an etiam aduerſus legatarios pro rata. ar.36.nu.149.f.326.

Legitimæ ex cauſa ſinguli legatarij , aut qui ab hærede emerunt , pro rata tenentur non in ſolidum. ar. 36. num.154.f.326.

Legitimæ ex cauſa filius creditor eſt , non dominus bonorum.ar.36.nu.33.f.326.

Legitimæ in computatione filia ſimpliciter excluſa à ſucceſſione primis non facit numerum , nec pactum. ar. 38.num.14.f.350.

Legitimæ in deductione an teſtator poſſit prohibere ius accreſcendi.ar.38.nu.8.f.350.

Legitimæ in computatione an renuncians faciat partē, & numerum,legitimam pater viuens conſentienti filio ſoluere poteſt.ar.38. nu.12.f.350.

Legitimæ in computatione filij omnino inſucceſſibiles nō faciunt partem,nec numerum.ar.38.nu.4.f.350.

Legitimæ in computatione,qui non facit per rem,non facit numerum.ar.38.nu.2.f.350.

Legitimæ in deductione locus eſt iuri accreſcendi.ar.38. num. 5.f.350.

Etiam inter ſuccedentes diuerſo iure.nu.6.

Legitimæ in computatione frater præteritus non facit partem matri.ar.38.nu.13.f.350.

Legitimæ in computatione an, qui non ſuccedit, faciat partem, aut numerum.ar.38.nu.1.f.350.
Legitimæ ſupplementum deducitur contra voluntatem defuncti.ar.36.nu.82.f.326.
Legitimæ ſupplementum petitur condictione ex lege, quę in rem ſcripta eſt.ar.36.nu.153.f.326.
Legitimæ ſupplementum non tollitur per pactum quod non ſit iuratum.ar.36.nu.79.f.326.
Legitimæ ſupplementum non tollitur per renunciam generalem.ar.36.nu.98.f.326.& nu.99.100.
Legitimæ ſupplementum cauſatur, & inducitur ex lege abſq; diſpoſitione teſtatoris.ar.36.nu.151.f.326.
Legitimę ſupplementū non tollitur, per quietationē ad recepta, & acceptationē relicti.ar.36.nu.93.f.326.
Etiam ſi pater prohibuerit filium plus petere ibi. nu. 94. Limita nu.95.96.99.
Legitimam pater viuens filio aſſignare non tenetur. ar. 36.nu.14.f.326.
Et ſi aſſignauerit reuocare poteſt. ibi.nu.15.
Legitimā poteſt pater relinquere in rebus æque idoneis, aut parum diſtantib.ar.36.nu.73.f.326.
Legitimā ſi prōpte nō exhibeat hæres, & expectet ſe cōdemnari, in duplum tenetur.ar. 36. nu.70.f.326.
Legitimam ſi pater viuens aſſignaßet, aliam dare non tenetur.ar.36.nu.143.f.326.
Legitimam ſi pater viuens filio aſſignauerit quam ipſe conſumpſerit, non tenetur iterum aliam aſſignare legitimam.ar.42.nu.13 f.379.
Legitimā prout pater aſſignauit, filius hæres inſtitutus, et p̄ fideicōmiſſū grauat⁹ detrahit.a.36.n.75.f.326.
Legitimam poteſt iudex pro ſuo arbitrio aſſignare in una re, vel plurib.ar.36.nu.70.f.326.
Legitimam filio debitam fideicommiſſum uniuerſale non complectitur.ar.36 nu.82.f.326.
Legitimam non poteſt filius eligere in corporibus, quæ ipſe maluerit.ar.36.nu.28.f.326.
Legitimantur filij per ſubſequens matrimonium, quàmuis mater ſit vilis conditionis.ar.24.nu.51.f. 224.
Legitimantur per matrimonium filij ante nati licet de medio interceſſerit impedimentū.ar.24.n.60.f.224.
Legitimantur per matrimonium ſubſequens nati ex ancillis.ar.24.nu.48.f.224.
Legitimantur per matrimonium ſubſequens filij nati ex parentibus inter quos matrimonium conſtare poterat, alias non.ar.24.nu.49.f.224.
Legitimantur iure Canonico nati ex ſoluto & ſoluta, licet non in domo retenta.ar.24.nu.53.f.224.
Legitimandi ſpurios, & inceſtuoſos auctoritatem princeps palatinus conferre poteſt. ar.23.nu.47.f.209.
Legitimare verbum deſignat propriam legitimationem. ar.23.nu.35.f.209.
Legitimari poteſt naturalis a Principe ſeculari ſic, ut habeat ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui naſcuntur de legitimo matrimonio.ar.24.nu.21.f.224.
Legitimari nō poſsūt nārales et ſpurij nobiliū à comitib⁹ palatinis ſine ſpeciali principis cōceſ.a.23.n.4.f.20.
Legitimari poſſent ſpurij, & illegitime nati de poteſtate ſuprema, ut ſuccedāt in fideicōmiſſis, ad quæ vocātur filij legitimi, & naturales.ar.23.nu.68.f.209.
Legitimari non poteſt quis vti filius alicuius, niſi ſit illius filius.ar.23.nu.38.f.209.
Legitimari per matrimonium ut quis poſſit plura requiruntur.ar.24.nu.47.f.224.
Legitimati per matrimonium ſunt iuſti filij, & proprie legitimi.ar.24.nu.15.f.224.
Cōſequuntur omnes ſucceſſione quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt.a.24.n.16.f.224.uide n.ſequētes.
Et pari perfruuntur fortuna cum natis poſt matrimonium ibi.nu.17.
Legitimati per reſcriptum Cæſareum non continentur in conditionibus, & fideicommiſſis de filijs legitimis, & naturalib.ad excluſionem ſubſtitutorum ex Senatuſconſul.Venet.1567.& ex bulla Pij 4.1562.ar.23. nu.23.f.209.
Legitimati per matrimonium ſubſequens admittuntur ad omnia in quibus vocantur legitimi, & naturales. ar.24.nu.13.f.224.
Legitimati per matrimonium, ex complurium ſententia non ſunt legitime nati ac ideo non continentur in hominum diſpoſitionibus, de legitime natis, ſeu de legitimo matrimonio ar.24.nu.25.f.224.
Legitimati per matrimonium ſuccedunt in feudis ſecularibus, & eccleſiaſticis, non ſic per reſcriptum.ar. 24. nu.9.f.224.& nu.10.11.12.
Legitimati ſpurij in forma plenaria continentur in diſpoſitione hominis, de filijs legitimis, & naturalib. ar. 23.nu.46.f.209.
Legitimati per matrimoniū inſpecto vſu cōmuni loquendi, nō ſunt de legitimo matrimonio.a.24.n.38.f.224.
Legitimati per matrimonium ſunt fauorabiles, & ex pluribus.ar. 24.nu.23.f.224.
Legitimati per matrimonium differunt à legitime natis. ar.24.nu.33.f.224.
Legitimati per matrimoniū plus iuris aſſequuntur quā legitimati per reſcriptum ar.24.nu.2.f.224.
Legitimati per matrimonium non ſunt adeo decoroſi pro ut legitime nati.ar.24.nu.30.f.224.
Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione hominis loquente de filijs.ar.23.nu.37.f.209.
Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione de filijs legitimis & naturalibus.ar.23.nu.39.f. 209.
Legitimatio, non citato, aut diſſentiente ſubſtituto, an valida ſit.ar.23.nu. 50.f.209.
Legitimatio inutiliter facta non præſcribitur ſpatio longiſſimi temporis.ar.23.nu.89.f.209.
Legitimatio per matrimonium fauorabilior eſt quam per reſcriptum.ar.24.nu.3.f.224.
Legitimatio facta a Papa cum diſpenſatione ſuper radice matrimonij prodeſt vbique & quo ad omnia. ar. 23.nu.7.f.209.
Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat.ar.24.nu.53.f.224.
Legitimatio de aliquo vti filio conſtituit filium in poßeſſione filiationis.ar.43.nu.78.f.393.
Legitimatio facta à palatinis, uel etiam a principe, ut ualeat extantib.legitimis oportet vt de illorum exiſtentia ſint certiorati.ar.23.nu.58 f.209.
Et non præiudicat legitimis non citatis in ſua legitima.ibi.nu.59.
De plenitudine autem poteſtatis ſecus.ibi.nu.60.
Legitimatio facta de aliquo vti ſpurio vel naturali ſi inualida ſit, inualidam reddit inſtitutionem de eo vti legitimato.ar.2.nu.20.f.9.
Legitimatio naturalium de poteſtate ordinaria fieri non poteſt extantibus filijs legitimis ideo de eis fieri debet mentio.a.23.n.53.f.209.vide etiam nu.54. & 55.

INDEX.

Legitimatio non retrotrahitur.ar.24.nu.34.f.224.
Legitimatio facta à principibus laicis per quam naturales aut ſpurij reſtituūtur primis natalibus, & antiquę ingenuitati, eſt vera legitimatio. ar.23.nu.36.f.209.
Legitimatio ad præiudiciū comprehenſorū in inueſtituris feudalibus & emphyteuticis non valet eis non citatis, nec conſentientibus.ar.23.nu.64.f.209.
Nec etiam ad præiudicium donatarij poſt donationem perfectam.nu.65.ibid.
Legitimatio per ſubſequens matrimonium exigit inſtrumentorum confectionem, aliàs filij non legitimantur. ar.24.nu.54.f.224.
Legitimatio fauorabilior eſt quam adoptio. ar.23.num. 41.fol.209.
Legitimatio per reſcriptum eſt de regalibus.ar.23.num. 90.fol.209.
Legitimatio facta poſt mortē patris non p̄iudicat ijs, quibus quæſitum fuit ius.ar.23.nu.74.f.209.
Legitimatione facta cum clauſula ſine præiudicio filiorum legitimorum, filij legitimi ex integro ſuccedunt ex teſtamento & ab inteſtato, prout ſi naturales non fuiſſent legitimati.ar.23.nu.80.f.209.
Si autem facta ſit cum clauſula ſine præiudicio venientium ab inteſtato, prodeſt quidem clauſula agnatis in iure tunc realiter acquiſito, aut delato, aut etiam in ſpe cōpetente ex cauſa de præterito. ibi.nu.81. & nu.ſeq.
Legitimationem aduerſus poteſt dici de nullitate. ar.23. num.66.fol.209.
Legitimationes factæ in terris Dom. Ven. an valeant ex auctoritate Cæſaris.ar.23.nu.18.f.209.
Legitimationes ex auctoritate pontificia non præiudicāt legitimis ſucceſſoribus.ar.23.nu.6 f.209.
Legitimationes factæ in terris infeudatis à Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate an valeant. ar.23. nu.19.fol.209.
Legitimationis per matrimonium magna eſt vis, & de illius effectibus qui etiam exinde proueniunt inuito patre.ar.24.nu.1.f.224.
Legitimationis plures ſunt ſpecies. ar.23.nu.33.f.209.
Legitimationis inualiditas infra quantum tempus obijci poſſit.ar.23.nu.88.f.209.
Legitimato per reſcriptum debetur legitima, & iura omnia quæ inde pendent.ar.23.nu.27.f.209.
Legitimato per reſcriptum an plus relinqui poſſit, quam filio legitimo, & naturali.ar.23.nu.31.f.209.
Legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt quam filio ab initio legitiminato. ar.24.nu.4.f.224.
Legitimatus per matrimonium à ſucceſſione fideicommiſſaria, de filijs natis de legitimo matrimonio pellitur.ar. 24.nu.46.f.224.
Legitimatus per matrimoniū, ac ēt per reſcriptum pontificium poteſt eligi in epiſcopum. ar.24.nu.43.f.224.
Legitimatus cum hoc, vt patri ſuccedat in eo, quod ipſi patri placuerit, an habeat ius petendi, aut retinendi legitimam.ar.36.nu.9.f.326.& nu.10.
Legitimatus per reſcriptum an ſuccedat iu fideicommiſſis nobilium.ar.23.nu.42.f.209.
Legitimatus p̄ matrimoniū inſpecto initio naſcēdi, nō eſt natus de legitimo matrimonio.ar.24.nu.27.f.224.
Legitimatus p̄ matrimoniū continetur in ſtatutis loquentibus de legitimis, & naturalibus.ar.24.nu.5.f.224.
Legitimatus per reſcriptum, iura omnia legitimorum, & ſuorum aſſequitur.ar.23.nu.26.f.209.
Legitimatus cum clauſula ſine præiudicio, non excludit ſubſtitutum.ar.23.nu.75.f.209.
Legitimatus plenariè per reſcriptum pōtificium capax eſt etiam dignitatis epiſcopatus, ſecus eſt in diſpenſato.ar 23.nu.8.fol.209.
Legitimatus p̄ matrimonium repelli poteſt ne ſuccedat in fideicommiſſis, & feudis.ar 24.nu 26.f.224.
Legitimatus per matrimoniū deſinit omnino eſſe infamis, ſecus ſi per reſcriptum.ar.24.nu.8.f.224.
Legitimatus per reſcriptum non continetur in diſpoſitione hominis, de legitimo matrimonio, ſeu legitimè natis.ar. 23.nu.45.f.209.
Legitimatus ex auctoritate Cæſarea non ſuccedit in feudalibus, & emphyteuticis eccleſiaſticis. ar.23.num. 11.fol.209.
Legitimatus per matrimonium in primogenituris nō pręfert illi q̄ ante eū fuit natus de legitimo matrimonio, q̄uis legitimatus p̄ naturā maior ſit.a.24.n.35.f.224.
Legitimatus per reſcriptum eſt verè legitimus, & naturalis.ar.23.nu.40.f.209.
Legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenituræ poſt natis.ar.24.nu.6.f.224.
Legitimatus per reſcriptum, an contineatur in ſtatutis de filijs legitimis, & naturalibus. ar.23.nu.29.f.209.
Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitime nato. ar.24.nu.41.f.224.
Legitimatus, ſeu diſpenſatus quo ad ſacros ordines, an reddat habilis ad ſuccedendū in tp̄alib⁹.a.23.n.9.f.209.
Legitimatus per reſcriptum an efficiatur verè legitimus. ar.23.nu.30.f.209.
Legitimatus ad excluſionem ſubſtituti, quò ad eum cenſetur plenè legitimatus.ar.23.nu.49.f.209.
Legitimatus ad quædam, an poſſit dici legitimatus, an verò ſit diſpenſatus.ar.23.nu.34.f.209.
Legitimitas fauore prolis præſumitur.a.43.n.71.f.393.
Legitimè an quis ſit natus tp̄s partus nō conceptionis inſpicit, niſi tp̄s hoc ſit naſcēti vtili⁹.ar.24.n.39.f.224.
Legitimorum hæredum nomine an contineantur nedum deſcendentes, ſed ēt tranſuerſales.ar.23.nu.79.f.209.
Legitimus quis præſumatur, an naturalis vel ſpurius conſtito de filiatione.ar.43.nu.70.f.393.
Legis ſi.remedium.C.de edi di.Ad. competit nedum cum rerum poſſeſſio eſt uacua, ſed etiam cum occupata eſt. ar.48.nu.19.f.440.vide nu.20.21.
Lex cum auus.ff.de condi.& demon.ceßat ſi filij non ſuccedunt.ar.25.nu.59.f.235.
Item, cum ſubſtitutus potior eſſet in ſucceſſione teſtatoris filiæ grauati, quæ ex tacita conditione agit de illum excludendo.ibi.nu.60.& 61.
Lex cum auus.ff.de condi. & demon. an locum habeat in filijs non honoratis in re, de qua agitur, ſed tantum poſitis in conditione.ar.13.nu.92.f.113.
Lex cogi.in prin.ff.ad Trebel.declaratur. a.1.n.34.f.2.
Lex Centurio.ff.de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendioſa.ar.34.nu.26.f.306.
Lex Domos hæreditarias.ff.de leg.1.declaratur, & conciliatur cū l.in fundo.ff.de rei vēdi.a 50.n.74.f.472.
Lex de his.locum habet in quocunq; actu p̄ quē agitur de cōtētis in teſtō, & inter quoſcūq;.ar.52.n.23.f.493.
Lex de his.ff.de tranſact.locum habet in contractu diuiſionis.ar.52.nu.20.f.493.
Lex de his.ff.de tranſact. locum habet in pacto gratuito. ar.52.nu.15.f.493.

Lex finalis.C.de verb.ſigni.declarat.ar.19.n.14.f.174.
Lex finalis.C.de fideicōmiſ.declaratur. a.43.n.4.f.393.
Lex ex facto.§.ſi quis autem.ff.ad Trebel.declaratur.ar.1.nu.41.fol.2.
Lex in fundo.ff.de rei vendica. in ſui ratione locum quoq; habet in poſſeſſore bonæfidei cum titulo à vero domino, & per eam gloſſatur tex. in c.1.§.ſi vaſſallus. in titu.ſic finit lex.ar.50.nu.48.f.468.
Lex in his quæ ſunt iuris operatur, & inducit ſecundum veritatem.ar.23.nu.46.f.209.
Lex in fundo.ff.de rei vendica. locum non habet in expenſis neceßarijs.ar.50.n.32.f.463.
Lex in teſtamento. ff.de condi. & demon. declaratur. ar.44.nu.51.f.406.
Lex iubemus. C. ad Trebel. non eſt correcta & pulchre declaratur.ar.3.nu.108.
Lex Imperator.ff.ad Trebellia.declaratur.ar.40.nu.16.fol.358.
Lex in fundo.ff.de rei vendica.declaratur. ar.50.nu.74.fol.472.
Et conciliatur cum l.domos.ff.de leg.1.ibid.
Lex licet aliquid ipſo iure inducat attamen intelligitur parte volente.ar.2.nu.64.f.9.
Lex Lucius.ff.de hæred.inſti.declarat.a.28.n.14.f.255.
Lex mulier.ff.ad Trebell.declaratur. ar.11.nu.46.f.86.
Lex precibus.C.de impub.declaratur.a.34.n.25.f.306.
Lex prima.C.de pactis.declaratur. ar.28.nu.7.f.255.
Lex Quidam teſtamento Proculum ff.de vulga. declaratur.ar.13.nu.54.f.113.
Lex ſi debitor.ff.ad l.Falcid.declaratur. ar.3.n.33.f.21.
Lex ſi cognatis ff.de reb.dub.plene declaratur.ar.19.nu.30.fol.174.
Lex Titia.ff.ad l.Falcid.declaratur.ar.7.nu.67.f.62.
Lex Verbis ciuilibus.ff.de vulga. declaratur. ar.34.nu.71.fol.306.
Libelli forma in interdicto quorum legatorum.ar.47.nu.79.fol.430.
Libelli forma in interdicto quorum bonorum. ar.46.nu.36.fol.423.
Libellus an requiratur in remedio l.final. C. de edi. Di. Ad.declaratur.ar.48.nu.57.f.440.
Libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro executione rei iudicatæ.ar.48.nu.58.f.440.
Libellus qualiter ſit formandus in materia. l.fi.C.de edi. di.Ad. ar.48.nu.60.f.440.
Libera poteſtas ex quibus clauſulis videatur attributa. ar.52.nu.43.f.493.
Liberare fundum à ſeruitutibus, & penſionibus, vtilis impenſa eſt.ar.50.nu.27.f.468.
Liberè.Verbum, in ſubſtitutionibus adiectum, operatur, vt ſubſtitutus poſſit propria auctoritate apprehendere poſſeſſionem.ar.19.nu.20.f.174.
Liberis & deſcendentibus ſubſtitutis cum qualitate hæreditaria, nepos concurrit cum patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus. ar.21.nu.46.f.184.
Liberorum, & deſcendentium nomine, qui contineantur. ar.22.nu.43.f.193.
Liberorum nomen in feudalibus ad maſculos reſtringitur.ar.32.nu.10.f.285.
Liberorum appellatio omnes vtriuſq; ſexus includit. ar.25.nu.8.f.235.
Liberum, & plenum, æquipollentia ſunt.ar.3.n.95.f.21.
Licentiatiuus conſenſus non tollit iura de futuro. ar.52.num.13.fol.493.
Limitationes ad regulas.ll.ex capite hominis inuentæ non ſunt recipiendæ.ar.29.nu.38.f.268.
Lineæ omnes, ſeu deſcendentes omnes admittuntur vacante fideicommiſſo.ar.20.nu.7.f.179.
Linea dupliciter accipitur, & in dubio de recta intelligitur. Et plura ſcribuntur in propoſito cum de linea alicuius diſpoſitio loquitur.ar.22.nu.24.f.193.
Linea maſculina alicuius incipit ab eius filio, fœminina à filia.ar.26.nu.28.f.246.
Lite conteſtata poſſeſſor conſtituitur in præſumpta malæfidei.ar.49.nu.137.f.456.
Locare poteſt perceptionem, & commoditatem fructuum ad longum tempus, quo rem locare non poteſt. ar.40.nume.119.fol.373.
Locari an poſſint res fideicommiſſariæ ita, vt fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi. ar.40.n.90.f.373.
Locatio ad longum tempus transfert ius vtilis dominij. ar.40.nu.94.f.373.
Locatio ad vitam dicitur ad longum tempus. ar.40.nu.109.fol.373.
Locatio ad longum tempus alienatio eſt. ar.40.nu.107.fol.373.& nu.108.
Locatio ad longum tempus eſt annorum decem.ar.40.nu.93.fol.373.
Locationi à teſtatore factæ fideicommiſſarius, & legatarius particularis ſtare non tenetur.ſi ſit ad modicum tempus, nec è contra conductor. ar.40.nu.90.f.373.
Locationi non tenetur ſtare ſucceſſor quando ius prioris perimitur.ar.40.nu.104.f.373.
Locationi factæ per vſufructuarium non tenetur ſtare proprietarius.ar.40.nu.104.f.373.
Item, nec ſucceſſor in beneficio eccleſiaſtico.ibid.
Locationi factę per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei ſucceſſor in officio, ac in re ſtare tenetur. ar.40.nu.98.f.373.
Locationi factę per debitorem non tenetur ſtare creditor, cui res fuit in ſolutum adiudicata.a.40.n.102.f.373.
Locationi an teneatur ſtare ſucceßor per ſententiam. ar.40.nume.101.fol.373.
Locationi ad longum tempus ſtare tenetur ſingularis ſucceſſor.ar.40.nu.95.f.373.
Locationi ad medium tempus factæ per grauatum, an fideicommiſſarius ſtare teneatur. ar.40.nu.96.f.373.
Locationi ad longum tempus factæ à grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur.ar.40.nu.106.f.373.
Locupletatum quem eſſe allegandi, onus probandi incumbit.ar.49.nu.116.f.456.
Lucra dotalia tam ex parte viri, quàm ex parte vxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommiſſarijs in dotem traditis, aut obligatis, in terminis Authen.res quæ.C.commun.de leg.ar.42.n.96.f.390.& nu.97.
Lucrum dotis delatum marito præmoriente vxore cum liberis, vt debeatur oportet liberos adeſſe tempore mortis vxoris.ar.29.nu.8.f.268.

M

Malafides defuncti nocet eius hæredi.a.49.n.133.fol.456.& nu.ſeq.
Malafides ſuperueniens operatur, vt ex tunc poſſeſſor teneatur de perceptis, & de percipiendis. ar.49.nume.135.fol.456.

INDEX.

Malæfidei poſſeßorem præſumptum titulus excuſat à percipiendis.ar.49.nu.136.f.456.
Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalibus pro impenſis neceſſarijs nihil detrahit. ar.50.num.28.fol.463.
Malæfidei poſſeßor impenſas neceßarias in rem factas, per rei retentionem ſibi ſeruat, alias reſtituta re nihil detrahit.ar.50.nu.26.f.463.
Malæfidei poſſeſſor reſtituit fructus, non tamen ex ſuis melioramentis.ar.50.nu.67.f.472.
Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus hæredum irreuocabiliter.ar.51.nu.57.f.480.
Mandatum reuocari poteſt, cum alteri non eſt ius quæſitum.ar.44.nu.36.37.
Mantica improbatur.ar.11.num.42.f.86.
Maritus pro tempore matrimonij cōſtantis tenetur ſoluere onera pro rebus.ar.50.nu.20.f.463.
Maritus impenſas factas in res vxorias iure actionis repetit.ar.50.nu.60.f.472.
Maſculi deſcendentes præferuntur fœminis in fideicommiſſo ſucceſſiuo aſcendenti, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, quàmuis fęmina in ſucceſſione patris grauati excluderet maſculum.ar.20.nu.23.f.17.
Maſculi vnius colonelli an excludant fœminas alterius in fideicommiſſarijs, feudalibus, & emphyteuticis, quando ab initio conceſſio facta fuit duobus, aut tribus pro maſculis & fœminis, cum prælatione maſculorum in fideicommiſſis, referuntur opiniones pro maſculis.ar.27.num.12.f.251.
Maſculi ex fœminis in cōtractibus non continentur. ſub nomine deſcendentium maſculorum. ar.26.num.8.f.246.fallit vſq; ad nu.14.ibidem.
Maſculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita videtur.ar.25.nu.32.f.235.
Maſculinitatis qualitas expreßa in vna oratione inter certas perſonas, an intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias perſonas. ar.25.nu.33.f.235.
Maſculinitatis ratio quando poſſit videri habita.ar.25.nu.26.f.235.& nu.ſeq.
Maſculinum concipit fœmininum non proprie, ſed per extenſionem. ar.25.nu.5.f.235.
Maſculinum in vltimis uoluntatibus concipit fœminium ar.25.nu.2.f.235.& nu.3.
Maſculorum appellatio fœminas ſecludit. ar.25.nume.11.fol.235.
Maſculorum appellatio in ſtatutis, deſcendentes ex fœminis non continet.ar.26.nu.3.f.246.
Etiam quod ſtatutum quoſcunq; deſcendentes maſculos admittat ibi.nu.4.fallit nu.5.6.
Maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex fœminis, proprietas verborum ſuadet, ut contineantur.ar.26.nu.1.f.246.
Maſculorum mentio in una parte teſtamenti, an intelligatur repetita in alia, variæ referuntur opiniones.ar.25.nu.28.f.235.
Maſculorum mentio in fideicommiſſis, & diſpoſitis per vltim.volunta. maſculos ex fœminis non continet, cū diſpoſitiue de eis facta fuit mentio.a.26.n.15.f.246.
Maſculus excludens fœminam a ſucceſſione grauati, illam quoq; excludit in fideicommiſſo, quàmuis reſpectu grauantis fœmina non excluderetur.art.20.num.25.fol.179.
Maſculus ex fœmina excludit amitam à ſucceſſione feudi accepti pro ſe, maſculis & fœminis, cum clauſula prælatiua maſculorum.ar.27.nu.3.f.251.
Et idem eſt in fideicommiſſis, & emphyteuticis, cum ea clauſula prælationis maſculorum.ibi nu.4.& 5.
Maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphyteuſi ad excluſionem amitæ, ſtipulata pro ſe, & deſcendentib.maſculis, & fœminis cum clauſula prælatiua maſculorum.ar.27.nu.7.f.251.
Nec matris exiſtentia impedit filium vti ſua prærogatiua maſculinitatis.nu.8.
Maſculus non ſuccedit in Regno à cuius ſucceſſione mater illius excluditur.ar.26.nu.7.f.246.
Maſculus præfertur fœminæ in fideicommiſſarijs, ſi ſic teſtator diſpoſuerit.ar.27.nu.1.f.251.
Maſculus proueniens ex matre, quæ incapax ſit, ſæpe ex ſui perſona capax eſt.ar.27.nu.9.f.251.
Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſſionem fœminæ quæſitam, an ei auferat, ſi res talis ſit quæ pro ſui natura tranſeat in maſculos, & in fœminas cum prælatione maſculorum.ar.27.nu.11.f.251.
Maſculis ex maſculis uocatis, abſq; dubio maſculi ex fœminis non continentur.ar.26.nu.20.f.246.
Maſculis in conditione poſitis, fœminæ tacitam legalem conditionem non faciunt.ar.26.nu.22.f.246.
Mater, & aſcendentes per lineam maternam deſcendentibus ſtipulari nequeunt.ar.51.nu.8.f.480.
Niſi ſtipulentur ſuper re ſua, quæ duret ſua, vel futura ſit ſua.num.9.
Mater excluditur per pupillarem comprehenſam in compendioſa.ar.34.nu.41.f.306.
Vbi ſubſtitutus apparet multum dilectus teſtatori, ibidem, & num.42.
Matrimonio ſubſequente inter Auum, & Auiam an legitimatur Nepos ex filio præmortuo.ar.24.num.61.fol. 24.
Matrimonium contractum in vltimo vitæ ſpiritu legitimat filios iam ſuſceptos quo ad omnia. ar.24.nume.59.fol.224.
Matrimonium cū ſerua an contrahi poſſit iure ciuili uel Canonico.ar.24.nu.48.f.224.
Matrimonium iure Canonico ſolo conſenſu citra aliam ſolennitatem contrahitur.ar.24.nu.55.f.224.
Matrimonium inter infideles contractum iuxta eorū mores, ſi poſtea conuertantur ad Chriſti fidem ratū manet, & proles inde nata legitima eſt.a.24.n.63.f.24.
Matrimonium præſumptum præſumptione Canonis reddit filios legitimos.ar.24.nu.64.f.224.
Matrimonium quando dicatur in faciem eccleſiæ contractum.ar.24.nu.65.f.224.
Matris ſola exiſtentia, niſi pupillo ſuccedat non excludit tacitam pupillarem in expreſſe uulgari contentam.ar.28.num.57.f.255.
Melioramenta in re immobili facta, an cenſeantur res immobilis, an potius creditum, quod debitum ſit iure actionis, vel exceptionis. ar.50.nu.84.f.472.
Melioramenta ſoluere promittens ad id tenetur quod iuris eſt.ar.50.nu.85.f.472.
Melioramenta ſi pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipſius fundi.ar.50.nu.76.f.472.
Melioramentorum æſtimatio quemadmodum ſit facienda.ar.50.nu.78.f.473.
Melioramentorum exceptio vtrum opponi poſſit poſt latam ſententiam.ar.50.nu.8.f.472.

Meliorationes ſeruantur iure retentionis rei,& ope exceptionis.ar.50.nu.55.f.472.

Sed vtrum detur actio quæſtio eſt,ibid.56.57.

Meliorationes feciſſe alleganti, ſiue agat ſiue excipiat, onus probandi incumbit.ar.50.nu.54.f.472.

Menochij conſ.26.in 1.reprobatur.ar.10.nu.25.f.79.

Mercedes pro vſu rerum mobilium,animalium, & ſeruorum,in fructu ſunt.ar.49.nu.72.f.449.

Militares ſubſtitutiones quemadmodum regulentur. ar. 34.num.59.f.306.

Militaria teſtamenta ſunt priuilegiata,vt relicta ex eis debeantur, etiam ſi hæres non adierit hæreditatem. ar.2.num.36.f.9.

Militaris directa,an comparetur vulgari,pupillari,aut fideicommiſſariæ.ar.8.nu.46.f.68.

Milites quando in teſtando vtantur priuilegijs militaribus.ar.3.nu.60.f.21.

Militum priuilegia an iure nouo, quo ad Falcidiam, & Trebellianicam ſublata ſint.ar.3.nu.61.f.21.

Militiæ ideſt officia, an imputentur in legitimam. ar.36. num.130.fol.326.

Minor fundum ſuum vendicans,tenetur reſtituere bonæ fidei poßeßo i vtiles impenſas.ar.50.nu.f.468.

Minoribus, & literarum imperitis præſumpta iurium renunciatio non nocet.ar.52.nu.51.f.493.

Mobilia,quæ per eorum vſum naturaliter deteriorantur aut conſumuntur, an cedant periculo fideicommiſſarij.ar.10.nu.35.f.79.

Mobilibus venditis tenetur hæres fideicommißario ad illorum pretium.ar.10.nu.31.f.79.

Mobilibus per hæredem conſumptis,& peremptis, tenetur fideicommiſſario.ar.10.nu.31.

Mobilium appellatione, quæ contineantur, & veniant. ar.5.nu.43.f 49.

Mobilium deterioratio, aut conſumptio pro eorum vſu, cedit damno fideicommiſſarij. ar.10.nu.39.

Mobilium peremptio naturaliter deducitur ex curſu certi temporis.ar.10.nu.40.f.79.

Mobilium peremptio per eorum naturalem vſum,an ſit imputanda in detractionibus de iure hæredi competentibus.ar.10.nu.44.f.79.

Mobilium quæ ſeruari poterant defectus, periculo fideicommißarij cedunt.ar.10 nu.43.f.79.

Modali ex diſpoſitione ſtatim competit actio,oblata cautione de modo implendo.ar.11.nu.115.f.86.

Modalis præſumitur potius diſpoſitio,quam conditionalis.ar.11.nu.114.f.86.

Modus a teſtatore legato adiectus, ſi ab eo remoueatur, legatum intelligitur ademptum.

Modus ſi per legatarium non impleatur deficit relictum. ar.16.nu.158.159.

Si vero per caſum impleri non poſſit, non deficit relictum.ibid.nu.160.

Modus eſt quædam in futurum reſolutiua conditio. ar. 43.nu.14.f.393.

Modus tripliciter accipitur.ar.11.nu.109.f.86.

Ordo quid ſit & peruerti,& immutari poſſit.ibi.n.10

Modus in quo differat à conditione.ar.11.nu.113.

Moleſtiam,vel controuerſiam facere ſuper rebus fideicōmiſſarij prohibitis, intelligitur de moleſtia facti, & iuris,adeo vt ſibi debitum petere nequeat. ar.35.nu. 5.f.320.vide nu.6. & 7.ſeq.

Monaſteria in Regno Franciæ, non excludunt ſubſtitutos, ſi ſine liberis.ar.28.nu.91.f.255.

Monaſterium grauato ſub conditione, ſi ſine liberis,monaſterium ingrediente, ſubſtitutum excludit, ſic diſponente vtroq; iure ciuili, & Canonico. ar. 28.nu. 58.fol.255.

Stricte tamen ad ſuos terminos ea iura recipienda, & exequenda ſunt.ibi.nu.59.

Et requiritur quod ingreſſus in eo monaſterio emiſerit profeſſionem.ibi.nu.60.& ſeq. vſq; ad 70.

Monaſterium non excludit ſubſtitutum per fideicommiſſum in fauorem agnationis, & familiæ conſtitutum. ar.28.nu.76.f.255.

Idem eſt,cum teſtator excluſit filios per iuris interpretationem ibi num.77.

Monaſterium non excludens ſubſtitutum tenet bona in vita profeſſi grauati.ar.28.nu.81.f.255.

Niſi ex ordinatis a teſtatore, aut pro fideicommiſſi natura aliud ſtatuendum ſit.ibi.nu.82.

Monaſterium non excludit piam cauſam ſubſtitutam. ar.28.nu.84.f.255.

Monaſterium non præfertur filio ſubſtituto.ar.28.num. 87.fol.255.

Mora afficit, ſiue indicialis,ſiue extraiudicialis.ar.49. num.86.f.456.

Siue etiam irregularis ſit ibi.num.87.

Mora commiſſa per recipere debentem an locus ſit uariationi.ar.16.nu.129.f.144.

Mora commiſſa in non implendo conditionem an ſit purgabilis.ar.16.nu.127.

Moram purgare licet quo ad exceptionem, licet non quo ad actionem.ar.16.nu.129.f.144.

Mora quemadmodum committatur in implere debente conditionem.ar.16.nu.126.f.144

Mors ex quibus probetur, & in criminalibus plena probatio requiritur.ar.43.nu.39.f.393.

Idem eſt in ciuilibus cauſis,quę magnę ſint & quarum præiudicium per ſententiam irreparabile eſt, ibi nu. 40. 41. & 42.

Mulier an pro dote ſua inuadere poſſit fideicommiſſaria omiſſis fideiußoribus.ar.42.nu.74.f.384.

Mulieri an poſſit imputari cur indanda dote mariti conditionem non explorauerit, & quid ſi ſcierit fideicommiſſum conſtitutum.ar.42.nu.17.f.379.

Mulier pœnes quam reperiuntur bona fideicommiſſaria ſibi in cauſam dotis tradita,an de eis diſponere poſſit, tres caſus diſcurrūt.a.42.n.23.& 27.28.29.f.79.

Mulier pro reſtitutione dotis an poſſit directo apprehendere bona fideicommiſſaria, an vero teneatur prius excutere bona libera.ar.42.nu.18.f.379.

Mutare voluntatem non poteſt hæres,cum id fuerit in cōditione voluntatis defuncti.ar.51.nu.56.f.480.

Mutuans pecuniam in refectionem rei, qualiscunq; ſit, rem ipſam hypotecatam habet.ar.50.nu.34.f.463.

N

NAſcituris inſtitutis,aut aliter beneficiatis, ueniūt qui nati ſunt poſt conditionis fideicommiſſi aduentum.ar.22.nu.76.f.193.

Nati in 6. aut octauo menſe an ſint capaces ſucceſſionum.ar.43.nu.29.f.393.

Nati tempore caſus fideicommiſſi habiles ſunt licet non nati viuo teſtatore.ar.22.69.

Contra tamen tenuerunt multi.ibi.nu.70.

Naturales,

Naturales, & ſpurij non ſuccedunt in feudis acceptis ꝓ quibuſcunq; hæredibus, niſi fuerint ad feuda ſolemniter legitimati.ar.32.nu.57.f.285.

Naturales in conditione, & diſpoſitione de ueris filijs nō continentur.ar.28.nu.39.f.255.

Naturales nō detrahūt duas quartas.ar.3.n.116.f.21

Naturales cum agnatis paternis no habent ſucceſſionem actiuam, vel paſſiuam.ar.22.nu.82.f.193.

Naturales nō ſunt agnati patris, nec iura agnationis habent cūm agnatis paternis.ar.22.nu.82.f.193.

Naturales an fruantur beneficio auth.res quæ. ar. 42. num.38.f.381.

Naturales, & baſtardi ſub nomine conſanguineorum continentur.ar.22.nu.89.f.193.

Naturales non ſunt de domo, nec de familia patris. ar. 22.nu.83.& 84.f.193.

Habent tamen iura cognationis, cum coniunctis ex linea matris.ibi nu.85.

Naturales tantum, an contineantur in fideicommiſſis diſpoſitiuis, ad fauorem filiorum, & deſcendentium. ar. 22.nu.79.f.193.

Naturales regulariter continentur ſub nomine filiorum in hominum diſpoſitionibus.ar.28.num.45.f.255.

Amplia, & limita vſq; ad nu.48.

Naturalibus legitima non debetur niſi legitimati ſint. ar.36.nu.40.f 329.

Naturalibus filijs pater ſtipulari non poteſt.ar.51.nu. 7.fol. 480.

Naturalis appellatione largo modo continetur quilibet natus ex ſoluto, & ſoluta, modo non ex coitu punibili.ar.22.nu.86.f.793.

Immo etiam natus ex coniugato & ſoluta.nu.87.

Naturalis ex concubina natus, vel etiam ex ſoluto, & ſoluta filiorum nomine cōtinetur.ar.28.n.49.f.255.

Naturalis filia an debeat dotari, & alimentari. ar. 42. nu.38.f.381.

Naturalis nōn concurrit cum legitimis etiam in hominis diſpoſitione.ar.28.uu.50.f.255.

Natus ex ſecto matris vtero an ſit capax. ar. 43.num. 26.fol.393.

Natus in octauo menſe naturaliter uiuere nequit.ar.43 num.30.f.393.

Natus poſt caſum fideicommiſſi non admittitur. ar.22. num.72.& 74.f.193.

Natus poſt ſubſecutum matrimonium vere eſt de legitimo matrimonio.ar.24.nu.45.f.224.

Natus viuus tēpore maturo, quàmuis illico deceſſerit, capax ſucceſſionum fit.ar.43.nu.27.f.393.

Negatiua, quę eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo probanda eſt, & de modis probandi.ar. 43. num. 48.fol.393.

Negatiua in omnib' uerificanda eſt.ar.25.n.14.f.235.

Negantis intentio fundata eſt in negatiua. ar.43.num. 12.fol.393.

Negatiua plus poteſt quam affirmatiua. ar.22.nu.80. f.193.& ar.43.nu.50.f.393.

Nepotes ac cæteri deſcendentes concurrunt in ſucceſſione aſcendentium cum ꝓximiorib.ar.21.nu.6.f.184.

Nepotes detrahunt duas quartas, ſed in Trebellianicam fructus computant.ar.3.117.

Nepotes concurrunt cum patruo, amita, auunculo, & matertera, in ſucceſſione patrui, amitæ, auunculi, & materteræ.ar.21.nu.7.f.184.

Extra hos caſus nepos per patruum excluditur. nu.8.

Nepotes non continentur filiorum appellatione cū de eorum incommodo agitur.ar.22.nu.62.f.193.

Nepotes nō continentur, cum teſtator nominatim filios inſtitutos ſubſtituit.ar.22.nu.24.f.184.

Nepotes cōcurrunt cum patruis, etiam quod patrui ſint nominati.ar.21.nu.26.f.184.

Nepotes non concurrunt cum patruis, quando teſtator ſubſtituit filios inſtitutos, aut eorum filios.ar.21.nu. 25.contra nu.42.f.184.

Nepotes in ſucceſſione patrui ex diuerſis patrib' nati, ſuccedunt in ſtirpes non in capita. ar.30. num.25.f. 275. & num.26.

Nepotes cæteriq; deſcendentes fructus perceptos in Trebellianicam imputant.ar.49.nu.62.f.449.

Nepos an concurrat cum patruo in fideicommiſſo quando patruus eſt nominatim, ſeu ſpecialiter vocatus, nepos autem ſub nomine collectiuo.ar.21.nu.23.f.18.

Nepos aßumit locum patris, vt cum patruo concurrat in fideicommiſſis collectiuis.ar.21.nu.11.f.184.

Nepos an legitimetur facto Aui, item an facto patris quo ad auum.ar.24.nu.61.f.224.

Nepos ex fratre, in fideicommiſſis ordinatis per nomen collectiuū, an cōcurrat cū patruo.ar.21.n.1.f.184.

Nepos ex fratre primogenito excludit, patruum ſecūdo genitum.ar.21.nu.16. in primogenituris.f.184.

Nepos concurrit cum patruo in omni fideicommißo vacante per mortem eius, in cuius inteſtati ſucceſſione concurrißet cum patruo.ar.21.nu.22f.184.

Nepos in materia ſucceſſionum adeo eſt proximus, prout patruus.ar.21.nu.17.f.184.

Nepos in feudalibus cōcurrit cum patruo, cum feudum vacet per mortem patrui.ar.21.nu.13.f.184.

Idem, ſi per mortem aui.nu.14.& 15.

Nepos in ſucceſſione amitæ, & patrui, pronepotem excludit.ar.27.nu 10.f.251.

Nepos qui ab inteſtato non concurrit in ſucceſſione cū patruo, non etiam cum eo ſuccedit in fideicommiſſis vacantibus. ar.30.nu.27.f.275. Nec in feudis.

Nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo.ar.36.nu.39.f.326.

Neptis, aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex ſe natis, & de ſemine, & generatione aui materni. ar. 28. num.35. f.255.

Nominati in fideicommiſſis præferuntur alijs non nominatim vocatis.ar.21.nu.23.f.184.

Nominati nomine appellatiuo, ſeu coniunctiuo pro vna perſona reputantur.ar.17.nu.21.f.163.

Nominatim a legatario onera relicta, caducato legato an debeantur ab hærede.ar.15.nu.26.f.135.

Nominatim ſubſtituto aliquo, & eius filijs, nepotes quoque continentur.ar.21.nu.44.f.184.

Nominatim onus vni iniunctum non cenſetur repetitum à ſubſtituto.ar.16.nu.60.f.144.

Nominatio de filio, aut conſanguineo in actu non communi, ſed proportionabili ad filios, & conſanguineos probat præſumptiue filiationem. art. 43. nume.77. fol. 393.

Nominatio incidenter, & propter aliud facta non probat conſanguinitatem, & filiationem, niſi in iudicio facta ſit.ar.43.nu.74.

Item, probat quo ad illum actum, in quo facta fuit. ibid.fol.393.

Nominatus reputatur nedum, qui ꝓprio, ſed et ſpeciali nomine appellatiuo deſignatur.ar.21.nu.34.f. 184.
Nomine debitoris legato, ꝙ vtilitatem annuam parit, debentur legatario utilitates omnes inde procedentes nō exactæ a teſtatore.ar.49.nu.10.f.447.
Nomine ſuo, an nomine alieno, quando quis videatur actum geſſiſſe.ar.40.nu.81.f.370.
Nominis appellatiui vel collectiui natura patit, ut plures ſub his nominibus comprehenſi, quandoq; ordine ſucceſſiuo ſuccedant.ar.17.nu.34.f.163.
Nominis ſola expreſſio nō ſufficit ad certificandum perſonam.ar.44 nu.46.f.406.
Non nati tempore cedentis fideicommiſſi, admittuntur natos, & admiſſos in fideicommiſſis relictis per nomina collectiua.ar.19.nu.29.f.174.
Non nati tēpore caſus fideicommiſſi, licet ſubſtituti ſint liberi, aut deſcendentes non ſuccedunt ex eo fideicommiſſo.ar.19.nu.9.f.174.
Non ſuccedere, & non eſſe, in ſucceſſionibus legalibus paria ſunt.ar.13.nu.26.f.113.
Limita, vbi ſubſtitutus in ſucceſſione impuberis inteſtati concurreret cum fratre impubere, coniuncto, ibid. num.27.
Notarij ex ſtipulatione quæritur ius, & actio ſecuta ratihabitione, non ante.ar.51.nu.14.f.480.
Notarij, & officiales publici pro alio ſtipulari poſſunt. ar.51.nu.13.f.480.
Notario ſtipulante abſentis nomine, an eidem irreuocabiliter ius quæratur.ar.51.nu.50.f.480.
Noualia vtiles meliorationes ſunt.ar.50.nu.26.f.468.
Nullitas actus non leuis eſt pœna agentis.ar.11.num.70.fol.86.
Nullus, in conditione negatiua æquipollet particulari. ar.13.nu.58.f.113.
Numerus pluralis in ſubſtitutionib⁹ agnatorū, in vno tantum verificatur, & è contra.ar.22.n.65.f.183.
Numerus pluralis operatur, vt contineantur, qui alias non continerentur.ar.22.nu.66.f.193.
Numerus pluralis pro ſui natura exigit concurſum duorum vel plurium.ar.20.nu.20.f.179.
Numerus ſingularis ſæpe æquipollet numero plurali, & quo ad hoc vt in ſubſtitutionibus primo admiſſo, cæteri non repellantur.ar.19.nu.17.f.174.

O

Obligatio omnium bonorum, adiecta in fine inſtrumenti ad omnia refertur.ar.16.nu.102.f.144.
Odioſi non includuntur in generali teſtatoris ordinatione ar.22.nu.99.f.193.
Offenſa videtur remiſſa, cum teſtator poſtea illum vocat ar.22.nu.100.f.193.
Officia vendibilia aut ad hæredes tranſibilia in legitimā imputantur.ar.36.nu.130.f.326.
Officium iudicis non competit fideicommiſſario poſt aditam hæreditatem.ar.45.nu.17.f.416.
Oldradi deci.conſ.177.ex communi intentione reijcitur & plura circa, eam.ar.15.nu.15. & 17.f.135.
Oldra.conſ.21.reiectum. ar.5.Collegio Paduano.ar.29. nu.36.f.268.& Old.conſ.probauit auctor ibi.n.37.
Onera collectarum, cenſuum, & libellorum, quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium.ar.4.nu.65.f.42.
Onus in re legata adiectum, à legatario, non ab hærede præſtatur.ar.12.nu.4.f.104.
Onus quod transfertur de vna perſona ad aliam tranſit cum illis met conditionibus.ar.15.nu.24.f.135.
Onus vni ex honoratis iniunctum, ſi relictum agnoſcat, ſolus ipſe ſubire tenetur.ar.16.nu.77.f.144.
Opinio auctoris in propoſita quæſtione refertur.ar.26. nu.30.fol.246.
Ordo charitatis & affectionis cadit in inſtitutione facta copulatiue de pluribus, inter eos.ar.18.nu.4.f.167.
Diuerſum eſt, quando ſunt vocati plures diuerſorum graduum.ibi.nu.5.
Ordo ſcripturæ an ſit attendendus.ar.7.nu.70.& melius ſub num.67.f.62.
Ordo ſcripturæ an obſeruandus ſit in hoc, ut relictum videatur præcedere vel potius ſubſequi grauamen.ar. 8.nu.18.fol.68.
Ordo ſucceſſiuus inter plures uocatos per copulam, an intelligitur per modum vulgaris, an per modum fideicōmiſſariæ.ar.18.nu.23.f.167.
Ordo ſucceſſiuus dupliciter conſideratur in ſubſtitutionibu.ar.19.nu.2.f.174.
Ordo ſucceſſiuus inter plures comprehenſus ſub nomine collectiuo, an intelligatur ꝑ modum uulgaris, an ꝑ modum fideicommiſſariæ. ar.18.nu.22.f.167.
Ordo ſucceſſiuus an intelligatur per vulgarem tantū an etiam per fideicommiſſariam.ar.18.nu.2.f.167.
Ordo ſucceſſiuus inter plures per nomem appellatiuum an intelligatur per modum vulgaris tantum. ar.18. num.25.f.167.
Ordo ſucceſſiuus inter nominatum, & plures ſub nomine collectiuo comprehenſos in compendioſa intelligitur per fideicommiſſariam.ar.18.nu.21.f.167.

P

PActa reſolutiua contractus an ſine clauſula conſtituti poſſeſſorij operētur tranſlationem dominij.ar. 51.nu.8.f.480.
Pactum an confirmet teſtamentum inualidum. ar. 51. num.42.fol.480.
Pactum approbatiuum teſtamenti paterni inualidi, an valeat ſaltem in vim pacti. ar.51.nu.40.f.480.
Pactum approbatiuum fideicommiſſorum in teſtamentis maiorum ualidum eſt.ar.51.nu.38.f.480.
Pactum in traditione rei meæ ne acceptor illam alienare poſſit, validum eſt.ar.51.nu.71.f.480.
Sed non impedit tranſlationem dominij.nu.72.
Sed contrafaciens tenetur ad intereſſe.ibidem fallētias vide vſque ad nu.82.
Pactum cum vno non profertur ad alias perſonas. ar. 52.nu.16.f.493.
Pactum de futura ſucceſſione inualidum eſt nec iuramēto roboratur.ar.51.nu.24.f.480.
Pactum duorum conſenſu raboratum, ex ſola vnius uoluntate non retractatur, niſi contractus ſit innominatus, & res ſit integra.ar.51.nu.44.f.480.
Pactum de ſuccedendo in rebus quibuſdam, ſecundum aliquos inualidum.ar.51.nu.28.f.480.
Alij contra & eſt communis.ibi.nu.29.
Pactum de futura ſucceſſione directo, aut per indirectū, quando ſit iure improbatum. ar.51.num.32.f.480. fallit vt num.33.34.35.

Pactum ex quo de præſenti ſit ius quæſitum tertio remitti non poteſt.ar.51.nu.53.f.480.
Si autem non ſit ius quæſitum remitti poterit. nu. 54.
Pactum eſt de futura ſucceſſione, cum de tota hæreditate fuit actum.ar.51.nu.25.f.480.
Vel etiam ſi de quota hæreditatis.nu.26.
Pactum non porrigitur niſi ad eum, ad quem vt porrigatur paciſcentis intereſt.a.52.nu.73.f.493.
Pactum quo quis promittit, non reuocare legatum, an validum ſit.ar.51.nu.21.f.480.
Pactū quādo ſit de futura ſucceſſiōe.ar.51.n.30.f.480
Pactum, ꝙ bona paciſcentium ſint ſubiecta conditionibus, & reſtitutionibus, prout in teſtamento cuiuſdā defuncti, validum eſt.ar.51.nu.37.f.480.
Pactum ſuper re mea, quæ durat mea ad fauorem tertij valet, reuocabile tamen eſt.ar.51.nu.55.f.480.
Pactū vnius alteri nō præiudicat.art.52.n.81.f.493.
Pancirolus in conſ.98.improbatur.ar.35.n.20.f.320.
Papa in matrimonialibus, & ſpiritualibus poteſt omnia.ar.24.nu.82.f.224.
Papa an poſſit diſpenſare ſuper matrimonio inualido. ar. 24.num.77.f.224.
Papa quandoq; diſpenſat ſuper matrimonio ex nunc, quandoq; retro.ar.24.num.80.f.224.
Papa in terris eccleſiæ ſibi ſubditum legitimat quo ad omnes effectus temporales & ſpirituales. ar. 23.nu. 1. fol.209.
Item ſubditum vbiq; locorum legitimare poteſt. nu. 2. & ad quæ vide.nu.3.4.5.
Papę licentia de perſeuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam ſuſceptam. ar. 24.nu.79.f.224.
Papæ diſpenſatio ſuper matrimonio, inualido an legitimet prolem iam ſuſceptam.ar.24.nu.78.f.224.
Paragraphus, cum ꝓponeretur, l.mulier. ff. ad Trebell. in ſui ratione declaratur, ar.42.nu.2.f.379.
Paragraphus final. l.final.ff.de leg. 2. pulchrè declaratur.ar.40.nu.38.f.358.
Et eo caſu ad quale pretium reſtituendum hæres teneatur.num.39.
Paragraphus, fratre.in l.peto.ff. de leg. 2. declaratur. ar.19.nu.13.f.174.
Paragraphus finalis in l.ex facto.ff.ad Trebell. declaratur.ar.32.nu.36.f.285.
Paragraphus, hoc ſermone, in l.bonas.ff.de uerb.ſigni.declaratur.ar.19.nu.24.f.174.
Paragraphus hinc nobis.in authen.de hæred. & Falcidia declaratur.ar.3.nu.76.f.21.
Paragraphus, in fide. commiſſo.in l.cum ita, ff.de leg.2.declaratur.ar.19.nu.12.f.174.
Paragraphus, quamobrem.in authen. de reſtitu. & ea quæ parit declaratur. ar.42.nu.3.f.379.
Paragraphus ſeia libertis, in l. Titia ſeio, ff.de legat. 2. declaratur.ar.13.nu.17.f.113.
Partem facit, qui ad partē admittitur, ſi admitti ſperatur, non tamē impedit ius ſubſtitutionis.a.3.n7.f.9.
Etiam ſi non totam habuerit.ibi.nu.10.
Partem non facit alijs, quæ nullo modo ad partem admittitur.ar.38.nu.3.f.350.
Particularis oratio quibus nominibus, & ſignis concipiatur.ar.13.nu.29.f.113.
Particularis oratio pro ſui natura diſtribuit ut cōprehēdit ſingulas res, & perſonas.ar.13.nu.30.f.113.
Partium aſſignatio habet vim inſtitutionis vniuerſalis ar.34.nu.52.f.306.
Partium diſtributio vim inſtitutionis habet .ar. 34.nu. 89.fol.306.
Partus, an conceptionis tempus ſpectandum ſit. ar. 24. num.50.f.224.
Partus an natus fuerit viuus, vel mortuus ex ſignis dignoſcitur.ar.43.nu 34.f.393.
Partus deficiens aut ſuperabundans in officijs mēbrorū non eſt ꝓdigioſus, nec monſtruoſus ſi aūt in membro aliquo quid iuris ſit, diſcutitur ibi.a.43.n.25.f.393.
Partus natus mortuus omnino incapax eſt.ar.43.num. 24. fol.393.
Idem ſi monſtruoſus, aut prodigioſus ſit quod ibi plene declaratur.ibidem.
Partus natus quibus caſibus ſit capax vel incapax. ar. 43.nu.33.f.393.
Partus nondum editus homo non eſt.ar.49.n.18.f.449
Partus nondū ꝑfecte exactus moriens intra p̄ſurā maternam non eſt capax ſucceſſionū.a.43.n.31.f.393.
Idem eſt in partu, qui ut naſceretur membrum aliquod exciſum fuit, & ſtatim natus perijt ibi.nu.32.
Pater adminiſtrator bonorū filij poteſt alienare ſine decreto, ex iuſtis tamen cauſis.ar.40.nu.24.f.358.
Pater adminiſtrans bona filij ſoluens ꝓ eo an præſumatur ſoluiſſe de peculio filij.ar.36.nu.138.f.326.
Pater an poſſit reuocare conſenſum præſtitū filio donanti rem paternam per donationem reuocabilem, vel irreuocabilem.ar.44.nu.38.f.406.
Pater de rebus filij impuberis poteſt teſtari ei ſubſtituēdo pupillariter, & codicillari grauando legitimos impuberis hæredes, & valent ſic ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur. ar.12.n.30.f.104.
Pater filium ſuum impuberem hæredem inſtitutum poteſt in re ipſius pupilli grauare.ar.12.nu.43.f.104.
Pater hæredem filij ſui puberis non poteſt grauare in legitima filij. ar.12.nu.24.f.104.
Pater in ſuo teſtamento non poteſt prohibere alienationem bonorum ſuorum pro conſtitutione, & reſtitutione dotium.ar.42.nu.6.f.379.
Pater in caſum vtiliorem præſumitur prouidiſſe filio. ar.34.nu.31.f.306.
Pater legata filiæ re ſibi in cauſam dotis data, quid ei legaſſe videatur diſtinguitur.ar.33.nu.27.f.296.
Pater male adminiſtrans aduentitia an priuetur adminiſtratione.ar.40.nu.15.f.358.
Pater naturalis ꝓ alimentis filij naturalis præſumitur expendiſſe de bonis illius filij ſi quæ habet, non de ſuis. ar.35.nu.32.f.32.
Pater non cogit̄ totum ſuum patrimonium obligare ꝓ dote nurus.nec ī dotē filiæ aſſignare.ar.42.n.15.f.379.
Pater plis grauare poteſt hæredes filij impuberis, quam filij puberis.ar.12.nu.26.
Pater pro filijs natis, & naſcituris ſtipulari poteſt ſi tamen legitimi ſint.ar.51.nu.6.f.480.
Pater pro filijs bonorum præſumitur capere conſilium. ar.40.nu.56.f.367.
Pater ꝙ cōſūpſit legitimā, & Trebell.non poteſt dotare filiam in commiſſarijs.ar.42.nu.72.f.384.
Pater ſine decreto valide alienat bona filiorum aduentitia ex iuſta cauſa.ar.42.nu.95.f.384.
Pater ſtipulans pro filio, cenſetur ſtipulari pro eo vti eius hærede.ar.32.nu.15.f.285.

Pater tenetur dotare filiam, & pro filio aſſecurare dotem nurus.ar. 42.nu.7.f.379.
Et onus iſtud non eſt perſonale potius, ſed reale, ſicut onus alendi, ideo tranſit ad quemcunq; tranſit vniuerſitas bonorum paternorum. ibi.nu.8.
Patre, & filio ſimul commorientibus vter præſumatur prius mortuus.ar.43.nu.51.f.393.
Patre, & filio in diuerſis locis mortuis an præſumatur pater præmortuus ita, vt ſit locus fideicommiſſi ſi ſine filijs.ar.43.nu.54.f.393.
Patrimonij nomen, an habeat ſignificatum hæreditatis, an uero bonorum.ar.5.nu.32.f.49.
Patrimonium, nomen eſt collectiuum vniuerſale. ar.7. num.28.f.62.
Patris excluſio nocet filijs non expreſſe à teſtatore vocatis.ar.18.nu.27.f.167.
Idem, ſi filij poſt patrem ſint uocati, ſecundum pleroſq; num.28.
Alij contra, quos auctor ſequitur.ibi.nu.29.
Patris excluſio à iure q̃rendo nõ realiter q̃ſito, minus p̃iudicat filijs ſuis, q̃ iure quæſito. ar.18.n.30.f.167.
Patris ſubſtitutione reuocata, an ẽt intelligatͣ adempta ſucceſſiua ſubſtitutio de filio.ar. 18.num.26.f.167.
Patrueles ſuccedunt inter ſe per capita non per ſtirpes, tam in hæreditatibus. ar. 30 num. 22. f.275. quam in fideicom.& emphy.23.24.
Patruus in quibus caſibus excludit nepotem a ſucceſſione inteſtati in bonis allodialibus, in eiſdem quoq; caſibus illum excludit in feudalibus, niſi inueſtituræ tenor aliud inſinuet.ar.30.nu.28.f.275.
Pauli Ca.dictum in l. Gallus, §.etiam, ff. de lib. & poſthu.improbatur.ar.32.nu.38.f.285.
Paupertas q̃doq; accipitur ꝓ patrimonio.a.4.n.5.f.42.
Pecunia reperta pœnes hæredem grauatum non præſumitur hæreditaria.ar.35.nu.36.f.320.
Pecuniæ vſus in conſumptione conſiſtit, & eſt de rebus quæ non ſeruantur.ar.10.nu.33.f.79.
Pegaſianum Senatuſconſultum induxit duo quæ Trebelliano attributa fuere.ar.2.nu.45.f.9.
Penſio pro fructibus debitis ad eum ſpectat ad quem fructus ſpectarent.ar.49.nu.96.f 456.
Et diuiditur pro rata prout diuiderentur fructus quorum cauſa præſtatur.ibi.nu.97.
Penſiones eccleſiaſticæ pro rata temporis diuiduntur. ar.49.nu.101.f.456.
Penſiones prædiales non exactæ ab hærede an pertineãt ad fideicommiſſarium.ar.49.nu.68.f.449.
Penſiones ꝑceptæ ab hærede pẽdente fideicõmiſſi cõditione imputanͭ in Trebellianam. ar.49.nu.71.f. 449.
Penſiones non exactæ ab hærede ꝑtinentes ad fideicommiſſarium, an ab eo reſtitui debeant ſequenti fideicõmiſſario.ar.49.nu.70.f.449.
Penſiones perſonaliter debitæ non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommiſſarium.ar.49.n.66.f.449.
Per dictio demõſtrat cauſã efficientẽ.a.26.n.25.f.246.
Perit res ei cuius eſt, aut cui debita eſt. ar. 36.num.34. fol.326.
Permutari poteſt res fideicommiſſaria in aliam vtiliorem.ar.40.nu.32.f.358.
Niſi contra reſiſtat defuncti uoluntas.ibi.nu.33.
Vel niſi certã rem teſtator alienari prohibuerit.n.34.
Permutata res cum re hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, & fideicommiſſaria.ar.44.nu.30.f.406.
Et quid cum res habita fuit ab hærede in permutationem ab eodem fuerit alienata, an per fideicommiſſarium alienari poſſit.ar.44.nu.31.
Perſona cõiuncti vti p̃dilecta p̃fertur in fideicõmiſſaria, ſubſtituto uocato poſt plurium mortẽ.a.13.n.4.f.13
Perſona prædilecta in materia hac quæſit.& eſt de deſcendentibus.ar.13.nu.46.f.113.
Dum tamen ſaltem in partem ſucceſſionis inteſtati cõcurrat cum ſubſtituto.
Perſona vna excluſa, quando videantur excluſæ, quæ ab ea deriuant.ar.18.nu.31.f.167.
Perſona in omni iudicio prius legitimanda eſt.ar.43.nu. 60.fol.393.
Perſonalis an poſſit cumulari cum hypotecharia. ar. 45.nu.50.f.416.
Petitio hæreditatis nõ datͣ, poſt ſemel ꝑ hæredẽ, aut fideicõmiſſariũ adeſtã poſſeſſionem.ar.45.nu.32.f.416.
Petitio hæreditatis nõ datͣ aduerſus poſſeſſionẽ cũ titulo poſt defuncti mortem.ar.48.nu.52.f.440.
Petitio hæreditatis aduerſus eum, qui titulum habuit ab vno, & poſſeſſionem ab alio.ar.48.nu.50 f.440.
Petitione hæreditatis quomodo in ea ſit libellandum.ar. 45.nu.31.f.416.
Pia cauſa ſubſtituta, an matri præualeat in pupillari comprehenſa in compendioſa.ar.34.nu.43.f.306.
Pia cauſa non detrahit Falcidiam, aut Trebellianicam aduerſus piam cauſam.ar.28.nu.85.f.255.
Pias ad cauſas relicta a primo ſemper cenſeantur repetita a ſubſtituto.ar.16.nu.60.f.144.
Pijs cauſis relicta non efficiuntur caduca. ar.11.nume. 64.fol.86.
Pius locus ſubſtitutus pro parte excludit monaſterium etiam ad beneficium confideicommiſſarij. ar. 28.nu. 86.fol.255.
Plenitudo poteſtatis principum in iure cognita, & quæ ſit.ar.52.nu.122.f.493.
Pleno iure verba hęc varios habent ſignificatus pro ſubiecta materia.ar.3.nu.96.f.21.
Plenum dicitur cui nihil poteſt addi, vel minui. ar. 3. num.95.fol.21.
Pluralis locutio in vno quandoque verificatur. ar. 28. num.37.f.255.
Pluralitas, reſoluitur in ſingularitates ex mente teſtatoris.ar.21.nu.40.f.184.
Pluralitas perſonarum nõ præſumitͣ.a.43.n.85.f.393.
Pluralitas quàmuis in vulgari non reſoluatur in ſingularitates, ſecus tamen in fideicommiſſaria.ar.13.nu. 27.fol.113.
Plus, comparatiue ſtat, & de eius natura. ar.16.num. 19.fol.144.
Pœna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur, vbi poſt rẽ quæſitã hæres, vel legatarius priuatur, uel pœna afficitur ob id, quia alius non paruerit præcepto teſtatoris, contra Menoch.ar.11.nu.89.& 90.f.86.
Pœna nõ leuis agẽtis, eſt nullitas actꝰ.a.11.n.70.f.86.
Pœna iniuncta hæredi ſi aliquid non fecerit, ꝙ improbũ ſit, non debetur.ar.11.num.91.f.86.
Pœnæ, multæ, & confiſcationes bonorum, qui ſunt fructus iuriſdictionis, ad hæredem ſpectant, non ad fideicommiſſarium.ar.10.nu.7.f.79.
Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido à teſtatore hæredi ſuo iniuncto per contrafactionem non debetur ar.35.nu.6.f.320.

Pœna priuationis iuris ſui locum non habet niſi in caſibus in iure expreſſis.ar.3.nu.83.f.21.
Pœna an conditio ſit declaratur.ar.11.nu.92.f.86.
Pœnas non poteſt teſtator ſine iuſta cauſa hæredibus, & legatarijs imponere.ar.11.nu.85.f.86.
Portio ablata filiabus fœminis fauore maſculorum applicatur maſculis.ar.38.nu.15.f.350.
Portio, quam vltra legitimam pro dotibus conſtituendis alienare licet de paterno fideicommiſſo, aſſumit naturam legitimæ.ar.42.nu.4.f.379.
Portio repudiantis, vel non valentis fideicommiſſum agnoſcere, defertur ſubſtituto aut coniuncto, ſin autem remanet apud grauatum.ar.22.nu.78.f.193.
Portionem ſuam reſtituere rogatus, an videatur de portione cohæredis, quam ex ſubſtitutione fideicommiſſaria aſſecutus fuit.ar.8.nu.19.f.68.
Portionis nomen relatum ad perſonam, totum includit, quod habuit, ad rem autem relatum medietatem ſignificat.ar.8.nu.20.f.68.
In vltimis voluntatibus totum deſignat.ibi.nu.21.
Poſſeſſio an vacare dicatur per mortem defuncti. ar. 47.nu.33.f.430.
Poſſeſſio amittitur cum iudex ordine iuris ſeruato, illã transfert in alium.ar.47.nu.27.f.430.
Poſſeſſio annalis cum fructuum perceptione tuenda eſt. ar.47.nu.32.f.430.
Poſſeſſio defuncti non vacat, ſi retineatur per colonos, et inquilinos nomine hæredis.ar.47.nu.35.f.430.
Poſſeſſio defuncti de iure non continuat in hæreditate, & in hæredem, niſi quò ad effectum perficiendi vſucapionem iam incæptam. ar.47.nu.34.f.430.
Poſſeſſio & titulus habitus poſt defuncti mortẽ ab alio quam ab hærede, non impedit miſſionem in poſſeſſionem.ar.48.nu.51.f.440.
Poſſeſſio filiationis, & conſanguinitatis an ſufficiat in deciſorijs petitorij.ar.43.nu.68.f.393.
Poſſeſſio iuris probatur ex facti detentione de re ipſa, per fructuum perceptionem, & fundi inſiſtentiam, ac illius incolatum.ar.44.nu.15.f.406.
Poſſeſſio iurium incorporalium per vnum actum acquiritur.ar.48.nu.38.f.440.
Poſſeſſio in incorporalibus ſæpe acquiritur per vnicum actum poſſeſſorium.ar.46.nu.19.f.423.
Poſſeſſio non acquiritur ex vi iuris accreſcendi de portione accreſcente.ar.48.nu.78.f.440.
Poſſeſſio probata in vita defuncti præſumitur continuata vſq; ad eius mortem.ar.45.nu.20.f.416.
Poſſeſſio præcedens præſumitur continuata.ar.44.num. 16.f.406.
Poſſeſſio quæ eſt penes hæredes, & ſucceſſores præſumitur continuata ex titulo defuncti qui ea bona tenebat.ar.44.nu.4.f.406.
Poſſesſio quæ erat penes defunctum, arguit rem fuiſſe in illius bonis.ar.44.nu.3.f.406.
Poſſesſio quam hæres acquirit eſt noua poſſesſio.ar.48. nu.1.f.440.
Poſſesſio quæ eſt apta concurrere cum origine rei, releuat poſſeſſorem.ar.42.nu.69.f.393.
Poſſesſio tradita per nuntium publicum hæredi ſcripto, vti de bonis teſtatoris probat.ar.44.nu.20.f. 406.
Poſſesſio vitioſa non iuuat fideicommiſſarium. ar.47. nu.64.f.430.
Poſſesſio uera ex ſola legis auctoritate transfertur ab uno in alium.ar.47.nu.16.f.430.
Poſſesſione accepta de ciuitate metropolitana, videtur accepta totius prouinciæ.ar.48.nu.76.f.440.
Poſſesſione accepta per rectorem de aliqua eccleſia, videtur quoque accepta poſſesſio rerum eccleſiæ. ar. 48.nu.76.f.440.
Poſſesſione per hæredem adepta in vna ex rebus hæreditarijs, an ſufficiat, vt omnium videatur adepta.ar. 48.nu.72.f.440.
Poſſesſione de domo accepta, etiam mobilia in ea contenta videntur posſideri.ar.48.nu.75.f.440.
Poſſesſione accepta in vna ex pluribus rebus debitis per ſucceſsionem, aut per contractum, non videtur quæſita in alijs.ar.48.nu.77.f.440.
Poſſesſionem partis rei ſufficit ingredi, ad obtinendum poſſeſſum totius re, niſi alia pars per aliam poſſideatur.ar.48 nu.73.f.440.
Poſſeſſionem ex ſtatuto ingredi permiſſus intelligitur niſi alius posſideat.ar.47.nu.57 f.430.
Poſſesſionis continuatio ex ſtatuto an impediatur per ingreſſum alterius.ar.47.nu.14.f.430.
Poſſesſionis immiſſio cum iudicis auctoritate non priuat poſſeſſorem ſua poſſesſione, & poſſeſſore reclamante ſtatim reuocanda eſt.ar.48.nu.36.f.440.
Poſſeſſor allegans poſſesſionem ante mortem defuncti, eſt legitimus contradictor.ar.48.nu.39.f.440.
Idem, ſi allegat ſe prius posſidere ex teſtamento poſteriori, vel pari in tempore ibid.nu.40.
Sed an idem ſit, ſi posſidere alleget ex teſtamento anteriori.ibidem.& vide vſque ad.nu.49.
Poſſeſſor bonæfidei tenetur pro fructibus naturalib.conſumptis, quatenus eſt locupletior.ar. 49.num. 126. fol.456.
Poſſeſſor bonæfidei in particularibus perempta re, utiles perdit impenſas, ſecus in vniuerſalibus.ar.50. num. 37.f.468.
Poſſeſſor bonæfidei impenſas neceſſarias in iudicijs particularibus per retentionem rei deducit aliàs re perẽpta nihil detrahit.ar.5.nu.29.f.40.
In iudicijs vero vniuerſalibus permittitur detractio ex alijs rebus.ibi.nu.30.
Poſſeſſor bonæfidei an pro fructibus perceptis teneatur quatenus locupletatus ſit, & quid in iudicijs vniuerſalibus.ar.49.nu.113.f.456.
Quid in particularibus.ibi.nu.114.
Poſſeſſor bonæfidei facit ſuos fructus induſtriales perceptos ex rebus fideicommiſſarijs.ar.49.num. 109. fol.456.
Poſſeſſor bonæfidei vtiles impenſas quibus in caſibus deducere poſſit.ar.50.nu.31.f.468.
Poſſeſſor bonæfidei ſine titulo à vero domino vel cum titulo inualido, fructus compenſare tenetur cum meliorамentis, etiam in iudicijs vniuerſalibus. ar. 50.nu. 66.f.472.
Poſſeſſor bonęfidei an inuito domino ſoli abradere poſſit ædificiũ, cũ abraſio ſibi cõceditur, an vero ſoluta ruderum æſtimatione repellatur.ar.50.nu.49.f.468.
Poſſeſſor bonæfidei præſcribit fructus naturales ſpatio triennij ſaltem ex generali titulo pro ſuo.ar. 49.nu. 124.f.456.
Etiã quod fructus ſint conſumpti ante triẽniũ.n.125.
Poſſeſſor citandus eſt ab hærede, qui petit miſsionem in poſsesſionem ex benefi l.final.ar.48.nu.35.f.440.

Poſſeßor, cui conceditur retentio rei ob meliorationes, an faciat fructus ſuos omnes, an vero pro rata meliorамentorum.ar.50.nu.68.f.472.
Poſſeſſor etiam iniuſtus tuendus eſt in ſua poſſeſſione. ar.47.nu.56.f.430.
Poſſeſſor habet intentionem fundatam detractiones non eſſe conſumptas.ar.39.nu.13.f.356.
Poſſeſſor malæfidei vtilem impenſam per rei retentionē ſibi non ſeruat, quia donaſſe videtur.ar.50.nu.29.f.468.Declara & limita vt infra.
Poſſeſſor malæfidei fructus omnes reſtituit perceptos, & percipiendos.ar.49.nu.130.f.456.
Nec præſcriptione ſe tueri poteſt.nu.131.
Poßeſſor momentaneus & ipſe citandus eſt.ar.48.nu.38.f.440.
Poſſeſſor plurium rerum, an pro melioramentis factis in una re poſſit aliam retinere.ar.50.nu.69.f.472.
Poſſeſſor per annum, & diem verus poſſeſſor eſt.ar.48.nu.37.f.440.
Poſſeßor, ſeu detentor, qui dominum recognoſcit impenſas vtiles, & neceſſarias iure actionis petere poteſt. ar.50.nu.58.f.472.
Idem eſt in poſſeſſione qui iure dominij rem tenet titulo quandoque reſolubili.nu.59.
Poſſeſſor qui fundum francauit, an in relaxatione faciēda poſſit inuito actore deducere pecunias expoſitas in francationem, an ſatis ſit quod euincens ſe conſtituat illius libellarium & quid è contra.a.50.n.50.f.468.
Poſſeſſor quilibet bonæfidei etiam ſine titulo facit ſuos fructus induſtriales.ar.49.nu.110.f.456.
Poſſeſſor cum titulo a domino, vel detentator qui dominum recognoſcit vtiles impenſas facilius detrahit, veluti maritus in rebus dotalibus, & extradotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali de retrouendendo.ar.50.nu.38.f.468.
Hæres per fideicommiſſum grauatus.nu.39.
Vaſſallus, & emphyteota diſtinguendo.nu.40.
Colonus & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio ſit finita.nu.41.
Et dummodo meliorationes factæ excedant tempus locationis ibidem.
Poſſeßor titulatus cum bonafide conueniri non poteſt petitione hæreditatis, nec publiciana, niſi lite pendente titulum procuraßet.ar.45.nu.28.f.416.
Poßeſſor vt fructus acquirat præſumitur bonæfidei. ar.49.nu.117.f.456.
Poſſidendi iuſtum initium habens, non poteſt de facto expelli.ar.47.nu.31.f.430.
Poſſidens ciuiliter, poteſt propria auctoritate deijcere occupantem naturalem.ar.47.nu.26.f.430.
Poſſidens ſeu retinens rem nomine domini, impenſas neceſſarias etiam re perempta deducit.ar.50.num.31. fol.462.
Poſſidentes rem cum titulo à domino habito, licet reſolubili, non tenentur compenſare fructus cum melioramentis ſuis, quia fructus iure dominij ſuos faciunt. diuerſum eſt in poſſeſſoribus, qui cum fructus capiunt, conueniri poſſunt ad illorum reſtitutionem.ar.50.n.64.f.472.
Poſterorū appellatione, q cōtineātur.a.22.n.37.f.193.
Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoque eius poſteri, & deſcendentes maſculi, & fœminæ.ar.27.nu.15.f.251.
Prælatio filiorum poſitorum in conditione diuerſa eſt in vulgari a fideicommiſſaria.ar.28.nu.14.f.255.
Prælatus impendens de ſuo patrimonio in rem eccleſiæ, poteſt impenſas deducere.ar.50.nu.43 f.468.
Prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommißo vniuerſali.ar.7.nu.39.
Prælegata diuiſoria totius, vel maioris partis hæreditatis continentur in fideicommiſſo.ar.7.nu.61.f.62.
Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi iubetur hæreditatem reſtituere.ar.7.nu.62.
Prælegata non ueniunt in reſtitutione fideicommiſſi quorum dies tunc non ceſſerat.ar.15.nu.25.f.135.
Prælegata non præſtantur ab hærede fiduciario. ar.7. nu.33.f.135.
Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis, in quibus nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis. ar.7.nu.59.f.62.
Prælegata in totum imputantur hæredi, cum agitur de detrahenda falcidia, vel Trebellianica aduerſus eum à quo prælegatum pro parte capitur. ar.2.num.46. fol.21.
Prælegata poſt fideicommiſſum vniuerſale relicta in eo non continentur.ar.7.nu.63.f.62.
Etiam quod teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter.ibi.nu.64.
Ac etiam quod fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſeruatione bonorum in familia.ibid.nu.65.
Ac etiam vt non veniat portio quam iure hæreditario percepit.ibid.nu.66.
Prælegata prius relicta continētur in ſequente fideicommiſſo ordinato per verba, non ſub commemoratione hæreditatis.ar.7.nu.34.f.62.
Amplia etiam ſi dictum fuerit, in hæreditate, & in bonis.ibid.nu.35.& limita 36.37.38.
Prælegata filio grauato relicta non reſtituunt.ar.7.nu.15.f.62.
Item relicta vnico hæredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato.ibid.nu.16.
Prælegata, quibus facta fuit particularis prouiſio, non clauduntur in fideicōmiſſo vniuerſali.a.7.n.30.f.62.
Niſi facta fuerit inter eoſdemmet, inter quos facta fuit fideicommiſſaria vniuerſalis.ibid.nu.31.
Prælegata aſcripta hæredi vnico per fideicommiſſum vniuerſale grauato, an in fideicommiſſo vniuerſali contineantur.ar.7.nu.11.f.62.
Et non continentur, ſi deductis perceptis, aut retentis rebus aliquibus grauatus fuerit.ibid.nu.12.
Idem ſi dictum fuiſſet ſaluis legatis.ibi.nu.13.
Idem cum prælegatum fuiſſet libere & expedite ibidem.nu.14.
Prælegata an in fideicommiſſo vniuerſali contineantur plurimum defuncti uoluntas confert. ar.7.num.21. fol.62.
Prælegata continentur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia relicto, ſiue in eadem ſcriptura, vel in alia, ſiue præcedant vel ſequantur fideicommiſſum.ar.7. nu.23.f.62.
Prælegatum hæredi relictum, pro portione hæreditaria iure legati non valet.ar.7.nu.2.f.62.
Et in dubio ſumitur interpretatio ut valeat.ar.7.nu.3.f.62.
Prædilectus in inſtitutione, quomodo videatur prædilectus in ſubſtitutione.ar.21.nu.37.f.184.

Præ-

Prælegatum hæres repudiata hęreditate in duobus caſibus amittit.ar.7.nu.7.f.62.
Prælegatum caducatum in perſonam hæredis, tranſeat, ad ſuum ſubſtitutum, an vero remaneat in hæreditate, ad omnium cohæredum commodū.ar.7.n.8.f.62.
Prælegatum cuius dies ceſſit, poſt fideicommiſſi vniuerſalis caſum non reſtituitur. ar.7.nu.79.
Item ſi relictum fuerit in cauſam remunerationis.ibid. num.50.
Idem eſt, ſi relictum ſit ſubſtituto per vulgarem, qui ex inſtitutione ſucceſſit.ibid.nu.51.
Prælegatum an præceßerit fideicommißum, vel non ex quibus probetur.ar.7.nu.69.f.62.
Prælegatum ubi aliqua ratione excipitur à fideicōmißo vniuerſali, integrum retinetur.ar.7.nu.52.f.62.
Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommißū ſub cōmemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria.ar.7.nu.53.f.62.
Prælegatum hæredi relictum, eo repudiante hæreditatē, non debetur ſubſtituto vulgariter, ſed ipſi hæredi.ar.7.nu 5.f.62.& nu.ſeq.
Præſcribere non poteſt ſpatio longi temporis qui ab hærede rem ſuppoſitam fideicommiſſo conditionali emit. ar.41.nu.14.f.377.
Suus ſi non ab hærede, ſed ab alio cauſam ab hærede nō habente bonafide emerit ibidem.nu.15.
Præſcribi an poſſint res fideicommiſſariæ plene declaratur.ar.4.num.1.f.377.
Præſcribuntur ſpatio triennij actiones pro fructibus.ar.49.nu.115.f.456.
Præſcripta res per hæredem grauatū, cuius præſcriptio in uita teſtatoris incæperat, an ſit reſtituenda fideicommiſſario.ar.10.nu.11.f.79.
Præſcriptio eius, qui cauſam habuit ab eo, qui dolo aut culpa poſſidere deſiit, prodeſt alienanti. ar.46.num.28.fol.423.
Præſcriptio longiſſimi temporis non præiudicat agere. non valenti.ar.41.nu.17.f.377.
Præſcriptio non operatur ubi veritas conſiſtere non poteſt.ar.23.nu.92.f.206.
Præſcriptionis exceptio quando obſtat in remedio, l.final.C.de edi.di.Ad.ar.48.nu.51.f.440.
Præſtationes ex cauſa obligatoria quot requirunt ad cōſtituendum poſſeſſorem.ar.46.nu.19.f.423.
Præſtationes ſi factæ ſint ex cauſa non obligatoria non producunt ſtatum poſſeßorium.ar.46.nu.20.f.423.
Præſtationes ab illis qui non poſſunt transferre poßeſſionem non conſtituunt poſſeſſorem. ar.46.num.22. fol.423.
Præſumitur præceſſiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat.ar.7.nu.70.f.62.
Præſumpta teſtatoris voluntas, quāuis legibus ſcriptis non recepta, an allegari poſſit ad fideicōmiſſum inducendum.ar.11.nu.44.f.86.
Præſumptio teſtatorem minus grauaſſe hæredem quemadmodum accipiatur.ar.34.nu.72.f.306.
Præſumptio pro actus validitate præualet omnibus alijs.ar.1.nu.35.f.2.
Pręſumptio nulla eſt ex teſtamēto oriens, aduerſus quā non concedatur cōtraria probatio.ar.11.n.24.f.86.
Prætore auctore inuadens poßeſſionem rei p alium poſſeſſæ non excuſatur.ar.47.nu.13.f.430.
Prætoris decretum operatur effectum reſtitutionis verbalis.ar.47.nu.77.f.430.
Primogenituræ iuri non poteſt pater teſtando præiudicare.ar.11.nu.107.f.62.
Primogenitus conſentiens inueſtiri ſecundo genitum ſibi ipſi præiudicat.ar.40.nu.69.f.370.
Princeps iura, & teſtamentorum diſpoſitiones immutare non poteſt.ar.24.nu.44.f.224.
Princeps tamen de plenitudine poteſtatis legitimat naturales, & ſpurios, etiam extantib. legitimis.ar.23. num.56.f.209.
Princeps ius quæſitum de iure gentium auferre non poteſt de plenitudine poteſtatis.ar.52.nu.127.f.493.
Ex cauſa tamen poteſt ibi.nu.128.& 129.
Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure ſuo præiudicare.ar.52.nu.119.f.493.
Princeps poteſt plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimādo naturales, & ſpurios communicare ſuis palatinis. ar.23.nu.47.f.209.
Princeps peccat in ſe ipſum, ſi ius alterius ſine cauſa auferat.ar.52.nu.125.f.493.
Princeps in nonnullis caſibus profitetur ſe non poſſe contra reſcribere.ar.52.nu.120.f.493.
Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt declarare actus ciuilis iuris nullos.ar.52.nu.133.f.493.
Princeps dominium iure ciuili tantum q̄ſitum an de plenitudine poteſtatis tollere poſſit.ar.52.nu.30.f.493
Princeps a ſubdito poſſeßorio recuperandæ, conueniri poteſt, ſi eū ſpoliauerit re allodiali.ar.52.n.13.f.49.
Princeps non poteſt diſueſtire Vaßallos ſine culpa conuicta.ar.52.nu 131.f.493.
Princeps de abſoluta poteſtate poteſt ſecundum, præter, & contra leges.ar.52.nu.121.f.493.
Princeps in allodialibus, non habet intentionem fundatā aduerſus priuatos.ar.52.nu.136.f.493.
Princeps tollere poteſt, quæ ex conceſſione gratioſa in alium tranſtulit ar.52.nu.132.f.493.
Princeps de plenitudine poteſtatis tollere pōt ius quæſitum ex cauſa iuris ciuilis.ar.52.nu.144.f.465.
Etiam in tertij præiudicium. ibi nu.145.
Princeps per reſcriptum tollere poteſt de plenitudine poteſtatis actiones, exceptiones, & replicationes alicui competentes.ar.52.nu.146.f.495.& alia facere ut vſque ad nu.54.
Principaliter ꝙ agitur, ſemper attenditur in omni materia vel fauorabili, vel odioſa.ar.37.nu.24 f.346.
Principes de poteſtate ordinaria non poſſunt tollere iura fideicommiſſorū particulariū.ar.52.n.16.f.493.
Principes per legem generalem iura fideicommiſſorum tollere poſſunt.ar.52.nu.113.f.493.
Principes moderare poſſūt iuriſdictionē ſuorū magiſtratuū, ne in aliquib⁹ cauſis iudicent.ar.52.n.15.f.49.
Principes non recognoſcentes ſuperiorem poſſunt legitimare in ſtatib.ſuis.ar.23.nu.21 f.209.
Principes non ſubditi Imperatori reijcere poſſūt legitimationes ex eius auctoritate.ar.23.nu.18.f.209.
Principes de plenitudine poteſtatis, quid de iure facere poſſint.ar.52.nu.126.f.493.
Principis reſcriptum non confirmat male geſta nec tollit remedia reſciſſoria.ar.52.nu.89.f.493.
Principis accedente auctoritate non poteſt alter ex contrahentibus, vel etiam ambo remittere pactum ad alterius vtilitatem.ar.51.nu.47.f.480.

Poßeſſor,

Principis conſenſus in rerum ſuarum alienatione ad impaſſibile refertur.ar.11.nu.101 f.86.
Principium decreto an fidei commiſſa finiantur. ar.52. num.107.f.493.
Priuatus regalia poſſidens iudicialiter conuentus, tenetur docere de titulo ſuo poſſeſſionis, alioquin depellitur de poſſeſſione.ar.52.nu.139.f.493.
Priuilegia dotium mulieribus competentia ad filios tranſmittuntur.ar.42.nu.44.f.281.
Priuilegiatus in ſpecie de qua agit vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere.ar.3.nu.70.f.21.
Priuilegio filiorum primigradus in corpore iuris clauſo non derogatur ꝑ legem generalem.ar.3.nu.110.f.21
Priuilegium ubi conceditur nemo eſt citandus. art.23. num.51.f.209.
Prius,dictio, ordinem temporis denotat. ar. 50. nume. 82. fol. 472.
Probationes quæ proſunt contra auctorem ad obtinendum,an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem. ar.44. num.6.fol.406.
Probationes in poſſeſſorijs quæ requirantur. ar.46. nu. 31.fol.423.& num.ſeq.
Probationes de fideicommiſſo debent eſſe concludentes. ar.11.num.38.f.86.
Probationes debent de neceſſitate concludere. arti. 43. num.11.fol.393.
Procurator poteſt conſtitui ad petendum reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis.ar.31.nu.32.f.278.
Profectitia ſunt quæ aliunde filius acquirit contemplatione patris.ar.36.nu.109.f.326.
Profeſſi monaſteria, ſi ex ſtatuto non ſuccedunt parentibus,non excludũt ſubſtitutum.ar.28.n.82.f.355.
Progenies, proles, ſtirpes, poſteritas, ſynonima ſunt. ar.22.nu.23.f.193.
Progenies aliqua an poſſit inter ſe paciſci,de ſuccedendo certis modis.ar.51.nu.36.f.480.
Pro hærede poſſidens iuſto titulo credens ſe hæredem præſcribit res hæreditarias aduerſus verum hæredem. ar.46.nu.12.f.423.
Prohibere poteſt teſtator ſucceſſionem inteſtatam de aliquo.ar.14.nu.30.f.128.
Prohibita alienatione extra maſculos, fæmina ab inteſtato ſuccedens capere nequit bona illa.ar.14.nume. 39.fol.128.
Prohibita re alienari,ſi per eius alienationem nemo læditur, tenet alienatio.ar.14.nu.49.f.128.
Prohibitio alienationis facta per hominem non impedit alienationem ex lege.ar.14.nu.26.f.128.
Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſſum,niſi in caſu contrafactionis per alienationem.ar. 14.nu.10.f.128.
Idem ſi dictum fuiſſet,vt bona in familia manerent,vel ad hoc ut in familia remaneant. ibid. nu.11. 12.13.
Prohibitio alienationis,quia teſtator velit bona perpetuo in familia manere, an operetur ſimplex, & abſolutum fideicommiſſum & pro affirmatiua plures adducuntur.ar.14.nu.14.f.128.
Alij contra quod non niſi in caſu contrafactionis ibid. nu.15.vide nu.16.& 17.ſeq.
Prohibitio alienãdi quoquo modo,vel quoquo titulo,impedit etiam alienationẽ legalem.ar.14.nu.40.f.128.
Prohibitio de non alienando bona ſuppoſita fideicõmiſſo paterno pro dotibus conſtituendis, aut reſtituendis, nulla,& inualida eſt.ar.42.nu.6.f.379.
Prohibitio de non alienando ſub quacunque formula facta,non includit fideicommiſſum,niſi in caſu contrafactionis per alienationem.ar.14.nu.18.f.128.
Prohibitio de alienando operatur fideicommiſſum in caſu cõtrafactionis,ad fauorem illarum perſonarũ,quarum fauore fuit facta ꝓhibitio. ar.14.nu.5.f.128.
Prohibitio de alienando, an impedit legalem alienationem per ſucceſſionem inteſtati de perſona,quæ non ſit de permiſſis.ar.14.nu.25.f.128.
Prohibitio de non alienando in contractu,regulariter nõ impedit dominij translationẽ. ar.42.num.60.f.384.
Prohibitio de non alienando aliquam rem fauore pluriũ reciprocum inter eos inducit fideicommiſſum. ar.13. num.80.f.113.
Prohibitio de alienando relata ad filios nõ includit nepotes limita vt ibi poſt Alciatum. ar.1.nu.28.f.2.
Prohibitio de alienando an ampliet fideicõmiſſum, cui adijcitur.ar.14.nu.47 f.128.
Prohibitio perpetua de non alienãdo ſub pœna priuationis, non impedit alienationem ex cauſa legitimæ. ar. 36.num.67.f.326.
Prohibitio realis impedit alienationem legalem per ſucceſſionem inteſtati.ar.14.nu.33.f.128.
Prohibitio perſonalis an impediat inteſtatam ſucceſſionem.ar.14.nu.34.f.128.
Prohibitio ſimplex de alienãdo ſine cauſa,aut non facta fauore certæ perſonę, nuda, & inefficax eſt.ratio ibi plene diſcutitur.ar.14.nu.1.f.128.
Etiam ꝙ plures fuerint prohibiti alienare. ibid. nu. 2.
Valida autem eſt cum reperitur facta fauore certarũ perſonarum, & prohibito cõtrafaciente res alienatæ per fideicommiſſum vendicatur.ibidem.nu.3.
Et includitur ẽt alienatio facta per vltimam voluntatem, nedum ꝑ contractum inter viuos. ibid.nu.4.
Prohibitus alienare extra familiam,vel extra deſcendẽtes,an illis requiſitis, & emere nolentibus, in extraneum alienatio fieri poſſit.ar.14.nu.20.f.118.
Prohibitus alienare de bonis fideicommiſſarijs vſq; ad annos 25.an poſtea valide alienare poſſit.ar.40.nu. 63.fol.369.
Prohibitus alienare extra familiam, non poteſt alienare per actum inter viuos in extraneum ſucceſſurum ab inteſtato.ar.14.nu.35.f.128.
Prohibitus alienare intelligitur quoque prohibitus facere actũ,ex quo ſequat̃ alienatio.ar.14.n.31.f.128
Prolis appellatio quos denotet.ar.22.nu.22.f.193.
Promittens pro facto ſuo tantum, non obligat hæredes vtentes iure ſuo.ar.52.nu.95.f.493.
Sed in rebus hæreditarijs, & habentibus qualitatem hæreditariam præiudicat.ibi.nu.96.
Promittens non contrauenire, videtur etiam promiſiſſe pro ſuis hæredibus,niſi pro facto ſuo tantum promiſerit.ar.52.nu.97.f.493.
Pronomina demonſtratiua,repetunt,& relationem perſonalem faciunt.ar.16.nu.25. f.144.
Pro non ſcripta tranſeunt ad ſubſtitutum ſine onere. ar. 16.nu.62.f.144.
Quid autem ſit in hæreditatibus pro non ſcriptis ample diſcutitur ibi.nu.63.
Pro non ſcripta portio in hæreditate, cum omnes hæredes grauati ſunt,tranſit cum ſuo onere.ar.16.nu.83. f.144.etiam in legatarijs.nu.84.

Præle-

Pro non ſcripta,abſq; culpa legatarij accreſcunt coniuncto ſine onere.ar.16.nu.81.
Fallit,vt ibi præſertim in cauſis pijs.nu.82.
Pro non ſcripta portio in hæreditatibus,tranſit ſine onere legati nominatim iniuncti.ar.16.nu.85.f.144.
Propinquorum appellatione, qui contineantur. ar. 22. nu.36.f.193.
Proprietatis notorius defectus obſtat agendi poſſeſſorio recuperandæ.ar.52.nu.138 f.493.
Proprium eſt quod alteri non eſt commune. ar.28.num. 34 f.255.
Prorogatio voluntaria fieri non poteſt in ijs quæ ſunt de reſeruatis principi.ar.23.nu.17.f.209.
Proſapiæ nomen,quos includat.ar.22.nu.30.f.193.
Proximior reſpectu hæredis ſcripti an præferatur poſteriori reſpectu grauati.ar.20.nu.11.f.179.
Proximiore grauato,an videatur grauatus remotior.ar. 29.nu.34.f.268.
Poximiores vocaſſe quid importet.ar.20 nu.9.f.179.
Proximioribus admiſſis, an ſequentes repellantur. ar. 22.nu.67.f.193.
Proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cum patruo.ar.21.nu.2.& 17.f.184.
Proximitas grauati non conſideratur, quando non eſt ſanguine coniunctus cum teſtatore. artic. 20. num. 14.f.179.
Proximitas acquirentis vel vltimo defuncti ſit attendẽda in feudalibꝰ, & emphyteoticis.a.51.n.59.f.480.
Proximitas in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus,an attendatur reſpectu grauantis, vel grauati. ar. 20. nu. 1.2.3.f.179.
Proximitatis quęſtio reſpectu grauantis,& grauati procedit in dubio.ar.20.nu.12.f.179.
Proximorũ appellatio quos includat.a.22.n.33.f.193.
Publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res ſubiectæ fideicommiſſo in diem certam relicto,pro eo tempore tamen.ar.40.nu.5.f.358.
Publicatis bonis,an fideicommiſſa tranſeant in filiam. ar.31.nu.35.f.278.
Publiciana non datur aduerſus poſſidentem cum titulo habito ab alio.ar.45.nu.41.f.416.& limita vt nu. 43.44.45.46.
Publiciana agere poteſt fideicommiſſarius ex perſona ſui auctoris, probato titulo & poſſeſſione teſtatoris. ar.45.nu.39.
Sed an agere poſſit ex ſuo titulo fideicommiſſi,& ex poſſeſſione ſui auctoris vide ibi.nu.40.f.416.
Publiciana requirit titulum habilem ad præſcribendũ, & acquirendum rei dominium. ar.45.nu.37.f.416.
Publiciana competit fideicommiſſario ex perſona ſua, ſi poſt adeptam poſſeſſionem ceciderit ab ea.ar. 45. nu. 35.f.416.
Poſſeſſio probatur per fructuum perceptionem. ar. 45. nu.36.f.416.
Pupillarem in compendioſa per verba communia facta ex coniecturis deducitur, veluti ſi dictum ſit, quod ſubſtitutus capiat ſua auctoritate.a.34.n.33.f.306.
Vel ſi in alia parte teſtamenti verbum commune accepiſſet pro directo, verbum in vna ſignificatione acceptum in aliqua teſtamenti parte, ſic etiam intelligitur in alia.ibi nu.34.
Idem eſt ſi teſtator ſubſtituiſſet in tota & integra ſua hæreditate,vel per ſimilia verba.ibi.nu.35.
Pupillarem non contineri in compendioſa facta à pagano per verba communia,plerique tenuerunt ſed male.ar.34.nu.32.f.306.
Pupillari ex ſubſtitutione quæſita,an includantur in fideicommiſſo vniuerſali declaratur. ar.8.nu. 31.32. 33.34.35 36.37.38.
Pupillari ſubordinata inter duos pupillos, an qui vni ſuccedit, ſuccedat quoq; alteri pupillari expreſſa caducata per pubertatem, expirat quoq; tacita vulgaris.ar.15.nu.18.f.135.
Pupillaris facta duobus,locum non habet niſi in perſona vltimi.ar.13.nu.22.f.113.
Et moriente primo in pupillari ætate ſuccedit alius pupillus ſuperſtes,& eius mater,& alius frater pubes. nu.32.ibid.
Limita, vbi ſubſtitutus poſſet uideri magi dilectus. ibid.nu.24.
Limita ſecundo,vbi frater coniunctus in pupillari non ſuccederet fratri ſuo pupillo inteſtato.nu.25.
Limita etiam,vbi frater ſuperſtes repudiaret ſucceſſionem.nu.26.
Pupillaris an contineatur in compendioſa facta per verbum commune.ar.34.nu.24.f.306.
Pupillaris ſubſtitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum.ar.43.nu.40 f.393.
Pupillaris an contineatur in compendioſa a pagano per verba communia facta.plene diſputatur, & opiniones referuntur & quid in re hac iudicatum. ar. 34. nu.39.f.306.
Pupillaris facilius continetur in compendioſa cum verba ad pupillum diriguntur.ar.34.nu.37.f.87.
Pupillaris facta in bonis teſtatoris, vel relata ad teſtatoris perſonam non minus deſinit eſſe pupillaris. ar. 34.nu.45 f.306.
Pupillaris continetur in compendioſa facta in omnibus bonis.ar.34.nu.46.f.306.
Pupillaris ſubſtitutio deuoluit ad ſubſtitutum omnia pupilli bona generis cuiuſcunq; ar.11.nu.51 f.86.
Pupillaris facta duobus, ſic intelligitur facta, vt inter hos duos videatur reſeruata ſucceſſio ad excluſionem ſubſtituti,matris,& aliorum.articul. 13. nume. 28. fol.113.
Pupillaris ſubſtitutio facta per verbum commune in re certa pupillaris iure an valeat,vel obliquetur. ar. 5. nu.38.f.49.
Pupillaris in re certa facta per uerbum directum ciuile trahitur ad uniuerſum.ar.34.nu.50.f.306.
Pupillaris contenta in compendioſa facta a pagano per uerba directa,etiam non ciuilia matrem excludit.ar. 34.nu.21.f.306.& nu.ſequenti.
Pupillaris expreſſa, qua ratione tacitam contineat pupillarem.ar.11.nu.50.f.86.
Auctor autem duas ſubnectit rationes.ibid.nu.51.
Pupillaris tacita excludit matrem, ubi ſubſtitutus eſt de deſcendentib. uel cum talis eſt, qui ex lege municipali filio pupillo una cum matre ſuccedent.ar.34.nu. 36.f.306.
Pupillaris ſubſtitutio facta per uerbum commune in re certa,uel in quota bonorum non ualet iure pupillaris directæ, ſed iure fideicommiſſi.ar.34.nu.55.f.306.
Pupillaris contenta in compendioſa militari matrem excludit.ar.34.nu.20.f.306.
Pupillariter ſubſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus,

ius, omnia pupilli bona reſtituit, quæcunque fuerint. ar.8.nu.24.f.68.& nu.25.

Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenecatur.ar.43.nu.45.f.393.

Puri, & purificati par eſt conditio.ar.49.nu.78.f.456

Q

Qualitas adiuncta poſt duo verba diſpoſitiua, ſi ad vtrunque referri commode poteſt, vtrunque cōplectitur.ar.16.nu.109 f.144.

Qualitas requiſita, quo tempore adeſſe debeat.art. 29. num.7.fol.268.

Qualitas ſubſtantialis certo tempore requiſita, debet illo tempore adeſſe.ar.24.nu.29.f.224.

Qualitatem aliquam deducens illam probare tenetur.ar. 43.num.46.f.393.

Quarta quam detrabit hæres delegatis, & de fideicommiſſo vniuerſali, reſpectiue habet naturam Falcidiæ, & Trebellianicæ.ar.4.nu.29.f.42.

Qui pro aliquo teſtari poteſt, fideicommittere quoque ualet.ar.1.num.9.f.2.

Quorum bonorum interdictū competit cuicunq; vniuerſali ſucceſſori in hæreditate alicuius defuncti.ar.46. num.1.f.423.

Et fideicommiſſario vniuerſali competit. nu.2.

Et filio in ſua legitima inſtituto ibi. nu.3.

Ceſſionario hæreditatis, ibid.

Fiſco quoq; in hæreditate ſucceſſori, ibi.

Monaſterio ex perſona impreſſi.

Succeſſori quoq; in dignitate pro bonis illius dignitatis ibidem.

Sic tamen, vt his vniuerſalibus ſucceſſoribus ſit quæſitum ius reale in ſucceſſione.nu.4.

Non tamen competit ſucceſſoribus ſingularibus. ibi. num. 5.

Nec donatarijs etiam omnium bonorum. nu.6.

Nec datur poſt ſemel adeptam poſſeſſionem.nu.7.

Et ſi ſemel intentatum fuerit, non amplius intentari poterit ibi.nu.8.

Et in eo ueniunt fructus prout in petitione hæreditatis, num.9.

Et annis triginta durat.ibi.nu.10.

Et datur aduerſus poſſidentes titulo pro hærede, aut pro poſſeſſore. nu.11.

Et datur nedum pro rebus per defunctum poſſeſſis, ſed etiam pro rebus detentis ibid. ar.46.num.14.f.423.

Item, & contra poſſeſſores rerum ſimularū ibi nu.15.

Non tamen aduerſus poſſidentes cum titulo. ibid.

Item, & competit pro iuribus omnibus realib⁹ in quibus conſiderari poteſt ſtatus poſſeſſorius in rem ibi. nume.16.

Item, & pro iuribus omnibus perſonalibus, pro quibus reales actiones, & iudicia petitoria competunt, ibidem nu.16.

Sed an pro præſtationibus annuis perſonalibus, pro quibus ſtatus aliquis poſſeſſorius conſiderari poteſt, legiſtæ tenent negatiuam. ibi.nu.17.

Canoniſtæ contra decidunt.ibi.nu.18.

Non tamen competit pro rebus non poſſeſſis per defunctum tempore ſua mortis, quàmuis in tempore anteriori poſſediſſet.nu.23.

Nec datur contra non poſſidentem.nu.25.

Niſi dolo poſſidere deſiiſſet cum culpa.nu.26.

Quorum bonorum competit etiam pro rebus, quas pendēte iudicio reus poſſidere in cæpit. a.46.n.29.f.42.

Quorum legatorum, ceſſat cum de voluntate hæredis legatarius adipiſcitur poſſeſſionē.ar.47.nu.37.f.430.

Quorum legatorum conuentus non aliter rem reſtituit, niſi præſtita cautione de legato præſtando.ar.47.nu. 62 fol.430.

Quorum legatorum interdictum non fundatur in ſola ratione recuperatæ poſſeſſionis.ar.47.nu.59.f.430.

Quorum legatorum interdictum, competit omnibus vniuerſalibus ſucceſſoribus.ar.47.nu.1.f.430.

Etiam fideicommiſſarijs vniuerſalibus.nu.2.

Non tamē competit particularib⁹ poſſeſſorib. ibi.nu.3.

Ideo legatarius legatarij recte adipiſcitur poſſeſſionem rei vacantem.ibi.nu. 44.

Et datur aduerſus poſſidentes titulo legati & fideicommiſſi, non alio titulo.nu.6.

Et etiam aduerſus fideicōmiſſarium vniuerſalē.num.7.

Et aduerſus ſucceſſores in locum eorum etiā titulo ſingulari.num.6.

Et præſupponit hæredem adiuiſſe hæreditatem. nu.9.

Item, legatarium, ſeu fideicommiſſarium, vacuam poſſeſſionem apprehendiſſe. ſecus autem ſi poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem ibi.nu.10.

R

Ratihabitionis plures effect⁹ ſunt.a.51.n.11.f.48

Ratio expreſſa a teſtatore ampliat, fideicommiſſum vltra perſonas nominatas, ac vltra tēpus expreſſum.ar.11.nu.5.f.86.excipe vt nu.55.56.

Ratio, quare per Quorum legatorum tota res, non Falcidiæ portio tantum vendicatur. ar. 47.nu.62. f.430.

Ratio generalis implicat dictum etiam in grauaminibus, & fideicommiſſis.ar.32.nu.70 f.285.

Ratio ampliat dictum, & fideicommiſſum intra tamen terminos & naturam dicti.ar.14.nu.22.

Ratum habendi ius, & facultas non tranſit ad hæredes. ar.51.nu.15.f.480.

Re coniunctus tantum, iure non decreſcendi totum aſſequitur ac idcirco onus alteri in eadem re collegatario iniunctum ſubire non tenetur. ar.16.nu.78.f.144.

Re tantum coniuncti duo in hæreditate eſſe poſſunt. art. 16.nu.79.f.144.

Re, & verbis coniuncti, ob verbalem coniunctionem tenentur ad onus iniunctum collegatario non capienti. ar.16.nu.80.f.144.

Recipiens rem ſub quodam modo & onere, non poteſt ſolus ſe ab eo liberare.ar.51.nu.45.f.480.

Reciproca an reſultet ſubſtitutis deſcēdentibus, & agnatis.ar.13.nu.85.f.113.

Reciproca an reſultet inſtitutis tribus filijs, & eorum deſcendentibus ſubſtitutis infinitum inter deſcendentes, ab uno, & inter ab alio plene diſcurrit.a.1.n.7.f.13.

Reciproca an inducatur per illa verba de hærede in hæredem, de liberis in liberos, plene ſcribitur.ar.13.nu. 76.fol.113.

Reciproca fideicommiſſaria ex uerbis, ibi expreſſis, inducta.ar.13.nu.75.f.113.

Reciproca fideicōmiſſaria an reſultet inter duos, aut plures inſtitutos, qui ſint, deſcendentibus, ſubſtituto poſt eorum mortem extraneo.ar.13.nu.38.f.113.

Reciproca fideicommiſſaria non inducitur niſi verborū, vis, aut aliqua neceſſaria coniectura vrgeat. art.13. num.73.fol.113.

Reciproca fideicommiſſaria non reſultat inter plures deſcendentes à filio hærede inſtituto cui teſtator ſubſtituit deſcendētes ſuos in infinitum.ar.13.n.89.f.113.

Reciproca inducitur ex prohibitione de non alienando, quia velit bona ſemper remanere in ſua familia. art. 13.num.79.

Reciproca inter tres hæredes inſtitutos ſubſtitutis eorum deſcendentibus in perpetuum non intelligitur repetita inter deſcendentes.ar.13.nu.90.f.113.

Reciproca ſubſtitutio in caſum vulgaris, & pupillaris interpretatur cum ſimpliciter reperitur facta, niſi addita ſit clauſula codicillaris per verba futuri temporis. ar 18.nu.10.f.168.

Reciproca reſultat vocato antiquiore de domo. arti. 13. num.86.fol.113.

Reciproca reſultat per hæc verba, Sotto fideicommiſſo. vel vocatis pluribus per fideicom.ar.13.n.87.f.113.

Reciproca non reſultat, cum teſtator poſt mortem omniū ſuorum deſcendentium, voluit rem aliquam peruenire ad eccleſiam.ar.13.nu.84.f.113.

Recognitio poſſeſſoris grauati bona eſſe fideicommiſſaria ꝓbat talia eſſe niſi cōtrariū ꝓbet.ar.44.n.24.f.406.

Recuperans rē ex parte de retrouendendo, an teneat̄ ſtare locationi ad modicū tēpus factæ. ar.40.n.97.f.373.

Redditus iuſtus, eſt in ratione quinque pro centenario. ar.49.nu.54.f.449.

Redemptionis cauſa ab hoſtib. & à latronibus, paterna fideicommiſſa alienari poſſunt.ar.42.nu.90.f. 384.

Secus ſi ob æs alienum, aut dilecti cauſa grauatus per fideicommiſſum detineatur.nu.91.

Item, alienari pro redemptione vitę, aut membri ipſius grauati.ibi.num.92.

Referenti an ſtandum ſit, ſi relatum non inueniatur.ar. 16.nu.111.f.144.

Reficere domum combuſtam non eſt impenſa neceſſaria. ar.50.nu.75.f.472.

Refutatio realis rem penitus abdicat, perſonalis autem reſpectu perſonarum pro quibus facta fuit refutatio. ar.52.nu.74.f.493.

Refutatio realis quæ ſit.ibidem.

Rei alienæ ignoranter legatum relictum nullius eſt roboris.ar.11.uu.96.f.86.

Scienter autem relictum valet, ita ut hæres rem redimere teneatur, aut illius ęſtimationē p̄ſtare.ibi.n.97.

Rei alienæ adminiſtratio cenſetur interdicta, niſi quatenus legibus ſit conceſſa.ar.11.nu.94.f.86.

Rei identitas ex quibus deduci, & probari poſſit.ar.44. num.43.f.406.

Relatio intelligitur ſemper facta cum omnibus ſuis qualitatib.ar.29.nu.17.f.268.

Rei ſuæ adminiſtratio hactenus conſetur conceſſa, quatenus ex legibus non reperitur interdicta.ar.11.nume. 71.f.86.& nu.72.73.

Rei vendicatio datur pro ſingulis rebus, non ad iuris vniuerſitatem.ar.45.nu.33.f.416.

Relatio reſtringitur ad actum ad quem refertur.art.51. num.39.f.480.

Relationis natura qualis ſit.ar.16.nu.2.f.144.

Rei iudicatæ maxima eſt uis, vt ibi declaratur. arti.53. num.32.f.520.

Rei vendicatio, petitio hæreditatis, & publiciana, an ſint vel cumulari poſſint. ar.45.nu.48.f.416.

Relatiuum operatur, vt fideicommiſſaria facta pluribus reſoluatur in ſingularitates, vulgaris autem non ar. 13.nu.33.f.113.

Relatiuum, quis, repetit & reſtringit.ar.16.n.24.f.144

Relatum ſi non reperiatur, an ſtandum ſit referenti. ar. 16.nu.111.f.144.

Relicta per patrem filię excluſſæ per ſtatutū imputātur in portionem ſibi reſeruatam.ar.38.nu.26.f.350.

Relictum præſumitur, cui magis teſtator eſt affectus. ar.25.nu.58.f.235.

Relictum ab hærede, cui ipſe voluerit, inutile, & inualidum eſt.ar.33.nu.55.f.296.

Idem, ſi dictum fuerit, quem hæres elegerit.ibi.nu.54.

Relictum in defectum liberorum, & deſcendentium debetur quādocunq; deſierint extare.ar.29.n.10.f.268.

Relictum ad voluntatem capientis, an & quando iure validum ſit.ar.33.nu.67.f.296.

Relinquere, verbum pertinet ad vltimas voluntates, & tempus mortis ſignificat.ar.45.nu.6.f.416.

Relinquere videtur, qui cum poterat non relinquere, non id fecit.ar.14.nu.32.f.128.

Rem hæreditariam vnus ex cohæredibus præſtare rogatus tenetur pro portione ſua, non autem aliorum cohæredum portiones præſtare.ar.13.nu.17.f.113.

Rem fuiſſe in bonis teſtatoris fideicommiſſarius ꝓbare debet, & ex quibus probetur.ar.44.nu.1.f.406.

Remiſſio fideicommiſſi tacita colligitur, ex pluribus ſimul concurrentibus.ar.52.nu.12.f.493.

Remiſſo onere per pactum in contractu adiecto, ad quē pertineat vtilitas.ar.51.nu.49.f.480.

Remitti poteſt onus in contractu adiectum ad fauorē tertij ante aduentū cōditionis, uel diei.ar.51.n.48.f.48.

Remedio, quo vult poteſt quis ex pluribus vti. arti. 42. num.75.f.384.

Renunciatio quæ in pactum tranſiuit tollit iura de futuro prout pactum.ar.52.nu.11.f.493.

Et etiam ſi iudicialiter facta ſit, aut iuramento vallata, aut abſentis nomine acceptata. ibidem.

Renunciatio non aufert quod alteri non acquiritur.art. 52.nu.73.f.493.

Renunciatio iuribus ſuis non præiudicat hæredibus in iure proprio.ar.52.nu.92.f.493.

Renunciatio filiæ in hæreditate patris nō præiudicat nepotibus ex ea.ar.52.nu.93.f.493.

Renunciatio ſtricte accipienda eſt, quia tollit ius, nec pręſumitur.ar.52.nu.25.f.493.

Renunciatione ſimplici tolluntur iura de præſenti, non in diem, aut ſub cōditione debita.ar.52.nu.10.f.493

Renunciatio facta per verba, quæ habent ſignificatum temporis præſentis, & futuri, ad præſens refertur.ar. 52.num.31.f.493.

Renunciatione ſeu repudiatione perit fideicōmiſſum pure debitum.ar.52.nu.10.f.493.

Non autem ſi in diem, vel ſub cōditione debitum.ibidē

Re perempta, an omnio pereat ratio melioramentorum ar.50.nu.77.f.472.

Repetitio qualitatum, & conditionum ceſſat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circunſtantiam appareat de diuerſitate rationis, & de cauſa non repetendi.ar.16.nu.34.f.144.

Veluti cum difformiter, & non per eundem modum,

conuenit. ibi. nume. 35.
Vel quando ſpecialis qualitas in 2. relicto reperitur adiecta, prouiſio ſub certa qualitate impedit repetitionē præcedentis qualitatis ibid. nu. 36.
Aut cum facta repetitione ſequens relictum, vitiaretur. ibi num. 37.
Item, quando non eſt eadem ratio. nu. 38.
Idem eſt, quando facta repetitione reſultaret aliqua abſurditas, aut repugnantia. nu. 39.
Vel quando per repetitionem reſtringeretur diſpoſitio, late pro ſui natura interpretanda. ibid. nu. 40.
Item, quando agitur de ijs, quæ demonſtrationis cauſa adiecta fuere. nu 41.
Idem eſt cum verborum ꝓprietas non patitur, nu. 24.
Similiter, quando conditio expreſſa in ſuo principali nihil operatur ibi. nu. 43.
Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, an, & quādo fieri poſſit de una perſona, ad aliam perſonam. ar. 16. nu. 54. f. 144.
Repetitio qualitatis adiectæ in actu nullo, non fit ad actum validum. ar. 16. nu. 50.
Repetitio in dubio non eſt facienda. ar. 16. nu. 53. f. 144
Repetitio inducitur, cum rationis identitas, & diſponentis uoluntas ſuadent. ar. 16. nu. 26.
Item, quando non facta repetitione actus redderetur, nullus ibi. nu. 27.
Item quando reſultaret abſurdum aliquod, ibid. nu. 28.
Repetit, qui pro alio impendit in cauſam, quam ille ſumptu ſuo facere tenebatur. ar. 36. nu. 111. f. 326.
Repetitiuæ dictiones referunt cōditiones adiectas in primo relicto ad ſecundū, & è contra. ar. 16. n. 15. f. 14.
Et plura referūt de effectu dictionis repetitiuę. ibi. n. 16
Res alienari prohibita ex prouiſione hominis ſecuta alienatione reuocatur. ar. 40. nu. 17. f. 358.
Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari poſſit. §. prædium. in l. peto, ff. de leg. 2. declaratur. ar. 40. nu. 20. f. 358.
Res aliena domino conſentiente legari, & fideicommitti poteſt. ar. 44. nu. 33.
Res alienabiles cum aliqua ſolennitate legabiles ſunt, vt pro illis debeatur æſtimatio veluti res minorum, res dotales, res eccleſiarum inferiorum, res feudales. art. 11. nu. 102. & 103. f. 86. & nu. 144.
Res alienas teſtator legare non poteſt, vt illarum dominium transferat. ar. 11. nu. 95.
Res fideicommiſſariæ ab ignorante ignoranti fideicōmiſſum valide alienantur. ar. 40. nu. 38. f. 358.
Res fideicommiſſariæ dotium cauſa alienari poßunt. ar. 40. nu. 37. f. 358.
Res fideicommiſſo ſubiectæ alienari poſſunt pro ære alieno, funeris impenſa, & pro ſatisfaciendis legatis. ar. 40. num. 18. f. 358.
Res hæreditariæ alienatæ pro ſolutione æris alieni, & retrò ad libellum acceptæ an egrediantur fideicommiſſi cauſam. ar. 40. nu. 30. f. 358.
Res hæreditariæ obligatæ ꝑ debito teſtatoris ꝑ illius ſolutione poßunt alteri obligari. ar. 40. nu. 31. f. 358.
Ac etiam recte permutantur in utiliores. ibi. num. 32.
Res hæreditariæ naturaliter caſu, aut vi peremptæ pereunt fideicommiſſario. ar. 10. nu. 38. f. 79.
Reſidui appellatio totum includit, etiam quod in alterius perſona caducatur. ar. 9. nu. 6. f. 77.
Res legatæ, & per fideicommiſſum particulariter relictæ, alienari non poſſunt pro ſolutione æris alieni, cū extant alię particulariter nō relictę. a. 40. n. 28. f. 35
Res pignorata adempta per hæredem grauatum, vel recuperata ex pacto de retrouendendo, venit in reſtitutione fideicommiſſi detracta pecunia per hæredem de re ſua in eam cauſam expoſita. ar. 10. nu. 2. f. 79.
Res perituræ, aut deteriores futuræ ſubiacentes fideicōmißo, alienari poſſunt, & hęres de pretio tenetur, & ſi non alienat ſibi imputabitur. ar. 40. nu. 36. f. 358.
Res particulares hæreditariæ ſi pereunt ſine dolo culpa, & mora hæredis, pereunt periculo fideicommiſſarij vniuerſalis. ar. 4 nu. 54. f. 42. 55.
Res per Vaßalli tranſactionem, ex cauſa feudi quæſita efficitur feudalis. ar. 40. nu. 126. f. 376.
Res quæſita ex precijs rerum hæreditariarum an illarū loco ſubrogentur ita, ut ſubiaceant fideicommiſſo. ar. 39. nu. 12. f. 356.
Res quæſita hæredi grauato ob iniuriam in eam commiſſam, non reſtituitur fideicommiſſario. ar. 10. nu. 10.
Res redempta ex rebus fideicommißarijs alienatis loco illarum ſubrogantur. ar. 40. nu. 44. f. 358.
Res recuperata, ex vi illius contractus, ex quo fuit alienata, redit in ſuam priorem cauſam. ar. 42. nu. f. 379
Res ſemel facta tranſibilis, & alienabilis, de facili durat alienabilis. ar. 2. nu. 60.
Reſtitutio in integrum non conceditur ei, qui in pœnam ſui, iure ſuo priuatur. ar. 11. nu. 132. f. 86.
Reſtitutio ex capite iuſtæ ignorantiæ conceditur legatarijs, & fideicommiſſarijs aduerſus præſcriptionem. ar. 41. nu. 12. f. 377.
Reſtitutio, vt actiones in fideicommiſſarium tranſeant, de iure Canonico etiam neceſſaria eſt. art. 47. nume. 75. fol. 430.
Reſtitutio ex Trebelliano duplex eſt hominis, & legis. ar. 2. num. 53. f. 9. & eſt, expreſſa, & tacita. ar. 2. num. 54. fol. 9.
Reſtitutio hęreditatis facienda per bonęfidei poſſeſſorem quanta ſit, inſpicitur tempore reſtitutionis, ſed in hęrede grauato per fideicōmiſſum inſpicitur quanta ſit tempore mortis teſtatoris. ar. 10. nu. 16. f. 79.
Reſtitutio legati ex Trebelliano pluribus caſibus a lege inducitur. ar. 2. nu. 56. f. 9.
Primò, cum hęres Trebellianicus contumaciter ab eſt.
Secūdo, cū hæres grauatus deceſſit ſine hærede. nu. 57.
Tertio cum fideicommißarius, fideicommiſſario reſtituit. quo caſu maxime dubitatur an abſq; vlla mora actiones ipſo iure tranſeant. nu. 58.
Quarto inducitur ab hærede grauato. ar. 2. nu. 61. f. 9.
Quinto in fideicommiſſis relictis eccleſiis, & locis pijs nume. 62.
Sexto de iure Canonico. num. 63.
Reſtitutio verbalis quo ad fideicommiſſarium, idem operatur, quod aditio hæreditatis reſpectu hæredis. ar. 45. num. 18. f. 416.
Reſtitutio hæreditatis, fieri debet ab hærede fideicommiſſario vniuerſali, vti teſtator iuſſit, alioquin non tranſeunt actiones. ar. 2. nu. 51.
Reſtitutio hæreditatis ex Trebelliano, quo ad fideicommiſſarium, operatur eoſdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in ꝑſona hæredis. ar. 2. n. 50. f. 9.
Reſtitutio in integrum cōceditur aduerſus immodicam læſionem apparentem per inſtrumenta de nouo reperta. ar. 52. nu. 100. f. 493.

INDEX.

Reſtitutione facta, ex tunc tranſeunt in fideicommißarium rerum dominia, & actiones omnes. ar. 2. num. 50. fol. 9.
Reſtitutione reali facta fideicommiſſarius non utitur remedio leg. final. C. de edi. Di. Adr. articulo 48. nu. 10. f. 440.
Reſtitutioni res ex contractu ſubiectæ, an patiantur, detractiones pro legitima, & Trebellianica. ar. 51. nu. 22. f. 480.
Res, quæ ſeparabiles ſunt, adiectæ rebus fideicommiſſarijs deducuntur, nec ueniunt in reſtitutione fideicommiſſi, feudi, aut maioratus. articulo 50. nume. 53. fol. 468.
Res ſubiecta fideicommiſſo conditionali interim quo ad dominium, & poſſeſſionem proprie eſt hæredis. ar. 33. nu. 29. f. 296.
Reus qui non poſſidet in rei uendicatione docto per actorem de ſuo dominio abſoluitur, quia non poſſidet, actor autem dominus declaratur, & in expenſis condemnatur. ar. 45. nu. 34. f. 416.
Res fideicommiſſaria, an poſſit commutari de una in aliam. ar. 52. nu. 159. f. 495.
Reus an inuitus extra domicilium à iudice ſuo remittendus ſit. ar. 52. nu. 7. f. 520.
Ruini deciſio conſ. 100. in 2. improbatur. ar. 19. nu. 21. f. 174. & conſ. 100. f. 135. nu. 23.
Ruini differentia in conſ. 164. in tertio quam facit inter nomen deſcendentium, & nomen familiæ, improbatur. ar. 19. nu. 31.

S

SApientis conſilio an teſtator referre poſſit ab eo ordinata. ar. 33. nu. 55. f. 296.
Scientia teſtamenti, & relictorum in genere non ſufficit ut tranſactio ualeat de contentis in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis ſcientia. articulo 52. numer. 21. fol. 493.
Scientia rei alienæ efficit, ut non competat de euictione actio nedum in contractu uenditionis, ſed etiam diuiſionis, nec etiam ad pretium. articulo 52. num. 57. fol. 493.
Scientia teſtamenti, & fideicommiſſi ex quibus præſumatur. ar. 52. nu. 104. f. 493.
Scripta in teſtamento cum ſuis clauſulis ſolitis, uel inſolitis, ex ordinatione teſtatoris præſumuntur ſcripta. ar. 7. nu. 45. f. 62.
Scripto, an præſumpto ſtandum ſit, uerba teſtamenti caute, & diligenter attendenda. articulo 11. nume. 34. f. 86.
Semper dictio, cuius ſit naturæ. articulo numer. ſecundo fol. 251.
Sententiæ latæ pro reſtitutione fideicommiſſi executio, ex quibus clauſulis in ſententia adiectis ſuſpendatur. ar. 50. nu. 83. f. 472.
Sententia probat fideicommiſſum conſtitutum, & non conſtitutum. ar. 43. nu. 8. f. 393.
Sententia erronee lata, & quæſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda. ar. 6. nu. 41. f. 55.
Sententia in poſſeſſorio lata poteſt dici nulla, & dua peti in integrum reſtitutio. ar. 46. nu. 52. f. 423.
Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & e contra. ar. 6. nu. 2. f. 55.
Sententia probat contra obtinentem, & eius ſucceſſores ar. 53 nu. 34. f. 520.
Etiam ſi ſint ſucceſſores ſingulares. ibi. nu. 35.
Sententia lata aduerſus vnum, qui in ſolidum ius habebat, nocet alijs. ar. 53. nu. 41. f. 520.
Sententia lata aduerſus unum de certis credend. alijs prę iudicat. ar. 53. nu. 42. f. 520.
Sententia in indiuiduis lata contra vnum ex conſortibus alijs nocet. ar. 53. nu. 43. f. 520.
Sententia ſuper legitimitate, & parentela facit ius quo ad omnes. ar. 53. nu. 44. f. 520.
Sententia lata aduerſus eum, cuius principaliter non intereſt, non præiudicat principali. articulo 53. nu. 45. f. 520.
Sententia lata contra eum cuius principaliter intereſt, nocet eius ſucceſſoribus, ac habentib. ſecundarium intereße. ar. 53. nu. 46. f. 520.
Sententia lata aduerſus principalem debitorem nocet eius debitori. ar. 53. nu. 47. f. 520.
Sententia lata aduerſus adminiſtratorem, vel prælatum, ac tenentem primum locum in adminiſtratione nocet ſucceſſori. ar. 53. nu. 48. f. 520.
Sententia lata aduerſus hæredem nocet legatarijs, & fideicommiſſarijs etiam non citatis. articulo 53. num. 49. fol. 520.
Sententia lata contra hæredem præiudicat, legatarijs ineunda ratione legis Falcidiæ. articulo 53. num. 50. fol. 520.
Sententia lata aduerſus Vaſallum tenentem feudum, an præiudicet, ſequentibus. articulo 53. numero. 51. fol. 520.
Sententia lata contra hæredem præiudicat ſubſtituto etiam non citato. ar. 53. nu. 52. f. 520.
Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex teſtamento, debet eſſe lata, viſis & cognitis verbis teſtamenti. ar. 53. nu. 38. f. 420.
Sententia lata aduerſus hæredem grauatum an præiudicet fideicommißario, & an lata aduerſus primum fideicommiſſarium, noceat ſequentibus ſubſtitutis. ar. 53. nu. 39. f. 520.
Sententia contumaciter lata contra hæredem non nocet legatarijs. ar. 53. nu. 57. f. 520.
Idem eſt ſi eo colludente lata fuerit. ibi. nu. 58.
Quid autem ſi per culpam hæredis lata fuerit, declaratur, vt ibi. nu. 59.
Idem eſt ſi ob aliquod particulare factum hæredis, aut primi fideicommiſſarij lata fuerit; nam non nocet ſequentib. nu. 60.
Sententia lata contra hæredem ex iuramento delato, aut relato, non nocet fideicommiſſario. ar. 53. nume. 62. fol. 520.
Sententia lata contra hæredem; quia non probauit, an noceat fideicommiſſario. ar. 53. nu. 63. f. 520.
Sententia aduerſus vnum lata non nocet conſorti in ſua portione. ar. 53. nu. 40. f. 520.
Sententia pro fideicommiſſario lata, quæ in iudicatum tranſiuit probat fideicommiſſum. articulo 53. num. 32. f. 520.
Separatim quando ſubſtitutio pluribus uideatur facta. ar. 13. nu. 6. f. 113.
Seruitutes prædiales, & perſonales poteſt conſtituere grauatus per fideicommißum conditionale, interim pendente conditione. ar. 40. nu. 112. f. 373.

Seruitutes acquiſitæ prædijs hæreditarijs cum illis tranſeunt.ar.10.num.14.f.79.

Seruitutis ius qui conſtituere nequit, poteſt tamen ad facti patientiam ſe obligare. articulo 40. numero 117.fol.373.

Si filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tantum, ab eius hærede præſumeretur relictum, quia alias non ualeret.ar.12.nu.35.f.104.

Si verba eſſent directa filio inſtituto ſupra legitimam, à filio videretur relictum, niſi teſtator in tota, & integra ſua hæreditate, vel ſine diminutione inſtituiſſet. ar.12.nu.38.f.393.

Solemnitas probatoria in teſtamentis, & fideicommiſſis remitti nequit.ar.43.nu.3.f.393.

Solemnitas in actu interpoſita, quæ neceſſaria non ſit, & minus legitime, non vitiat.articul.2.numero 21. fol.9.

Solutio quam lex inducit per aditionem hæreditatis de vero hæredis credito, habet uim ſolutionis iudicialis. ar.35.nu.17.f.320.

Soluta per patrem pro filio ex cauſa alicuius condemnationis an computentur in legitimam.ar.36.nu. 137. fol.326.

Solutio functionum pro rebus deſcriptis ad æſtimum alterius non operatur, vt ſoluens acquirat ſibi dominium, & poſſeſſionem rerum, poteſt tamen ſoluta repetere.ar.44.nu.8.f.406.

Solutio ficta, quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt ſibi ipſi ſoluiſſe videatur; an intelligatur facta primo in mobilibus, deinde in ſtabilibus. diſcurruntur plures rationes. articulo 35. numero 22. fol.320.

Spoliatus à principe poſſeſſione iuriſdictionalium, & regalium, an ſit reſtituendus docto de ſola poſſeſſione facti, nam plures ſic tenuerunt. ar. 52. nume.140. fol. 495.

Spes quam habent filij agnati, & cognati de ſuccedendo non eſt iuris vinculis munito. ar. 23. num. 52. fol. 209.

Spurij non continentur appellatione filiorum in hominum diſpoſitionibus, nec ſub nomine de domo, & de familia. ar.22.nu.81.f.103.

Spurij filiorum nomine, etiam in diſpoſitionibus hominum non continentur. articulo 28. numero 44. fol.255.

Spoliatus in beneficialibus & ſpiritualibus non reſtituitur, niſi poſſeſſionem probet, & colores ſeu iuſtificet aliter quam per facti poſſeſſionem. ar. 52.num. 142.fol.495.

Spurius longo tempore poſſidens paternam hæreditatem, an præſcribat.ar.46.nu.13.f.423.

Spurius ſpacio triginta annorum poſſidens bona paterna tutus eſt. ar.23.nu.94.f.209.

Spurius an quis præſumatur, vel potius naturalis. ar. 22.nu.90.f.193.

Status cauſa quanto tempore præſcribatur. ar.23.num. 93.f.209.

Stantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, conditio iſta in ſtatutis ſtat excluſiuè in perpetuum, non ſuſpenſiuè ad tempus. articulo 29. numero 20. foglio 268.

Statutaria ordinatio magis afficit diſpoſitionem hominis quam iuris communis prouiſio. articul. 20. numer. 16.fol.279.

Statuto continuante poſſeſſionem à defuncto in hæredem, an continuatio impediatur.artic. 47. num. 14. fol.430.

Statuto teſtatores quemadmodum præſumantur voluiſſe ſe conformare. articulo 25. numero 41. foglio 235.

Statutum Patauinum de profeſſo religionem declaratur.ar.28.nu.93.f.255.

Statutum de lucro dotis locum habet in fideicommiſ. datis in dotem.ar.42.nu.97.

Idem eſt in contractibus.nu.98.

Stipulari quis poteſt alteri, cum verba promiſſiua, & executiua referuntur ad perſonam ſtipulantis.ar.51. nu.11.f.480.

Stipulante aliquo nomine abſentis, an ius in ſpe conditionaliter quæſitum eidem contraria concedentis voluntate, auferri poſſit. articulo 51. numero 50. fol.480.

Stipulans nomine abſentis non poteſt à contractu recedere non expectata illius voluntate.ar.51.num. 51. fol.480.

Stipulari poſſunt pro alijs Notarij, & alij publici officiales ar.51.nu.13.f.480.

Stipulatione interpoſita ſuper re mea, vel quæ durat mea, tertio ius acquiritur. articulo 51. numero 16. fol.480.

Secus ſi non duret mea præterquam in contractu donationis ibidem.

Studiorum cauſa fideicommiſſa alienari nequeunt.artic. 42.nu.93.f.384.

Subrogatum aſſumitur qualitates præcedentis diſpoſitionis, in cuius locum ſubrogatur. ar.16.numer.30. fol.144.

Subſtantialia actus facto hominis, nec conſuetudine tolli poſſunt.ar.40.nu.13.f.358.

Subſtituere, eſt loco ſui alium ponere. ar. 5.numer. 6. fol.49.

Subſtitui poteſt in contractibus per modum vulgaris & per modum fideicommiſſariæ. ar. 51. numer. 2. fol.480.

Subſtitui poteſt vulgariter, & per fideicommiſſum in legatis fideicommiſſis, & donationibus ca. mor. ar. 15.nu.2.f.135.

Subſtituti vulgariter, vel pupillariter, ſub nomine hæredum continentur. articulo 32. numero 80. fol.285.

Subſtituti potior eſt cauſa in quæſtione propoſita ex Rotæ auctoritate.ar.15.nu.38.f.135.

Subſtitutio facta de aliquo per contractum, an ante caſum remitti poſſit.ar.51.nu.43.f.480.

Subſtitutio facta in quota hæreditatis licet ſit vniuerſalis fideicommiſſaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet pupillaris.articul. 5. numero 40. fol.49.

Subſtitutio de abſente facta atra ſtipulationem notarij non valebit.ar.1.nu.14.f.2.

Subſtitutio excludit ius accreſcendi.artic.9.numer. 13. fol.76.

Intellige cum ſubſtitutio eſt vtilis.

Subſtitutio de aliquo ſimpliciter facta, interpretatur directa vulgaris, etiam inter plures cohæredes reciproca, niſi addita ſit clauſula Codicillaris. articul. 18. nu.7.fol.167.

Subſtitutio collata poſt mortem alicuius honorati, compendioſa eſt, fideicommiſſariam continens. ar. 19.nu.19.f.174.

Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, & prouiſio facta in defectum primæ. articulo 15. numero 10. fol.135.

Subſtitutio facta, ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, an in quolibet locum habeat. Quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommiſſaria.ar. 13.num. 56.f.113.

Subſtitutio collata in vnum tempus non extenditur ad aliud tempus. articulo 15. numero octauo foglio 135.

Subſtitutio directa fieri poteſt in beneficiatis per contractum, articulo primo numero decimoſexto fol.2.

Subſtitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima præcedens inſtitutio, præſertim ſi adiecta ſint aliqua verba repetitiua. ar. 34. nu.46.f.306.

Subſtitutio potius debet interpretari directa, quam fideicommiſſaria, & magis in ſenſum vulgaris, quam fideicommiſſariæ. articulo 19. numero 3. fol.174.

Et expirat in primis admiſſis, cum non adſunt verba denotantia tractum temporis, ita vt ſequentes, contineant.ibi.nu.3.

Subſtitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in perſona cuiuslibet, an verò poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca.ar.13. num. 1.fol.113.

Subſtitutio poſt mortem hæredis de aliquo & eius filijs, quo ad patrem, & filios reſoluitur in vulgarem.ar.18.nu.13.f.167.

Niſi addita ſit dictio & poſt eum, vel aliqua tractum temporis ſignificans.ibi.nu.14.

Subſtitutio pupillaris eſt conditionalis inſtitutio. art. 34.nu.50.f.306.

Subſtitutio ſic eſt interpretanda, vt ſit directa non obliqua.ar.34.nu.27.f.306.

Subſtitutio ſic ſe habet ad ſubſtitutum, prout inſtitutio ad inſtitutum. articulo 5. numero 35. foglio 49.

Subſtitutio ſimpliciter facta de pluribus diuerſorum graduum, vulgarem, & fideicommiſſariam continet.ar.18.nu.12.f.167.

Subſtitutio ſimpliciter facta non obliquatur, niſi clauſula ipſa concepta fuerit per verba futuri temporis. ar.18.nu.9.f.167.

Subſtitutio vni facta, vel pluribus de per ſe ſeparatim locum habet in perſonam illius, cuius caſus euenerit, nec ſubſtitutus coniunctum excludet. ar. 13. nu. 5.fol.113.

Subſtitutione facta hæredi, ſi deceſſerit in vita teſtatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum; an fideicommiſſaria trahatur ad caſum ſi moriatur poſt teſtatorem. articul. 52. numer. 4. fol.493.

Subſtitutione prima defecta euaneſcunt aliæ dependentes.ar.29.nu.29.f.268.

Subſtitutiones in contractibus de vno in alium poſt mortem ſpirant eo præcedente, prout in vltimis voluntatibus.ar.51.nu.20.f.480.

Subſtitutiones contentæ in compendioſa verbis generalibus expreſſæ ſunt. articulo 34. numero 14. fol.306.

Subſtitutiones in contractibus factæ ſub aliqua conditione, ea deficiente expirant. ar. 51.numero 19. fol.480.

Subſtituto res data cenſetur cum eiſdem qualitatibus augentibus, prout primo. articulo 16. numero 69. fol.144.

Subſtitutus non concurrit cum inſtituto. ar. 15. num. 11.fol.135.

Subſtitutus per vulgarem ſuccedens in hæreditate, non prædeducit legatum ſibi relictum. ar. 16.num. 68.fol.144.

Subſtitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres grauari poſſunt per fideicommiſſum vniuerſale, & eo caſu detrahitur Trebellianica.articul.12.num.45. fol.104.

Subſtitutus vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, eligit ex qua ſuccedat.articul.8.num. 45. fol.68.

Subſtitutus vulgaris capit iure ſuo, & quandoque poteſt plus grauari quam primus.articulo 15.num. 12.f.174.

Succedere accipitur pro ſubintrare in locum alterius. ar.20.nu.10.f.179.

Succeſſiones quemadmodum regulentur in ſubſtitutionibus per contractum.articulo 51.numero 59.foglio 480.

Succeſſor non plus iuris habere poteſt, quàm auctor ſuus.ar.45.nu.27.f.416.

Succeſſor ſingularis in quibus caſibus non tenetur ſtare colono, nec colonus ei. articulo 40. numero 91. fol.373.

Succeſſor in beneficium non tenetur ſtare locationi factæ à præceſſore.ar.40.nu.103.f.373.

Succeſſor omnis per ſententiam tenetur ſtare locationi. ar.40.nu.101.f.373.

Succeſſorum appellatione qui contineantur. ar. 32.nu. 84.f.285.

Suorum appellatio, quos comprehendat.ar. 22.num. 38.f.193.

Superfluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ. articulo decimoquarto numero 21. foglio 128.

Suppletio neceſſaria de aliquo verbo operatur pro natura illius verbi, ac ſi expreſſum eſſet.ar.34.num. 64.f.306.

Symeon de Prætis diſtinctio improbatur. ar.35.num. 21.f.320.

Synonima inter ſe differunt articulo primo nume. 55. fol.2.

T

TAm, & quam: dictiones iſtæ naturam copulatiuæ habent, & ordinem ſucceſſiuum pro materia ſubiecta important. articul. 13. num. 64. fol.113.

Tam, & quam, vim copulatiuæ habet, & de eius

natura.ar.17.nu.8.f.163.
Et communis traditio maxime percederet, ſi teſtator inſtituiſſet filium, & ſucceſſiue nepotem ex eo. ibid. & aliis caſibus, vſque ad nu. 12.
Tam poßeſſor quid ſit, aliqua clauſula. ar. 18. num. 24.f.86.
Tam quia fideicommißaria & reſtitutio fideicommiſſa.ar.19.nu.32.f.54.
Item poſſeſſor detrahitur.
Vel adimpleri poſſeſſionis.
Vel legitima, & Trebellianica.
Tempore de omnibus pupillaribus.artic.22.num.38. fol.154.
Tempore ceßat vbi hæres, quia vniuerſalis, & qualitatibus perſonæ, articulo 23. numero 39. foglio 184.
Tempore diſpoſitiue, & continuatio etiam quam reddatur.ar.33.nu.25.f.294.
Tempore quæſita circa res ſuas perſona & obligari poſſit.ar.34.nu.27.f.297.
Et quia videtur omnibus.
Tempore, & poteſtas de rebus ſuis.artic.51.num. 4. fol.247.
Et quia poſſeſſor.
Et communis hæredis.
Tempore certo aliquid permiſſum, aut prohibitum intra fines illius temporis clauditur.ar.52.num.3. fol.493.
Tempore aliquo fideicommiſſum relictum non ante peti poteſt, quamuis dilationis cauſa ceſſare videretur.ar.51.nu.5.f.493.
Tempus impenſarum obſeruandum quod ſit, an dominus ſit diues, vel non. articulo 50. numero 34. fol.468.
Tertius poſſeſſor difficilius ex probationibus conuincitur in actionibus fideicommiſſarij quam hæres hæredis grauati. articulo 44. numero 6. foglio 406.
Teſtamenta, & poteſtas teſtandi an ſit iuriſgentium, an ciuilis. articulo 62. numero 108. foglio 493.
Teſtamenta, & vltimæ voluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat.artic. 6. num.14.& 15.fol.55.
Teſtamenti ſola extrinſeca apparentia conſideratur in remedio leg. final. articulo 48. numero 30. foglio 440.
Teſtamenti ex cauſa acquiſitio iuris ciuilis eſt.ar.52. nu.112.f.493.
Teſtamenti, & fideicommiſſi ſcientia, an ignorantia præſumatur. articulo 52. numero 103. foglio 493.
Teſtamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens. articulo 25. numero 35. fol.235.
Teſtamentorum ſolemnia principum conſtitutionibus alterari poſſunt. articulo 52. numero 110. fol.493.
Teſtamentum paternum filius approbans grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictum ſit, non ſibi in ea præiudicat. ar. 36. nu.81.f.326.
Teſtamentum apud infideles factum coram duobus teſtibus valet, ar.52. nu. 109. fo.493.
Teſtamentum vltimum præualet, quamuis primum fuerit partium conſenſu confirmatum. artic.51.nu. 42.f.480.
Teſtamentum reuocatum non præſtat argumentum ad ſecundum validum, declarando vt ibi. ar.16.nu. 51.f 144.
Teſtandi libertas conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non bonorum. articulo 51. numero 27. fol.480.
Teſtari quis poteſt de re alterius domino conſentiente. ar.44.nu.40.f.406.
Teſtari dubio præſtat argumentum. ar. 50. num.49. fol.379.
Teſtari quis poteſt iuxta ſeriem teſtamenti per tertium formati.ar.33.nu.56 f.296.
Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorum hæredum, cum ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur.ar.6.nu.10.f.55.
Et reſoluitur numero.15.ibid.
Teſtator committere poteſt, vt hæredes iurgia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter.ar.11.num.112.f.86.
Teſtator in dubio de ſua hæreditate rogaße intelligitur ac de rebus ſuis diſpoſuiße, articulo 2. numero 43.fol 9.
Teſtator in dubio non videtur de re ſui hæredis diſpoſuiſſe.ar.6.nu.13.f.55.
Teſtator in dubio videtur prouidiſſe familiæ ſuæ, agnatis, cognatis ſuis, & de rebus ſuis diſpoſuiſſe.ar. 22. nu.20.f.193.
Teſtator legans rem hæredis ui detur illam legaſſe pro iure hæredis ac hæredis ſui, ſed non pro iure non hæredis.ar.33.nu.30.f.296.
Teſtator legans legatario rem per teſtatorem poſſeſſam, quæ poſt eius mortem ad legatarium peruentura erat, non pro iure ſuo legaſſe cenſetur, ac idcirco legatario æſtimatio debebitur. ar. 33. num. 26. fol.296.
Teſtator legans rem, uidetur illam legaſſe pro iure ſuo, etiam finituro morte ſua, quamuis legatum reddatur inutile.ar.33.nu.17.f.296.
Teſtator hæredis cognatis ſuis. articul.33.numer.18. fol.297.
Teſtator perſona hæredem ipſum. ar. 33. num. 27. fol.127.
Teſtator legans rem ſub commemoratione iuris ſui, uidetur pro iure ſuo illam reliquiſſe, etiam quod omnes rei confines conſignauerit, ac etiam quod perſonæ coniunctę legaſſet, & etiam quod eſſet communis cum hærede declara ut infra. artic. 33. nu. 28. fol.296.
Teſtator non poteſt in plus grauare hæredem hæredis, quam hæredem ipſum. articul.12.numer.23. fol.104.
Teſtator non uidetur per uerba generalia de rebus, ſui hæredis diſpoſuiße. articulo 6. numero 16. fol.55.
Sed ſpecialis expreſſio requiritur.
Teſtator poteſt retransferre, diſpoſitionem ſuam de tempore ad tempus.ar.49.nu.105.f.456.

Teſtator

Teſtator præſumitur minus grauaße ſecundum hæredem.ar.34.nu.72.f.306.
Teſtator poteſt rem hæredis legare ſicut rem propriam ar.33.nu.5.f.296.
Teſtator quatenus legatarios, fideicommiſſarios, & hęredes grarare poſſit. articulo 33. numero 32. foglio 296.
Teſtator rem hæredis, vel rem hæredi debitam legare poteſt prout rem ſuam. articulo 33. numero 24. foglio 296.
Teſtator ſciens rem per eum poſſeßam ſubiacere conditionibus extinctiuis, per illius mortem, videtur tanquam alienam legaſſe. articulo 33. numer. 25. foglio 296.
Teſtatori imputandum eſt, cur per verba congrua non ſit locutus.ar.11.nu.36.f.86.
Teſtatoris mens talis præſumitur, qualis ex verbis eius apparet.ar.28.nu.80.f.255.
Teſtatoris conditionibus hæredem. articulo 19. nume. 24.fol.146.
Teſtatoris affectio, & proximitas conſideratur, cum non quæritur de gradu parentelæ reſpectu, ſed diſputatur, an reſpectu alicuius qualitatis aliqua perſona ſit vocata vel non. articulo 20. numero 11. foglio 179.
Teſtatoris voluntas circa res ſuas quandoque inualida eſt.ar.11.nu.77.f.86.
Non poteſt ſibi auferre liberam teſtandi facultatem. ibidem.
Teſtatoris aſſertio in ſuo teſtamento probat rem fuiſſe ſuam.ar.44.nu.20.f.306.
Teſtatoris in rebus ſuis qnanta ſit poteſtas. ar.11.nu. 71.fol. 86.
Teſtatoris diſpoſitio, præbens delinquendi occaſionem inualida eſt arti. 11. num. 78.fo.86.
Teſtatorum uoluntates ad mentem iuris municipalis ſunt redigenda, articulo 25. numero. 53. foglio 235.
Teſtatus quandoque non videtur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit. articulo 6. numero 32. foglio 394.
Teſtes de auditu auditus in antiquis probant in cauſis matrimonialibus pluribus concurrentibus.art. 43. nu.91.f.393.
Item, probans de conſanguinitate. nu.82.
Item auctoris fideicommiſſaria.nu.83.
Et rem poſſeſſorem.
Teſtes de auditu in factis non antiquis, quam probationem faciant. articulo 43. numero 80. foglio 393.
Teſtium probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſufficiens eſt. articulo 44. nu.13.fol.406.
Titulus putatiuus etiam ſingularis non tuetur poſſeſſorem in petitione hæreditatis, quàmuis prodeſſet ad præſcribendum. articulo 45. numero 30. fol.416.
Titulus à vero domino etiam lite pendente procuratus prodeſt reo. artic. 45. nume.29.fo. 416.
Tornieli traditio in §.quidam recte, dum conſtituit differentiam inter nomen deſcendentium, agnatorum cognatorum, & familiæ, improbatur.artic. 19.nume.32.fo.174.
Diſtinctio auctoris notanda.ibid.nu.33.
Tota re deducta in ſubſtitutione pluribus facta, in vulgari, & pupillari, ſi portio primi vacat, non eſt locus ſubſtituto quid autem in fideicommiſſaria ad ſuam perſonam. articulo 13. numero 52. foglio 113.
Tota res, ſeu hæreditas videretur eße in fideicommiſſo, vbi teſtator vſus fuißet nominibus poſſeſſiuis relatis ad ſuam perſonam. articulo 13. numero 10. fol. 113.
Tractatu probatur filiatio, & conſanguinitas. ar.43. nu.88.f.393.
Tranſactio de rebus feudalibus an noceat ſuccedenti, & in feudo, articulo 40. numero 126. foglio 376.
Tranſactio cum vno facta alteri non nocet. ar. 52.nu. 81.f.493.
Tranſactio de his, quæ ex teſtamento pendent non poteſt fieri, non cognitis diſpoſitis in teſtamento. ar. 52.nu.77.f.493.
Tranſactio eſt ſpecies alienationis in qua eadem ſolemnitas neceſſaria eſt, quæ in alienatione. ar. 40.num. 123.f.376.
Tranſactio bonafide facta ſuper cauſa probabili, & argumentatiua non reſcinditur, ex capite læſionis. articulo 52. nume. 102. foglio 493. & nume.99.
Tranſactio, & agnationi legitima non poſſunt transferi.ar.17.nu.92.f.84.
Tranſactio cauſa latior eſt, plura denotat. ar. 17. nu. 18.f.104.
Tranſactio an reſcindi poſſit ex capite læſionis. ar. 52. nu.98.f.493.
Tranſactio bona fide facta ſuper lite dubia in cauſa feudi, & fideicommiſſi ſuſtineri poteſt, maxime accedente principis conſenſu. articulo 52. num. 88. fol. 493.
Tranſactio malafide facta, doli actione, & exceptione reſcinditur. articulo 52. numero 101. foglio 493.
Tranſactione per hæredem quæſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario. articulo 6. numero 40. foglio 55.
Tranſactiones ſuper dependentibus ex teſtamento originalem illius naturam tenent. articulo 42. nu.62. fol. 374.
Tranſigere non poteſt, qui alienare non valet. ar. 40. num.123.f.376.
Tranſigere an poſſit emphyteota de reb. emphyteoticis.ar.40.nu.124.f.376.
Tranſigere an poſſit Vaſſallus de feudo & rebus feudalibus in præiudicium domini articulo 40. nume. 125.fol.376.
Tranſigendi poteſtas latior eſt, quàm compromittendi. ar.52.nu.75.f.493.
Tranſigere an poſſit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs, articulo 40. numero 123. foglio 376.
Tranſigi poteſt de feudo inter dominum, & inter Vaſſallum.ar.52.nu.80.f.493.
Tranſlatio hominis, & tranſlatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter ſe differant. ar. 16.num.

16.num.97.fol.144.

Tranſlatio ab vno in alium intelligitur cum ſuis oneribus, & qualitatibus, quod declara ut ibidem. articulo 16. numero 95. foglio 144. & numero, 99.100.

Tranſlatione facta poſt tempus ab vno in alium, res tranſit ſine oneribus. articulo 16. numero 98. foglio, 276.

Tranſmiſſibile quod non eſt poteſt teſtator facere tranſmiſſibile. articulo 31. numero 25. foglio 278.

Tranſmiſſibilia quæ non ſunt ad hærede eadem perceſſionem in alium transferri non poſſunt. ar.31.num. 28.f.278.

Tranſmiſſibilia plura ſunt ad hæredes, quam ceſſibilia. ar.31.nu.30.f.278.

Tranſuerſales an contineantur in relicto agnatis, familiæ, & agnationi. articulo 22. numero 21. foglio 193.

Tranſuerſalibus legitima debita non eſt. ar.36.nu.56. fol. 326.

Trebellianicæ appellatione non venit Falcidia. ar.3. nu.17.f.21.

Trebellianica an amittatur ob non confectionem inuentarij, prout Falcidia, negatiue determinatur. num. 72.ar.3.nu.72.f.21.

Trebellianica an poſſit valide in codicillis prohiberi. ar.3.nu.121.f.21.

Trebellianica an detrahatur de prælegatis quæ veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.ibi.

Trebellianica an poſſit prohiberi filijs primi gradus.ar. 3.nu 107.f.21.

Trebellianica an ob clauſulam, omni meliori modo videatur prohibita. articulo tertio numero 97. foglio.21.

Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillarem ſucceſſit ar.3.nu.113.f.21.

Trebellianica quibus in rebus deducatur. articulo 3. num.26.

Item ex eo, quia directo quis ſit ſubſtitutus. ibid. 98.

Item quia fideicommiſſarius iuſsus fuerit non moleſtare hæredem ibid.99.

Item quia dictum fuerit, quod bona ſine aliquo onere perueniant.ibid.100.

Vel quia iuſſiſſet reſtitui hæreditatem certis rebus retentis, quibus voluit hæredem eſſe contentum. ibi. num. 101.

Vel quia hæredem aliquo caſu hæreditate priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto. ibidem. numero 102.

Vel quia aliquem inſtituiſſet vſufructuarium in vita ſua tantum, & poſt eius mortem alium inſtituiſſet hæredem.ibid.nu.103.

Trebellianica ceſſat vbi hæres priuatur hæreditate, quia neglexit adimplere diſpoſita à teſtatore. ar.3. nu.72.f.21.

Trebellianica confunditur cum filij credito ſi teſtator ſic iuſſerit. articulo tertio numero 58. folgio 21.

Trebellianica detrahitur de fideicommiſſo relicto proprio filio teſtatoris. articulo tertio numero 71. folgio 21.

Trebellianica detrahitur de fideicommiſſo vniuerſali relicto à ſubſtituto pupillari, & ab eius legitimis hæredibus.ar.12.nu.46.f.104.

Trebellianica debita eſt tempore reſtitutionis fideicommiſſi, & non ante, articulo tertio numero 25. fol.21.

Trebellianica deducitur a ſubſtitutis per fideicommiſſum vniuerſale tantum non ab alijs ſubſtitutis articulo tertio numero 12. folgio 21. & numero, 132.

Trebellianica detractio competens hæredi reddit poſſeſſionem fideicommiſſarij vitioſam. ar.47.nume. 65.f.430.

Trebellianica detrahitur per cohæredem pupilli pupillariter ſubſtitutum grauatum fideicommiſſo vniuerſali de omnibus pupillaribus, bonis ſubiacentibus reſtitutioni. articulo 8. numero 41. folgio 68.

Trebellianicam detrahunt, pupillariter ſubſtitutus, vel etiam eius legitimus hæres grauati per fideicommiſſum vniuerſale. articulo 8. numero 309. fol. 68.

Trebellianica eſt quarta hæreditatis quæ reſtituitur, ſiue hæres ſit in tota ſiue in quota, articulo 3. num. 21.f.21.

Trebellianica, & Falcidia minuunt relicta volente hærede, & non aliter articulo tertio numero.126. fol.30.

Trebellianica eſt quarta eius, quod venit in reſtitutione.ar.4.nu.42 f.42.

Trebellianica ex lege ceſsat, quando heres agit ut fideicommiſsum intercideret, articulo 3. numero 59. fol. 21.

Trebellianica in modo detrahendi differt à legitima, & e contra.ar.4.nu.37.f.42.

Trebellianica iure veteri prohiberi non poterat. ar.3. nu.84.f.21.

Iure nouo prohiberi poteſt.ibi.85.

Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti.ar.3.nu.86.f.21.

Trebellianica non ſibi imputat quæ hæres capit ex teſtatoris iudicio poſt fideicommiſſum reſtitutum. ar. 3.nu.46.f.21.

Trebellianica non deducitur ab hærede, qui non ex teſtamento, ſed ex pacto reſtituere promiſit. ar.3.nu. 18.f.11.

Trebellianica non intelligitur prohibita, ſi teſtator iuſſerit in eam imputari, quæ hæres imputare non tenetur.ar.3.nu.32.f.21.

Trebellianica non detrahitur de fideicommiſſis militaribus.ar.3.nu 60.f.21.

Trebellianica non detrahitur de relictis in cauſas pias. ar.3.nu.63.f.21.

Et quærit quo ad hoc cauſa pia.

Trebellianica plura admittit imputanda quam Falcidia.ar.3.nu.29.f.21.

Trebellianica prohibita vni non videtur prohibita alteri.ar.3.nu.122.f.21.

Trebellianica præualet legatis, & fideicommiſſis.ar.4. numer.26. foglio 42.

Trebel-

INDEX.

Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillarem ſucceſſit. ar. 3.nu.113.f.21.

Trebellianica quibus in rebus deducatur. articu. 3. nume.26.

Trebellianica, quid ſit articulo tertio numero ſecundo. fol.21.

Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicommiſsum vniuerſale reſtituendæ articulo tertio numero, 3.

Trebellianica ſi prohibita ſit hæredi, & hoc prætextu nolit hæreditatem adire, an cogi poſſit a fideicommiſſario, & eo non cogente an fideicommiſſum. ar.2.num. 92.f.9.

Trebellianica videtur prohibita cum teſtator iubet omnia bona reſtitui.ar.3.nu.88.f.21.

Trebellianica vt uideatur prohibita, an neceſſaria ſit expreſsa prohibitio.ar.3.nu.87.f.2.

Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem fuiſſe rogatum, vti hæredem reſtituere.ar.3.nu.104.f.21. & nu.105.106.

Trebellianicæ in detractione contribuunt legatarij, & fideicommiſsarius vniuerſalis. articulo 4. nume. 27. fol.42.

Trebellianicæ in deductione qua imputanda ſint, & quæ in Falcidia. ar.3.nu.28.f.21.

Trebellianicæ prohibitio valet in nepotibus, cum fideicommiſsum eſt eis iniunctum. articulo 12. num. 14. fol. 104.

Trebellianicæ tractatus plura habet capita. ar. 3.nu.1. fol. 21.

Trebellianicæ nomen iure Canonico inuentum fuit. art. 3.nu.15.f.21.

Trebellianicam, quam hæres a legatarijs non detraxit, non detrahit de fideicommiſſo vniuerſali. ar. 4. num. 28.fol.42.

Trebellianicam prout Falcidiam heres remittere poteſt. ar.3.nu.123.f.21.

Trebellianicam compenſant, filij in legitimam ſi pater hoc iuſserit.ar.3.nu.57.f.21.

Trebellianica de fideicommiſſo paterno conditionali detrahunt filij, quàmuis pro legitima ſemiſſem capiant. ar.3.nu.56.f.21.

Trebellianicam quartam non detrahunt, qui hæredis titulum non habent, quàmuis in hæreditate ſucceſſerint, veluti fideicommiſſarius vniuerſalis, legatarius hæreditatis.ar.3.nu.5.f.21.

Trebellianicam deducere quandoq; vtilius eſt, quam legitimam.ar.3.nu.50.f.21.

Sub conditione vero grauatus utrunq; detrahit de iure Canonico, & de conſuetudine, immo etiam inſpectis regulis, & legibus iuris ciuilis.nu.51.

Trebellianicam detrahit, qui quoquomodo vniuerſalis, ſucceſſor eſt in hæreditate, per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, titulum hæredis habens, ſiue ex ſua ſiue ex perſona alterius. articulo 3. numero 4. fol.21.

Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede vniuerſali, qui hæreditatem adiuit.ar.3.nu.7.f.21.

Trebellianicus hæres qui ſit, & quis ſit Falcidius. ar.2. nu.46.f.9.

Trebelliano locus eſt, cum hæres vniuerſaliter grauatur ar.5.nu.1.f.49.

Trebellianum locum habet cum teſtator rogat de hæreditate ſua non alterius. articulo ſecundo numero, 43.f.21.

Trebellianum præſupponit hæredem inſtitutum grauatum in tota, aut quota hæreditatis.articulo 2.nume. 41.fol.91.

Trebellianum Senatuſconſultum ad fideicommiſſarias, hæreditates, non ad res ſingulas pertinet.articulo 2.num.1.

Trebellianum Senatuſconſultum tria induxit, & tria præſuppoſuit. ar.2.nu.5.f.9.

Trebellianum induxit vt facta reſtitutione hæreditatis, actiones hæreditariæ actiue, & paſſiue tranſeant in, & contra fideicommiſſarium. articulo ſecundo num. 44.fol.9.

Tunc dictio extremitatem temporis deſignat, & reſtringit diſpoſitionem ad caſum expreſſum, & ad alium impedit extenſionem. articulo 29.numero 38. folgio 268.

Tunc & caſu. De natura huius dictionis. ar.13.nume. 65.fol.113.

Turpia relicta non debentur, & quæ Turpia ſint.ar.11. num.68.f.86.

Tutor, & Curator præſumuntur de ſuis creditis ſibi ipſis ſoluiſſe, niſi ex rationibus aliter appareat. ar.35. nu.33.f.320.

Tutor cum decreto an valide remittere poſſit fideicommiſſum reciprocum inter pupillum, & alium.ar.52. nu.50.f.493.

Tutor iure dare poteſt pecuniam, vt ſubſtitutus pupillo ſub conditione, ſi ſine filijs, remittat fideicommiſſum.ar.52.nu.50.f.493.

V

VAſſalus, & emphyteota tenentur demonſtrare fundus feudales, & emphyteoticos, omnia bona præſumuntur feudalia, & emphyteotica. ar.44.nu. 23.f.406.

Vaſsallus an poſſit tranſigere de feudo. ar.40.nu.125. fol.376.

Vaſſallus in re feudali an poſſit conſtituere ſeruitutem aliquam perſonalem, aut realem.articulo 40. nu.11. fol. 373.

Vaſſallus non poteſt compromittere in re feudali. ar.40. num.120.f.376.

Vaſsallus & emphyteota impenſas repetunt.ar.50.nu. 61.f.472.

Vendens rem alienam perſonaliter obligatur. ar.40.nu. 4.f.359.

Venetiarum ciuitas eſt altera nouior Roma. ar.52.nu. 123.f.493.

Verba ad perſonam aliquam relata variantur, pro conditione illius perſonæ. articulo 34. numero 39. fol.306.

Verba aptanda ſunt ad mentem teſtatoris niſi expreſſe repugnent. §. cum ita in l.hæredes mei, ff. ad Trebel. ar.11.nu.19.

Verba accipiuntur in ſignificatione impropria, vt defuncti voluntas ſeruetur. articulo. 11.numero. 5. folgio 86. vbi plures, legibus declarantur in ſequentib.

Verba

Verba conditionaliter prolata non inducunt diſpoſitionem.ar.1.nu.52.f.2.
Verba directa in codicillis obliquantur. ar. 34. nume. 68.fol.306.
Verba diſpoſitiua ſemper ſufficiunt ad inducendum fideicommiſſum.ar.1.nu.51.f.
Verba denotantia conſilium non ſufficiunt. ar.1.nu. 49. Item quæ commendandi aliquem cauſa prolata fuere.nu.50.f.2.
Verba directa ciuilia quæ ſint. articulo 34. nume. 49. fol.306.
Verba directa adiecta in compendioſa facta puberi obliquantur.ar.5.nu.19.f.49.
Verba debent ſic accipi ut pro omni tempore operentur. ar.34.nu.83.f.306.
Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit diſpoſitio.ar.24.nu.37.f.224.
Verba enunciatiua in contractibus an diſponant. ar. 51. nu.60.f.480.
Verba enunciatiua probant enunciatum quo ad validitatem illius actus, ſed non cum principaliter de eo iure enunciato diſputare contingit. articulo 43. num. 75.f.393.
Verba enunciatiua ad grauatum relata important onus fideicommiſſi.ar.14.nu.23.f.128.
Verba in quacunque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas. ar. 7. num. 24. fol.62.
Verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas.ar.23.nu.85.f.209.
Verba in omni materia ſemper debent intelligi cum effectu operatiuo.ar.7.nu.17.f.62.
Verba obliqua ſæpe directantur. articulo 34. nume.62. fol.306.
Verba factum naturæ denotantia naturaliter accipienda ſunt.ar. 24.nu.32.f.224.
Verba quæcunq; etiam deprecatiua ſufficiunt in fideicommiſſis.ar.1.nu.46. Item denotantia teſtatoris deſiderium. num. 47. Dummodo relata ſint ad grauatum,non ad honoratum.nu.48.
Verba quando clara ſunt,ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba.ar.11.nu.2.f.86.
Verba ſuppleri poßunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in teſtamentis regulariter. ar. 11.nu.26.& 27.f.86.
Verba ſuppleri poſſunt vitandæ contrarietatis cauſa.ar. 11.nu.28.f.86.
Verba rediguntur ad improprium intellectum vt defuncti voluntas ſuſtineatur. ar.7.nu.19.f.62.
Verba ſecundum eorum proprietatem late accipiuntur, etiam quod materia ſit odioſa, & pænalis. ar. 30. nu.17.f.274.
Verbis ſcripturæ inhærere oportet. articulo 11. num. 35.f.86.
Verbalis reſtitutio, quæ ſit. articulo ſecundo numero 53.fol.9.
Verbum ambiguum pluris ſignificationis acceptum vno modo in vna teſtamenti parte, eodem modo intelligitur in alia. articulo 25. numero 30. & nume. 34 fol.234.
Verbum ambiguum in capitulo vnius legis, ſtatuti, & teſtamenti, in quem ſenſum accipiendum ſit, declarari poteſt ex ſequentibus, & præcedentibus in quem ſenſum in illis partibus acceptum fuerit. ar. 16.num 10.f.144.
Verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel hæreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum.ar.5.nu.40.f.49.
Verbum commune adiectum vniuerſitati bonorum nullo exiſtente hærede trahitur ad vniuerſum. ar. 34. nu.85.f.306.
Secus alio exiſtente hærede.ibi.nu.86.
Verbum directum ciuile in re certa nullo exiſtente hærede, operatur inſtitutionem ſubſtitutionem vulgarem, ac pupillarem trahi ad vniuerſum.ar. 5.nu.41. fol.45.
Verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad inſtitutionem.ar.5.nu.36.f.49.
Verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſum.ar.5.nu.37.f.49.
Verbum autem ciuile directum vtique trahitur, ibidem.
Verbum præteriti temporis imperfecti in ſubiunctiuo futurum denotat.ar.46.nu.39.f.423.
Verbum prolatum in vna ſcriptura, declarat in quem ſenſum diſponens illud acceperit in alio actu, vel ſcriptura.ar.16.nu.108.f.144.
Verbum, quod poteſt accipi demonſtratiue, & diſpoſitiue in dubio accipi debet, ut ſtet demonſtratiue. ar. 16.nu.110.f.144.
Verbum quodlibet ſic debet accipi, vt ſtet cum aliquo effectu operatiuo.ar.32.nu.13.f.285.
Verbum, ſeu nomen adiectum in fideicommißaria aptum comprehendere plures perſonas diuerſæ qualitatis, ex mente teſtatoris declaratur. ar. 20.num. 22. fol.179.
Veriſimile præſtat intellectum fideicommiſſi conſtituti.ar.11.nu.32.f.86.
Veſtes ex ſtatuti forma deferri prohibitæ legari tamen poſſunt.ar.11.nu.106.f.86.
Viduæ, cum mulier erit, relictum debetur ſtatim cum, vidua ſit, licet non perſeueret. ar.29.nume.4.f.268. fol.42.
Vita alicuius finita, finiuntur quoq; conceſſiones ſibi factæ in eius uita.ar.32 nu.77.f.285.
Vitium viſibile circa teſtamentum in parte ſubſtantiali impedit miſſionem ex leg. final. ar. 38. nume. 28. fol.440.
Et hoc caſu veniens ab inteſtato efficitur poſſeſſor, interdicto tamen quorum bonorum conueniri poteſt. ibidem.
Vitium non viſibile miſſionem non impedit. ibi. numero 29.
Viuere non præſumitur quis vltra annos centum, ſed an & vſq. ad annos centum ſunt opiniones. ar. 43.nu. 44.f.393.
Vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota re grauato, reſultat inter eos reciprocum fideicommiſſum, iuxta communem traditionem. ar.13.nu.14.f.113. & num.ſeq.
Vltimo nominatim facta ſubſtitutione in eius perſonam non veniunt portiones alienum. articulo 13. numero 11.f.113.
Vltimo poſt mortem ex pluribus facta ſubſtitutione in toto, non reſultat inter eos reciprocum aliquod fideicommiſſum.ar.13.nu.9.f.113.

INDEX.

Vltimo ſubſtitutio facta, ex pluribus honoratis illius tantum portionem comprehendit etiam quod vltimo facta fuerit ſubſtitutio ſimpliciter. arti. 13.nume.7. fol.113.
Vltimus ex fideicommißarijs in quem res peruenit libere alienat.ar.52.nu.2.f.493.
Vltimus, in quem res fideicommiſſaria peruenit, poteſt illam libere alienare. articul. 14. numero. 49. fol.128.
Vniuerſale ſignum, an adijciatur inſtitutioni, vel reſtitutioni plurimum differt.ar.7.nu.29.f.62.
Vniuerſale ſignum operatur, vt contineantur, quæ ex vi indefinitæ non continerentur. ar.7 nu.26.
Vniuerſalis locutio comprehendit etiam eos, qui alias non continerentur.ar.22.nu.18.f.193.
Vniuerſalis dictio operatur, vt contineantur, quæ aliàs non continerentur.ar.20.nu.21.f.179.
Vniuerſalis locutio idem operatur in vniuerſo, quod ſpecialis in ſua ſpecie.ar.40.nu.55.f.367.
Vniuerſalis in cludit ea quæ aliàs non continerentur.ar. 14.nu.41.f.128.
Voluntas teſtatoris poteſt allegari ad detrahendum uerbis, vt non tantum ſignificent, ſed ſi allegetur ad addendum, poteſt fieri, ſi verba ſecundum aliquam eorum ſignificationem conuenire poſſent. arti. 11. nu. 23.fol.86.
Voluntas teſtatoris vt locum habeat, interpretatione, & extenſione iuuanda eſt. articul. 29. numer. 31. fol.268.
Voluntas tacita, & implicita æquipollet expreſſæ. art. 47.nu.39.f.430.
Voluntas teſtatoris ſeruanda eſt, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi poſſit. articul. 11. numero, 19. fol.86.
Voluntas teſtatoris, quæ non ſit expreſſa per verba, ſecundum aliquam eorum ſignificationem, aut quæ non veniat in neceßariam, ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, non attenditur, nec obſeruatur, ſed ſtatur diſpoſitioni importatæ per verba. art. 11. nu.33.f.86.
Voluntas teſtatoris licet non expreſſa, quæ tamen veniat in neceßariam, ſeu maniſfeſtam conſequentiam expreſſorum, habetur pro legitima ad fideicommiſſū inducendum vel non inducendum.ar.11.nu.25.
Voluntas qualis ſit declaratur etiam ex actu nullo. ar. 16.nu.51.f.144.
Voluntas teſtatoris, cui non repugnant verba ſecundum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, pro legitima accipitur, & ſeruanda eſt.ar.11.num. 4.fol.86.
Voluntas omnis à teſtatore expreſſa an ſeruanda ſit.ar. 11.nu.57.f.86.
Præſertim circa perſonas honoratas.ibid.nu.58.
Voluntas etiam coniecturata ſufficit in fideicommiſſis. ar.1.nu.44.f.2.
Voluntas ex actu nullo demonſtratur. articul. 11.num. 69 f.86.
Voluptariæ impenſæ quæ ſint, & quomodo deducantur. ar.50.nu.54.f.468.
Et quas deducere poſſit bonæfidei poſſeſſor.ibidem.
Voluntates teſtatorum an poſſint ſtare in ſuſpenſo. arti. 22.nu.74.f.193.
Voluntates defunctorum vanæ, & ineptæ circa funus, & ſepulchrum reijciuntur. ar.11.nu.82.
Item ubi in reipublicæ detrimentum cederent. ibidem. num.83.
Voluntatis teſtatoris quæſtio ad iudicem pertinet. arti. 11.nu.40.f.86.
Voluntatis quæſtio in ultimis voluntatibus ad iudicem pertinet.ar.43.nu.7.f.393.
Votum pro voluntate, & pro officio accipitur. ar. 42. nu.2.f.379.
Vſufructuario non poteſt teſtator remittere cautionem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri. ar. 11. nu. 78.f.86.
Vſufructuarius impenſas in re factas an, & quales detrahat.ar.50.nu.42.f.68.
Vſufructuarius durante vſufructu, tenetur ad onera perſoluenda.ar.50.nu.20.f.463.
Vſufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet.ar.47.nu.51.f.430.
Limita, vt ibidem, & nu.52.
Vſufructuarius quoq; uniuerſalis inuentarium facere tenetur.ar.35.nu.26.f.320.
Vſumfructum conſtituere grauatus per fideicommiſſum conditionale.ar.40.nu.113.f.373.
Idem, & emphyteota.ibidem.
Vſumfructum conſtituere non poteſt, qui rem alienare nequit.ar.40.nu.116.f.373.
Poteſt tamen concedere commoditatem fructuum, etiam fructum perceptionem. ibidem.
Vſuræ, iure Canonico ſunt prohibitæ, permittitur tamen iuſtum Lucrum.ar.33.nu.35.f.296.
Ampliatur concluſio ad hæredem prælegatarium. ibi. nu.36.f.296.
Vſuras in teſtamento ſuo teſtator permittere nequit.ar. 11.nu.78.f.86.
Niſi ab inuito hærede legatarius ſortem exigere non poſſit.ibidem.
Item inualida eſt vbi lex reſiſtit. nu. 79.
Vtens beneficio alicuius legis, aut ſtatuti, debet eo vti tam pro ſe quam contra ſe. articulo primo, nume. 29.fol.2.
Vterus an cenſeri debeat vti viuus, vel mortuus ex euētu declarabitur.ar.43.nu.33.f.393.
Vtilitates prouenientes ex rebus, quæ ſingulo die præbent vtilitatem pro rata temporis diuiduntur.ar.49 nu.99.f.456.
Vt ſupra, dictio, repetitiua eſt præcedentium. ar.20.nu. 16.f.268.
Vulgarem an tantum diſignet, ſi dictum, & in defectum ar.18.nu.16.f.167.
Vel non exiſtente, vel non exiſtentibus.17.
Vulgaris in compendioſa operatur, ut ſubſtitutus ex vulgari ſuccedat, prout ille. articulo 15. nume. 13. fol.135.
Vulgaris expreſſa qua ratione contineat tacitam pupillarem.ar.11.nu.52.f.86.
Et cur non contineat tacitam fideicommißariam in bonis pupilli.ibid.nu.53.
Vulgaris contenta in compendioſa continet tacitam pupillarem.ar.34.nu.28.f.306.
Vulgaris expreßa facta per uerba mere obliqua ualet iure uulgaris directæ pupillaris, expreßa facta per uerba mere obliqua ualet iure pupillaris. ar. 34. nu. 62.fol.306.

INDEX.

Vulgaris facta duobus non habet locum, niſi in perſona amborum caſus eueniat.ar.13.nu.19.f.9.

Vulgaris in compendioſa quos operetur effectus.ar.15.num.16.f.135.

Vulgaris ſubſtitutionis effectus eſt, vt primo non habente, ſequens capere poſſit.ar.15.nu.3 f.135.

Vulgaris continetur in compendioſa.ar.15.nu.4.

Vulgaris fit & conſideratur in fideicommiſſis ſubordinatis.ar.15.nu.5.f.135.

Vulgaris contenta in compendioſa ſub mortis conditione, verificatur in quencunq; alium caſum impotentiæ, & trahitur ad caſum voluntatis. art. 34. nume. 17.fol.306.

Vulgaris contenta in compendioſa, facta in hæreditate trahitur ad vniuerſum, Idem ſi facta ſit in quota hęreditatis.ar.34.nu.18.f.306.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc operatur fideicommiſſariam in caſu mortis. ar.18.nu.11.f.167.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc, an operetur, vt fideicõmiſſaria in tempus mortis, videatur relata.ar.34.nu.99.f.306.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtitutus, eligere poteſt.ar.8.nu.45.f.68.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſum facta ſubſtitutio, cuius ſit virtutis.ar.2.nu.67.f.9.

Et ſic facta valet iuxta naturam, & caſus illarum ſubſtitutionum.

Et etiam ſi facta ſit per verba mere directa vel mere obliqua.nu.68.

Vxor relicta domina, & vſufructuaria propria auctoritate poteſt apprehendere poſſeſſionem.arti. 47.nume. 50.fol.430.

Vxor an præciſe ſtare teneatur locationi à marito factę ar.40.nu.105.f.373.

Vxor an teneatur ſtare locationi factæ per maritum de ſuo feudo dotali.ar.40.nu.99.f.373.

Vxor relicta vſufructuaria, omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſunfructum in bonis, quæ iure præcedentis fideicommiſſi debebantur hæredi ſcripto. ar.6.nu.9.f.55.

Amplia, & declara, vt ibidem.

Vxor relicta vſufructuaria donec vixerit, filijs extantibus eſt alimentanda, eis autem poſtea defunctis, & ſuccedentibus extraneis hæredibus reaſſumit plenũ vſumfructum. ar.12.nu.28.f.204.

Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum, poteſt deducere dotem, & contra dotem. ar. 33. nume. 41. fol.296.

Vxore non per viam inſtitutionis relicta vſufructuaria alio poſt eius mortem inſtituto, quemadmodum interpretetur relictum hoc.art.5.nume.21. & nume.23. & 24.f.49.

Valeret autem indubitanter aliquo in re certa pure inſtituto.ibid.nu.24.

Aut ſi filius poſt vxoris mortem fuiſſet hæres inſtitutus.ibid.nu.25.

Vxori alicuius relictum debetur, quàmuis maritus prædeceſſerit teſtatori. Non tamen debetur ſequenti vxori ductæ poſt teſtamentum, præmortua illa, quæ erat vxor tempore teſtamenti. ar.22.nu.15.f.193. limita, nu.16. & 17.ſeq.

Vxori relictum, an mortua vxore tempore teſtamenti debeatur ſecundæ vxori exiſtenti tempore mortis.ar. 22.nu.8.f.193.

Z

Zanchi declaratio improbatur. articul. 13.nume. 40.fol.113.

Zanchi traditio, in repet.§.cum ita.nu.1265.improbatur.ar.16.nu.22.f.144.

FINIS.

FIDEICOMMISSVM QVID SIT; ET QVI FIDEICOMMITTERE POSSINT:

ET AN FIDEICOMMISSA SINT Fauorabilia, vel odioſa.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſorum, quædam ſunt vniuerſalia, quædam particularia.*

2 *Fideicommiſſaria hæreditas quid ſit.*
Fideicommiſſaria ſubſtitutio quid ſit.

3 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio dicitur obliqua, & differt à directa.*

4 *Directò quis ſuccedit, vbi hæreditas iacet.*

5 *Fideicommiſſum particulare quid ſit.*

6 *Fideicommiſſorum vſus originẽ habuit ſub Cæſare Auguſto.*

7 *Fideicommiſſa relinquere qui poſſint, inſpecto tempore mortis.*

8 *Et qui inſpecto tẽpore fideicõmiſſi ordinati.*

9 *Et qui pro aliquo teſtari poteſt, fideicommittere quoque valet.*

10 *Fideicommiſſa ab ijs relinqui poſſunt, quibus datur, vel non adimitur.*

11 *Donatio cauſa mortis ſubſtitui poteſt per fideicommiſſum.*

12 *Donatario ſubſtitui poteſt per vulgarem, & quomodo, non autem per fideicommiſſum, vtilis tamen actio in rem ſubſtituto dabitur.*

13 *Donatio cauſa mortis facta per eum, qui teſtari nequit, vim fideicommiſſi, & vltimæ voluntatis non obtinet.*

14 *Ideoq; ſubſtitutio de abſente facta citra ſtipulationem notarij non valebit.*
In donationibus cauſa mortis locum habet. l.quoties.C.de don.quæ ſub mod.

15 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio in beneficiatis per contractus fieri nequit.*

16 *Subſtitutio directa fieri poteſt in beneficiatis per contractum.*

17 *Fideicommiſſa relinqui poſſunt à ſucceſſoribus inteſtati: item à legitimis hæredibus pupilli in poteſtate patris exiſtentibus.*

18 *Hæres hæredis, & legatarij grauari poteſt per fideicommiſſum.*

19 *Non tamen poteſt in plus grauari.*

20 *Fideicommiſſò grauari poſſunt, pater, dominus, & Monaſterium, quibus ex perſona ſerui, filij, & Monachi res acquiritur.*

21 *Fideicommiſſa non poſſunt relinqui ab ijs, qui pecuniariter honorati non fuere.*

22 *Fideicommiſſo grauari non poſſunt, qui non habent à teſtatore, ſed aliunde ex legis beneficio.*

23 *Fideicommiſſorum materia, an ſit fauorabilis, vel odioſa.*

24 *Diſpoſitio aliqua, an ſit fauorabilis, vel odioſa, principalis diſponentis intentio attenditur.*

25 *Odium, quod in conſequentiam diſpoſitionis*

fauorabilis procedit, non conſideratur.

26 *Fideicommiſsum alleganti onus docendi incumbit.*

27 *Fideicommiſsum non extenditur de perſona ad perſonam, etiam quòd attenta lata ſignificatione vocabuli contineatur.*

Filiorum appellatio in fideicōmiſsis ex parte grauati non includit nepotes.

28 *Prohibitio de alienando relata ad filios, non includit nepotes, limita vt ibi poſt Alcia.*

29 *Vtens beneficio alicuius legis, aut ſtatuti, debet eo vti tam pro ſe, quàm contra ſe.*

30 *Fideicommiſsum etiam ex parte honorati non protenditur de perſona ad perſonam.*

Niſi perſona contineatur ſub lata ſignificatione vocabuli.

31 *Filiorum appellatio in conditionibus, nepotes & vlteriores includit.*

32 *In diſpoſitiuis verò, etiam ex parte honoratè non contineri, permulti tenuerunt.*

33 *Fideicommiſſorum fauor non operatur, vt quod plus eſt, debeatur, niſi aliàs fideicommiſsum conſtitutum intercideret, nu. 35.*

34 *Lex, cogi. in princ. ff. ad Trebell. declaratur.*

35 *Præſumptio pro actus validitate præualet omnibus alijs.*

36 *Fideicommiſſum non extenditur de caſu ad caſum.*

Immo etiam in vtroque ſimplici factum nō protenditur ad caſum mixtum.

37 *Item nec ad certum tempus factum vltra profertur.*

38 *Fideicommiſſo pro, an contra, ſit deciſiue pronunciandum, plures referuntur pro fideicommiſſo ſenſiſſe.*

39 *Alij contra.*

40 *Fideicommiſſum cum ſemel recepit ſuam firmitatem ſtricte accipitur.*

41 *Declaratio tex. in l. ex facto. §. ſi quis autem. ff. ad Treb.*

42 *Declaratio tex. in §. 1. Inſti. de fideicommiſ. hæred.*

43 *Fideicommiſſorum fauor in quibus cōſiſtat.*

44 *Voluntas etiam coniecturata ſufficit in fideicommiſsis.*

45 *Fideicommiſſa nutu relinqui poſſunt, & ex voluntate minus ſolemni debentur.*

46 *Verba quæcunque etiam deprecatiua ſufficiunt in fideicommiſsis.*

47 *Item denotantia teſtatoris deſiderium.*

48 *Dummodo relata ſint ad grauatum, non ad honoratum.*

49 *Verba autem denotantia conſilium non ſufficiunt.*

50 *Item quæ cōmendandi aliquem cauſa prolata fuere.*

51 *Verba diſpoſitiua ſemper ſufficiunt ad inducendum fideicommiſſum.*

52 *Verba conditionaliter prolata nō inducunt diſpoſitionem.*

53 *Fideicommiſſa & legata, an quoquomodo inter ſe differant tam in modo producendi in eſſe, quàm in effectu.*

54 *Fideicommiſſa ſunt legata, & è contra.*

55 *Et ſynonima inter ſe ſunt.*

56 *Legare prohibitus non poteſt eidem per fideicommiſſum, aut per inſtitutionem relinquere.*

Articulus Primus.

CVM de fideicommiſſis præſertim Vniuerſalibus dicere propoſuerim, quorū tractatus quātum frequens, & aſſiduus, ac quantum neceſſarius, & vtilis ſit, nemo eſt, qui neſciat: opportunum
1 fore arbitratus fui, nonnulla generalia ad rem hanc præfari. Sciendum itaque eſt, Fideicommiſſorum quædam eſſe vniuerſalia, quæ quidem appellantur Fideicommiſſariæ hæreditates: de quibus agitur. ff. & C. ad Senatuſconſ. Trebell. & inſtit. de fideicomm. hæredit. Quædam verò particularia de rebus ſingulis; de quibus in tit. ff. de legat. & fideicommiſſ. 1. 2. & 3. & C. de fideicom. & C. de legat. & inſtit. de ſing. rebus per fideicommiſ. relictis: & de legat. Mox uidendum eſt de quiditate fideicommiſſi, & Fideicommiſſariæ hæreditatis, de ijs, qui fideicōmittere poſſint, & à quibus; ac de fideicommiſſorum natura, an fauorabilia ſint, vel non; per quę verba conſtituantur; & an ſit aliqua differentia inter legata & fideicommiſſa.

2 Fideicommiſſum autem vniuerſale, ſeu fideicommiſſaria hęreditas quid ſit, non in ſpecie diffinitum reperitur à veteribus legū conditoribus, vti inquit Marzar. in ſuo epitom. fideicom. q. 1. vbi veritus diffinitionis periculum, ad l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. non diffinire, ſed quid ſit, deſcribere curauit; putarem ego ſic diffiniri poſſe. Fideicommiſſaria hęreditas eſt ſucceſſio in vniuerſum ius defuncti per modum obliquum. Fideicommiſſaria autem ſubſtitutio eſt ſubrogatio in locū alterius obliquo modo per vltimam voluntatem facta. Hæ autem diffinitiones, quia conſtant ex genere & differentijs: & præterea cōuertibiles ſunt cum ſuo diffinito, ſicuti cuique recte conſideranti conſtabit; ideo recipiendæ ſunt, iuxta regulas Dialecticorum in iure noſtro receptas, ad l. 1. §. 1. ff. de dolo, per Dec. & Cagnol. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur.

3 Obliqua autem dicitur fideicōmiſſaria, ad differentiam directæ: nam directa ea eſt, per quam quis hæreditatem capit iure ſuo abſque alicuius miniſterio, ueluti, vulgaris in hæreditate, pupillaris, exemplaria, & directa militaris: obliqua autem, cū mediante facto & miniſterio alterius, Bar. & poſteriores, in l. Centurio, nu. 14. & 15. ff. de vulga. Bal. in l. fin. nu. 12. & infra. C. de ſacroſan. eccleſ. & eſt communis declaratio.

4 Addo ego hæreditatem tunc directò deferri inſtituto vel ſubſtituto, vbi hæreditas vacat, & iacet, idque in inſtituto in primo gradu, & in ſubſtituto per vulgarem planū eſt. nam hæc locum habet ante aditam hæreditatem. l. poſt aditam. C. de impub. idem quoque eſt in pupillari, & exemplaria, nam per has ſubſtitutus ſuccedit directò, pupillo, & mente capto. Quorū hæreditates per eorum mortem vacant, & iacent; ſicuti plenè notatur in l. 2. & in l. ex facto. ff. de vulg. idem quoque eſt in directa militari, quoniā miles ex ſuo priuilegio poteſt facere hęredem ad tempus, & poſt tempus alium, ſicuti plenè notatur ibi & in l. miles ita. §. 1. ff. de teſtam. mil. ideo ſubſtitutus per directam militarem, iure ſuo, ac propria auctoritate capit: quoniam aduenientę ſubſtitutionis caſu reperit hæreditatem vacantem, quia inſtitutus in primo gradu ipſo iure deſijt eſſe hæres. Vbi autem verſamur in terminis iuris communis, ſecūdum quos, qui ſemel fuit hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres. l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus. ff. de minor. & l. ei qui ſoluendo. ff. de hæred. inſtit. proinde ſubſtitutio fideicommiſſaria, quia confertur in caſum poſt aditam hæreditatem, vti latius declaraui in artic. ſequente; obliqua eſt, quia hæreditas non vacat: ſed eſt in manu alterius, qui illam agnouit, de cuius manu capi debet, & ab eo actiones hæreditariæ per reſtitutionē hæreditatis transferri debent in fideicommiſſarium, ut plenè in eo Artic. dixi. Et licet quandoque actiones hæreditariæ, & iura, rerumque dominia, ipſo iure, in nonnullis caſibus, transferantur ab hęrede in fideicommiſſarium, de quibus in eo Artic. non tamen hæreditas vacat, nec nomen hæredis. immo quædam ſunt, quæ in fideicommiſſarium uniuerſalem tranſponi nequeūt: de quibus plenè dixi in 6. Artic. ac idcirco non poteſt fideicommiſſarius directò effici hæres, quia eiuſdem tituli duo inſolidum reſpectu eiuſdē rei compotes eſſe nequeūt; ad. l. ſi vt certo. §. ſi duobus. ff. commod. & l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poſſeſ. vnde infero, quod vbi ex patriæ conſtitutionibus poſſet teſtator ad tempus hæredem inſtituere, & alium ſubſtituere; is ſic ſubſtitutus directò ſuccedet, & ſic inſpectis Hiſpaniæ legibus, in maioratibus, notauit Petr. de Peralta in l. 3. §. qui fideicōmiſſariam, nu. 27. & infra, ff. de hæred. inſtit.

5 Fideicommiſſum verò particulare, quia legatum eſt. l. & fideicommiſſum. ff. de leg. 3. ideo eidem conuenit diffinitio, quæ & legato, vt ſit donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præſtanda. l. legatum eſt donatio. ff. de leg. 2.

6 Fideicommiſſorum autem vſum, principium ſumpſiſſe temporibus Auguſti Cæſaris, & quidem frequentē, teſtatur Iuſtinian. Inſtit. de Fideicomm. hæred. §. 1. ad finem: vbi inquit, tantùm eorum fuiſſe fauorem, vt etiam proprius prætor creatus fuerit, qui de fideicōmiſsis ius diceret: quod etiam prius ſcriptum reliquerat Pōponius in l. 2. §. poſt deinde. ff. de orig. iur. Quibus ſanè cōtradicere vr̄ tex. in l. verbis legis. ff. de verb. ſig. & quod ꝑ illum tex. notauit Bar. in l. 1. nu. 4. ff. de leg. 1. vbi ꝑ ea verba legis antiquiſſimæ duodecim tabularū, vti quiſq; legaſſet ſuæ rei, ita ius eſto; inquit, ampliſſimam attributam fuiſſe poteſtatē hæredes inſtituendi, legādi, fideicōmittendi, & tutores dādi, nil mirū, quia fideicommiſſum legatum eſt, veluti ſupra dixi, ex l. & fideicōmiſſum. ff. de leg. 3. Quæ tamen obiectio facilè diſſoluitur. nā licet ex auctoritate illius vetuſtiſſimæ legis fideicōmittendi poteſtas cōpetere videretur: vſum tamen fideicommiſſa acceperunt, & efficaciam ſub Cæſare Auguſto.

7 Fideicommiſſa verò, qui relinquere poſſint: in iure diffinitū fuit ab Vlpiano Iuriſc. in l. 2. ff. de leg. 1. vbi eos demum fideicommittere poſſe cenſuit, qui ius teſtādi habēt, & in l. 1. §. hoc autem. ff. ad Trebell. vbi ſiue iure cōi, vel iure militari teſtētur, quæ qui-

dem regula nũquam fallit, mortis tempore inſpecto: nam ſiue in teſtamento, ſiue in codicillis fideicõmiſſa relicta ſint: omni caſu oportet fideicommittentẽ tunc tẽpore mortis ſuæ habuiſſe teſtamenti factionem actiuam: alioquin fideicõmiſſum nec etiam ex codicillis deberetur. l. 1. §. 1. ff. de leg. 3. & l. diui, §. codicillos, & l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codic. inſpecto autẽ tempore fideicommiſſi ordinati, diſtinguendum eſt: nam ſi in teſtamento, vtiq; oportet tunc teſtandi ius habuiſſe, aliàs fideicommiſſum non conualeſcit, d. l. 1. §. 1. ſi verò in codicillis, equidem adhuc fideicõmiſſum non valebit: ſi tñ poſtea factus teſtabilis in ea uoluntate durauerit, fideicommiſſum utique conualebit. d. l. 1. §. 1. ubi quò ad hoc manifeſta conſtituitur differentia, à fideicommiſſis relictis in teſtamento, ad relicta in codicillis. nec mirum, quia codicilli ſunt minus ſolemnes. & eſt notandum, quod uoluntas fideicommittentis, minus ſolemnis in codicillis, non præſumitur durare, quò ad effectum ut inutile fideicommiſſum conualidetur: ſed requiritur aliquod indicium nouæ uoluntatis, gl. Dyn. Bart. & cæteri omnes in d. §. 1. per tex. in l. qui ex liberis. §. teſtamento. ff. de bon. poſſ. ſecun. tab. & in §. non tantum, Inſtit. quib. mod. teſta. infir.

9 Ampliatur regula ad eos, qui pro alijs teſtari ualent: nam & hi pro eiſdem fideicommittere poſſunt, prout illi poſſent, ſi teſtari ualerent: ueluti pater pro filio impubere in eius poteſtate, ad l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſeq. ff. de leg. 1. & l. ſi arrogator. ff. de adoptio. & in ſpecie notauit Aretin. in l. 1. §. fin. col. 4. ff. de uulga. Ripa in d. l. 2. ante nu. 2. ff. de leg. 1.

10 Fideicommiſſa autẽ relinqui poſſunt ab ijs, quibus datur, uel non adimitur. inquit tex. in d. l. 1. §. ſciendum. ff. de leg. 3. de primo exempla ſunt in hæredibus, legatarijs, & fideicõmiſſarijs, beneficiatis ex teſtamento, vel ex codicillis. l. ut hæredibus. ff. de legat. 2. l. 1. §. fin. C. commu. de legat. l. unica. §. quòd ſi in medio. C. de caduc. tollend. & d. l. 1. §. hoc autem, & in §. 1. & 2. Inſt. de ſingul. reb. per fideicomm. relict.

11 Item à donatarijs cauſa mortis fideicõmitti poteſt. d. §. quod ſi in medio, quia mortis cauſa donatio, legatum eſt. d. l. & fideicõmiſſum, & in ijs Falcidia locum habet. l. ſi mortis, & l. in donationibus. C. ad leg. Falc. & hoc quidem certum eſt, cũ donatio mortis cauſa, & ſubſtitutio fuit facta à teſtari ualente, & abſq; ſtipulatione: tunc. n. in fideicõmiſſi cauſam reſoluitur, ſicuti poſt Dyn. declarauit Barto. in l. 1. ff. de donat. cauſa mor. & notatur in l. 1. C. eo. idem Bart. in d. l. ut hæredibus, & eſt caſus in l. cum pater. §. eorum. ff. de leg. 2. & in l. ab eo. C. de fideicomm. Soc. iun. conſi. 185. nu. 6. in 2. cum alijs, ut per Menoch. conſi. 85. nu. 29.

12 At ubi ſtipulatio interueniſſet, ut quia donatarius promiſiſſet ſubſtituto, aut notario pro eo ſtipulanti, uel quia donator ſubſtituto, iuxta declarationem Sal. in d. l. 1. C. de donatio. cauſa mor. hoc quidem ſecũdo caſu, planum eſt in uim uulgaris ſubſtitutionem ualere, quia ſcilicet non capiente primo, capiet ſubſtitutus, & hic eſt caſus in d. l. ut hæredibus. in primo autem, quia caperet ſecundus de manu primi, ſubſtitutio non eſſet directa uulgaris, ſed obliqua. ſic Pau. Caſt. conſi. 384. ſi quæritur, col. 1. in princ. & quod de ſtipulatione dixi, idem intelligo de nudo pacto: nam pactũ nudum perficit donationem cauſa mortis, glo. communiter recepta in l. cum pater. §. Mæuio. ff. de leg. 2. ubi Bart. & poſteriores. Alex. in d. l. 2. nu. 7. ff. de leg. 1. Ripa in rub. ff. de uerb. oblig. nu. 24. & de hoc neminem dubitare dixit Gabriel. conſi. 16. nu. 10. Capiente autem primo, non capiet ſecundus per fideicõmiſſum, quia fideicommiſſa contractibus non conſtituuntur, ad l. uerba cõtraxerunt. ff. de uerb. ſig. & l. quidam cũ filium. ff. de hæred. inſtituend. & Trebellianum ceſſat, uti dixi in 3. art. nu. 15. ſed aget ſubſtitutus actione ex pacto, uel ex ſtipulatu, aduerſus promiſſorem, & eius hæredes, & forte etiam utili in rem actione, ex l. quoties. C. de donat. quæ ſub mo. quam quidem in donatione cauſa mortis locum habere, & realem producere actionem, plenè probauit Gabr. d. conſi. 16. nu. 15. & infra.

13 Sed ubi donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari nequit, ueluti à filiofamilias cum patris conſenſu, quo caſu iure fideicõmiſſi minimè ualere poteſt, ſicuti plenè notarunt glo. Dyn. Bart. & cęteri poſt eũ in d. l. 1. ff. de donat. cau. mor. & in l. 1. C. eo. & in d. l. 2. ff. de leg. 1. hoc quidem caſu, ſi facta fuerit promiſſio per pactũ, uel per ſtipulationem, à præſente præſenti, ex pacto agendum erit, & utilis erit ſubſtitutio, Crau. conſil. 130. nu. 11. utrum autẽ in materia iſta ſola præſentia donatarij operetur cõſenſum,

qui

qui pacti nudi vim aſſequatur, controuerſa eſt inter Doctores opinio, apud Dec. cõſil. 245. num. 8. & infra, Ripa in d. rubri. de verbor. obl. num. 24. & per Gabr. d. conſil. 16. num. 9. Didac. in rubr. extra de teſtam. num. 13. & 14.

14 Si verò facta ſit ſubſtitutio de aliquo abſente, uel non nato, nemine pro eo ſtipulãte; ſubſtitutionem inutilem dixit Capra, conſil. 92. colum. 1, quoniam in uim fideicommiſſi. quia a filiofamilias facta, ſuſtineri nequit: & idem quoque clariſſimè Dec. d. conſ. 245. col. penul. & vlt. Contra uerò reſpondiſſe aduerti Alexan. conſil. 247. in fi. lib. 6. conſiderata caſus poſitione. Quẽ tamen inaduertenter ſic reſpondiſſe exiſtimo: quia filusfamilias donans cauſa mortis non poteſt per fideicommiſſum ſubſtituere: valebit tamen ſubſtitutio, ſi non iure fideicommiſſi, iure pacti: ex beneficio d. l. quoties. quam in donatione quoq; cauſa mortis ad fauorem ſubſtituti, licèt nemine pro eo ſtipulante, locũ habere, poſt Sali. Pau. Socin. & Ruin. ab eo relatos, conſuluit idem Gabriel. in d. conſil. num. 20.

15 A donatarijs uerò inter viuos, aut aliter beneficiatis, per fideicommiſſum ſubſtitui non poteſt: quia ex cõtractu fideicommiſſum non conſtituitur, uti ſupra dixi: & ſic notarunt in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. obli. per illum tex. Cuma. num. 4. Caſt. nu. 2. Alex. ſub nu. 4. verſ. nec obſtat. Soc. nu. 19. & Iaſ. nu. 20. Ruin. conſ. 214. num. 16. in princ. & conſ. 7. nu. 14. in 3. & in eodẽ caſu Dec. conſi. 488. nu. 19. Pariſ. conſ. 100. nu. 2. in 4. Alcia. reſp. 64. & 65. lib. 9. quos ad hoc commemorauit D. Menoch. conſi. 85. nu. 28. in prin. & poſt eum Rimi. iun. conſ. 566. ubi infert per pactum non conualidari fideicommiſſa in teſtamento inutili conſtituta.

16 Pacto tamen fieri poteſt ſubſtitutio: ut res donata, uel aliter conceſſa poſt recipiẽtis mortem, aut poſt aliud tempus in filios illius, aut in alios trãſeat, d. l. quoties, & l. ſi rerum. C. de donat. quę ſub mo. Bar. in d. l. qui Romę. §. Flauius. verſ. vlterius quæro. & ſequũtur communiter Doct. ibi: Bal. conſ. 249, uerba inueſtituræ, in 2. vol. Pau. Caſt. conſ. 347. Quia circa, col. 1. & conſ. 384. ſi quæritur. in prin. Iaſ. apud Brun. cõſil. 8. num. 33. & in l. ſtipulatio hoc modo. nu. 11. ff. de verb. obl. Dec. cõſ. 239. nu. 8. ubi quod in ſequentem tranſit rerum dominiũ ipſo iure, & utilis rei uẽdicatio competit, ſicuti ex pluribus comprobat, & ſecuti ſunt poſteriores: Crauet. conſ. 19. nu. 9. Dec. conſ. 31. nu. 61. in 1. & cõſ. 55. in primis uerbis, uol. 3. Gabriel. conſ. 16. nu. 16. ſupra allegato, Menoch. d. conſ. nu. 30. Et hæc ſubſtitutio, quæ in contractibus fieri poteſt, prodeſt ſubſtituto, etiã abſenti, nulla interueniente ſtipulatione, per caſum in d. l. quoties. & ſic notarunt pręcitati Doct. & multum aſſimilatur fideicommiſſariæ, immo eiuſdem eſt naturæ; nam & fideicõmiſſaria poteſt fieri, & fieri ſolet ad abſentis commodum. l. cum pater. §. ſurdo. ff. de leg. 2. Item ex ea acquiritur perſonalis, & realis actio. l. 1. C. commu. de leg. & in effectu nulla eſt differentia in particularibus, an reſtitutio facienda ſit, per pactum in cõtractu, vel per fideicommiſſum in teſtamẽto: quod ſumme notandum eſt.

17 De ſecundo autem, vt a quibus non adimitur fideicommiſſa relinqui poſſint, exẽpla ſunt: cum per codicillos teſtator grauat venientes ab inteſtato, a quibus fideicommittens teſtando poterat adimere, d. l. conficiuntur. & l. ſi quis cum nullum. ff. de iure codicil. vel cum pater teſtatur pro filio impubere, aut pro eo codicillatur, grauando vtroque caſu ſucceſſores ab inteſtato ipſi pupillo: nam id facere poteſt, quia ſcilicet per pupillarem alium penitus extraneum potuiſſet pupillo ſubſtituere: ſic tex. in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſeq. ff. de leg. 1. & notatur in l. ſi arrogator. ff. de adoptio. quod ſane fideicommiſſum pubertate aduenientę expirat, quia in ea ætate pater pro filio teſtari, & fideicommittere non poterat, vt iura illa dicunt.

18 Aliud exemplum eſt in hęrede hęredis, vel in hærede legatarij: nã iſti grauari poſſunt fideicommiſſis, & legatis, prout auctores ſui, quorum locum ſubeũt. l. ſi fuerit, & l. ſed & ſi ſic. ff. de leg. 3. ubi Bart. & poſteriores: declara tamẽ, cũ hæres ſub nomine appellatiuo hæredis, non cum ſub nomine proprio, vel cum legitimi hæredes grauantur: nam in his terminis fideicommiſſum non valeret, vti eſt caſus in d. l. ſi ſic. §. 1. & ibi notatur, & latius in l. cum filiofamilias. ff. de leg. 1. vbi de ratione tantopere laborarunt ſcribentes. Ripa ibi, nu. 27. Sed ea eſt ratio, quia primo caſu, certum eſt, hæredem ſcriptũ, aut legatarium poſt eius mortem habiturum eſſe hæredẽ; ſeu, qui uices

hæredis fungatur.ideo videtur ille habere
ex tacito teſtatoris iudicio, qui eam habi-
tionẽ, alium ſubſtituendo, impedire po-
terat: quam conſequentiam facit tex.in d.
l.ſi fundum.§.fi.& in d.l.conficiuntur.cum
autem nominatim Titius, uel legitimus hę
res grauatur: licet hæredi ſuccedat, rem ha
bet, caſu, & fortuna, ac ex facto, vel permiſ
ſione hæredis, non ex iudicio teſtatoris: ſi-
cuti inquit tex.in l.1.§.nõ ſolum.ff. ut leg.
ſeu fid.nom. cau. ideoque grauari nequit,
per regulam in d.l.ab eo.C.de fideicom.

19 Notandum tamen eſt, quòd hæres hære
dis non poteſt in plus grauari, quàm hęres
ipſe, quia eius perſonam repræſentat.l.hæ-
res & hęreditas.ff.de vſucap.§.1. in Auth.
de iureiur.a mor. pręſt.& quia in eius locũ
ſubrogatur, & ſubſtitutus non in plus gra-
uari poteſt, l.qui fundum.§.qui filios.ff ad
leg.Fal.& ſic Bar.ſenſit in d.l.ſi fuerit.ff.de
leg.3.& plenius dixi in Arti.12.nu.23.

20 Præterea aliud quoque exemplũ adijci
poteſt in perſonis, quibus ex perſona hęre
dis ſcripti, vel legatarij acquiritur, vt quia
ſeruus ſit: vel filius in poteſtate, aut mona-
chus: nam per fideicommiſſum grauari po
terũt dominus, pater, & monaſterium, qui
bus ex eorum perſonis acquiritur, & hic
eſt caſus in d.l. cum filiofamilias, ubi ple-
niſſimè in materia: His enim uel datur, aut
non adimitur.

21 Ab ijs autem, qui neque hæreditatẽ, ne
que legatum, nec fideicommiſſum, aut do
nationem cauſa mortis acceperunt, fidei-
committi non poteſt, d.l.ab eo.C.de fidei
com.& in d.l.ſed ſi ſic.§.1. ff.de lega.3.&
licèt ex teſtamento quis aliquid capiat nõ
per pecuniam æſtimabile, per fideicommiſ
ſum grauari nequibit: veluti libertatẽ, aut
quid ſimile, l.plane qui filium.§.fi.ff.de le-
ga.1.is enim demum, inquit tex.ille, pecu
niam ex cauſa fideicommiſſi præſtare co-
gendus eſt, qui aliquid eiuſdem generis,
uel ſimile, ex teſtamento conſequitur, &
hactenus grauari poteſt, quatenus cõſequi
tur, & non ultra, l.ciuitatib.§.fi.ff.de lega.
1.& l.Imperator.ff.de lega.2.& plene dixi
in Art.33.num.39. intellige, ut etiam ſi te
ſtator rem hæreditariam per fideicommiſ-
ſum reliquerit ab eo, quem in ea re nõ ho
norauit; non ualere fideicommiſſum, nec
ut ualeat, tacitum reſultare legatum ad fa-
uorem grauati, ad hoc tex.in l.cum quaſi.
§.ſi plures.ff.de fideic.liber. & in d.l.ſed ſi
ſic.§.1.quamuis Corn.in d.l.ab eo, aliud
videatur ſenſiſſe concurrentibus alijs con-
iecturis, & ante eum fuit originalis cõſide
ratio Pauli Caſ.conſ.263.col.3.uerſ.Nec
obſtat, in 2.

22 Ex ijs autem comprobatur traditio illa
cõiter recepta: per fideicommiſſum, filium
impuberem ultra paterna bona grauari nõ
poſſe in rebus proprijs, l.cohæredi.§.cum
filię.ff.de vulg.& l.ſi arrogator.ff.de adop.
Bar.in l.2.ff.de leg.1. nam hæc non habet
a patre teſtatore, nec pater teſtando pote-
rat ſibi adimere: ſecus autem in impuberis
hærede, quia teſtator poterat proximiori
hæredi impuberis adimere, alium pupilla-
riter ſubſtituendo: ſicuti ſupradixi.

Nec quoq; in legitima iure ciuili debi-
ta onus fideicommiſſi iniungi poteſt, quia
eam habet a lege, nec pater illam adimere
valet, l.quoniã in prioribus.C.de inoffi.te
ſta.& d.l.ſi arrogator. notatur in dictis iu-
ribus, & in d.§.cum filię. aut in reb.alijs a-
liunde quàm a teſtatore habitis, uti latius
dixi in Art.6.num.1.

23 Sed utrum fideicommiſſa, & fideicõmiſ
ſorũ materia ſit fauorabilis, uel odioſa, ua-
riè locuti ſunt maiores noſtri: Nonnulli.n.
odioſa eſſe dixerunt relati per Marzar. in
Epitome fideicom. q. 1. & vltra adductos
per eum, Ceph.cõſ.134.nu.21.& 379.nu.
44.Bertaz.in conſ.69.nu.13. Menoc.cõſi.
85.nu.39.& latius conſ.150.nu.10.& 11.
& 204.nu.57.& 220.nu.71.Rim.iun.cõſ.
117.nu.35.& 485.nu.13. Rationes ſunt,
quia onus grauato afferunt, d.l.cohæredi.
§.cum filiæ, & quia liberam rerum admini
ſtrationem impediũt, quod iniquum vide-
tur, l.non vſque adeo.ff.ſi quis a par.man.
fu.nec ſatis reipublicæ expediens, ad l.du-
dum. C.de contrah.empt.& l.in re manda
ta.C.mand.Item quia libertas rerum natu
ralis eſt, l.altius. C.de ſerui. c.nimis.extra
de iureiur.& quia ſæpè accidit, ut ob igno
rantiam fideicommiſſorũ, emptores in pre
tijs decipiantur, ſicque fideicommiſſa præ
beant delinquendi occaſionem, quod lege
diuina, & humana improbari nemo igno-
rat.l.conuenire.ff.de pact.dotal. & quia fi-
deicommiſſa collata poſt grauati mortem
uotum captandæ mortis inducere uiden-
tur, ac ideo ea ratione deteſtanda, l.fin.C.
de pac.& c.ne captãdę, de cõceſ.pręb.in 6.

Contra uerò fauorabilia eſſe, teſtatur
Iuſtinian.de fideicommiſ.hæredit.in prin.
ibi, tan-

ibi, tantusq; eorum fauor factus eſt. nec
mirum, quia publice expedit, ſupremas ho
minum uoluntates exequi, l.vel negare, ff.
quemadmo. teſtam. aper.& quia nihil eſt,
quod magis liberis hominibus debeatur,
quàm vt ſupremæ voluntatis, poſtquã am-
plius velle non poſſunt, liber ſit ſtilus, libe
rumq; quod amplius non redit, arbitriũ,
vt inquit tex. in l.1.C. de ſacroſan. eccle.
& quia, ſi fauor eſt, inter viuos pro arbitrio
de rebus ſuis diſponere: ſic quoq; morien
tibus fauorabile eſt. Inſtit.de lege Fuſ.Ca
ni.toll.§.1.& ad hoc D. Marzar. dicto lo-
co uarias adduxit maiorum noſtrorum ſen
tentias. & late D.Mantica de coniect. vlt.
volunta.lib.7.tit.1.nu.34. Craſſ.in §.fidei
commiſſum, q.3.

24 Ego aũt fideicõmiſſa fauorabilia eſſe in
dubitãter exiſtimo, inſpecta principali di-
ſponentis intẽtione, ex qua deducitur, an
diſpoſitio ſit fauorabilis, uel odioſa; argu-
mento l.ſi quis nec cauſã, ff.ſi cer.pet.& ff.
ad l.Rhod.de iactu.l.nauis.ideo Macedo-
nianũ odioſum reputatur, qa emanauit in
odium creditorum: quãuis in fauorẽ filio-
rum fam.redundet. Velleianum autẽ fauo-
rabile exiſtimatur, qa in fœminarũ fauorẽ
prodijt, licet cedat in dãnum creditorum:
ſic eleganter Bar.& Bal.in l. qui exceptio-
nẽ.ff.de cond.indeb.& ad literam Calder.
cõſ.14.ſub tit.de verb. ſig. ſequitur Alex.
conſ.197.viſis, col.1.in 7.Dec.in l.venia.
nu.3.C.de in ius voc. ubi ea rõne infert,
ſtatutum excludes fœminas pp agnatos fa
uorabile eſſe: attenta principali rõne, quæ
fuit conſeruare bona in familia, & agnatio
ne, & eſt cõis ſcribentium traditio, ueluti
latiſſimè diſſeruit Alber.Bru. de ſtatuto ex
clud.in 4.artic.& plura ad rẽ hãc adduxit
Tiraq.de retract.ligna.§.30.gl.1.nu.4.&
5. vbi inquit, ꝙ actus ſemper iudicatur a
principali intentione agẽtium. d.l. ſi quis
nec cauſam, & l.rogaſti.ff.ſi cer.peta.& d.l.
qui exceptionem, & l. ſi quis donationis.
ff.de contrah.empt.cum pluribus aliis.

25 Sed præter eum, & alios addo ego: non
conſiderari odium, quando uenit in neceſ
ſariam conſequentiam conceſſionis fauo-
rabilis, l.cũ ex oratione, §.fi.ff.de excuſat.
tuto.& not.Bald.in l.qđ fauore, in 7. opp.
C.de legib.idcirco, quia fideicõmiſſa prin
cipaliter ordinãtur ad beneficium fideicõ
miſſarij, ideo non conſideratur onus hære
dis, aut legatarij grauati, ut eo minus fidei
cõmiſſum deſinat eſſe fauorabile, non ẽm
fideicommiſſa aliter deberi poſſunt, niſi
proponamus aliquem rogatum. l. Lucius.
§.tres hæredes.ff.ad Treb.

26 Punctus eſt, ut uideamus in quibus con
ſiſtat fideicõmiſſorum fauor, ſcilicet, quò
ad fideicommiſſum ipſum conſtituendum
in eſſe, quò ad Perſonas, Res, Caſus, Tem
pora, Iudicia, & alia. Sane quod attinet ad
fideicommiſſum ipſum in eſſe conſtituen-
dum, cum quæritur an conſtitutum ſit, uel
non, nullus in hac re uidetur fideicommiſ-
ſorum fauor, qm̃ fideicommiſſum allegãti
onus probandi incumbit, ad regulam in l.
ei qui dicit.ff.de probat. nam facti eſt, ac
ideo ꝓbatione indiget.l. in bello.§. factę.
ff.de capti.& quia negantis intẽtio in ſola
negatiua fundata eſt.l.actor.C.eodẽ.ideo-
que reo ſufficit dicere, nullum extare fidei
cõmiſſum, vel ꝙ ſubſtitutio in eo caſu non
loquatur, ſicuti poſt Old.& Ioan.And. ſæ-
pe Soc.ſcripſit, & ſecuti ſunt poſteriores
per me relati in Art.11.præſertim ſub nu.
37. & eſt regula ſatis trita.

27 Item cum agitur de grauandis perſo-
nis, quia tunc de onere agitur, materia re-
putatur ſtricti iuris: & idcirco non fit
extenſio de perſona ad perſonam, etiam
quòd aliàs ſub lata ſignificatione conti-
neretur: ac ideo fideicommiſſum iniun-
ctum filiis, non profertur ad nepotes:
quia in materia ſtricta, & oneroſa, filij ap-
pellatio nepotem non continet. l. quod
ſi nepotes. ff. de teſt. tut. §. fin. Inſtitut.
qui teſtam. tut. da. poſſ. Bartol. in l. libe-
rorum. ſub nume. 5. ff. de verb. ſignific.
ſic in terminis Pau. Caſtren. conſi. 97. ne
impropius.num.2.vol. 2.& in eodem vol.
conſilio 131. dubium facit.nume.2. Dec.
conſil. 218.nume.12.& 287.colu.1.& 2.
Soc.conſilio 104. in princ. vol.3. pulchre
Nat.conſ.191.nume.10.Rim. iun. conſil.
173.num.34.& 535.num.57. Ceph.cõſi.
168.num.8.

28 Et eadem ratione prohibitio de alienã
do relata ad filios, non afficit nepotes.glo.
in §.nos igitur, in Auth.de reſti. fideicom-
miſ.Bar.in l.Lucius.§.Sempronia.ff.de le-
gat.3.& in l.filiusfam.§.Diui.ff.de leg.1.in
vlt.col. & ſequuntur communiter Docto.
ibi, vt per Alex.num.25. qui tamen intelli
git, & bene, cum prohibitio fuit perſonali
ter relata ad filios.& ſequitur Iaſ.in 1.lect.
num.72.& in 2.nu.104.Crot.nume.127.
Ripa

Ripa nu. 106. & infra, vbi duobus modis li
mitant, ſ. cũ prohibitio eſt realis, aut cum
adiecta fuit ratio generaliter comprehen-
dens filios, & nepotes. & idẽ conſulendo
tenuit Alex. cõſ. 56. col. 2. nu. 5. & 140. in
prin. vol. 6. Pariſ. cõſ. 7. nu. 18. in 3. vbi eã
limitationẽ amplectitur. Decia. cõſ. 1. nu.
143. vol. 2. & præmiſſas cõcluſiones, ꝙ fi-
deicommiſſi onus, ac ẽt prohibitio de alie
nando, de filijs, non proferatur ad onus ne
potũ, probarunt Natta conſ. 602. nu. 14. et
16. Alcia. conſ. 31. nu. 14. & 15. & cõſ. 81.
nu. 12. li. 9. & idẽ Alc. in d. l. liberorum. in
gl. 1. vbi tñ in 3. col. limitat, niſi filios ho-
noraſſet, & eoſdẽ grauaſſet: nam eo caſu, ſi
nepotes in honore ſub noĩe filiorũ ſucce-
derent: vtiq; & cũ onere, quamuis aliud &
male ſenſerit Dec. conſ. 218. col. vlt. ab eo
reprehenſus, qui tñ non merebatur repre-
hendi, quia Dec. in libro meo id nõ dixit.

29 Vera tamen eſt propoſitio Alc. & pro-
batur ex doctrina Bal. in l. omni innouatio
ne, nu. 2. C. de ſacroſan. eccle. vbi, qui ex
aliqua diſpoſitione fundamentum ſumit,
ea vti debet, tam pro ſe, quàm contra ſe,
adeo vt de ea contra ſe obijci poſſit. ſequi
tur Alex. cõſ. 209. col. pen. nu. 12. & in ter
minis ſic ſenſit Soc. ſen. conſ. 250. nu. 4. li-
mita præterea, niſi ex diſpoſitis ſumeretur
neceſſaria, aut probabilis coniectura, teſta
torem etiam de nepotibus ſenſiſſe. l. libero
rum. §. ſed & Papirius. ff. de uerb. ſign. &
pulchre Cur. iun. conſ. 111. & 112.

30 Vbi autem agitur de perſonis honoran
dis, planũ quoq; eſt, fideicõmiſſum ad per
ſonas nominatas reſtringi: nec fieri exten-
ſionem à perſona ad perſonã, quia regula
iuris eſt, perſonam extrinſecus in qualibet
materia non ſubintelligi. l. ſi ita ſtipulatus.
§. Chryſogonus. ff. de verborum oblig. vbi
Iaſ. nu. 44. ac idcirco pro regula traditur,
in ſubſtitutionibus non fieri extenſionem
de perſona ad perſonam. Aret. Soc. Iaſ. &
Moder. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff.
de libe. & poſthu. & ideo mortuo fideicõ-
miſſario ſubſtituto ante conditionis euen
tũ, non tranſmittitur fideicõmiſſum ad e-
ius hæredem, ẽt ſi ſit filius, quia alia eſt per
ſona, ſicuti nota. in l. vnica. C. de his, qui
ante aper. tab. & in terminis ſic per præmiſ
ſa iura Alc. tradidit conſ. 31. nu. 14. & 15.
& conſ. 81. nu. 12. li. 9. an aũt fieri debeat
extenſio ex lata ſignificatione vocabuli,
de filijs ad nepotes, & de filijs ad filias.

31 Concluſiue in conditionibus ſi ſine fi-
liis adiectis in teſtamẽtis, ad excludẽdum
ſubſtitutũ vulgariter, aut per fideicõmiſſũ,
nepotes, & ulteriores cõtinentur maſculi,
& fęminę. l. Lucius. ff. de hær. inſt. & l. 1. C.
de cõd. inſer. & ab hac concluſione nemo
diſcrepat ꝑ caſum dictorũ iuriũ. Bal. Ang.
Imo. Alex. Are. & Soc. nu. 4. in §. inſtituẽs.
& idẽ Soc. cõſ. 73. nu. 19. in 5. & ſic nota-
uit Ceph. cõſ. 107. nu. 16. & hęc concluſio
locũ hẽt ẽt in ordinatione facta à tranſuer-
ſali, in quibus terminis loquitur tex. in d. l.
Lucius. & de re hac ample ſcripſi in ar. 25.

32 In diſpoſitionibus vero ſunt opiniones,
prout referunt ſcribentes in l. Gallus. §. in
ſtituens. ff. de lib. & poſthu. & alibi ſępe, &
cõis traditio vr̃ eſſe, ꝙ vbi fideicõmiſſum
relinquitur filiis, & tẽpore cedentis fideicõ
miſſi nõ extant filii, ſed nepotes, locus ſit
nepotibus. Iaſ. d. §. inſtituẽs. nu. 23. latiſſi-
me Soc. iun. conſ. 146. in 2. ego aũt plene
ſcripſi ĩ Ar. 22. nu. 47. & de filiabus, an ſub
filiorũ noĩe cõtineãtur, dixi ĩ Ar. 25. nu. 2.

33 Quod aũt ad res pertinet fideicommiſ-
ſorũ fauor non operatur, ut qđ magis eſt,
debeatur, ſed quod minimũ eſt ſemper ſe-
quimur, prout in legatis, quibus fideicom-
miſſa ſunt exæquata. l. 1. ff. de leg. 1. caſus
eſt in l. apud Iulianũ. §. Seio. ff. de leg. 1. &
& in l. nũmis. ff. de leg. 3. nec mirũ, quia ca
pitur p̃ſumptio, ꝙ teſtator minus grauaue-
rit hæredem ſuum, qm̃ ſibi magis dilectus
fuit, quã fideicõmiſſarius. ad legem, unum
ex familia. §. ſi rẽ. ff. de leg. 2. & ſic per has
rõnes profeſſi fuere Rom. in l. ſi plures. ff.
de dãno infec. Dec. in l. in teſtamẽtis. ff. de
reg. iur. Alc. conſ. 35. nu. 17. & conſ. 36. co
lum. 1. lib. 9. & idem repetit in conſ. 46.

34 Quam concluſionem intellige, cũ ſic in
terpretando fideicommiſſum, & legatum,
nõ inutile eſt: cæterũ ſi in minimo, intelle-
ctũ, intercideret: de toto intelligendũ eſt,
ut actus conſiſtat: & hic eſt caſus in l. cogi.
in prin. ff. ad Treb. vbi hæres rogatus reſti-
tuere cenſum, uel pecuniã teſtatoris, recu-
ſans adire hæreditatẽ, qa intelligẽdo reli-
ctum, non de vniuerſa hæreditate, ſed de
pecunia numerata, intercideret fideicom-
miſſum. l. ſi nemo. ff. de reg. iur. propterea
ne fideicommiſſum intercidat, ſumitur
interpretatio, ut uideatur rogatus de to-
ta hæreditate, ac ideo hæres cogi poteſt
adire, & reſtituere: ideoque ſi iam hæres
adiuiſſet, confirmato per aditionem fidei-
com-

commiſſo, crediderim de pecunia numera
ta fideicommiſſum accipiendum eſſe: nil
mirum autẽ capitur in eo tex. præſumptio
illa, quia conſtabat fideicommiſſum conſti
tutum fuiſſe, & an valeat, ſumitur illa inter
pretatiua prę̨ſumptio, quæ admodum fauo
rabilis eſt. l. quoties. ff. de verborum oblig.
& l. quoties. ff. de reb. dub. cum pluribus cõ
cordantibus adductis per gloſ. ibid.

35 Adeo vt præſumptio, quæ ſtat pro actus
validitate, cæteris omnib. præualeat. Dec.
in l. in teſtamento. num. 12. C. de teſta. mi-
li. & in conſ. 289. num. 4. Crauet. conſ. 52.
& latè Alc. reg. 3. præſump. 34.

Rurſus quò ad res fideicommiſſum cen
ſeri non poteſt materia fauorabilis alio re-
ſpectu, quia rem onerat, nempè de libera,
quæ prius erat, afficitur conditioni fideicõ
miſſariæ, & ſic res oneratur aduerſus pro-
priam eius naturam. ad l. altius. C. de ſerui.
& c. nimis. cum materia, ext. de iureiur.

36 Similiter quò ad caſus, in fideicommiſ-
ſis ſtrictè proceditur, & ſi caſus diſpoſitus
non eueniat, fideicommiſſum non debe-
tur, & alius caſus eueniens, qui fuit omiſ-
ſus, habetur pro omiſſo, quamuis magna
præſumptio ſit in eum quoq; caſum, teſta-
torẽ fideicommittere voluiſſe. l. ex facto.
§. ſi quis autem. ff. ad Treb. & ſic pro regu-
la tradidere Signorol. conſ. 201. Ang. con
ſil. 51. & conſ. 93. Anch. conſ. 267. iſte ma-
giſter. Rom. cõſ. 131. Anan. conſ. 66. Dec.
poſt plures, conſ. 89. col. 3. Alc. conſ. 44. nu
me. 14. & conſ. 50. num. 4. lib. 9. ideo quã-
uis in inſtitutionibus & in diſpoſitionibus
fauorabilibus, diſpoſitio facta in vtroque
caſu ſimplici, trahatur ad caſum mixtum. l.
ſi ita ſcriptum. ff. de lib. & poſthu. attamen
ſecus eſt in legatis, & in fideicommiſſarijs
ordinationibus. l. in conditionibus. §. fi. ff.
de cond. & demon. & in ſpecie ſic notauit
Bar. in l. cum auus. in fi. ff. eodem. vbi addu
cit rationem, quia fideicommiſſum onus
eſt. d. l. cohæredi. §. cum filiæ. ſequitur Soc.
ibi. num 77. Alex. conſ. 87. nume. 2. Alc. in
dictis cõſilijs. quandoq; tamen fideicõmiſ
ſum profertur ad alium caſum, per quẽ idẽ
effectus cõtingat, quem teſtator in caſu ex
preſſo cõſiderauit, intellecta teſtatoris mẽ-
te ex diſpoſitis, ſicuti dixi in art. 11. nu. 46.

37 Pariter & quo ad tempus fideicommiſ-
ſum relictum ſub certa conditione tempo
ris, ueluti ſi hæres inſtitutus deceſſerit an-
te 25. annum, uel ſi deceſſerit ante mortẽ
matris ſuæ, non profertur ad aliud tempus.
l. ſi ita quis. ff. de vulg. quia limitata ad tem
pus permiſſio, poſt illud uidetur denegata.
l. ſi cum reo, & l. epiſtola. §. ſin. ff. de pact. l.
ſtatuliberum. §. fin. ff. de leg. 2. & è contra
prohibitum ad tempus, poſt illud uidetur
permiſſum. l. Imperator. ff. de poſtul. & ſic
in terminis decidit Alcia. conſ. 100. lib. 9.
Item prohibitio de alienando facta ad cer
tum tempus eadem ratione, non profertur
ad aliud tempus. l. pater filium. §. fundum.
ff. de leg. 3. ad hæc etiam optimus tex. in l.
hæredib. in prin. ff. ad Treb.

38 In deciſorijs autem, an in re dubia ma-
gis pro fideicommiſſo, quàm contra fidei-
commiſſum pronunciandũ ſit, concertant
auctores: plures enim pro fideicommiſſo
ſentiunt relati per Marzar. in 1. q. quia fi-
deicommiſſum ſit res fauorabilis: nam ſic
argumentatur Bal. conſ. 216. teſtamentum
in quo. vol. 4. & pro iſta ſententia videtur
caſus in l. ex facto. §. ſi quis autẽ. ff. ad Tre-
bel. ibi extitiſſe fideicommiſſi conditionẽ
magis dicendum eſt: & ad hoc illum text.
poſt Nicol. de Neap. ponderauit Ang. ibi,
& ante eos glo. Accurſ. in l. qui duos. §. cũ
in bello. ff. de reb. dub. & ſequitur Soc. ibi,
col. vlt. verſ. quartò infertur, ubi inquit, ſic
præſumi fauore fideicommiſſi conſeruan-
di, & Ang. ſecutus fuit Alex. cõſ. 39. ſub nu
me. 2. in prin. & poſt eum Philip. Dec. con
ſi. 652. num. 7. & idem Soc. in l. ſi filius qui
patri, ſub nu. 25. ff. de vulg. & in ſuo conſil.
249. ante num. 26. Iaſ. conſ. 203. num. 1. &
col. 4. verſ. non obſtat, vol. 2. & idem quo-
que probarunt Zaſ. & quidã Moder. quos
ſequutus fuit Marza. per tex. in d. l. cogi. in
prin. ff. ad Treb. ibi, ne intercidat fideicom
miſſum, & per text. in §. 1. Inſti. de fideicõ-
miſ. hæred. quam opinionẽ maxime proce
dere in fideicommiſſis cõſtitutis, fauore fa
miliæ & agnationis, aſſeruit: nam in his ter
minis pro fideicommiſſo a pleriſque fuit
reſponſum, quos ipſe retulit, & ultra eos
Menoc. conſil. 95. num. 95. & conſ. 97. nu
me. 117. & 150. nu. 57. & 204. num. 60. &
220. num. 48. & 232. num. 29. Rimin. iun.
conſ. 482. num. 69.

39 Alij verò aduerſus fideicommiſſum pro
nunciandum eſſe cenſuerunt, per text. in l.
ſi fuerit. ff. de reb. dub. & in l. ſed ſi alio. ff.
eod. arguendo a maiori: & quia fideicom-
miſſum onus eſt. l. cohæredi. §. cum filiæ, ff.
de vulg. & pro reo potius eſt pronuncian-
dum.

dum.l.inter pares.ff.de re iud.& pro poſſeſſore.§.commodum. Inſti.de interd.c.ſi à ſe de, de præben. in 6.& magis pro liberatione.l.Arrianus.ff.de act.& obl.& pro libertate bonorum, ad l.altius. C.de ſerui.& c.nimis.ext.de iureiuran. & contra eum, qui ſe fundat in uerbis, ad l.veteribus, cum ſua materia.ff.de pact. & quia pro hærede preſumitur magis ipſi teſtatori dilecto, ut grauatus non fuerit.l.unum ex familia. §.ſi rem.ff.de leg.2.& ſic ſæpiſſimè reſponſum fuit, Neuizan.conſ.6.nu.47.Alci.lib.9.conſ.35.conſil.44.nu.54.& conſ.60.nu.11.& conſ.72. Natta conſ.200.in fi. Crau.conſ.180.col.2.& melius conſ.208.ſub num.3.ubi refert ſic ſenſiſſe Rot. in antiq.deciſio.864.Gab. conſ.95.nu.17.& 96.nu.9. Ceph.cōſ.45.nu.12.46.nu.15.& melius conſ.67.nu.4.& nu.27.Menoch.conſ.85.nu.50.& 233.nu.26.& 327.nu.41. Rimin. iun.50.num.55.& latius 531.nu.21. & latè Eugen. Peruſ.conſ.61.nu.13. Vincen.Onded.conſil.60.nu.13.& conſ.78.nu.item 13.

40 Et horum uerior uidetur ſententia, per rationes ſupra breuiter relatas, & per caſum in c.ſi pater, de teſtam.in 6. ubi ſubſtitutio magis præſumitur directa, quàm fideicommiſſaria, & ad tex.in d.l.cogi. in prin. ſupra reſpon.nu.31.cum enim conſtat, fideicommiſſum fuiſſe conſtitutum, ne pereat, capitur in dubio interpretatio pro eius ualiditate, ſed cum fideicommiſſum ſuam recepit firmitatem, minus quàm poſsibile eſt, profertur ad hæredis grauamen, & ſic præciſè reſpondit Crau.d.conſi.208.nu.4.

41 Ad tex.uerò in d.§.ſi quis autem, reſpondeo, id non contingere fauore fideicōmiſsi, per caſum in d. l. ſed ſi alio. & in d. l.ſi fuerit, prout in ſpecie per ea iura notarūt Alex. in d.§.& [illegible]ar.in d.l.qui duos.§.cum in bello, ſed iure & ratione communi, nēpe quia conditio illa, ſi hæres ſine liberis deceſſerit, ſatis dicitur purificata, pereuntibus eodem caſu hærede, & filio. & eſt ratio, quia cum appareat liberos non ſuperfuiſſe, fundata eſt intentio fideicommiſſarij, hæredem ſine liberis deceſsiſſe. Sic enim communiter notarunt ſcribentes in eo tex. Barto. & Soci.in d.§.cum in bello, Didac.varia.reſolu.lib.2.cap.7.num.6.& ego plenius ſcripſi in ar.43.nu.27.

42 Non obſt.denique tex. in d.§.1.Inſtitu. de fideicom. hæred.ibi, tātus eorum fauor. nam fauorem tex.ibi accipit pro frequentia & vſu, qui inualuit, poſtquam diuus Cæſar fideicommiſſa, quæ prius à ſola fide hæredū pendebant, ad neceſsitatem iuris deduxit, ut ibi, & in §.fin.in eod.tit.

43 In quibus ergo uerſabitur fideicommiſſorum fauor? Reſpond.fideicommiſſa fauorabilia eſſe, prout generaliter ſunt quæque diſpoſita in ultimis uoluntatibus, quæ publicè expedit ſuum ſortiri effectum. ad l.uel negare.ff.quemad.teſt.aper.ac ideo pro his conſequendis de iure plura prodiere remedia, tam petitoria, quàm poſſeſſoria, de quibus in art.45.46.47.& 48.

44 Præcipuus autem fauor eſt, quia in fideicommiſsis uoluntas teſtatoris etiam minus ſolennis ſeruatur, uel reſpectu teſtium, quia ſufficiunt quinque teſtes, mares, uel fœminæ, etiam non rogati.l.fin §.fi.C. de codicil.cum gl.& Doct.

45 Et quia in eis ſufficit quæque uoluntas, etiam coniecturata, nedum ex ſcripto, & expreſſo, prout plenè expoſui infra in ar. 11. ſed etiam ſignis & nutu demōſtrata, ad tex. in l. nutu. ff.de leg.3. ubi etiam nutu fideicommiſſum relinquitur, & l.& in epiſtola. C. de fideicom. ubi Bald.& cæteri adnotarunt, & conſulendo tradidere grauiſsimi, ac conſultiſsimi uiri, Corn. conſ.257.col.ult. nu.1.Aret.conſi.71.col.1.

Quæ tamen minus ſolennis, & coniecturata uoluntas in inſtitutionibus uniuerſalibus nequaquam ſufficeret, l.hęredes palam. ff.de teſtam.l.iubemus.C.eo.

46 Et præterea omne uerbum ſignificans legitimum teſtatoris ſenſum, legare, aut fidei committere uolentis, ſufficit ad inducendum legatum, & fideicommiſſum: ſiue ſit præceptiuum, ueluti iubeo, præcipio: ſiue precarium, quale eſt, rogo, uolo, fideicommitto: ſic textus elegans in l. omne uerbū. C.com. de leg. optimus tex.in l. in legatis. C.de legat.ibi, nihil intereſt quis talem uoluntatem caſus uerborum exceperit: aut quis loquendi uſus effuderit, quod mirabile uiſum fuit nōnullis in quadam graui cauſa, quòd uerba precaria iuris neceſsitatem inducerent, ita ut hæres cogeretur inuitus præſtare, de quo precarijs uerbis rogatus fuerat: quod ego indubitatum fore interrogatus reſpondi per illum text.& per text. in §.fi.Inſti. de ſingu.reb. per fideic.relict.ubi uerba hæc, peto, rogo, uolo, mando, fideicōmitto, in fideicommiſsis maximè in uſu haberi inquit tex.ille.& de uerbo, rogo, quòd

fideicommiſſum inducat: eſt caſus.in l.cum pater.§. rogo. ff.de legat.2. in l.vbi pure.§. te rogo. ff. ad Trebel. in l. rogo. ff.de fideicommiſ.lib.& in pluribus alijs legibus.

47 Immo verba denotantia deſiderium teſtatoris ſufficiunt ad fideicommiſſum inducendum, qualia ſunt: Cupio vt des, opto, exigo, deſidero vt des, credo te daturum, ſcio te daturum. Caſus eſt in l. etiam hoc modo, & in l.& eo modo.ff.de leg. 1.& horum eſt ratio, quia in fideicommiſſis ſola voluntas ſpectatur l.pen.ff.de legat.1.l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Trebel.l. cum virum. C.de fideicom. cum pluribus cōgeſtis in artic.10.Adhæc etiam notabilis tex.in l. vnum ex familia.§.fin.ff.de leg. 2. vbi verba hęc enunciatiue prolata, quibus teſtator cauerat, ſe non dubitare, quæcunque vxor eius hæres inſtituta cepiſſet, liberis ſuis reddituram, pro fideicommiſſo accipienda ex reſcripto Marci Imperatoris legitur, quia patris voluntatem manifeſtabāt. Cuius exēplo Papinianus acutiſſimi ingenij Iureconſul.in l.Pamphilo.in prin.ff. de leg.3.determinauit: hæc verba, ſcio Pamphile, oīa, quę tibi relinquo ad filios meos peruentura, diſpoſitiuam inducere diſpoſitionē.& in l. fideicommiſſa.§. hæc verba.ff.de leg.3.collecta teſtatoris voluntate Vlpianus nobiliſſimus Iureconſ.reſpondit, ea verba, te fili rogo, vt prædia, quæ ad te peruenerunt, pro tua diligentia diligas, & curam eorum habeas, vt poſſint ad filios tuos peruenire, licet non ſatis exprimant fideicommiſſum, ſed magis conſilium, quam neceſſitatem filijs relinquendi; vim tamen fideicommiſſi de ijs prædijs continere. ad hæc ēt elegans tex.in l.codicillis. §. matre.ff.de leg.2. vbi illa verba. habes filios ſororum tuarum, quibus relinquas.fideicōmiſſum inducunt, & in l.peto. in princ.ff.de leg. 2.vbi ea verba, peto, vt hæres meus contentus ſit illa re, fideicommiſſum in reſiduo important: ſimilis caſus legitur in l. ex hac ſcriptura. ff. de donat. vbi de verbis enunciatiue prolatis: vnde colligitur ex iurib. præmiſſis, verba omnia, ſiue ſint præceptiua, ſiue precaria, ſiue denotent teſtatoris deſiderium, ſufficere ad inducendum fideicommiſſum, quia demonſtrant ſenſum teſtatoris fideicommittere volentis, d. l. omne verbum, & in fideicommiſſis ſola teſtatoris voluntas ſpectatur, vti iam dixi, & ego in omnibus cauſis, vbi ſimilia occurrerent exempla, ea iura habenda exiſtimo, ſicuti argumētatur tex. in l.apud Iulianum.§.fin.ff.ad Treb.& probatur in d.l.omne verbum, nec ea iura reſtringo, vbi verba enunciatiua referuntur ad filios tantum, prout in filijs teſtatoris loquitur tex.in d.l.vnum ex familia.§.fi.& in d.l.Pamphilo.& in d.§.hæc verba: nam generaliter accipio ex mente Bar.& aliorum, per tex.in d.l.ex hac ſcriptura, & per communem Doct. diſtinctionem, vt ſtatim dicam, facilius tamen eſt, vt liberorum fauore verba enunciatiua diſponant, Bald. conſil. 179. in princ. lib. 4. Crau. de antiquit. temp.in 1.par. c.4.nu.61.

48 Intellige, cùm verba deprecatiua, vel denotantia deſiderium, aut enunciatiua, referuntur ad grauatum: nam non niſi grauandi cauſa cenſentur adiecta, ac ideo ne fides, quam de hærede ſuo teſtator præſumpſit, illum decipiat: fideicommiſſum validū reſultat: diuerſum eſt, vbi referuntur ad honoratum: nam diſpoſitionem non inducūt, quia adulatoria exiſtimantur. caſus eſt in l. Iulianus.§.ex his, ff.de lega. 3.in l.generali, in prin.ff.de vſufr.leg.& vtrobique notatur per Bar.& Doct. gloſ. Bart. & communiter cæteri, in l. peto, in prin. ff.de leg.2.vbi ſic diſtinguunt: idem Bar.in d.l.ex hac ſcriptura, col.2.ff.de donat.& in d.l.fideicommiſſa.§.hæc verba, & in d.l.Pamphilo, in prin. Socin.conſil.227.col.2.verſ. ſecundo regula eſt, Dec. conſil.23.nu.4. & eſt diſtinctio communiter recepta.

49 Verba autem, quæ conſilium denotarent, quamuis ad hæredem relata, non inducunt neceſſitatem fideicommiſſi, quia conſilium eſt hæredis fauor, cui poteſt renunciare. caſus eſt in l.cum pater. §.mando. ff. de leg.2.vbi ſic notarunt glo.Bart.Bal.Alb. Imo. Pau. & omnes, & ſentit tex. in d. §. hæc verba.ſimiliter verba poteſtatis ad hæredem relata onus fideicommiſſi non inducunt.Bar.in l.fideicommiſſa. §.ſi quis ita.ff. de leg.3.

50 Item verba, quæ commendationis alicuius perſonæ cauſa proferuntur, vel quia teſtator perſonam aliquam hæredi ſuo commendauerit, fideicommiſſum non conſtituunt, d.l.fideicommiſſa.§.ſi ita quis.

51 Diſpoſitiua autem, & præceptiua verba abſq; dubio ſemper inducunt fideicommiſſum, ſiue teſtator cum grauato loquatur, ſiue cum honorato, vti eſt tex. in l.miles ad ſororem, in princ. & in l.cum pater.§.donationis.

tionis.ff. de legat.2. & vtrobique notarunt Bar. & Doct. & in dubio, ſermo ad hæredẽ refertur, l. ſi ſeruus. §. qui margaritam.ff. de leg.1. Quare ex præmiſſis ſatis conſtat, nõ mediocrem attributum fuiſſe fideicommiſſis fauorem, vt in eis quæque voluntas, non ſolemnis, vel etiam coniecturata, ac verbis quamuis non præceptiuis, ſed precarijs, & deſiderij cauſa expreſſis, ſufficiat pro valida, & efficaci ad iuris etiam neceſſitatem, exploſa iuris antiqui obſeruatione.

52 Verba autem conditionaliter prolata etiam in vltimis voluntatibus diſpoſitionẽ non faciunt, ac ideo fideicommiſſum non inducunt, l. ſi quis ſub conditione.ff. ſi quis omiſ. cau.teſtam. l. ſi quis ita hæres inſtituatur.ff. de hæred. inſtit. glo. & communiter Doct. in l. Lucius.ff. eodem, & plene ſcripſi in art.28. & eſt ratio, quia cum cõditionaliter prolata ſint ad conditionandum, & qualificandum diſpoſitionem in alium collatam, ſatis eſt, vt ſecundum eorum naturã operentur effectum conditionis, nec nulla neceſſitas cogit, vt operenrur effectum diſpoſitionis: ideoque ſi conditio, & diſpoſitio conditionata ad vnum & eundem relata eſſet, & diſpoſitio inualida foret, eo caſu verba conditionaliter prolata operarentur effectũ diſpoſitiuum, per tex. in l. ſi ita ſtipulatio.ff. de oper. lib. Alexand. conſ.185. ſub nume.30. in 2. quia dictum fuiſſet, ſi hæres meus non dederit. X. Titio. det ei Capitolium. dixi in eo art. num.9.

53 Cæterum videndum eſſet de differẽtijs inter legata, & fideicommiſſa, & de eorum exæquatione, & an omnimoda exæquatio inducta fuerit de iure Digeſ. per Vlpia. in l. 1.ff. de legat.1. an vero per Conſtitutiones Iuſtiniani, de quibus in d.l.1. & 2. C. com. de leg. & in §. ſed non vſque, & §. noſtra autem, inſtit. eo. Quæ ſanè diſputatio potius curioſa, quàm vtilis eſt: idcirco remittendam duxi ad ſcripta per antiquos, & Moder. in locis præallegatis: vtile tamen eſt videre quis ſit effectus adæquationis legatorum, & fideicommiſſorum: & an inter ea ſit adhuc aliqua differentia tàm circa modum deducendi in eſſe, quàm circa iuris effectus: & an illud, quod eſt legatum, ſit fideicommiſſum, & è contra: de qua re abunde ſcripſerunt interpretes omnes in rubr. & in d.l.1. de leg.1. & nouiſſime Pet. Riciar. Piſtorienſ. in ſuis commentar. ad titulum de lega. ſanè per d.l.1. conſtat, per omnia, legata fuiſſe exæquata fideicommiſſis. Iuſtinianus autem in d. §. ſed non vſque, inueniſſe retulit, antiquitatem legata ſtricte concludentem: fideicommiſſis autem, quia ex voluntate teſtatorum magis deſcendebant, pinguiorem naturam indulgentem: neceſſarium autem duxiſſe omnia legata fideicommiſsis exæquare, vt nulla ſit inter ea differentia, ſed quod deeſt legatis, hoc repleatur ex natura fideicommiſſorum, & è cõtra, ſi quid amplius in legatis eſſet, per hoc creſcat fideicommiſſorum natura, & in d.l.1. C. com. de leg. rectius eſſe cenſuit, vnam omnibus tàm legatarijs, quàm fideicõmiſſarijs naturã imponere, & omnib. tribuere actiones perſonales, reales, & hypothecarias, quibus valerent, res per quodcũque legati genus, vel per fideicommiſſum relictas, conſequi. & in l.2. conſtituit, in legatis, & fideicommiſſis, omnia verba ſignificãtia legitimum teſtatoris ſenſum legare, aut fideicommittere volentis, ſiue directa, ſiue precaria ſint, vtilia atque valida eſſe ad legatum, & fideicommiſſum: ita vt omnia, quæ naturaliter inſunt legatis, ea & fideicõmiſsis inhærere intelligantur, & è cõtrario, quicquid fideicommittitur, hoc intelligatur eſſe legatum, & ſi quid præterea tale eſſet, quod non haberet legatorum natura, hoc ei ex fideicommiſsis accommodetur, vt ſit omnibus perfectus euentus, & ex omnibus proficiſcantur actiones illæ, & ſi quid contrarium in legatis & fideicommiſsis eueniat, id fideicommiſſo quaſi humaniori aggregetur, & ſecundum illius dirimatur naturam, ex quibus hæc omnia colliguntur: primò, legata, & fideicommiſſa viciſsim in omnibus fuiſſe exæquata: ſecundò, nullam eſſe inter ea differentiam: tertiò, vnam eſſe omnium naturam: quartò, quòd unius erat proprium, communicatum eſſe alteri: quintò, quòd in quibus erant contraria, fideicõmiſſorum naturam præualere, ſic ut legata eo iure utantur: ſextò, ut legatum fideicommiſſum ſit, & fideicommiſſum ſit quoque legatum: ſeptimò, quòd actiones perſonales, reales, & hypothecariæ, communes ſint pro legatis, & fideicommiſsis: octauò, quòd per omnia uerba, ex quibus demonſtretur uoluntas legare, aut fideicommittere uolẽtis, conſtituatur legatum, & fideicommiſſum. Has autem adæquationes intellige ex communibus interpretationibus, cæteris paribus, ut ſcilicet particularia particularibus, uniuerſalia vniuerſalibus, ſint adæquata. Rurſus intellige generaliter, quò ad perſonas, actiue, & paſſiuè, item quò ad res, denique quò ad modos, vt ſcilicet ex teſtamento, in codicillis, in epiſtola, ac etiam nutu, legata, & fideicommiſſa relinqui poſſint.

54 Ideoq; quamuis adhuc legata, & fideicommiſſa, per hęc diuerſa nomina nuncupentur, vt in Rubricis ff. & C. de legatis, & de fideicommiſ. & in l. huiuſmodi, in principio, ff. de leg.1. & in l. codicillis, & in l. cũ pater, §. cum imperfecta, ff. de leg.2. in l. in legatis, C. de legat. in l. cum uirum, C. de fideicom. & in l. fi. C. de falſa cau. ad. leg. attamẽ diſcurrẽdo iura ſcripta, aduerti ego, quamſępiſſimè Iurecõſultos accepiſſe pro legato, qđ teſtatorem fideicõmiſiſſe propoſuerat. caſus eſt in l. fideicommiſſa, §. ſi quis decẽ, in l. qui habebat. in l. ſi mihi meſſem. §. fi. ff. de leg.3. in l. ſeruos, ff. de alim. & cib. leg. & in l. Lucius, ff. de auro & arg. leg. & è contra pro fideicommiſſo, quod teſtator legaſſe dixerat: ad hoc tex. ĩ l. Caius, §. fi. ff. de leg.2. & in l. vxorem, §. feliciſſimo, ff. de leg.3. Immo eadẽ diſpoſitio, legatũ, & fideicõmiſſum nominatur, l. quidam teſtamẽto, in principio, ff. de leg.1. l. vxorem, §. agri plagã. l. patronus, §. libertis, & l. Paulo Calimaco, §. fin. ff. de leg.3. Et fideicommiſſum, legatum dicitur. l. & fideicommiſſũ, & l. ſępe. ff. de leg.3. nec iura diſtinguũt, à quo ſit relictum, & ad quẽ uerba dirigãtur, nã ſi ad hæredem, adhuc legatũ denominatur, l. Stichũ, qui meus erit, l. huiuſmodi, in prin. ff. de leg.1. l. ſi ita ſcriptum. §. fin. ff. de leg.2. & l. uxorem. §.1. ff. de leg.3. l. generale. §.1. ff. de vſuf. leg. & l. ſi ita ſcriptum ff. de manum. teſt. alibi autem fideicõmiſſum appellatur. l. peto, in principio, & l. Lucius, §. qſquis, ff. de leg.2. & l. fideicõmiſſa. §. ſi ſit, ff. de leg.3. Et ſi verba grauaminis imperſonaliter prolata fuerint: quandoq; in iure accipiuntur pro legato. l. ſi ita relictum. l. teſtator, §. Seio, ff. de leg.2. l. liberto, in principio, ff. de ann. leg. quandoque pro fideicommiſſo. l. Titia Seio, in principio. l. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg.2. Rurſus cum verba dirigũtur ad honoratũ, quandoque pro legato accipiuntur. l. ſi ita legatum, in principio, & §.1. l. ſi fundum, §. Stichum, ff. de leg.1. & quandoq; pro fideicommiſſo. l. Titia cum teſtamento, §.1. & l. miles ad ſororem, §.1. ff. de leg.2.

55 Ex quibus planè conſtare videtur, legata & fideicommiſſa, ſinonima eſſe, ſicuti Bal. ait conſ.46. & conſ. ſeq. in 1. nullamq; inter ea eſſe effectualem differentiam, ſed verbalem tantum, ſicuti tandem concludebat Pau. Ca. in d.l.1. ſub nu.5. cuius ſententia probatur in d. §. ſed non vſq;. ibi, vt nulla ſit inter ea differentia: ac idcirco illa nominum diuerſitas, non conſtituit inter legata, & inter fideicommiſſa, effectualem, aut ſubſtantialem differentiam, ob illam adæquationẽ vniuerſalem, & communicationem naturalium vnius ad alterum.

56 Proinde indubitatam arbitror deciſionem Crau. in d. Rub. nu.275. aduerſus Alexand. de ſtatuto prohibente maritum legare vxori, vel extantibus maſculis legare filiabus fęminis, vltra certam mẽſuram, prout extat Paduæ, vt etiam poteſtas per fideicommiſſum relinquẽdi ſit ſublata: quia fideicommiſſum legatum eſt, d.l. & fideicõmiſſum, cum pluribus ſupra adductis, quod etiam conſulendo probauit Corn. conſil. 161. in 1. vol. vbi tamen arguit ex eo ſtatuto prohibẽte legare, non uideri prohibitam hæredis inſtitutionem. Cuius tamen cõtrarium verius eſt ex lata illius verbi ſignificatione, d.l. verbis legis, & ex iuris interpretatione, ad tex. in l. filium, §. ſed & ſi portio, ff. de leg. præſtan. Et cõcluſiue ſic tenuere in d. Rubr. Ruin. & Clariſſimus D. Tornie. præceptor meus, nu.21. His autem ſic præmiſſis.

De Senatusconſ. Trebelliano, ratione & effectibus illius.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianum Senatuſconſultum ad fideicommiſſarias hæreditates, non ad res ſingulas pertinet.*

2 *Quo tempore, & qua de cauſa factum fuerit.*

3 *Creditor non cogitur mutare ſeu nouare perſonam ſui debitoris.*

4 *Pegaſiani Senatusconſulti auctoritas ex toto tranſlata fuit in Trebellianum.*

5 *Trebellianum Senatusconſultum tria induxit, & tria præſuppoſuit.*

6 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio transfert ab hærede in alium, non ſic directa.*

7 *Et grauatum, ac ſuccedentem ex iudicio teſtatoris. alias non debetur.*

8 *Ideo non debetur ex teſtamento, nullo hærede*

rede inſtituto. nec inſerta clauſula codicillari.

9 Nec etiam, cum hæres ſcriptus eſt incapax ſucceſsionis.

10 Vel cum deceſsit teſtatore ſuperſtite.

11 Vel ſi inſtitutionis conditio defeciſſet.

12 Hærede non adeunte hæreditatem, expirat fideicommiſſum vniuerſale, cũ alijs.

13 Nec debetur à venientibus ab inteſtato.

14 Fideicommiſſo grauari poteſt omnis in hæreditate ſucceſſor per vltimam voluntatem: ſecus autem ſi ex pacto & ex cõuentione ſuccedat.

15 Fideicommiſſum vniuerſale debetur à venientibus ab inteſtato, ſi ab eis fuerit repetitum.

16 Idem ſi in teſtamento fuerit inſerta clauſula codicillaris.

17 Clauſula codicillaris adiecta in teſtamento repetit fideicommiſſa in eo relicta nedum à uenientibus ab inteſtato, ſed etiã à ſuccedentibus ex priore teſtamento.

18 Operatur tamen manente teſtatore in eadem uoluntate, non aliter: ideo adiecta in primo, non grauat ſuccedentes ex ſecundo reuocante primum teſtamẽtum.

19 Fideicommiſſum in teſtamento ordinatum in compluribus caſibus debetur à uenientibus ab inteſtato, & præſertim cum teſtator hæredem inſtituendo errauit in cõiunctione naturali aut ciuili.

20 Legitimatio facta de aliquo, uti ſpurio, vel naturali, ſi inualida ſit: inualidam reddit inſtitutionẽ de eo vti legitimato.

21 Solemnitas in actu interpoſita, quæ neceſſaria non ſit, & minus legitime, non vitiat.

22 Falſa cauſa uitiat inſtitutionem.

Fideicõmiſſa debẽtur, vitiata inſtitutione ex aliqua falſa cauſa, declarando, ut ibi.

23 Item cum hæres ſcriptus adire omiſit ex teſtamento, & adit ab inteſtato.

24 Item cum ex cauſa præteritionis, aut exhæredationis, rumpitur teſtamentum.

25 Item cum hæredi ſcripto, uti indigno, aufertur hæreditas.

26 Aut cum teſtator nomina hæredum cancellauit, expreſſa cauſa, quia indigni ſint.

27 Item cum teſtator iurauit diſpoſita in teſtamento.

Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, ac omni meliori modo.

28 Item cum teſtator in defectum inſtitutorum fideicommiſſa relinquit.

29 Item cum quemcunq; futurum ſibi hæredẽ oneraſſet.

30 Item in omnibus caſibus, in quibus clauſula codicillaris tacite ſubintelligitur.

31 Clauſula codicillaris an tacite ſubintelligatur in teſtamentis.

Panciroli opinio in conſil. 54. reijcitur.

32 Item cum fideicommiſſum fuit relictum perſonæ dilectæ, & pietatis cauſa.

Dilectio magna, ac licita, accedente pietatis intuitu facit relictum valere omnĩ meliori modo.

33 Idem in fideicommiſſo ad pias cauſas.

34 Idem cum teſtator relinquit fideicommiſſæ poſt mortem filij impuberis.

35 Et cum teſtator iubet fideicommiſſa perſolui etiam hæreditate non adita.

36 Militaria teſtamenta ſunt priuilegiata, ut relicta ex eis debeantur, etiam ſi hæres non adierit hæreditatem.

37 Fideicommiſſa ri petita à uenientibus ab inteſtato, non aliter debẽtur, niſi ab eis adita fuerit hæreditas.

38 Et oportet, ut per eũ, qui eſt in primo gradu, adeatur hæreditas, ſecundũ pleroſq;: contra tamen decidit auctor.

39 Fideicommiſſa nominatim ab uno relicta, non cenſentur ab alio repetita.

40 Fiſcus ex bonis uacantibus ſibi delatis nõ præſtat legata aut fi.eicommiſſa.

41 Trebellianũ præſupponit hæredem inſtitutum grauatum in tota aut quota hæreditatis.

42 Legitima an præbeat titulũ inſtitutionis, an uerò ſit quota bonorum.

43 Trebellianum locum habet, cum teſtator rogat de hæreditate ſua, non alterius.

Teſtator in dubio de ſua hereditate rogaſſe intelligitur, ac de rebus ſuis diſpoſuiſſe.

44 Trebellianum induxit, ut facta reſtitutione hæreditatis, actiones hæreditariæ, actiuæ, & paſsiuæ, tranſeant in, & contra fideicommiſſarium.

Fideicommiſſarius ex Trebelliano, eſt loco hæredis.

45 Pegaſianum Senatuſconſultũ induxit duo, quæ Trebelliano attributa fuere.

Hæres grauatus per fideicomiſſum vniuerſale detrahit quartam hæreditatis.

46 Trebellianicus hæres qui ſit, & quis ſit Falcidius.

47 Actiones hæreditariæ non dantur legatarijs, nec contra legatarios.

48 Legatarij, & fideicommiſſarij particulares non cogunt hæredem adire hæreditatem.

Fideicommiſſarius autem vniuerſalis cogere poteſt.

49 Trebellianum ſenatuſconſ. tria induxit, de quibus ibi.

50 Reſtitutio hæreditatis ex trebelliano, quo ad fideicommiſſarium, operatur eoſdem effectus, quos operatur aditio hæreditatis in perſona hæredis.

Reſtitutione facta ex tunc tranſeunt in fideicommiſſarium rerum dominia, & actiones omnes.

51 Reſtitutio hæreditatis fieri debet ab hærede fideicommiſſario vniuerſali, uti teſtator iuſsit, alioquin non tranſeunt actiones.

Fideicommiſſario, abſurdum eſt, plus præſtare, quam teſtator dederit.

52 Fideicommiſſum uniuerſale, cedi nõ poteſt.

53 Reſtitutio ex trebelliano duplex eſt, hominis, & legis.

Verbalis reſtitutio quæ ſit.

54 Reſtitutio realis ex trebelliano, duplex eſt, expreſſa, & tacita.

55 Fideicommiſſarius, an urgere poſsit hæredẽ vt res hæreditarias, quas non poſsidet, vẽdicet, & ſibi reſtituat.

56 Reſtitutio legalis ex trebelliano pluribus caſibus à lege inducitur.

Primò cum hæres trebellianicus contumaciter abeſt.

57 Secundò, cum hæres grauatus deceſsit ſine hærede.

58 Tertiò, cum fideicommiſſarius fideicommiſſario reſtituit, quo caſu, maximè dubitatur, an abſque alia mora, actiones ipſo iure tranſeant.

59 Fideicommiſſarius fideicommiſſario non detrahit quartam trebellianicam, ideo actiones ab uno in alium ipſo iure tranſeunt, ſecus in hærede.

60 Res ſemel facta tranſibilis, & alienabilis, de facili durat alienabilis.

61 Quarto in alienatis ab hærede grauato.

62 Quinto in fideicommiſsis relictis eccleſiis, & locis piis.

63 Sexto de iure Canonico.

64 Fideicommiſſario non ante quæruntur iura & actiones, niſi prius agnoſcat fideicom.

Lex licet aliquid ipſo iure inducat: attamẽ intelligitur. parte uolente.

65 Fideicommiſſarius, periculo ſuo, cum uniuerſalis eſt cogere poteſt hæredem adire, et reſtituere hæreditatem.

66 Compellendi adire hæredem remedium legale adhuc neceſſarium eſt.

67 Fideicommiſſarius vniuerſalis quamuis vulgariter ſubſtitutus, cogere poteſt hæredem adire, & reſtituere.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, facta ſubſtitutio, cuius ſit virtutis.

68 Et ſic facta, ualet iuxta naturam & caſus illarum ſubſtitutionum, & ẽt ſi facta ſit per uerba merè directa, uel merè obliqua.

69 Fideicommiſſarius vniuerſalis præfertur ſubſtituto per vulgarem.

70 Fideicommiſſarius compellere non poteſt hæredem adire, cui dedit facultatem abſtinẽdi declarando, ut ibi.

71 Hæres excipiens contra fideicommiſſarium de teſtamento, an audiatur.

72 Et quid ſi de fideicommiſſo excipiat.

73 Exceptio, tua non intereſt, poteſt opponi in uim declinatoriæ, & peremptoriæ.

74 Exceptio, non eſſe tale, opponi ſemper poteſt.

75 Hæres omnis quicunque ſit per fideic. vniuerſale grauatus cogi poteſt adire, & reſtituere.

Et is qui ex perſona hæredis grauati efficitur hæres.

76 Hæres decedens poſt iuſſum de adeundo, ante aditam, quo ad confirmandum fideicommiſſum vniuerſale habetur, ac ſi hæreditatem adijſſet.

77 Hæres incapax, an cogi poſsit à fideicommiſſario adire.

78 Hæres qui indignus eſt rem retinere, cogi poteſt adire, & reſtituere.

79 Hæres omnino incapax non cogitur adire & reſtituere.

80 Qui uero capax eſt alicuius quotæ, licet non totius aſsis, cogitur adire & reſtituere, non tamen ex trebelliano retinet plus quàm capax ſit.

81 Hæres etiam poſt repudiatam hæreditatem, rebus tamen integris, cogitur adire.

82 Hæres in diem, vel ſub conditione, inſtitutus, an cogi poſsit adire, & reſtituere.

Fideicommiſſarius in diem, uel ſub conditione, an compellere poſsit hæredem.

83 Fideicommiſſarius an cogere poſsit, cum alius cohæres adiuit.

84 Fideicommiſſarij ſi plures ſint, an unus ſine alio hæredem cogere poſsit.

85 Fideicommiſſum ad pias cauſas patitur de

tractionem quartæ, quando incertum eſt, piam cauſam ſucceſſuram.

86 *Hæres adire coactus à prætore tuetur, ne damna aliqua ſuſtineat, ne ve lucra aliqua amittat.*

87 *Hæres coactè adiẽs amittit lucra oĩa, q̃ habiturus non erat, ſi hæreditatẽ nõ adiuiſſet.*

88 *Non tamen amittit ea lucra, quæ habiturus erat etiam hæreditate non adita.*

89 *Hæreditate per hæredem coactè adita, qui inde naſcantur effectus.*

Hæreditate per hæredem adita omnis defuncti uoluntas confirmatur.

90 *Fideicõmiſsũ expirat nullo exiſtẽte hærede.*

91 *Fallit in nonnullis caſibus.*

Hærede nolente adire quia falcidia ſit ſibi prohibita, non pereunt legata, nam hæreditas deuoluitur legatariis.

92 *Trebellianicus hæres differt à Falcidio.*

Trebellianica ſi prohibita ſit hæredi, & hoc prætextu nolit hæreditatem adire, an cogi poſsit à fideicommiſſario, & eo non cogente an fideicommiſſum.

93 *Fideicommiſſaria militaris continet in ſe tacitam vulgarem.*

94 *Fideicommiſſum uniuerſale, an ualidum ſit quò ad Trebelliani effectus, ſi hæreditas ſit non ſoluendo.*

Articulus Secundus.

DE Senatuſcõſulto Trebelliano, ac de eius ratione, & effectibus tractatum aggredior.

1 Hoc autem Senatuſconſultum ad hæreditates fideicommiſſarias pertinet, non ad ſingulares res per fideicommiſſum relictas, l. 1. in principio, l. mulier. §. fin. ff. eo. l. ſi quis ſeruum. §. fi. ff. de leg. 2. & Inſtit. de fideicom. hęred. per totã.

2 Factum autem fuit temporibus Neronis Imperatoris VIII. Calend. Septembris Aeneo Seneca & Trebellio Maximo Conſulibus, ſicuti legitur in d. l. 1. ab Aduentu Chriſti Saluatoris noſtri anno LVII. circiter.

3 Cauſa autem ea fuit, quia cum ex auctoritate Cæſaris Auguſti Fideicommiſſa incępiſſent habere uim, & efficaciam, uti dixi in Articulo præcedente, hæredes cogebantur præſtare fideicommiſſa, qui tamẽ oneribus hæreditariis implicabantur. quãdoquidem paſſiuæ actiones inuitis creditoribus non egrediantur debitoris perſonam, quia creditor perſonã debitoris nouare, aut mutare non cogitur. l. ſi mandato. ff. mãd. l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hæred. ven. & l. hæreditatem. ff. de donation. iõ factum fuit Senatus cõſ. illud in hæredum gratiam, cuius auctoritate actiones actiuæ, & paſſiuæ, in & contra fideicommiſſarium vniuerſalem, pro qua rata reſtituitur hæreditas, transferuntur, d. l. 1. & plenius dicam infra, nu. 44.

4 Cæterum, licet actiones tranſirent, quia tñ hæredes, pro modico, aut nullo lucro, quia in vniuerſum grauati, ſæpe recuſabãt hæreditates adire, ac ideo fideicõmiſſa peribant, temporibus Veſpaſiani Cęſaris anno à Chriſti aduentu. 73. Pegaſo, & Puſione, Conſulibus, alio Senatuſconſ. prouiſum fuit tã hęredibus, de quarta retinenda, quã etiam fideicommiſſarijs, de remedio, ut hæredem nolentem adire, cogere poſſent. Cuius Senatuſc. auctoritas, remotis ambagibus, & circuitibus ſtipulationum inter hæredem, & inter fideicommiſſarios, in totũ attributa fuit ſenatuſconſ. Trebelliano, adeo vt de Pegaſiano vlterius agendum non ſit, ſicuti Iuſtinian. auctoritate Cæſarea cẽſuit, Inſt. de fideicõmiſſ. hæred. §. ſed quia.

5 Hæc autem Senatuſconſulta, ſicuti tria hæc conſtituerunt, de quibus plene inferius agemus: ſic etiam tria principaliter pręſuppoſuere: primum, quòd de fideicommiſſo ipſo conſtat: cum enim de aliquo diſputatur, in cæteris præſupponitur habilitas, ad l. qui teſtamento, in prin. ff. de teſtam. Quibus autem modis de fideicommiſſo doceatur, dicam in Artic. 43. in princ. Secundum, extare hęredem, à quo fideicommiſſum ſit pręſtandum. Tertium, ꝙ hæres rogatus ſit de vniuerſa hęreditate pręſtanda, tota, aut quota, de quibus duobus, qm̃ vtilia & neceſſaria ſunt, prius videndum eſt.

6 Pręſupponit itaque Senatuſconſultum, hęredem extare, à quo teſtator fideicommiſſum reliquerit: nec mirum, quia ſubſtitutio fideicommiſſaria differt in hoc à directa, vti dixi in Art. pręcedente, nu. 3. quoniam per directam ſubſtitutus in re ſua, ſine alicuius miniſterio hęreditatem, quia vacantem reperit, capit: fideicommiſſarius verò, quia iam hęreditatem ab alio acquiſitam conſequitur, nec uacans eſt, miniſterio, ac de alteri⁹ manu illã capit. ideoq; fideicõmiſſaria ſubſtitutio, trãſitiua, ſeu trãslatiua, dicitur, quia transfert hæreditatẽ ab vno in

alterum, ſic eleganter Bal. in l. eam quam. ſub nu. 14. C. de fideicom. & in hac locum habet ſenatuſconſ. in directis auten ſubſtitutionibus nuſquam habere locũ conſtat.

7 Hæredem autem, ut in eo ius fideicommiſſi vniuerſalis fundari poſſet: oportet iudicio teſtatoris uocatum eſſe, ita ut non ſufficiat, eum ſuccedere, præter, uel contra fideicommittentis uoluntatem, ac eius prouidentiã, ex beneficio, & auctoritate legis. caſus eſt notandus in hac materia in l. ſed ſi ſic. §. 1. ff. de leg. 3. ubi Bar. idem Bar. in d. l. eam quam, col. 2. uerſ. Ratio igitur Bal. nu. 3. Iaſ. nu. 10.

8 Ideoq; ſi teſtator teſtamentum fecerit, & fideicommiſſum vniuerſale conſtituat: nullo inſtituto hærede: quia non eſt hæredis perſona, à qua fideicommiſſum deberi poſſit: & ſine inſtitutione hæredis, ſcriptura teſtamenti, eſt omnino nulla, & inualida, fideicommiſſum non debebitur. §. in primis. Inſtit. de fideic. hær. l. proxime. ff. de his quæ in teſt. del. niſi inſerta fuerit clauſula codicillaris, ut infra dicam.

9 Item ſi hæredis perſona ſit pro non ſcripta, ut quia in rerum natura nõ ſit, uel quia damnatus in metallum, deportatus, frater minor, uel aliter incapax, nec ſubſtitutum, aut coniunctum in hæreditate habeat, inutile eſt, quia non eſt hæredis perſona, in qua conſiſtat, l. ſi in metallum, ff. de his quæ pro non ſcript. l. quidã referunt. ff de iure cod. & l. 1. C. de hæred. inſtit. & l. 1. §. in primo C. de cad. toll. Bar. d. l. eam quam, ſub nu. 5. Bal. ſub num. 18.

10 Sic quoque, ſi teſtatore ſuperſtite deceſſerit hæres caduca redditur ĩſtitutio de eo, d. l. 1. §. pro ſecundo. C. de cad. toll. & d. l. quidam referunt, ac ideo euaneſcit inſtitutio, & teſtamẽtum, & ſic pręſupponit tota l. Gallus. ff. de lib. & poſth.

11 Itẽ ſi inſtitutio facta fuerit quaſi caduca ut quia hæres ſub conditione caſuali inſtitutus, interim deceſſerit, aut conditio defecerit, euaneſcit fideicommiſſum ab hærede relictum, pro ut quoque alia relicta, l. ſed & ſi alio. §. fi. ubi Bar. & alij. ff. ad Trebell. & d. l. 1. §. ſin autem ſub cõditione. C. de cad. toll.

12 Rurſus ſi hęres inſtitutus delatam ſibi hęreditatẽ nõ agnouerit: & deceſſerit nõ trãſmiſſa hæreditate ad aliquẽ, prout regulare eſt, ad d. l. 1. §. in nouiſſimo. C. de cad. toll. quia nullus eſt, qui ex teſtamento adire poſſit, & reſtituere: petit fideico. vniuerſale, ac cętera in teſtamẽto diſpoſita, d. l. ille à quo §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebell. d. l. eã quã C. de fideic. §. ſed quia Inſti. de fideic. hær. l. ſi nemo. ff. de teſtam. tut. & l. ſi nemo. ff. de reg. iur. notarunt pleniſſime gl. & Doctores omnes in d. §. ſi de teſtamento, & in d. l. eã quam, & ratio eſt: quia hærede nõ adeunte non reſultat ille quaſi contractus, per quẽ hæres obligatur fideicommiſſarijs, ad tex. in §. hæres, Inſti. de oblig. quæ ex qu. cõtr. ſic Bal. d. l. eam quam, nu. 3. Iaſ. nu. 10.

13 Nec in præmiſſis caſibus euaneſcẽte hæredis inſtitutione, & re redacta ad inteſtati cauſam, fideicommiſſaria hæreditas debetur à ueniẽtibus ab inteſtato, ſed penitus expirat, ut in dictis iuribus, quod tamen rõni non ſatis conſentaneũ uidetur, quia ſi hæredes ſcriptos magis ſibi dilectos grauauit, fortius ergo grauare uoluiſſe ueniẽtes ab inteſtato, credẽdum eſt, ad l. Publius. §. 1. ff. de condit. & dem. quo genere argumẽti in materia fideicommiſſaria utuntur ſępe Doctores. Dec. in cõſ. 205. nu. 8. Ruin. 67. nu. 4. in 2. Pariſ. 18. nu. 72. li. 2. Crau. conſ. 62. nu. 7. Menoch. conſ. 85. nu. 24. ſed ea eſt ratio, quia non omnis ſucceſſor, & hęres, fideicommiſſo tenetur, ſed qui ex iudicio teſtatoris ſuccedit, & ex eius uoluntate, non fortuito, ex legis auctoritate, & prouidẽtia pro vt uenientibus ab inteſtato, d. l. ſi fuerit, & dixi ſupra, nu. 7. poſt Bar. Bal. & Iaſ.

14 Omnis ergo in hęreditate ſucceſſor, uel de iure ciuili, uel de iure prætorio, & ex cuiusque teſtamento patris familias, aut filijfamilias, de caſtrẽſi peculio, uel quaſi, uel ẽt ab inteſtato, per codicillos, fideicommiſſo vniuerſali grauari poteſt, l. 1. §. hoc autẽ. ff. eo. ubi plene notarunt ſcribẽtes, ideo quia pacto hęreditas nõ datur, l. hęreditas. C. de pact. conu. notatur plenè per Doctores in l. C. de pact. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de uer. obl. proinde nec fideicõmiſſũ pacto conſtitui poteſt, l. quidam cũ filiũ ff. de hęred. inſtitu. l. verba contraxerunt. ff. de uerb. ſign. dixi in Artic. pręcedente, nu. 8. & nu. 10.

15 Propterea euaneſcente hæredis inſtitutione, ſi teſtator in teſtamento ſuo repetijſſet à legitimis hæredibus legata, & fideicommiſſa; quia tunc hæreditatem haberent ex defuncti iudicio, deberetur ab illis, fideicommiſſario, fideicommiſſaria hæreditas, dicta lege, eam quam, ſecundum

vnum intellectum comuniter receptum,&
l.ex teſtamento C. de fideicom. & l.ſi iure
C.de teſt.manu.l.1.& l.fi.C.de codicill.idē
eſſet,ſi ex teſtatoris ordinatione reſeruata
eſset legitimis hæredibus īteſtata ſucceſſio,
in caſu.l.ſi ita qs hæres inſtit.ff.de hær.inſt.

16 Idem eſt,quando in teſtamento reperi-
tur adiecta clauſula codicillaris, nam hęc
operatur effectum repetitionis relictorum
in teſtamento ab hæredibus ſcriptis, in cau
ſa inteſtati ab hæredibus legitimis. d.l. ex
teſtamento,& l. ſi frater,& utrobique nota
tur.& plenius in d.l. eam quam.C.de fidei-
com. pulchrè Barto.in l. 1. in prima quæſt.
ff. de iure codicill. Guido Pap. deciſ. 323.
Iaſ. d.l.eā quam. nu.11. Dec.cōſ. 320. col.
1.478. col.2. & iterum conſil. 242. col. 2.
ubi quod omnes conditiones fideicommiſ
ſo uniuerſali in teſtamento adiectæ, uiden-
tur quoque repetitæ ab inteſtato,ita ut à le
gitimis hæredibus,non plus conſequatur fi
deicommiſſarius, quam ab hæredibus ſcrip
tis.quod etiam tradidit Soci. ſen.cōſ.140.
ſub nu.7.in primo, & operatur effectū ſuū,
quia præſumitur adiecta de uoluntate te-
ſtatoris, quamuis ſolita ſit à notariis poni,
late Menoch.cōſ. 37.nu.30.ubi alios citat.

17 Et clauſula hæc operatur, nedū in caſu,
quo hæreditas tranſit ad uenientes ab inte-
ſtato,ſed etiam ſi pręceſsiſſet aliud teſtamē
tum ſolemne,ex quo hæredes ſcripti ſucce-
derent: nam ex ui illius clauſulæ quicunq;
ſuccedens in hæreditate intelligitur roga-
tus.ſic Bar.in d.l.1. in prima quæſt. per tex.
in l.ſi quis cum nullum. ff. de iure codicill.
ſequitur Alex.in authen.ex cauſa.ad finem
C. de lib. præter. ubi reprehendit Bald. &
Imol.aliter tenentes, Guido Pap.in deciſ.
513.nu.3.& eſt communis traditio Socini
iun.conſ. 106.nu. 37. in 1.cui tamen con-
tradicere uidetur Bart. Theor. in l. ſi iure.
col.ult.ff.de leg. 3. vbi, quòd ſi in ſecundo
teſtamento inualido inſerta ſit clauſula co-
dicillaris,& adiecta ſit clauſula,Caſsās,&c.
vult per aditionem legitimorum confirma
ri illam clauſulam, & excludi inſtitutos ex
primo,ſed eius traditionem improbauit So
cin.dicto loco,& iterū Alex. in l.ſancimus
ad finem.C.de teſta. illam tamen probauit
Alex.conſ.37. col.2. in 1. & tuetur Dilect.
de Arte teſt.in tit. de mutat. Teſt. in 3.cau
tela,ob illam expreſsā clauſulā,Caſsās,&c.

18 Notandum tamē eſt,ꝙ clauſula codicil-
laris demum operatur dictos effectus, ma-
nente teſtatore in eadem uoluntate. cæte-
rum ſi aliud teſtamentum fecerit ualidum
iure communi,aut priuilegiato,primum in
telligitur penitus ſublatum, cum omnibus
ſuis clauſulis, & adiectionibus, & idcirco
clauſula codicill.adiecta in 1.nō onerat in-
ſtitutos in 2..Bar. in d.l.1.in 15. q.Bal.d.l.
eā quā.nu.20.Guido Pap.deciſ.323.nu.3.

19 Sunt præterea complures alij caſus in iu
re ſcripti, in quibus fideicommiſſa, & lega-
ta, præſumuntur repetita à uenientibus ab
inteſtato, quos enumerarunt gloſ. & Do-
ctores in d.l.eam quam,uidelicet cum teſta
tor hæredem inſtituens errauit in coniun-
ctione ſanguinis naturalis, aut ciuilis, cre-
dens eum eſſe filium, aut proximiorem a-
gnatum, qui non erat,nam uitiatur inſtitu-
tio.l.ſi pater,& l.nec apud. C. de hæred. in-
ſtitu. fideicommiſſa autem eo caſu deben-
tur à uenientibus ab inteſtato, quia hæredi
tas ad eos tranſit ex præſumpta defuncti uo
luntate, quoniam lex præſumit, teſtatorem
voluiſſe magis uenientes ab inteſtato habe
re hęreditatem ſuam, quam illum, ac ideo
capiunt,non fortuitò,ſed ex iudicio defun-
cti,ideo fideicommiſſum illi iniunctum prę
ſtare tenentur,hic eſt caſus in d.l.eam quā,
ſecundū lecturam Azonis comuniter recep
tā,Bar. Bal. Ange. Sal. Fulgoſ. Pau. & Iaſ.

20 Ideoq; ſi teſtator legitimari faciat ſpu-
rium,aut naturalem, & legitimatio ſit inua
lida aliquo reſpectu,eumque inſtituat hęre
dem,& per fideicōmiſſum oneret, licet in-
ſtitutio de eo ſit nulla & inualida, ob erro-
rem teſtatoris circa legitimatio nē, ad tex.
in d.l.ſi pater.& in d.l.nec apud, valebit ta-
men fideicommiſſum,& debebitur à uenie
tibus ab inteſtato,ſic eleganter Paul.Ca.in
d.l.eam quam,num. 4. ſequitur Iaſ. ibi ſub
nu.2. Dec.cōſ.176.per totum, & 288.col.
2.& 320.col.1.Pariſ.cōſ.3.nu.18.in 2.quę
tamen deciſio, quò ad naturalem tantum,
qui non exiſtentibus legitimis, ex teſtamē
to etiam citra vinculum legitimationis ca-
pere poterat, ad tex. in auth.licet.C.de na
tur.lib.non tuta videtur,nā teſtator in natu
rali coniunctione non errauit,ſed in ciuili,
cuius error non uidetur obeſſe.l. poſt emā-
cipationē,cū gl.ff.de leg.3.Præterea legiti-
matio facta ad augendum naturalis iura
quamuis inualida ſit, non debet operari
diminutionem iurium ipſius naturalis, ut
ea de cauſa ex teſtamento capere neque-
21 at, qui aliàs capere poterat, nam ſolem-
nitas

nitas non neceſſaria in actu,adhibita,& mi
nus ſolemniter, actum non vitiat, lege 1.
in princ.C.de rei vxor.act.glo.notabilis in
§.multis,Inſtit.de libertin.cum pluribus cō
cordantibus, poſt Bal.& alios, adductis per
Iaſ.in l.vinum,ſub nu.33.ff.ſi cer. pet.

22 Secundus caſus eſt,in terminis l.finalis,
ff.de hæred. inſti. quando ſcilicet ex aliqua
falſa cauſa vitiatur inſtitutio: tunc enim fi-
deicommiſſa,& legata in eo teſtamento re-
licta, à ſucceſſore in hæreditate præſtantur,
de qua materia tetigit Bart. in d.l. ſi iure,ff.
de leg.3. & eſt caſus ſatis ſimilis præceden-
ti,& generale eſt vt ceſſante cauſa inſtitutio
nis ceſſet inſtitutio, vti Signorol. tradidit,
conſi.254.ex viſione.Petr.Pecius,de teſta-
men.coniug.lib.1.c.19.ſubſiſtendum tamē
exiſtimo, nam licet ob defectum cauſæ vi-
tietur inſtitutio, non tamen fideicommiſſa
abſolute ab omni ſucceſſore præſtāda ſunt:
ſed ab eo tantum, qui volūtatem teſtatoris
habet, vel expreſſam, in caſu d. l.final. aut
tacitam & præſumptam in caſu d.l. eam
quam. Nam qui fortuito ab inteſtato ſucce
dit legata, & fideicommiſſa non præſtat, d.
l.ſed & ſi ſic,§.1.ff.de leg.3.pulchre Bar. in
d.l.eam quam,col.2.& dixi ſupra.

23 Tertius caſus eſt, cum hæres ſcriptus fi-
deicommiſſo oneratus,idemque ab inteſta
to ſucceſſor, repudiat ex teſtamento, & ab
inteſtato hæreditatem agnoſcit:nam præto
ris edicto legata, & fideicommiſſa præſtat:
toto tit.ff. & C.ſi quis omiſ. cau.teſt.Verū
cum fideicōmiſſarius vniuerſalis poſſit co-
gere illum adire,& reſtituere, vt infra dicā,
edictum minime ſibi neceſſarium eſt.

24 Quartus caſus eſt; cum ex cauſa præteri-
tionis,vel exhæredationis teſtamentum in-
firmatur,nam legata, & fideicommiſſa etiā
vniuerſalia ſalua manent, authen.ex cauſa,
& in corpore, vnde ſumitur, C. de lib.
præt.& in ſpecie Bar.ibi nu. 16.Iaſ.nu. 11.
vbi de communi,idem Bart. & Imo. in l.fi-
lio præterito,ff.de iniuſ.teſtamento, & con
ſulendo tradiderunt, Ant.Butr.conſ.15.vi-
ſis,Ioan.de Ana.conſ.28.viſis, & pondera-
tis,Dec. conſ.86. col.2.Pariſ.conſ.60.col.
2.& 3.& conſ.64.vol.2.

Similis caſus eſt cum contratabulato te
ſtamento legata, & fideicommiſſa præſtan-
tur quibuſdam priuilegiatis perſonis, de
quibus in tit.ff.de legat.præſtandis.

25 Quintus caſus eſt: cum hæreditas aufer-
tur hæredi vti ab indigno, & fiſco, aut alijs
ex lege defertur, nam fideicommiſſa & le-
gata ſalua manēt:nil mirum, quia delictum
illius, non debet alteri nocere,l.non debet,
ff.de reg.iur. & ad hoc ſunt plures caſus le-
gum,provt ex pluribus cauſis, in iure hære-
ditas ab hæredibus ſcriptis aufertur, l. cum
fiſco, ff. ad Syllan. l. 1.§.ſed ſi legatum,ff. ſi
quis aliq.teſt.l.Marcellus,§.fi.ff.ad Trebell.
huc etiam ſpectat caſus in auth. ſi captiui,
C.de epiſ.& cler. & in authen. liberi, C.de
epiſc. aud. & in auth. idem eſt, C. de hęret.
nam in illis authen. hæres excluditur à ſuc-
ceſſione teſtati, ſaluis diſpoſitis in teſtamē-
tis ad aliorum commodum.

26 Sextus caſus eſt, cum teſtator hæredum
inſtitutiones cancellauit expreſſa cauſa,
quia eos indignos exiſtimauerit:tunc enim
ſucceſſio ad venientes ab inteſtato deuo-
luitur ex eius voluntate,ac idcirco legata,&
fideicommiſſa præſtāt,l.proxime,ff. de his,
quæ in teſta.del. l. noſtram, C. de teſtam.
& l.hęreditas,C.de hi quib. vt ind.& in di
ctis iuribus plenè notatur.

27 Septimus caſus eſt: cum teſtator iurauit
diſpoſita in teſtamento. Nam iuramentum
habet vim clauſulę codicillaris,& omni me
liori modo,l.cū pater,§.filius,vbi Bar.Bald.
& alij,ff.de leg. 2. Bar. poſt gloſ. in d.l.eam
quam,vbi Iaſ.plenè, num.17.Ale.conſ.42.
nu.20.in 1.& 37.nu.22. in 2.

28 Octauus caſus eſt, cum teſtator in defe-
ctum inſtitutorum fideicōmiſit,nam à ve-
nientibus ab inteſtato videretur repetijſſe
fideicommiſſum,l. huius,§.filiam,ff.de leg.
2.vbi Bar.& cęteri notarunt,Bal.in l.ſi iure,
C.de man.teſt.Bald.num. 4. & Iaſ. d.l.eam
quam,ſub nu.12.

29 Nonus eſt caſus,cum teſtator quemcun-
que ſibi futurum hæredem grauaſſet, gloſ.
Bar.& communiter alij,in l.ex duobus,§.1.
ff. de vulga. Iaſon, dicto loco,intellige niſi
teſtator aliud teſtamentum feciſſet, etiam
iure ſingulari ualidum,nā ab vniuerſo prio-
re iudicio videretur receſſiſſe, l.eum qui,§.
fin.ff.de indign. per quem tex.ſic eleganter
dixit Bal. poſt antiquos in d.l. eam quam,
num. 20.vbi inquit, ꝙ dicta clauſula,& aliæ
clauſulę repetitiuę, intelligi debēt, niſi teſta
torem eius teſtamēti pęnituerit, nā corruit
cum oībus ſuis clauſulis,dixi ſupra, nu. 18.

30 Decimus eſt caſus: cum in teſtamento
ſubintelligitur clauſula codicillaris, veluti
in teſtamento inter liberos, gloſ. final. in l.
cohęredi, §. cum filię,ff.de uulg. quam ad-
uerterunt

uerterunt ibi Imola, Alex. Aret.& Iaſ.idem Alex. & Iaſ.in l.hac conſultiſſima,§.ex imperfecto,C.de teſtam.& eſt communis opinio,vt idem Iaſ.ait, ſequitur Dec.cõſ.242. numero 6. & in teſtamento militis,vt infra numero 36.

Et ideo cum ſecundum complures, clauſula codicillaris,etiam non expreſſe adiecta à notario in teſtamenti factione, habeatur pro adiecta,eo quia ſolita eſt poni in inſtrumentis teſtamẽtorum, & notarius cenſetur rogatus de clauſulis ſolitis,ſicuti ex profeſſo, per hanc rationem conſuluit Pancirol. conſ.54.ideo facto teſtamento per notariũ, indiſtincte videbantur fideicommiſſa repetita à venientibus ab inteſtato; quod quidem magni effectus eſſet, ſi verũ foret, ſed ego non facile conſentio, vt clauſula hæc ſubaudiatur, ad transferendum fideicommiſſi vniuerſalis onus,ab hęrede ſcripto,ad hæredem legitimum, nam ſic uiolarentur multa iura,in l.ex teſtamento,in l.ſi ueritas. d.l. ſi frater, & in d.l.eam quam,C.de fideicom. & in d.l.fin.C.de codicil.& in terminis aduerſus D.Pancir.extat deciſio Gram. 62.num. 23. ſequitur Menoch.in conſ.37. nu.59.Nec Doctores allegati per D. Panci rol. id ſatis dicunt, nam Dec. in l.ſemper in ſtipulationibus,nu.11.ff.de reg.iur. ex mente ab eo relatorũ,concludit,clauſulam uideri appoſitam de mente,& ex uoluntate teſtatoris, quod etiam tradidit Alex. conſ.142. nu. 7. in 2. & 125.num.16. in 1.nec aliter ſenſit Ripa in l.centurio, nu.80.ff.de vulga.

32 Vndecimus eſt caſus, cum fideicommiſſum uniuerſale relinquitur perſonæ ualde dilectæ teſtatori,licita tamen dilectione, & in qua etiam pietatis ratio ſit conſiderabilis,utrumque enim deſiderare uidetur tex. in l. in teſtamento, ff. de fideicom. libert. quem pro limitatione ad regulam adduxit gloſ.in d.l.eam quam,Bar.ibi, & latè Iaſ. in l.non dubium,num.6. C.de teſtam.ubi inquit, qđ pietatis,& licitæ affectionis ratio, operatur in his relictis vim clauſulæ codicillaris,ut ab inteſtato uideãtur repetita, & pulchrè Bal.in d.l.ſi iure, C. de teſtam.manumiſ.ubi utramque qualitatem requirit,& præter hos Tiraquellus, de pijs cauſis, priuil. 92.

33 Duodecimus caſus eſt in relictis ad pias cauſas, nam quò ad hęc ſuſtinetur teſtamentum etiam ſine inſtitutione hęredis,propter liberam in his cauſis facultatem diſponẽdi à lege attributã,in l.1. C. de ſacroſanc.eccleſ. Et ſic poſt Bar. in d.l. 1. Paul. de Ca. Abb.Barb.& Firman.tradidit Tiraq de priuil. pię ca. in priuil. 15.ideoque ſi hæres inſtitutus adire recuſet, ut relicta hæc ſeruentur, bona adijciuntur, uel pijs perſonis, & cauſis,vel alteri,qui caueat de pręſtandis ipſis relictis,& ſic in libertate, quę quidẽ pia cauſa numeratur, iure ſcripto ſtatutum fuit in l.2.& ll.ſeq.ff.de fideicom.lib. & in l.fin. C.eo. & Inſti. de eo cui bona adijc. & ſic quoque in relictis,eccleſijs,& pijs locis,ſtatuendum eſt, ut aliquis hæreditatem adeat, Iaſ.d.l.eam quam, nu.19.vbi ſic ex Bar.Ange.Fulg.Imo.Cumano,& alijs ſcripſit, & in ſpecie ex facto conſuluit Socin. conſ.116. num.25.in 1.& infinitos propemodum ad rem hanc cõgerit Tiraq.in priuil.33.& 76.

34 Decimus tertius caſus eſt: Cum teſtator poſt mortem filij ſui impuberis relinquit,nã quia eius impuberis legitimos hęredes, eo in pupillari ętate decedente pater grauare poteſt, l. ſi fundum per fideicommiſſum, §.fin.& l.ſeq.ff.de leg.1.ſic quoque decedente impubere ante hæreditatem aditam, legata & fideicõmiſſa videbuntur à legitimis hæredibus repetita,ut ab eis debeantur. ſic eleganter Fulgoſ. in d.l. eam quam, ubi ſic intelligit tex. illum, ſequuntur Monte ſperell.& Iaſ.ibi,col. .Soc.d.conſ.116.nu.26.

35 Decimus quartus caſus eſt, cum teſtator iuſſiſſet, legata & fideicõmiſſa perſolui etiã nõ adita per hęredes hęreditate, ſit ex communi Iaſon,d.l.eam quam,col.11.uerſ.Decimus caſus, ſed & hic continetur ſub octauo ſupra relato.

36 Decimus quintus caſus eſt in relictis in teſtamẽto militis, nam ſi iure communi deberi poterunt, debebuntur, ſin autem iure militari, l. 3.ff.de mil.teſt.Bar.in l.1.in 15. quęſt.ff.de iure codi. iure autem ſpeciali militum conſtitutum fuit, ut relicta in militis teſtamento non adita per hęredes hęreditate iure directo debeãtur legatarijs, & fideicommiſſarijs,particularibus,aut uniuerſalibus,l.miles ita,§.fin.& l.neque enim, §.fin. ubi Bar.ſic notauit,ff.de mil.teſt.& l.Antoninus, ff. de fideicommiſ. liber. ſequuntur relati infra,nu.92.& hęc eſt uera ratio,quare in militum teſtamentis ceſſat Falcidia,& Trebellianica,l.in teſtamento,C.de teſtam. mil.l. Marcellus,§.quod autem, ff. ad Trebell. nam aliàs priuilegium redundaret in odium militum, quam etiam rationem aduertit

uertit Ripa in l.1.§.in filij, nu.7.& in §.denique,nu.2.ff.eo.& eſt veriſſima ratio, quicquid in re hac fluctuauerit Iaſ.in d.§. denique, & in d.l.in teſtamento, & in militibus ratio eſt, quia quomodo velint,& poſſint teſtari, valẽt, & etiam decedere pro parte inteſtati,d.l.3.& l.ſi duobus,§.fi.ff.de mil.teſta.

37 In his autem caſibus,& ſi qui alij ſimiles ſint,in quibus fideicommiſſa videntur repetita ab inteſtato,ad hoc vt efficaciter debeãtur opus eſt, vt per eos agnoſcatur hæreditas,alioquin non adita hęreditate fideicommiſſum euaneſceret,gloſ. notabilis in l.qui filio,§.ſeruo, ff.de hæred. inſtit. quam Bar. ibi aduertit,Bal. in auth.ex cauſa,C.de lib. præter. Alber. Bal.nu.4.Paul. & Iaſ.in d. l. eam quam,nu.12.Alex.conſ.5.col.vlt.vol. 2.& eſt caſus in l.3. ff.de fideicom.liber.in l.fin. C. de teſtam. manum. & in tit. de eo cui liber.cau. bona adijc. quæ iura Bar. adducit, & ſic quoq; Guido Papę deciſ. 323. ſub num. 2.

38 Amplius voluerunt, repetito fideicommiſſo à uenientibus ab inteſtato, vt per eos, qui ſunt in primo ſucceſſionis gradu, adeatur hæreditas, alioquin eis repudiantibus, vel aliter excluſis, ſuccedentibus ſequentibus in gradu, fideicommiſſum vniuerſale ab illis non debeatur, quaſi fortuito, & non ex teſtatoris iudicio ſuccedant, ſicuti clarè notauit gloſ.in l.non iuſtam.C. ad Trebell. per tex. in l. 1.§.fin.ff.de leg. 3. ſequuntur,Bal.& Ange.ibi,idem Bar.in l.licet Imperator,vbi Iaſ.num. 38.ff.de leg.1. Paul.Ca.in d.§.fin.Angel.Aret. Inſt.de codicil. in princ. ubi refert ſic practicaſſe Iaſ. in authen.ex cauſa,in fine,C.de lib.præt.& ibidem Corn.quoque.

Horum tamen traditio mihi nunquam placuit,quia cum fideicommiſſum ſimpliciter relinquitur à legitimis hæredibus, uel ubi ineſt clauſula codicillaris, quæ eundem operatur effectum, à quibuſcunque, & in quocunq; gradu exiſtentibus, relictum intelligo, per tex. in l. conficiuntur, & in l. ſi quis cum nullum, ff. de iure codic. cum ſimilibus,ubi indefinite ab hæredibus legitimis dicitur relictum, & quia cum ſimpliciter fideicommiſſum relinquitur,de facili repetitio conceditur, Bar. in d.l. eam quam, ante num. 7.per illum textum,Iaſ.ibidem, nu. 4. & 5. & probat tex.ille, iuxta tertium intellectum Iacobi de Are. Nec ob. tex. in d.l.1.§.fin.nam textus ille præciſe loquitur cum ſpecialiter, & nominatim relinquitur à primo gradu, nam eo caſu, non videtur repetitam à ſecundo gradu, ſic gloſ. & Bar. ibi,idem Bar.in d.l.ſi quis, cum nullum, & in l.cũ pater.§.cũ æſtimaret, ff. de leg. 2.& in ſuo conſ.204.Sal.& Paul.in d.l.nõ iuſtã, & ſenſit Curt.iun. d. auth.ex cauſa,nu.73.

39 Nam & aliàs,cum nominatim ab inſtituto relinquitur, non cenſetur fideicommiſſum repetitum à ſubſtituto, aut à legitimis hæredibus,l.Celſus, §. quòd alicuius, ff. de leg. 2. l. ſi plures, ff. de leg.3.l.1.§.id quod ex ſubſtitutione, ff.ad leg. Falcid. & in ſpecie ſic in materia notauit Bar. ipſe in d.l.eã quam,ante nu. 7. vbi ſic eam legem limitauit, & eadem ratione, ſic quoque limitauit Bal.l.finalem,de hæred.inſt.in d.l.eã quam, ſub nu.13.& ſequitur Iaſ.nu.4.& 5. de qua re latiſſimè ſcripſi in Artic.16.nu.53.

40 Hęredibus autem teſtamentarijs,& legitimis non ſuccedentibus, quo caſu bona vti vacantia fiſco deferantur,toto tit. C. de bonis vacantib. fiſcus quidem ad pręſtationem fideicommiſſorum, & legatorum, non tenetur: quia non ex iudicio defuncti ſuccedit, niſi auferat bona uti ab indigno propter aliquod delictum,ſic in ſpecie,poſt antiquos, notarunt Raph.Ale.& Aquenſ.in l. recuſare,§.ſi fiſco,ff.ad Trebell. per tex.in l. ſi nemo,ff.de reg.iur.in l.ſi nemo, ff.de teſt. tut.& in d.l.ille à quo,§.ſi de teſtamento,ff. ad Trebell.& ad tex.in d. §. ſi fiſco. reſpondent, vt locum habeat,cum hęreditas ab hęrede uti ab indigno aufertur, ſecus autem cum bona ob non aditionem hęredum vacant, & fuit de mente Bar.in d.l.eam quam, vbi Iaſ.nu. 13. ſequitur, & cõmunem dicit, Ripa in l.ex facto,§.ex facto,nu.6.ff.ad Trebell.dixi in trac.de iure fiſci,in tit.de bonis vacantib.nu.26.Quę omnia nota,quia ſunt valde utilia.

41 Tertio principaliter Senatuſconſ.pręſupponit,hęredem rogatum de reſtituenda hęreditate teſtatoris,tota,uel quota hęreditaria,caſus eſt in l.ita tamen,§.Trebellianum, & in l.Paulus,ff.eo.& in l.Titia, ff.ad l.Falc. & in §.nihil autem,Inſt.de fideicom.hęred. aliàs ſi de rebus certis,aut de certa vniuerſitate bonorum, rogatus ſit,nõ erit locus Trebelliano. l.cogi, §.& generaliter,& §.ſi quis hęres,& §.ſed ſi miles,ff.eo.intellige propoſitam regulam, ſiue per verba fideicõmiſſi, ſiue legati,de hęreditate vel eius quota,rogatus ſit,nã utroq; caſu, Trebelliano locus erit,

erit,l.mulier,§.ſi.ff.eo.& eſt rõ,quia legata vniuerſalia,æq̃parata ſunt fideicõmiſſis vniuerſalibus,l.1.ff.de leg.1.& ſic cõiter tradiderũt interpretes, Ale.poſt alios,in d.l.mulier,§.ſi.Ripa in l.in quartã,nu.3.& 4.ff.ad leg.Falc. & dixi infra in Arti.5.nu.16.Hoc aũt ſuppoſitũ in duas ſcindit partes. prima, vt fideicõmiſſum ſit de tota, vel de quota hr̃ditatis: ſcd̃a, vt ſit de hr̃ditate teſtatoris. Rõ primæ eſt,quia Trebellianũ,vt dixi,trãſfert actiones ab hærede in fideicõmiſſariũ, ideo toties Trebelliano loc⁹ eſt,quoties ex natura relicti actiones trãſire pñt, quod eſt, cũ tota, vel quota hæreditatis eſt in reſtitutione:cũ aũt actiones trãſire nequeũt,ceſſat Trebellianũ,ſic ex auctoritate Metiani argumẽtatur Vlpianus in d.§. ſed & ſi miles,ubi ꝑpea infert, hr̃de rogato reſtituere res certi loci,ſeu hęreditatẽ,in qua teſtator ab alio inſtitutus fuerat,Trebelliano locũ non eſſe, quia res illę, & hęreditas teſtatori quęſita, conſiderãtur,uti res particulares teſtatoris, ad l.cum filius,§.Lucio,ubi Bar.notat,ff.de leg.2.Diuerſum conſtituit in milite,quia ſicut miles teſtando in rebus certi loci,in hęredem transfert actiones,etiam quò ad alia velit decedere inteſtatus, l. ſi certarum, l. ſi miles ex fundo,ff.de mil.teſt.ſic & hęredem rogando,vt res certi loci reſtituat, eum Trebelliano teneri facit,& nota Metiani argumentum,ductum ab inſtitutione, ad reſtitutionem fideicommiſſariam, in milite abſolute procedere poteſt,quia miles poteſt pro parte decedere teſtatus, & pro alia inteſtatus,l.ſi duobus,ff.de mil.teſt.

In pagano autem, abſolutè militat,quoties fideicommiſſaria eſt facta in tota,vel in quota,ſed vbi facta eſt in rebus certis,argumentum abſolute conſiſtere non poteſt,q̃a inſtitutio ex rebus certis ex teſtamento pagani facta, non transfert actiones,niſi ex accidenti,nullo dato cohærede,ad l.ex facto, ff.de hęred.inſt.& l.quoties, C.eo.hoc autẽ caſu, an hærede ex re certa inſtituto, rogatoque eãdẽ reſtituere, reſoluta inſtitutione in vniuerſum, an ẽt fideicõmiſſum reddat̃. vniuerſale,dixi in Art. 5. ſub nu. 24. & 25.

42 Ex his infertur, an filius in legitima inſtitutus,dicatur inſtitutus in quota hæreditaria, ita vt grauatus teneatur fideicõmiſſo vniuerſali,non dico in caſu, quo velit legitimam ex teſtamento habere, nam in ea grauari nequit,ad l.qm̃ in prioribus, C. de inof.teſt.& in l.cum patronus,ff.de leg.2.& in l.patronus,ff.ad Treb.ſed in caſu quo recuſaret ex teſtamento adire,quo caſu legitimã perderet, ad notata in l. quia poterat,ff. eo. & in l.hæres inſtituta,C.de impub.Nam videretur,ꝙ legitima ſit quota hæreditatis, ac ideo grauamẽ ſit ex Trebelliano,ſic expreſſe Ang.in l.ita tamen, §.ſi patronus,ff.eo.arguendo à legitima patroni,ad legitimam filiorum,ſequitur Paul.Ca.ibi, vbi inquit,ita fuiſſe de mẽte Bal.in l.quoties,C.de hæred. inſt.& ibi infert, ꝙ filius inſtitutus in legitima,eſt hæres pro tertia,& pro tertia à creditoribus conueniri poſſe,pro vt hęres Trebellianicus,l.1.& 2. C.eo. & licet legitima debeatur deducto prius ære alieno.l. Papinianus,§. quarta, ff.de inof. illud quidem verũ eſſe,quò ad finalem effectum,quia creditores præferuntur filio.Addo,qđ Bal.multum notabiliter in l.pater filium,col.pen.in prin. ff.de inof.dixit,ſucceſſorem in legitima,ſuccedere in partem uniuerſi iuris actiui, quod defunctus habuit tꝑe mortis, ſiue in corporibus,ſiue in nominibus, ideoq; ſecũdũ eũ, dicitur hęres vniuerſalis, præterquã quò ad onera creditorũ,adducit tex.in l.2.§.ſi quarta, ff. famil. erciſ.& ſic quoq; voluit Burſat. conſ.8.nu.10.& conſ.59.nu.13.ſequitur,Petra Placent.de prohib. fideicommiſ. q. 15. nu.27. ad hæc facit, quod legitima habetur iure hæreditario,§.1.in Auth.vt cum de appel.Bar.Ang.& latè Ale.in d.l.quia poterat, nu.10.& 11.idem Ale.cõſ.142.ſub nu.9.in 2.Iaſ.in l.filium quem,nu. 8. C. fam.erciſc.

Sed cõtra facit,q̃a legitima filiorũ nõ eſt quota hæreditatis, ſed bonorum,ſicuti poſt Bal. Imol. & cõiter Doctores tenuit Ale.in d.§. ſi patronus, ꝑ tex.in d.l.Papinianus,§. quarta,& in l.quiſquis,§.ad filias,C.ad leg. Iul.ma.& per plura alia,ſequũtur Crau.cõſ. 107.nu.7.Rolan.cõſ.39.in principio.vol.3. & latè Berengar.in rep.l.in quartã,nu.114. putarem diſtinguendum ſicut dixi in Artic. 36.nu.40.& in Artic.5. num. 23. & infra.

43 Ex ſecunda aũt ſuppoſiti parte,ꝙ fideicõmiſſum debeat eſſe de hęreditate teſtatoris tota,vel quota,inferuntur hæc:primum,ꝙ ſi teſtator rogauerit hr̃dẽ de parte hr̃ditatis, ac de Titiana hr̃ditate, ex qua teſtator ipſe inſtitutus fuerat,Trebelliano locus erit, ꝑꝑ illam quartam, caſus eſt in d.l. cogi,§.ſed ſi q̃s. Secundũ, ꝙ ſi teſtator rogauerit hęredẽ de reſtituenda Titiana hr̃ditate,in qua ſucceſſerat:nõ erit locus Trebelliano,q̃a fideicõmiſsũ nõ eſt de quota hr̃ditatis teſtõris.

caſus

caſus eſt in d.l.ita tamen,§. Trebellianum. & plenè dixi in d.Artic. 5.nu.32.Tertium, quòd ſi teſtator rogauerit hæredem de ſua, & de Titiana, ex qua hæres inſtitutus fuerat: ſiquidem hæres recuſet adire:non erit locus Trebelliano,niſi quo ad hęreditatem teſtatoris, non autem quò ad Titianam: ſi verò ſpõte adierit,tenebitur Titianam pręſtare, pro vt quamlibet aliam particularem hæredis rem, per particulare fideicommiſſum relictam,d.§.Trebellianum.Quartum, quòd hæres hæredis grauati,in quem tranſmittitur hæreditas grauata ꝑ fideicommiſſum vniuerſale,non poteſt cogi adire hæreditatem illius hæredis auctoris ſui,quã non reperitur grauatus reſtituere illi fideicommiſſario:ſic & bene Paul.& Alex. in l. ille à quo. §. ſi de teſtamento.ff. eo.col.vlt.

Limita in ſubſtituto per fideicommiſſum vniuerſale,ſubſtituto pupillariter filio impuberi,nã moriente filio in pupillari ætate,nõ adita per eum paterna hæreditate, poterit fideicõmiſſaria ex Trebelliano cogere ſubſtitutum pupillarem paternam adire hæreditatem,per tacitam vulgarem comprehenſam in expreſſa pupillari, & confirmatis tabulis,cogere eum,ſibi vtramque reſtituere: l. apud Iulianum, §.idem Iulianus, l. ita tamen.§.à patre.ff.eo. & vtrobique notatur.

44 In dubio autẽ fideicommiſſum ordinatum intelligitur de hæreditate teſtatoris,nõ hæredis,ſic Bar.per illum tex.in l. cum in teſtamento, ff. de auro & arg.leg.Gloſ.Bar.& communiter alij,vt ibi per Alex. in l. ex facto, in principio, ff. ad Trebell. Curt. ſen. conſ.40.colum.6.& 7.Cur. iun.conſi.139. nu.12.pleniſſime Pariſ. conſ.51.col. pen. & vlt.in 2. & generaliter in legatis,& fideicõmiſſis, vt de re teſtatoris videantur relicta, Ale.& Iaſ.poſt alios in l.legato generaliter, nu.21.ff. de leg.1.

His autẽ propoſitis, deſcendo ad Senatuſconſulti tractatum. Cum enim, vt iam dixi, ad effectum, vt fideicommiſſum vniuerſale debeatur, oporteat prius hæredem exiſtere,qui hæreditatem adeat,& de cuius manu fideicommiſſarius capiat: cumq; per aditionem hæreditatis omnia iura hæreditaria, actiua,& paſſiua,in hæredem tranſlata forent, toto tit. C. de hęred.action. & l. hæreditas,ff.de reg.iur. & qui ſemel eſt hæres,non poteſt amplius, ſecundum iuris regulas, deſinere eſſe hæres, l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus, ff. de minor.l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſtit.ideoque cum ex iuſſione teſtatoris hæreditas reſtituenda ſit fideicommiſſario, optima ratione Senatus conſtituit, vt facta reſtitutione,pro tota,vel pro quota, actiones paſſiuę, prout actiuæ, cum bonis, in & contra fideicommiſſarium tranſeant: ita vt reſtitutione facta, hæres ꝑ qua parte reſtituit,actiuas actiones exercere nequeat: & paſſiuas quoque nec ſuſcipere cogatur,l.1.in principio,& §.1. & l.reſtituta,ff.eo.l.1.& 2.C.eo.§.reſtituta, Inſtit. eo.& l.ſi quis ſeruum,§.fin.ff.de leg.2. conſequenter pro quota reſtituta ex auctoritate Trebelliani,fideicommiſſarius loco hæredis eſt: & eius vices, & iura, gerit. caſus eſt in l.qui CCCC. in l.poſtulante,§.1.in l.ex aſſe.ff.eo.& l.ſi filius, ff. quod cum eo.& fideicommiſſarius vniuerſalis ad ſimilitudinem hæredis eſt,inquit tex. in §. etenim in legatariis, in Auth. de hęred. & Falcid. & actiones tranſeunt, quamuis hæreditas ſit non ſoluendo,l.ſi hæres, ff. eo. nil mirum, quia hæreditas etiam ſine vllo corpore, iuris habet intellectum, l. hęreditas, ff. de petit.hæred.

45 Acceſſit præterea, ut dixi, Senatuſconſultum Pegaſianum (cuius auctoritas poſtea attributa fuit Trebelliano,) quo fauore hęredum,& ad adeundam hæreditatem, allicerentur,conſtitutum fuit,uti liceret hæredibus grauati, quartam partem hæreditatis retinere,atque ex lege Falcidia, ex legatis retinere cõceditur, pro qua tamen quarta teneretur creditoribus, & oneribus hæreditariis ſic ut pro rata, onera inter hæredẽ, & fideicommiſſarium diuiderentur,& præterea in fauorem fideicommiſſariorum prouiſum fuit: ut ſi hæres nollet quocunque animi ſui motu,vel quia damnoſam, aut q̃a ſibi non expedire exiſtimaret adire hæreditatem,cogi poſſet periculo ipſius fideicommiſſarii illam adire,& reſtituere: ſicuti hæc leguntur in d. §. ſed quia hæredes, & in §§. ſequentibus,Inſtit. eod. & ind. l. quia poterat.& in l.ſed ſi alio.ff.eo.

46 Vnde ꝑ magiſtrali doctrina colligo duas hæredum ſpecies,Falcidium ſcilicet, & Trebellianicum.Falcidius eſt,qui legatis, & fideicommiſſis particularibus oneratur:Trebellianicus,qui per fideicommiſſum vniuerſale grauatur,ut in quinto Articulo declarabo. differunt autem inter ſe. Nam Trebellianicus ſi totum reſtituit aſſem, nulla retẽta quota hæreditatis, non exercet actiones

aliquas,

aliquas,nec actiuas,nec paſſiuas.l.1.in principio,& §.ſublata.ff.eo.Immo etiam ſi iuſſu teſtatoris,retēta certa re hæreditaria,ĕtſi illa maximam hæreditatis ęſtimationem cōtineret, hæreditate reſtituta hæres creditoribus nō tenetur,niſi in ſubſidium, ſed fideicommiſſarius vniuerſalis.l. 1. §. ſi hęres.ff. eo.ubi plenè notatur.& §.ſi quis una, Inſti. de fideicom.hæred. Falcidius autem actiones agit, & actionibus conuenitur.

47 Nil mirum, quia hæreditariæ actiones non dantur legatariis,nec in legatarios: ſicuti plene notatur in d. §. ſi hæres. & eſt tex. in l. fin. C. de hæredit. actio. & in l. 1. C.de hæred.inſtit.in l.cum autem.ff.de leg. 2.in l.ęris alieni. C.de donat.in l. fi. §. fin. ff.de contr. emp. in quibus iuribus abunde probatur actiones perſonales non tranſire aduerſus ſingulares ſucceſſores. Immo nec in hæredem ex re certa ſcriptum, dato cohęrede vniuerſali,& per eum adita hæreditate, uti eſt caſus in d. l. 1. & inde notat Iaſ.nu.3.poſt Bal.& alios, & plene cōſuluit Socin. iun. conſ.45. in. 1. latiſſime Iaſ. & Ripa,in d.§.ſi hæres.

48 Ideoq; quia actiones reſtituta hæreditate tranſeunt in fideicommiſſarium, recte cōſtitutum fuit, ut Trebellianicus cogi poſſit adire,& reſtituere,hæreditatem: nempe nullum grauamen, uel damnum præſtare poteſt,d.l.1.in principio, & in.§. ſublata. Falcidius autem per legatarios & fideicommiſſarios particulares cogi nequit,l.mulier §.fin.& l.ſi patroni.§.qui fideicommiſſariā ff.ad Trebell. l.ſi quis omiſſa. ff. ſi quis om. ca. teſt.quia cum in eos actiones non tranſeant, dictis in rebus, ſed ex lege 12. tabul. in hæredes tantum,l. pacto ſucceſſorum C. de pact. l. ea quæ. & l. licet. C. famil. erciſ. ideo in dāno Falcidius uerſari poteſt.Quare ſi omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato adiret:forte quia eſſet legitimus hæres,legatariis teneretur, ꝑ edictū, ſi quis omiſ. cau. teſtam. & in hoc legatariis & fideicommiſſariis particularibus conſultum legitur.

49 Ex his conſtat,Senatusconſ.tria. hæc in duxiſſe:primum,ut reſtituta hæreditate, actiones,& iura actiuæ,& paſſiuæ, tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalem loco hęredis:ſecundum,ut hęres grauatus quartam deducat: quam vulgo Trebellianicam appellamus:Tertium, ut hæres inuitus uolente fideicommiſſario cogatur adire, & reſtituere, de quibus ſingulis Trebelliani effecti bus uidendum eſt. Principalior autem effēctus eſt primus. Nam ſi deficiat primus illē translationis iurium, nunquam locus erit Trebelliano: uti plene dixi in Artic. 5.poteſt tamē Trebelliano locus eſſe,licet quarta Trebellianica non detrahatur:ſicuti dixi in Artic.ſeq. vbi caſus retuli,in quibus Trebellianica non detrahitur. Rurſus Trebelliano poteſt eſſe locus, quamuis ceſſet remedium coactionis, vti in caſibus relatis infra,nu.84. & nu.93.

50 Capiendo itaque primum, quod reſtitutionem concernit:prænotandum eſt, reſtitutionem hæreditatis, quò ad perſonam fideicommiſſarij eoſdem operari effectus, quos operatur aditio hæreditatis in perſona hæredis ſic enim argumentatur Metianus in lege,cogi,§.ſed & ſimiles: & §. ſi ſeruo. & clare in l. ſeruo inuito, in principio, & in l.ſi hæres ab eo,ff.eo.Paul.Ca.conſilio 152.nu. 2.in 2. & ante eum Accurſ. in l. 1. ff.de fideic.hæred. pet.in gloſ. 1. ac idcirco ſicut adita per hæredem hæreditate,ex tunc hæredi,rerum dominia,iura,& actiones,acquiruntur, licet poſſeſſio non, quia factum apprehenſionis in ea requiritur,ad tex. in l. cum hæredes,ff.de acq.poſſe.& in l.1.§.Sceuola.ff.ſi quis teſtam. liber. & plene notatur in l.fin. C. de edi. D. Adr.& toto tit. ff. & C. quor. bon. & ante aditam hæreditatem iura hęc in hęreditate iacent,d.§.Sceuola: Sic quoque ante reſtitutionē, non quærun tur fideicommiſſario rerum dominia, iura, & actiones, & multo minus poſſeſſio rerū, quia iura hęc cum hęreditate ſunt apud hęredem, ac ideo ante reſtitutionem hæredi recte ſoluitur,& ipſe recte ſoluit.l. ante reſtitutam, ff. de ſolution. interim autem ante reſtitutionem nō poteſt fideicommiſſarius hæreditarias actiones peragere. Quia ſibi quæſitæ non ſunt.l. reſtituta, ff.ad Trebel.& inde notarunt Imola,Paul.& Ale. nu.2.Angel.Aretin.in §.reſtituta,Inſtit.eo. Roland. conſ.78.nu. 14.lib.3.Natra conſ: 200. col. 1.Fran. Bec. qui alios adducit,conſ.97.nu. 2. vbi quòd nec teſtator contrarium diſponere poſſit. Sequitur Onded. conſ. 26.nu. 2.de quo tamen dicto dubitari poteſt:ſiquidem in ultimis voluntatibus teſtatoris poteſtas latiſsima ſit: & quod diſponit, pro lege ſeruatur,l. verbis legis,ff.de uerb.ſig.& ſicut lex ſui auctoritate, in compluribus caſibus, abſque hæredis facto, inducit reſtitutionē, vt infra dicam:ſic videtur, vt teſtator poſſit,

nam & alias tranſmiſſibile facit, quod trāſmiſſibile non eſt,vti dixi in Artic.31.num. 23.Facta autem reſtitutione, ex tunc rerum dominia,iura,& actiones, in fideicommiſſarium tranſeūt,quamuis adhuc rerum poſſeſſionem nactus non ſit, etiam quòd reſtitutio ſit verbo tantum facta,d.l.reſtituta,& l.facta,ff.eo.& §.reſtituta,Inſtit.eo.Et tranſeunt actiones vtiles, directæ autem remanent apud hæredem grauatum, l. 1.in prin. ff.eo.l.fin.ff.de tranſaction. inefficaces autē ſunt apud hæredem, quia poſt reſtitutam agere nequit,ſed earum exercitium acquiſitum eſt fideicommiſſario, quoniam hæres, reſtituendo,fideicommiſsarium loco ſui poſuit, l. qui 400. ff. eo. Paul. Alex.num.26. Ripa,nu.13. in d.l.1.in prin.ad vnum tamē effectum iuuant directæ,quæ manſerunt penes hæredem, quia ſi debitor hæreditarius ignorans hæreditatem reſtitutam, ſoluerit, aut bonafide cum hærede tranſegerit, tranſactione,& ſolutione liberatur,d.l.fin.ff. de tranſac.& ibi communiter notatur per ſcribentes, & præterea in fideicommiſsarium tranſeunt actiones, quales ſunt in hæredita te,actiuæ & paſſiuæ,pure,in diē,aut ſub conditione, ſiue hæres,ſiue hęredis hæres reſtituat,l.ita tn̄,§. qui ex Trebelliano, l. quāuis l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff.eod. ſiue naturales, ſiue ciuiles,ſint obligationes. l.ſi eius, ff.eo. ac ideo ſicut hęres poſt aditā hęreditatem petitione hęreditatis agit, & nō ante,ſic etiam fideicommiſsarius vniuerſalis reſtituta hęreditate,& non ante,agit fideicommiſsaria hęreditatis petitione, l. 1. ff. de fideicommiſ. hęred. petit.ubi ſic Bar. notauit, à ſimili ab hęrede ad fideicōmiſsarium, quia loco hęredis fideicommiſsarius eſt,d.§.ſed & in huiuſmodi,& d.l.ſi filius,ff. quod cum eo,ſequitur Natta d.conſ. 200. col.1.Sunt tamen iura quędam,quę in fideicommiſsarium non tranſeunt,de quibus dixi in 6.Articulo.

51 Rurſus prenotandum eſt, ut actiones in fideicommiſsarium tranſeant, oportere reſtitutionem fieri, uti teſtator rogauit, alioquin non ex Trebelliano tranſibunt, caſus eſt in l. ſed ſi ante, ff.eo.in l.filiusfamilias,§. Diuus, ff. de leg. 1.in l.unum ex familia, in principio,in l.cum pater,§. hęreditatem, & §.à filia pater.ff.de leg. 2.& ff.de leg.3.l.vxorē,§.Seiam,& plenè ſcribitur in l.poſt mortem, C. de fideicom. & per Bar.in d.l.ſed ſi ante,vbi communiter cōcluditur,hæredem poſt eius mortem rogatum reſtituere pluribus,vel primo vni,& in eius defectum,alteri, ante caſum mortis,non poſſe reſtituere, quia non ita reſtituit,prout teſtator inquit, & ea reſtitutio poſſet alteri eſſe præiudicialis, ſicuti ea iura dicunt, & quia abſurdum eſt à prætore plus tribui fideicommiſſario, quàm teſtator dederit, uti inquit tex. in l. facta,§.ſi ſub conditione, ff.eo. Sed ubi hęres poſt mortem ſuam,certæ perſonæ rogatur reſtituere,etiam ante caſum mortis reſtituere poſſe fatentur quamplurimi auctores, quia mortis dilatio in hæredis fauorem adiecta ſit,perinde ac ſi cum uolet,fuiſſet rogatus, ſic gloſ. per illum tex. in d.l.vxorem, §. Sceuola, & per textum in d.l.poſt mortem, C. de fideicomm. vbi ſic quoque notarunt gloſ.Bal.Angel.Fulgoſ.& Salic.poſt Din.Iacob.Butrig.& Martinū Silim.ab eo relatos, & idem quoque tenuerunt Cuman. & Ale. in d. l. ſed ſi ante, ad quod etiam inducitur tex.in l.patrem, ff.de his,quæ infra. cred. & in l.ſi ſponſus,§.ſiquis rogatus,ff.de don.inter virū,per quæ iura Bal.notanter in Rubr. C.de reuoc.his,q̄ in frau. cred.nu.11.determinauit,patrem grauatum reſtituere hęreditatem poſt mortem filijs ſuis,reſtituere poſſe in vita,omiſſa quarta, & cum fructuū beneficio, nec illam reſtitutionem retractari poſſe per creditores vti in eorum fraudem factam,ſecutus eſt Rebuff.conſ.175.nu.18. & 19. & melius in conſ. ſeq. nu.20.de quo plenius dicam in ſeq.Art. nu. 118. Contra verò eam reſtitutionem fieri non poſſe, vti ex Trebelliano,ſed tantum per viam ceſſionis, & donationis, in uita ipſius rogati,quæ poſtea eueniente fideicommiſſi caſu, mutet cauſam,& tranſeat in reſtitutionem ex Trebelliano,poſt Petr.Iac. de Are. & Cin. firmarunt Bar.Paul.& Iaſ.in d.l.poſt mortem, Bar. & Imo. in d. l. ſed ſi ante, & cōmunem dixit Aquenſ.ibi & Monte ſper. in d. l. poſt mortem,& in ſuo conſ.253. & videtur tex. in d.l.ſed ſi ante,& in d.§.vtrum.

52 Et ex his infertur ad rationem, quare fideicommiſſum vniuerſale non poteſt alteri cedi, ita ut ceſſionarius cogere poſſit hæredem adire, & hæreditatem reſtituere, ad l. mulier, §. hæres ex aſſe, ff.de iure dot. nam ea ratio eſt, quia reſtitutio non fieret prout teſtator diſpoſuit,& ideo non ex Trebelliano,ſic Bar.in l.qui ita,§.primo,ff.eo.& quia iura paſſiua ex contractu in alium transferri non poſſunt, ſic Bal. notabiliter in l. 2.in p.

opp. C.de pact.& latè Iaſ.in lege prima,numero octuageſimoquarto, ff. de leg.primo, cum concordantibus adductis à Tiraq. de retract.lignag.§.vigeſimoſexto,gloſ.prima, numero quinquageſimoſecundo, & præter eos Natta conſilio 200.numero tertio. Et idem eſt in hæreditate delata, nam ius illam adeundi alteri cedi non poteſt, Corn. conſ.239.col.2.& 3.in 4.cum alijs cumulatis per Tiraq.d.loco, nu.49.& ſicut poſt aditam hæreditas cedi poteſt,toto tit.ff.de hæredit. vendi. ſic poſt reſtitutum fideicommiſſum, alteri cedi poterit, veluti pulchrè docuit Curt. iun. in dicta lege ſecunda, C. de pactis.

53 Reſtitutio autem, in propoſito hoc, duplex eſt, hominis, & legis: hominis autem intelligo,quę factum ipſius deſiderat,& hęc duplex eſt,verbalis,& realis. Verbalis eſt,cũ hæres,purè,vel conditionaliter rogatus,eueniente cõditionis caſu,verbo, & per actum verbi,iudicialem, aut extraiudicialem hęreditatem reſtituit, d. l.reſtituta,in principio, & l.poſtulante,§.ſed & in huiuſmodi,glo.in §.ſed quia hæredes,Inſt.de fideic.hæred. in verbo reſtituerit, ubi de hac duplici reſtitutione.

54 Realis autem eſt facti, dum ſcilicet de facto hęres grauatus res transfert in fideicommiſſarium expreſſe,vel etiam tacite,permittendo fideicommiſſarium tenere,& poſſidere,nã tacite reſtituiſſe videtur, Bar.& Alex. in d. l. reſtituta, vbi per hanc realem reſtitutionem,etiam quòd de vna re facta ſit, omnium dominium,ac iura & actiones in fideicommiſſarium transferri aſſeuerant, quia habet vim uerbalis reſtitutionis, poſſeſsionem autem eius rei tãtum, quæ tradita fuit, non aliarum rerum, & ſic quoque poſt Cuman.notauit Socin.in lege prima,in princ. numero primo, ff.eod. Aretin.in conſ.102. columna penultima,verſ. Nec poteſt, & vltra eos Bal.in d.l.pen.§. cum autem,nu.10. iſta autem reſtitutio facti, per quam rerum poſſeſſio transfertur, neceſſaria eſt etiã poſt reſtitutionem verbalem, & legalem, Bar.in d.l.1.§.ſed & quoties,Bal.in l.& ſine.ſub numero 4.in fine. C.eo.

55 Et ſi quidem poſſeſſio reperitur penes hęredem grauatum,abſolutum eſt: cæterum ſi alius poſſideret,vtrum fideicommiſſarius vltra ceſsionem uerbalem, urgere poſsit hæredem, ut rem vendicet, & de manu ſua ipſi fideicommiſſario reſtituat, pulchra eſt quæſtio. Nam Paul. Ca. in l. recuſare, §. ſi quis alio, ff. eod.in una lectura, tenuit pro fideicommiſſario,quia fideicommiſſa, & legata, de hęredis manu capiuntur, Alex. verò ſub numero decimoquarto, & decimoquinto, cõtra tenuit,cum teſtator ſimpliciter rogat, ſecus cum in certo loco reſtitutionem fieri iubet, & ſic intelligit textum illum, & opinio Alex.in fideicõmiſſario vniuerſali,dummodo nõ alienauerit hæres, verior videtur, quia in eum facta verbali reſtitutione actiones tranſeunt,& hoc reſpectu fideicommiſſum vniuerſale de hæredis manu capitur. At in legatario particulari, ut hæres expenſis hæreditatis, res legatas, poſt teſtatoris mortem inuaſas vẽdicare, & illas legatario præſtare,teneatur, ex facto iudicatum uidi, ſed contra,repeti ſenſiſſe Rimin. ſen. conſ. 121.colum.1.

56 Legalis autem reſtitutio pluribus modis in iure contingit, primo cum hæres Trebellianicus doloſe ſe abſentat, ne reſtituat hæreditatem, ſiue ante, ſiue poſt litem conteſtatam.hoc enim caſu,lex ipſo iure reſtituit, & iura vtiliter in fideicommiſſarium tranſeunt, ne in poteſtate hæredis ſit deludere fideicommiſſariam reſtitutionem, l.pen.§. cum autem,C.ad Trebellian.vbi Bar. Bald. Sal. Paul. & alij. Et hoc caſu opus non eſt, vt iudex ferat ſententiam diffinitiuam pro reſtitutione, formato ſolemni proceſſu aduerſus abſentem,ſed ſufficiet,quòd iudex faciat in actis redigi, quemadmodum citatus fuit perſonaliter,& nõ comparuit,vel quod facta citatione ad eius domum, citatio ad illius aures peruenit, aut quòd dum nuncius vellet eum citare,præripuit ſe, & latuit, in his enim caſibus actiones abſque alia reſtitutione ipſo iure tranſibunt in fideicommiſſarium,& abſque alia ſententia, facta tamen prius pronunciatione ſuper facto, illum dolo abeſſe, ac verum contumacem eſſe in reſtituendo, ſic Bar. per illum tex. in dicta lege penultima, §. cum autem, ſequitur Paul. de Caſt. numero tertio,idem Bar. & latè Alexand. in l.ſtipulatio, §. & habet, ff.de oper. no. nunc. vbi inquit, practicam eſſe, quòd iudex pronunciet hæredem verũ contumacem, ſed opus non eſt,vt pronunciet,actiones ipſo iure translatas, quia id in conſequentiam ſequitur, Cin.tamen & Iacob.Butrigar.non requirunt illam pronunciam ſuper facto, ſed tutior eſt practica Bartoli ad textum cum materia in lege, eius

eius qui,ff.de iure fiſ. Hic autem caſus præſupponit ab hærede aditam fuiſſe hęreditatem,alias in eo contumacia conſiderari nequiret. Rurſus præſupponit fideicõmiſſum purè relictum,aut in vita ipſius hæredis purificatum, & de hoc prout de alijs ſcripſit Onded.d.conſ.26.nu.9.

57 Secundus caſus eſt, cum hæres grauatus deceſſit ſine hærede, d. §. cum autem, & ſi hoc conſtaret,res in aperto eſſet.ut aũt conſtare poſſit, practica eſt ſecundum Barto. & Doctores ibi,quòd de mandato iudicis fiat publicum præconium,vt ſi quis intẽdit eſſe hæres Titij defuncti, comparuiſſe debeat intra terminum dierum quinque, nam nemine comparente videbitur deceſſiſſe ſine hærede, argumento l. ſi eo tempore, ff. de remiſ.pign.& actiones ipſo iure tranſibunt, d. §. cum autem,in 2.reſponſo,abſq; etiam aliqua iudicis pronuncia, & ſic voluit gloſ. ibi, quam ad hoc commendant Cin.Butrigar.Bal.& alij,ſequitur Aretin.conſ.37.nu.10.Iaſ.in l.Marcellus,§.res quę,num.14.ff. eo. Aduerte tamen, quòd hic caſus præſupponit ab hęrede aditam fuiſſe hęreditatem, vel ſaltem iuſſum fuiſſe à iudice adire & ante aditam deceſſiſſe : nam quò ad hoc pro adita haberetur,ad d.l.non iuſtam, C. eod. & quod notauit glo.finalis in fine, in l.ille à quo,§.ſi de teſtamento,ff.eo,& ſic aduerterunt in d.§.cum autem, Bald.nu. 2. & Paul. Caſt.in principio.

58 Tertius eſt caſus,cum fideicommiſſarius primus,qui fideicommiſſum agnouit, rogatur reſtituere ſecundo,nam à primo fideicõmiſſario in ſecundum tranſeunt ipſo iure actiones,& rerum dominia, abſq; alia reſtitutione verbali,per textum in d. §. cum autem, in tertio caſu, quem ſic ſimpliciter intellexerunt Bar.& Paul.& ſiue fideicommiſſum ſit purè relictum, uel per aduentum diei,& conditionis purificatum, & ſiue primus ſit in mora reſtituendi ſecundo, vel non, quia tex. ille ſimpliciter loquitur, & ad tex.in l.prima,§.de illo, ff.eo.qui factum reſtituentis, ſeu moram in reſtituendo, videtur in primo præſupponere, reſpondent, quòd eſt correctus per d. §. cum autem, & hanc probauit Alex.in d. §. de illo, & Ripa ibidem,num.7. & quãdo primus purè rogatur reſtituere ſecundo, minus ineſt dubitationis,quia uidetur electus,uti nudus miniſter,& commiſſarius, quia apud eum nullum remanet commodum, ſed cum in diẽ, aut ſub conditione, relictum eſt à primo, per euentum diei, & conditionis, videtur induci quædam tacita interpellatio, quæ quidem ſufficere videtur pro interpellatione hominis,ſic Bald.in d.§.cum autem,ante numerum 4. per tex. in l. ſi ex ſtipulatu, ff.de uerborum obligat.& clare fuit de mente gloſ. in d. §. de illo, in uerbo actiones, quatenus intelligit tex. illum in fideicommiſſario rogato ſub cõditione, vel in diem, ſponte reſtituente ante euentum diei, uel conditionis, ut actiones transferat, & valide probatur horum ſententia in d. §. cum autem, & videtur caſus in l. prima, §. ſed & quoties, ff. eod. & inde colligit Ripa in 5. notab.

Contra uerò, quòd à fideicommiſsario in fideicommiſsarium non tranſeant ipſo iure actiones, nec ficta reſtitutio ex lege reſultet niſi pręcedente mora fideicommiſſarij grauati, per interpellationem etiam extraiudicialem, tenuit Bar. ipſe in d. §. de illo, ſequuntur Ang. Imola Roman. Iaſ. & Claud.ubi de communi, Petr. Cin. Sal. & communiter alij in d.§.cum autem, quibus in locis dicunt,differentiam quò ad hoc,inter hæredem, & inter fideicommiſsarium grauatum, eſse: quia in hęrede requiritur, ut actiones tranſeant, nõ ſimplex mora, ſed vera contumacia,& latitatio,uti dixi ſupra, in primo caſu: in fideicommiſsario autem ſufficit ſimplex mora per interpellationem tamen iudicialem, aut extraiudicialem, & hanc conſulendo probauit Cęphal. conſ. 49. numero decimooctauo, & conſ. ſequ. vbi propterea infert, fructus interim perceptos à fideicommiſsario, vel eius hærede ante interpellationem, non deberi, nec reſtituendos eſse ſequenti fideicommiſsario, quod nota, quia eſt maximi effectus, nam fructus rei dominum ſequuntur, l. ex diuerſo, §. primo, ff. de rei uendicatione, vnde reſolutio pendet, an abſque alia hominis interpellatione, lex ipſo iure tranſtulerit iura, & actiones, in facto autem obſeruatum vidi fructus non deberi, niſi ex die interpellationis, de qua re plenius dixi in Articulo quadrageſimonono, num. nonageſimoprimo, 92.

59 Ratio autem quare in ſecundum fideicommiſsarium actiones ipſo iure à priori fideicommiſsario tranſeant, eſt, ut Salic. poſt antiquos in dicto §. cum autem, ait, quia fideicommiſsarius, non detrahit Tre-

 bellianicam

bellianicam à ſequente, lege prima, §. de-
inde, & l. ſi patroni, §. qui fideicommiſ-
ſariã, ff. eod. & videtur vera ratio, nam per
contrarium, ideo ab hærede in fideicõmiſ-
ſarium non tranſeunt, quia hæres prius Tre-
bellianicam detrahere debet, ſic Bar. in l. 1.
C. com. de legat. in prima col. vbi hanc ad-
ducit rationem. Et licet rationes iſtæ non
ſint perpetuę, ſicuti Bar. aduertit in d. §. cum
autem, quia fideicommiſſarius quandoque
detrahit Trebellianicam, & hæres quando-
que non, vti dixi in tractatu de quarta Tre-
bellianica, attamen ſatis eſt regulam atten-
dere, nec enim ſpeciales caſus ſunt conſide-
randi, l. ius ſingulare, l. quod verò, & l. nam
ad ea, ff. de legib.

59 Aliam autem reddidit rationem Bar. ip-
ſe, quia cum ſemel actiones tranſierint ab
hærede in primum fideicommiſſarium, faci
le eſt, vt à primo tranſeant in ſecundũ, quia
factæ ſint tranſibiles, & deuolubiles, ad tex.
in l. pater filium, §. 15. ff. de legat. 3. & quod
ibi not. Bar. & idem Bar. poſt Guliel. de cau
ſa ſemel delegata, in l. 1. ff. de off. eius, & de
re ſemel alienata, per tex. in d. §. 15. Ruin.
conſ. 113. num. 5. in primo, Soci. iun. conſ.
89. num. 11. vol. 3. Tiraquell. de iure primi-
gen. q. 4. nu. 58. & quia ab hærede videtur
facta reſtitutio primo pro ſe & ſequentibus
fideicommiſſarijs, ideoque ante reſtitutio-
nem factam ab hærede, primo fideicommiſ
ſario, tex. ille locum non haberet, Corn. in
conſ. 304. nu. 17. lib. 3. ſequitur Onded. d.
cõſ. nu. 14. Vel dicamus, ſecundum Pau. de
Ca. in d. §. cum autem, quòd in fideicommiſ
ſario fruſtratoria eſt reſtitutio ſecundo, quia
iura vtilia penes primum exiſtentia totali-
ter tranſeunt in ſecundum, l. ex aſſe, ff. eo. &
ibi notatur: in hærede autem ſecus eſt, nam
penes illum remanent directæ, l. ſi hæres in-
ſtitutus, ff. eo. nec ante vtilia producuntur
in eſſe, quàm fiat reſtitutio, idcirco quò ad
hęredem, reſtitutio neceſſaria eſt. ex quibus
planè patet Senatuſconſultum locum quo-
que habere inter fideicommiſſarios vni-
uerſales.

60 Quartus caſus eſt in alienatis ab hærede
grauato, nam cum horum reſtitutionem fa-
cere nequeat, ipſo iure in fideicommiſſariũ
tranſeunt actiones, ſic gloſ. in d. §. cum au-
tem, per tex. in l. fin. §. ſed quia, C. commun.
de leg. vbi Bar. Bald. Paul. & Iaſ. numero 5.
ſic quoque notarunt, & eſt communis tradi
tio recepta per Bar. & alios, in d. §. cum au-
tem, idem Bar. & communiter Doctores, in
l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel. vbi Ale
xand. ſub num. 8. inquit, & bene, ſic in pra-
ctica ſeruari, & conſulendo ſic quoque tra-
diderunt, Aretin. conſ. 37. in ultimis verbis,
Socin. iun. conſ. 90. ad finem, vol. 3. Bero.
conſ. 129. num. 15. in 2. Riminal. iun. conſ.
190. nu. 31. Menoch. conſ. 44. nu. 15. cum
alijs adductis ab Onded. d. conſ. nu. 16. po-
teſt tamen fideicommiſſarius vrgere graua-
tum pro rebus fideicommiſſarijs, ab eo alie-
natis, dixi in Artic. quadrageſimoquinto,
numero 14.

61 Quintus caſus eſt in fideicommiſſis, etiã
vniuerſalibus, relictis, eccleſijs, pijs locis,
pauperibus, & alijs priuilegiatis, de quibus
in l. fi. C. de ſacroſan. eccleſ. nam in eas per-
ſonas, & cauſas, iura dominij, & actiones, ip
ſo iure tranſeunt, etiam abſque alia reſtitu-
tione, quamuis poſſeſſio, non: & eam legem
etiã in fideicommiſſis vniuerſalibus proce-
dere aſſeuerauit Iaſ. ex communi, ibidem
nu. 6. & 11. Bar. in ſua quæſt. incip. filiũ adul
tum, Bal. in l. fin. num. 39. C. de ed. D. Adr.
Alex. Socin. & Iaſ. in d. l. 1. §. ſed & quoties,
ff. eo. Abb. & Canon. in c. 2. ex. de conſue-
tud. & conſulendo Cap. conſ. 32. num. 17.
Alex. conſ. 82. num. 4. in 2. & conſ. 23. ad fi-
nem, & 40. col. 2. in 3. Iaſ. conſ. 214. colum.
pen. vol. 2. & generaliter in omnibus cauſis,
ad quas illius legis final. deciſio protendi-
tur, idem Alex. conſ. quarto, numero 35. in
2. latiſſimè Tiraq. de priuileg. piæ cauſæ, in
39. priuilegio. Ego autem aduerto verum
eſſe in ijs cauſis, aduerſus quas ceſſat Tre-
bellianicæ detractio, ſed cum aduerſus ciui-
tatem, & fiſcum, locus ſit Falcidiæ & Tre-
bellianicæ, l. 1. §. ad municipum, ff. ad leg.
Falcid. l. Marcellus, §. fi. & l. recuſare, §. item
ſi municipes, ff. ad Trebell. & l. 3. C. eo. ideo
quò ad has cauſas, actiones ipſo iure non
tranſire, uerius eſt, per Bar. doctrinam in d.
l. 1. col. 1. C. commun. de legat. ſupra allega-
tam, numero 58. Immo generaliter exiſti-
mo actiones ipſo iure ac rerum dominia
non tranſire, niſi poſt fideicommiſſi agnitio
nem, per ea quæ ſtatim ſubijciam.

62 Sextus caſus eſt de iure canonico. Nam
pro ęquitate illius iuris ad tollendos varios
circuitus circa reſtitutiones iſtas, actiones
abſque alia reſtitutione uerbali ipſo iure
tranſeũt in fideicommiſſarium, & illas exer
cere poteſt, ſic Bal. originaliter in c. in præ-
ſentia, per illum tex. num. 31. ex. de probat.
quem

quem illic ſequitur Dec. ſub nu. 9. & Mant.
in 3. col. Guliel. Bened. in rep. c. Raynutius,
in verbo, ſi abſque liberis, el. 2. num. 85. vbi
dicit, de æquitate iuris Canonici opus non
eſſe aliqua reſtitutione verbali aut reali, &
hodie ceſſare multas vanas ſubtilitates, &
circuitus inanes, & ſic vidiſſe iudicari in par
lamento Tholoſano, & ſubſecuti ſunt Boer.
deciſ. 156. nu. 8. vbi ad hoc induxit tex. in
d. c. Raynutius, & in cap. Rainaldus, Rimin.
iun. conſ. 190. nu. 33. conſ. 363. nu. 25. cõſi.
375. nu. 16. & 625. nu. 36. Roland. conſ. 78.
nu. 20. lib. 3. & nouiſſime Io. Vincen. On-
ded. conſ. 26. nu. 24. vbi hanc probauit, ſiue
fideicommiſſarius agat petitorio, aut poſſeſ
ſorio, & ego vt aliàs dixi verbalem reſtitu-
tionem nunquam practicaui, nec practica-
tam vidi.

Sed contra, vt de iure canon. nihil ſit im-
mutatum, defendit Bero. d. c. in præſentia,
nu. 27. & fuit de mẽte Imo. & Aretini in 3.
notab. col. 2. vbi demonſtrat tex. illum non
probare Bal. aſſertionem, & ſic quoque ſen-
ſit Pariſ. ibi, & cõſuluit Bertazol. conſ. 116.
nu. 52. & fortaſſe uerior eſt horum ſenten-
tia, quia inter ius canonicum, ac ius ciuile,
non eſt conſtituenda differentia, niſi quate-
nus auctoritate canonis ſcripta reperiatur,
c. 1. & 2. ex. de op. mo. nunc.

63 Hic autem notandum eſt, quod in om-
nibus caſibus, in quibus actiones ipſo iure
tranſeunt & rerum dominia, requiritur ta-
men, vt prius fideicommiſſarius declaret, ſe
uelle agnoſcere fideicommiſſum, nam ante
non tranſeunt, ſic Paul. de Ca. in l. cogi, §.
Metianus, ante nu. 4. ff. eo. Soc. in d. l. 1. §.
ſed & quoties, ſub numero 5. Ripa ibi ſub
num. 7. & in d. §. de illo verò. & idem Ripa
in l. 1. nu. 50. & 51. ff. de leg. 1. Cephal. cõſ.
318. nu. 94. & ratio eſt, quia fideicommiſſa
rius eſt loco hæredis, dixi ſupra, nu. 44. ideo
ſicut in hærede requiritur aditio hæredita-
tis, ad effectum, vt inducatur ille quaſi con-
tractus obligatorius inter hæredem, legata-
rios, & creditores, ad tex. in l. ex maleficijs,
§. hæres, ff. de action. & obl. declarata per
aliquem extrinſecum actum, ad tex. in l. pro
hærede, ff. de acq. hæred. ſic & in fideicom-
miſſario uniuerſali requiritur agnitio fidei-
commiſſi, ex dictis ſupra, num. 49. nam alias
non poſſet reſultare quaſi contractus obli-
gatorius, ideoque apud nos practicatur, per
mortem primi pronunciare caſum fideicõ-
miſſi in perſonam ſecundi, quando fideicõ
miſſi caſus committitur per mortem graua-
ti, vel per euentum alterius conditionis, ne-
mine citato, & hoc modo fideicommiſſa
agnoſcimus, nil mirum quia eſt declaratio
uoluntatis fideicommiſſarij, non autem pe-
timus pronunciari caſum aditionis hæredi-
tatis, quia aditio hæredem concernit, & eſt
actus hæredis, aliàs imperite ageret fideicõ
miſſarius, ſicuti aduertit Paul. Ca. in d. l re-
ſtituta, in principio, & idem Paul. & Rimi-
nal. in l. inter omnes, ff. qui ſatiſd. cog.

64 Ratio autem prænotatæ cõcluſionis eſt,
quia licet lex aliquid ipſo iure inducat, id
intelligitur parte uolente, & declarante ſe
uelle, ſicuti de compenſatione dicitur, in l.
fin. C. de compenſ. ut ſcilicet compenſatio
fiat ipſo iure, parte tamen uolente, & de te-
ſtamento, quod præteritione filij ipſo iure
nullum eſt, l. filio pręterito, ff. de iniuſto teſt.
filio tamen ſic uolente, l. filio pręterito, ff. de
iniuſto teſt. & quod de legitimę ſupplemen
to dicitur, ut ipſo iure fiat, l. ſcimus, C. de in-
of. teſt. parte tamen uolente, ut per gloſ. &
communiter Doctores ibi, Iaſ. in l. uniuer-
ſa, C. de precib. Imp. off. & in l. cum hi, §.
eam, ff. de tranſact. Rip. in l. 4. §. hoc autem
iudicium, ff. de dam. inf. Cęphal. d. conſil.
49. numero 20.

De ſecundo autem principali Senatuſ-
conſulti effectu, ſcilicet detractionis quar-
tæ partis aſſis hæreditarii, quam quidem
quartam Trebellianicam denominamus,
plenè dicam in Articulo ſequẽte, ubi parti-
cularem Trebellianicę tractatum edidi.

65 Quatenus aũt ad tertium effectũ, notãdũ
eſt, qđ fideicommiſſarius periculo ſuo, hæ-
redem inuitum nolentem adire hæredita-
tem, cogere poteſt officio iudicis illam adi-
re, & reſtituere, d. l. qa poterat, l. ſed ſi actio,
l. ſi legatus, cũ glo. & l. omnes, ff. eo. tit. §. ſed
quia, Inſt. eo. quicumque ſit fideic ommiſſa
rius, & ex cuiuſque teſtamento, bonæ, uel
infamatæ conditionis, l. ſed & qui. ff. eo. &
l. mulier, §. non eſt, & cogitur officio iudi-
cis, quia ante hæreditatis aditionem, nulla
eſt nata actio. l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus,
ff. de leg. 1. ſic Bal. in l. & ſine, num. 4. C. eod.
& in eodem libello ſic dicere poteſt, Bald.
in d. l. & ſine, dicto 4. loco, & clare dicitur
in d. l. quia poterat, & in d. l. ſed ſi alio, quo
caſu, hæres ſi deliberare prætendat, aditio-
nem differre nequit, vt ſic fideicommiſſum
confirmetur, reſtitutionem autem utique,
ut interim deliberet, an ſibi expediat, uti

commodo teſtamenti, & Falcidiæ, an potius ſe exoneret actionibus hæreditarijs, ſic tex. in d. l. ſed ſi alio, in d. l. ſi legatus, & in d. l. omnes.

66 Et remedium compellendi hæredem adire adhuc neceſſarium eſſe, caſu quo per fideicommiſſariam tantum facta ſit ſubſtitutio, notiſſimum eſt, quia aliàs decedente hẹrede, non adita hæreditate, fideicommiſſum expiraret, ut dixi ſupra, numero ſexto.

67 Immo etiam ſi idem ſubſtitutus ſit vulgariter, & per fideicommiſſum, poteſt hæredem repudiantem cogere adire, licet ex vulgari ſuccedere valeat, quandoquidem ſibi magis expedire poſſit ex fideicommiſſaria, quàm ex vulgari hæreditatem habere, vti eſt caſus ĩ l. recuſare, §. Titius, ff. eo. vbi Bar. ſic notauit, inferens ad clauſulã illam, ſubſtituens vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſolitam in ſubſtitutionibus apponi, vt per eam uideatur attributa fideicõmiſſario facultas eligendi, repudiante hærede, ex qua ſuccedere velit, & eo moriente in pupillari ætate, ſi pupillaris caſus contingat, etiam ex fideicommiſſo prætendere poſſe, ſequuntur Angel. Paul. Alexand. & Cland. Aquenſ. ibi, idem Bar. in l. centurio, columna antepenul. ff. de uulg. & poſt eum Alex. numero 96. Aret. ſub numero 16. & idem Bar. in l. ſi Titio, ff. de uſufr. leg. & conſulendo communem dixere Corn. conſilio 158. ſub numero quarto, & ſexto, in 3. Socin. conſ. 144. columna ſecunda, lib. 1, & conſ. 290. Beltrand. conſ. 252. uiſo, uol. 2. Pariſ. conſilio 36. numero 40. & 42. in 2. & ſic determinatum fuiſſe refert D. Guido Papẹ, q. 532. & communem dixit quoque Ripa, in d. l. centurio, ante numerũ 171. pro qua ultra textum in d. §. Titius, adducitur tex. in l. ſi quis ſeruo, ff. de manum. teſt. ubi ſic tenuit Bened. de Plumbino, & ſic ut ex qualibet capi poſſit, modo caſus eueniat conſuluit Decian. conſilio quadrageſimoprimo, numero 11. in primo, & quandoque magis expediat capere ex fideicommiſſaria docuit Socin. dicto conſilio 144. columna ſecunda.

Sed contra quòd nõ ſit in electione ſubſtituti, ſed ea clauſula operetur in ſingula ſpecie, prout caſus obtulerit, ut ſcilicet, ſi hẹres repudiet, ſit locus uulgari, non fideicommiſſariæ, ſi ſit pupillus, & in pupillari ætate moriatur, ſit locus pupillari, & nõ fideicommiſſariæ: ſi autem maior factus decedat, ſit locus fideicommiſſariæ, tenuerunt Cyn. in l. precibus, in materia compendioſæ, C. de impub. Imola, Raph. & Rom. in d. §. Titius, & idem Imola in d. l. centurio, & in c. Raynutius, de teſtam. quorum opinionem in compendioſa, etiam quòd dictum fuiſſet uulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, tuetur Dec. in d. lege, precibus, numero 20. quia ea eſſet expreſſio eius, quod tacite inerat, ſecus autem ſi teſtator diſtinctè ſubſtituiſſet per uulgarem, & per fideicommiſſariam, & ſic intelligit tex. in d. §. Titius, cuius diſtinctionem reiecit Pariſ. dicto conſilio, ex communi intentione ſuſtineri poſſet, horum ſententia quãdo teſtator expreſſiſſet caſus, quia dixiſſet, & ſi filius meus hæres non erit, ſubſtituo Titium, & ſi hæres erit, ſubſtituo eundem Titium pupillariter, ſi in pupillari ætate deceſſerit, ſin autem per fideicommiſſum, ſic Claud. Aquenſ. in d. §. Titius.

68 Et pro corroboratione communis opinionis, adde quòd tanta eſt uis huius clauſulæ, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ut faciat ſubſtitutionem illam ualere, ſecundum illas tres ſpecies ſubſtitutionum, dummodo conueniat perſonis, & caſui, ſiue facta ſit per uerba communia, ſiue per uerbà directa, aut omnino obliqua, nam directum uertitur in obliquum, ut deſeruiat fideicommiſſariæ, & obliquum in directũ, ut pupillari, & uulgari congruat, nil mirum, quia ſic fert uoluntas teſtatoris, cui uerba ſeruire debent, uti plenè dixi in Articulo 11. & ſic in terminis decidunt Bar. in l. quẹrebatur, ff. de teſtam. milit. Ripa in d. l. centurio, numero ſeptuageſimooctauo, Socin. iun. numero 242 &. 312. & ſic poſt Cagnol. Bologn. & Sforc. tradidit Menoch. libro 4. præſump. 55. numero 26. & præſumpt. 58. numero quarto, & numero nono, ac inſuper operatur, ut adiecta inter perſonas impares in reciproca, faciat quò ad pupillum ualere iure pupillaris. Ripa poſt Imol. in l. Lucius, numero quadrageſimoſexto, ff. de uulga. ſequitur idem Menoch. præſump. 60. numero 84.

69 Quòd ſi hæres inſtitutus habeat duos ſubſtitutos, alterum uulgariter, alterum uerò per fideicommiſſum, quis præferatur eo repudiante, an uulgaris, an uerò fideicommiſſarius, ſic ut illum cogere poſſit adire & ſibi reſtituere uariant maiores noſtri. Nam

Bar.

Bar. in l. facta, §. Iulianus. ff. eo. ſummando tex. illum præſupponit fideicommiſſarium præualere, & clariſſimè Paul. Caſt. ibi. Din. Barto. Angel. & Alexand. in l. ſi patroni, §. fin. ff. eo. vbi Alex. de communi, per tex. in d. §. Iulianus. Et idem Alexand. in l. prima, numero 27. ff. de vulg. poſt Imol. & aliàs ab eo relatos, vbi præterea inducit tex. in d. l. non iuſtam, C. ad Trebell. & in l. quia poterat, ff. eo. Et quia teſtator dando ſubſtitutum fideicommiſſarium conſiderare potuit, quòd habebat facultatem cogendi hæredem adire, & ſibi reſtituere, vnde vulgaris videbitur facta, in caſu, ſi hæres non erit, aut fideicommiſſarius eum non coegerit, vel amplius cogere non poſſit.

Sequuntur Socin. & communiter alij, vti teſtatur Ripa, numero 160. Bald. in d. l. non iuſtam, vbi quòd dato ſubſtituto per fideicommiſſum videtur ablata hæredi facultas abſtinendi & repudiandi, & fuit dictum Angeli in l. Papinianus, §. quoniam autem, ff. de inoffic. & ſequitur Aret. in d. l. centurio, ante num. 17.

Contra verò pro ſubſtituto vulgari, tenuit gloſ. ſecundum primum intellectum, in d. l. ſi patroni, §. fin. ſequitur dubitatiue tamen Bar. in dicta lege prima, numero 25. ff. de vulg. vbi tamen limitat, quando fideicommiſſum foret repetitum à ſubſtituto vulgari, per caſum in d. l. non iuſtam, quam ſic intellexit, & in hoc caſu concordant communiter Doctores omnes. Ripa verò per contrarium diſtinxit, vt ſcilicet, quando fideicommiſſum non fuit repetitum à ſubſtituto vulgari, fideicommiſſarius præferatur, ſed cum repetitum fuit, ſubſtitutus vulgariter præferatur, & ab eo fideicommiſſarius fideicommiſſum capiat cum beneficio Trebellianicæ. concluſiue communis opinio optimè probatur per caſum in d. §. Iulianus, nam & ibi intereſſe poterat ſubſtituti vulgaris, vt ex vulgari adire poſſet, & ſibi ſubſtituto cum beneficio Trebellianicæ hæreditatem reſtituere, eſt etiam caſus, ſi rectè aduertatur, in d. lege, non iuſtam, in fine.

70 Intellige, & declara, niſi teſtator dediſſet facultatem hæredi ſcripto, ne cogi poſſet adire & reſtituere, nam hoc teſtator præſcribere poteſt, quia in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit, ad l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & quia abſurdum eſt, plus tribui à prẹtore, fideicommiſſario, quam teſtator ipſe uoluerit, inquit tex. in d. l. facta, §. ſi ſub conditione, ff. eod. & requiritur, vt teſtator expreſſe dicat, ne cogi poſſit, nam ſi cũ hæredem ſcripſerit, ſi hæres eſſe voluerit, non tamen releuatur, quin cogi poſſit adire & reſtituere, ſic notauit gloſ. in l. debitor. in fine principij, in verbo, Contra uoluntatem, ff. eod. quam ibidem notarunt Angel. & Alexand. numero decimotertio, idem Alex. in d. l. prima, numero 27. ff. de vulga. Dec. d. l. centurio, ante numerum decimumſeptimum.

71 Et quia res hẹc celeritatem deſiderat, ne interim decedente hærede fideicommiſſum euaneſcat, ſummatim de ea re prætor decernit reiectis dilatorijs ab hærede propoſitis, & ſi quidem hæres excipiat de inualiditate teſtamenti, non auditur, dicta lege, ille, à quo, §. ſi de teſtamento, niſi notorium foret, teſtamentum eſſe nullum, ſic Bart. in d. §. ſi de teſtamento, per tex. in lege prima, §. ſecundo, ff. de tab. exhib. cum gloſ. & in l. ſi quis legatum, §. primo, ff. de falſis, & quod notatur in l. eam quam, C. de fideicomm. nã vt ſupra in principio dixi, oportet prius conſtare de fideicommiſſo, & quia lex, & prætor, fruſtratorie non operantur, l. hæc ſtipulatio, §. Diuus, ff. vt leg. nom. lege prima, §. dixerit aliquis, ff. de publican. vel niſi ipſius excipientis intereſſet, quia fortaſſe ſucceſſurus eſſet ab inteſtato, nã prius examinanda eſſet exceptio iſta, veluti poſt Bar. declarat Alexand. ibi in penult. colum. ſi tamen exceptio hæc requireret altiorem indaginem, interim compulſo hærede adire, & confirmato fideicommiſſo, reſeruaretur eius exceptionis cognitio in aliud tempus, ad iudicium ordinarium, ſicuti Bar. & Doctores ibi explicant, & latè Alexand. numero quarto, & ea reſeruatio operabitur, vt ſi poſtea in iudicio ordinario apparebit, exceptiones eſſe veras, & iuridicas, quicquid eſt factum reuocabitur, & habebitur pro non facto, ueluti Barto. ibidem tradidit, per text. in lege, prætor, in principio, & in lege, qui uas, §. primo, ff. de damno infec.

72 Aut uero hẹres excipit de uiribus fideicommiſſi, & tunc aut poſt repudiatam hẹreditatem, & eo caſu, quia nihil ſua intereſt, non auditur, d. §. ſi de teſtamento. unde regulã colligunt Bar. Ange. Imo. Raph. Paul. Alex. & Claud. non audiri excipientem, cuius non intereſt, ad quod tex. in l. 1. ff. de

appel.

appell. recipiend. ſicut etiam non auditur
agens, cuius non intereſt. l.ſi.C.de rei vẽd.
l.loci corpus.§.competit,ff.ſi ſer.uend. no-
tatur in.l. vbi pactum. C. de tranſac. l. ſed
nec legatarius, ff.de cond. furtiua, & in ter-
minis noſtris,ac in materia, eſt caſus in l. ſi
potroni. §. qui fideicommiſſariam. ff. ad
Trebell.

73 Et exceptio hæc, ſua non intereſt: vt obi
ter dicam, poteſt quandocumque opponi,
tam ad impediendum litis ingreſſum, quã
etiam in meritis in vim peremptoriæ, ſicuti
poſt Bal. Ang. & alios tradidit Alex. ibi in
1.col.& hoc,vbi exceptio hæc non reſpicit
perſonam tantum,nam tunc poſſet opponi
in vim dilatoriæ tantum: ſicuti poſt plures
diſtinxit Fel. in c. ſuper his, ex. de accuſat.
Blanc. de compromiſ. q.4.num.100. & per
Dec. conſ.302.col.11. Immo etiam ſi lite
pendente quoquomodo deficeret intereſ-
ſe actoris, reppelleretur ab agendo, veluti
poſt multos docuit Tiraq. de Retr. lignag.
§.1.gloſ.2.nu. 53.

74 Si verò excipiat reus de nullitate,& inua
liditate fideicommiſſi,quia neget fideicom
miſſum factum,vel quia neget vniuerſale eſ
ſe, hoc caſu prius de fideicommiſſo agendũ
eſt, deinde de executione eius,ad l.4.§.con
demnatum.ff.de re iudic. vbi Bar. & Iaſ.in
prima col. plura ad hoc cumulauit pulchre
Bar. in l.1.§. & parui,col.2. ff. quod vi aut
clam,Fel.in c.cum Ioannes,nu.35.ex. de fi
de inſtrum. Quòd ſi exceptio hæc latiorem
requireret indaginem,compelleretur inte-
rim hæres adire, reſeruata illius cognitio-
ne: ex quibus,ſi recte aduertatur, parum in
tereſt inter exceptionem teſtamenti,& in-
ter exceptionem fideicommiſſi;nam ſolum
aduertendum eſſet, an exceptio altiorem
requirat indaginem.

75 Porro omnis hęres grauatus cogi poteſt
à fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſti
tuere,ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato,
grauatus ſit, etiam magnæ dignitatis,& cõ-
ditionis,l. ſed & qui.ff. eo.ſed & fiſcus prin
cipis,l.Marcellus.§.fin.l. recuſare.§. ſi fiſco.
ff. eo. Immo & princeps,l. ſi legatus. §. fin.
ff.eo. nam legibus ſe alligatum profitetur,
l.digna vox.C.de legib. Nec ſolum nomi-
natus hæres, ſed & qui ex eius perſona fa-
ctus fuit hæres, veluti pater ex perſona filij.
dominus per ſeruum, Monaſterium ex per
ſona Monachi,fiſcus per delinquentem, hi
omnes cogi poterunt adire & reſtituere, d.
l. recuſare.§. meminiſſe, per totum, & l. cũ
filiofamilias.ff.de leg.1. Item hæres hære-
dis, in omnibus caſibus, in quibus heredi-
tas non adita tranſmittitur ad hæredes,co-
gi poteſt, veluti in caſu l. cum antiquiori-
bus,l. ſi infanti. C. de iu.del. l.vnica. C. de
his qui ante aper. tab. l. apud hoſtes. C. de
ſuis, & legit. & ſi qui alij ſunt, de quibus p
Bar. in l. ventre, ff. de acq. hæred. ſic pul-
chrè Bar. ipſe, in d.l.ille à quo,§.ſi de teſta
mento,ſub num.2. & num. 6. idem Bar. in
d.l. eam quam, ſub num.4. vbi quoque ſe-
quuntur poſteriores. Declarando tamen,
dummodo hæredis hæres illius hæreditatẽ
agnoſcat: tunc enim hæreditatem tranſmiſ
ſam cogi poſſet adire, nempe quia tranſmit
titur uti adeunda,non uti adita,l. ſi quis fi-
lium.§.1.ff.de acq.hæred. quòd ſi hæredita
tem hæredis grauati repudiaſſet,utique co-
gi nõ poſſet adire, nẽpe perſonam grauãtis
hæredis non ſuſtinet, ſic poſt Pau.Ca.Ale.
& bene in d. §. ſi de teſtamento. col. ult. &
heredis hæres pro qua parte eſt hæres, tene
tur reſtituere & ſimiliter ſi plures ſint fidei-
commiſſarij, hæredes, pro ratis hæredita-
rijs fiet reſtitutio,l. ſi eius.§. ſi quis rogatus,
ff.eo.

Quòd ſi fortaſſe contingeret hæredem
decedere poſt iudicis præceptum de adeun
do,ante aditam hæreditatem, æquidẽ quò
76 ad fideicommiſſarium, & fideicommiſſum
confirmandum,hæreditas haberetur pro a-
gnita,uti eſt tex.in d.l.nõ iuſtam.C. ad Tre
bell.ubi Bar. ſingularem dixit,& ſequantur
Doctores communiter ibi, gloſ.& ſcriben-
tes omnes,in d.§.ſi de teſtamento, Bart. in
d.l.eam quam,uerſ.ſeptimus eſt caſus. Bal.
ſub num.15.

Hęc autem procedũt ſupponendo,hęre-
dem grauatum ſucceſſionis capacem eſſe,
data autem incapacitate, utrum cogi poſſit
77 adire,& reſtituere,concertant gloſ. Bart.&
cæteri in d.l.eam quam. vera autem reſolu-
tio eſt,ut diſtinguamus inter incapaces, &
inter indignos: inter quos multùm intereſt,
ſicuti ample docui in tit. de indignis, & in
tit. de incapacibus. in tract. de iure fiſci.

78 Indignus enim capax eſt habere,ſed nõ
retinere, quia fiſcus aufert: & nullus alius
præter fiſcum,glo.notabilis,& Bal. ibidem
in l.his cõſequenter §.1.ff.fam,her.hic igiẽ
adire cogitur, & reſtituere, quia capax eſt
ſuccedere, & acquirere,& eius aditione te-
ſtamentum,& fideicommiſſum confirmari
poteſt,

poteſt, & eſt caſus in d.l.Marcellus,§.fin.&
ſic concludũt Bar.in d.l.eam quam,ſub.nu.
5.& 6. Bal.nu.18.Iaſ.nu.22.

79 Incapax autem duplicis eſt conſidera-
tionis. Nam quandoque eſt in totum inca-
pax, veluti damnatus in metallum, depor-
tatus,ſeruus penę, Frater minor. Si enim in-
capaces ſunt ſucceſſionum,ſicuti pleniſſime
diſſerui in dicto tractatu: & hi quidem cogi
non poterunt: quia eorum inſtitutio ab ini-
tio eſt pro non ſcripta, uel ex poſt facta ca-
duca, & cum ipſi capere nequeant,aditio-
ne eorum non poteſt teſtamentum confir-
mari, quia eſt actus iuris ciuilis,l. actus legi
timi.ff. de reg. iur. quorum ipſi incapaces
ſunt: ſic Bar.in d.l. eam quam, ſub nu.5.per
textus infra proxime allegandos, ſequitur
Iaſ.num.22. Alex. in l. cogi. §. hi qui ſoli-
dum.ff.ad Trebell. & præter eos,Bald.in d.
l. eam quam, nu.18.Imola in l. hi qui ſoli-
dum.ff. de hæred. inſtit. In hoc tamen ad-
uertendum eſt: quòd vbi tempore teſtamen
ti incapaces ſunt,portio ex qua inſtituti fue
re, eſt pro nõ ſcripta: ac etiã legata,& fidei-
commiſſa omnia, tam particularia, quàm
vniuerſalia,ab eiſdem relicta, pro non ſcri-
ptis cenſentur,caſus eſt in l. ſi in metallum.
ff.de his, quæ pro nõ ſcript.& in l.1.§.in pri
mo.C.de cad.toll. ac ideo vniuerſale fidei
commiſſum,eo caſu,non deberetur, nec ab
inſtituto,nec à ſubſtituto, nec a coniuncto:
nam portio hæreditatis pro nõ ſcripta,tran
ſit ad ſubſtitutum, uel ad coniunctum ſine
onere,dictis iuribus: ſecus autẽ cum a prin-
cipio relictum fuit ualidum,ſed uiuente te-
ſtatore factum fuit caducum: nam tunc por
tio illa grauata tranſit ad ſubſtitutum,uel ad
coniunctum,cum onere fideicommiſſi vni-
uerſalis,d.l.vnica.§.pro ſecundo, & ſic ſen-
ſit Bar.in d.l.eam quam,ſub num.6. vbi ta-
men non firmat,ſed remittit ſe ad ſcripta in
d.l.1.§. his ita, & in l. quæ conditio. ff. de
cond. & dem. & eſt pulchra materia, quam
ego plene diſcuſſi infra in Art.16. num.66.
& 67. quibus addo optimam declaratio-
nem,in Art.4.nu.53.

80 Quandoque verò eſt incapax totius, ſed
tamẽ capax eſt alicuius quotę hæreditarię,
& hoc caſu,inſtitutus inſolidum grauari po
teſt per fideicommiſſum uniuerſale, & co-
gi poteſt adire,& reſtituere,non tamen re-
tinet ſupra quotam à lege conceſſam,caſus
eſt in d. §. hi qui ſolidum, & inde notarunt
communiter omnes. Exemplum ſecundum
gloſſam ibi communiter receptam in filio
naturali, nam hic extantibus legitimis ca-
pax eſt ſucceſſionis pro una uncia tantum,
l.2.C. de natur. lib. & eſt veriſſimum exem
plum, ſecus in ſpurio, nam hic omnino in-
capax eſt ſuccedere ex teſtamento patris.§.
ſi uero effuſa, in Auth. quib.mod. effic.ſui.
Et licet Alex. in d.§. hi qui ſolidum, in ſpu
rio admiſerit concluſionem in terminis iu-
ris ciuilis,de iure tamẽ canonico aliud ſen-
ſit: quia eo iure capaces ſunt ſaltem alimen
torum, c.cum haberet, ex. de eo qui dux.
Dubito tamen, quia in propoſito per Bar.
& Doctores, capacitas conſideratur reſpe-
ctu quotę hæreditariæ,& ſic reſpectu tituli
hæreditarij, non autem reſpectu extraordi-
nariæ promiſſionis in cauſam alimentorũ,
nam & damnatus in metallum eſt capax ali
mentorum,d.l. ſi in metallum. attamẽ Bar.
per illum tex. & communiter Doctores de-
terminant damnatum in metallum incapa-
cem eſſe ſucceſſionum, & pro non ſcripta
habere inſtitutionem de eo, nec non lega-
ta, & fideicommiſſa,ab eodem relicta, pro
non ſcriptis cenſeri.

81 Cogi autem poteſt hæres adire,etiã poſt
repudiationem, rebus tamen integris, ideſt
bonis necdum a creditoribus diſtractis. l.
nam quod.§.1.ff.eo. plane ſi dum cogitur,
petit tempus ad deliberandum,& intra tem
pus impetratum adierit, non uidebitur coa
ctus adiuiſſe,l.ſed & ſi alio.ff.eo.

82 Cum autem hæres fuit purè inſtitutus,&
purè rogatus, hæc quidem abſolutè proce-
dunt: ſed hunc caſum ego nunquàm hacte-
nus practicaui: at ubi hæres fuit inſtitutus
in diem, uel ſub conditione, an ante euen-
tum diei, aut conditionis,cogi poſſit adire:
& pariter an fideicommiſſarius uniuerſalis,
in diem,uel ſub cõditione,cogere poſſit hæ
redem grauatum: pulchrè,& utiliter,diſtin-
xit Bar.in d.l.ſed & ſi alio.ff. ad Trebell.&
ſequuntur communiter Doctores ibidem.
idem Bar. Bald.& alij in l. poſt mortem.C.
de fideicom. tetigi aliqua, ſup.nu.51.

83 Si tamen hæres grauatus cohæredem ha
beret, qui hæreditatem adijſſet: per cuius
aditionem teſtamentum confirmatum fo-
ret, non eſſet opus coactione, quia à con-
iuncto fideicommiſſum repetitum uidere-
tur,per regulam in l.ſi Titio & Męuio, §.Iu
lianus, ff.de leg.2.per quam ſit decidit tex.
in d.l.non iuſtam, C. ad Trebell. & ſunt ca-
ſus in l.ſed cum ab hærede, in l.cogi,§.cum
quidam,

quidam,ff.eo.& in l.apud Iulianum,§.idem Iulianus, & idem eſt, quando hæres haberet ſubſtitutum uulgarem, nam & ab eo fideicommiſſum uideretur repetitum, ad regulam in l.licet Imperator,ff.de leg.1. & in d. l.nõ iuſtam. Verum quia complures ſunt caſus,in quibus fideicommiſſa non cenſentur repetita, uti plenè habetur in d.l. licet Imperator, & ego plenè dixi in Articu. 16. ideo fideicommiſſarius tunc rectè cogeret hęredem ſcriptum. Caſus eſt in l.facta,§.Iulianus, ff.eo.

84 Cogere autem poteſt fideicommiſſarius, ſiue in tota, ſiue in quota hæreditatis, ſic beneficiatus, quia alia portio alio non ſuccedente,ſibi accreſcit,ac portioni ſuę,l.1.§. ſed & quoties, l. cogi, §. cum quidam, §. Metianus,& §. idem Metianus, ff. eo. Et ſi plures ſint fideicommiſſarij,quibus hæreditas reſtitui debeat: alter purè,alter ſub conditione,uel in diem,in aliam portionem uocatus, poteſt qui purè in partem uocatus eſt hæredem cogere,vt adeat, & ſibi totam hęreditatem reſtituat, adueniente autem die, uel conditione; ipſo iure in fideicommiſſarium alterius partis tranſibunt actiones, d. §.ſed & quoties,fructus tamen interim à cõ fideicommiſſario percepti nõ reſtituuntur, quia nec ab hærede pręſtarentur, ideoque ſufficit ꝙ debet ei ius ſuum integrum ſeruari, non etiam meliorem eius conditionem fieri,uti inquit tex.in l.ex aſſe, ff.eo. portio tamen tertij accreſcens auget quoque & portionem fideicommiſſarij conditionalis, d.l. ex aſſe, §. fin.Et eſt ratio, quia portio accreſcit portioni, non perſonæ,l.ſi totam, ff.de acq.hæred. & eſt caſus in materia,in l. Papinianus, ff. eod. Et unionem facit, ac ſi eodem iure hęres, aut fideicommiſſarius vtramque haberet, l. ſi res aliena,§.fi.ff.eo.

Si uerò ſint ſubordinati; ſolus primus,penes quem non ſit remanſura quota hęreditatis,non poteſt cogere hęredem, etiam qđ fructus ex hęreditate pro certo tempore ꝑcepti,aut res aliqua particulariter relicta,penes eum maneret, ſed ad utriuſque inſtantiam. Caſus eſt in d.l.ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam,ff.eo.& eſt ratio, quia fideicommiſſarius, penes quem quota hęreditatis non remanet, ſed fructus, aut res aliqua particularis, habetur pro ſingulari non uniuerſali fideicommiſſario,ſicuti notarũt ſcribentes ibidem Alex. poſt Bar. Ang.& alios, ſub num. 4. Et ſi primus fideicommiſſarius recuſaret,poſſet ſecundus hęredem cogere, & non ante,ut in eo tex.& plenè poſt Imol. Ale.in quinto notab.fideicommiſſarius autem fideicommiſſarium non cogit, ut ibi. Et nota, quia intelligo textum illum in ſecundo fideicommiſſario, cui primus purè, uel in diem certam rogatus fuerat reſtituere, ſecus autem in fideicommiſſario conditionali, cuius conditio poteſt ſe habere ad non eſſe, nam primus, quia interim quota hęreditatis in eum reſidet, & poteſt eſſe ut perpetuo reſideat, rectè hæredem cogere poterit.

85 Et hanc differentiam, an certum ſit hęreditatem perueturam ad ſecundum fideicõmiſſarium,an incertum ſit,ob dubium conditionis euentum, in materia conſiderauit Roman. conſ. 206. licet de communi. col. ult. ubi concludit, regulam iuris,de relictis ad pias cauſas non detrahi Falcidiam, aut Trebellianicam, auth. ſimiliter, C. ad leg. Falcid. locum habere in relictis purè aut in diem certam,ſecus in relictis conditionalibus, quorum euentus ſit incertus, ſequitur Alex. in l. cum dotem,ff.ad leg. Falcid. & conſ.20.col.ult.vol.3.Socin.conſ.77.num. 9.78.col.1.80.nu.7.& 144.col.fin.in 1.de quo puncto latius dicam in Art. ſequen.

86 Quia autem hæres inuitus adire cogitur, & officium cuique ſuum nemine damnoſum eſſe debet.l.ſed & ſi quis ex ſignatoribus, ff. quemad.teſt. aper.nec ad alterius iniuriam aliquid ad alterius commodum decerni debet, ad l. 2.§.merito, & §.ſi quid à principe,ff.ne quid in loco pub.ideo pręto hæredi coacto in pluribus prouidit, primo vt ſi extra locum aditio, & reſtitutio,facienda ſit,fieri debeat petentis impendijs,l. ſed ſciẽdum,ff.eo. Scđò,vt damna oĩa,quę ſibi occurrerent: pariter, & lucra, quæ ob aditionem amitteret, ſibi reſtituantur, ita vt damna omnia emergentia, & lucra ſibi exinde ceſſantia,reſtituantur, d.l.ſed ſciendum, & ſunt caſus notabiles, & aperti in l. apud Iulianum,in principio,in l.ita tamen, §.ſi perceptis,& l.ſi cui.§. ſi ſub cõditione, & l.debitor,in fine principij,ff. eo. Immo ſi quod onus adeũdo ſubiturus erat,vt adeat, à p̃tore ſibi remittitur,l.facta,§.ſi in danda, ff.eo.Tertiò,vt ex ea coacta aditione creditoribus hęreditarijs non teneat̃,l.quia poterat,ff.eo. §. ſi tamen recuſet, & §. ſed quia ſtipulationes,Inſtit.de fideicommiſ.hæred. Immo ſi caſu accidiſſet, poſt cõpulſionem,

& adi-

& aditionem, prædecedere fideicommiſſarium,ante ſibi factam reſtitutionem,nec hęredem habeat,prætor adeuntem tuetur, & permittit creditoribus bona hæreditatis uenundari, uti eſt caſus in d.l.apud Iulianum. §. vtrum, & §.Antiſtia. & in l.ille a quo,in principio,& in l.poſtulante, in fine principij.ff.eo.et hęres ipſe petere poteſt ſeparari bona hæreditaria à ſuis.l.1.§. ſed ſi quis, ff. de ſeparat.bon.

87 Ex aduerſo autem hæres,qui ſponte adire contempſit,& coactus adiit, efficitur indignus aliquid capere ex uoluntate defuncti,de illius bonis,quoniã ſupremas defuncti preces deſtituit, d. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam.ff.eo.ac ideo generaliter amittit lucra omnia, quæ habiturus nõ erat ſi hæreditatem non adiiſſet,ſic pro regula legitur in l.ita tamen,§. qui ſuſpectam. ff.eo, quia coacta aditio,quò ad eum, qui defuncti preces deſtituerat, habetur pro non aditione,etiam legitimam iure naturæ debitã. l.ſi poſtulante,ubi Caſtr.ff.ad Trebell.ac idcirco ſi ſolus erat inſtitutus, & ſubſtiturus pupillariter pupillo, quia eo repudiante pupillaris euanuiſſet, nec ex ea potuiſſet ſuccedere,l.2.§.adeo,ff.de uulga. d.l. apud Iulianum,§.idem Iulianus,ff.eo.ideo coactus adiens, ex pupillari non ſuccederet ad ſui commodum, nam reſtitueret fideicommiſſario,d.§. qui ſuſpectam. ſecus ſi cohæredẽ habuiſſet, qui hæreditatem adiiſſet, nã per illius aditionem tabulę pupillares confirmarentur,ac ideo ex pupillari ſibi ſuccederet, ut clare prę ſupponit tex.ille & notarũt Bar. Alex.& alii in d.l.ita tamen.§.à patre,per illum textum. Item ſubſtitutus pupillo, cum ea adiectione,quiſquis mihi hęres erit,quia effectualem requirit aditionem, l.qui liberis.§. hæc uerba.ff.de uulga. coactus nõ capiet ex ea ſic ordinata,d.§. qui ſuſpectã.Itẽ amittit quartam Trebellianicam, quia nec hanc repudiata hæreditate habiturus erat, d.l.quia poterat. Item & perceptiones omnes amittit,d.l.ita tamen.§.ſi perceptis,nec non & reſtitutiones ex fideicommiſſo à cohærede,d.§.qui fideicõmiſſariam.nec reacquirit,quia pęniteat ſi repudiaſſe, caſus eſt in l.nam quod §.qui compulſus ff. eo. fallit in hærede conditionaliter inſtituto per fideicommiſſum grauato, compulſo de facto adire,uel etiam in hęrede purè inſtituto,& conditionaliter per fideicommiſſum grauato, interim à fideicommiſſario adire compulſo, nam poſt cõditionis aduentum pęnitere poteſt,ac ſponte adire, & lucra ſibi ſeruare, uti eſt caſus in d.§.qui fideicommiſſariam, propè finẽ, & ibidem Alex.ſub nu.7.alias tradidit limitationes,non tamen amittit,quæ implẽdæ conditionis cauſa nõ de bonis teſtatoris habuit, l. qui hæredi. §. 1.ff.de condit.& demon.

88 Quæ autem lucra habiturus erat, etiam non adita per eum hęreditate, non amittit, ueluti legata ſibi relicta ſub cõditione,ſi hæres non eſſet,dato ſibi cohærede,indemnis enim ſeruari debet,& legatum illud à fideicommiſſario pręſtandum eſt, caſus eſt in d. l.apud Iulianum, in principio.Itẽ lucra omnia,quę ad eorum confirmationem non deſiderant hęreditatis aditionem, firma manent,ueluti donata inter uiuos, donata cauſa mortis,donata inter coniuges, donata à patre in filium, gloſ. in l. filia, C. famil. erciſc. Bart. in l. in mortis, in fine, ff. de donat. cau. mor. Bart. & Bald. in l.prima ff. de donat. inter uirum, Bar. in l.ſequens quęſtio. ff. de leg. 2. Alex. poſt alios in le. 2. ff. de leg. 1. Iaſ. in l. eam quam. colum. undecima, in 8, & 9.caſu. C. de fideicommiſſis.

89 Effectus autem aditionis compulſoriæ, hi ſunt, nam teſtamentum confirmatur, conſequenter fideicommiſſum vniuerſale, ac cętera omnia in teſtamento diſpoſita conſtabiliuntur, dicta lege, nam quod, §. ſi quis compulſus. Cum enim ſemel hęreditas adita eſt, omnis defuncti voluntas, rata conſtituitur, inquit text. in d. l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſariam. Item per aditionem hęres efficitur. d. l. apud Iulianum, in principio, quia uoluntas, quamuis coacta, uoluntas eſt, ac idcirco rerum hęreditariarum dominium in eum tranſit, & ab eo per ſubſequentem reſtitutionem transfertur in fideicommiſſarium. Caſus eſt in dicta lege, ita tamen, §. primo, vbi Doctores notarunt, poſt coactionem,& aditionem,adhuc neceſſariam eſſe reſtitutionem,ac ideo fructus,& omnes vtilitates ex rebus fideicommiſſarijs perceptos,& perceptas,ante moram reſtitutionis hæres facit ſuos, perinde ac ſi ſponte adijſſet,caſus eſt in d.l.ita tamen, §.1.& hoc operatur vis dominij & poſſeſſionis, interim penes hæredem exiſtẽtis,& negligentia fideicommiſſarij in non petendo, pro vt etiam cum hæres ſpõte adiuit, ad l.mulier,§.ſi hæres,

res, ff. eo.non tamen à creditoribus conueniri poteſt,quia id onus eſt,& prætor,quem coegit, tuetur, gloſ. in l. cum hæreditas ex Trebelliano,ff.eo.tex.in terminis in l.ſi poſtulante,ff.eo.quem aduertit Paul. Ca. ſub nu. 3. de qua tamen materia dicam infra in Art.4.in princ.& dixi ſupra, nu. 86.

90 Cum autem nullus eſt, qui cogi poſſit adire & reſtituere hæreditatem, ſoluitur,ac inualidũ redditur fideicommiſſum,d. l. ille à quo,§.ſi de teſtamento,& d. l.eam quam. cum alijs adductis ſupra, numero 14. Nec ſuſtinetur,quia hæreditas ſit iacens,cui dari poſſit curator, & compelli hæreditatem adire, nam hæreditas iacens non ſuſtinet vices hæredis,ſed defuncti.l.hæres,& hæreditas, ff. de vſucap. conſtat autem teſtatorem proprijs legatis,& fideicommiſſis non obligari,ff.de hæred.inſtit.l.non minus,§.fin. & ff.de leg.1.l. legatum, §. alienus, & ſic pulchrè notauit Bald.in d.l.eam quam,ſub numero quinto.

91 Niſi aliquis ſubeſſet ſpecialis caſus, in quo fideicommiſſum vniuerſale deberetur, non adita hęreditate,per hæredes teſtamentarios,aut legitimos,ſic Bar.in d.l.eam quã, ante nu.5.vbi nonnullos enumerat. primus eſt, cum hæres recuſat adire hæreditatem, propter hoc,quia ſibi fuerit prohibita Falcidia, nam locus aperitur fideicommiſſarijs, legatarijs,& perſonis numeratis in §. ſi verò expreſſim,in Auth. de hæred.& Falcid.ſequitur Iaſ.ibi,col. 9. ubi concordantes adducit,& idem quod de hærede Falcidio dicitur,dicendum quoque videtur in hærede Trebellianico,arguẽdo de Falcidia ad Trebellianicam,quo argumento utitur tex.in l. Marcellus,§. quod autem, ff.eo.

92 Sed tamen caſus iſte non eſt proportionabilis ad Trebellianicam,nam Falcidius ſi adire recuſat non poteſt à legatarijs,& fideicommiſſarijs particularibus compelli adire,dixi ſupra,nu. 48. ideo prohibita Falcidia, & conceſſa à lege noua, eius prohibitione,quam iure Digeſtorum prohiberi minime conceſſum erat, l. Seius, & Augerius, ff.ad leg.Falcid.oportuit nouam ſuperinducere prouiſionem ad legatariorum commodum, ne alioquin deſtituto hærede à commodo legis Falcidiæ,nolente eo adire, legata pereant, & ſic legatariorum fauore extra ordinem, eo caſu,conſultum fuit:diuerſum eſt in fideicommiſſario vniuerſali, nam hic hæredem nolentem adire ob Trebellianicæ prohibitionem compellere poteſt,vt adeat, & ſi non fecit,ſibi imputandum eſt, ac ideo eo non cogente,& defuncto hærede,ceſſante tranſmiſſione,periret fideicommiſſum,ſic Iacob. de Beluiſ. in §. hinc nobis, in Auth. de hæred. & Falcid.ſequitur Bal.in l. filium quem habentem,nu.41.C. famil. erciſ.Roman. in d.authen. ſimiliter, in 21. ſpeciali, Iaſ.dicto loco,Ripa in l. nemo poteſt, num. 46.ff.de leg.1.Crot.num.33.Tex.tamen in d.§.ſi verò expreſſim,fouet etiam fideicommiſſarios vniuerſales,dum refert ſe ad deciſionem ſuperiorem,in §.ſi quis verò nõ implens, ideoque fortè dici poſſet, accedente expreſſa prohibitione conceſſum eſſe fideicommiſſario uniuerſali, cum ob id hæres declarat ſe nolle in hæreditate immiſcere, recta uia omiſſo circuitu coactionis,hæreditatem ipſam adire.

Alius caſus eſt in eo, cui libertatis cauſa bona adijciuntur,de quo Inſtit. eo. tit. & in l.2.& ll.ſeq.ff.de fideicommiſ.lib.& in l.fin. C.eo.ſed hic non pertinet ad fideicommiſſarias hæreditates.

Tertius caſus eſt in relictis ad pias cauſas,de quo ſupra dixi,nu.33.

93 Quartus eſt etiam caſus in teſtamentis militum,de quo dixi,ſupra num. 36. Et hic caſus commode congruere poteſt fideicommiſſario,qui aliquo caſu non coegerit hæredem adire,& qui interim deceſſerit hæreditate non tranſmiſſa,& ſic præciſe caſum iſtũ eueniſſe legitur in l.Antoninus, ff. de fideicom.liber. & in l. neque enim, §. fin. ff. de teſt. mil. Et nota quod in teſtamento militis, fideicommiſſaria ſubſtitutio directatur, nam tacitam vulgarem continet, prout expreſſa pupillaris,Bar.Bal.& Ang.in d.l.neq; enim, §. fin. idem Bar.in l.1.num.32.ff.de vulg. & ſequuntur communiter Doctores, Soc.ibi,ſub nu.32.Iaſ.nu.57.Ripa,nu.162. & conſulendo Alex. conſ.1. col. 4. in 1. & 188.nu.5.in 2.

Et idem quoque dici poſſet in fideicommiſſis vniuerſalibus relictis ad pias cauſas arguendo à teſtamentis militum ad cauſas pias,ueluti argumentatur Din. in l.Lucius. ff.de teſtam. mil. Tiraq. poſt plures,de priuileg. piæ cauſę,in 6. priuileg. Nam relicta ad pias cauſas non ſubſunt ſolemnitatibus iuris poſitiui, ſed tantum iuris diuini, naturalis,& gentium,Bar.Bal.Fulgoſ.Sal.Iaſ. & alii in l. 1. C.de ſacroſan.Eccle. Cardin.& Abb.in cap.cum eſſes,ext.de teſtam. Alex. conſ.

conſ.210.in 2. Tiraq. in priuileg. 164. ſed contra,ut requiratur aditio hæreditatis, tenent relati ſupra,nu.34.

94 Reſtat, ut videamus, quid ſi hæreditas ſoluendo non ſit,utrum locus ſit Trebelliano,tam ante,quam poſt aditam.& uidetur, quod non, per textum in l. ſucceſſores. C. ad leg. Falcid.& in l.ſi uniuerſę.C.de legat. ſed contra eſt caſus expreſſus in l. ſi hæres ab eo.ff.ad Trebell.ubi diſtinguitur inter legatarios,& fideicommiſſarios particulares, & inter vniuerſales,ut primo caſu legata,& fideicommiſſa non ualeant: quia hi non ſuſtinent vices hæredis:ſecundo uerò caſu,locus ſit Trebelliano,quamuis hæreditas ſoluendo non ſit,quia fideicommiſſarius uice hæredis fungitur:hæreditas autem,etiam ſine ullo corpore, iuris habet intellectum,l. hæreditas.ff.de pet.hæred. undè rectè dicimus,quòd ſicut ſe habet aditio hæreditatis in hærede, ſic ſe habet reſtitutio hæreditatis in fideicommiſſario, uti dixi ſupra, nu. 50.& ſic in ſpecie decidunt,Din. & Bartol. nu.8.in l.1.ff. de leg.1.& ſequũtur communiter Doctores,Ruin.& Torniell. num.64. ubi dicunt,quòd fideicommiſſum vniuerſale nunquã excedit uires hæreditarias. quocirca ad textus in dictis iuribus contra adductis, reſponde quòd procedant in particularibus relictis. Itẽ in uniuerſalibus, quãdo hæres ſolemniter conſumpſit totam hæreditatẽ in ſolutione ęris alieni, Bal.in d.l. ſucceſſores. Vel & tertiò, cum hæres pro ſuis creditis totam occupat hæreditatem, nam ſua intereſt non reſtituere, ſic intellexerunt Bar.& Paul. in l.2. C. ad Trebell.

De Trebellianica, & Falcidia.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianicæ tractatus plura hẽt capita.*
2 *Trebellianica quid ſit.*
3 *Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicõmiſſum vniuerſale reſtituendæ.*
4 *Trebellianicam detrahit, qui quoquomodo vniuerſalis ſucceſſor eſt in hæreditate,per fideicommiſſum vniuerſale grauatus,titulum hæredis habens, ſiue ex ſua, ſiue ex perſona alterius.*
5 *Qui vero titulũ hæredis non habet, quãuis in hæreditate ſucceſſerit,ueluti fideicõmiſſarius vniuerſalis, legatarius hæreditatis: Hi quartã Trebellianã nõ detrahũt.*
6 *Fideicõmiſſarius vniuerſalis,non detrahit falcidiam; uel Trebellianicam niſi in eis rebus ibidem expresſis,in quibus falcidiæ locus eſt.*
7 *Trebellianicam non detrahit hæres ex re certa inſtitutus,dato cohærede vniuerſali qui hæreditatem adiuit.*
8 *Hæres ex re certa inſtitutus,dato cohærede uniuerſali adeunte hæreditatẽ: grauatus in ea re non detrahit nec Trebellianicam nec falcidia.*
9 *Quia in omnibus, adeunte cohærede,loco legatarij habetur. ac ideo de ſic particulariter relictis detrahitur falcidia.*
10 *Ideo creditoribus hæreditarijs non tenetur pro vt nec legatarius.*
11 *Hæres inſtitutus in quota bonorũ exiſtente cohærede in hæreditate,grauatus reſtituere non reſtituit ex Trebelliano.*
12 *Trebellianica deducitur a ſubſtitutis per fideicommiſſum vniuerſale tantum non ab alijs ſubſtitutis.*
13 *Itẽ a legatarijs uniuerſalibus hæreditatis.*
14 *Falcidia autem deducitur de relictis particularibus.*
15 *Trebellianicæ nomen iure Canonico inuentum fuit.*
16 *Falcidiæ appellatione largo modo continetur Trebellianica.*
17 *Trebellianicæ appellatione non uenit falcidia.*
18 *Trebellianica nõ deducitur ab hærede, qui non ex teſtamento, ſed ex pacto reſtituere promiſit.*
19 *Nec quoque eam debuit fiduciarius hæres. & quis is ſit.*
Fiduciarius hæres quis ſit: & hic non detrahit Trebellianicam.
20 *Nec is,qui nõ uti hæres,ſed uti cõmodum ex hæreditate ſentiẽs rogatus fuit reſtituere.*
21 *Trebellianica eſt quarta hæreditatis, quæ reſtituitur, ſiue hæres ſit in tota, ſiue in quota.*
22 *Hæres falcidius,ac ẽt Trebellianicus titulũ hæredis habẽt in quarta, quam detrahũt.*
23 *Hæreditas etiam ſine vllo corpore rerum iuris habet intellectum.*
24 *Hæredis nudum nomen, etiam abſque corporibus hæreditarijs ĩ iure ſæpe operatur.*
25 *Trebellianica debita eſt tempore reſtitutionis fideicommisſi & non ante.*
Hæres per fideicõmiſſum cõditionale grauatus ante fideicõmisſi caſum, an citatis fideicõmiſſarijs ſi filius ſit posſit deducere credita

dita ſua, legitimã et Trebellianicã. nu. 23.

26 Trebellianica quibus in rebus deducatur.

27 Et poteſt teſtator iubere, ut deducatur in mobilibus.

28 Trebellianicæ in deductione quæ imputãda ſint, & quæ in falcidia.

29 Imputãtur plura in Trebellianicam quam in falcidiam.

Trebellianica plura admittit imputanda, quàm Falcidia.

30 Habita ex contractu inter viuos non imputantur in falcidiam, aut Trebellianicam.

31 Etiam ſi teſtator iuſſiſſet: niſi contractus pro ſui natura eſſet reuocabilis.

32 Trebellianica non intelligitur prohibita, ſi teſtator iuſſerit in eam imputari, quæ hæres imputare non tenetur.

33 l. ſi debitor. ff. ad leg. falcid. declaratur.

34 Datum inter viuos, eo acto, vt imputetur in quartas, imputabitur.

35 Idem eſt ſi ſimpliciter datum fuerit: Quid autem in datis donationis cauſa.

36 Imputãtur in vtrãq; quartam, quæ iure teſtamenti capiuntur, ſic iubente teſtatore.

37 Itẽ omnia quæ iure inſtitutionis capiuntur.

38 Prælegata pro parte iure inſtitutionis imputantur hæredi in vtramque quartam.

L. in quartam ff. ad leg. falcid. declaratur.

39 L. Titia. ff. ad leg. falcid. declaratur.

40 Prælegata in totum imputãtur hæredi, cum agitur de detrahenda falcidia, vel Trebellianica aduerſus eum, a quo prælegatum pro parte capitur.

41 Mutuæ præſtationes hincinde cõpenſantur.

42 Accepta à legatarijs & fideicommiſſarijs non in figura conditionis, computantur in Trebellianicam, & in falcidiam, & an plus in vnam, quàm in aliam.

43 Conditionis implẽdæ cauſa data, an computentur in falcidiam, & Trebellianicam, & an in legitimam.

44 Legitima non ſibi imputat quæ aliunde filius habuit nõ ex bonis paternis, quamuis ex patris ordinatione, & implendæ conditionis cauſa data.

45 Hæc tamen in Trebellianicam imputantur iuxta communem intentionem.

46 Trebellianica non ſibi imputat, quæ hæres capit ex teſtatoris iudicio poſt fideicommiſſum reſtitutum.

47 Imputantur omnia in detractionibus quæ in fideicommiſſi reſtitutione cadunt: negatiue autem non procedit argumentum.

48 Imputantur, quæ effectualiter hæres retinet: non quæ alij reſtituturus eſt.

49 Legitima imputatur in falcidiam et Trebellianicam, pure debitas.

Filius fideicommiſſo vniuerſali grauatus pure, vnam tantum quartam detrabit.

50 Vel ligitimam, vel Trebellianicam, prout ſibi vtilius eſt.

Trebellianicam deducere quandoque vtilius eſt quàm ligitimam.

51 Sub cõditione vero grauatus, vtrãq; detrahit: de iure Can. & de conſuetudine: immo ẽt ĩſpectis regulis, et legibus iuris ciuilis.

52 Filius pure per fideicõmiſſum cenſetur grauatus ad impediendum detractionem duarum quartarum, quando eodem tempore defertur hæreditas, & cedit dies fideicommiſſi.

53 Aſcendentes nõ detrahunt vtrãq; quartã.

54 Deſcendentes omnes vtramque quartam.

Sed in Trebellianicam imputant fructus, exceptis filijs primi gradus.

55 Falcidiam vltra legitimam detrahunt filij primi gradus de legatis conditionalibus.

56 Filij q pro numero eorũ detrahũt ſemiſſem pro legitima, detrahũt ẽt Trebellianicã.

Trebellianicam de fideicommiſſo paterno conditionali detrahunt filij, quamuis pro legitima ſemiſſem capiant.

57 Trebellianicam compenſant filij in legitimã ſi pater hoc iuſſerit.

58 Trebellianica confunditur cum vero filij credito ſi teſtator ſic iuſſerit.

Filius in re propria grauatus compẽſat grauamen illud cum Trebellianica.

59 Trebellianica ex lege ceſſat, quando hæres egit, vt fideicommiſſum intercideret.

60 Trebellianica non detrahitur de fideicommiſſis militaribus.

Milites quando in teſtando vtantur priuilegijs militaribus.

61 Militum priuilegia, an iure nouo, quò ad falcidiam, & Trebellianam, ſublata ſint.

62 Falcidia non detrahitur de relictis ad pias cauſas.

63 Trebellianica non detrahitur de relictis in cauſas pias.

Et quæ ſit, quo ad hoc cauſa pia.

64 Etiam ſi mediante alio ſucceſſura ſit.

65 Secus ſi incertũ ſit, an pia cã ſucceſſura ſit.

66 Eueniente tamen caſu fideicommiſſi, quod detractũ interim fuit: an ſit reſtituendum, quæſtionis eſt.

67 Limita, quando fideicommiſſum relictũ eſſet uni pro parte in cauſã piã, et pro parte nõ.

Limita

68 Limita ſecũdò, cũ fideicõmiſſum fuiſſet relictũ in opus piũ pro quo dodrans ſufficeret. nam quadrãs per hæredem retineri poſſet.

69 Limita tertio, cum pia cauſa hæres inſtituta grauata eſt verſus piam cauſam.

70 Priuilegiatus ĩ ſpẽ de qua agitur utitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatũ ĩ genere.

71 Trebellianica detrahitur de fideicommiſſo relicto proprio filio teſtatoris.

72 Trebellianica ceſſat, vbi hæres priuatur hæreditate, quia neglexit adimplere diſpoſita à teſtatore.

73 Trebellianica an amittatur ob non confectionem inuẽtarij, pro vt falcidia, negatiue determinatur. nu. 72.

74 Hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus tenetur reddere rationẽ fideicõmiſſario ſubſtituto, & inuentarium conficere.

75 Non tamen inuentariũ ſolemne, de quo in l. fi. C. de iure delib. ſed bonorũ deſcriptionẽ.

76 §. Hinc nobis, in Auth. de hæred. & falcid. declaratur.

77 Fideicommiſſum vniuerſale nunquam egreditur vires hæreditatis.

78 Hæres Trebellianicus, ac hæres falcidius, in pluribus cõueniũt, et in multis differũt.

79 Hæres tenetur conficere inuentarium petente fideicommiſſario, nedum primo, ſed et vlterioris gradus fideicommiſſario.

Cuius autem expenſis, ponitur ibi.

80 Hæres in inuentario doloſe omittens deſcribere res aliquas, an cadat a beneficio falcidiæ & Trebellianicæ.

81 Fiſco non opponente non poteſt alius de iure fiſci excipere.

82 Hæres ſubtrahens rem aliquam hæreditariã, an in totũ cadat a beneficio inuẽtarij.

83 Pœna priuationis iuris ſui locum non habet niſi in caſibus in iure expresſis.

84 Tribellianica iure veteri prohiberi non poterat.

85 Iure nouo prohiberi poteſt.

86 Trebellianica iure nouo, an detrahatur contra voluntatem defuncti.

87 Trebellianica vt videatur prohibita, an neceſſaria ſit expreſſa prohibitio.

88 Trebellianica videtur prohibita cum teſtator iubet omnia bona reſtitui.

89 Expresſim cum aliquid fieri lex requirit, non ſufficiunt verba generalia.

90 Integrũ, non admittit aliquã diminutionẽ.

91 Trebellianica de rebus alienari prohibitis an detrahatur.

Expreſſum dicitur, quod ex vi & natura verborum continetur.

92 Hæres cui in pœnam auferatur hæreditas, an Trebellianicam detrahat.

93 Prohibitio de non alienãdo non impedit Trebellianicam detrahi in caſibus, in quibus Trebellianica prohiberi nequit.

94 Pleno iure, verba hæc non ſignificant prohibitionem Trebellianicæ.

95 Plenum dicitur, cui nihil poteſt addi, vel minui.

Liberum & plenum, æquipollentia ſunt.

96 Pleno iure, verba hæc varios habent ſignificatus, pro ſubiecta materia.

97 Trebellianica, an ob clauſulam, omni meliori modo, videatur prohibita.

98 Item ex eo, quia directo quis ſit ſubſtitutus.

99 Item quia fideicommiſſarius iuſſus fuerit non moleſtare hæredem.

100 Item quia dictum fuerit, quòd bona ſine aliquo onere perueniant.

101 Vel quia iusſiſſet reſtitui hæreditatem certis rebus retentis, quibus noluit hæredem eſſe contentum.

102 Vel quia hæredẽ aliquo caſu hæreditate priuaſſet, ita vt haberetur pro non inſtituto.

103 Vel quia aliquem inſtituiſſet vſufructuarium in vita ſua tantum, & poſt eius mortem alium inſtituiſſet hæredem.

104 Trebellianica vt detrahatur, oportet hæredem fuiſſe rogatum uti hæredẽ reſtituere.

105 Quid ſi iuſſerit Trebellianicam in legitimam imputari.

106 Aut grauauerit hæredem in re propria vel in ſuo vero credito.

107 Trebellianica, an posſit prohiberi filijs primi gradus.

Filijs primi gradus, an Trebellianica prohiberi posſit.

108 l. iubemus. C. ad Trebellian. nõ eſt correcta.

Pulchre declaratur lex illa.

109 Falcidia an posſit prohiberi filijs primi gradus.

110 Priuilegio filiorũ primi gradus in corpore iuris clauſo nõ derogatur p legẽ generalẽ.

111 Modis oĩbus, quæ ſit huius clauſulæ uirtus.

112 Fructus nõ imputãtur filijs in quartã Trebellianicã ẽt quando detrahũt duas quartas, ac etiam quãdo reſtituunt extraneis.

113 Trebellianica poteſt prohiberi filijs primi gradus de portione fratris pupilli, cui per pupillarem ſuccesſit.

114 Filij non imputant fructus in quartã Trebellianicã, etiã quãdo extraneis reſtituunt.

115 Filij legitimati per reſcriptam detrahunt

 duas

duas quartas, nec fructus in Trebellianicam imputant.

116 *Naturales non detrahant duas quartas.*

117 *Nepotes detrahunt duas quartas, ſed in Trebellianicam fructus computant.*

118 *Approbatio filij de teſtamento paterno per ſimplicem aditionẽ hæreditatis, non facit, vt Trebellianicæ prohibitioni aſſenſerit.*

119 *Diuerſum eſt in expreſſa approbatione, cō currente prohibitione in teſtamẽto patris.*

120 *Approbatio de teſtamento non impedit detractionem Trebellianicæ, quæ nō reperiatur in teſtamento prohibita.*

121 *Trebellianica an poſsit valide in codicillis prohiberi.*

122 *Trebellianica prohibita vni non videtur prohibita alteri.*

123 *Trebellianicam prout Falcidiam hæres remittere poteſt.*

124 *Et remiſſa videbitur, facta reſtitutione fideicōmiſsi ſine deductione Trebellianicæ.*

125 *Et remitti poteſt in fraudem & damnum creditorum.*

126 *Trebellianica, & Falcidia, minuunt relicta volente hærede, & non aliter.*

127 *Hæres ante caſum fideicommiſsi, an poſsit reſtituere hæreditatem fideicommiſſario, cum fructibus in creditorū præiudicium.*

128 *Legitimæ detractionem an filius remittere poſsit in præiudiciū ſuorum creditorū.*
Fideicommiſſum vniuerſale includit etiã portionem, quæ iure legitimæ deducitur.

129 *Legitima commutabiliter debetur, non incommutabiliter.*

130 *Legitima an contineatur ſub vniuerſali bonorum filij hypotheca.*

131 *Legitima differt a Falcidia & Trebellianica, quò ad filij creditores.*

132 *Legitima non includitur in fideicommiſſo vniuerſali filio iniuncto.*

133 *Filius ante deductionem certarum rerum, non habet dominium, & poſſeſsionem ex cauſa legitima.*

Articulus Tertius.

1 HAERES per fideicōmiſſum uniuerſale grauatus, ex Pegaſiani auctoritate, attributa Trebelliano, detrahere pōt quartam, quam uulgo Trebellianicam appellamus, & eſt ſecundus principalis Trebelliani effectus, uti dixi in ſuperiore Articulo, per tex. in §. ſed quia hæredes, Inſti. de fideicōm. hæred. circa quam materiam, quę frequentiſſima eſt, de his uidere expedit, primo quid ſit quarta iſta. Secūdò, quis detrahat, & à quo. Tertiò, quanta ſit. Quartò, quo tpe detrahatur. Quintò, quæ in eã imputentur. Sextò, quibus in caſibus ceſſet.

2 Circa primum, auctores dicunt, Trebellianicam eſſe quartam eius, quod per fideicōmiſſum uniuerſale reſtituitur, ſic Andr. Sicul. conſi. 58. lib. 3. ſequitur Dec. conſilio 236. nu. 12. Gabriel. conſ. 93. num. 8. Cephal. conſ. 189. num. 29. & ultra hos Pariſ. conſ. 25. num. 35. in 2. Hæc deſcriptio patitur nonnullas difficultates. primo enim perpetua non eſt, quia quandoq; ſit reſtitutio, tamen nihil detrahitur, ueluti cum hęres in uniuerſum inſtitutus rogatur reſtituere triẽtem, ſemiſſem, aut dodrantem: nam cum quadrantem habeat, nihil deducit, uel cum rogatur reſtituere, deducta re aliqua, quæ eius quadrantem impleat, §. ſiquis una, & §. nihil intereſt, Inſt. eo. quare ſupplendum eſt, ut ſit quarta hæreditatis, ex qua hęres inſtitutus, rogatus fuit reſtituere ſimpliciter abſque ulla deductione.

3 Secundò obijcitur, nam ſi hęres rogatus ſit fideicommiſſo uniuerſali, & fideicommiſſis, ac legatis particularibus, detrahit de uniuerſali, & de particularibus, unam quartam, & particularia relicta contribuunt, uti eſt caſus in l. qui 400. in l. Marcellus, in principio, & in §. idem Pomponius, ff. eo. & latiſſimè dixi in Articulo ſequente. igitur perpetuum non eſt, ut ſit quarta eius, quòd per fideicommiſſum reſtituitur. Solutio. Immo Trebellianica ſemper eſt quarta portionis per fideicommiſſum reſtituendę, nam quarta, quę detrahitur ex legatis particularibus, relictis, eodem tempore, cum fideicommiſſo uniuerſali Falcidia eſt, & Falcidię naturam habet, Bar. & poſteriores, in d. §. idem Pomponius, & dixi in eod. Articulo. Quare cōis deſcriptio uera eſt, prò qua adducō tex. in lege liberto, §. filium, ff. de ann. leg.

4 Quò ad ſecundum, Trebellianicam detrahit hęres grauatus per fideicommiſſum uniuerſale, d. §. ſed quia, & eſt indubitatū, ut Iaſ. inquit in Rubr. ff. eo. numerò tertio, ideo prohibitio, uel permiſſio Trebellianicę, indicium eſt fideicommiſſi, Caſt. conſi. 343. columna prima, in primo, Guido Pap. q. 531. ad finem, Menoch. conſ. 424. nu. 16.

& 434. numero tertio, & quod dicitur de hærede, idem eſt in bonorum poſſeſſore, l. prima, §. bonorum, ff. eo. quia eſt loco hæredis, §. quos autem, Inſtit. de bon. poſſeſ. & in eo, qui quoquomodo vniuerſalis ſucceſſor eſt, ex teſtamento, aut abinteſtato, per vniuerſale fideicommiſſum grauatus, d. l. 1. §. de illo, & l. filiusfamilias, ff. ad leg. Falcid. & idem quoque eſt in eo, qui ex perſona hæredis inſtituti, factus fuit hæres, puta pater per filium, dominus per ſeruum, monaſterium per monachū, l. cum filiofamilias. ff. de leg. 1. vbi pleniſſimè notatur. item hæres hęredis in quem tranſmittitur hæreditas grauata, nam & in eum transfertur ius deducẽdi quartas defuncto competentes, l. quamquam, C. ad leg. Falc. vbi Bar. Bal. Sal. Paul. Corn. & alij. Dec. conſ. 81. in prin. Pariſ. conſ. 25. nu. 29. lib. 2. & conſ. 1. nu. 8. lib. 3. Port. Imo. conſ. 9. nu. 7. Burſat. conſ. 19. nu. 37. in 1. Fiſcus, qui ab indigno abſtulit hęreditatem grauatam, aut per publicationẽ bonorum in condemnati iuribus ſucceſſit, nam & ipſe de fideicommiſſis quartas detrahit ex iure confiſcati, Bald. conſ. 8. in 4. Natta conſ. 528. col. pen. Clar. lib. 5. §. fin. q. 78. num. 8. Roland. conſ. 31. nu. 33. in 1. Menoch. conſ. 77. col. vlt. dixi in tract. de iure fiſ. in tit. de public. bonor. nu. 79.

5 Qui autem titulum hæredis non habet, quamuis ex alio titulo in vniuerſitate ſucceſſerit, veluti legatarius hæreditatis, totius, vel partis: Fideicommiſſarius vniuerſalis, hi ſi rogati ſint reſtituere hæreditatem, nō detrahunt à ſublegatarijs, & ſubfideicommiſſarijs, quartam Trebellianicam, quia nō vti hæredes rogati ſunt, caſus eſt in l. 1. §. inde Neratius, in l. cogi, §. Metianus, in l. mulier, §. fi. & in l. ex aſſe, ff. eo. & ſic per ea iura Roma. tradidit cōſ. 206. nu. 2. Crau. conſ. 131. nu. 11. & idem eſt in Falcidia, nam legatarius à ſublegatario Falcidiam non detrahit, l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid. ratio eſt, quia licet primi, legatarius, aut fideicommiſſarius, rem capere nolint, aut nō poſſint, non tamen pereunt relicta ab eis, nã remanent penes hæredem grauatum, cum onere reſtituendi ſequentibus, vbi eſt caſus in l. Celſus, in principio, in l. ſi alienus, in l. cum pater, §. cum pater, ff. de leg. 2. in l. ſi ab eo, ff. de vſufr. leg. & in l. unica, §. pro ſecundo, C. de cad. toll. & pleniſſimè ſcripſi in Artic. 15. numero 22. & in fideicommiſſario, etiam quòd ſit de filijs, vt à ſubfideicommiſſario quartam non detrahat, ſignanter ſcripſit Cephal. conſ. 563. num. 39. Onded. conſ. 59. numero 44. & nec à legatarijs, vel fideicommiſſarijs particularibus, Rom. conſilio 239. in fine, & in donatario cauſa mortis per fideicommiſſum grauato, Alex. conſ. 247. in fine, lib. 6.

6 Sunt tamen nonnulli caſus, in quibus fideicommiſſarius vniuerſalis quartam detrahit, videlicet, cum hæres in eius gratiam quartã non detraxit, d. l. 1. §. inde Neratius, quod in dubio præſumerem, cum reſtituiſſet filio, aut ſibi coniuncto, non leui amicitia, aliàs ſecus, vt ibi per gloſ. & Doctores, vel etiam cum hæres compulſus adiuit, nã perdit beneficium quartæ, & eo caſu, illam detrahit fideicommiſſarius, d. l. qui 400. & d. l. Marcellus, & l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. eo. non tamen detrahit à ſuo confideicommiſſario, l. cogi, §. Metianus, & l. ex aſſe, ff. eo. pariter nec à ſubfideicommiſſario ſibi ſubſtituto, d. l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam. nec de legatis ab ipſo nominatim relictis, l. 1. §. ſi is qui 400. & §. fin. ff. eo. detrahit itaque de legatis relictis ab hærede coacto adire, aut ſimpliciter relictis. Caſus eſt in d. l. qui 400. & in d. l. Marcellus, & in d. §. qui fideicommiſſariam, ubi Bar. & alij ſic notarunt, & in l. facta. §. ſi cum ſuſpecta, ff. eod. & declarauit Bart. in ſua diſtinctione, in dicta lege prima, §. denique. & hoc caſu, quarta, quam detrahit fideicōmiſſarius de legatis, non eſt proprie Trebellianica, ſed Falcidia, & in omnibus Falcidię naturam ſeruat, uti idem Bar. aduertit in d. §. Pomponius, in fine.

Quare autem fideicommiſſarius à confideicommiſſario vniuerſali, aut à ſubfideicommiſſario ſimiliter uniuerſali quartam non detrahat, crederem eam eſſe rationem, quia & iſti ius cogendi habebant, veluti latè expoſui in Articulo antecedente, ſub numero 83. legatarij autem iure cogendi carent, ac idcirco ex facto fideicommiſſarij cogentis immediatum aſſequūtur beneficium confirmationis legatorum.

7 Hinc conſequitur, ut ex re certa inſtitutus, rogatuſque reſtituere, quia dato cohærede uniuerſali, eo tamen adeunte, loco legatarij eſt, quartam non detrahit Trebellianicam, quia tunc hæredis uniuerſalis nomen non habet, ad plene notata in l. quòties, C. de hæred. inſti. & in l. ex facto, ff. eod. & ſic præciſe notauit Iaſ. in d. l. quoties, num. 3.

Idem Iaſ. in l. filium quem habentem, num. 10. C. famil. erciſ. poſt Bal. nu. 33. & ſic expreſſe voluit gloſ. in l. quoties, C. famil. erciſc. Abb. in c. Raynutius, num. 27. ex. de teſtam. & conſuluit idem Bald. conſ. 46. in 2. vbi in filijs, & idẽ Bal. conſ. 221. in 5. Raph. Cum. conſ. 133. filius à patre, & Raph. Fulgoſ. conſ. 61. ad primum, Pau. Caſ. cõſ. 468. col. 2. verſ. nec videtur, & conſ. 341. nu. 2. & 3. in primo, Corn. conſ. 40. nu. 7. in 3. Pariſ. conſ. 17. nu. 25. & conſ. 18. nu. 104. in 2. Socin. iun. in filio, conſ. 122. in primo dubio, & 136. in princ. vol. 1. & conſ. 49. num. 16. in 3. idem Pariſ. conſ. 43. nu. 45. in 3. & licet Cur. iun. conſ. 160. contra tenuerit, attamen falſa eſt eius aſſertio, quia ſic inſtitutus cohærede adeunte, non habet exercitium actionum hæreditariarum, actiuè, aut paſſiuè, ideoque in eo omnino ceſſat Trebelliani auctoritas, & ſic ex pluribus contra Cur. communem defendit Aimo Crau. cõſ. 131. nu. 13. & 186. col. 1. & 2. ſequitur Gabriell. conſ. 16. num. 30. Cephal. conſ. 153. nu. 64. Decian. conſ. 18. num. 25. in 2. Menoch. conſ. 401. nu. 141. Biretta conſ. 122. nu. 6. vbi declarat fideicommiſſum vniuerſale eſſe, etiam in rebus particulariter legatis contentis in fideicommiſſo ipſo.

8 Et eadem ratione, nec etiam Falcidiam detrahit, quia & hanc nullus detrahit, niſi hæres vniuerſalis, d. l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. Falcid. Corn. conſ. 40. col. 3. vol. 3. Crau. d. conſ. 160. colum. 1. & vltra hos Alex. d. conſ. 247. in fine, in 6.

9 Et adeo inſtitutus ex re certa adeũte cohærede vniuerſali, loco legatarij habetur, vt diſpoſita in legatarijs locum habeant in ſic inſtitutis, ac idcirco fideicommiſſum ordinatum in legatis, locum habet in inſtitutionibus particularibus, Corn. conſ. 87. in 2. Et ſicut Falcidia detrahitur de legatis, ſic & de particularibus inſtitutionibus, Bal. conſ. 46. in 2. Paul. Ca. in l. cogi, §. inde quæritur, ff. ad Trebell. Corn. in conſ. 87. in 2. & conſ. 236. & idem Corn. in d. l. quoties, Aretin. conſ. 12. in cauſa, in 3. dubio, quia tanquam legatarius videtur rogatus, Bald. conſ. 121. proponitur, nu. 3. in 5. & idem Bal. cõſ. 140. in 1. & vtrobique loquitur in filio inſtituto ex re certa, dato cohærede.

10 Et ſicut legatarius à creditoribus conueniri nequit, nec per eos legata minuuntur, vbi hæreditas ſoluendo eſt, l. fin. C. de hæred. actio. l. æris alieni, C. de dona. ſic quoque inſtitutus ex re certa, Iaſ. d. l. quoties, num. 4. latiſſimè Socin. iun. conſ. 45. in 1. tenetur tamen pro re ſibi relicta defuncti factum præſtare, Cur. iun. conſ. 55. num. 11. nam & legatarius pro re legata loco hæredis eſt, l. in tempus, ff. de vſucap.

11 Eiſdem rationibus infertur, hæredem inſtitutum in quota bonorum, tertia, aut quarta, dato alio cohærede vniuerſali illã adeunte, grauatoque illam quotam reſtituere, nõ poſſe ex ea quota, Trebellianicam, aut Falcidiam deducere, quia loco legatarij exiſtimatur, Bar. in l. ſi quis ſeruum, §. fi. ff. de leg. 2. colum. vlt. verſ. ſed quem. ſic per hanc rationem decidunt, Bal. in l. filium quem habentem, nu. 33. Iaſ. num. 10. Coraſ. nu. 34. C. famil. erciſc. idem Iaſ. in l. centurio, nu. 25. ff. de vulg. & in l. 1. §. denique, nu. 8. ff. ad Treb. Soc. iun. conſ. 122. nu. 3. & nu. 7. lib. 1. cum alijs adductis à Ludou. Mol. de Hiſpan. primigen. lib. 1. c. 17. nu. 22.

12 A quo autem Trebellianica detrahatur, ex dictis in primo quæſito planè patet, ſcilicet à fideicommiſſario vniuerſali, & de fideicommiſſo, quod vniuerſale ſit. Nam ab eo, qui directo ſubſtitutus ſit, per uulgarem, per pupillarem, aut per directam militarem ſeu loci conſuetudinariam, Trebellianicam non detrahi conſtat, quia non capiunt ſic ſubſtituti hereditatem de manu alterius, ad hoc tex. in l. ſi quis ad declinandam, C. de epiſc. & cle. ubi ſic notauit Pau. Ca. & idem Paul. in l. fin. num. 2. C. de ſacroſan. eccleſ. Eman. Accoſta in rep. C. ſi pater, de teſtam. in 6. par. 2. uerſ. abſque deductione, num. 1. Lud. Mol. dicto loco, ſub nu. 3. ubi plenè diſputat, an de maioratibus, ad uſum Hiſpanorum conſtitutis ad onus hæredis, uniuerſalibus, aut particularibus, detrahi poſſit Trebellianica, aut Falcidia.

13 Trebellianica itaque detrahitur per heredem grauatum fideicommiſſo uniuerſali, uel etiam legato uniuerſali, de hæreditate relicto, nempe legata uniuerſalia exequata ſunt fideicommiſſis uniuerſalibus, Bar. & communiter cæteri, in l. 1. ff. de leg. 1. & in d. l. ſi quis ſeruum, §. fin. & ad hoc uidetur caſus in l. mulier, §. fin. ff. ad Trebell. ubi latè Alex. poſt alios, & in ſpecie notauit Ripa in l. in quartam, num. 4. ff. ad leg. Falcid. & eſt communis traditio, uti in ſpecie admonuit Silueſ. Aldobrand. in ſuis adnotation. Inſti. de lege Falcid. ſuper gloſ. in uerbo, legare, Ricciard. Piſtorienſ. in §. ſed non uſq;, Inſt. de legat.

de legat. num. 53. Intellige etiam quòd fideicommiſſa, & legata uniuerſalia, ipſo iure abſque traditione hæredis transferantur, in caſibus relatis in Artic. præced. niſi alio reſpectu Trebellianica ceſſaret, gloſ. in uerbo, ipſo iure, in l. pen. §. cum autem, C. ad Trebell. & ſequuntur Doctores cõmuniter ibi, & ubique Molina d. loco nu. 10.

14 De relictis autem particularibus, nõ Trebellianica, ſed Falcidia detrahitur, toto tit. ff. & C. ad leg. Falcid. Socin. & Iaſ. in Rubr. ff. ad Trebellian. & pro caſuum contingẽtia ſcripſerunt Rub. Alex. conſ. 72. in fine. Cephal. conſ. 153. num. 61. & præter eos Pau. Caſt. cõſ. 459. in 2. ubi notabiliter uoluit, legato uxori uſufructu omnium bonorum, heredem in proprietate inſtitutum, iure Falcidiæ diminuere poſſe pro quarta relictum uſusfructus, ſequitur Paul. Pic. in rep. §. Titia cum nuberet, nu. 82. & fuit traditio Bar. in l. uxori, ff. de uſufr. leg. non tamen inhæreo. Nam Pic. ipſe ſub num. 65. dubitauit. ſed hæc obiter dicta ſint, cum autem quarta detrahitur, tam de uniuerſali, quàm etiam de legatis particularibus, tunc reſpectu legatorum, quarta Falcidia eſt, & de ea in omnibus, prout de Falcidia, cenſetur, Bar. in d. l. Marcellus, §. idem Pomponius, & ſequũtur communiter Doctores. tunc enim in quartę detractione ad fauorem hæredis concurrũt duæ leges, ſeu auctoritas duarum legum, ſcilicet Falcidiæ, & Senatuſc. Trebelliani. ideoque uis utriuſque ſeruatur, quod non inconuenire indicat tex. in l. Gallus, §. ille caſus, ff. de lib. & poſth. At ubi cum fideicommiſſo uniuerſali commiſcentur, & adiunguntur fideicommiſſa particularia, poteſt hæres de utriſque quartam eodem iure retinere, uti eſt caſus in §. ſed quia hæredes, uerſ. ex ſingulis, Inſti. de fideicom. hęred. ibi eadem retentio, & ſic poſt Cuman. determinauit Socin. in Rubr. ff. ad Trebel. Quare ex his non ſatis aduertiſſe conſtat D. Decian. d. conſ. 18. nu. 23. in 2. quatenus dixit quartam detrahi tantum de fideicommiſſo uniuerſali, non de particulari.

15 Sed contra prædicta facit, nã iura dicunt de fideicommiſſo uniuerſali Falcidiam detrahi, caſus eſt in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. in l. filiusfamilias, & ĩ l. Titia, ff. ad leg. Falcid. & in l. qui 400. in l. Marcellus, in l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. ad Trebell. & in l. iubemus, C. eod. & in pluribus alijs legib⁹. Solutio, de iure ciuili nullibi fit explicita mentio de quarta Trebellianica, ſed de iure canonico, in c. Raynaldus, ex. de teſtamen. de iure autem ciuili appellatur quarta pars bonorum ex Trebelliano, ad l. 1. §. ſi hæres, ff. eo. cum autem huius quartæ detractio adinuenta, & conceſſa fuerit ad exemplum legis Falcidiæ, d. §. ſed quia hæredes.

16 Iccirco Falcidia, in eis iuribus, longè & impropriè accipitur pro quarta Trebellianica, & ſic expoſuit gloſ. in d. l. filiusfamilias, melius autem & apertius gloſ. in authen. unde ſi parẽs, C. de inoff. teſt. ubi inquit, quòd Falcidia quandoque accipitur proprie pro quarta iure inſtitutionis debita hæredi Falcidio, quandoque improprie pro Trebellianica debita hæredi Trebellianico, aliquãdo improprijſſime pro legitima debita iure naturæ, & ſequuntur Bar. Bal. Sal. Fulg. Pau. & Iaſ. & idem Iaſ. poſt alios, in d. l. Marcellus, nu. 22. & 23. ff. eo.

17 Trebellianicæ autem appellatione, non reperitur iure cautum, ut Falcidia contineatur, ſic Ceph. d. conſ. 153. nu. 64. poſt Alex. in l. in ratione, §. quod uulgo. ff. ad leg. Falc. nu. 12. à ſimili facit, quod de adoptione, & arrogatione, dicitur in §. adoptio, Inſt. de adoptionib. Vnde prohibita Falcidia uidebitur prohibita Trebellianica, ſed non è contra, cuius tamen contrarium decidit Iaſon in d. l. Marcellus, in principio, nu. 45.

18 Sed iterum contra prædicta, uidentur caſus plurium legum, in quibus hæres fuit grauatus, & tamen non detrahit quartam Trebellianicam, & primo tex. in l. quidam cum filium. ff. de hæred. inſt. Solutio: tex. ille non loquitur in hærede grauato per fideicommiſſum ex teſtamento, ſed in eo, qui extra teſtamentum fidem ſuam interpoſuit, de reſtituendo hæreditatem. hic enim non ex Trebelliano, ſed ex pacto reſtituit, ac iccirco quartam Trebellianicam non detrahit, Bal. in rubr. C. de reuoc. his, quę in fra. cred. ad finem, Roman. in l. ſtipulatio iſta. §. inter certam, ff. de uerb. obl. Alex. d. conſ. 247. in primis uerbis, uol. 6. & in addition. ad Bar. in d. l. quidam cum filium, Cur. iun. conſ. 15. col. 3. Crau. conſ. 130. nu. 11. Decian. conſ. 41. nu. 19. in 1. Ludou. Moli. dicto loco, nu. 19. & indifferenter ſic omnes tenuere, & eſt caſus in d. l. ubi Bar. ſignanter inquit, quòd aut hęres ſcriptus dedit fidem teſtatori, & fideicommiſſario, & tenebitur actione mandati: aut teſtatori tantum, & tenebitur actione

tur actione negotiorum geſtorum, vel etiã poterit conueniri actione ex teſtamento, quia tacitam fidem interpoſuit de reſtituendo, per tex. in l. fin. C. de fideicom. & Bart. ſequuntur Ang. & Imola, & pręciſe conſuluit Paul. Caſt. cõſ. 395. nu. 1. cauendum tamen eſſet in eo caſu, hæredi ſcripto, ne alioquin aditione hæreditatis implicet ſe ipsũ in oneribus hęreditarijs. indubitata autem eſt Bal. traditio, ubi reſtitutio ex pacto non fieret de hæreditate, uel quota hæreditaria, ad dicta ſupra, nu. 12. 13. & infra.

19 Secundò obſtare videntur tex. in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. & in l. in fideicõmiſſi. §. cũ Pollidius, ff. de uſur. Solutio, iura illa loquuntur in hęrede fiduciario. eſt autem fiduciarius hæres, qui non ſui contemplatione, ſed alterius gratia inſtitutus, eidẽ reſtituere hæreditatem, poſt diem certam, uel incertam, rogatus proponitur: hic enim nec fructus interim perceptos, ſuos facit, nec quartam detrahit, & ille fideicommiſſarius, quamuis ante diem decedat fideicommiſſum trãſmittit in ſuos hæredes, caſus eſt in dictis iuribus, & ſic notauit Bal. in l. poſt mortem. C. de fideicom. nu. 7. & in d. rubr. C. de reuocand. his, nu. 14. idem Bal. & Angel. in d. §. cum Pollidius. ubi quòd nec fructus, nec quartam retinet, Ange. Paul. & Alex. in d. lege, Seius Saturninus, gloſ. Rom. Imo. Alex. & Ripa in l. in fideicommiſſariã. §. fin. ff. eo. nu. 8. Fiduciam autem habitam, & fiduciarium hæredem deſignant cauſa, & uerba teſtamenti, uti Bal. colligit in d. §. cũ Pollidius. hęc aũt neceſſaria uidẽtur primũ ꝙ fideicõmiſſarius ſit de liberis teſtatoris, ſcd̃m ꝙ agatur de hęreditate, non de particulari relicto. Tertium, ꝙ hæres ſcriptus ſit amicus teſtatoris, de quo fiduciam habuerit. Quartum, ꝙ conditio fideicommiſſarij prębuerit cauſam dilationis, quia impubes vel aliter male diſpoſitus, ſic clare deducitur ex illis iurib⁹, & ſic notarũt Ang. Imola, Paul. & Alex. in d. l. Seius, in 1. col. His concurrentibus, hęres ſcriptus potius uti cuſtos & miniſter, quam uti hæres, electus cẽſetur, ſicuti gloſ. dixit in d. l. in fideicommiſſariã, §. fi. & ſequuntur communiter alij in d. l. Seius, quibus accedit elegans tex. in l. liberto, §. filium. ff. de ann. lega. & in l. cum ex filio. in princ. ff. de vulga. cum gloſ. ſed quamuis iura illa loquantur in deſcendentibus, & in teſtamento aſcendentis: idem quoque videtur in alio ualde à teſtatore dilecto, in cuius gratiam hæreditatis reſtitutio prolata uideri poſſit, per tex. in l. Lucius. §. hæredum, ff. ad Trebell. & in l. cum ita, §. Pegaſus, ff. de leg. 2. & ex facto de fiduciario hærede conſuluit Bertazo. cõſ. 8. & conſ. ſeq. de eo, qui omiſſo filio ſibi ualde dilecto, inſtituto fratre, rogauerat, ut moriente fratre inteſtato, bona ipſius teſtatoris ad filium ſuum peruenirent: nam ex his, & nonnullis aliis circunſtantiis; fiduciam colligit. ego autem fiduciarium hæredem praticatum vidi, ſuper teſtamento cuiuſdam nobilis Patauini, qui relicta legitima filio ſuo dilapidatori rerum ſuarum inſtitutis ſibi duobus cõſanguineis, grauauerat eos, ut natis ex eo filio, filiis legitimis eiſdem hęreditatem reſtituerent: nam deciſum fuit eos, uti fiduciarios hæredes, ac uti miniſtros hæreditatis electos, totam reſtituere, nulla detracta Trebellianica, & rectè: nam legum deciſiones, ad cęteras cauſas, in quibus ſimile exemplũ occurrit, proferendæ ſunt, ut inquit tex. in l. apud Iulianum, in fine, ff. eo. tit.

20 Tertiò obſtare uidetur tex. in l. cum filio familias, ff. de leg. 1. ubi pater, uel dominus rogati reſtituere hæreditatem filio, uel ſeruo, hęredibus inſtitutis, cum ſui iuris erunt, ex quorum perſona hæreditatis cõmodum perceperant, non detrahunt Trebellianicã, Secus autem ſi extraneo reſtituãt. Solutio, cum extraneo reſtituunt, nil mirum, Trebellianicam detrahunt, quia etiam hæredes inſtituti illam detraxiſſent, non igitur grauatur fideicommiſſarius extraneus, ſi eius conditio melior non fiat, ut inquit tex. in l. ex aſſe, ff. eod. cum uero reſtituunt hæredibus ipſis ſcriptis, non detrahunt, non quidem ex perſona ipſorum hæredum, quia ex perſona ſua nemo ſibi ipſi obligatur, ut inquit tex. ille, ac ideo hæres ſibi ipſi nõ detrahit: non etiam, ut commodum ſentientes, quia nemo ex hęreditate commodum ſentiens detrahit Trebellianicam, niſi ſit hæres ſcriptus, & uti hęres rogatus, l. mulier. §. fi. ff. eo. & ſic pulchrè declarauit Bal. in l. iubemus, nu. 13. & 14. C. eo. ubi aperit intellectum d. l. cum filio. ideoque ſi pater inſtitutus fuiſſet hæres, & rogatus filio reſtituere, Trebellianicus eſſet, & quartã deduceret: ſic poſt glo. infert Bal. dicto loco, per tex. clarum in d. l. iubemus, & ſic quoque, ut oporteat, hęredẽ rogatũ fuiſſe uti hęredẽ, notauit Alcia. d. l. cũ filiofam. nu. 3. Ceph. cõſ. 148. nu. 14. & pręter eos Roman. d. conſ. 206. nu. 2.

Circa

21 Circa tertium, quanta ſit Trebellianica, iam conſtat ex dictis ſupra in primo quæſito. nempe eſt quarta hæreditatis, quam hæres per fideicommiſſum reſtituit, & ſi totam reſtituit, eſt quarta totius, ſi verò inſtitutus ſit in quota hæreditaria, detrahit quartam de illa quota, caſus eſt in d. l. liberto, §. filiũ, ff. de ann. leg. & in §. nihil autem intereſt, & in §. quæ autem diximus, Inſt. de fideicõmiſ. hęred. & idem quoque eſt in quarta Falcidia, §. 1. & §. 2. Inſti. de lege Falcid. & l. 1. in princ. ff. eod.

22 Ex quibus infertur, quòd vterque hæres, Falcidius, & Trebellianicus, capit utramq; quartam titulo, & iure hæreditario, caſus eſt in l. pater filiam, in prin. ff. ad. leg. Falc. & ex tunc cum hæres eſt hæreditatemque agnouit, factus eſt dominus pro indiuiſo, quartæ, ſibi pro vno, vel alio iure, ſpectãtis.

23 Et licet quartæ iſtæ titulo inſtitutionis habeantur, & quę ſemel eſt hæres, non poſſit amplius deſinere eſſe hæres, l. & ſi ſine, §. ſed quod Papinianus, ff. de minor. attamen remitti poſſunt, vt infra dixi ſub num. 114. nec propterea regula illa offenditur, quia hæres retinet titulum, & nomen hæredis, quod etiam in ſolo iure, ſine vllo rerum corpore ſuſtinetur, l. hæreditas, ff. de petit. hæred. l. nihil aliud, ff. de verb. ſign. Et in Falcidio abſolutum eſt, quia in legatarios non tranſeunt iura & actiones, ſicuti plenè dixi in Artic. antecedente, nu. 47.

In Trebellianico autem maior uidetur difficultas, quia reſtituendo totum omnes actiones actiuę & paſſiuę tranſeunt in fideicommiſſarium uniuerſalem, uti abunde expoſui in eodem Articulo, numero 50. Verum licet bona & actiones in fideicommiſſarium tranſeant, adhuc tamen hęredis titulus in eo conſiſtit. Et nudum hæredis nomẽ ad multa prodeſt, l. qui hęredi, §. cum hęreditas, ff. de cond. & dem. ubi Bar. Paul. Cuman. & Socin. ſic notarunt, per illum tex. & pręterea multa ſunt, quę per reſtitutionem non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hęredem manent, veluti actiones directæ, iura ſepulcrorum, iura familiaria, & quædam perſonalia, de quibus infra in 6. Art. nu. 35. 36. 37. 38. & 39.

24 Circa quartum, quo tempore Trebellianica debeatur; planum eſt, vbi fideicommiſſum purum & ſimplex eſt, ſtatim deberi ac ideo hęredem grauatum per iudicium fam. erciſcundæ prouocare poſſe ad diuiſionem bonorum, fideicommiſſarium vniuerſalem, ad tex. in l. 2. circa principium, & in l. & puto, §. 1. ff. famil. erciſc. & in l. ita tamen, §. ſi ex Trebelliano, ff. eo. ſi uerò fideicommiſſum conditionale eſt, aut in diem, quia interim ante aduentum diei, vel conditionis, reſtitutio fieri non poteſt ex Trebelliano, put teſtator iuſſit, l. ſed ſi alio. ff. ad Trebell. & ibi plene notatur: iccirco videtur, ut nec etiam Trebellianica ex Trebelliano ipſo, cui adhuc locus non eſt, deduci poſſit, ac idcirco fideicommiſſarius, ante tempus reſtitutionis, fruſtra in iudicio prouocetur, ad l. non quemadmodum, ff. de iudic. & ſic decidit Bal. in d. l. filium quem habentem, ſub numero 35. in fine, C. famil. erciſcun. vbi etiam in filio primi gradus, Paul. de Ca. in l. iubemus, columna prima, C. ad Trebell. clarè etiam Bar. in l. quamquam, C. ad leg. Falcid. ubi inquit, quòd filius grauatus per fideicommiſſum conditionale, detrahit legitimam, pure & tempore mortis, Trebellianicam autem tempore reſtitutionis, & ſic in diuerſo tempore, ſequitur Paul. de Caſt. ibi & ante eos, ſic dixit gloſ. in l. Papinianus, §. meminiſſe, in verbo, Falcidię, ff. eod. quam ibi aduertit Paul. ipſe glo. & canon. in cap. Raynaldus, ex. de teſtam. Afflict. deciſ. 367. num. quarto, Cephal. conſ. 189. num. 25. in 2. & conſilio 320. nu. 37. in 3. ubi ad hoc inducit tex. in l. quia poterat, ff. ad Trebell. ibi, nec quartę commodo hęres in reſtitutione utetur, & 645. numero 43. Panciról. conſilio 181. numero 10. & Rimin. iun. conſilio 148. numero 51. in 2. ſed ultra pręallegatos addo ego eundem Bal. in l. iubemus, ſub numero 4. ubi inquit, filium à patre per fideicommiſſum conditionale grauatum, citato fideicommiſſario petere poſſe ſeparationem pro ſua legitima, quia purè eſt ſibi debita. quo autem ad Trebellianicam, in 3. columna, in uer. Deinde, inquit, quòd exiſtente fideicommiſſi conditione ſeparabitur portio pro Trebellianica, & ſic quoque notarunt Bal. ipſe numero 4. Sal. in 4. quęſtione, in l. ſcimus. C. de inoffic. teſtam. & Paul. de Ca. in d. c. quoniã in prioribus, C. eo. ubi ſic expreſſe in Trebellianica, ſequitur Alex. conſilio 185. poſt num. 12. lib. 2. In legitima autem, & in alijs creditis per hęredem contractis, detractionem admittunt citatis fideicommiſſarijs ſubſtitutis, quod etiam placuit Baldo in l. debitori, nu. 3. C. de pact. Paul. Ca. d. conſilio 186. num. 2. in 2. Ruin.

in 2. Ruin.conſ. 57. columna vlt. in 2.

25 Horum autem opinio, in hærede conditionaliter grauato, in cuius Trebellianicam fructus interim percepti computarentur, ad l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell. veriſſima eſt, quia per fructuum imputationem, euenire poteſt, vt conſumatur. At in filijs primi gradus, in quorum Trebellianicam fructus non imputantur, d. l. iubemus, alia videtur ratio, nam Iacob. de Beluiſ. in Auth. de reſtitut. & ea quæ par. tenuit, filium citato fideicommiſſario detrahere poſſe legitimam, & Trebellianicam, cum certum ſit, quartam illam ſibi ſpectare, ſiue contingat, ſiue non fideicommiſſi caſus, & ſenſit Ripa in l. in quartam, numero 96. & ſic de facto ſæpius ſeruatum vidi, non contradicētibus fideicommiſſarijs, ſed eis aduerſantibus, quid ſecundum iuris regulas ſtatuendum foret. Crederem, hæredem non rectè agere, ex his primò quia intereſt fideicommiſſarij, ne quarta ante caſum reſtitutionis detrahatur, propter deteriorationes, & peremptiones, rerum caſu, aut natura contingentes, quæ quidem communes ſunt ad eū, & ad hæredem, pro ſuis ratis, nam poſthac periculo ſolius fideicommiſſarij cederent in rebus declaratis, fideicommiſſarijs. & licet eadem conſideratio per contrarium cadat in rebus retentis per hæredem pro quarta, adeo vt læſio non videatur conſiderabilis, ad l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. attamen negari non poteſt, quod hæres non eandem curam habiturus ſit circa res merè fideicommiſſarias, qualem circa res communes. Secundò, quia inſpecto præſenti ſtatu, conſtat quidem Trebellianicam non eſſe debitam, immo euenire poſſet, ut non deberetur, facto fideicommiſſo caduco, ideo res ſecundum ſtatum præſentem iudicanda eſt, ad regulam in l. hæc venditio, §. fi. ff. de contrah. emp. in l. moueor, C. de ſer. expor. cum alijs cumulatis per Crau. conſi. 325. col. 2. verſ. ſed hæc ita. inde fit, vt hæres pendente fideicōmiſſi cōditione poſſit res fidei cōmiſſarias alienare, & interim valet alienatio. l. fin. §. ſinautem, & §. emptor, C. com. de leg. Tertiò, quia prematura eſt petitio, antequam quarta debeatur, inquit tex. in l. 1. §. ſi impuberi, ff. de coll. bon. Quartò, quia iudicium ſuper futuro fundari non poteſt, text. in l. non quemadmodum, ff. de iudic. vbi Bar. ſic ſummat, & ſequuntur cæteri Doctores. Item qui ante diem agit, male agit, l. 1. ad finem, ff. quando dies vſusfr. leg. ced. l. 2. §. ſiquis ita, ff. de eo quod cer. lo. & l. eum qui Calendis, ff. de verb. oblig. Sextò, quia ſicut fideicommiſſarius, ante fideicommiſſi caſum ad reſtitutionem agere nequit, per ſupradicta, igitur & per contrarium, nec hæres aduerſus eum pro detractione Trebellianicæ, cum per rerum retentionem, ſibi abunde conſultum ſit, ſi tamen caſus de facto occurreret, conſulerem fideicommiſſarium de re hac non controuertere, immo gratias hæredi acturum, quia factis detractionibus, eueniente fideicommiſſi caſu, de facili rerū poſſeſſionem obtinebit, alioquin cum hæredibus de detractionibus, per plures annos, extra poſſeſſionem, ſibi litigandum erit, ſicuti in facto quam ſæpiſſimè expertus ſum.

26 Sed in quibus rebus detrahatur Trebellianica, non eſt omittenda quęſtio hæc, quā Bar. reaſſumpſit in d. l. in quartam, num. 9. Bal. in l. filium quem habentem, nu. 16. C. famil. erciſc. breuiter, ſi hæres percepit fructus ex iudicio teſtatoris, & non ſit de liberis primi gradus, tenetur illos imputare, l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell. Item ſi alienauit aliqua ex rebus hæreditarijs, ne emptor vexetur, ea ſic alienata imputabuntur, ad notata per glo. & Doctores, in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell. & dixi ego in Artic. 39. Item ſi teſtator aliqua legauit, aut dedit, vt imputarentur, ea quidem imputabuntur, l. quod autem, l. cum quo, §. fin. & l. q̄rebatur, §. fi. ff. eo. His remotis, ſi quidem partes conueniant, poterit in re vna fieri aſſignatio, l. poteſt, ff. de leg. 1. l. 1. §. ſi conueniat, ff. depoſ. De iure autem ſtricto, Trebellianica, prout Falcidia, debetur in ſingulis corporibus, l. lineam margaritarū, ff. eo. l. 2. C. eo. niſi indiuiſibiles ſint, quia in vna tantum debebitur, l. ſed ſi non ſeruus, & l. ſi fædus mihi, ff. eo. Sed de æquitate iudex familiæ erciſcundæ officio ſuo, ne patrimonium comminuatur, poterit Trebellianicā aſſignare in vna, vel duabus rebus, d. l. poteſt, & l. 2. C. quan. & quib. quarta pars, lib. 10. non autem eſt in facultate hæredis eligere, quia in communi diuidundo, non magis vni, quam alij conceditur electio. Et ſi teſtator, in uita, rem aliquam filio in peculium conceſſiſſet, quem deinde per fideicommiſſum grauaſſet, officio iudicis conueniret, ut rem illam, in qua pater viuens eum dilexit, proſecutus patris uoluntatem, aſsignet filio in Trebellianicam, & ne dura ſeparatio à filio fieri

lio fieri

lio fieri cōtingat, poſſeſſionis quam ipſe proprijs laboribus coluit: & hic eſt caſus in d. l. filium quem habentem, iuxta antiquorum lecturam: & ſequuntur communiter Doctores. de hac autē re latiſſime ſcripſit Ripa in d. l. in quartam, nu. 92. & infra, & Pari. conſ. 45. nu. 19. in 2. vbi quòd aſsignatio fieri debet arbitrio boni viri.

27 Planum autem eſt, teſtatorem iubere poſſe, vt hæres grauatus deducat Trebellianicā in certis rebus, puta mobilibus. l. id autem. l. cum quo. §. fin. l. quærebatur. l. acceptis. ff. ad leg. falc. & l. deducta. §. nummis. ff. ad Trebellian. & ſic tradidit Ripa in l. in fideicommiſſariam, nu. 36. Roderic. in l. quoniam in prioribus. nu. 17. C. de inoffic. teſta. vbi in filijs: & ſic iudicatum vidi.

28 Venio ad quintum: ſcilicet ad materiam imputādorum in quartam Trebellianicam, quę admodum ſcabroſa eſt, & diffuſe pertractata per Bart. & alios in l. in quartam. ff. ad leg. Falci. per Bal. & poſteriores in d. l. filium quem habentem. qua in re vtiliter procedēdo conſtituam nonnullas regulas, ſeu cōcluſiones, ac vno eodemque tempore diſſeram an in re hac ſit differentia aliqua inter Falcidiam, & inter Trebellianicam.

29 Prima ergo regula ſit: ea quę non imputātur in quartam Trebellianicam, non etiam imputātur in Falcidiam, ſic negatiue Doctores arguunt poſt Bart. d. l. in quartam, Ripa ibi. nu. 29. Picus, nu. 39. & eſt ratio: quia imputatio in Trebellianicam, latior eſt, quàm in falcidiam. d. l. in quartam. igitur, quod in Trebellianicam nō imputatur, multò minus in falcidiam, & latius ſcribit Bereng. in rep. d. l. Arti. 2. num. 44.

30 Secunda regula eſt: quæ capiuntur a teſtatore ex contractu inter viuos, in neutram imputātur quartam. l. pater filiam. ff. ad leg. Falcid. l. in imponenda, & l. irritum. C. eo. Bar. & communiter Doctor. in d. l. in quartam, & ſic contra lecturam Azon. communiter tradidere ſcribentes in d. l. filium quem habentem. etiam quòd data fuiſſent ex titu. reuocabili, per tex. in l. ſequens quæſt. ff. de leg. 2. & iſta nec etiam claudūtur in fideicōmiſſo vniuerſali, vti ample dixi in 6. Art. in 1. reg. Ex hac cōcluſione infertur, dotē pro filia datam, & eidem acquiſitam, nec non & donationem propter nuptias, non imputari in quartam Trebellianicam. ſic Corn. conſ. 298. col. 1. vol. 4. Item infertur, lucrum dotis, quod maritus ex pacto dotali, aut ex lege aſſequitur, nō imputari in quartā Trebellianicā, ſi ab vxore inſtitutus ſit cū grauamine fideicōmiſsi. ſic Bened. Cap. conſ. 143. in vlt. dubio. idē Cor. cōſ. 93. lib. 3. ſic etiā q̄d capit filius ex beneficio legis, hac edictali. C. de ſec. nup. non imputabitur. Ripa in d. l. in quartam, num. 85. Item dos debita vxori hæredi inſtitutæ, non imputatur in falcidiā, aut Trebellianicam. l. ſi vſusfructus. §. ſi dos. ff. ad leg. falcid.

Sic etiam feudalia, & emphyteutica, quę beneficio domini concedentis filio ex ſtipulatione paterna, vel auita, eidem quærūtur, nō imputātur in quartam, ſibi debitam in fideicōmiſſo paterno, quia hęc extra cauſam teſtamēti capiuntur. Ang. Imola, & Alex. in l. ſi patroni, in prin. ff. ad Trebel. Ripa d. l. in quartam. nu. 84. & plenè ſcripſi in d. Art. 6.

31 Ampliatur concluſio, etiam quòd teſtator imputari iuſſerit, d. l. pater filiam. & cum contractus irreuocabilis eſt, pro ut dotis contractus, de plano procedit concluſio, per illum textum, quoniam perfecto contractu, nō licet poſtea aliquid adijcere. l. perfectam. C. de donat. quæ ſub mo. & eſt tex. in d. l. ſi vſusfructus. §. 1. ſi autem contractus eſſet reuocabilis, veluti donatio cauſa mortis, donatio in coniugem, aut in filium facta, hæ quidem per eam iuſsionem uidebuntur reuocatæ, uel ſaltem modificatę, ita vt imputētur. Ripa dicto loco, nu. 39. adducit, quia uti licet, quod plus eſt, igitur & q̄d minus. l. non debet. ff. de reg. iur. c. cui licet. de reg. iur. num. 6. Sed vltra eum addo ego, quod vbi donator de rebus reuocabiliter donatis diſponit in teſtamento ſuo, uidetur donationem reuocaſſe, vt in teſtamēto diſpoſita ualeant. Dec. conſ. 631. nu. 5.

32 Sed contra ampliationem vrget ratio, nam teſtator poteſt grauare hæredem in re ſua, & in re ſibi debita, prout in re propria teſtatoris, ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. & notatur in l. cum à matre, C. de rei uendi. igitur grauamen ualebit, nec obſtare, quòd ſic per indirectum auferatur beneficium quartæ Falcidiæ, & Trebellianicæ: nam replicatur, quod licet, eo iure, ante Iuſtinianum non liceret has quartas prohibere, ad l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falcid. & infra dicetur, attamen poſt nouellam Iuſtiniani in Auth. de hæred. & Falcid. in §. ſi verò expreſſim, permiſſa eſt detractionis prohibitio, qua ratione Picus, d. l. in quartam, num. 17. admiſit correctam eſſe dictā

l. pater

l. pater filiam, cuius ſententiam improbauit Ripa,nu. 32.tum quia in filijs primi gradus,in quibus terminis ea lex loquitur, dubitabile admodũ eſt, an prohibitio valeat, vt inferius dicetur: tum quia expreſſa requiritur Falcidiæ prohibitio, vt valeat, d.§. ſi uerò expreſſim. ex eo autem,quòd iuſſerit, hæredem rem propriam in Falcidiam imputari, apparet fuiſſe conceſſam, modum autem imputationis illegitime electum, ac ideo teſtatori rectè poſſe objici, quod potuit,noluit,quod uoluit, adimplere nequiuit, ad tex. in l. multum intereſt, C.ſi quis alt.uel ſibi. & ut plurimũ euenit, quod una via fieri permittitur, alia conceſſum nõ ſit. quare cõcludit & rectè, legem illam adhuc incorrectam eſse, ad regulam in l.præcipimus,C. de appell.

33 Sed adhuc obſtat text. in l. ſi debitor,ff. ad leg.Falc. ubi ſi debitor, creditore hærede inſtituto,petierit,ut in ratione legis Falcidię,creditum ſuum non deducat, defuncti voluntas ſeruabitur, attamen per hunc modum indirectum hęres,Falcidię fraudari videtur.Pro ſolutione,varijs modis,ſe inuoluunt glo. & Doctores, in d.l.pater filiã, in d.l.ſi debitor,& in d.l.in quartam, Ripa ibi.nu. 75. putarem ſic dici poſſe,teſtatorẽ iubere non poſſe, ut hęres in ſuas quartas computet, quæ ex contractu extra cauſam teſtamenti habuit, quia hęc non ſunt in hæreditate, Falcidia autem & Trebellianica, ſunt quartæ hæreditatis, vti dixi ſupra in prima,& ſecunda, quæſtionibus. rectę autẽ iubere poteſt, vt creditum non deducat, quia ea iuſſio non tollit quartam bonorum in hæreditatę repertorum, ſed hæredis creditum,per quod quarta minuebatur.& hęc inter ſe penitus diuerſa ſunt, & rationem quoque diuerſam habent.

34 Limitatur concluſio, cum teſtator viuẽs dediſſet hęredi, ex contractu, hoc acto, ut in Falcidiam, ac Trebellianicã imputaret, Ripa poſt Angel. num. 31.nil mirũm,quia adiectio illa ex pacto ius quęreret,quod quidem cum hęreditate,prout cętera iura,tranſiret ad hæredem, ac ideo exceptione doli repelleretur apud arbitrum Falcidiæ, ut inquit text. in d.l.ſi debitor, & eſt caſus in l. etiam,§. ſed & ſi mortis, ff.de bon.lib.& in l.ſi quandò, §. & generaliter, C. de inoffic. teſta. & generale id eſt in pactis omnibus adiectis in traditione rei noſtrę, ut ſeruanda ſint.l.legem,C.de pactis.

35 Idem eſt, ſi tacite id actum fuerit, ueluti cum, nõ expreſſa aliqua cauſa obligatoria, teſtator pręcurrens tempus mortis,tantum hęredi dediſſet,quantum ſuppleret ad illius quartam.caſus eſt in l.cum quo,§.fin. ff. ad leg. Falc. quem ſic intellexit Bar. ibi, & in d.l.in quartam, quibus in locis uoluit,datũ ſimpliciter in vita, cauſa non expreſſa, in dubio datum accipi animo imputandi in quartas,Falcidiam,Trebellianicam,ac etiã in legitimam, quod etiam ſcripſit Bar.in l. 1.§.ſi vel parens, ff. ſi a par. quis fuer. man. & ſi rectè aduertatur, Bart. in d.§.ſi uel parens,in quęſtione de moniali, non vult, vt datum tantum eſſe debeat, quod ſufficiat ad quartam,nam ſimpliciter voluit,expoſitum in altari imputari in legitimam,& à cõmuniter accidentibus,ea non tanti eſſe ſolent,ut legitimam impleant,ſequitur Alex. d.l.in quartam,num.24.& poſt eum Picus, num.176.& conſ.117.col.fin.in 6.& 154. ad finem, uol.7. diſtinxit tamen Bar. in dictis locis, an datum fuerit aliquo titulo, & non imputetur in illas quartas,an ſimpliciter,& imputetur,& eius diſtinctionem probarunt Alex.conſ.142.in 3.dubio,uol.2.& conſ. 50.nu. 15.in 6. Socin. ſen. conſ.18. num.11.in 4.& loquitur in imputatione in legitimam, ſequitur Caccialup. conſi. ſeq. & poſt eos, communem dicens, Vaſq. in l. omnimodo,§.imputari,nu.254.C.de inoffic. teſt. Adde, ꝙ idem Alex. & Dec.in l.illud,C.de collation.in pen.colum.uidentur uelle, datum ſimpliciter, etiam quòd quartam non impleat, in eam imputari,quęcunque ſit: datum uerò ex cauſa donationis, ſi tãtum ſit,imputari,per tex.in d.l. cum quo §.ſi.aliàs non imputari, p tex. in l. ſi quãdo, §.& generaliter. & ſequitur Iaſ. ibi in prima col. in 2.& 3.limitat. & ſic in legitima communem dicens, cõſuluit Franc. Becius conſil.29.

36 Tertia eſt concluſio: teſtator iubere poteſt, vt omnia, quæ ex cauſa teſtamenti capiuntur,in ambas quartas imputentur. l.quod autem.ff.ad leg.Falc.glo.in verbo,hęreditaria,in d.l.filium quem habentem.Bald.ibidem,nu.12.nil mirum, quia in teſtamentis teſtatoris voluntas totum facit, inquit text. in l.ex facto.ff.de hæred.inſtit.

37 Quarta eſt concluſio; Quæ capiuntur iure hæreditario ſiue in totum,ſiue pro parte, imputantur in utramque quartam, d.l. in quartam,d.l.quod autem, & l.id autem,ff. eod.&

eo.& l.deducta.§.nummis.ff. ad Trebellia. & eſt indubitata concluſio, limitanda tamen per caſum in l. Titia.ff.ad leg. Falc.de qua ſtatim dicã,ideoq; pręlegata,acceptiones, perceptiones,deductiones,retẽtiones ex ordinatione teſtatoris conceſſæ, nullo dato cohærede, quia iure inſtitutionis capiũtur,ſemper imputabũtur in utrãq; quartã in totum,ẽt quod teſtator reliquiſſet pręlegata cum plena poteſtate diſponendi, nã imputatio non videretur remiſſa,Riminal. iun.conſ.590.col.ult.

38 Quarta eſt concluſio, prælegata conſiſtentia in corporibus hęreditariis,quia pro ea parte, pro qua prælegatarius eſt hæres, capiuntur iure inſtitutionis, l.ſi Titius,ff.de leg.3.l.in fideicommiſſariam.§.ſi.ff. ad Trebellian.quoniam a ſeipſo ſibi ipſi legari nõ poteſt,l.legatum eſt, §.1.ff.de leg.1. & pro aliis partibus cohęredum capiuntur iure legati,dictis iuribus,& l.cum pater, in principio,ff.de leg.2. & l. deducta.§. nummis.ff. ad Trebellia. idcirco huiuſmodi prælegata quatenus iure legati capiuntur in neutram quartam imputantur, ſed quatenus iure inſtitutionis,in utramque imputabuntur. caſus eſt de Falcidia, in d.l.quod autem,& in d.l.id autem,& in Trebellianica,in l.Titia, ff. eod.in d.l.cum pater, in principio, & in d. l. deducta. §. nummis, vbi eſt caſus de rogato reſtituere hæreditatem, & in d. l.in quartam,verſ.ſed in fideicõmiſſaria, vbi generaliter ſcribitur,in fideicommiſſaria hęreditate reſtituenda,ſiue fideicommiſſum, ſiue legatum datũ ſit hæredi, ſiue percipere, vel retinere, aut deducere,iuſſus ſit: in quartam id imputatur.pro ea verò parte, quam a cohærede accepit, extra quartam id eſt, quod a cohærede accipitur: hæc ſunt formalia verba textus,ex quibus planè depræhenditur,legata, fideicõmiſſa,perceptiones,retentiones, deductiones, imputari quidem hæredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato pro ea parte,quam a ſe ipſo capit,non pro parte cohæredum, & eſt ueriſſima intelligentia,ex qua ceſſant dubitationes. Ripa ibidem,ſub.nume.15.& 16.ſolummodo reſtat dubitatio: quia adiectio illa, vti Picus aduertit,videtur ocioſe ſtare, cum ſupra ſatis id expreſſum fuerit de cohæredum portionibus,cui obiectioni occurri poteſt.nam quandoque in legibus, dubitationis tollendę cauſa, reiterata expreſſio permittitur.ad l.quæ dubitationis.ff.de regu.iur.cap.ſuper quæſtionum, ext.de offi. deleg. Addo ego Martianum in primo reſponſo eiuſdem legis, vſum fuiſſe reiteratione,ibi,Nam hæ in quartam non imputantur. nam ſupra id ſatis expreſſerat: quia dixerat,in quartam hæreditatis,quam per legem Falcidiam hęres res habere debet, imputantur res, quas iure hæreditario,non quas iure legati, uel fideicommiſſi, uel implendæ conditionis cauſa accepit: rationes huius concluſionis reddidit Bald.in d.l. filium quem habentem, ſub num.9.& ea eſt ſolidior ratio,quia partem, quam iure prælegati hæres grauatus capit, percipit ex cauſa diuerſa a cauſa hæreditaria, d.l.ſi Titius. ideo non fit imputatio totius rei,ne duæ diuerſæ cauſæ confundãtur in imputatione conformi. & licet aduerſus hanc communem traditionem ſenſerit D. Mattheacius in d. ſuo tractatu, ſub nu.15. 16.17.& infra, non tamen reſoluit text.in d.l.Titia, in fine, nec quoque euacuat inductionem de tex.in d.§.nummis, vbi textus præciſe loquitur de hærede rogato reſtituere hæreditatem, & ibi Falcidia neceſſario accipitur pro Trebelliana, & in verſic. Diuerſa eſt cauſa, manifeſta conſtituitur differentia inter quantitatem genericam, & inter corpus hæreditarium: Nec etiam ſecutus Duaren. iuſte euadit obiectum de d.l.in quartam, in verſic.pro ea uero. nam aduerſatiua,& ſermonis continuatio, ac uicina ſcriptura, demõſtrant, particulam illam loqui de Trebellianica, non de Falcidia legatorum, pro vt etiam ſequens particula, ſed ſi accepta: de eadem quarta fideicommiſſaria loquitur,ſicuti ex reſcripto Diui Pij deſignatur.

39 Concluſio hæc de imputatione totius partis,iure inſtitutionis de pręlegatis perceptæ, in utramque quartam: limitatur per tex.notabilẽ in d.l.Titia, ff.ad leg. Falcid. videlicet in caſu, cum hæres pro parte inſtitutus rogatur retenta quarta reſtituere hæreditatem: ex qua inſtitutus fuit, factis ſibi poſt iniunctum fideicommiſſum, prælegatis,de corporibus hæreditarijs: quo caſu,ſicut ibi præſupponitur, & clarè aduerterunt Bartol.& communiter Doctores, prælegata non continentur in fideicommiſſo vniuerſali: nam in quartæ computationem nõ tota hæreditaria portio,ſed quartæ tantum imputatur: & hoc ideo,quia quarta ſecundum voluntatem teſtatoris deducitur. ſic decidit ſolemnis ille text. pulcherrime de-

claratus à Bal.in d.l.filium, quem.nu.13.&
in l.cum virum,nu.17.C.de fideicom.Cu-
ius deciſio in ſuis terminis ſtricte accipi de-
bet,ac ideo extra prælegata locum non ha-
beret: veluti cum hæres non retẽta quarta
iubetur reſtituere hereditatem,uel cum ſo-
lus fuiſſet inſtitutus heres, factis ſibi prele-
gatis;quo caſu,prælegata ſunt nullius ualo-
ris, d.l.legatum §.1.Item nec locum habe-
ret, cum prelegatum preceſſiſſet fideicõmiſ
ſi grauamen.nam eo caſu,in fideicommiſſo
tota hereditaria portio contineretur. d.l. in
fideicommiſſariam, §.fin.& notarunt Barr.
& ceteri in d.l. Titia. quare autem permiſ-
ſio retentionis quartæ a teſtatore expreſſa
operetur in eo caſu, vt tota hereditaria por
tio non imputetur, vltra rationes a Docto-
ribus adductas,addo ego,quòd ſicut prohi
bitio a teſtatore expreſſa, ſolet plurimum
operari vltra legis prohibitionem,§.ſanctiſ
ſimas.in Auth.de alien.& emph.& notarũt
Bar.& communiter alij poſt eum,in l.filiuſ-
familias. §.diui ff.de leg.1.ſic & per cõtra-
rium, expreſſa permiſſio hominis, vltra le-
gis permiſſionem, debet aliquid operari: &
quia in prelegato, quod in reſtitutionem fi
deicommiſſi non venit:operari quidem po
teſt, quia tunc de imputatione tantum agi-
tur:ideo eo caſu operatur. cum uero præle-
gatum reſtituitur in totum, aut pro parte
hæreditaria, fruſtra de imputatione quæri-
tur, an in totum vel pro parte, facienda ſit:
& eſt vera declaratio ad illum tex.quam e-
tiam ſenſit Bal.in d.l.filium quem habentẽ.
nu.14.qui quidem licet loquatur in quarta
fideicommiſſaria, locum quoque habet in
quarta falcidia de particularibus relictis.Ri
pa ibi.nu.45.& etiam iure nouo locum ſibi
quoque vendicat, ſicuti idem Ripa ſcripſit,
num.47.

40 Limitatur quoque concluſio in parte
de prælegatis non imputandis pro parte le
gatorum, in caſu, cum agitur de deducẽdo
ſalcidiam ab eo, a quo hæres legatũ capit,
nam legati portio compenſaretur in quar-
tam, quam hæres ab illo deduceret: licet
non quò ad alios legatarios, caſus eſt in l.
Neſennius.& in l.filio, ff.ad leg.falcid. quæ
iura proprie loquuntur in falcidia iure in-
ſtitutionis. Et idem quoque eſt in quarta
Trebellianica cohæredi grauato debita,
ut prælegatum a cohærede fideicommiſſa-
rio acceptum imputetur ex toto,ſic Bart.&
Pau.in d.l.deducta.§.nummis,vbi poſt Iac.
de Arena intelligit verſ. diuerſa cauſa, ut eo
caſu reſtitutio non fiat cohæredi: quia inte
gra predia tunc imputaret, & Bar.ſententia
uidetur magis communiter recepta, vt per
Ripam,d.l.in quartam,nu.40.

Contra uerò tenuerũt Ang.Imola,Raph.
& Alex.in d.§.nummis, & idem Alex.in l.
in quartam,ſequitur Matheſilan.in repet.d.
l.filium quem habentem, relatus per Ripã,
mouentur per tex. in d.§.nummis. in dicto
verſiculo,qui cũ aduerſatiue continuet,vti
que retentis eiſdem terminis continuatio
ſumi debet,iuxta Bald.doctrinam,ſatis no-
tam in l.omnes populi ff. de iuſtit. & iure.
quã ſequitur Iaſ. in l.1.col.3.ff.ne quis eũ
qui, & ſic expreſſe voluit gloſ. ibi in verbo
diuerſa, & ad text.in l.Neſennius,reſpon-
dent, ut non loquatur in corpore hæredita
rio,ſed in pecunia,aut in corpore non here
ditario. In hac ambiguitate, placet mihi
Bart.ſentẽtia, per tex.in d.l.Neſennius.qui
abſolute loquitur de prælegato,ac per text.
in d.l.filio, qui de domo prelegata expreſ-
ſe dicit.

41 Item per rationem, quia ubi occurrunt
mutuæ præſtationes, quod recompenſatur,
non videtur abeſſe.l.ſed ſi hoc, §.pen. ff.de
cond.& dem.l.ab omnibus, §.a Titio,in ra
tione ſui.ff. de leg.1.& facit in argumẽtum
tex.in l.de fideicommiſſo. C.de tranſact.&
in l.ſi pater puellæ. C.de inof.teſt.& fuit ra-
tio Bal.in d.l.filium quem habentẽ,ſub nu.
10.quam etiã probauit Alex.in d.l.Neſen-
nius, col.2.Et quia ſic pleniora legata præ-
ſtantur, ad uoluntatem teſtatoris. l. in te-
ſtamentis, ff.de regul.iur.& ad text.in d.§.
nummis, reſponde cum Barto. uel Ripa,
nume.41.& pro hac ſententia videtur caſus
in d.l.filium quem habentem,ibi,compen-
ſato præterea.

42 Sexta eſt concluſio,in quartam Trebel-
lianicam computat hæres, quæcunque in
quantitate aut in re non hæreditaria, non
in figura expreſſe cõditionis,habuit a fidei
commiſſario, ſiue extraneus ſit, ſiue cohæ-
res.ſic enim ex reſcripto Diui Pij ſancitum
fuit in hærede, quia pecunia accepta a co-
hærede, vel alio fideicommiſſario, hære-
ditatem reſtituere iuſſus fuit, d.l. in quar-
tam, verſic.ſed ſi accepta, & l.acceptis, ff.
eod. vbi quòd in dubio videtur actum, vt
grauatus de hæreditate deducat, & illic Pa
pinianus de illo reſcripto meminit, & in l.
cum pater, in principio, ff. de legat.2. &
in d.l.

in d.l.deducta, §.nũmis, ff.ad Trebell.ubi
tex. eam imputationem fieri uult, etiam cũ
à fideicommiſſario nummos accipit: tãquã
ſi ex bonis retenturus fuiſſet:quã tamen im
putationem,cũ temperamento, fieri uoluit
tex.in d.l. acceptis, modò ea quantitas pe-
nes heredem ſubſederit:ſecus aũt ſi de ea re
ſtituẽda, licet poſt tempus rogetur: & quod
de quantitate dicitur,idem quoq; eſſe fatẽ-
tur communiter interpretes,poſt Bar.in d.l.
in quartam, & Bal.in d.l. filium,nu.9.cum
fideicommiſſarius dat fundum non hæredi
tarium,quia vniformiter in totum,& ex ca-
dem cauſa,illius dominium hæres aſſequi-
tur.Hæc autem cõcluſio,nullam in Trebel-
lianico habet dubitationem, tum per iura
præmiſſa,tum propter naturam recompen-
ſationis. Addo ego,quod vbi hæres non in
figura conditionis,aliquo recepto, iubetur
hæreditatem reſtituere, quod accipit, quo-
dammodo loco precij eſt, nil mirum in vni
uerſalibus iſtis imputatio fit in quartam hæ
reditariam, ad quod eſt caſus apertus in l.
in ratione,§.tametſi,ff.ad leg.Falcid. Con-
cluſio autem hæc in Falcidio quoq; locum
habet,nam ſaltem ex vi recompenſationis,
quod à legatario accipit, computabit in
quartã ab eo detrahendam,non tamẽ profi
ciet alijs legatarijs,d.l.Neſennius,& l.filio.

Vnde crederem,quòd heres rogatus re-
ſtituere duobus fideicommiſſarijs, acceptis
centum ab uno, computaret quidem cen-
tum illa in Trebellianicam, de portione il-
lius, ſed non de portione alterius fideicom
miſſarij,quia iura ſupra allegata præciſe lo-
quuntur, cum ab eo cui reſtituit,quantita-
tem accipit. pro hoc etiam adduco tex. in
d.l. filium quem habentem,ibi, compenſa-
to præterea, quod à cohæredibus vice mu-
tua percepit,nam dicit à cohæredibus,non
à cohærede. communiter tamen Docto-
res volunt totum, quod capitur,modo non
difformiter capiatur,veluti corpus hæredi-
tarium, imputari in quartam Trebelliani-
cam ad omnium vtilitatem, in Falcidiam
verò ad commodum dantis tãtum.ſed hæc
differentia inter has duas quartas, quò ad
hæc,non ſatis uidetur tuta.

43 Septima eſt concluſio, datum cauſa con
ditionis implendæ, aut ex cauſa legati, &
fideicommiſſi,non imputatur in Falcidiam
legatorum, d.l. in quartam,in primo, & in
ultimo,reſpõſis,& in l.in ratione,§.tametſi,
& in l.id autem, & in l.quod autem, ff.eo.
niſi res hæreditaria ſit: nam etiam implen-
di conditionis cauſa data, quò ad dantem
imputabitur, d.l. quod autem. Ratio eſt
ſecundum Bald. d.l. filium quem, num.7.
quia Falcidia eſt quarta bonorum exiſten-
tium tempore mortis defuncti, nempe ſta-
tim tũc Falcidia exercet auctoritatẽ ſuam,
reſecat, & minuit legata, l.prima,in princi-
pio, in uerſiculo, ſecundo capite, & l. li-
neam margaritarum,ff.eo.nec recipit augu
mentum,uel diminutionem,quia poſtea he
reditas augeatur,uel minuatur,d.l.in ratio-
ne,in principio,& l.in quantitate,ff.eod. &
plenè dixi in Articulo 10. num.36.iccirco
data cauſa conditionis implendæ, in quar-
tam non imputantur, quia tempore mortis
non erant in hæreditate, quòd ſi de hære-
ditate fuiſſent,utique imputarentur,d.l. id
autem.

44 Simile eſt in legitima, in qua licet lega-
ta,fideicommiſſa,& quæ filius capit de pa-
ternis bonis,ex illius iudicio, in eã imputẽ
tur,l.quoniã nouella.l.omnimodo,& l.ſci-
mus,C.de inoff.teſt.latiſſime Bar. & alij,d.
l. in quartam. non tamen imputantur,quæ
cauſa implendæ conditionis,non de pater-
nis bonis data fuere,l.ſcimus,§.repletionẽ,
C. de inoff. teſt. & eſt ratio, quia legitima
ſtatim debetur tempore mortis,nec admit-
tit interuallum temporis,nec ex alterius vo
luntate pendet, prout dandum cauſa con-
ditionis implendæ,ſic Bal.in d.l.filium quẽ
habentem, nu.10. ſequuntur Sal.& Iaſ.nu.
item 10. quid autem ſit in datis de bonis
paternis dicam in Articulo trigeſimoſexto,
nu.81.82.

45 In Trebellianicam autem implende cõ-
ditionis cauſa datum legata, & fideicom-
miſſa de re non hæreditaria in totum impu
tari, explicat text.in d.l. in quartam, in ſe-
cundo reſponſo, & in uerſi.ſed & quod im-
plendæ, & in d. l. ſilium quem habentem,
iuxta vnum intellectum communiter rece-
ptum.& ratio poteſt eſſe, quia Trebelliani-
ca non debetur, niſi tempore reſtitutionis,
ut dixi ſupra,numero uigeſimoſexto,ideo-
que non præcurrit datum cauſa conditio-
nis implendæ,ſed antea datur. Et licet da-
tum non ſit de re hæreditaria, quia tamen
reſtitutio ex Trebelliano,eſt de uniuerſita-
te hereditatis,quæ pro ſui natura recipit au
gumentum, & diminutionem, l. item ue-
niunt,§.item non ſolum, ff.de petit.hæred.
& ſubrogationem unius rei loco alterius, l.

Imperator. §.fin.& ll.ſequent.ff.de legat.2.
idcirco facile eſt,ut ſic data in quartam hāc
imputentur, quaſi aucta hæreditate ex iudi
cio teſtatoris, & ſic fuit de mente Bal.in d.
l.filium, nu.7.& hæ diuerſitatis rationes in
ter Falcidiam,& inter Trebellianicam, ve-
riores videtur,quàm redditæ per Bar.Ripā
& alios in d.l.in quartam. Et in his Trebel-
lianica quoque iuxta communem intentio
nem differt a Falcidia,nempe in Trebellia-
nicam ad omnium commodum data im-
plendæ conditionis cauſa imputantur. Sed
contra, quòd quadrans pro Trebellianica
in rebus hæreditarijs, & dodrans in eiſdem
reſtituatur, videtur caſus apertus in l.iube-
mus.C.ad Trebel.per quē,ſic eum reſtringē
do in filijs primi gradus, determinauit Bal.
in d.l.filium quem. nu.8.videtur etiam tex
tus apertus,cum in figura conditionis relin
quitur,in d.l.in ratione §.tametſi.eſt etiam
ratio: quia tempore mortis teſtatoris hæc
non erant in hæreditate,igitur non cadunt
in fideicommiſſo,Bar.in l.ſi hęres pecuniā.
ff.ad Trebell.ergo nec etiam imputanda,&
ad tex.in d.l. in quartam. reſpōderi poſſet,
ut imputatio fiat reſpectu dantis. cogitan-
dum tamen eſt: nam ſic vt ſupra declarādo
nulla eſſet differentia inter Falcidiam & in
ter Trebellianicam,uti Cuiacius uoluit,Ob
ſeruat.lib.8.cap.4.acriter tamen reprehen-
ſus a D.Mattheacio,dicto loco,num.21.&
nu.22. nam quo ad data cauſa conditionis
implendæ, legata & fideicommiſſa de cor-
poribus non hæreditarijs, videtur conſtitu
ta differentia inter has duas quartas, per
caſum in d. l.in quartam.ſed hæc pro nunc
ſatis ſint.

46 Octaua eſt concluſio: quæcunque capit
hæres a legatario poſt legatum tradita,ſeu a
fideicommiſſario poſt fideicommiſſum re-
ſtitutum,non imputantur in aliquam quar-
tā, caſus eſt in l.ſi a me ff.ad leg. falc.quem
textum intelligo etiam in quarta Trebellia
nica:quia tempus reſtitutionis debet inſpi-
ci in ea quarta,& quia ſuperueniēs commo
dum poſt reſtitutionem, & caſum fideicom
miſſi in fideicommiſſo illo non includitur,
quod tamen aliàs includeretur.Dec.conſil.
80.col. 2. Ripa in §.cum ita.nu. 49.dixi in
Artic.7.nu.54.igitur nec imputabitur.

47 Hæc tamen ſecunda argumentatio non
ſatis videtur tuta: quia licet verum ſit affir-
matiuè:omnia reſtituenda imputabilia eſſe
quia compenſare in Trebellianicam, uel re
ſtituere,eiuſdē effectus ſunt,ut inquit Pau.
Caſt.in d.l.filium quem.col.2.poſt glo.ibi
& ante eum Bal.nu.15.

Negatiue tamen non videtur argumen-
tatio hæc procedere:nam data cauſa condi
tionis implendæ,in quantitate, uel in cor-
pore non hæreditario,in Trebellianicā im-
putantur, nec tamen ex Trebelliano reſti-
tuuntur,quia nō ſunt de hęreditate,vti am
ple ſcripſi in 6.Art.& dixi ſupra, nu.43.Itē
pręlegata pro parte non hæreditaria rema-
nent pęnes grauatum,nec reſtituuntur:atta
men quò ad commodum fideicommiſſarij
dantis imputantur. negatiue tamen argu-
mentatum reperi Alex.in l.deducta §.ante
diem ff.eod.

48 Nona concluſio.Hæres in utramq; quar
tam imputat, quod efficaciter retinet: non
quod alteri, etiam poſt tempus, reſtituere
compellitur.d.l. acceptis ff. ad leg. Falc.&
ibi notatur per Barto.& alios in d.l.in quar
tam, in oppoſitionibus, & in diſtinctione
Bal.d.l.filium quem.ſub nu.21.

Decima eſt concluſio, Fructus imputari
in quartam Trebellianicam:ſed hic nō pro
ſequor,nam latiſſime de hac re ſcripſi in Ar
ticulo de fructibus,in ordine.49.

49 Vndecima cōcluſio, legitima debita hę-
redi grauato ex iuris diſpoſitione, imputa-
tur in quartam Falcidiam,conſequenter in
quartam Trebellianicā.l. 1. §. interdum ff.
ſi cui pluſquā per leg.Falc.vbi ſic deciditur
in legitima patrono debita.Et Bar.& Ang.
inferunt ad filium purè per fideicommiſſum
grauatum,ut unam tantum quartam detra-
hat,quando una imputatur in aliam: & idē
Bart.in l.quamquam.C.ad leg.Falcid.& ſe
quūtur poſteriores ibi,& idem Bar.& Bald.
poſt gl.per textū illū,in l.Papinianus, §.me
miniſſe.ff.de inoffi.teſt.quibus in locis exē-
plum reddit: veluti, quia teſtamentum, in
quo ſit inſtitutus hæres cum clauſula,ſi non
ualet iure teſtamenti, valeat iure codicil-
lorum: ruptum ſit præteritione filij. nam
ex ui clauſulæ codicillaris teſtamentum in
ius codicillorum reſoluitur, & filius per fi-
deicommiſſum hæreditatē hæredi ſcripto
reſtituere tenetur,& hoc caſu,filius ius ha-
bet detrahendi unam quartam, uel legiti-
mam,uel Trebellianicam,nam duas detra-
here non poſſet,quia quod ex una detrahe
ret, in aliam imputaretur, ſi quidem in le-
gitimam imputetur, quicquid capitur ex
bonis defuncti quocūque tit.l.omnimodo
&l.

& l.ſcimus, C.de inoff.teſt.& eſt caſus in d.
l.Papinianus,§. quarta. in Falcidiam verò,
& multo magis in Trebellianicam, imputa
tur,qđ capitur iure ſucceſſionis, d.l.in quar
tam,& d.§.interdum,& cum Bar. tranſeunt
vbique Doctores, veluti latè diſſerit Ca-
gnol.ibi,Alex.& poſteriores omnes, in d.l.
in ratione,§.quod vulgo,Bal. d. l.filiū quē,
nu. 30. & ſeq.C.fam.erc.& ibi Iaſ.nu.6.in-
quit,quod totus mundus ſic obſeruat: Ca-
non.omnes,in c.Raynutius,& in c.Rainal-
dus,ex.de teſtam.& in hac ſpecie ſic conſul
uit Bar.ipſe,conſi. 6. viſo teſtamento,& in
conſ.12.ſi quis inſtituitur, Alex.conſ.142.
num. 9. in 2. & plures alij relati per Crau.
conſ. 200.col. vlt.& per Bero.conſ.16.nu.
31.& conſi.17.nu.item 31.in 2.Guido Pa
pæ in deciſ.52.& 513. vbi ſic ſeruatum re-
fert, & pro hac communi traditione vide-
tur caſus apertus in l. liberto, §. filium, ff.
de ann. leg.

50 Et hoc caſu, in facultate grauati eſt, de-
ducere hanc, vel illam: nam quandoque
propter imputationes, vtilius eſt deducere
Trebellianicam,quam legitimam, Oldrad.
conſ.205.Bal.in d.l.filium quem, num.31.
& idem Bar.Bal.& Pau.Caſtr.in d.l. quam-
quam. nam in legitimam multa imputātur
inter viuos habita,veluti dotes,& donata,
ad text.in l. quoniam nouella,& in l.omni-
modo, C.de inoff.teſt.& quod notat Bar.&
poſteriores, in d.l. in quartam. quæ tamen
in Trebellianam non imputantur, l. pater
filiam,in principio, ff.ad leg.Falc.& dixi ſu
pra, num. 31. & ſic quoque Corn. tradidit
conſ.232.nu. 11.in 4.Picus,d.l.in quartā,
nu.179.& 180.Et ego ſemel expertus fui,
vtilius fuiſſe de fideicommiſſo purè relicto
detrahere Trebellianicam, quam legitimā,
quia legitima per habita ex contractu fue-
rat impleta.

51 Vbi verò fideicommiſſum conditionale
eſt,filium rogatum duas quartas detrahere,
iure canonico,deciſum legitur in c. Raynu
tius,in c.Rainaldus,ex.de teſtam.& ſic poſt
illas decretales, in iudicijs, & in ſcholis, in
vtroque foro,abſque controuerſia receptū,
& vſitatum fuit. quid autem ſit ſecundum
iuris ciuilis rationes,& iura,varie à maiori-
bus noſtris ſcriptum legitur. Nam Cin. &
Fulgoſ.in l.quamquam,C.ad leg.Falcid.di
xere,eas decretales, ex falſo iuris, & legum
intellectu emanaſſe,quod etiam prius dixit
Oldrad.cōſi.203.& Corn.in d.l.quamquā.
vtramque deductionem propulſandam,ac
fugandam ex terris Regum, & Principum,
ſuaſit,ſecutus eſt Angel.Mattheac.ī ſuo ele
gantiſſimo tract. de via & rat.iur. lib. 2. c.
25.vbi ex pluribus poſt Cuiacium, demon
ſtrare nititur, differentiam in hoc inter ius
ciuile,& inter ius Canonicum,ac Canoni-
ſtarum errorem,& ante eum Menchaca,de
ſucceſſ.progreſ.lib.3.§.26.nu. 34. & Emil.
Ferrett.in l.filium quem habentem, C. fa-
mil.erciſ.Contra verò differentiam non eſ-
ſe,docere ſtuduit Emanuel Acoſta, in rep.
cap.ſi pater,de teſtamen.in 6.in 1.parte,in
verbo,abſque deductione,nu.11.Quamuis
autem diſputatio hæc potius curioſa videa
tur,quam vtilis: quādoquidem ubi de iure
ciuili dubium eſt aliquod,& id iure Cano-
num deciſum reperiatur,ſtandum ſit deter-
minationi iuris Pontificij,ad tex. & quod
ibi notatur, in c.1.& 2.ex.de oper.no.nūc.
Attamen in re adeo graui addendo aliorū
dictis, crederem ego decretales illas opti
mo iure conſtitutas,nec rationibus,& legi-
bus iuris ciuilis aduerſari: nam quod iure ci
uili inſpecto una tantum quarta per filium
rogatum fideicommiſſo conditionali detra
hatur,inducuntur iura hęc,tex.in d.l.filium
quem habētem,C.fam.erciſ.ibi,ſupra quar
tam habens reddere compellitur, & in l.iu-
bemus,in principio,C.ad Trebell.ibi,reten
ta quarta ex auctoritate Trebelliani, do-
drans reſtituatur, & in l.1.§.interdum,ff. ſi
cui pluſquam per leg. arguēdo de legitima
patroni ad legitimam filiorū. quarto, quia
ex lege Falcidia ciuibus Romanis licebat
de hæreditate ſua legare uſque ad dodran-
tem, retento per hæredem quadrante. non
ergo licebat ultra quadrantem Falcidium
alium iure legitimæ detrahere, quia de do-
drante Romanus ciuis non potuiſſet teſta-
ri. Ad hæc, omiſſis aliorum ſolutionibus,di
co ego, quod uſque ad tempora nouiſſima
Iuſtiniani, licet filio hæredi uniuerſaliter
inſtituto & per fideicōmiſſum grauato, de-
beretur legitima,in eam tamen fructus me-
dij temporis percepti imputabātur,per tex-
tum, ubi eſt caſus,in l. Papinianus, §.unde
ſiquis,ff.de inof.teſt.prout etiam in Trebel
lianicam, & Falcidiam, ut ibi, & in l.quod
de bonis,§.fructus, ff. ad leg.Falcid. & l. in
fideicommiſſariam,ff.ad Trebell.Quocirca
ratione imputationis fructuum,ſiue fideicō
miſſum eſſet purè relictum, uel ſub condi-
tione, inſpecto tempore ante Iuſtinianum,

 uno &

uno & eodem tempore eueniente fideicõmiſſi caſu agebatur de detractione utriuſq; quartæ, quæ tunc erant coæquales in quantitate, quia legitima longè poſt per Iuſtinianum fuit aucta, in Authen. de triente, & ſemiſ. in principio, ac ideo una aliam per imputationem impediebat, ſiquidem duæ lucratiuę cauſæ, in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei, non uidebantur poſſe concurrere, ad l. Meuius, §. duobus, cum ſua materia, ff. de leg. 2. & in his terminis rectè procedit deciſio d. l. filium quem habentem, d. l. jubemus, cum alijs ſupra adductis: nam eadem ratio occurrit, & indubitanter, d. l. iubemus. nam cum ex illa conſtitutione, ſingulari fauore filiorum primi gradus, cõceſſum eis fuerit, ne fructus interim percepti imputarentur in quartam Trebellianam, & in legitima uſque ad Zenonis, illius conſtitutionis auctoris, tempora, de fructibus in legitimam non imputandis, nihil nouatum fuiſſet, proinde de fideicommiſſo illo cõditionali quarta tantum Trebelliana erat retinenda, non quarta legitima, uel quia in fructibus conſumpta, uel quia ſi non in totum, pro ea parte, quæ detrahenda ſupererat, cõcurrebat detractio legitimæ eodem tẽpore cũ detractione Trebellianicæ, ac ideo per concurſum hæ duæ lucratiuæ cauſæ ſe impediebant. Iuſtinianus autem, poſt illas cõſtitutiones, duo de nouo in propoſito cõſtituit: primum, quòd legitima, purè, remota omni dilatione, & conditione, ex die mortis patris filijs ipſis, ipſo iure, debeatur: ſecũdum, quòd debeatur in corporibus, & de ſubſtantia paterna, non per fructuum imputationem, ſicuti hęc leguntur in l. quoniam in prioribus, & in l. ſcimus, in principio, & in §. repletionẽ, C. de inoff. teſt. Quamobrem ſtatim ſecuta morte patris lex ipſo iure reſecat, & ſeparat portionem iure legitimę filio debitam in corporibus paternis, cũ fructuum vtilitate, ut in dictis iuribus, ac idcirco nec fructus poſtea percepti, nec quarta Trebellianica detrahenda de fideicommiſſo conditionali in eam amplius imputari poſſunt, quia debitum exactum non admittit compenſationem, ſic pulchrè idem Bald. in d. l. ſcimus, numero quinto, Ripa in d. l. in fideicommiſſariam, numero trigeſimonono, cum concordantibus adductis in Articulo 36. numero 90. & infra, & in Artic. 49. num. 40. Vnde ſtatim mortuo parẽte, ex dictis legibus, filijs debita eſt legitima, quæ etiam intellectualiter intelligitur euulſa de corpore patrimonij, antiquata lege antiqua de qua in d. §. vnde ſi quis, in d. l. Papinianus. de fideicommiſſo autem conditionali, quia reſtitutio in aliud tempus collata eſt, detrahitur adueniente fideicommiſſi conditione quarta Trebelliana, quæ non ante pro ſui natura detrahi poteſt, vt dixi ſupra, nu. 22. & eo tempore non poteſt agi de compenſatione legitimæ, ratione ſupradicta, & in Trebellianica eſt caſus in d. l. iubemus. Nõ etiam impedit Trebellianæ deductionem ratio de duabus cauſis lucratiuis, quia duæ cauſæ lucratiuæ, etiam circa eandem rem, diuerſis temporibus concurrere poſſunt, l. exiſtimo, ff. de verb. obl. Bar. & communiter alij, in d. l. Meuius, §. duobus. Ex quibus planè patet, iure ciuili, & rationibus eius inſpectis, attentis nouis Iuſtiniani conſtitutionibus, duas quartas de fideicommiſſo paterno cõditionali filios detrahere potuiſſe, ac ideo decretales illas nõ aduerſus ius ciuile, nec contra illius regulas, quicquam in hac re ſtatuiſſe. Nec nouũ videri debet, ſicuti magnifaciebat Cuiacius, cur magis ſuccurratur filio per fideicommiſſum conditionale grauato, quam vbi purum eſt, cum tamẽ ex hoc in plus grauetur. Nam ratio eſt ſatis manifeſta: nã vbi fideicommiſſum eſt purum, obſtant detractioni duarum, duplex ratio: vna imputationis, & compenſationis, vnius quartæ in alteram, quoniam ambæ eodem tempore detraherentur: Altera, concurſus duarum cauſarum lucratiuarum. Quamobrem diſtinctioni vndique receptæ, etiam in utroque iure, ac in vtroque foro, acquieſcendum eſt.

52 Vnde Bald. notabiliter in dicta l. filium, numero trigeſimoquarto, inferebat, quòd facto teſtamento, præterito poſthumo, cum clauſula, ſi non valet, uel nõ ualebit, natus poſthumus vigore illius clauſulæ conditionaliter grauatus, detrahet vtramq; quartam, & idem Bald. & Angel. in d. §. meminiſſe, ſequuntur Alex. d. conſilio 142. columna ſexta, in prin. Iaſ. in d. l. filium quem, ſub numero undecimo, Guliel. Bened. in rep. cap. Raynutius, in gloſ. in eodem teſtamento, num. 43.

Intelligendo tamen, cum poſthumus naſcitur teſtatore iã mortuo, ſecus ſi eo ſuperſtite, ſicuti rectè aduertit Alex. d. conſ. nam hoc caſu purè videretur rogatus, & vna tantum

tum quarta detraheretur: ſequitur Gabriel. conſ. 113. nu. 5. quinimmo etiam, quòd poſtumus naſcatur poſt teſtatoris mortem, unam tantum quartam detrahi verius eſt: quia ſtatim cum naſcitur, fideicommiſſo tenetur, ac uno & eodem tempore cedit dies detractionis legitimę uel Trebellianicæ: ſic idẽ Bal. conſ. 156. col. 1. in 2. Pau. Ca. conſ. 15. col. 2. in 2. & Aimo Crau. conſ. 242. nu. 4. quos ultra alios ad hoc inducit Gabr. in dicto loco, & recte; quia in hac materia detractionis duarum quartarum id ſolum inſpicitur; an eodem, vel diuerſo tempore cedat dies detractionis utriuſque, & intellige illas decretales in terminis, pro ut loquũtur, quando fideicommiſſum confertur ſub conditione, vel in diem incertam: ſecus ſi ſub die certa. ſic Panormitan. in d. c. Raynutius, ſub num. 26.

53 Sed quid in aſcendentibus. Bald. in l. ſi a milite §. fin. ff. de teſtam. mil. ſenſit per ea iura, quæ de filijs expreſſe loquuntur, nihil immutatum eſſe in aſcẽdẽtibus, ac ideo unam tantum quartam detrahi poſſe; ſequitur Alexan. in d. §. quod vulgo. nu. 11. Additio magna ad Abbat. in d. c. Raynutius, Iaſ. in d. l. filium quẽ, nu. 9. Coraſ. ibidem, nu. 44. Idẽ Iaſ. in auth. ſi qua mulier C. de ſac. ſanct. eccleſ. & in l. qui ſe patris, col. pen. C. vnde lib. & in l. generaliter §. cum autem. C. de inſtit. & ſubſt. Soc. in l. cum auus, col. 7. uerſ. ſeptimò adducit. ff. de cõd. & demõſtr. Beltrand. conſ. 19. in tertio dubio, Pic. in repe. d. l. in quartam. nu. 233. Anto. Padilla in auth. res quæ, nu. 36. C. comm. de leg. Contra uerò tenuerũt Angel. & Cum. in d. l. ſi a milite §. fi. Barbat. in d. c. Raynutius, in carta penultima: Crott. & alij quos ſequitur Crau. in cõſ. 110. in primo dubio. vbi quoque huius opinionis recenſuit Capr. conſ. 99. col. fi. Paul. de Caſt. conſ. 366. in ſec. dubio. vol. 1. & malè, quia loquuntur in matre detrahente legitimam ex perſona filij, & hanc pro aſcendẽtibus uti magis a Modernioribus receptam probauit Craſſus loco præallegato, quam ẽt probarũt Couaru. Oroſc. Gregor. & Eman. Acoſta, quos ſequitur Ludou. Molin. de Primog. Hiſpan. c. 17. num. 5. Mihi prior relata opinio magis placet, vt minus corrigãtur & offendantur regulæ iuris ciuilis, & quia non licet argumentati a deſcendentibus, ad aſcendentes, veluti conſtat ex pluribus adductis in Artic. 49. num. 44.

54 Sed quid in nepotibus? & videtur, iura illa ad alios ultra filios nõ extendi, ſicuti dicitur de l. iubemus. C. ad Trebell. uti aduertit Bal. ibi. col. 4. Verum inductio de illa lege nihil obſtat: quoniam expreſſe per illam legem prohibita fuit extenſio ad alias perſonas. quare veritas eſt, nepotes & alios vlteriores tenentes primum locum grauatos per fideicommiſſum conditionale detrahere vtramque quartam, compenſatis fructibus in Trebellianica, quos tamen filij primi gradus nõ computant, d. l. iubemus. vbi Angel. notauit. & in hoc nepotes differunt a filijs: ſic Bar. in l. quod de bonis §. quod auus ff. ad leg. Falc. & ſequũtur Doctores ibi. Iaſ. conſ. 108. col. penult. vol. 4. Roland. conſil. 30. in principio. lib. 1. Cagnol. d. §. meminiſſe, nu. 13. Mantua conſ. 291. col. vlt. & vltra hos Alex. conſ. 201. nu. 17. in 6. Beret. conſ. 142. nu. 42. dixi in Artic. 49. num. 66.

55 Sed vtrum iura illa canonica de duobus quartis locum habeant in Falcidia, ita vt filius grauatus legatis conditionalibus poſſit primò detrahere legitimã, deinde adueniente legatorum conditione, Falcidiam: variarunt auctores. Fulgoſ. in d. l. quàmquam, ſenſit negatiuam, quem ſecutus fuit Alex. in d. l. in ratione §. quod vulgo, ſub nu. 12. moti, quia iura illa ſunt correctoria iuris ciuilis. item quia non reperitur, quòd appellatione Trebellianicæ, de qua iura illa loquuntur, contineatur Falcidia, pro ut è contra: & huius quoque ſententię poſt Lancell. Polit. ab eo relatum, fuit Socin. iun. conſ. 136. nu. 12. in 1. Alciat. conſ. 154. lib. 9. Ceph. 153. nu. 61. Mõtica de coniect. vlt. vol. lib. 7. titu. 2. col. vlt. Couar. de teſtam. §. 11. nu. 7.

Contrarium expreſſe uoluit Bald. in d. l. quamquam, & idem Bald. conſ. 46. in 2. & ex profeſſo Vincẽtię conſuluit Fulgoſ. cõſi. 26. præterquam in legatis ad pias cauſas, & idem etiam in legitimato conſuluit Alexan. conſ. 139. col. 1. in 1. ſequuntur Corn. in d. l. quamquam, Socin. conſ. 93. ſub nu. 8. in 1. Aretin. conſ. 18. col. 3. & conſ. ſequenti, col. pen. Pariſ. in eodem caſu, contra Socin. iunior. conſ. 43. nu. 71. in 3. vbi huius opinionis adducit Pau. de Caſt. in d. l. cogi. §. inde quæritur. nu. 4. ff. ad Tribell. & conſulendo probauit Gabriel. conſ. 16. nu. 28. & 29. vbi eiuſdem quoque opinionis recenſuit Vinc. Hercul. in d. §. quod uulgo. col. 20. & pręter ſupra relatos ſic quoque ſenſerunt Ioan. de Imo. in d. l. in ratione §. quod vulgo, nu. 15. Signorol. conſ. 66. nu. 1. Ang. cõſ. 13. Eman. Acoſta

Acoſta & alij quos ſequit̃ Ludou.Molin.de
primog.Hiſpan.li.1.c.17.nu.6.& hęc iudi-
cio meo fuit de mẽte Bar.in d.l.Pap.§.quar
ta,vbi notat,Falcidiã non poſſe concurrere
cum legitima, deinde remittit ſe ad dicẽda
per eum in §. meminiſſe. ubi diſtinguit in-
ter relicta pura,& conditionalia.igitur clare
conſtat,mentem Bar.fuiſſe, ut idẽ ſit de Fal
cidia,quod in Trebellianica.& idem Bar.in
d.l.1.§.interdum.ff.ſi cui plus quàm per leg.
Falcid. vbi argumentum ſumit ab eo text.
qui de legatis particularibus,& de lege falci
dia loquitur:nec ſine ratione,quia Falcidia
arctius debetur, quàm Trebellianica, ad di-
cta ſupra,nu.26.item quia Falcidia in origi
ne & inuentione præceſſit Trebellianicam,
quæ ad eius inſtar poſtea permiſſa fuit,ideo
que declaratio iuris canonici circa Trebel-
lianicam deducendam, vltra legitimam, de
fideicommiſſis conditionalibus, facile por-
rigenda eſt ad Falcidiam in legatis condi-
tionalibus : nam vna & eadem in utraq; eſt
legis intentio. Nec ob.ratio D. Manticæ,
quod fructus imputentur filijs primi gradus
in Falcidiam,ideo hanc vltra legitimam,nõ
poſſe detrahi, nam antecedens non eſt tu-
tum, conſequens verò eſt falſum.nam nepo
tes grauati ultra legitimam, deducunt Tre-
bellianicam, attamen in hanc computant
fructus,vti ſupra dixi,nu.75.

56 Limita communem traditionem de dua
bus quartis detrahendis : vt locum non ha-
beat,cum ob numerum filiorum pro legiti-
ma deducitur ſemis:nam ne plus ſit in detra
ctionibus,quam in fideicommiſſo, Trebel-
lianica non deducetur vltra legitimam, ſicu
ti ea ratione Bald.conſuluit,conſil.94.pun-
ctus quæſtionis. lib. 2. a quo auſus non fuit
recedere Crau.conſ.50.Mod.Pariſ.ad Ale-
xan.conſi.2.in 7.Padill.in auth.res quę.nu.
41.& expreſſe ſecutus fuit Panciról.cõſ.69.
nu.15.& 124.nu.11.Mattheac.in ſuo tract.
de via & ratione iuris,lib.2.cap.25.nu.35.

Horum opinio reijciẽda eſt ex pluribus.
primò,quia aliàs ſequeretur abſurdum,ꝙ de
fideicommiſſo paterno pro legitima & Tre-
bellianica, quia ſemiſſem capiũt tantum de
traheret vnus filius, quantum quinque, &
plures, quod tamen eſt contra propoſitum
legis, quæ ob pluralem filiorum numerum,
eorum legitimam augere voluit, in Auth.
de triente & ſemiſ. in princ. Secundo, quia
legitimæ augumentum ſuam propriam ha-
bet cauſam, ideo non impedit Trebelliani-
cam iure communi debitam.Tertio,quia iu
ra canonica de duabus quartis detrahẽdis
indiſtincte loquuntur.Quarto,quia cõis tra
ditio tam in lecturis,quàm in conſilijs Tre-
bellianicam & hoc caſu admittit Bar.conſ.
22.Homo Accurſoli,idem Bal.conſil.101.
in 2.Angel. conſ.287. Bened. Capra,conſ.
103.Alex.conſ.68.col. 4.in 4. & clarius cõ
ſil.3.nu.3.vol.7. Corn.conſ.197.nu.2.in 1.
& 182.col.4. & 238. col.3. in 2. Curt. ſen.
conſ.51.nu.25.& cõſ.75.col.4.verſ.ſed q̃d
plus, Cagnol. d.l.Papinianus §.meminiſſe,
nume.19. Cuccus in Tract.de legitima, in
cap.legitima & Trebellianica ſimul coniun
cta. Picus, in d.l.in quartam.nu.232. Mar-
zar.in ſuo Epitome.Q.51.& in ſuo conſ.11.
Franc.Becius, conſ.23. vbi ponderat Bald.
in d.l.iubemus. col. 2. contrarium ſenſiſſe,
Alba cõſ.41. vbi ex ꝓfeſſo Bal. reprehẽdit,
Ceph.conſ.506.in fi.Decian.conſil.106.in
1.Borgnin. Caualcan. in tract.de vſufr. nu.
96.Rimin.iun. conſ.227.nu.19.Rota Aui-
nionenſ. in deciſ. 147. vbi ſic practicari re-
fert.& idem ex cõmuni tradidit Eugen. Pe-
ruſ.conſil.11.num.9.Beret.conſ.122.nu.4.
Craſ.de Trebellian.q.4.Ludo.Molin.dicto
loco,nu. 7. & ſic ego quoq; practicatũ uidi
ſuper fideicommiſſo Clariſsimi Iuriſconſ.&
Aduocat.D.Lucæ Gallina Patauini: & pro
confirmatione addo, quod vbi ex ſtatuto
aucta fuit legitima, adhuc ultra eam deduci
tur Trebellianica.ſic ſenſit Soci.d. conſ.93.
ſub.nu. 8.clare autem Thom. Doct. conſil.
60.ſub.nu.7.& 8.

57 Limita ſecũdò, quando teſtator iuberet
Trebellianicam in legitimam imputari, nã
iuſſio hæc ualeret : ſic poſt Barto.de Pratis,
& Nicol.de Mattar. determinauit Bal. in l.
quoniam in prioribus,ad finẽ. C.de inoffic.
teſta.moti,quia ſicut teſtator poteſt Trebel-
lianicam confundere cum uero hæredis cre
dito, uti eſt caſus in d.l.ſi debitor.ff.ad leg.
Falcid.& in l.cum pater §.Titio.ff.de leg.2.
& in d.l.quod de bonis §. cum fideicommiſ
ſum.ff.ad leg.falc. & in l.Lucius. §.maritus.
ff.ad Trebell.ſic & a fortiori,cum quaſi debi
to:& ſic quoque tenuere, Dyn.Rayn.Nico.
de Neap.Alber Imola.& Cuma.in d.§.ma-
ritus.Alex.in d.l.ſi debitor.ſub nu.4.& in l.
Marcellus, ſub nu.9.vbi inquit, patrẽ iube-
re filium poſſe,vt Trebellianicam compen-
ſet in legitimam ſibi debitam : quod etiam
plenius firmauit in d.l.quod de bonis §. cũ
fideicommiſſum, ſequitur Iaſ.in d.l.filium
quem

quẽ habentẽ. ſub nu. 11.in 3. limitatione,
Pariſ.conſil.17.nu.24.& conſ.18.nu.10.
in 2.& eſt aduertendum,quia Alex.in d.lo-
cis,præſertim in d.l.Marcellus,ſic uoluit, ẽt
retẽ a opinione Bal.& aliorum,quod Tre-
bellianica non poſsit prohiberi filijs primi
gradus,& præciſe ſequitur Ruin.conſ.135.
nu.6.& 7.in .& idem Alex. conſ.5.col. pe
nult.vol. .latiſſime Picus, in rep.l.in quar-
tam.ſub nu.228.quod eſt notandum in pra
ctica, & magis communem dicit Gabriel.
lib.4.concluſ.1.nu.10.ſi autem legitima ex
tra teſtamentum detracta fuiſſet, iuſſio hæc
nullius eſſet effectus.

58 Paſſus eſt ualde notabilis, & quidẽ cla-
rum eſt,quòd licet ante Iuſtinianum Falci-
dia, & Trebellianica prohiberi nõ poſſent,
l.Seius & Augerius ff.ad leg.Falcid.& infra
dicam : attamen poterat teſtator hæredem
iubere, ne in calculo Falcidiæ hæres ſibi de
bitum deduceret, pro concurrenti quanti-
tate cum quarta Falcidia,d.l.ſi debitor.Itẽ
grauando hæredem in re propria, vel ſibi
debita,grauamen cum quarta Trebelliani-
ca compẽſabatur,d.§.cum fideicom.d.l.Lu
cius.§.maritus,& d.l.cum pater §.Titio.ubi
Bar.ſic notauit.& per hęc iura,Bald.notabi
liter,in d.l.filium quem.col.6.dixit,quòd li
cet teſtator non poſſet prohibere detractio
nem illarum quartarum,poterat tamen cir-
ca earum deductionem, & imputationem,
alterare iuris ordinem,& ea iura locũ quo-
que habere in Falcidia debita filijs primi
gradus,probat tex.in d.§.cum fideicommiſ
ſum.ideoque per illum tex.confunditur cõ
ſideratio Pici, loco præallegato, dum præ-
miſſa iura procedere dixit in hærede extra-
neo, non in filijs primi gradus, ut per eum,
fol.ulti.col. .quod etiam aſſeuerauit Soci.
iun.conſ.131.nu.68.in 1.& malè.Dubium
eſt,inſpectis legibus poſterioribus: nam fa-
uore filiorum primi gradus, videtur quòd
Trebellianica nec etiã per indirectum pro-
hiberi eis poſſit, per caſum in d.l.iubemus.
qua ratione, ſic poſt multa concluſit Picus
loco ſupraallegato, cui conſenſit Rolan.cõ
ſil.5.col.pen. in 4. Putarem ad euitandam
legum correctionem, ſic dici poſſe.primò,
quòd l.iubemus,minime correcta ſit, etiam
quòd Trebellianica prohiberi poſſet filijs
primi gradus,de quo infra dicã,ita ut ea lex
equidem locum indubitanter habeat, cum
teſtator non expreſsim prohibuit Trebellia
nicam : ſic Rota Caſſad. in deciſ. 2. ſub ru-
brica de teſta. Alex. in d.l. quod de bonis.
§.quod auus.ſenſit Picus,d.l.in quartã, ſub
nu.228.& clare,nu.232.

Secundò crederem, patrem iubere poſſe
ut in Trebellianicam per filium detrahen-
dam compenſetur uerum eius creditũ, per
caſum in d.l.quod de bonis §.cum fideicõ-
miſſum,ne alioquin tex.ille correctus dica-
tur,etiã quòd Trebellianica prohiberi non
poſſet filio primi gradus, nam id erat ius
commune in tempore illo.

Tertio circa difficultatem principalem,
an teſtator iubere poſsit filium in ſuam Tre
bellianicam compenſare legitimam.crede-
rem communem ſententiam eſſe recipien-
dam,quia iſtud non eſt onus in legitima,nã
purè illã detrahit:ſed onus eſt in Trebellia-
nica, in qua grauari poteſt filius, ut uerum
debitum compenſet:ſic Alex. in d.§.cum fi
deicommiſſum, ante num.2.Nec obſtare,
quod Trebellianica non poſſit prohiberi fi-
lijs primi gradus:nam nec etiã de iure Dig.
prohiberi poterat,tamen iuſſiones illæ vale
bant.Non etiam obſtare, ꝙ in legitima tale
onus imponi nequeat,ad l.quoniã in prio-
ribus.C.de inoffi.teſt.quia legitima arctio-
ri iure debetur,quàm Falcidia,aut Trebel-
lianica. vnde communem traditionem re-
cte defendi poſſe arbitror, quæ nota, quia
ſunt maximę vtilitatis in practica, & diligẽ
ter aduertenda, & hæc addenda ſunt ad ea
quæ infra dicam de Trebellianica, an poſ-
ſit prohiberi filijs primi gradus.

59 Venio ad ſextum principale quæſitũ de
caſibus,& cauſis, in quibus ceſſat Trebellia
nicæ detractio. Dico,ceſſare cum reperitur
remiſſa,aut a lege,aut a teſtatore,aut ab hæ
rede ipſo grauato, extra hos caſus debetur.
a lege autem reperitur remiſſa ſub quibuſ-
dam conſiderationibus, quas ſub certis re-
gulis collegi. Quarum prima eſt, ubicũque
hæres aliquo modo fideicõmiſſum euerte-
re curauit, aut legata relicta, ex lege indi-
gnus exiſtimatur Trebellianicam,aut Falci
diam deducere : caſus eſt in l. beneficio ff.
ad leg.falcid. & ibi gloſ.& ſcribentes exem
plificant in eo,qui deleuit,celauit,aut cãcel
lauit legatum fideicommiſſumue, idem eſt
in hærede, qui ex teſtamento recuſauit adi
re hæreditatem, & compulſus adiuit, nam
& hic defuncti preces deſtituerat, ac ideo
Trebellianica indignus exiſtimat̃, l.ſi patro
ni.§.qui fideicommiſſariam.ff. ad Trebell.
idem eſt in hærede, qui intra annum mo-
nitus.

nitus,non implens a defuncto diſpoſita,hæ
reditate priuatur. nam omne commodum
Falcidiæ aut Trebellianicæ amittit, §.ſi qs
autem nõ implens, verſ.ſi verò nulla,in Au
then.de hæred.& falcid.Alia eſt regula,Tre
bellianicam non detrahit, qui fidem præſti
tit de reſtituendo hæreditatem alicui inca-
paci.d.l.beneficio, & l. ſi tacitum ff.eod.&
l.cum tacitum.ff.de iure fiſ.

Tertia autem principalis regula eſt, ꝙ in
quorum teſtamentis falcidia ceſſat,in eiſdẽ
ceſſat quoque Trebellianica . ſic text. in l.
Marcellus §.quod autem ff.ad Trebell. vbi
propterea infert,

60 Quòd ex quo in militis teſtamento falci
dia ceſſat.l. in teſtamẽto. C.de teſtam.mil.
& l.in teſtamento.C.ad leg.falcid.ſic etiam
ceſſet quarta ex Trebelliano , gloſ.& com-
muniter ſcribẽtes in d.§.in filij. Nota tamẽ
quia miles demum fruitur priuilegio , cum
in caſtris eſt, deſcriptus in militia, & in ca-
ſtris teſtatur , & priuilegium iuuat etiã poſt
miſſionem intra annum. l. ſi poſt miſſionẽ.
l.ſi miles, in primo reſpõſo, ff.ad leg.falc.&
l.ſi certarum §.fin.de teſtamen. mil.factum
verò antequam miles eſſet , priuilegio non
vtitur.l.fin.ff.ad leg.Falcid.l.Tribunus, & l.
Titius ff.de teſtam. mil. vel etiam poſt miſ-
ſionem a militia , l.ad veterani.d.l. ſi miles,
in 2.reſponſo ff.eo.& d.l.ſi certarum §.fi.&
d.l.Tribunus.& conſuluit Aret.conſ.12. in
primo dubio . Hic autem Iaſ. poſt alios in
d.l.in teſtamento.C.de teſtam.mil.dubium
mouet,quia non videtur priuilegium mili-
tis,vt falcidia, uel Trebellianica, non dedu
catur de legatis, an fideicommiſſis ab eo re
lictis:nam ſic non adita eorum hæreditate,
quam hæredes ſcripti ob nullum, uel mini-
mum lucrum,adire recuſarent,perirent eo-
rũ voluntates.Soluit ipſe:ſed ego aliter no-
dum diſſolui in Articulo pręced.nu.35.

61 Sed vtrum militum priuilegia adhuc du
rẽt,ſunt opiniones.nam Ang.Raph.& Soc.
in l.1.§.in filij , ff. ad Trebell. Ripa ibidem
ſub nu.7. quos ſequitur Aretin.dicto loco,
ſentiunt priuilegia hęc,adhuc perſeuerare:
contra verò tenuit glo.in verbo,militari,in
§.fin.in Auth.de hæred. & falcid. quam ſe-
quuntur Docto.communiter, Bar.& alij in
d.§.in filij.Alex.in l.precibus.nu.15.Iaſ. in
d.l.in teſtamento.C.de teſt.mil.adeo ut ho
die inuentario confecto detrahatur Falci-
dia , & Trebellianica: non confecto autem
inuentario iura antiqua prima manent , &
hanc poſt Galiaul. Berengar. & Sforc.pro-
bauit Craſſ.in Cap.de Trebellian.q.5.

62 Quarta eſt regula,quod vbicunque fauo
re honorati lex iubet in relictis nullam in-
tercedere falcidiam,aut omnem ceſſare fal
cidiam , Trebellianica quoque ceſſat.& eſt
ratio , quia concurrente eadem ratione fa-
uoris,vniuerſalis locutio affirmatiue & mul
tomagis negatiue prolata,includit & prohi
bet: quæ etiam ſub lata ſignificatione voca
buli continentur : latiſſime omnium , Rol.
Val. conſil.2.in 4.Vnde infertur , quòd ex
quo in relictis ad pias cauſas nulla interce-
dit falcidia, in eiſdem quoq; ceſſet Trebel-
lianica. Antecedens probatur per tex.in l.ſi
quis ad declinandam,in fine C.de epiſc. &
cler.& in §.ſinautem hæres,in Auth.de ec-
cleſ.tit.ex quo ſumpta eſt authen. ſimiliter,
C.ad leg.falcid.vbi ſic notãt omnes, quam
uis per iura anteriora de his relictis Falci-
dia detraheretur.l.1.§.ad municipum.ff.ad
leg. falcid.& ſic ſe habet communis omniũ
traditio,tàm in ſcholis, quàm in palatijs,vt
de relictis particularibus ad pias cauſas Fal
cidia non detrahatur,ſicuti pleniſſime nota
runt Maiores noſtri in dictis iuribus , & in
d.l.Marcellus §.quod autem,etiam quod fi
lij fuiſſent inſtituti & grauati . ſic enim ex
communi tradidit Cagno.in l.Papinianus,
§.meminiſſe.nu.18.ff.de inoffi.teſt.

63 Conſequens autem deducitur ex regu-
la propoſita , quòd in quibus diſpoſitioni-
bus nulla permittitur Falcidia,in eiſdẽ ceſ-
ſat Trebellianica, per text. in d.l. ſi quis ad
declinandam,ibi,nulla falcidia,& ibi,hære
ditatem,uel legatum, & in d.§.ſinautẽ hæ-
res.ibi,omni falcidia ceſſante.quæ quidem
verba vniuerſalia negatiua Trebellianicam
quoque deſignant:Nam Trebellianica ſub
falcidiæ nomine continetur, l.pater filiam,
l.filiusfamilias.l.Titia.ff.ad leg. Falc.& l.iu-
bemus, C.ad Trebell.& quia textus in d.§.
ſinautem , continuatiue ſequitur ad §.præ-
cedentem,qui loquitur de hæreditate,& le
gato. pro hoc quia Trebellianica reſecat fi
deicommiſſa vniuerſalia,ſicut falcidia,par-
ticularia,§.ſed quia, & §.reſtituta.Inſtit.de
fideicom.hęred.& ſic per has & plures alias
rationes,poſt gloſ.tradidit Bar.in d.l.Mar-
cellus §.quod autem.ſequuntur Angel.Sal.
Cum. Paul. Alex. Socin. & denique Iaſ.&
Claud.Aquenſ. & dicit ibidem Ang.quod
ſic communiter practicatur. Abb. & com-
muniter Canon. in c.Raynaldus,ex.de te-
ſtamen.

ſtamen.late Cor.conſ.330.ad finem , in 1.
Decius 299.nu.4.Crau.137.num.13.Ga-
briel.in tit.ad Trebel.concl.11.adeo ut te-
merarium eſſet ab hac recedere,Craſ. q.6.
cum alijs cumulatis per Tiraq.uſque ad ſua
tẽpora, de priuileg.piæ cauſæ, priuileg.26.
& vltra per eum adductos,addo Beret.con
ſil.104.nu.8.Onded.conſ.64.nu.67. Euge
nium in ſuo conſ.deciſiuo.6.nu.21.& con
cluſio locum habet etiam in filijs grauatis,
Bar.conſ.6.& conſ.56.Alex.in conſ.12.ad
finem , & conſ.20.col.vlti.in 3.Dec.conſil.
299.num.4.

Et nota,quia in hac materia ſufficit,reli-
ctum fuiſſe in cauſam piam, quamuis locus
non ſit pius.ſic Paul. Caſtr. conſ.167.præ-
ſuppoſito.in 2.Ang. & Imola, in l.ſi ſeruus.
ff.ad leg.falc.vbi in legato alimentorum,ſe
quitur Alex.in d.l.Marcellus , ante num.8.
etiam quòd pia cauſa non immediate ſub-
ſtituta foret hæredi grauato , ſed mediate,
ſcilicet poſt primum, vel ſecũdo ſubſtituto.

Contra tamen tenuerunt plerique relati
per Iaſ.d.l. Marcellus , nu.29.principaliter
per tex.in c.ſi pater.de teſtam.in 6.Bar.ſol-
uit, argumentum in eo textu non eſſe ſumẽ
dũ a contrario ſenſu,quia reſultaret prauus
intellectus,contra iura ciuilia, ſupra relata.
Iaſ.dicto loco,nu.30.replicat,ſic intelligen
dò, vanam fuiſſe dubitationem Sum.Pon-
tific.an ſubſtitutio foret directa , aut fidei-
commiſſaria,ſi Trebellianica ceſſaret.cui ta
mẽ obiecto replicatur, in fideicommiſſaria
pupillo iniuncta non cõtineri propria eius
pupilli bona , l.cohæredi,§.cum filiæ,ff.de
vulg.ſed in derecta pupillari vtique,l.ſed ſi
plures , §.ad ſubſtitutos, ff.de vulga.& hoc
reſpectu,dubitationem non fuiſſe inutilem.

64 Tenendo communem,quam in practica
apud nos vidi receptam,dubiũ eſt, an Tre-
bellianica indiſtincte ceſſet, ſiue hæres im-
mediate rogetur reſtituere piæ cauſæ, uel
etiam mediate poſt alios fideicõmiſſarios.
diſtingue duos caſus,aut certum eſt piã cau
ſam ſucceſſuram , aut eſt incertum : primo
caſu, veluti quia teſtator rogauerit hæredẽ
reſtituere Titio,Titium autem eccleſiæ vel
hoſpitali , hoc quippe caſu Trebellianica
ceſſat, quia non Titij primi capientis perſo
na conſiderari debet , ſed piæ cauſæ , penes
quam res eſt caſura , ad hoc tex.in l.auia.§.
Titio,vbi ſic Bal.& Angel.ff. de cond.& de
monſtr.optimus text.in l.cum dotem, ff.ad
leg.falcid.vbi ſic notarunt , Paul.& Alex.&
idem quoque per illum text.tradidit Rom.
in d.auth.ſimiliter. in 40. ſpeciali piæ cau-
ſæ,& idem Roman.in d.l.Marcellus,ſequũ
tur Alex.nu.6.Iaſ.nu.33.& idem Roma.cõ
ſil.206.licet de communi, vbi etiã pro hoc
allegat tex.in l.3.§.ſed ſi ꝓponas, ff.de leg.
pręſt.& ſic quoque conſuluit Pau.Caſ.con
ſil.86.nu.10.in 1. Aret.conſ.67.col.penul.
cum alijs,vt per Tiraq.priuileg.26.

65 Secundo caſu, cum incertum eſt, veluti
quia eccleſia ſubſtituta ſit Titio primo fidei
commiſſario,ſub conditione,ſi deceſſerit ſi
ne filijs , vel in defectum deſcendentium à
Titio,& hoc caſu hęres detrahit Trebellia-
nicam,quam quidem detractionẽ; nõ pote
rit Titius primò ſubſtitutus recuſare , quia
nullo priuilegio iuuatur.non etiam pia cau
ſa, quia incertum eſt, an ſit ſucceſſura,ad l.
ſufficit, ff.de cond.ind.& quia res ſecũdum
ſtatũ præſentem diiudicanda eſt,l.moueor.
ff.de ſer.export.ſic Bal.conſuluit,conſ.407.
in quæſtione , in 2.dubio,vol.1.Paul.Caſt.
conſ.267.& 231. viſis. col.2. in 2.& pręci-
ſe ſic diſtinguendo tradiderũt Rom. Alex.
& Iaſ.in locis præalleg.Cagnol.in d.l.Papi
nianus,§.meminiſſe, nu.18.& conſulendo
Socin.conſ.144.col.vlt.in 1.Corn.in con-
ſil.17.nu.25.in 4. & idem Corn.in d.auth.
ſimiliter, vbi refert ſe aliàs cõſuluiſſe cũ D.
Baldo de Bartolinis , & alijs Doctoribus,
& verum dixit; nam eius cõſilium habetur
in 2.vol.186.& apud Soci.ſenior.in primo
vol.conſ.78. & 80.in quo caſu idem cõſul
uerunt Socin.ipſe , conſ.77.& Alex.conſil.
79.& conſilium illud Alexandri reperitur
apud eum,120.nu.14.in 3.217.in 6.& 26.
in 7.& ſic quoque reſponderunt,Aret.con
ſil.67.in 5.dubio, Ruin.conſ.135. nu.8.in
3.& 140.col.fin.in 5.idem Corn. conſ.17.
num.16.& infra,in 4.

66 Punctus eſt , an Trebellianica ſic detra-
cta reſtituenda ſit pio loco,eueniẽte poſtea
per longa tempora,fideicommiſſi caſu.ple-
rique ſenſere pro pia cauſa,ac idcirco hære
dem cauere oportere de reſtituendo , eue-
niente fideicommiſſi caſu,per tex.in l.in le
ge falcidia non habetur,ff.ad leg. falcid.iũ
cta l.1.ff.vt leg.nom. cau.ſic Alexan.in d.l.
Marcellus, nu.7.& in d.l.cum dotem, & in
d.conſil. 217. ante finem ; in 6.ſecutus eſt
Ruin.conſ.135.num.8.in 3.& idem voluit
quoque Cap.conſil.71.col.vlt. Tiraq.d.pri
uileg.26.Eugen.in d.conſil.6.deciſiuo.nu.
39.& vltra hos addo Corn.conſ.330.ad fi-
nem,in

nem, in 1. Soci.in d.l.Marcellus,§.quod autem, Anto.Gabriel.lib.4.concluſ.11.nu.6. Decia.conſ.44.nu.90.in 3. & Onded.conſil.64.num.70.

Contra tamen explicite determinarunt Bal.d.conſ.407.& Paul.Caſtr.d.conſ.321. quia ſemel legitime excepta Trebellianica rurſus in fideicommiſſum non recidit, ad l. ſolita prouidentia, C.de remiſſ.pign.& ſic quandoque vidi iudicatum. Vidi quoque iudicatum, quòd ex quo per filium primò grauatum nec per eius deſcendẽtes Trebellianica fuerat excorporata de reliquo dodrante,ob id veniente poſtea fideicommiſſi caſu, non potuiſſe detrahi Trebellianicã aduerſus piã cauſam. certe Alex. concluſio videtur magis ſtabilis. nam cum hæres teneatur cauere de fideicommiſſis prȩſtandis etiam incertis, & conditionalibus,uti dixi in Artic.40. nu.6. relinquitur, vt cautio ſit præſtanda iuxta fideicommiſſi naturam.

67 Limita concluſionem,quando fideicommiſſum vniuerſale eſſet relictũ vni pro parte in cauſam piam,& pro parte nõ: nam de iſta parte, integram Trebellianicam, etiam reſpectu alterius partis indefalcabilis, hæres deduceret, ad exemplum legatorum relictorum vni & eidẽ, quorum vnum pro ſui natura ſit defalcabile,alterum non,ad text. in l.ſi ſeruus,ff.ad leg.falcid.ubi ſic notarũt Ang.Imola,& Alex.idem Alex.in d.l.Marcellus,ante nu.8.Anto.Gabriel.dicto loco, nu.9.& 10. ubi reſtringit & bene, quando fideicommiſſum eſt relictum uni, & eidem partim ad cauſas pias,& partim non.

68 Secundo limita, quando fideicõmiſſum vniuerſale ordinatum fuiſſet in certũ opus pium:nã ſi dodrans ſufficeret,quadrans per hæredem pro Trebellianica iuſte retineretur, ſic Ang.per illum text.in l.decem,ff.de fideic.lib.ſequitur Alex.d.l.Marcellus, ſub nu.7.& recte,quia quadrans ſuperabundat piam cauſam, ac ideo priuilegium piæ cauſæ ceſſat.

69 Tertio limita,cum pius locus hæres grauatur dare pio loco:nam tunc pia cauſa ſubſtituta, vel legataria nõ vteretur priuilegio ad impediendum detractionem Falcidiæ, aut Trebellianicæ,ſic ſub dubio tamẽ,dixit Ange.in §.ſed hoc prȩſenti,in Auth.de ſanctiſ.Epiſc.per illum textum, clarè autẽ Comenſ.in l.1.§.ad municipum,ff.ad leg.falc. vbi refert ſic conſuluiſſe Dyn.Sali.in auth. qui rẽ, C.de ſac.ſan. eccl.Alber. Roſ.in l.ſi quis ad declinandam, col.1.C.de Epiſc.& cleric.Capra conſ.68.in 3.dub.Abb.in c.in prȩſentia,nu.37.& illic Philip.Dec.nu.54. ext. de probat. & communem dixit Ruin. conſ.89.nu.7.in 3.adducunt,quia par fauoris ratio excludere debet priuilegium piæ cauſæ ſubſtitutȩ.ad tex.in ſimili,in l.non ſolum,ff.de ritu nupt.& plures pro, & contra adduxit Gabriel.d.loco,nu.8.

Contrarium firmauit Roman.in d.auth. ſimiliter.in 40.ſpeciali piæ cauſæ,inter vltimas voluntates, ſequuntur Alex.in d.l.prima,§.ad municipum,& idem Alexa.in d.l. Marcellus,ſub nu.5.Iaſ.ſub nu.35.Franc.in c.ſi pater,carta penult.de teſtam.in 6.& pleniſſime conſuluit Ioan. de Monte Sperel. in conſ.106.vbi repræhendit d.Abb. & refert ſic fuiſſe conſultum per D.Franc.de Alberg.adducunt.

70 Quia priuilegiatus in ſpecie de qua agitur, vtitur priuilegio ſuo aduerſus priuilegiatum in genere, per text. in l. fina. ff.ex quib.cau. ma. notat Bart. per illum tex. in auth. quas, actiones, colum.2.C. de ſacr. ſanct.eccleſ.Abb.in c.ad aures.per textum ibi.in ſec.notab.ext.de præſcription. & idẽ Abb.in c. cum pro cauſa.in ſec. notab. ext. de ſent.excom.& vltra eos addo ego, quòd limitatio de falcidia non detrahenda de relictis ad pias cauſas,per d.auth.ſimiliter,indefinita eſt quò ad hæredẽ, igitur indiſtincte capienda.l.de pretio.ff. de public. A cõmuni tamen limitatione non eſſe recedendum. puta, quia text.in d.§.ſed & hoc præſenti, ſatis inſinuat, mẽtem legum latorum eſſe, vt priuilegia pijs cauſis conceſſa non exerceant vires ſuas,quando alia concurrit cauſa pia, ideoque in terminis. d. §. ſed & hoc.extra caſus ibi expreſſos,adhuc cõmuniter Doctores concludunt, piam cauſam ſubſtitutam, quæcunque ſit, præualere monaſterijs. ſic dos licet priuilegiata aduerſus aliã dotis cauſam nõ vtitur priuilegijs ſuis, de qua re plene ſcripſi in Art.28.nu.74.

71 Quid ſi filius ſit fideicõmiſſarius,an potietur in hoc,priuilegio piæ cauſæ,ut aduerſus eum non detrahatur falcidia ſeu Trebellianica.Areti.conſi.12.in cauſa,concludit pro negatiua,& bene.

72 Quinta eſt regula, vbicunque in odium, & præiudicium hæredis,lex prohibet falcidiam detrahi, & materia congruere poteſt etiam relictis vniuerſalibus,quia de eis diſpoſitio loquatur, Trebellianica quoque

uidebitur

uidebitur prohibita, caſus eſt in §. ſi qs autem non implens, & in §. ſi verò nulla, in Authent. de hæred. & Falcid. vbi hæres iudicialiter monitus per annum negligens adimplere à teſtatore diſpoſita,priuatur hæreditatis commodo, & defertur ſubſtitutis cõiunctis, fideicommiſſarijs vniuerſalibus, & deinde particularibus, nihil penitus,nec per falcidiæ occaſionem,nec per aliam cauſam eo percipere ualẽte, excepta legitima, ſi de illis ſit,quibus debeatur, ſic tex.ibi, & in auth.hoc amplius, C. de fideicomm. ex quo Trebellianicam prohibitam eſſe in eo caſu, ſatis conſtat.

73 Dubium quammaximum eſt, vbi lex prohibet falcidiam in materia, de legatis, & fideicõmiſſis particularibus, veluti quia inuentarium cõfectum nõ ſit, ut in eadem Auth.in §.ſi uerò non fecerint, nam plerique ſenſerũt etiam Trebellianicam uideri prohibitam, quoniam lex præſumit, hæredem tãtum ſubtraxiſſe,quod impleat quartam, dicto §.& huius opinionis Iaſ. in d. l. Marcellus,numero 52.commemorauit Alber. Galeotti, Oldra. Ricar. Malumb. Ci. Bar.ſibi contrarium,Bald. quoque & Paul. ſibi contrarios, Sal. Imo. Cuman. Fulgóſ. Roman. Florian. Angel. Aretin. Matheſil. Petr.de Matheſilan.& Soci.& vltra hos relatos, addo plures ſic tenentes etiam aduerſus filios primi gradus,Bar.conſ.51.& 234. Lena,Paul.Ca.conſi.188.colum. vlt. 445. colum.2.in 2.Corn.conſ.22.in hac,col. 1. & conſ.303.in 5.dubio,vol.2.& 168.in 3. dubio,lib.3.Dec. conſ. 480.colum.pen.& 236.in 5. dubio, vbi latiſſimè, Corſett. in tract.de Trebellian.in 4.dubio, Grat. cõſi. 160.in 2.Ruin.conſ.118.num.27.in 3.vbi de communi,Pariſ.conſ.1.num. 88.in 1.& conſ.16.nu.65.& conſ.18.nu.107.& conſ. 26.nu.39.& conſ. 93. nu.52.lib.2.Didac. in c. Raynaldus, §.vltimo,nu.10.ex.de teſtam. deciſ.Pedem.147.Anto. Gabriel. in titulo ad Trebell.concluſ.10.Menoch.cõſ. 164.nu.32.& 272.nu.81.& 472.num. 12. Onded.conſ.59.numero 42.& latius, conſ. 63.numero 111.

Horum opinio his fulcitur rationibus, primò,quia perditur falcidia,ergo etiã Trebellianica,d.l.Marcellus,§.quod autem. Secundò,quia falcidiæ appellatione continetur Trebellianica, d. l. Marcellus,& ſæpius ſupra dictum fuit. Tertiò,quia ratio præſumptæ ſubtractionis bonorum, propter quam Falcidia amittitur,concurrit etiam in Trebellianica, ſic arguebat Sal.in d. auth. ſed cum teſtator. Quartò, quia in confectione inuentarij etiam fideicommiſſarius vniuerſalis eſt citandus,vt clare exprimit tex.in §. ſancimus,in verſ.illo adiecto, in Authen.de hæred.& falcid. igitur fideicommiſſario nõ citato, multo magis inuentario non facto, lex illa noua de falcidiæ amiſſione locum quoq; habebit aduerſus fideicommiſſariũ. Quintò, quia hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus tenetur reddere rõnem fideicommiſſario,conſequenter inuentariũ cõficere, quod quidem caput eſt rationum reddendarum, ſic Iacob. de Are. Bal.Imo. & Cuman. in l. cum tale, §.1.ff.de cond.& dem.Bal.in d.l.filium quem habentem, nu. 35.C.famil.erciſ.Ruin.conſ.159.nu.25.in 3.Cephal.conſ.296.col.vlt.Marzar. in ſuo epitome,q.54.Crauet.conſ.295.ad finẽ,& 316.col.vlt.Sextò, quia Trebellianica detrahitur ad inſtar falcidię,§.ſed quia.Inſtit. de fideic.hæred.Septimò videtur tex. in d. §.ſi verò non fecerit,qui etiam locum habere uidetur in fideicommiſſario uniuerſali, iuncto §. hinc nobis.

74 Contra uerò, quòd nõ amittatur,tenuerũt quamplurimi alij relati per Iaſ. d.l.Marcellus,numero 50.quorum opinionem tandem ipſe ſequitur, Rofred.Iacob.Beluiſ.Oldrad.Io.Andr.Bart. in lecturis, & conſilijs Bal. quoque, Ang.Imo.Pau. Anan. Alex. & nonnulli alij, & hanc dixit communem Iaſ.ibi,& idem Iaſ. conſilio 84. numero 4. lib.1. & conſ. 114. col.ult.in 4.& hanc de conſuetudine receptam dixerunt, Bal.cõſ. 403.in 2. & 101. in quarto,Corn.conſilio 180.in 8.dubio,uolum. 4.& expreſſe Rota Caſſiod. ſub Rubr. de teſtamen. deciſ. 3. quam etiam uti uſu in iudicialibus receptã, ſecuti ſunt Soci. iun.conſilio 137.col.pen. in 1. ubi in re hac edidit conſilium deciſiuum, Neuizan.conſilio primo, Crau.conſi. 17. Roland. conſilio 26. numero 26.in 3. & in trac.de inuentar.in 5.parte, in §.quia in præcedenti, Phanuc. in eodem tract. in ſeptima par. numero 25.Simon de Prætis de interpret.ult.uolunt. libro tertio, dubitat.5.ſolut. 6.numero 9.ubi hanc Ferrariæ, de conſuetudine ſeruari dixit, & D.Decia. magnus practicus, & Clariſſ.iuriſconſ.conſilio ultimo,uolumine ſecundo,dixit, nunquam uidiſſe iudicari pro amiſſione Trebellianicæ, ob non confectum inuẽtarium,

 & hanc

& hanc nouiſſime probarunt, Nonius conſ. 39. colum. vlt. Rimi. iun. conſ. 187. vbi latiſſimè, Phanuc. in tract. de inuent. par. 7. numero 31.

Et in filijs primi gradus minus ineſt dubitationis, Bald. d. conſilio 101. in 4. Rubeus Alexand. conſi. 43. numero 9. Mantua conſilio 43. colum. pen. in 2. Socin. iun. 88. numero 7. in 4. & in curia Delfinali ſic ſeruatum teſtatur Guido Papę deciſ. 53. & apud Allobrogos in filijs, & deſcendentibus, deciſ. Pedem 147. colum. vltima, & in alijs locis Hieron. Gabr. conſilio 121. nu. 51. & ſic Ferrariæ iudicatum fuiſſe, & ſecundo loco per Conſiliarios iuſtitiæ, retulit Bertazol. conſilio 79. numero 5. & per totum orbem ſic ſeruari teſtatur Cagnol. in d. l. Papinianus, §. meminiſſe, ſub numero 15. ſubſecuti ſunt Cephal. conſi. 320. num. 29. 715. numero 16. & 740. num. 8. Menoch. 178. numero 29. And. Gail. practic. obſeruat. libro 2. obſeruat. 238. num. 9. ubi inquit, iudicem ab hac in iudicando recedere non debere, & Ioſeph. Maſcard. de probatio. lib. 2. Concluſ. 851. Craſ. q. 7. & ſic quoque ſæpiſſimè practicaui, & practicatum vidi, & ſic quoque deciſiue reſpondit Euge. Peruſ. conſi. 6. num. 64. & conſilio 33. numero 58. & conſilio 35. num. 23. & ſubſcripſerunt quàmplurimi alij iureconſulti.

Huius opinionis fundamētalis ratio eſt, quia nulla lex eſt, quæ ob omiſſionem inuentarij pœnam amiſſionis Trebellianicæ hæredi iniungat, igitur ea pęna plecti non debet, l. at ſiquis, §. Diuus, ff. de religioſ. §. cū aūt, in Auth. de nō elig. ſec. nub. Scđò, quia in pęnalibus non fit extēſio per identitatem, aut maioritatem rationis, ſicuti plenè notatur in authē. quas actiones, C. de ſac. ſan. eccle. Tertiò, q̃a leges, de Trebellianica loquentes non reperiuntur correctæ, igitur ſtare non prohibentur, ſed vltra rationes iſtas à Doctoribus traditas, addo ego nonnullas efficaces conſiderationes.

75 Et primò. Nam tenentes, inuentarium requiri, non intelligūt de formali & ſolemni inuentario, de quo in l. fi. C. de iure delib. & in Authen. de hæred. & falcid. ſed ſufficere dicunt, deſcriptionem bonorum in inuentario redactam, ad tex. in d. l. cum tale, §. Titius, ff. de cond. & dem. vbi Pau. Ca. ſic notauit, Ale. in l. in ratione, §. quod uulgo, numero 14. ff. ad leg. falcid. Corn. conſ. 303. plura, col. pen. in 1. Pariſ. conſ. 25. nu. 51. in 2. Soci. iun. conſ. 132. num. 2. in 1. Pancirol. conſ. 138. num. 3. pulchrè Guido Papę, q. 351.

Quicquid contra attentauerit Didac. loco præalleg. attamen conſtat huiuſmodi inuentarium non formale, & non ſolemne non releuare hæredem, quò ad Falcidiam, legatarios, & creditores, nec hæredem Trebellianicum, quò ad creditores, vti eſt caſus in §. ſancimus, iuncto §. ſi verò non fecerint, in Auth. de hære. & Falc. ideoq; iura iſta noua, de ſolemni inuentario ob eius omiſſionem, inferre non poſſunt ad amiſſionem Trebellianicæ, quia in hærede Trebellianico ſufficit quò ad fideicommiſſariū alia inuentarij forma, cuius omiſſio non infert amiſſionem quartæ.

76 Secundò conſidero, quòd conſtitutio illa tota, in Auth. de hered. & Falcid. tria principaliter prouidet, & ordinat, primo circa hæredes, qui præceptum teſtatoris à iudice moniti implere intra annum neglexerunt, vt hi hæreditate priuentur, vocatis coniunctis, ſubſtitutis, fideicommiſſarijs, & legatarijs, inter quos fideicommiſſarius vniuerſalis continetur, adeo vt prima huius conſtitutionis pars fideicommiſſarium quoque complectatur, & hoc caſu verum eſt hæredem amittere beneficium Falcidiæ, & Trebellianicæ. In ſecunda parte, in §. hinc nobis, ſequitur tractatus de ijs, qui inuentarium ſolemne non confecerunt, ſed ſimpliciter hæreditatem agnouerunt, & in hac parte Imperator non meminit de fideicommiſſarijs vniuerſalibus, ſed de legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, ſicuti clarè indicant verba illa, ſed complebit legatarios, & fideicommiſſarios, licet purè ſubſtātiæ morientis tranſcendat menſuram legatorum datio. Nempe tranſgreſſus vltra mēſuram ſubſtantiæ morientis conſiderabilis eſt, cum agitur de relictis particularibus, & de detractione Falcidiæ, non autem cū agitur de fideicommiſſo vniuerſali, & de detractione Trebellianicæ.

77 Quoniam fideicommiſſum vniuerſale nunquam egreditur menſuram ſubſtantiæ defuncti, quia refertur ad ius vniuerſale hæreditatis, cum ſuis oneribus, & honoribus, l. ſi hæres ab eo, ff. ad Trebell. Iaſ. d. l. Marcellus, numero 57. Ruin. conſilio quinquageſimoſeptimo, numero 4. in 2. Torniell. in rubr. ff. de leg. 1. num. 64. nil mirum, quia per

per Trebellianum fideicommiſſarius in hæredis locum ſubſtituitur, ſicuti plenè dixi in Artic. pręced. nu. 44.

Proinde cum uerba textus in dicta ſecunda parte, ac eius deciſio, pertineant ad hęredem Falcidium, non ad hæredem Trebellianicum, idcirco non pertinet ad amiſſionem quartæ Trebellianicæ in pręiudiciū hęredis Trebellianici, de quo litera illa nō loquitur, l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. c. indemnitatibus, de elect. in 6. adeo ut textus ille nihil obſit. In tertia autem parte in §. ſi uerò expreſſim, conſtitutio illa permittit teſtatorem prohibere poſſe quartam Falcidiam. quid autem ſit in quarta Trebellianica, dicam infra.

78 Tertiò conſidero, nam de iure Digeſt. hæres Falcidius, & hæres Trebellianicus, in his procedebant à pari, nam ambo tenebantur inſolidum creditoribus hęreditarijs, etiam ultra uires hæreditarias. Item ambo tenebantur legatarijs particularibus, & fideicommiſſarijs uniuerſalibus, pro uiribus hęreditarijs. De Trebellianico eſt notum, & ſupra dixi, de hærede falcidio eſt caſus in l. in quantitate, §. fin. & in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. falcid. & in l. ſi vniuerſæ, C. de lega. Item ambo aduerſus legatarios, & fideicommiſſarium vniuerſalem, detrahebant æs alienum ſolutum creditoribus de ſuo. Item credita ſua in hæreditate, nec non & legata de re ſua ſoluta, l. in imponenda, l. irritum, C. ad leg. Falcid. l. cum hæres, l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebell. Item ambo detrahebant quartam hæreditatis, in cuius tamen imputationibus diſpares erant, d. l. in quartam, & latius ſupra dixi. per iura autem noua, ſi ambo ſolemne inuentarium conficiunt, in iuribus ſuis veteribus conſeruantur, & quod amplius eſt, tenentur creditoribus intra, non ſupra, vires hæreditarias: ſi verò inuentarium non conficiunt, hæres Falcidius tenetur creditoribus, & legatarijs in ſolidum, etiam vltra vires, & ideo aduerſus eos non deducit credita ſua, d. §. ſi verò non fecerit: & quia integra legata perſoluere cogitur, idcirco in neceſſariam conſequentiam beneficium falcidiæ amittit. Trebellianicus verò ob non confectum inuentarium, equidem tenetur creditoribus inſolidum etiam ſupra vires hæreditatis, prout etiam de iure Dig. tenebatur: Fideicommiſſario autem tenetur pro viribus, nam reſtituit hæreditatem, qualis eſt, detrahit æs alienum per eum ſolutum, nec non & ſibi debitū, & legata ſoluta, ſicuti in ſpecie notarunt Cuman. & Paul. in l. debitor, Paul. & Alexand. in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. ad Trebellian. Bald. & alij in l. debitori, C. de pact. & ego plenius dixi in Articulo 35. in principio, & ſic frequentiſſime ſeruatum vidi. cum itaque Trebellianicus non facto inuētario ſeruetur in ſuis iuribus antiquis, nulla neceſſitas vrget, vt amittat Trebellianicā, pro vt in Falcidio neceſſitas cogit, ut falcidiam amittat. ex quibus abunde patet, ob non confectionem inuentarij, de iure Trebellianicam non videri prohibitam, quamuis falcidiam ſic, & conſtat etiam de clara ratione differentiæ inter vnam, & aliam.

Contraria autem non obſtant, nam ad tex. in d. l. Marcellus, §. quod autem, optimè poſt gloſ. reſpondet Bar. ibi. Ad 2. reſp. falcidiæ appellatione in ea conſtitutione ſignificari falcidiam, quæ de particularibus relictis detrahitur, de quibus tex. ille loquitur. Ad 3. reſpondet Iaſ. d. l. Marcellus, numero quinquageſimoquinto. Ad 4. idem Iaſ. numero quinquageſimotertio. Ad 6. idem Iaſ. poſt Alexand. vbi dicunt, quod in correctorijs non eſt licita extenſio, etiam ex maioritate rationis, per notata in authen. quas actiones. Ego addo quòd in hac materia non eſt eadem proportio, & ſimilitudo, uti ſupra declaraui. Ad tex. in §. hinc nobis, iuncto, §. ſi verò non fecerit, plenè reſpondi ſupra, numero ſeptuageſimoſexto.

79 Ad illud, quòd hæres teneatur facere inuentarium: reſpond. verum eſſe petente fideicommiſſario vniuerſali, ſic enim loquūtur Doctores pręcitati ſupra, numero 91. & in ſpecie Paul. Caſtr. in d. l. cum tale, §. 1. Clare Ruin. conſilio 159. numero 25. in 3. Guido Papę, deciſ. 351. Corn. conſi. 303. columna vltima, in primo, Socin. ſen. conſilio 51. in 3. Cęphal. conſilio 296. columna vltima.

Intellige, ſiue poſtulet ſubſtitutus in primo gradu, ſiue etiam ſequentes: nam omnium intereſt, provt etiam ad inſtantiam cuiuslibet cauere tenetur, l. inter omnes, ff. qui ſatiſd. cog. ubi ſic notarunt Iac. de Rau. Alber. & Iaſ. in ſecun. notab. & plenè Bero. q. 118. Alcia. conſilio 30. libro nono, vbi ſic concludit, ſiue fideicommiſſum ſit purum, aut conditionale, & ultra hos Roland.

Ian.Val. in trac.de inuentar.in 1.par.q.19. Et idem quoque eſt in vſufructuario omnium bonorum, vt ad inſtantiam proprietarij hæredis repertorium bonorum facere teneatur, Alex.conſ.58.in 3.Picus in rep.§. Titia cum nuberet, num.126.ff.de leg.2.Et tenetur hęres grauatus, vel etiam vſufructuarius, ex penſis petentis, inuentarium fieri facere, ſic Borgnin.poſt plures in tract. de vſu fruc.nu.74.& vltra eum Guido Papæ, in d. deciſ. ſequitur Roland. in tract. de inuent. in prima parte, q. 19. Quod tamen dictum apud me valde dubitabile eſt: nam cum hæres grauatus teneatur petente fideicommiſſario conficere inuentarium, videtur, vt expenſis hæreditatis teneatur, ad l. ſuo victu, ff. de oper. lib. & ſicut dicitur de ſolemni inuentario, in l.fi.C.de iure delib. ideoque formaliter ſoluitur argumentum, vt hæres poſtulante fideicommiſſario inuentarium facere cogatur, eo autem non poſtulante, non tenetur, nihilque obijci poteſt, ita vt à beneficio Trebellianicæ cadat. quid autem detrimenti patiatur hæres, quia inuẽtarium non fecerit, ſcripſi abundè in Articulo 35. numero 27.

80 Quid autem, ſi hæres à teſtatore iuſſus, vel etiam non iuſſus, inuentarium faciat, & ſupprimat ſciẽter, & doloſe, res aliquas hæreditarias, an amittat beneficium falcidiæ, & Trebellianicæ. de hac re variè per maiores noſtros ſcriptum fuit, ſicuti legere eſt apud Bar. Paul. Alex. & alios, in l.Paulus, ff. ad leg.Falc.& apud Bar.Bal.Sal.Pau.Alex. & Iaſ.in l.fin.§.licentia, C. de iure delib. & omnium ferè opiniones recenſuit Roland. in tract.de inuent.in vlt.par.in quæſt.incip. Quid ſi hæres. ſed vltra eum, quòd Trebellianica amittatur, addo huius opinionis Mandoſ.conſi. 103. numero 12. Menoch. conſilio 272. numero 52. 75. & 76. puto aduertendum eſſe ad iura pœnalia de re hac diſponentia, ſicuti ex facto in cauſa nõ leuis ponderis, dixi, & allegaui. Nam ex legibus Dig. hæres pro re ſubtracta in eo puniebatur, quia de ea ad præiudicium legatariorum non detrahebat Falcidiam, & falcidiam, quam ipſe amittebat, fiſcus capiebat, l. reſcriptum, ff.de indign.l.Paulus, & l.beneficio, ff.ad leg. falcid.adeo vt legatarij exinde nullum ſentiebant commodũ. Creditores autem quoad hoc, in nulla erãt conſideratione, quia eo iure, ex ſola hæreditatis aditione, hæres illis tenebatur inſolidum. Quò autem ad quartam Trebellianicam, eo iure nihil de hoc reperitur deciſum, ſed tantum quòd hęres teneatur fideicommiſſario de dolo & lata culpa, d. l. mulier, §.ſed etenim, ff.ad Trebell.quòd ſi velimus ea iura protendere ad quartam Trebellianicam, adhuc fideicommiſſario quartæ ablatio nihil proderit, ſed fiſco.

81 Quia regula eſt, quòd vbi fiſcus aufert ab aliquo, uti ab indigno, ſi fiſcus non agat, res remanet apud illum, nec tertius de eius indignitate opponens auditur, gloſ.notabilis, quam Bal.& cęteri notant in l.his conſequenter, §.1.ff. famil. erciſ. & plenè dixi in tract.de iure fiſ.in tit.de indig.nu. 7. & 8.

De iure uerò Cod. per l. finalem, §. illo, C.de iure delib. quæ quidem ſolemnis inuentarij formulam fauore hęredum introduxit, vt ſecundum illam agnoſcentes defuncti hæreditatem non teneantur creditoribus vltra uires hæreditatis, ſicuti ex antecedentibus legibus tenebantur, quia lex illa in fauorem hæredum emanauit ad pręiudicium creditorum, nec enim quò ad legatarios lex illa aliquid noui conſtituit, ſicuti in ea legitur, & teſtatur clarè Iuſtinian.ipſe in Auth.de hęred.& fal.in §.ſancimus, uerſ. fiat igitur, & in §.Et hoc dicimus.ideo conſtitutum fuit, quòd ſi hęres in factione inuẽtarij, celauerit, aut ſuppreſſerit res aliquas hęreditarias, teneatur duplicatũ preciũ in hęreditate refundere ad beneficium creditorum, caſus eſt in d. §. de illo, ubi Bar. & communiter Doctor. adeo ut hęres ob doloſam rerum hęreditariarũ ſuppreſſionem ab inuentarij beneficio non cadat, per illum tex. & ſic etiam concludit Rol.Val.loco pręcitato; in hęrede autem, qui nullum confecit inuentarium, tex. ille equidem locum non habet, quia uerba legis ei nõ conueniunt, l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. ac ideo in eo uetera iura ſeruabuntur, ut inquit text. in dicta lege fin. §. cum enim gemini.

82 Poſt hęc iura, Iuſtinianus in §.hinc nobis, in ead.Auth. de hęred. & Falcid. nouam edidit conſtitutionem, legatariorum fauore, ut ſiquidem hæredes potiri uelint beneficio quartę Falcidiæ, puram ſeruent legis ordinationem, de ſolemni inuentario, & non per ea, quæ forte ſurripiunt, aut malignãtur, falcidiã introducere pertentẽt, cũ utiq; ſi nihil malignati eſſent, non forte cõpeteret, ideoq; cõſtituit, ſi hſs inuentariũ ſolemne nõ fecerit, ſecundum formam ibi præſcriptam, non retinebit falcidiam, ſed cõplebit legatarios, & fideicommiſſarios, licet purè ſubſtantię morientis tranſcendat menſuram legatorum datio. Vnde tex.ille duo cõſtituit: primum, quòd hęres non cõficiens inuentarium indiſtinctè Falcidiam amittat, quod etiam in certo caſu conſtitutum fuerat, in d. l.fin.§.ſi quis autem temerario. Secundum, quòd teneatur legatarijs ſupra vires bonorum. In eo autem tex.glo. in verbo, non lucrari, quærit, quid addat conſtitutio hæc ad l.Codicis. Reſpond.addere, quòd hęres non facto inuentario teneatur etiam legatarijs ſolida legata præſtare. Secundò, quòd legatarij ſint citandi in confectione inuentarij. Item hæredes ſurripientes carent toto, in ea verò l. in §. illo, puniebantur in duplum. Vnde gloſ.illa ſenſit, quòd hęres ſurripiens rem aliquam, in totum cadat à beneficio inuentarij, & quò ad Falcidiam, clare ſic voluit gloſ. in eodẽ textu, in uerbo, non forte, & illas gloſ.ſecutus eſt Bar.in l.reſcriptum, ff.de indig. & in l.Paulus, ff.ad leg.Fal.Bal.d.l.fin. §.cum igitur, nu. 8.vbi quod in totum cadat à beneficio inuentarij, etiam reſpectu creditorum, & ſecuti ſunt quamplurimi, quos retulerũt, & ſecuti ſunt Crau.conſ. 348.num.26.lib. 3.Crot.conſ.201.nu. 23.in 2.Natta 574. num.13.Cephal.506.nu.12.Menoch.89. nu.146.Rimin.iun.417.num.24.omnium latiſſimè, qui cęteros omnes retulit, Ioan. Vincen.Onded.conſ.34.per totum, & pręſertim, nu.35. vbi pręter hos, huius opinionis commemorauit Abb. Vinc. Hercul. Fran.Herculan.Guid.Pap.Maſſuer.Bertachin.Rimin. ſen.Alciat.Hier.Alban.& cõprobauit in conſ.ſeq. quam etiam vti communem, & in iudicando ſequendam, dixit, ac defendit Phanuc.de inuent.par.3.num. 53. ſi itaque hęres ob fraudatum inuentarium in aliqua re, cadit in totum ab eius beneficio, tam reſpectu Falcidię, quàm etiam reſpectu creditorum, fortius amittet beneficium Trebellianicæ.

83 Ego autem non facile cõcedo, hæredem ob ſupreſſionem aliquarum rerum in totũ cadere ab inuẽtarij beneficio, nam legales pęnæ nuſquam locum habent, niſi quatenus lex aliqua dicat, d. l.at ſi quis, §.Diuus, ff.de relig.& ſump.fun. §. cum igitur, in Auth. de non elig. & in pęna priuationis alicuius iuris, not. gloſ.communiter recepta, in c.fin.ex.de iure patron. Bal.in auth.ex teſtamento, colum.pen.verſ.modo iuxta pręcicta, C.de ſec.nup.Alex.in l.etiã, §. licet. colum. 2.ff.ſol. matr.Dec.conſi.581.num. 10.Quocirca cum lex ſcripta, fauore creditorum, hæredem fraudantem inuentarium mulctet in precio duplicato rei ſubtractæ, vti legitur in d. l. fin. §.illo, Nec poſterior cõſtitutio, in §.Hinc nobis, ſupra allegato, quicquam quò ad creditores, de nouo ſtatuat, ſed tantum legatariorum fauore, vti litera illius textus clare inſinuat. Et declarauit expreſſe Imperator ibi, in verſ. Et hoc dicimus. igitur ex eo textu non rectè poteſt argui pro creditoribus, vt alia pęna hęredes mulctentur, ultra conſtitutam in d. §.illo. Quò autem ad legatarios, equidem conſtitutio illa prouidet, vt hæres Falcidiam non lucretur, illamque amittat, quia malignatus ſit in confectione inuentarij res aliquas ſurripiendo, & hoc reſpectu complebit legatarios, & fideicommiſſarios, legatis, & fideicommiſſis minime per Falcidiam diminutis. Et in hoc de nouo ſatis conſtituit Iuſtinianus, nam ſecundum leges veteres hæres amittebat beneficium quartæ in re ſubtracta tantum, & quod ipſe amittebat, capiebat fiſcus.l. reſcriptum, ff.de indignis, l.Paulus, ff.ad leg.Falci.per nouellam autem Iuſtiniani amittit totam Falcidiam ad legatariorum commodum. Quare hęres cum beneficio inuentarij ſubtrahens rem aliquam, ſicut non tenetur creditoribus ſupra vires hæreditatis, ſic nec etiam & multo minus legatarijs, ad horum autẽ fauorẽ amittit falcidiam, ad creditorum autem duplicatum rei pretium in hæreditate refundit.d.§.illo.& ſic ſe habet magis communis Doctorum traditio. Odofr.Cyn.Salic.Fulgoſ.Paul.Alex.Corn.& Iaſ.in d.l.fin.§.licẽtia.ubi Iaſ.de communi. Imola, Ang.Paul. & Alex.in d.l.Paulus, Bellon.conſil.30.nu. 6.Port.Imol. conſ. 50. nu.7.cum pluribus adductis a Rolan. in tract. de inuentar. in 4. parte, in §. quid ſi hęres. Monticul. in ſuo eleganti tract. de inuent. ad interpretationem l.fin. num.154.& ultra hos, Roman.Angel.Areti. Guliel.Bened. Alex.del Nuuo Villalob.Benincaſ. Rota Genuenſ. & alij relati ab Onded.in d.ſuo conſ.num. 2.qui de communi atteſtãtur. & ultra eum D.Menoch.in ſuo conſ. 471.ubi in eodem caſu contra conſuluit & hanc oſtendit eſſe magis ueram & communem opinionem:

Et hæc in dubio uti benignior accipienda eſt. Hæres enim per aditionem hæreditatis factus fuit dominus illius rei: nullibi autem in iure reperitur, quòd per inficiationẽ per dominum circa rem ſuam commiſſam, teneatur ſupra ipſius rei precium. Nec quicquam obeſt, quòd hęres non conficiens inuentarium amittat Falcidiam, d. §. ſi uerò non fecerit, quoniam in re hac magis delinquit, qui ex toto omittit inuentarium facere, quam is, qui inuentarium in aliqua parte fraudat. Caſus eſt in d.l.fin.in d. §. illo, iuncto §. ſinautem. Quod autem ad Trebellianicam attinet, Ego quidem ſuſtineri facile poſſe puto, aliud eſſe, quia tex. in d. §. hinc nobis. vnde gloſ. ſumit argumentum, loquitur in hærede Falcidio, non in Trebellianico, idcirco non eſt facienda extenſio, ut Trebellianicus, per ſubtractionem alicuius rei hæreditariæ, amittat quartam Trebellianicam, quia in pęnalibus, & priuatorijs iuris ſui, non fit protenſio de caſu ad caſum, nec priuatio, aut pęna, locum habet, ubi lex non conſtituit, d. l. at ſi quis, §. Diuus, ff. de relig. §. cum autem, in Auth. de non elig. ſec. nub. & ſic poſt ſupra adductos arguit Bart. in d. l. Marcellus, §. quod autem, in ult. uerbis. & quia ſi Trebellianicus, ob non confectum inuentarium non amittit quartam Trebellianicam, ut ſupra comprobaui, ergo multominus, quia res aliquas celauerit, quoniam hoc minus eſt delictum, ut clare probat tex. in d.l.fin.§.illo. & in §. ſinautem, & ſupra proxime dixi. Quæſtio hæc punctualiter occurrit ſuper fideicõmiſſo d. Baptiſtę à Biretino, qui quidem filijs inſtitutis, iuſſerat fieri inuentariũ bonorum ſuorum, ordinans, quòd mobilia imputarentur in quartam Trebellianicam, conſtituto fideicommiſſo ad fauorem deſcendentium maſculorum ab eis, & in eorum defectum ſubſtitutis filiabus teſtatoris, & deſcendentibus ab illis. Nam mortuo teſtatore filij inuentarium fecerunt, ſcienter tamen omiſerunt deſcribere pecunias, in ſumma duc. 700. & ultra, & alia mobilia, frumenta, & uina. Cum autem fideicommiſſi caſus eueniſſet, fuit diſputatum de amiſſione Trebellianicę, & deducta cauſa corã arbitris per tres in prima inſtantia pronunciatum fuit pro amiſſione, in cauſa autem appellationis, aſſumptis iudicibus Clariſſimis Menochio, Pancirolio, & Diſcalcio, defenſa cauſa per me pro hęredibus, demonſtrata patris uoluntate, pro Trebellianicæ detractione, dicebam Trebellianicã amiſſam non fuiſſe ob non deſcriptionem illarum rerum, per ſupraſcripta, & per permiſſionem patris, & in hanc opinionem deuenit Clariſſ. Menoch. Alij duo ſecuti ſemitã iam factam, cõtra filios vna cum prioribus pronunciarunt, & ſic fuit executum: ſed an rectè, ex iam dictis liquere poteſt.

84 Sequitur, vt videamus de prohibitione teſtatoris. & quidem de iure Dig. & Cod. Falcidia prohiberi non poterat, l. Seius, & Augerius, ff. ad leg. Falci. vbi quòd nec etiã coarctari, vel minui, quod etiam legitur in l. quod de bonis, §. fin. ff. eo. immo nec etiã per pactum in uita teſtatoris remitti poterat, d.l. quod de bonis, §. 1. & idem quoque in quarta Trebellianica, eo iure conſtitutũ fuerat, nam detrahebatur contra uoluntatẽ teſtatoris, l. Titia, ff. ad leg. Falc. nec prohiberi expreſſe poterat, l. 1. §. deinde, verſ. inde Neratius, ff. ad Trebell. nec etiam minui. l. ſi vt allegas, C. ad leg. Falcid. & eſt ratio, quia qui non poteſt tollere, non poteſt etiam in partem diminuere, l. ſi optio, ff. qui & à quib. in Trebellianica autem, vt prohiberi iure Dig. poſſet, ſuadere videtur, quia fideicommiſſarius vniuerſalis cogere poterat hæredem adire, & ſibi fideicommiſſariã hæreditatem reſtituere, l. quia poterat, cum multis alijs, ff. ad Trebell. ideo ob prohibitionem Trebellianicæ, dubitari non poterat de peremptione totius teſtamenti, prout prohibita Falcidia, qua ratione, Falcidiã olim prohiberi non potuiſſe, tradiderunt Bar. & communiter Doc. in l. nemo poteſt, ff. de leg. 1. Ripa, num. 42. Solutio, poteſtas deducendi quartam ad fauorem hæredis, per fideicommiſſum grauati, fuit prius inducta ex auctoritate Trebelliani, ad exẽplum Falcidię, ne vniuerſale fideicommiſſum, volente hærede, ob nullum, vel minimum lucrum, hæreditatem adire, facile periret, §. ſed quia hæredes, Inſtit. de fideicommiſ. hęred. poſtea ſuperuenit Pegaſianum, quod quidem facultatem cogendi hęredem adire, fideicommiſſario tulit, & cum nihil de nouo ſtatuerit circa poteſtatem inhibendi detractionem quartę, Trebellianum in ſua auctoritate, quò ad quartę detractionem, manſit.

85 Cęterum Iuſtinianus per nouellam in §. ſi verò expreſſim, in Auth. de hęred. & Falc. relatam in authen. ſed cum teſtator, C. ad

leg.

leg. falcid. permiſit falcidiam expreſſim prohiberi poſſe, quia per prohibitionem falcidiæ, non adeunte hærede hęreditatem, non tamẽ perit teſtamentũ, vt ibi, & declarauit Bart. in d.l. nemo poteſt. nu. 4. Quid autem ſit in Trebellianica, contendunt auctores: communis opinio eſt, vt prohiberi poſſit: ſic enim tenuerunt Gloſ. Odofr. Iacob. de Are. Petr. Cyn. Rayn. Bar. Bal. Ang. Sal. Nicol. de Neap. Imola, Cuma. Matheſil. Soci. Alex. Aret. & alij relati a Iaſ. in d.l. Marcellus, nu. 38. ſequitur Ang. Aretin. in d. §. ſed quia, vbi eam communem dicit: Dec. conſ. 81. in 4. dubio. Mantua, conſ. 291. col. vlti. Claud. Aquenſ. in d.l. Marcellus, Ripa in l. nemo poteſt, nu. 42. ff. de leg. 1. Didac. in d. c. Raynaldus. §. 3. ſub nu. 6. Gabriel. in ſępe dicto loco, in d. concluſ. & hanc in practica ſępiſſime receptam uidi, & eſt veriſſima ſententia. nam in quorum teſtamentis ceſſat falcidia, ceſſat quoq; Trebellianica, ſic pro regula ſumitur in d. l. Marcellus, §. quod autem. item Falcidia fauorabilior eſt, ac arctiori vinculo debetur, quã Trebellianica, vt ſupra de imputationibus dictum fuit. itaque ſi falcidiæ locus non eſt ob prohibitionem teſtatoris, igitur nec Trebellianicę. tertio quia ratio expreſſa in §. ſi uerò expreſsim. quia hęres ſatis lucratur, ſi pie agendo defuncti voluntatem implet: locum quoque habet in hærede Trebellianico. Quarto, quia falcidiæ nomen Trebellianicam quoque continet, d.l. ſi ut allegas. d.l. 1. §. deinde, & d.l. Marcellus, & in infinitis propemodum alijs legibus: & dixi ſupra, num. 12. Ex quibus rationibus infertur prohibita Falcidia, videri prohibitam Trebellianicam. immo & è contra prohibita Trebellianica videbitur prohibita falcidia. ſic Iaſ. in d.l. Marcellus, in principio. num. 45. de quo puncto dixi ſupra, nu. 17.

86 Ex hoc autem, quòd Trebellianica prohiberi poſſit, inferunt plerique, Trebellianicam hodie non detrahi aduerſus defuncti voluntatem, qui eam prohibere poterat, & non prohibuit, ſic poſt Imolã, Barbat. Curt. Dec. & Picum, tradidit Ripa, in d.l. nemo poteſt. nu. 45.

Sed cõtra, quod etiam hodie Trebellianica contra voluntatem defuncti detrahatur, ponderatur tex. in c. Rainaldus, ex. de teſtam. & inde notauit d. Abb. ibi in vlt. notab. nu. 16. Alex. in d.l. Titia. nu. 5. per illum textum, verum tex. ille adducitur per tenentes trebellianicam prohiberi non poſſe, pro caſu ad hoc. Sed male: quia in c. Raynaldus, quarta, de qua ibi in fine, deducẽda de legatis cõtra uoluntatem defuncti, proprie falcidia eſt: quam hodie prohiberi poſſe cõſtat. Quare concluſiue dicendum eſt: Quartam falcidiam, ac trebellianicam, ex uoluntate teſtatoris deduci, quando expreſſe illarum detractionem permittit: & hæc permiſſio multũ prodeſſe poteſt: ueluti in caſu d.l. Titia. Quando uerò teſtator expreſſe prohibet: eo caſu clarũ eſſe, tractari de deductione aduerſus teſtatoris uoluntatem. Vbi autem teſtator vniuerſale in bonis ſuis conſtituit fideicommiſſum, vel ſupra dodrantem legat. Falcidia, ac Trebellianica, deducitur contra eius voluntatem tacitam, quoniam verba, hęreditatem omnem, & omnia bona, continent: ſed quia prohibere poterat, & non prohibuit: permiſſiue in arbitrio hæredis poteſtas detrahendi quartam videtur remiſſa, ſecundum veterum legum auctoritatem, & ad hoc poteſt trahi Bar. traditio in d.l. nemo poteſt, num. 5. ſed de hac re ſtatim plene dicam.

87 Hic autem uidendum eſt, quæ expreſſa prohibitio requiratur, an neceſſaria ſit indiuidualis, & formalis prohibitio, vel etiam aliter facta ſufficiat, ueluti per uerba æquipollentia, per verba generalia, ac etiam ex coniecturis collecta. Hanc autem quæſtionem pleniſſime pertractauit D. Mantica de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 12. ubi copioſe & abunde, diuerſas, ac diſcordes, maiorum noſtrorum ſententias retulit, & ante eum Anton. Gabriel. lib. 4. in tit. ad Trebell. concl. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. & 9.

Ego in re hac diutius conſiderato negotio animaduerti, quòd ſecundum iura vetera ante Iuſtinianum, ſiue teſtator expreſſe falcidiam prohibuiſſet, ſiue iuſſiſſet legata, & fideicommiſſa integraliter, & ſine diminutione, uel aliqua detractione præſtari, locus erat falcidiæ, & ſenatuſcõſulto de quarta Trebelliana, ſic etiam ſi totam hæreditatem, uel uniuerſa, aut omnia bona, reſtitui rogaſſet: in his omnibus caſibus, Falcidiæ, ac Trebellianicæ, locus erat: quoniam has quartas teſtator minuere non poterat, l. qđ de bonis, §. 1. l. Seius, & Augerius. ff. ad leg. falcid. l. 1. §. inde Neratius. l. nam quod. §. fin. & ll. ſeq. l. qui totam, & l. ſi hæres ab eo. §. 1. ff. ad Trebell. dixi ſupra, nu. 79. poſt has autem leges ſuperuenit Iuſtinianus, qui in

d. §. ſi

d.§.ſi uero expreſſim, de nouo conſtituit, ſi teſtator expreſſim prohibeat Falcidiā, eius detractionem ceſſare, & quod ibi de falcidia dicitur, de Trebellianica quoq; dictum intelligitur. itaque lex iſta ſuperueniēs correctoria iuris antiqui in caſu expreſſæ prohibitionis ad caſum ſuum reſtringenda eſt, ſic vt non protēdatur ad caſus, quos verba expreſsim non deſignant, & ſic cenſuit originaliter Oldrad.conſ.248. in 4.quæſt.Angel.in d. §. ſi verò expreſſim. & in d. auth. ſed cum teſtator, & in l.2.§.ad filiorum.C. quan.& quib.quar.pars.lib.10.& idem Angel.in §.illud, in auth.de trien.& ſemiſ. Roman.in auth.ſimiliter, col.vlt.C.ad leg.Falcid.& in conſ.75.79.& 239. Angel.Areti. Inſti.de lege Falcid. in prin.Iaſ.in l.prætor ait.nu.7.ff.de ope.no.nunc.& in conſ.146. num.5.in 4.

88 Quocirca licet uerba hæc & huiuſmodi, omnem, totam, vniuerſam, hæreditatē, omnia bona, vniuerſa bona, in ſui generalitate videantur cōtinere prohibitionem Trebellianicæ, quoniam detracta quarta, non tota non omnis, non vniuerſa hæreditas reſtituitur: item non omnia bona, nō vniuerſa bona reſtituuntur: ſicuti magis communiter cenſuere Doctores relati a Mātica in loco præallegato, pro quorum ſententia conſuluit Natta, conſi.321.nu.6.& 7.& probauit Craſſ. in cap. de Trebellian. q. 8. Zanc. in §.cum ita.nu.461.attamen difficultas non conſiſtit in hoc. ſed an ſatisfactum ſit conſtitutioni Iuſtiniani quæ correctoria iuris cōmunis expreſſam prohibitionem requirit: & in hoc conſiſtit difficultatis vis: Quāobrem parciſſime in re hac agendum eſſe puto: adeo vt niſi verba ſpecialiter, uel de neceſsitate, inferāt prohibitionem, locum eſſe Falcidiæ & Trebellianæ, ſicuti docuit Pau.Caſt.conſ.28.nu.2.& in d.authen.ſed cum teſtator. quem ibi ſequūtur Monteſperel.& Corn.Areti.in l.Centurio, ſub num. 10.& 11.& in conſ.12. col.pen.& vlti.Bened.Cap.conſ.36.& conſ.83.Corn.conſi. 207.col.5.in 2.Marian. ſen. conſ. 14.col. vlti.& conſ.33. nu.16.in 1.Ruin. conſ.59. col.vlt.& 163.nu.21.in 2.& 146.ſub num. 17.& 159.in 3. Socin.iun.conſ. 170.num. 34.& infra, in 2.& communē dixit Bellon. conſ.67. Eugen. Peruſ.conſ.6.nu.48.ideo ex illis verbis, totam hæreditatem, vniuerſa bona, omnia bona, non reſultare prohibitionem Trebellianicæ a Iuſtiniano requiſitam ſentio: quia Iuſtinianus particulariter requirit, ꝙ falcidia expreſsim prohibeatur.

89 At vbi lex requirit aliquid expreſsim fieri, requiritur ſpecialis expreſsio, nec ſufficit, id per verba generalia declarari, l.fin.§. omnem.C.de adm.tut.ubi Bart.ſic notauit Angel.Aretin.Inſtit. de vulga. ſubſtit.in 2. col.Alex. conſ.129.col.2.in 1.aut id colligi a conſequenti, ſeu ab antecedenti: nam tacitum eſt, quod ſic colligitur. Aret.per illum tex.in l.ſicut certi, C.de teſt.mil. Ripa in d.l.in quartam.nu.33.Et in materia, quomodo verificetur lex, quæ requirit aliquid expreſsim fieri, videndus eſt Fely.in c.trāſlato, ext. de conſtit.vbi latiſsime de re hac cuius doctrinam formaliter ſequitur Curt. iun.conſ.159.nu.11.Quocirca cum uerba a teſtatore poſſunt videri dicta in aliū ſenſum, quàm prohibendi Trebellianicā, non operatur effectum prohibitionis, ſecus ſi alium effectum importare non poſſent, & ſic poſt Paul.& alios ſupra relatos tradiderunt Beltrand.conſ.144.ſub nu.19.in 3.Eugen. d.conſ.nu.56.& 57.& eſt conſilium deciſiuum. Quamobrem verba hæc, ſine diminutione, ſine detractione, de neceſsitate eorū, Trebellianicæ deductionem importare una cum communi traditione abſque dubio ſentio: Galiul.in l.Centurio, nu.399. Pariſ.conſ.9.nu.9.in 3.Alciat. conſ.66.nu. 33.lib.9.Crau.174.nu.2. Quia ſatis expreſſam prohibitionem ſignificant, vt infra dicam, num.91.& ſic quoque apud Hiſpanos reſoluit Ludou.Molin. de primog. Hiſpan. cap.17.ſub nu.15. lib.1. Crederem tamen hæredem promittentem reſtituere omnia bona, totam hæreditatem: uigore horum verborum videri remiſsiſſe Trebellianicā, per illam vulgatam regulam, qui omne dicit, nihil excludit.l.Iulianus, ff.de leg.3. & ſicuti de marito dicitur, qui omnem, aut totam dotem, promiſit reſtituere; vt lucrum dotale remiſiſſe videatur, ſicuti poſt Angel. & Imolam, ſcripſit Alex. conſ. 133.col.2. in 5.& 201.colum.2. in 6. Roland.Val.de lucro dotis. q. 38. nam in his ſumus extra caſum expreſſæ prohibitionis a Iuſtiniano requiſitæ.

90 Difficultas eſt, cum teſtator iuſsiſſet totam & integram hæreditatem reſtitui, vel cum de integro legato dixiſſet. nam uis huius vocis, integrum, ex ſui natura, diminutionem aliquam non conſentit, l.nomen filiarum, §.fin.ff.de leg.3.l.1. §.cum dicitur,

ff.ſi cui

ff.ſi cui pluſquam per leg.falcid.l.decem, ff. de fideic.libert.l.ſin. C.ad leg.falcid.& l.2. C.quādo & quib. quar. pars deb.libro 10. ad hoc etiam textus in c. tua nobis. in c.in aliquibus. in c.commiſſum. ext. de decim. vbi cum decima integra promittitur, aut debetur, expenſæ non deducuntur, quæ tamen deducerentur, cum de decima ſimpliciter dictum fuiſſet. Nec tantam vim, quò ad hoc, habēt verba hęc, totam, vniuerſam, omnia, quia poſſunt verba hæc totalitatem denotantia, videri adiecta ad differentiam partis, ita vt res tota ſit relicta, non pars.l. dotale, §.prędij.ff.de fundo dot.l.plane, la 1.§.fin.ff.de leg.1. Nec etiam officit, quod notarunt gloſ.& Bal.in l.Neratius, ff.de religioſ.& ſump.fun.nam plene reſpondet Alex.d.conſ.133.col.2.& 201.nu.14.Et pręſertim cum dictum fuiſſet, de plena & integra hęreditate reſtituenda, ad ea, quę in pulchro caſu ſcripſit Rebuff. in conſ. 182. nu. 55.& 56.

91 Sic etiam cum teſtator prohibet alienationem bonorum, falcidiæ, ac Trebellianicæ detractio prohibita neceſſario videtur: quia ſi hæres illam detraheret, vtique pro portione detracta alienatio eſſet: hic eſt caſus in §.ſi quando, in Auth.vt ſponſal.larg. deſumpto in auth.ſed & in ea. C.ad leg.falcid.& cum ex natura & ex vi prohibitionis de alienādo, includatur detractio falcidiæ, aut Trebellianicæ, quæ eſt alienationis ſpecies, ſatis eo caſu dicitur expreſſa Trebellianicæ prohibitio, quia vbi natura verbi de neceſsitate unum importat, illud dicitur ſatis expreſſum.Bar.in l.ſi fideiuſſor, §.meminiſſe, ff.de leg. 1. & in l.vxorem. §. agri plagam.ff.de leg.3.Ruin.conſ.146.nu.14. in 3.illam autem authen. Roma.conſ.206. licet de communi, ſub nu.5.reſtrinxit ad caſum, quādo res fuit prohibita alienari fauore certarum perſonarum, citra ſimplex fideicommiſſum, ſecus autem cum vltra fideicommiſſum addita fuit prohibitio.non tamen in hoc multum inſiſtit, & bene, nā contra tenuit additio ad Bald.in d.auth.ſed in ea.Claud.Aquenſ.in §.Diui.num.11.ff.de leg.1.

Secundo reſtringunt alij ad caſum, cum legatarius aut fideicommiſſarius, prohiberetur rem ſibi relictam alienare fauore aliquorum: nam tūc procedit ratio illius tex. vt hæres falcidiam non detrahat, quia falcidiæ detractio eſt alienationis ſpecies: ſic gloſ.ſenſit in d. auth. ſed in ea. ſecus autem cum hęres grauatus ꝑ fideicommiſſum vniuerſale prohibetur rem alienare, fauore fideicommiſſarij, nam prohibitio vti fideicō miſſo annexa reſtringitur ad fideicommiſſi cauſam, quatenus ſcilicet ex Trebelliano deducta quarta, ſit in fideicommiſſo, ad l.cū pater.§.dulciſſimis. ff. de leg.2. & ſic arguit Aret.conſ.19.col.pen.verſ. venio nunc, & maxime quando in prohibitione non fuiſſet dictum, quod prohibebat res alienari fauore fideicommiſſariorum, nam pro quanto capit Trebellianica, præceptum de non alienando eo caſu eſſet nudum, & ſecundū horum opinionem, tex.in d.authen.loquēs de falcidia, & in legatarijs, & fideicommiſſarijs, prohibitis alienare, non habebit locū in Trebellianica, & in hærede alienare prohibito, quam etiam differentiam abunde probauit Socin.iun.conſ.170.nu.40.& infra, in 2.& in eodem caſu Alciat.conſ.113. lib.9.Ceph.conſ.320.nu.28.& 43.& quòd illa authen.non habeat locum in fideicommiſſis vniuerſalibus, ſed tantum in re particulariter relicta alienari prohibita, præſupponit & pro expedito habuit Curt. iun.cōſil.217.col.2.quod etiam clare determinauit Bero.conſ.99.num.15.in 2.vbi expreſſe voluit illam authent. locum habere in relictis particularibus, nō autem cum omnia bona alienari prohibentur, nam eo caſu, locum eſſe ait detractioni Falcidiæ, & Trebellianicæ, & ſic quoq; ſenſit Galiau. in d. l.Centurio.nu. 404. & conſulēdo firmauit Rolan.conſ.9. nu.15.in 4. vbi huius quoq; opinionis recenſuit Emilian. conſ. 39. nu. 54.& Vincent.ab Ocha, in ſubſcriptione illius conſilij, num.79.

Sed contra, vt etiam in Trebellianica locum habeat, expreſſe decidunt, Bal.& Sali. in d.auth.ſed in ea.Alex.ibidem, in additione.Ange.in §.ſi verò expreſsim, in Authen. de hæred.& falcid.Roman.d.conſ.206.nu. 6.Cardin.conſ.113.reſpondeo. Aret.conſ. 18.col.3.& clarius conſ.37.col.pen.Corn. conſ.22.nu.30.& conſ.182.nu.8.in 2.Guido Papę.q.51. Ruin. conſ.119. nu.4.lib.3. Curt.iunior conſ.160. nu.2. Rub.conſ.43. ante nu.12.Corſett.in tract. de Trebellian. mihi nu.7.Crott.in rep.§.Diui.nu.21.Pic. in rep.l.in quartam, nu.109. Pariſ.conſ.9. nu.15.conſ.16.nu.74.conſ.93.nu.48.in 2. & conſ.29.nu.30.& iterum conſ.52.nu.11. & 12.lib.3.Mantua conſ.291.nu.7.& hæc

receptior

receptior eſt,etiam in filijs primi gradus:ut ſcilicet operetur prohibitionem . ſed an in eis valeat, alia eſt quæſtio, de qua infra, & ad hoc plures adducit concordantes Mantica,loco præallegato,ſub nu. 19.& infra.

In hoc perdifficili articulo putarẽ ſic diſtinguendum eſſe,conſiderando tres caſus: primus eſt,quando hęres fuit prohibitus alienare, & in caſu alienationis in eius pęnã teſtator alium hæredem fecit,vel hæreditatem ſuam in alium trãſtulit: quibus caſibus Trebelliano locus eſt, vti dixi in Articu.5. num.14.

92 His ſanè caſibus hęres, in cuius pęnã per fideicõmiſſum aufertur hæreditas,detrahere poteſt quartam Trebellianicam,ſicuti cõmuniter concludunt maiores noſtri,Raph. Cuma.in l.1.ff. de his quæ pęnæ nom.Imola, in l.paterfamilias, ff.de hæred.inſtitu.& poſt eos Rimin.ſenior conſ.258.& idem Imola, & Alex.in l.1.§.item ſi ita, ff.ad leg. falcid.Innoc.Butr.& Abbas, num.15.in c. Raynaldus, ext. de teſtam. per illum tex. Aret.conſ.18.col.3.verſ.& ſic in effectu, & conſ.19.col.pen. Ruin. conſ.47. col.ult.in 2.Alciat.conſ. 97.col.1.lib.9. Cęph.conſ. 282.num.13.

Et eſt verior opinio, quamuis cõtra ſenſerit,gloſ.in d.c. Raynaldus. Câpra conſil. 163.col.vlt.& iudicio meo indubitata:Nã ſi hæres ob inobſeruatum teſtatoris præceptum per fideicommiſſum ex Trebelliani auctoritate tenetur reſtituere hæreditatẽ, ergo & ad eius commodum locus erit Trebelliano,quò ad quartæ retentionem: cum ea retentio nullo iure reperiatur prohibita. Hoc itaque caſu, quia fideicommiſſum cõmittitur per factum alienationis prohibitę, arbitror ex præmiſsis Trebellianicam poſſe detrahi: moderando tamen,niſi per uerba expreſſa a teſtatore hęres ob inobſeruatum teſtatoris præceptum caderet a titulo, & nomine hæredis, nam hoc caſu Trebellianicam videri ex verbis prohibitam, arguit Ruin.in conſ.47.col.vlt.& conſ.48.colum.item vlt.in 2.ex Bar.auctoritate, conſ. 19.proponitur, & dicam infra, nu.102.& 103.Secũdus caſus eſt,cum teſtator realem fecit prohibitionem,vel cum nedum hęredem,ſed ſubſtitutos, primos, & vlteriores, prohibuit bona ſua immobilia alienare: & hoc caſu Trebellianica videbitur prohibita, nam ſi detrahi poſſet, pro ea parte alienarentur contra expreſſam diſpoſitionem teſtatoris: & in his terminis uerior eſt Bal. Sal.Ang. & ſequaciũ opinio.nam proprie verificatur ratio in d.§.ſi quando.cum glo. ibi, & in d.auth. ſed in ea, & huius ſentẽtię in his terminis fuit Soci.iun.cõſ.49.nu.21. in 3.Federic.Scot. cõſi.52.nu.25.tomo 2. Mantua,præceptor meus,conſ.291.nu.10. Tertius caſus eſt, cum teſtator poſt mortẽ hæredis ſubſtituit aliquem,uel legat rem aliquam,nec ad alios ſubſtitutionum gradus procedit, prohibet autem hęredem alienare, quo caſu prohibitio fauore ſubſtitutorũ videtur facta . in his ſanè terminis arbitror ego locum eſſe Falcidiæ, & Trebellianicæ, quia litera textus in d.§.ſi quãdo, in Auth. vt ſponſal.larg.nõ adaptatur huic caſui,cõſequẽter nec eius diſpoſitio.d.l.4. §.toties. ff.de dam.inf.c.indẽnitatibus, de elec.in 6.

93 Præmiſsis adde,ꝙ prohibitio de nõ alienãdo,non impedit detractionẽ Falcidiæ,& Trebellianicæ, in illis caſibus & perſonis, quibus harũ quartarũ detractio inhiberi nequit: veluti in liberis primi gradus, ſecũdũ cõpluriũ opinionẽ ut ſtatim dicã, ſic Rom. d.conſ.206.Alex.d.cõſ.5. col.vl.in 3.Are. d.conſ.18.& 19.Curt.iun.d.conſ.160.col. vlt.Pariſ.conſ.43.nu.20.vol.3.Rol.d.conſ. 9.nu.12.& 13.in 4.& eſt veriſſima propoſitio, ſuppoſita antecedentis veritate, quam probauit Eugenius in d.conſ.6.nu.40. Beretta,conſ.18.nu.20.

94 Maior difficultas ineſt, cum teſtator reliquit pleno iure,plenum legatum,plenã hæreditatem, vel libere, an per hæc verba videatur inhibita detractio Falcidiæ, & Trebellianicæ.In hoc autem puncto ſunt contrariæ opiniones,nam Oldrad.d.conſ.248. in 4.quæſt. dixit, ex his verbis non inferri prohibitionem Trebellianicæ, quia uerba hæc non ampliãt reſtitutionem, ſed eorum, quæ reſtituũtur,plenam & integram dominij translationem ſignificant, per tex. in l. raptores,§.bona.C.de epiſ.& cler.& ſequitur Alberi.ibi.cuius quoque opinionis fuit Rom.in dictis ſuis conſilijs,75.79.& 239. Paul.Caſt.in d.authen. ſed cum teſtator,& in d.ſuo conſ.deciſiuo 28.in 2. Bened.Capra conſ. 36.& conſ. 83. quibus in locis dicunt, verba hæc, pleno iure,libere, non neceſſariò importare effectum prohibitionis Trebellianicę,cum poſſint exponi in alium ſenſum.ſcilicet,libere & pleno iure,quò ad ius directi dominij, & vtilis, vſusfructus & poſſeſſionis, & ſine aliqua contradictione, ſequuntur

ſequuntur Cor. in d.auth.ſed cum teſtator. Rain.conſ.59.colum.vlt.in 2.Beltran.conſil.244.ſub nu. 19.in 3. Gualdenſ.in tit.de ſubſtitut.Caut.31.Boer. deciſ.44.num.33. Capic. deciſ.96.Anto.Gabriel.de Trebellian. concluſ.4. nu.1. & nouiſſime Eugen. Peruſ.in dicto ſuo deciſiuo conſil.6.nu.49. & nu.56.& 57.ubi etiam,quòd teſtator iuſſiſſet omnia ſua bona pleno iure reſtitui.

95 Contra determinarunt Bal.in d.l. precibus,nu.44.Ange.conſ.125.ſubſtitutiones, col.fi. quibus in locis volunt,idem ſit dicere,pleno iure, & ſine diminutione,ſequitur Alex. conſ.208. nu.7.in 2. duplicato in 7. vol.conſ.140.idem Alex.conſ.201.ſub nu. 7.in 6. per tex.in l.ſi poſt miſſionem, ff.ad leg.falc. vbi legata in teſtamento militis in caſtris relicta,plena præſtantur: poſt miſsionem verò relicta, cum diminutione legis Falcidiæ:ideoq; plena ſunt legata, quæ falcidiæ diminutionem non patiuntur, & hãc ſenſit Ripa in d.l.Centurio.nu.134.Claud. Aquenſ.nu.33.Rebuff.conſ.182.num. 56. Et pro horum ſententia facit, quia plenum dicitur,cui nihil poteſt addi, & a quo nihil poteſt minui,vti Bal.ait,conſ.293.nu.3.lib. 4.per tex. in c. Apoſtolicæ,de pręben. in 6. & c.bene quidem 86.diſtinct. & ff.de alim. leg.l.alio,& pulchte idem Bal.conſ.383. in 3.ſequuntur Soci.iun.conſ.1.num.17.in 4. Rolan.conſ.85.nu.53.lib.4. & idem eſt, ſi dictum fuiſſet, libere ; nam idem importat, quòd pleno iure . nil mirum, quia plenum, & liberum,æquipollentia ſunt, l.fideicõmiſſa,§.quamquam.ff.de leg.3.Bar.in d.l.alio. Bal.in l.& ſi poſt tres.ff.ſi quis cautio. Alex. d.conſ.208.nu.8.Ruin.conſ.219.nu.3. in 1.

96 Puto a priori opinione non eſſe recedẽdum, quia ex illis verbis neceſſariò non infertur ad prohibitionem Falcidiæ, & Trebellianicæ, quandoquidem aliud ſignificare poſſint,vt ſupra poſt Oldr.Rom.& Paul. dictum fuit:nempe verba illa,pleno iure, diuerſos habent ſignificatus,& pro materia ſubiecta accipiuntur,ſicuti poſt Alex.Gozadinus ſcripſit, conſ.58.nu.22.Ruin.cõſi.167. nu.8.168.nu.7.lib.2.Menoch. conſ.21.nume.26.in 1.& ante eos ſic poſt Bal.tradidit Angel.in l.Iulianus, ff.de rei vendic.in propoſito autẽ duplex poteſt capi ſignificatus. primus, ut hęres reſtituat hæreditatem pleno iure,ideſt totam & plenam hęreditatem ſine diminutione,& in hũc ſenſum acceperunt Bal.& Angel.volentes,quòd illa adiectio,pleno iure,ad res referatur.ſecũdus eſt, vt referatur ad ius,vt ſcilicet hęreditas,quę in reſtitutione eſt, pleno iure reſtituatur quò ad iuris effectus,ſcilicet quò ad translationem dominij, & poſſeſſionis; pinguius, ac minus, pro vt materia ſubiectapatitur. nam quandoque ſignificat rei translationẽ quò ad proprietatem,& vſumfructum,cum poteſtate diſponendi,uti eſt caſus in l.fęminæ.§.illud.C.de ſec.nup.& inde Bald.notauit,dicens textum illum ſingularem; ſequitur Socin.conſ.53.nu.14.in 1. Dec.in conſil.468.nu.10.& 498.nu. 8. Iaſ.conſ.128. nu.4.in 4.Quãdoque deſignant proprietatem & vſumfructum,l.fi.§.ſimilique modo. C.de bon.quæ liber.l.mater, & inde colligunt,Bal.Angel.& Pau.C.ad Tertull.Alex. conſ.56.nu.2. lib.3. non tamen important neceſſario dominium, adeo ſtabili iure, ſic ut auocari non poſſit:ſic per tex.in d.l. mater,adnotauit Bal.ibi, & per tex.in d.l.Iulianus,ff.de rei vendi.in §.fin. iuncta l.ſeq.ubi quis pleno iure dicitur rem habere, qui eã poſsidet reſpectu proprietatis, & vſusfructus, quãuis euictioni & reſtitutioni ſubiecta ſit;& ſic quoq; notarunt Bal. Ang.ibi,& ibi Bal. in ſpecie plura ſignificata refert de hac clauſula,pleno iure,ſequitur Alex.conſil.163.nu.5.lib.6.Tiraq. de retrac.conu.§. 2.gloſ.1. nu.38.& idem quoq; clare uoluit Bal.ipſe in l.voluntas,ad finem, C.de fideicom.ubi quærit, an res,quam alienare non poſſum, ſit mea pleno iure. & reſpondet, ꝙ ſic, ſi iure proprietatis & vſusfructus poſsideatur, per tex. in l. generaliter, ff.qui & a quib. ſecutus eſt Felyn.in c.auditis.num.7. ext. de præſcription. Ruin. in dictis conſil. 167.168.vbi infert,quòd clauſula hæc, ad habendum,tenendum, & pleno iure poſsidendum,adiecta in inſtrumento diuiſionis. non infert remiſsionem fideicommiſsi. Ad hęc etiam pulchra Ang.traditio, conſ. 156. ad finem, vbi quòd uerba illa importãt dominiũ directum, dominium vtile, & quod quis non capiat de manu alterius, ſequitur Aret.conſ. 156. mihi col.7. ideoque ſi fieri poteſt, verba illa operantur, vt ſubſtitutio potius ſit directa, quàm fideicommiſſaria, Bal.& Angel.in d.l. Iulianus.idem Bald. in auth.hæc uſus præſtatio. C.de ſac.ſan.eccl. & idem Angel.d.conſ.125.ſequitur Ferrat. Caut.32.& plura in propoſito ſcripſit Beretta conſ.69. Quocirca iſta adiectio operabitur, vt hæreditas reſtituatur pleno iure, ita ut do-

vt dominium directum, dominium utile,
cum vſufructu & poſſeſsione in fideicōmiſ-
ſarium tranſeat, ita vt etiam manu ſua ca-
piat, non ut Trebellianica detrahi non poſ-
ſit, & idem ſi dictum fuiſſet libere, & pleno
iure, nam illa adiectio, libere, exponeretur
ſine alicuius contradictione, Alex. ex pluri-
bus, cōſ. 214. nu. 4. in 6. And. Sicul. 11. in 2.

Quòd ſi teſtator plenam hæreditatē, ple
num legatum, præſtari iuſsiſſet, arbitror abſ
que diminutione Falcidiæ præſtationē fie-
ri, quia plenitudo ad rem fuit relata, & ſic
intelligo tex. in d. l. ſi poſt miſsionem. &
quia plenum eſt, quod augeri & minui non
poteſt, ſicuti dixi ſupra, nu. 108.

97 Ex præmiſsis autem deciduntur plures
caſus, in quibus dubitari poteſt, an Trebel-
lianica fuerit prohibita. primus eſt, an ob
clauſulam codicillarem, & omni meliori
modo, uideri poſsit prohibita, quam prohi-
bitam videri cenſuit Ruin. conſ. 146. num.
10. & nu. 16. in 3. & minus bene, quia cum
ea clauſula uideri poſsit adiecta ad plenio-
rem validitatem, & ad confirmationem re-
lictorum in teſtamento, quatenus iure teſta
menti ualere non poſſent, non poteſt neceſ
ſaria colligi cōiectura, vt Trebellianica fue
rit prohibita, ſic pręciſe Eugen. d. conſil. 6.
num. 61.

98 Secundus eſt, cum teſtator per verba me
re directa ſubſtituit, quę poſtea obliquātur.
nam Trebellianica ſecundum aliquos vide
bitur prohibita. Alij verò contra, ut per Mā
tic. loco pręallegato, nu. 26. ſecunda opinio
iudicio meo verior eſt, quia ſi directa obli-
quātur, ita vt locus ſit Trebelliano ad fauo-
rem fideicommiſſarij, igitur & ad fauorem
hæredis, ut quarta deducatur, pro materia
ſubiecta.

99 Tertius eſt, cum teſtator iubet hęredem,
ne moleſtet fideicommiſſarium in rebus fi-
deicommiſsis, nam non uidebitur prohibi-
ta Trebellianica, ſicuti aduerſus Crott. deci
dit Mātica in eodem loco. nu. 25. & bene,
quia præceptum illud intelligetur, ne mole-
ſtet eum in eo, quod iure fideicommiſsi fi-
deicommiſſario debetur.

100 Quartus eſt, cum teſtator iuſsiſſet, ut bo-
na omnia ſua ſine aliquo onere perueniret
ad fideicommiſſarium. nā Trebellianica nō
videretur prohibita, ſicuti idem Mantica,
nu. 30. determinauit poſt Beltrand. & Ant.
Gabriel. quorum deciſio non ſatis tuta vi-
detur, nempe quia quartæ detractio onus
eſt fideicommiſſario, quoniam fideicōmiſ-
ſum minuit. Solutio; uerba illa ſine ullo one
re, commode intelligi poſſunt de onere le-
gatorum, aut fideicommiſſorum particula-
rium, ideo non inferunt remiſſionem Tre-
bellianicæ.

101 Si autem grauaſſet hæredem reſtituere
hæreditatem, deductis, vel retentis, quibuſ-
dam rebus particularibus, quibus ordina-
uit hæredem ſuum remanere contentum:
hoc quidem caſu Trebellianica uideretur
prohibita, ſicuti in terminis decidit Curt.
iun. conſil. 91. nu. 1.

102 Et idem eſt, cum teſtator aliquo caſu hæ
redem priuaſſet, ita ut haberetur pro nō in-
ſtituto, & hęreditatem ſuam in alium perue
nire iuſsiſſet: ſic poſt Ruin. & Anton. Gabr.
Mantica dicto loco, num. 28. dixi ſupra ſub
nu. 92. & comprobatur, ex dicendis in pro-
ximo ſequenti caſu.

103 Quid ſi teſtator inſtituiſſet vſufructua-
riam in vita ſua vxorem & poſt eius mortē
inſtituiſſet fratrem, vel alium, quo caſu ſe-
cundum magis communem ſententiam in
ſtitutio de vxore in vſufructu trahitur ad
vniuerſum, & cēſetur rogata reſtituere poſt
eius mortem fratri, vti dixi in Articu. 5. nu.
15. vtrum hoc caſu locus erit Trebelliano
quò ad quartę detractionem. In hac autem
ſpecie, ob directam de fratre inſtitutionem
Trebellianica videbitur prohibita, iuxta o-
pinionem relatorum ſupra, nu. 91. ſed in ter
minis ſic expreſſe conſuluit Mandoſ. d. con
ſil. 103. vbi ſic deducit ex mente teſtatoris,
qui uoluit vxorem habere vſumfructum
tantum: item ex verbis.

104 Nam vt Trebelliano locus ſit ad quartæ
retentionem, opus eſt nedum vt hæres gra
uetur, ſed vti hæres, adducit Roman. conſi.
206. nu. 2. Soci. iun. conſ. 132. nu. 75. in 1.
& vltra hos, Alci. in l. cū filiofamilias. nu. 3.
ff. de leg. 1. conſidera, quia ſi inſtitutio de
fratre conuertitur in cauſam fideicommiſſi
vniuerſalis, videtur in omnibus locus eſſe
Trebelliano, & in ſpecie quò ad effectum
Trebellianicæ, ſic ſenſerūt relati a me in Ar
tic. 5. num. 21.

105 Item ſi teſtator iuſsiſſet Trebellianicam
in legitimam imputari, ſatis videretur pro-
hibita, ex dictis ſupra, nu. 57.

106 Aut cum iuſsiſſet Trebellianicam in ve-
ro hæredis credito compenſari; aut cum hæ
redem in re propria grauaſſet, ut ibi, & ſub
numero 58.

Non tamen videbitur prohibita, ex eo,
quòd teſtator iuſſerit in eam imputari quæ
imputanda non ſint: dixi ſupra, nu. 31.

107 Communis propoſitio limitatur in filijs
primi gradus, vt Trebellianica prohiberi
nequeat, per caſum in d. l. iubemus. C. ad
Trebell. vbi ſic notarunt Bal. Salic. Fulgoſ.
Paul. Corn. & Cato Saccus, Roman. Iaſ.
Ruin. & Claud. in d. l. Marcellus, in prin. ff.
eod. limitatio hæc eſt multum controuerſa,
nam hinc, & hinc, ſunt opiniones pro affir-
matiua, & pro negatiua, & pariter quoque
contraria emanarunt iudicia, adeo vt Cur.
iunior cōſ. 154. prudēter dixerit, ꝙ quęſtio
hęc indigeret ſuprema deciſione principis,
nam ultra præallegatos, negatiuā tenuerunt
relati per Soc. iun. conſ. 131. in 1. vbi ſic cō
ſuluit Veronę, & cōem dicit: cuius opinio-
nes vltra relatas cōmemorauit Alex. And.
Sicul. Ioan. de Anan. Guido Papæ, Dec.
Crot. Galiau. & Paul. Pic. cui ſubſcripſit
Paul. Pariſ. in conſ. ſeq. vbi inquit, quòd le-
gendo, & conſulendo tenuit hanc opinio-
nem, quam æquiorem, ac humaniorem eſſe
dixit: & ſecundum illam conſultationē fuit
iudicatum, vti idem Soci. refert conſ. 127.
nu. 7. in eo. vol. hanc etiam tenuerunt Ripa
in l. nemo poteſt. nu. 52. & 53. & in §. Diui.
nu. 3. Mantua conſi. 103. Gratus, 160. in 2.
Cagnol. in l. Papinianus, §. meminiſſe. nu.
11. ff. de inoffi. teſt. vbi inquit quòd opinio
hæc negatiua eſt verior, æquior, & commu
nior. & quod uidit in practica ſemper ſerua
ri. Alban. conſ. 1. nu. 14. Natta, conſ. 145.
nu. 23. & 528. nu. 35. Bero. in c. in pręsētia.
nu. 445. ext. de probatio. Mandel. de Alba-
conſ. 7. nu. 6. Port. Imol. conſil. 92. in 4. du
bio. Rimin. iun. conſ. 9. nu. 118. & cōſ. 131.
nu. 30. 510. nu. 55. & 595. nu. 64. Clar. §. te
ſtamentum. q. 63. Rolan. conſ. 12. in 1. vbi
in ſtatu Montisferrati ſic ſeruari, & conſ. 5.
& conſ. 9. lib. 4. Gabriel. conſ. 93. num. 5. &
infra, ubi inquit ſic communiter receptum
eſſe, Burſat. conſ. 44. ſub nu. 19. vbi teſtatur
de obſeruantia in ſenatu Mantuæ, & in cu-
ria Delfinatus ſic ſeruari retulit Guido Pa-
pę q. 51. Cephal. conſ. 188. nu. 23. in 2. De-
cian. conſ. 58. nu. 38. in 1. & conſ. 49. in 2.
latiſſime autem omnium ſic conſuluit Mar-
cus Antonius Eugenius Peruſ. conſ. 23. cui
ſubſcripſerunt Philip. de Vbald. Io. Paul.
Lancellotus, Marcus Antonius Bartolinus,
Antonius Maſſa, Ioan. Dilectus Gualdēſis,
Bernardinus Lauinius, Ioan. Laſchæ, Io.
Paulus Venerius, Petrus Philippus, Ma-
theus, Ioan. Danzetta, Lucas Herculanus,
& Raynald. Rodulphus, omnes iureconſul
ti, ex præſtantioribus Italiæ, & idem Euge-
nius in conſ. ſeq. vbi plures alios huius opi-
nionis recenſuit: quam etiam probauit Ber
tazol. conſ. 79. col. 1. & ſecundum hanc ne-
gatiuā opinionē obtinuit ex iudicio deciſi
uo Clariſsimi Deciani pro nobilibus Bim-
biolis, quam etiā probauit Biret. conſ. 122.
Affirmatiuam uerò tenuerunt plures alij,
Cyn. in d. l. iubemus, Cuma. in l. cohæredi.
§. cum filiæ, ff. de vulg. Paul. Caſt. conſ. 416.
nu. 2. in 1. & 239. ad finem, in 2. Alex. & So
cin. in d. l. Marcellus, idem Alex. conſ. 67. in
1. & 29. nu. 2. in 5. Curt. iun. conſ. 120. nu.
12. ubi de cōmuni, Dec. conſ. 480. Gozad.
conſ. 45. nu. 21. Pariſ. conſ. 18. nu. 97. & cō
ſil. 92. col. pen. in 2. & conſ. 1. num. 83. in 3.
Corſett. in tract. de Trebellian. ubi de com
muni, Bellon. conſ. 9. nu. 19. ubi quoque de
communi, Marzar. in ſuo Epit. fideicomiſ.
q. 49. vbi in Rota Roma. ſic bis iudicatum
fuiſſe refert, & ſic quoque iudicatum fuit in
caſu relato per Nonium, cōſ. 9. vbi pro hac
parte pro qua conſuluit quoq; Onded. con
ſil. 59. nu. 37. vbi ſic iudicatum refert: quam
etiam partem ſecutus fuit Menoch. conſil.
272. nu. 15. vbi plures quoque alios huius
opinionis recenſuit, & in conſ. 277. nu. 60.
& 61. & ſic ex facto iudicauit idem Meno
ch. in quadam cauſa ſibi ex oppido Citta-
dellę tranſmiſſa, & rurſus in ſuo conſ. 472.
nu. 11. & pro & contra plurimos retulit Ga
briel. dicto loco, concluſ. 1. num. 5. in practi
ca, in cauſis hic Paduæ agitatis, frequens iu
diciorum vſus præualuit pro negatiua, &
ego, pluries, & pluries, pro detractione iudi
catum vidi, & ſignanter aduerſus cōſilium
Menoch. ſuper fideicommiſſo in d. Aloy-
ſij de Rido, Paduæ, & in Excell. cōſ. de 40.
iudicatum fuit pro altera parte: pro qua re-
ſponderat Clariſſ. Decian. in præallegato
conſ. 40. Difficultas autem ſub hoc ſer. ſta-
tu, ecundum pleroſque, ſublata videtur ex
parte capta in excelſo Decemuirum conſi-
lio. 1578. dum prouiſum fuit, quòd confiſ-
catis delinquentium bonis, ſubiectis fidei-
commiſſo, medietas abſque aliquo impedi
mento & difficultate aliqua ſit, & intelliga-
tur infiſcata pro legitima, & Trebellianica,
& ſi id eſt, cum de fiſci commodo agitur, i-
dem quoque ſtatuendum eſt, cum de priua
torum cauſa quæritur, nempe fiſcus iure cō

muni vtitur,uti abunde dixi in tract.de iure fiſ.in tit.de priuil.fiſ.num.1.

108 Circumſcriptis autem maiorum noſtrorum auctoritatibus, & curiarum conſuetudinibus,quid ſecũdum leges ſcriptas decernendum ſit, difficile eſt in re admodum ardua,decernere. Mihi tamen,ſi inter tantos licet meam proferre ſententiam, arbitror pro filijs veriorem eſſe opinionem, per caſum in d.l.iubemus, quam quidem nõ eſſe correctam ex communi Doctorum intẽtione conſtat: Bal.Angel.& Corn.ibi,Alex.in l.quod de bonis.§.quod auus. ff.ad leg.falcid. Rota Caſſiod.ſub Rubr. de teſta.deciſ. 2.Pic.in rep.l.in quartã, ſub nu.238. 232. Soci.iun.d.conſ.131.nu.25.& 30. Eugen. d.conſ.33.nu.24.& nu. 30.& 81. Illa autẽ lex duo præſupponit,& duo de nouo inducit ad fauorem filiorũ primi gradus. primò enim præſupponit, Trebellianicam prohiberi tunc iure communi nõ potuiſſe, nedũ filijs primi gradus,ſed nec etiam heredibus extraneis per fideicõmiſſum grauatis: prout nec etiam Falcidia eo iure prohiberi poterat,ſicuti de vtraque quarta ſunt caſus legum in l.quod de bonis, §.1. in l. Seius & Augerius, in l.Titia, ff.ad leg.falcid.& in l. ſi ut allegas, C.eo.Secundo pręſupponit, iure communi,in Trebellianicam hęredi per fideicommiſſum conditionale grauato, fructus interim iudicio teſtatoris perceptos imputari, per caſum in l.in fideicommiſſariam, ff.ad Trebell. Tertiò autem de nouo inducit, ut filij primi gradus modis omnibus cõſequantur quartam Trebellianicam in rebus hæreditarijs, non per fructuum imputationem. Quartò addit,etiam ſi parens ſic iuſsiſſet; & hæc in particulare filiorum primi gradus priuilegium conſtituta fuere, adeo ut filij primi gradus,in Trebellianica, ſint redacti ad ius,& cõditionem legitimæ. nam ſicut legitima in corporibus non per fructuum imputationem,etiam ſi parens iuſſiſſet, contra eius votum filijs debetur; ſic quoque in Trebellianica Zeno Imperator per illam legem conſtituit: ideoque filij de fideicommiſſo genitorum, quadrantem totius aſsis conſequuntur,& reſiduũ dodrans reſtituitur, & ſic decidit ſolẽnis illa Zenoniana cõſtitutio; ex qua,ſi mentẽ eius internam inſpiciamus, dum prohibita fuit Trebellianicæ diminutio per fructuum imputationem, etiam ſi parẽs ſic expreſſe iuſsiſſet, colligitur a fortiori prohibitum eſſe ne parens Trebellianicę deductionem filio auferre, & prohibere poſſit: ſic Socin.iun.d.conſ. nu.21.vbi rationes adducit, quia qui nõ poteſt diminuere, multominus poteſt tollere. l.videamus, ff.de in lit.iur. l.ſi optio. ff.qui & a quib.& quia ſi pater quartam prohibere poſſet, modis omnibus nõ detraheretur, vt inquit tex. ille. id autem ſpecialiter non fuit expreſſum in filijs,quia tunc ius cõmune quò ad omnes erat; ſed ex mente legis abunde conſtat,quod ſatis eſt,nam ex lege eſt,quod ex verbis, vel ex legis ſentẽtia deducitur, l.nominis & rei,§.verbum ex legibus, ff.de verb.ſign.vbi Alciat.notauit, ad quod inducit text.in l.prætor ait,in principio, ff.de oper.no.nunc.in l.cum mulier, ff. ſol.matr.& quod notatur per gloſ.& Doctores, in l.quamuis, C.de fideic.per Paul.de Caſt.in l.non dubium. C.de legib. Confirmatur inductio; nam ſi teſtator iubere filio non poteſt, ut in quartam Trebellianicam fructus imputet, quod minus eſt, igitur nec eidem Trebellianicam prohibere poterit, quia plus eſt. c. cui non licet, de reg.iur.in 6.mirum autem videri non debet, quare filijs primi gradus,eiuſmodi priuilegium cõceſſum ſit: nam & alia in iure inducta ſunt, quæ nepotibus, & cæteris deſcendentibus, communia non ſunt, l. Diuo Marco. C.de quæſtion.l.honor.& l.decurionũ, C.de pœnis.gloſ.in l.ſed & ſi in conditione,§.nepotes,ff.de hæred.inſtit.Et ex his ſoluitur vnũ argumentum, quo Rota Rom.& plures alij vtuntur,relati per Merzar.dicto loco, & ab Eugen.d.conſil.33.nu. 11.nam ſi pater poteſt relicta filio legitima,pro arbitrio de reſiduo diſponere,cur non poterit, honorato filio,in toto aſſe onus fideicommiſsi adijcere, cum prohibitione Trebellianicæ. Nam argumentũ hoc, quod in ſe quandam apparentiam habet,tollitur ineuitabiliter per d. l.iubemus, nam inſtitutum filium in vniuerſum,& per fideicommiſſum grauatum, non poteſt pater onerare, vt fructus in quartam Trebellianicam imputet.

109 Nõ etiam obſtat,quòd iure nouo Falcidia prohiberi poſsit, etiã in filijs primi gradus.§.ſi vero expreſsim, in Authent.de hæred. & Falcid. auth. ſed cum teſtator, C.ad leg.falc.quę iura, indiſtincte & generaliter loquuntur, unde etiam filios hæredes inſtitutos continere uidentur,l.1.§.& generaliter,ff.de leg.præſtan.l.in fraudem,§.fi.ff.de teſt.mil.Et ſi hoc eſt in falcidia, igitur & in Trebellia-

Trebellianica,quia communiter Doctores, per text. in d.§.ſi verò expreſſim, arguunt, quod ſicut falcidia prohiberi poteſt,ſic quoque Trebellianica prohiberi valeat, ſicuti plenius dixi ſupra,nu.85. & ſic argumentatur Menoch.d.conſ.272.nu. 5.

Nam reſpond.vim huius argumenti præſupponere diſpoſitionem d.l.iubemus, non habere locum, cum de retinenda falcidia agitur,quod tamen videtur contra uerba illius legis apertiſſima,ibi,idemque in retinẽda legis falcidiæ portione obtinere videmus, quæ quidem diuerti nequeant, licet glo.in ſenſum Trebellianicæ verba illa conuertat,ac idcirco l.iubemus,in Falcidia locum habere,vt in eam fructus filij primi gradus non imputent,concluſi in Artic.49.nu. 60. ac ideo argumentum ex aduerſo deductum radicitus euellitur.

110 Non etiam obſtat,quòd tex.in d.§. ſi verò expreſſim generaliter, & indiſtinctè loquatur, ac idcirco in ea parte, etiam filios hæredes inſtitutos includat, ſicut in alijs partibus illius conſtitutionis, veluti in §. ſi quis autem non implens,& in §.ſi verò non fecerint, in quibus conſtat filios contineri. Nam in illis partibus in contrarium adductis,nihil prius ſingulari filiorum priuilegio per leges anteriores cõtra ſtatutum fuerat, nil mirum lex indiſtincte,& generaliter loquẽs filiorum perſonas includit,d.l.in fraudem, §.fi.diuerſum eſt in materia §. ſi verò expreſſim. nã filij,ſpeciali priuilegio in corpore iuris clauſo,per d.l.iubemus,in tempore anteriorem, præhonorati fuerant,cui nõ cenſetur derogatum per legem generalem ſubſequentem,glo.1.in l.decurionibus,C. de ſilentiar. lib. 12. & quia lex noua poſterior generaliter diſponens diſtinguitur per legem priorem ſpecialiter aliquid in ea materia diſponentem, glo. & Doct.in l. ſciendum,ff.qui ſatiſd.cog.& ſic latiſſime reſpõdit Soc.iun.d.conſ.131.nu. 30. & infra, & poſt eum Eugen.d.conſ.53.nu.33.& infra. Nec denique obſtat, quod Soc. dicebat in d.l.Marcellus,quòd termini prohibitæ Trebellianicæ,diuerſi ſint à materia l.iubemus, quia illa præſupponit Trebellianicã poſſe detrahi de fructuum autem imputatione tractari, ac ideo de vno ad aliud non poſſe inferri,ad l.Papinianus exuli, ff. de minor. & l. inter ſtipulantem, §.ſacram,ff.de verb. obl.Ampliatur, quia teſtator poterat circa Trebellianicam duobus vti medijs, vel eã prohibere, quo caſu locus eſſet legibus, de quarta Trebelliana prohibita,vel eam permittere,& imputationes iubere, & eò caſu locus foret legibus loquentibus de imputãdis in quartam Trebellianam, & quam teſtator elegerit viã, ea ſibi patebit, l.mulier. §.fin.ff.quod me.cau.Nam reſpondetur,argumentum ex illa l. rectè deduci, quia Imperator in filijs primi gradus conditionali fideicõmiſſo grauatis conſtituit,modis omnibus quartam ex auctoritate Senatuſc. in rebus hæreditarijs dei, ac detrahi poſſe, & patri abſtulit poteſtatẽ diſponẽdi de fructibus in eam imputandis, igitur multomagis ex ea lege ablata eſt poteſtas prohibendi quartam, nam omnibus modis non deduceretur.

111 Ideo ad argumentum formaliter reſpondetur, quòd conſtitutio illa nedum prouidit de fructibus non imputandis,ſed etiam de Trebellianica modis omnibus detrahẽda, & ſic in quocumque caſu, ſiue prohibita ſit, ſiue nõ.Nam adiectio illa, modis omnibus,in lege expreſſa omnes, & quoſcumque modos includit, l.1. iuncta gloſ. ff.de alien.iud.mut.ca. fac. Socin.iun. per illum tex.d.conſ.nu. 22.& ſeq.& neceſſitatem ipſo iure inducit, d. §. ſi quis autem non implens,ibi,modis omnibus,& in Auth.vt de funct.fun.§. ſancimus,ibi,modis omnibus, & notat Alberic.in ſuo dictionario, in verbo,omnibus,quæ iura ad hoc induxit Rainal.Peruſ.in ſubſcriptione ad conſilium Eugen. nu. 139. Vnde ſoluitur,quod dicebatur, legem illam præſupponere,quartã Trebellianam tunc prohiberi non potuiſſe.Nã licet ſic conſtitutum præſupponat,cõſtituit tamen Trebellianicã modis omnibus poſſe detrahi.

112 Nõ ẽt deniq; obſtat aſſertio quorundã, ut diſpoſitio legis, iubemus, locum quippe habeat,cum una tantum quarta detrahitur, ibi,dodrans reſtituatur,ſecus autem cũ duę detrahuntur quartæ, legitima & Trebellianica,prout iure Canon. in filijs fideicõmiſſo conditionali grauatis decіſum eſt, d. c. Raynutius, & c. Raynaldus, ex. de teſtam. nam nulla lex eſt, quæ in caſu detractionis duarum quartarũ inhibeat fructus in quartam Trebellianicæ imputari, ſic originaliter uoluit Paul. Ca.in l. mulier,§.cum proponeretur,ff.ad Trebel.in l.quod de bonis, §.fructus,ff.ad leg. falcid. & in l. ſcimus, in princ.C. de inoff.teſt. & in ſuo conſ. 188.

quia dubia, ad finem, in 2. Alex.conſ.250. nu.5. vol.6. Curt.ſen.conſ.51.colum.pen. Corn.conſ.187.vol.1.conſ.22.col.8. in 2. & 207.col.5, in 3.Dec.conſ.480.num.13. Decian.conſ.44.nu.87.in 3. cum pluribus congeſtis ab Onded.conſ.63.nu. 115.

Quorum aſſertio illegitima eſt, quia vis totius negocij pendet à d. l. iubemus, quæ precîſe loquitur in filio grauato per fideicō miſſum cōditionale, quo caſu, abſolute ſupponitur, locum eſſe detractioni legitimæ, veluti declaraui ſupra, nu.51. ideoque d.l. locum habere, etiam cum duæ quartę detrahuntur, cōmuniter ſenſerunt auctores, Bar. & Alex. contra Paul. in d.l. quod de bonis. §.quod auus.ff.ad leg.Falc. Sal.& Paul.ſibi contrarius, in d.l.iubemus. Ang.conſ.124. Iolus. Roma.d.conſ.206.prope finem, Iaſ. conſ.146.col. pen.in 4. Corn.180.nu.13. in 4.Gabriel. plures adducens, in ſępe dicto loco, concluſ.1.nu. 11.& 12.& plurimi alij relati a Rol.Val. conſ.12.in vlt.dub.vol.1. pro qua opinione eſt caſus in d. c. Raynaldus, quem ad hoc inducit Claud. Aquenſ. in d.§.cum proponeretur. Et quia alias illa l.iubemus, ſeruiret de vento, quia de fideicommiſſo paterno conditionali conſtat filium deducere legitimam: & ſic aduertit Alexand.in d.§.quod auus, & ad hoc etiam plurimos concordātes congeſsit Eugen. in d.ſuo conſ.nu.45.& ego habeo plura recollecta conſilia Dec. Rui. Soci. iun. Pariſ.& complurium, & in practica receptum eſt, filium de fideicommiſſo conditionali grauatum in quartam Trebellianicam minime fructus interim perceptos imputare.

113 Limitatur communis traditio, ut Trebellianica non poſſit prohiberi filijs primi gradus, in ea portione, ex qua fuerunt inſtituti: ſed ſi duo ſint filij, & vnus per pupillarem ſubſtitutus alteri, poteſt quidem in hac portione grauari, ita ut non detrahat Trebellianicā, & præterea fructus ex portione illius pupilli percepti imputarentur, & ceſſaret diſpoſitio l. iubemus, ſic in ſpecie utrumque habes apud Paul. Caſt. conſ. 239. col.vlti. nu.1.& Corn.conſ.158.nu.6.vol.3.dixi in Artic.8.nu.38.

114 Ampliatur deciſio l. iubemus, etiam cū filius rogatur reſtituere extraneo, nedū de ſcēdentibus a teſtatore, in quibus terminis loquitur lex illa, & ampliatio hæc a maioritate rationis deducitur. Salic.& Paul.in d.l. iubemus. Imola, & Alex.in d.§.quod auus, gloſ.Bar.& Ripa in d.l.in fideicommiſſariā, nu.29.Paul.Pic.in l.in quartam, col.penul. Corn.conſ.168.col.1.in 4.Pariſ.conſi.25. col.10.lib.2.Ruin. conſ. 163.col.5.& 6. in 2.& conſ.21.col.6.in 3.Hier. Gabr.conſil. 93.nu.3.Franc. Marzar.conſ.24.in vlti.dubio.Eugen.conſ.34.nu.8.

Contra verò tenuerunt Fulgoſ. Corn.& Mōteſperel.in d.l.iubemus, Alex.& Claud. Aquenſ.in d.l.n fideicommiſſariam, col.2. vbi de cōmuni, Cuman.conſ.124.in fine, Gorn.conſ.321.nu.11. in 3.ubi refert Romæ ſic fuiſſe iudicatum, ſequuntur Ruin.cōſil.84.col.3.& conſ.91.nu.5.in 3.Pariſ.conſil.92.col.pen.in 2.conſ.21.col. vlt.in 3.& in eo.vol.conſ.25.nu.57.Rolan.a Val.conſil.30.ad finem. & conſ.78.nu.11.in 1.Cattel.Cotta in ſuis memorial. in verbo, Trebellianica, Rimin.iun.conſ.23. nu.337.in 1.Decia.conſ.120.nu.25.in 3.Onded. qui plures retulit, conſ.63.num. 114.adducunt quia lex, iubemus, prohibet extēſionem ad alias perſonas & caſus. Solutio, verum eſt ad alias perſonas honoratas, ſed non ad grauatas, concurrēte rationis maioritate, ſic reſpondent tenētes priorem opinionem, quæ in iudicijs apud nos poſſim recepta fuit.

115 Ampliatur etiam ad filios legitimatos p reſcriptum, ſic ſenſit Alex.in l.ex facto, §.ſi quis rogatus, nu.29.ff.ad Trebell.Ripa in l. nemo poteſt.nu.55.ff.de leg.1. Pariſ.conſi. 1.num. 19.in 2.conſuluit Decian.ſuper teſtamēto d.Aloyſi de Rido, qui inſtituto Zanino legitimato per reſcriptum, fideicommiſſum vniuerſale conſtituerat, in ſuo conſil.49.lib. 2. & ſecūdum eius conſilium fuit iudicatum Paduæ, & in Excell.conſ.de 40. & ego ſic quoq; in alia cauſa obtinui pro Iacobo Athalaſio filio legitimato. adduxi quia leges etiam exorbitantes loquentes de filijs locum quoque habent in legitimatis per reſcriptum, ſicuti ex nonnullis tradit Cęph.conſ.194.col.vlti.& ego ex pluribus alijs comprobaui in Artic.23.nu.26.& 27. & in Artic.49.nu.61.

Contra verò ſenſit Ang.in d. l.iubemus, ſecutus eſt Ruin.conſ.84.nu.3. & 61.nu.6. in 3.Alex.conſ.139.col. 1.in 1. Crat.conſ. 17.nu.17.in 2. Ant.Gabriel.lib.4.concluſ. 1.num.16. Menoch.conſ.164.nu.34.in 2. & 272.nu.34. in 3. vbi in eadem ſpecie facti conſuluit, in qua Decian. prior opinio magis placet, quæ vt dixi, in practica præualuit: Intellige in plene legitimatis, ſecus autem in diſpēſatis, Ripa in d.l.nemo poteſt, nu.55.Ruin.d.conſ.61.ubi ſic diſtinguit.

116 Item ſecus in naturalibus, Angel. in d.l. iubemus, Ripa poſt Alex.in d.l.in fideicommiſſariam, nu.52.& bene, nam leges naturalibus affectę non ſunt, l.filium diffinimus, ff.de his qui ſunt ſui.

117 Item ſecus in nepotibus, & alijs deſcentibus, caſus eſt in d.l.iubemus, Cagnol.in d. §.meminiſſe, nu.14.dixi in Arti.49.nu.66.

118 Limita in caſu, quādo filius approbaſſet teſtamētum patris: Qua in re, vt reſolutam doctrinam habeamus, duo caſus principaliter ſunt conſiderādi. primus eſt, cum teſtator prohibuit Trebellianicam: Secūdus eſt, cum prohibita nō fuit. primus caſus adhuc reſpectu filij ſubdiuiditur in duos: Nā quandoque filius ex eo teſtamento paterno, in quo Trebellianica prohibita legitur, ſimpliciter agnouit hæreditatem, & tunc opiniones ſunt contrariæ. Nam Menoch. in ſuo conſ.164.nu.29.in 2.& in conſ.401.num. 145.Onded.cōſi.59.nu.40.ſentiunt per huiuſmodi approbationem, filium ſecludi a deductione Trebellianicæ, quia ſcilicet non poſſit approbare in parte, & in alia improbare, & quia illa ſimplex & indiſtincta approbatio nocent filio, ita vt particulam prohibitionis approbaſſe videatur, & videtur de mente Cęphali, conſ.272.nu. 42.& 43. & in illis locis concordantes adducunt.

Sed contra, quòd ſimplex ex teſtamento aditio citra expreſſam teſtamenti approbationem, non operetur effectum illum, ut filius a beneficio Trebellianicæ cadat, ſenſit Anchar.conſ. 152. clarè autem ſic decidūt Curt.ſen.conſ.75.d.Ludouicus.col.5.verſ. ſed præmiſſis. Dec.conſil. 236.col.3.conſ. 257.col.vlt.& conſ.688.Pariſ.conſ.47.nu. 9.in 2.& 43.num.38.in 3.Bellon.conſ.67. nu.9.Eugen.Peruſ.conſ.38.num.19.Hier. Gabr.conſ.96.col.1.num.2.Bertazol.conſi.75.nu.22.& eſt ratio, quia cum aditio ex illo teſtamēto poſſit videri facta animo gerēdi ſe pro hærede, nō autem animo approbandi prohibitionem Trebellianicæ, ipſo iure a lege reiectam, non poteſt, nec debet, capi præſumptio approbationis illius prohibitionis præiudicialis filio, quia nunquā prę̄ſumitur, quem iuri ſuo renūciare voluiſſe, cum alia capi poteſt præſumptio, ad l.cū de indebito, ff.de probation.& c.ſuper hoc, ex. de renunciat. Idem erat de iure Dig. quo tempore Trebellianica prohiberi non poterat, l.1.§.inde Neratius, ff.ad Trebell. & hoc iure apud nos vtimur, & optime cōprobatur ex dictis in Artic.36.numero 61. & infra.

119 Quādoque verò filius per actum iudicialem, vel extraiudicialem expreſſe approbauit teſtamentum paternum & contenta in eo, & hoc caſu Trebellianicā deducere nequit, quia ei renunciauerit, quod facere potuit, ſecutus patris iudicium, & ſic decidūt Signorol.cōſ.80.factum ſic præſupponitur. Anchar.d.conſ.152.nu.12. ſequuntur Iaſ. conſ.108.col.pen.Curt. ſen.Dec.Gabriel. & Bertazol.ꝓximè relati, & vltra hos Curt. iun.conſ.21.nu.3. Pariſ. conſ.16.nu.60.& conſ.17.nu. 19.& conſ. 18.nu.99.& latius conſ.26.nu.5.in 2. Rolan. conſ.78.nu.14. in 1.Cagnol.d.§.meminiſſe, num.17.Phanuc.de inuentar.par.7.nu.128.& licet Berous, in filijs primi gradus, in ſuo conſil.93. nu.65.lib.2.contra ſenſerit: verior ac receptior eſt alia relata opinio, ſicuti concludit Eugen.d.conſ.38.nu.19.& 20.

120 In ſecundo autem caſu principali, quando Trebellianica non fuit prohibita per teſtatorem, an expreſſa approbatio de teſtamento facta per filium, vel alium hæredem grauatum, impediat illius deductionem? ad huc ſunt opiniones, nā Petr.Anchar.ſenſit vt deductio impediatur, quia ſecundum eū Trebellianica detrahitur contra uotum teſtatoris, l.Titia, ff.ad leg.falc.c.Raynaldus, ex.de teſtam.ideo approbatio operatur, vt pro voluntate teſtatoris detrahi nequeat, contra verò expreſſe decidunt Curt. ſen. Dec.& Bertazol. in dictis conſilijs, & vltra eos Pariſ.conſ.43.nu.29. in 3. Hier.Gabr. conſ. 137.nu.44. Cagnol. d.§.meminiſſe, nu.17.& horū opinio, verior, ac receptior eſt, quia ex illa approbatione teſtamēti paterni non neceſſariò infertur ad remiſſionē Trebellianicæ, quæ in eo non legitur prohibita, ſed tantum infertur approbatio de his quæ legi & videri poſſunt, & eo maxime, quia, an Trebellianica iure iſto detrahatur contra, vel ſecundum, voluntatem teſtatoris, dubitabile eſt, ut dixi ſupra, num.86. Et quia cū teſtator nō prohibet Trebellianicę detractionem, credendum eſt, quò ad eam ſe remiſiſſe iuris diſpoſitioni, ad notata in l. hæredes mei, §.cum ita, ff.ad Trebellian. Quid autem ſit in legitima, an approbatio de teſtamēto paterno noceat filijs, abunde ſcripſi in Artic.36.nu.58.& infra.

121 Limitatur principalis concluſio, quando prohibitio Trebellianicæ facta fuiſſet in cōdicillis, nam non valere aſſeruit Bal. conſi. 424. in fine vol. 2. motus, quia Trebellianicus capit, quartam vti hæres, & eſt quarta hæreditatis, ſicuti dixi in Artic. præced. nu. 6. hæreditas autē in codicillis, nec dari, nec adimi poteſt, l. hæreditas, C. de codicill. & Baldi deciſio refertur in motiuis apud Curt. iun. conſ. 70. nu. 16. & 17. ſequitur Alciat. in l. licet, num. 8. C. de pact. & in conſ. 113. nu. 13. libro 9.

Contra verò decidunt magis communiter alij, Cur. iun. conſ. 71. nu. 15. & conſ. 73. num. 26. & conſ. 91. num. 3. dilect. Anton. Gabriel. & Didac. quos retulit, & ſecutus eſt Mantica de cōiectur. vlt. vol. libro 7. tit. 12. ad finem, & vltra hos ſic clare præſuppoſuit Aret. conſ. 12. col. vlt. pro qua ſententia Cur. iun. adducit textum, vt ait, rotundum, in §. fin. in Auth. de hæred. & Falcid. vbi expreſſe dicitur, prædicta omnia locum habent, nō ſolum in teſtamento in ſcriptis, ſed etiam ſine ſcriptis, & in qualibet vltima voluntate, conſequenter in codicillis, vnde eſt ibi caſus iunctis præcedentibus, quod ſicut falcidia in codicillis prohiberi poteſt, ita ēt prohiberi poſſit Trebellianica: nam in quorum voluntatibus Falcidia ceſſat, Trebellianica quoq; non detrahitur, per regulam in d. l. Marcellus, §. quod autem, ff. ad Trebell. nec ex eo, quòd prohibita ſit Falcidia, aut Trebellianica, poteſt videri adempta hæreditas, quia teſtamentum manet, & inſtitutio hæredis non infirmatur.

122 Denique his adde, quòd prohibitio detractionis Trebellianicæ in perſona vnius hæredum, non præiudicat alteri, nec alteri cenſetur facta, Caſtrenſ. conſ. 78. viſa facti, num. 2. lib. 2. Corn. 317. in ſecundo dubio, volum. 4. ſequitur Ripa in l. centurio, num. 132. & idem ſenſit in §. cum ita, num. 54. & infra, Zanc. nu. 457. vbi huius quoque opinionis recenſuit Guid. Pap. q. 545. & Dec. conſi. 257. in fine. vbi, quòd ſi prohibita ſit venientibus ab inteſtato, non cenſetur prohibita hæredibus ſcriptis, per regulam in l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact.

123 Reſtat, vt dicamus, quemadmodum Trebellianica, & falcidia, per hæredis remiſſionem amittantur. Et quidem ſi hæres expreſſe remiſerit, ceſſat detractio: quia fauori ſuo renunciare potuit, ad l. ſi quis in conſcribendo, C. de pact. niſi in gratiam fideicommiſſarij ſubſtituti remiſerit, nam fideicommiſſarius illam detrahet. l. 1. §. rectè Neratius, ff. ad Trebell. dixi ſupra, nu. 6.

124 Item remiſſa videtur Trebellianicæ, & Falcidiæ detractio, ſi hæres ſolida legata ꝑſolucrit, vel totam, plenam exhibens fidem, hæreditatem reſtituerit, niſi iuſto errore facti ductus id hæres fecerit, ad l. fideicommiſſum, C. de cond. indeb. & in l. 1. in l. error, C. ad leg. falcid. vel permiſerit fideicommiſſarium, & legatarium, res habere & poſſidere, Bar. in l. 1. §. denique, vbi Ripa ſub nu. 7. de communi atteſtatur, ff. ad Trebell. & eſt optimus tex. in l. 1. in princ. ff. quor. legat. & in l. 1. C. eo. per q̄ iura ſic notarunt Zucar. in l. fi. nu. 428. C. de edi. Di. Adr. tol. Menoch. in 4. Rem. adipiſc. nu. 639. Et ego dixi in Artic. 47. nu. 38.

125 Sed an in creditorum fraudem remitti poſſit, ita vt reuocatoria, ea remiſſio à creditoribus retractari nequeat, & pro affirmatiua, caſus eſt in l. patrē, & l. ſeq. ff. de his, quæ in fra. cred. & ibi veteres notarunt, & in l. ſi ſponſus, §. ſi quis rogatus, ff. de don. int. vir. in quibus iuribus aperte dicitur, Falcidiæ, & Trebellianicæ remiſſionem, non donationem, aut patrimonij diminutionem, ſed plenam eſſe fidei exhibitionem.

126 Vnde ex illis iuribus infero, fideicommiſſum vniuerſale, attentis à teſtatore diſpoſitis, totam complecti hæreditatem, item legatum, de re aliqua totam rem continere: Falcidiam autem, & Trebellianicam minuere, ex legis auctoritate, accedente tamen hæredis voluntate, ac ideo, quod dicitur, Falcidiam ipſo iure minuere legata, l. lineam margaritarum, ff. ad leg. falc. intelligitur, volente tamen hærede, & ſic ſenſit Bal. in l. 1. C. eo. ad q̄d etiam pondero tex. in l. ſi poſtulante, ff. ad Trebell. vbi ſic explicuit Paul. Ca.

127 Immo videtur, quòd hæres grauatus poſſit etiam ante caſum fideicommiſſi res ipſas fideicommiſſarijs reſtituere cum fructibus, in creditorum præiudicium, Alex. in additionibus ad Bar. in d. l. patrē, & late Rebuff. conſ. 176. num. 20. & 21. & ante eos fuit dictum Bal. in rubr. C. de reuoc. his, quæ in fra. cred. nu. 11. quorum deciſiones videntur dubitabiles, quia præmatura illa reſtitutio non fit ex Trebelliano, ſed donationem ſapit, donec fideicommiſſi caſus eueniat, ſicuti communiter notatur in l. poſt mortem, C. de fideicomm. & ego plene dixi in Artic. præcedenti, nu. 51. Verùm perpenſo negocio, cō-

ſideraui,

ſideraui, Bal. & aliorum traditionem ſuſtineri poſſe, quia dilatio reſtitutionis in tempus mortis fuit in gratiam hæredis grauati adiecta, ad tex. in l. eū qui, ff. de annu. leg. & plene dixi in Art. 49. nu. 27. ideo videtur, vt fauori ſuo renūciare ipſe poſsit, licet ea pręmatura reſtitutio ſequenti ſubſtituto non noceret, ſi forte ſubſtitutio de primo redderetur caduca, quia prædecederet hæredi grauato, & ſic procedat tex. in d. l. poſt mortem, cum ſua materia.

128 In legitima autem maior ineſt difficultas. Nam planum eſt, filium repudiare poſſe paternam hæreditatem ſibi delatam, & hoc modo præiudicare creditoribus ſuis, uti eſt caſus in l. qui autem, in prin. ff. de his, quæ in frau. cred. & poteſt etiam filius pari per fideicommiſſum grauatus, à fideicommiſſario cogi & compelli hæreditatem adire, & reſtituere, quo caſu ſic compulſus legitimā amittit, nec creditores reuocare poſſunt, d. l. ſi poſtulante, poſt aditam verò ſponte hæreditatē, quòd filius grauatus remittere poſſit legitimam, eadem iura ſuadent, & probant, quia fideicommiſſum uniuerſale includit etiam portionem, quæ pro legitima deducitur, l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt. glo. & Doctores, in l. ſi pater puellæ, C. eo. Dec. in l. precibus, num. 24. C. de impub. Socin. in l. centurio, nu. 31.

129 Item legitima commutabiliter deberi videtur, non incommutabiliter, ſicuti de ſupplemento legitimæ notant glo. & Bald. in l. ſcimus, in principio, & ibi latius d. Iaſ. C. eo. Corn. cōſ. 289. nu. 8. in 4. Et quidē in chirographarijs creditoribus ꝑ ea iura admittunt omnes remiſsionem falcidiæ, Trebellianicę, & legitimæ, ſed in hypothecarijs maxima ineſt difficultas. Nam Petr. Ancha. cōſ. 101. col. pen. & vlt. ſenſit, legitimam, & ſupplemētum legitimæ, ſub uniuerſali bonorum hypotheca contineri: quia hæc debita ſunt, & pro his competit actio, ſcilicet condictio ex l. omnimodo, C. de inoff. ubi gl. & Doctores.

In generali autem hypotheca omniū bonorum, etiā nomina debitorum venire plane conſtat, l. nomen, C. quę res pign. l. poſtquam, C. de hęred. vend. & l. ſi conuenerit, ff. de pign. act. & Anchar. cōſilium, ut in quęrendis debitor non poſſit hypothecarijs prę iudicare, ſecutus eſt Socin. ſen. conſ. 76. numero 6. in 4.

130 Et in ſpecie, vt legitima, ac legitimę ſupplementū, in hypotheca generali contineatur, determinauit Fabia. in rep. auth. nouiſſima, col. 15, C. de inoffi. quē ad hoc retulit Ripa, in l. 1. nu. 7. ff. de pigno. ſenſit Neguſant. in tract. de pignorib. in 4. parte, nu. 51. & pleniſſime conſuluit Menoch. conſil. 77. per totum, in 1. verum differentia hęc inter hypothecarios, & chirographarios, nō placuit Ripę dicto loco, & minus Soc. iun. cōſ. 124. in 3. nil mirum, quia rationes in eis iuribus adductæ pariformiter vtroſque complectuntur, & cum aliud in hypothecarijs non reperiatur deciſum, iura illa indiſtincte loquentia eos comprehendere credendum eſt, nec quicquam refert, quòd iura & nomina veniant in hypotheca generali. Nam id uerum eſt in iuribus incommutabiliter quæſitis.

131 Putarem tamen conſtitui poſſe differentiam inter legitimam, & inter Trebellianicam, vt ſcilicet Trebellianica, & Falcidia, remitti poſſint, in fraudem, & damnum creditorum, legitima autem non, quia ipſo iure filijs eſt debita, d. l. ſcimus, d. l. quoniam in prioribus. & ſic in ſpecie differentiā hanc conſtituit Anchar. conſ. 168. col. vlt.

132 Cui ſuffragatur, quòd ſecundum pleroſque, in fideicommiſſo vniuerſali non includitur, quod iure legitimę grauato debebatur, quaſi iurę ipſo exceptum, per caſum illorum iurium, ſicuti plene, poſt plures, deducūt, Ruin. conſ. 52. & conſ. 58. in 2. Ripa in l. Centurio, nu. 49. & in l. in quartam, num. 114. Cęphal. conſ. 272. nu. 143.

133 Ad hoc etiam notabilis deciſio eiuſdem Cæph. conſ. 189. nu. 11. & ſeq. vbi admittit hypothecam, pro credito tamē, quod filius habet in bonis paternis ex cauſa legitimæ, nempe ſecundum eum, & bene, ante deductionem, filius pro legitima non habet, nec habere poteſt dominium & poſſeſſionē certarum rerum, ob incertitudinē loci, & quotæ, ſed interim creditor eſt, & creditum habet. Quocirca nomen & creditum in hipotheca erit, & facta deductione bonorum, bona ipſa, ad l. Iulianus, §. idē Celſus. ff. de act. emp. quæ nota, & ſigna vti valde vtilia, & adde quæ ſcripſi in Artic. ſeq. nu. 15. & nu. 33. & 34. vbi plene demonſtraui filium pro legitima creditorē, & creditoris loco eſſe.

Diſcuſſis effectibus Senatuſcon. Trebelliani, ſequitur, vt videamus quemadmodū onera hæreditaria partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem.

Onera

Onera hæreditaria quemadmodum partiantur inter hæredem, & inter fideicõmiſſarium vniuerſalẽ. Legatarii, an in contributum veniãt in oneribus hæreditatis.

SVMMARIVM.

1 *Hæres adire compulſus, nulla onera hæreditaria ſubit.*

2 *Hæres qui ſponte reſtituit fideicommiſſario, nihilo retento, nulla onera ſubire cogitur.*

3 *Niſi ante tempus, & non, pro vt teſtator iuſſit, reſtituerit.*

4 *Hæres retenta re certa ex teſtatoris ordinatione, poſt hæreditatis reſtitutionem: non tenetur creditoribus, aut legatarijs, etiã ſi res illa ſit ſupra quartam hæreditatis.*

5 *Si tamen hæreditas ſit ſoluendo, alioquin in ſubſidium tenebitur creditoribus.*

6 *Creditores hæreditarij præualent omnibus in teſtamento honoratis.*

Fideicõmiſſarius vniuerſalis ante Iuſtinianum tenebatur creditoribus inſolidum, & ſupra vires hæreditatis. poſt vero itidem tenebitur, niſi ſolemne inuentarium fecerit.

7 *Legatarijs autem tenebatur pro viribus fideicõmiſſariæ hæreditatis & non vltra. poſt Iuſtinianum vero ſi fecerit inuentarium iura vetera ſeruantur, alias inſolidum tenebitur.*

Legatarij pro re retenta per hæredem, qui ſit ſupra quartam Trebellianicam, in eo exceſſu recurſum habẽt aduerſus hæredẽ, quatenus legata integra conſequi nõ poſſint à fideicomiſſario.

8 *Fideicõmiſſarius vniuerſalis, non facto inuẽtario, tenetur inſolidum, creditoribus, & legatarijs.*

9 *Non tamen ſibi currit tempus ad conficiendum inuentarium, niſi poſt reſtitutam hæreditatem.*

10 *Fideicõmiſsarius quotæ hæreditatis, diuidit pro quota cum hærede onera creditorum. legatorum autem, pro quota, quam hæres aſſequitur vltra quartam Trebellianicam, dumtamen de iure potuerit illã detrahere.*

Non tamen fideicõmiſſarius de ſua portione ſupplebit legata diminuta de parte hæredis ob detractionẽ quartæ Trebellianicæ.

11 *Fideicõmiſſarius legata à ſe nominatim relicta, de ſua portione præſtat: legata à ſubſtituto relicta nõ præſtantur ab inſtituto.*

12 *Legata nominatim ab hærede relicta ab eo debentur, nec in eis contribuit fideicõmiſſarius de quota, licet ſecus ſi eſſet de tota.*

13 *Hærede purè rogato partem hæreditatis reſtituere, quemadmodum onera cum fideicommiſsario diuidantur.*

14 *Legitima omnibus præualet legatis, etiam ad pias cauſas, ac fideicommiſsis vniuerſalibus.*

15 *Et detrahitur ueluti æs alienum, ac de portionibus omniũ cohæredũ contribuẽtium.*

Filius pro legitima creditor eſt in bonis patris.

16 *Hæres pure grauatus fideicõmiſſo vniuerſali ante reſtitutam, hæredit. tenetur creditoribus hæreditarijs, & ab illis cõueniri poteſt: poſt reſtitutã detracta quarta pro quarta tantum.*

17 *Legata nominatim ab hærede nomine proprio relicta, nõ afficiunt fideicomiſſarium.*

18 *Quod ſi ſimpliciter, uel ab hærede, ſub hæredis nomine. tunc ad onus hæreditatis uidebuntur relicta, & pro eis etiam fideicõmiſſarius reſtituta hæreditate conueniri poterit.*

19 *Legata relicta ab inſtituto cenſentur repetita à ſubſtituto per fideicommiſſum.*

20 *Legata relicta nominatim à fideicõmiſſario non debentur ab hærede.*

21 *Legata quando uideantur relicta à fideicommiſſario, & non ab hærede.*

22 *Legata nominatim ab hærede relicta ab eo petenda ſunt, & ſi reſtituta fuerit hæreditas, non deductis legatis, repetet à fideicommiſſario.*

23 *Fideicõmiſſarius uniuerſalis de tota, & legatarij nominatim ab hærede beneficiati contribuunt in detractione quartæ Trebellianicæ, & quomodo fiat contributio.*

24 *Hæres ante reſtitutam hæreditatem fideicõmiſſario, recte conuenitur à legatarijs, & fideicommiſsarijs particularibus.*

Legata annua ſoluere tenetur hæres de fructibus, & ſi non ſoluerit, tenentur heredes hæredis.

25 *Poſt reſtitutam uero non recte conuenitur, etiam retenta Trebellianica.*

26 *Trebellianica præualet legatis, & fideicommiſsis.*

27 *Trebellianicæ in detractione contribuunt legatarij, & fideicõmiſſarius vniuerſalis.*

Diuerſimodè tamen, cum ab hærede nomine proprio relinquuntur à caſu, quando ſimpliciter.

28 *Trebellianicam, quam hæres a legatarijs non detraxit, non detrahit de fideicom. vniuerſali.*

29 *Quarta, quam detrahit hæres de legatis, & de fideicommiſſo vniuerſali, reſpectiue habet naturã Falcidiæ, & Trebellianicæ.*

30 *Legata, ſi quædam indefalcabilia ſint: an quarta quæ ex iſtis non deducitur, detrahatur de alijs.*

31 *Et cum ex priuilegio ipſorum non defalcantur, id hæredis damno cedit, & idem eſt cum in aliquibus eſt expreſſe probibita Falcidia, ſecus autem ſi tacite.*

32 *Legitima, an ꝑ rata detrahatur de legatis.*

33 *Legitima eſt onus hæreditarium, & ab hærede petenda, non a legatarijs.*

34 *Et cum commode fieri poteſt, non de ſingulis corporibus deducitur, ſed in aliquibus.*

Nec deducitur de corporibus legatis, ſi in alijs deduci poſsit.

35 *Minuit tamen legata, cum intra legitimam legata relinquuntur.*

36 *Deducitur tamen uti æs alienũ de toto aſſe.*

37 *Trebellianica in modo detrahendi differt a legitima, & è contra.*

38 *Legata conditionalia, & fideicõmiſsum conditionale contribuunt in detractione Trebellianicæ.*

39 *Legata, & fideicommiſſum pro quota, pure relicta, conſtituto fideicommiſſo conditionali in reſiduo, eueniente conditione, contribuunt in detractione quartæ.*

40 *Legata pure relicta integre præſtantur, & quarta detrahitur de eo quod eſt in fideicommiſſo vniuerſali conditionali.*

41 *Et quarta quæ non detrahitur de legatis illis non reflectitur ad onus fideicommiſ. vniuerſalis.*

42 *Trebellianica eſt quarta eius, quod uenit in reſtitutione.*

43 *Falcidia detrahitur de legatis pure relictis, quando in fideicommiſſo uniuerſali nihil ſupereſt.*

44 *Legata nominatim a ſe relicta, fideicommiſſarius inſolidum præſtat, non facto inuentario, alioquin pro uiribus hæreditatis nõ detracta Falcidia, aut Trebellianica.*

45 *Fideicommiſſarius vniuerſalis licet quãdoque detrahat Trebellianicam, non tamen de relictis ab eo.*

46 *Niſi grauatus ſit de quota hæreditatis, & non de tota.*

Legatarius grauatus in re legata, pro parte, diminuit ſublegatario pro rata, pro vt ſibi per Falcidiam diminutum fuit, & hoc cum onus intrinſecum eſt.

47 *Secus ſi onus extrinſecũ ſit, ideſt de alia re.*

48 *Grauari nemo poterat ſecundum iura vetera ſupra vires relicti.*

49 *Legatis, & fideicommiſsis diminutis, an minuantur onera iniuncta.*

50 *Hæreditate diminuta, pro aliqua quota, quia alius ſuccedat, pro rata diminuuntur fideicommiſsa.*

51 *Hæreditate pro parte quotitatiua ablata hæredi, vti indigno, auferens, pro illa parte ſoluit legata.*

52 *Hæreditate pro aliqua parte integrali ablata, hæres remanet hæres, & ſoluit legata.*

53 *Legata ab hærede pro non ſcripto relicta inualida ſunt.*

54 *Res particulares hæreditariæ ſi pereunt, ſine dolo, culpa, & mora hæredis pereunt periculo fideicommiſſarij vniuerſalis.*

55 *Item periculo legatariorum de illis rebus.*

56 *Non ante periculo legatariorũ quantitatis.*

57 *Annuum debitum, ſeu annua præſtatio ex re aliqua, an ea perempta finiatur.*

58 *Euictis rebus hæreditarijs extra teſtatoris cogitatum, an minuantur legata.*

Legata an minuantur, quia euicta ſint res hæreditariæ.

59 *Legatarij primo nominati, in quibuſdam caſibus præferuntur alijs.*

60 *Non ſi ſint legatarij quantitatum.*

61 *Pacta plura in vno inſtrumento adiecta, quò ad iuris effectus cõtemporanea ſunt.*

62 *Vel quantitatum, & corporum.*

63 *Fallit in legato pro dote.*

64 *Et ſi vni ex legatarijs ſolutum fuiſset, alij ab eo portionem conducere poſsunt.*

65 *Onera collectarum, cenſuum, & libellorum, quemadmodũ partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſarium.*

66 *Onera collectarum, & functionum non pertinent ad eum, qui ad tempus pro ſuis alimẽtis percipit certã quantitatẽ fructuũ.*

67 *Nec etiam ad conductorem.*

Conductori etiam ad longum tempus non incumbunt onera collectarum.

68 *Emphyteota tenetur ſoluere publicas functiones.*

Feudatarius functiones publicas ſoluere tenetur.

Articu-

Articulus Quartus.

ONERA hæreditaria quemadmodũ partiantur inter hæredem, & inter fideicommiſſariũ vniuerſalem, & an legatarij in cõtributum veniant, perutilis eſt tractatus: onera autẽ hæc conſiderare occurrit, æs alienum, legata à teſtatore relicta, detractiones pro legitima, Falcidia, & Trebellianica, calamitates, euictiones, & damna occurrẽtia poſt mortem teſtatoris, & aditam hæreditatem. pro perfecta itaq; huius Articuli reſolutione, duo principales caſus conſiderandi ſunt.

1 Primus eſt, cum hęres coactus adiuit, & eo caſu, planum eſt, eum non teneri creditoribus, aut legatarijs, nec cũ eo de detractionibus agendum eſt, nec vt aliquod ex hæreditate damnum ſentiat, ueluti abunde ſcripſi in Artic. 2. ſub nu. 85. Immo etiam poſt aditionem compulſiuam, ante hęreditatem reſtitutam a creditoribus cõueniri nequit, l. ſi poſtulãte, in principio, ff. ad Trebell. & inde notauit Paul. Caſt. num. 3. gloſ. notabilis in l. cum hæreditas ex Trebelliano. ff. eo. vbi tamen limitat per illum tex. vt in ſubſidium ſuſcipere teneatur iudicium, cũ alias, expectato fideicommiſſario, actiones interim perirent: & ſequuntur communiter Doctores ibi.

2 Secundus caſus eſt, cum hæres ſpõte adiuit hæreditatẽ, & hic ſubdiuiditur in alios quatuor particulares caſus. quandoque hæres grauatus eſt fideicommiſſo puro, & vniuerſali, & totum reſtituit, vel ex teſtatoris iuſſione, vel quia plenum obſequium pręſtare voluerit fideicommiſſariæ ordinationi, & hoc quoque caſu, onera omnia in fideicommiſſarium tranſeunt, §. ſed quia ſtipulationes, Inſti. de fideicom. hered. & eſt caſus in l. 1. in princ. & in l. qui totam, ff. eo. & in l. ita tamẽ, §. qui ex Trebel. & in ſpecie Sal. in l. 2. C. eo. & eſt ratio, quia reſtituta hæreditate ex præordinatione teſtatoris, fideicõmiſſarius ex auctoritate Trebelliani in locum & ius hęredis ingreditur, l. qui quadringẽta, l. poſtulante, §. 1. & l. ex aſſe, & l. ſi hæres ab eo. ff. eo. l. ſi filius, §. fi. ff. quod cũ eo, & ſic communiter notatur dictis in locis.

3 Si verò fideicommiſſarius conditionaliter, aut in diem incertum, vocatus foret, qui quidem in vltimis voluntatibus conditionẽ facit. l. dies incertus, ff. de cond. & dem. equidem, facta ſibi reſtitutione ante euentum diei, aut conditionis, quia non pro ut teſtator rogauit, facta fuit, ex Trebelliano nõ tranſirent in fideicommiſſariũ actiones, l. ſed ſi ante, ff. eo. ſed velut ex donatione, & ex cõtractu, ſicuti plene notatur per Bar. in l. ſed ſi alio, ff. eod. & poſteriores ad eum, per Cyn. Bar. Bal. & communiter alios, in l. poſt mortem. C. de fideicom. dixi in Artic. 2. nu. 51. quocirca creditores, & legatarij, hæredem conuenire poſſent, quia per aditionem factus fuit hęres, ad exemplum eius, qui hæreditatem vendidit, l. 2. C. de legat. l. plane. §. qui rogatus, ff. de legat. 1. & toto titulo. ff. & C. de hæred. vend.

4 Quandoq; uero hęres retenta aliqua re hæreditaria, ex teſtatoris iuſſione, totum reſtituit, & hoc caſu, nõ tenetur creditoribus, nec legatarijs, nec de detractionibus, cum eo agẽdum eſt, l. 1. §. ſi hęres, & l. ſi legatus. §. multum. ff. eo. & §. ſi quis una, Inſtit. de fideicommiſ. hęred. vbi etiam quòd deducta res quartam Trebellianicam ſuperet, & ſic cenſuit gloſ. magna communiter recepta in d. l. 1. §. fin. & ratio eſt, quia hęres, facta reſtitutione. re illa retenta, loco legatarij eſt, fideicommiſſarius autem, facta reſtitutione loco hæredis eſt: hæres autem, & qui eius loco eſt, tenetur creditoribus, & legatarijs, nõ autem legatarius particularis, aut hæres in re certa, qui pro legatario habetur, ad text. in l. quoties, C. de hæred. inſtit. vbi Bald. & Iaſ. in 3. nota. & in l. ex facto, ff. eo. vbi Bar. & Imola, gloſ. & cæteri omnes in d. §. ſi hæres, vbi concordantes adducunt, & ſic pro ratione deducit tex. in d. §. ſi quis vna.

5 Et concluſio hæc, quando reſtituta fideicommiſſario hæreditas ſoluẽdo eſt, nullam habet dubitationem: ſi verò non ſufficiat creditoribus, & legatarijs, diſtinguendũ eſt, nam inſpectis legibus ante nouellam Iuſtiniani conſtitutionem in l. fin. C. de iure delib. & in Authent. de hæred. & Falcid. fideicommiſſarius vniuerſalis inſolidum tenebatur creditoribus, pro vt hęres, & provt etiã iure nouo tenetur, non facto ſolemni inuentario, ſicuti plenè notatur per Bart. & cõmuniter Doctores, vt ibidem late per Alex. in l. in ratione, §. quod vulgo. ff. ad leg. falcid. per Cęphal. conſ. 296. num. 49. & latius dicam infra, num. 7. & ſi forte fideicommiſſarius eſſet non ſoluendo, indubitanter hæres pro re retenta teneretur creditoribus.

6 Et eſt ratio, quia creditores præualẽt omnibus per teſtamentum honoratis, hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, l. Papinianus, §. quarta, & §. quoniam autem quarta, ff. de inoff. teſt. l. in quantitate, §. fin. ff. ad leg. falcid. & l. ex aſſe. ff. eo. & ſic cenſuit Salic. in d. l. 2. C. ad Trebel. Pau. in l. 1. C. eod. poſt autem illam nouellam, facto per fideicommiſſarium ſolemni inuentario, ad formam illius, non tenebitur creditoribus hæreditarijs, vltra uires, uti dicunt Doctores omnes in locis præallegatis, & infra allegandis.

7 Quatenns autem ad legatarios, & fideicommiſſarios particulares attinet, de iure ante nouellam Iuſtiniani, legata ſupra uires hæreditatis, ad fideicommiſſarium peruentę, non debebantur, caſus eſt in l. 1. §. ſi is qui, & §. fin. ff. eo, pro vt nec etiam ab hærede vniuerſali, d. l. in quantitate, §. fin. ff. ad leg. falcid. & l. ſi vniuerſæ, C. de legat. nil mirum, quia eo iure nemo honoratus in plus grauari poterat, quam ad eum ex hæreditate & bonis hæreditarijs perueniſſet, ſicuti in ſpecie inquit tex. in d. §. ſi is qui 400. & latius habetur in l. Imperator, ff. de lega. 2. Et ego plene dixi in Artic. 33. num. 39. vbi de re hac abunde ſcripſi, & ſic eo iure manifeſta erat differentia inter creditores, & legatarios: nec ſine ratione, quia damni, & lucri, non eſt eadem fauoris cauſa. l. fin. C. de codicill. Hoc autem iure, ſi hæreditas reſtituta nõ ſufficiebat ad integram legatorum præſtationem, legatarij quatenus res per hęredem retenta excedebat quartam Trebellianicam, ſibi ex fideicommiſſo vniuerſali retineri permiſſam, in ſubſidium aduerſus hęredem, pro illo exceſſu, recurſum habebant, vt eſt caſus in d. §. ſi is qui 400. vbi plene notatur, gloſ. magna in d. l. 1. §. fin. communiter ibi recepta, Sali. in l. 2. & Paul. in l. 1. C. eo.

8 Iure autem nouo poſt nouellam Iuſtiniani de inuẽtario, fideicommiſſarius vniuerſalis inuentarium non conficiens, ad hęredis exemplum, inſolidum tenetur legatarijs ẽt, nedum creditoribus, quia machinatę fraudis ſuſpitio vtroque caſu adiacet, & ſic concludũt Doctores communiter, relati ſupra, nu. 5. & vltra eos Cyn. & Bal. in l. 2. num. 2. C. eo. Ancha. conſ. 365. nu. 10. Lofred. conſil. 2. nu. 29. Iacob. de Arc. Din. Alber. Ang. Imola, Alex. Soci. Iaſ. Ripa, & Claud. in d. §. ſi is qui 400. latiſſime Roland. in tract. de inuent. in ſec. par. q. 20. Quocirca non facto inuentario agunt legatarij, & fideicommiſſarij particulares aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem inſolidum, ſi tamen ſoluendo non eſſet, locus foret textui in d. §. ſi is qui 400.

9 Et eſt notandum, quòd non currit fideicommiſſario tempus ad conficiendum inuentarium, niſi poſt reſtitutam hæreditatẽ, verbo, aut re, quia ante non eſt ſibi hæreditas quæſita, & eſt fideicommiſſarius tãtum ſcriptus. Bar. in d. §. quod vulgo, nu. 10. vbi etiam quòd hæres non feciſſet inuẽtarium. Clarius autem Bal. in l. filium quem habentem, num. 48. C. famil. erciſc. Guido Papę in deciſ. 571. in fine, & in ſuo tract. de inuentario, num. 10. Porcel. Afflict. & Vital. relati per Roland. in d. ſuo tractatu. in 3. par. q. 2. num. 3.

10 Aliquando verò teſtator hæredem grauat totam hæreditatem, & quarta detrahitur, vel quotam, puta, dimidiam reſtituere, retenta alia dimidia; hoc quidem caſu, omne æs alienum compartiendum eſt pro portionibus hæreditarijs inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, vnumquemque pro rata. l. vbi pure, §. te rogo. ff. eo. §. ſed quia, & §. nihil autem intereſt, Inſtit. de fideicom. hęred. l. 2. vbi Bar. Sal. & Paul. C. eo. Ange. Aret. in d. §. ſed quia, Natta conſ. 321. num. 3. legata quoque inter eoſdem, pro eiſdem portionibus diuidentur, ita tamen ut hęres de ſua dimidia integram deducat quartam quæ per legata non minuatur, modo tamen quartæ detractio non ſit inhibita, aliqua ex cauſis relatis in præcedenti Articulo, caſus eſt in l. 1. §. ſed ſi 400. ff. eod. & ibi notatur, Bar. Bal. Sal. & Paul. in l. 2. C. eo. & eo caſu, ſi portio hæredis, ultra ſuam quartam Trebellianicam, non ſit ſufficiens ad præſtationem legatorum pro ſua dimidia, nõ ſupplebitur de portione fideicommiſſarij, ſicuti & recte concludunt Paul. Raph. Alex. & Ripa ibi. Concluſio autem recte procedit, cum legata ſimpliciter relinquuntur, quo caſu ad onus hæreditatis relicta cenſentur, vt infra dicam, num. 18.

11 Si autem nominatim à fideicommiſſario relicta ſint, ſolus ipſe de ſua portione præſtabit, l. facta, §. ſi cũ ſuſpecta, ff. eo. ſic poſt Cuman. Ripa ibidem, nu. 2. & an intra, vel vltra vires, diſtingue vt ſupra: nunquam enim inſtitutus præſtat legata à ſubſtituto relicta. l. quoties,

quoties, C.de fideicom.& ibi notatur,& l.ſi
eadem,ff.ſi quis om.ca.teſt.
12 Qđ ſi nominatim ab hærede relicta ſint,
nec etiam à fideicommiſſario poterunt vide
ri relicta,l.Celſus,§.quod alicuius,ff.de leg.
2.l.1.§.ſi id quod ex ſubſtitutione, ff.ad leg.
falc.not.Bar.in l.Marcellus,nu.3.ff.eo.& in-
fra dicam, ac ideo ſolus hæres ad ea tenebi-
tur ſalua quarta,ſic Cuman.d. loco, per tex.
in l.poſt emancipationem,in principio,ff.de
leg. 3.quem tamen non probare dixit Ripa,
mihi videtur tex.illum, in 2. reſponſo, ſatis
probare intentionem Cumani. ſed quid ſi
portio hæredis detracta quarta non ſufficiat
ad integram legatorum præſtationẽ,an tunc
fideicommiſſarius dimidiæ contribuet,pro-
vt contribuit,quando eſt fideicommiſſarius
de tota,ad tex.in d.l.Marcellus,in principio
& infra dicetur. quod videretur, facta con-
grua proportione totius, & partis, ad l. quæ
de tota, ff.de rei uendi.ſed contra facit,nam
fideicommiſſarius ibi ex neceſſitate contri-
buit, quia in tota erat vocatus, hic autẽ pro
parte,ideo alia hæredis pars tantum, a quo
teſtator nominatim legauit, videtur affecta
legatis,d.l.poſt emancipationem,in 2.reſpõ
ſo.& prout dicitur de duobus coniunctis, d.
l.Celſus,§ quod alicuius.
13 Ex his ſatis patet,quando hęres,purè,par
tem hæreditatis rogatur reſtituere,quemad-
modum inter hæredem, & inter fideicõmiſ-
ſarium,fiat cõtributio in ſolutione æris alie-
ni,& legatorum. De detractionibus autem,
pro Falcidia, aut Trebellianica agendũ non
eſt,quia ex portione ſua deducuntur. De le-
gitima autem queri poteſt, nam videtur de
portione ſubducendam eſſe, ad exemplum
Falcidię,& Trebellianicę.
14 Sed contra facit,nam legitima,quò ad fi
deicõmiſſarios,& legatarios,loco ęris alie-
ni habetur,quia ante eos detrahitur,d.l.Pa
pinianus,§.quarta.ff.de inoff.& præualet le
gatis, & fideicommiſſis, etiã ad pias cauſas
relictis.Bar.in d.l.Papinianus, §.ſi Impera-
tor.late Socin.conſ.241.num.1.in 2.Ruin.
conſ.89. num.7.in 3.Roland. conſ.65.col.
pen.in primo,& conſ.39.col.vlt.in 3.quam
uis etiam relicta fuiſſent pro vſuris, & male
ablatis, niſi hæ qualitates ex aduerſo probẽ
tur.Bar.in l.qui vxori, ff.de auro & arg.leg.
Pancirol.conſil. 98.num. 38.ac etiam præ-
ualet fideicommiſſis vniuerſalibus ad pias
cauſas. Capra conſil. 19. & conſil. 32. co-
lum.2. Alexand. conſil.45. ad finem, in 1.
Dec.conſil.8.colum.1.& 236.numero 4.
15 Ideoq; filius ꝓ ſua legitima videtur quo
dammodo creditor in bonis paternis, gloſ.
in l.ſi quis legatum, ff.de falſis.cum alijs, vt
per Ripam in d.l.in quartam, nu.114.& in
propoſito notat Bald. in l.ſi verò, §.1.ff.de
teſt. mil. vbi quòd detrahitur de vniuerſa
hęreditate tanquã æs alienũ,Aret.cõſ.156.
col.vlt.vbi ꝙ eſt creditor, non tamen inſoli
dum,ſed pro tertia in ſingulis corporibus.
Ad hoc etiam deciſio Rui. conſ. 59. nu.
20.& 21. in 4. vbi quòd legitima detrahi-
tur nedum de portione, ex qua filius fuit in
ſtitutus hęres,& per fideicommiſſum graua
tus,ſed etiam de portione cohæredis, quia
legitima eſt veluti æs alienũ,& ſingula cor-
pora minuit, & in qualibet re debetur, l.li-
bertus, §.qui ſoluendo, ff.de bon.lib.notat
Bal.poſt Iacob. de Are. in l.2.num.2.C.ad
leg.Falc. Ad hæc etiam deciſio Cęph.conſ.
189.nu.11. & ſequen.in 2.vbi probat, filiũ
pro legitima habere creditum in bonis pa-
ternis, & interim ante factam aſſignationẽ,
non habere ius dominij, & poſſeſſionis, in
bonis paternis,conſequenter bona paterna
nõ poſſe videri hypothecata creditori filio
rũ ex cauſa legitimæ, ſed vtiq; legitimæ cre
ditum, & ſecũdum hæc, legitima,ueluti æs
alienum deduceretur,quæ maxime notan-
da ſunt,quia magni effectus.Quæ autem di
cta ſunt de portione hæreditatis,pnre per fi
deicommiſſum relicta,procedunt quoq; in
portione conditionaliter relicta.
16 Aliquando verò & quartò,teſtator relin
quit fideicommiſſum de tota, locus tamen
eſt detractioni quartæ, quia teſtator illam
conceſſit,aut non vetuit.ad ſcripta in Arti-
culo præcedenti. Hic autem caſus ſubdiui-
ditur in duos. primus eſt cum fideicommiſ
ſum purè relinquitur,& in hoc caſu,duo ſũt
tempora conſiderãda,primum ante reſtitu-
tionem hæreditatis: & ſi quidem de credi-
toribus agatur, poteſt eis ſoluere, & ab eis
conueniri,vt ſoluat,& quod ſoluerit, in re-
ſtitutione deducet, textus in l.ita tamen,§.
qui ex Trebelliano,ff.eo.gloſ.communiter
recepta,in d.l.1.§.fi.ff.eo.Bal.poſt antiquos
in l.fin.C.eo.Salic.& Paul.in l.2.C.eo.& ſi
non retinuerit repetet a fideicommiſſario,
Bar.& poſteriores,in l.1.C.eo.hæres tamen
a fideicommiſſario cõuentus reſtitutionem
differre nequit,ſub prætextu, quia prius ve-
lit ſatisfacere creditoribus, Bal.in d.l.fin.&
ratio eſt,quia facta reſtitutione pro auctori

tate Trebelliani,non poteſt pro parte reſtitu
ta amplius à creditoribus cõueniri,quia Tre
bellianum hæredem reſtituentem tuetur, d.
§. qui ex Trebelliano. Secundum tẽpus eſt,
poſt factam reſtitutionem,& hoc caſu credi-
toribus pro quarta tenetur,quia Trebelliani
cus pro quarta,quam retinet,proprie eſt hr̃s,
d.l.ita tamen,§.qui ex Trebel. & eſt caſus in
l.1.& 2.& inde notarunt ſcribentes oẽs, C.
eo.& in §.ſed q̃a,Inſt.de fideic.hęred.ſępius
allegato,& in d.l.ſi legatus,§.multũ,& p̃ſup-
ponit tex.in l.1.ĩ prin.gl. ſæpiſſime relata,&
cõiter recepta in d.l.1.§.fi. & eſt indubitata
concluſio,ac ideo inter hr̃dẽ,& inter fideicõ
miſſarium, iudiciũ familiæ ercifcũdę compe
tit.l.2.§. quarta,ff.fa.erc. & l.filiũ quẽ.C.eo.
17 Quod verò attinet ad legatarios, plenior
eſt inueſtigatio. primo aũt videndũ occurrit
à quo fuerint legata, relicta. nam quandoq;
nominatim nomine proprio ab hærede relin
quuntur,& ab eodem fideicommiſſaria hęre
ditas relinquitur,& hic eſt proprie caſus in l.
Marcellus,in prin.ff.eo. iuxta primã lecturã
glo.quam probarunt Din.Bar.& poſteriores
omnes, Crau.conſ.16.col.2.nempe ab hr̃de
videbuntur relicta, tam legata particularia,
quam fideicõmiſſum vniuerſale,nec à fidei-
commiſſario poterũt videri repetita legata,
quia nominatim iniuncta hæredi. l.Celſus,
§. quod alicuius,ff.de leg. 2.l.1.§.ſi id quod
ex ſubſtitutione,ff.ad leg. Falc.& l.ſi plures,
ff.de leg.3.ſic pulchrè Bar. in d.l. Marcellus,
col.2.idem Bar.in l.quæ cõditio. ff. de cõd.
& dem.Iaſ.poſt Cuma.in d.l.1.§.ſed ſi 400.
& in l. qui 400.in 1.notab.& in d.l.Marcel-
lus,in 3.notab. vbi,quod fideicommiſſarius
non tenetur ad præſtationem legatorum no
minatim ab hærede relictorum,quod etiam
tradidit Ruin.conſ.67.nu.11.in 2.vbi inq̃t,
ꝙ hæres nominatim grauatus,anteq̃ hæredi
tatem reſtituat,ſoluere debet legata,uel reſti
tuere,accepta idonea cautione à fideicõmiſ
ſario de ſoluendis legatis ipſis,alioquin con
ueniri poterit à legatarijs, nec reſtitutio fa-
cta ſibi proderit, ac ſi non reſtituiſſet, & fuit
dictum Pau.Ca.in d.l.Marcellus, ſub nu.9.
poſt gl.repetere tamen poſſet hæres à fidei-
commiſſario,ut infra dicam,nu.22.idẽ quo-
que,vt fideicommiſſarius nõ teneatur ad le-
gata nominatim ab hærede relicta, voluit
Crau.d.conſ.16.col.2. Natta conſ.323.col.
vlt.& ego de re hac ſcripſi in Art. 16.nu.47.
ex quibus patet,ꝙ hęres licet nominatim ab
eo relinquatur,nõ tenetur de ſuo, quicquid
& malè,crediderit Euge.Peruſ.cõſ.36.nu.1.
Nã differentia,an legata fuerint nominatim
ab hærede relicta,an verò ad onus hr̃ditatis,
ſolummodo cõſideratur reſpectu legatario-
rum, & fideicommiſſarij.nã primo caſu mi-
nus habent legatarij,quã in ſcđo:vtroq; aũt
caſu hęres detrahit quartã, ſicut hæc ꝓbanẽ
in l.qui 400.& l.Marcellus,ff.eo. neutro aũt
caſu hr̃s tenetᷣ de ſuo.l. 1. §.ſi is q̃ 400.ff.eo.
18 Qñque uerò legata ſimpliciter relinquun
tur,uel ab hr̃de,ſub hęredis noĩe, & hoc ca-
ſu videntur quidem ab hęrede relictá,per re
gulam in l. ſi ſeruus,§. qui margaritam,ff. de
leg. 1. ſed tñ ad onus hæreditatis, ac ideo à
fideicommiſſario ẽt petentur,& præſtabunẽ,
ſic Bar.in d.l.Marcellus, nu.3. per tex.in d.l.
1.§.fi.& in l.qui 400. ff.eo.& in l.fi.C.eo.ſe
quũtur Iaſ.ibi,nu.11.Aquenſ.nu.2.idẽ Bar.
in l.q̃ duos,in fine,ff.de vulg.Bal.in l.& ſine,
num.2.C.ad Trebellian.Aret.conſ.155.col.
pen.Et indubitãter,ſi teſtator in legando di-
xiſſet,reſiduũ hæreditatis eſſe in fideicõmiſ-
ſo: vel quia deductis legatis fideicõmiſiſſet,
ad notata per eundem Bar.in d.l.Marcellus,
§.idem Pomponius,& hoc eſt vtile reſpectu
detractionis Falcidię,Alex.conſ.139.col.1.
in 1.& de hac re vt ad onus hr̃ditatis uideanẽ
relicta,cõplura ſcripſit Eug.d.cõſ.36.ꝑ totũ.
19 His addo ego,ꝙ legata relicta ab inſtitu-
to,vti hęrede,cenſenẽ repetita a ſubſtituto ꝑ
fideicõmiſſariã,vti clarè decidũt Ang. Imo.
Ang. de Perigl. & Iaſ. in l. licet Imperator,
ff.de leg.1.de quo dixi in pręall. Art.nu.53.
20 Aliqñ verò & tertio, legata relinquuntur
nominatim à fideicõmiſſario, & eo caſu,pla
nũ eſt,ab eo deberi,non ab hr̃de, nam in cer
tis non eſt opus cõiecturis,l.ille aut ille,§. cũ
in verbis,ff.de leg.3.dixi ſupra ſub nu.11.nõ
repeto hic,& eſt maximi effectus, vt debean
tur à fideicommiſſario,nam ſolida præſtabit
abſque vlla diminutione, vt infra dicam.
21 Adde nonnullos alios caſus,in quibus le-
gata cenſentur relicta à fideicõmiſſario,non
ab hr̃de:primus eſt,vbi teſtator iuſſiſſet,oẽm
ſuam hr̃ditatem reſtitui,& quædã particula-
ria legata reliquiſſet; eo enim caſu à fideicõ
miſſario viderentur relicta,caſus eſt in l.fi.ſe
cundũ vnum intellectũ,C.ad Trebell.Bar.in
d.l.Marcellus,nu.3.Pau.de Ca.& alij,idẽ eſt
cũ teſtator retenta certa re iubet hr̃ditatem
reſtitui:nã ab hærede non poſſet videri reli-
ctum,Pau.Ca.ſub nu.7.Aquenſ.nu.3.ꝑ tex.
in d.l.1.§.ſi is qui 400. & §.fi.ſic ẽt,cum te-
ſtator poſt mortẽ hæredis inſtituti,ſubſtituit

in tota, & legata, aut particularia fideicõmiſ
ſa, relinquit, à fideicommiſſario reliquiſſe vr̃
non ab hærede defuncto, quia nõ entis nullę
ſunt qualitates, & hoc voluit Bar. ĩ l. q duos,
ff. de vulg. per tex. in l. codicillis, ff. de vſufr.
leg. vbi ſic quoq; Bar. ipſe notauit, vbi tamẽ
limitat, niſi aliàs legata eſſent inualida, ſi ab
hęrede non præſumerentur relicta, ſequitur
Ruin. conſ. 52. nu. 3. in 2. & ſic in ſpecie cõſul
uit d. Ioan. Monteſperell. cõſ. 212. ſub nu. 3.
& ex facto me patrocinante, fuit iudicatũ ſu
per fideicommiſſo M. Andreæ Capiuacci, vt
ad onus fideicõmiſſariorũ videretur relictũ
legatum duc. 2000. aſcriptũ M. Samaritanæ
eius filię, & filijs ſuis, quia collatum poſt hęre
dum mortẽ, ac ideo iudicatũ fuit, Trebellia-
nicam detrahẽdam eſſe de toto aſſe, incluſis
ẽt ducatis illis 2000. legatis, & eos à fideicõ
miſſarijs integrè præſtandos legatarijs illis,
& ſic fuit executum, & in fideicommiſſo vni
uerſali, ſcripſi in Articulo 12. num. 13.

His ſic præmiſſis, videndum eſt, an legata
rij petant legata ab hęrede, an verò à fideicõ
miſſario vniuerſali, retento themate propo-
ſito, ꝙ fideicõmiſſum fuerit purè relictũ. Se-
cundò an legatarij contribuant in detractio-
nibus, ꝑ legitima, Falcidia, & Trebellianica.

22 Circa primũ, diſcurrere rẽ oportet ꝑ ſin-
gulos tres caſus ſuprapoſitos: itaq; cũ ab hr̃-
de nominatim fuere relicta, planũ eſt ab hr̃-
de petenda eſſe indiſtincte, tam ante, q̃ poſt
reſtitutã hęreditatẽ, ſicuti ſupra dixi, nu. 17.
& ſi fortè hęres reſtituiſſet totã hr̃ditatẽ, nõ
deductis legatis à ſe noĩatim relictis repete-
re poſſet à fideicommiſſario, ſicuti conſuluit
Crau. d. cõſ. 16. ex Rom. auctoritate, cõſ. 276.
viſis, in 8. dubio, & eſt vera determinatio.

23 Hoc aũt caſu, an legatarij contribuant in
detractione Trebellianicæ, & q̃uo fiat contri
butio, pręciſe determinat̃ in d. l. Marcellus,
iuxta cõem intellectũ, relatum ſupra, nu. 17.
Nam quia noĩatim ab hr̃de relicta ſunt, lega
ta, & fideicommiſſum vniuerſale, & fideicõ-
miſſum eſt de toto, idcirco de toto æſtimato
aſſe, prius detrahit̃ quarta ad commodũ hæ-
redis, in reſiduo fideicommiſſarius habetur
pro creditore, quanti valet totum reſiduum,
creditores aũt reputant̃ legatarij, pro quãto
æſtimantur res legatæ: vnde in contributum
veniũt tã legatarij, quàm fideicommiſſarius,
& pro rata vtrinq; fit diminutio. Exemplum
aũt particulare reddit tex. ille, ponamus aſ-
ſem, deducta quarta pro hærede, eſſe æſtima
tionis 400. legata aũt fore de 300. Certè fa
cta recta cõtributione, de illis 400. fideicom
miſſarius capiet quatuor partes, legatarij aũt
tres, & ſic decidit ſolemnis ille textus, & hoc
caſu ſi hæres coactus adiuit, quartę commo
dum acquiritur fideicommiſſario, vt ibi.

24 In ſcd̃o aũt caſu, qñ legata nõ ſunt noĩa-
tim, noĩe proprio, ab hr̃de relicta, ſed ſimpli-
citer, vel ſub noĩe hr̃dis, ante reſtitutã hr̃dita
tẽ re vel verbo, hr̃s cõueniri põt à legatarijs,
& fideicõmiſſarijs, ac eis quoq; rectè ſoluere
põt, gl. cõiter ab oĩbus recepta, in d. l. 1. §. fi.
ff. eo. per tex. in l. ita tñ, §. ex Trebelliano, ff.
eo. Bal. in l. fin. C. eo. Pau. Ca. d. l. Marcellus,
nu. 9. & indubitanter qñ hr̃s rogatus fuiſſet
reſtituere deductis legatis, ſic Paul. dictis in
locis, Bar. in d. l. Marcellus, §. idẽ Põponius.
Et in reſtitutione hr̃ditatis, qđ ſoluerit lega
tarijs, deducet, d. §. ex Trebelliano. & l. in im
ponẽda, & l. irritum, C. ad leg. falc. gl. Imola,
Pau. & Alex. in l. deducta, §. qui poſt, ff. eo. &
plenius de hac re ſcripſi in Arti. 35. nu. 1. vbi
in qua ęſtimatione fiat deductio, & an fruct⁹
cõpẽſentur, ſi tñ hr̃s fuiſſet purè rogatus oẽm
hr̃ditatem reſtituere, poſſet recuſare ſolutio
nẽ legatorũ, offerẽdo ſe paratũ ręſtituere fi-
deicõmiſſario, ꝑ caſum in l. fi. C. eo. ſic Paul.
in d. l. 1. §. fi. & in d. l. Marcellus, ſub nu. 9. vbi
ẽt ſic voluit, qñ fideicommiſſarius eſſet præ-
ſens, & non inſtaret reſtitutionẽ, vel ẽt ab-
ſens, ſine dolo, & fraude, cuius tñ contrariũ,
in caſu, cũ fideicommiſſarius non petit reſti-
tutionẽ, uoluit Pau. ipſe in d. l. fin. per caſum
in d. §. ex Trebelliano. His adde quòd lega-
ta annua hr̃s, per fideicõmiſſum vniuerſale
grauatus ex fructibus pręſtare tenet̃, & ſi nõ
ſoluerit, hr̃des eius tenebunt̃. Pau. Ca. conſ.
16. in 3. dubio, lib. 2. Natta cõſ. 323. col. vlt.

25 Poſt reſtitutã verò hr̃ditatẽ fideicõmiſſa
rio, hr̃s licet quartã ex Trebelliano retinue-
rit, non tenet̃ ꝑ ea quarta legatarijs, & fidei-
cõmiſſarijs particularibus, nec ab eis cõueni
ri pt, d. l. 1. §. ſi is q 400. & §. fi. & l. qui 400. &
l. Marcellus, in prin. ff. eo. glo. ab oĩbus indiſ-
ferenter recepta, in d. l. 1. §. fi. & eſt ratio, qa
Trebellianica detrahit̃ ad inſtar Falcidiæ, §.
ſed qa hr̃des, Inſt. de fideicõmiſ. hr̃d. itẽ quia
Trebellianica minuit pro rata, tã fideicõmiſ
ſum uniuerſale, quã etiã ręlicta particularia,
ut eſt caſus in l. Marcellus, §. idẽ Põponius.
ff. eo. & mox dicã. inde regula colligitur, ꝙ

26 Hæres Trebellianicus, pro ſua Trebellia-
nica ſit potior legatarijs, & fideicõmiſſarijs,
ꝑ iura ſupra adducta, & ꝑ tex. ĩ l. Titia, & ĩ l.
Seius, & Augeri⁹, ff. ad leg. Fal. & ſic notauit

Ripa ĩ d. §. fi. in 1. notab. Crau. conſ. 16. col.
1. pręſupponẽdo tñ qđ ſit locus detractioni.

27 Videndum eſt itaque, an in detractione
quartæ Trebellianicę legatarij contribuant,
ita quod pro rata minuantur relicta particu-
laria, & fideicommiſſum uniuerſale, an uerò
deducatur de fideicõmiſſo vniuerſali tantũ,
ita ut fideicõmiſſarius ſolida legata pręſtet.
concluſiue, de utriſq; pro rata detrahitur, ca
ſus eſt in d. l. qui 400. & in d. l. Marcellus, §.
idem Pomponius, & utrobiq; notarunt cõi-
ter Doctores oẽs, & in d. l. Marcellus, in prin.
ubi in contributione, conſtituunt per ea iura
differentiam, an legata ſint nomine proprio
ab hęrede relicta, nã tunc locus eſt textui d.
l. Marcellus, & dixi ſupra, nu. 23. an ſimplici-
ter, uel ab hærede ſint relicta, & tunc legata
diſalcentur pro quarta tantum, d. l. qui 400.
& d. §. idem Pomponius. & ſic quoque decla
rarũt Aquenſ. in l. ex aſſe, in fine. ff. eo. Crau.
d. cõſ. 16. col. 1. Amplia etiam ſi rogatus fue-
rit hæres, reſtituere, deductis legatis, Bar. &
cęteri, d. §. idem Pomponius, modò tamen
legata ſint defalcabilia, ut ſtatim dicam.

28 Quamobrem cautus ſit hęres, ne ſoluat le
gatarijs legata integra, non deducta falcidia
ab eis, nam quartam illam non reflectet ad
onus fideicommiſſarij uniuerſalis. nec mirũ,
qa ex facto alterius nõ dẽt alter grauari. l. nõ
dẽt, ff. de reg. iur. ſic Pau. & Iaſ. in d. §. idẽ Põ
ponius, nu. 3. Panc. d. cõſ. 98. n. 39. 41. & 45.

29 Hoc autẽ caſu quarta, quam detrahit hæ
res partim de fideicõmiſſo uniuerſali, & par
tim de relictis particularibus, mixtã cauſam
habet: nam quò ad fideicommiſſariũ uniuer
ſalem in omnibus ſeruat naturã quartæ Tre
bellianicę, quo aũt ad relicta particularia, ſer
uat naturam legis Falcidiæ. ſic Bar. & com-
muniter alij, in d. §. idem Pomponius, & idẽ
Bar. in l. in quartam, col. 4. in 2. quęſt. ff. ad
leg. Falcid. Ripa poſt alios, nu. 89.

Limita in legatis factis de re non hæredi
taria habita ab hærede cauſa conditionis im
plendæ, nam hæc non contribuunt, l. acce-
ptis, ff. ad leg. falcid. vel ibi fideicommiſſum
erat purum, legatum vero conditionale.

30 Hæc autem rectè procedunt, cum legata,
& fideicommiſſa ſunt defalcabilia, ꝙ ſi lega-
ta, aut aliqua ex eis, indefalcabilia ſint, an ꝙ
ex illis non detrahitur, redundet ad onus fi-
deicommiſſi vniuerſalis, & è cõtra notabilis
eſt quæſtio. Et quidem in hærede Trebellia
nico idẽ ſtatuẽdũ eſt, qđ in hęrede Falcidio
in re hac cõſtitutũ reperitur, per regulã in d.
l. Marcellus, §. qđ aũt, ff. eo. & qa Trebellia-
nica de vniuerſalibus detrahit̃, ꝑut Falcidia
de particularib. §. ſed qa, Inſt. de fideic. hr̃d.

31 Quare diſtinguendũ eſt, nam quædã ſunt
legata, ac ẽt fideicõmiſſa, quæ ex priuilegio
ſuo nõ defalcantur, veluti relicta ad pias cau
ſas, ad tex. in auth. ſimiliter, C. ad leg. falc. &
plene notatur, in vniuerſalibus, per Bar. &
oẽs, in d. §. qđ aũt, vel quia ordinata à milite
in militia, ad tex. in d. §. quod autẽ, & in l. in
teſtamento, C. ad leg. falc. & his caſibus, prę-
iudicium eſt hæredis, ac ideo qđ ab iſtis nõ
detrahitur, non reflectitur ad onus aliorum
legatariorũ, fideicõmiſſariorum, ſed de iſtis
detrahitur falcidia & Trebellianica, in quãti
tate, prout detraheretur, ſi alia non eſſent pri
uilegiata. caſus eſt in l. ſi poſt miſſionem, in l.
qui 400. in principio, in l. ſi miles, & in l. fi. ff.
ad leg. falc. & in l. ſi certarum, §. fi. & l. ſeq. ff.
de teſt. mil. & inde notat Bal. & in ſpecie no
tarunt Bar. Paul. Alex. & alij in l. ex aſſe, & in
d. l. ſi poſt miſſionẽ, ff. ad leg. falc. Rom. Paul.
& Corn. in d. auth. ſimiliter. Rota in antiq.
deciſ. 12. ſub rubr. de teſtam. Alcia. cõſ. 139.
lib. 9. intellige etiam, ꝙ legata fuerint relicta
diuerſis perſonis, prout præſupponunt iura
præallegata, licet aliud ſenſerit Rota, & ma-
lè. quædam uerò indęfalcabilia ſunt ex volũ
tate teſtatoris, & hic ſubdiſtingue, aut qa in
ijs expreſſe ſit prohibita Falcidia, & tunc fal
cidiam, quam hęres ex his nõ detrahit, nõ ẽt
detrahit ex alijs, quia ob prohibitionem ceſ
ſat in illis ius detractionis, aut quia teſtator
iuſſerit integrè præſtari, vel abſq; aliqua di-
minutione, & hoc caſu falcidia, quæ ex iſtis
non detrahitur, deducitur ex alijs, ita vt hę-
res integrã quartam capiat, ſic Pau. & Alex.
in d. l. qui 400. ff. ad leg. falc. & idem Pau. in
d. l. Marcellus, §. idem Pomponius, ſequitur
Mantica, de coniectur. lib. 9. tit. 13. nu. 24. &
dicta hæc vt dixi, locum quoque habent in
fideicommiſſo vniuerſali. Paul. in d. §. Rota
dicta deciſ. 112. Alcia. conſ. 178. lib. 9.

32 Reſtat, vt videamus, an cũ agitur de detra
ctione legitimæ, quia grauatus per fideicom
miſſum, ſit de deſcẽdẽtibus, vel aſcẽdẽtibus,
qbus legitima debetur, contribuãt ẽt legata
rij, ita ꝙ pro tertia minuantur legata, an ve-
rò deducatur de ſolo fideicommiſſo vniuer-
ſali, ita vt fideicõmiſſarius ſolida legata præ-
ſtet. Paul. & Socin. in d. §. idem Pomponius,
idem tenent in legitima, quod in Trebellia-
nica, quaſi non ſit diſpar ratio. Secũdo, quia
idem eſt in legitima patrono debita, l. 1. §.

interdum, ff. ſi cui pluſquã per leg. falcid. Tertiò, quia legitima eſt quota omniũ bonorũ generis cuiuſcunque, in Authen. de trien. & ſemiſ. ĩ prin. Quartò, quia ſupplemẽtũ legitimæ petitur ab hærede & à legatarijs, l. ſi ex patronis, & l. ſi libertus, §. libertus, ff. de bon. liber. per quæ iura arguendo à legitima patroni, ad legitimam aſcendentium, & deſcẽdentium, ſic determinauit Bart. in l. in quartam, colum. vlt. ff. ad leg. falc. ſequitur Corn. conſ. 190. in ſec. dubio, vol. 2. vbi plures in hanc ſententiam adducit.

Cõtrarium vt legitima de ſolo fideicommiſſo vniuerſali, ſi vires ſuppetant, nõ etiam de fideicõmiſſis particularibus, detrahatur, firmauit Ruin. conſ. 57. nu. 11. & infra, in 4. ſequitur Gabriel. conſ. 121. nu. 57. fundamẽtum principale eſt, quia quò ad legatarios, & fideicommiſſarios particulares, legitima loco ęris alieni hẽtur, & vti æs alienũ deducit, vti ſupra dixi, nu. 13. 14. 15. ideo nõ ad onus legatorũ particularium, ex dictis ſupra, nu. 4.

33 Secundo, quia legitima eſt onus hæreditarium, ideo ab hærede, cum hæreditas ſoluendo eſt, petitur: non à legatarijs, & fideicõmiſſarijs, conſequenter à fideicommiſſario vniuerſali petẽda, qui loco hæredis eſt, l. qui 400. l. poſtulante, §. 1. ff. eo. cum concordãtibus. antecedens aũt, vt ab hærede, non à legatarijs legitima præſtetur, quãdo hęreditas ſoluẽdo eſt, probatur in §. cęterũ, in Auth. vt cum de appel. & in l. Papinianus, §. ſi conditioni, ff. de inof. teſt. Salic. in l. omnimodo, in 3. q. C. eo. Imo. in l. ſunt quoq;, in principio, ff. de hęr. inſt. Imo. Alex. & communiter Doctor. in d. l. in quartã, Pic. nu. 212. Ripa, nu. 211. Dec. conſ. 633. col. 1. Boer. deciſ. 145. Ruin. d. conſ. 57. nu. 18. col. vlt. vbi & in ſupplemento legitimæ.

34 Tertiò, quia legitima licèt ſit tertia oĩum bonorum, & videatur quælibet corpora minuere: attamẽ receptum eſt, vt cum commode deduci põt de reſiduo, corpora legata nõ minuantur, Bal. in l. 1. nu. 1. ff. de rerũ diuiſ. Alex. in d. l. in quartam, col. 13. Ripa ibidem nu. 101. idem Alex. in l. non amplius, §. fi. ff. de leg. 1. Iaſ. in l. filium quem habentem, nu. 17. C. famil. erciſc. & in d. l. Marcellus, §. res quæ, in fine, Caſt. conſ. 247. nu. 4. in 1. Alex. conſ. 12. in 5. Soc. cõſ. 75. nu. 11. in 1. Dec. conſ. 81. col. vlt. & conſ. 93. nu. 7. Ruin. conſ. 27. nu. 11. & d. conſ. 57. nu. 24. in 2. Grãmatic. deciſ. 93. nu. 7. Natta conſ. 199. ſub nu. 9. & infra, vbi inquit, allegãti nõ extare alia bona ad effectum minuendi corpora legata, onus probandi incumbere, idẽ Natta conſ. 224. & 238. Crau. conſ. 109. nu. 6. Didac. in c. Raynaldus, §. 11. nu. 5. ex. de teſtam. & ſic ſæpius de facto obtinui pro legatarijs, vt corpora legata per legitimam non minuantur, ſi in alijs rebus idoneè perſolui poſſit, item ꝙ deducatur ex integro ad onus fideicommiſſarij uniuerſalis.

35 Nec obſtant contraria, & primo tex. in d. l. 1. §. interdũ, ff. ſi cui plus quàm per leg. falc. nam varijs modis reſpondet Ruin. d. cõſ. 57. nu. 21. placet ea reſpõſio, ꝙ ibì patronus nõ fuerat grauatus legatis, & fideicõmiſſo vniuerſali, ſed legatis, puris, & conditionalibus, intra legitimam, & eo caſu verum eſt, legitimã oĩa legata proportionabiliter minuere, & modus ſeruabitur, provt in falcidia ſcriptũ eſt in d. l. 1. §. ſi legata, & §. Iulianus, & in l. 1. §. interdum, & l. in quãtitate, §. ſed ſi legata, ff. ad leg. Falc. Et idẽ quoq; erit in filio intra legitimã legatis onerato. Nõ ob. ꝙ legitima ſit quota oĩum bonorum: nam verum eſt, reſpectu qualitatis, & menſurę, ſed quò ad executionem, non de omnibus euellitur corporibus, Ruin. d. conſ. 57. nu. 23. dixi ſupra, nu. 34. Non etiam obſtat, quod de ſupplemẽto dicebatur, nã peti ab hærede debet, quando hæreditas ſoluendo eſt, vt dixi ſupra, nu. 33.

36 Porro, ſi ageretur de deductione legitimę relictæ filio, alio in teſtamẽto hęrede inſtituto, & per fideicõmiſſum grauato, relictis legatis particularibus, hoc caſu, prius detraheret legitima, vti ęs alienũ, ad dicta ſupra, nu. 14. & infra, cõſequenter de toto ipſo aſſe, deducto tñ prius ęre alieno, & funeris impẽſa, deinde hæres inſtitutus, de reſiduo detraheret quartã Trebellianicã, ad onus legatariorũ, & fideicõmiſſi vniuerſalis, ad dicta ſupra, n. 27.

37 Ex quibus, quæ in iure uera ſunt, & in practica recepta, planè conſtat intereſſe multũ, quò ad contributionem legatariorum, in deductione legitimæ, & Trebellianicæ. Nam legitima non minuit legata, ſi in reſiduo poteſt commode detrahi: Trebellianica autem minuit pro rata, legata particularia, & fideicommiſſum vniuerſale. ratio differentiæ eſt, quia legitima, vt dixi, deducitur vt æs alienum, & æs alienum non ſequitur legatarios, vt toties dixi. Trebellianica autem non detrahitur, tãquam æs alienum, ſed legis beneficio, vt hæres ad adeũdum hæreditatem inuitetur, d. §. ſed quia, Inſtit. de fideic. hæred. Cuius aditio prodeſt tam legatarijs, quam fideicom-

fideicommiſſarijs, quia ſic teſtamẽtum, cum omnibus in eo diſpoſitis cõfirmatur, vti plene dixi in 2. Articulo, nil mirum Trebellianicam detrahit hęres, pro rata quarta ad grauamen ipſorum legatariorum.

38 Hæc autem, quæ hactenus dixi de contributione legatorum, & fideicommiſſi vniuerſalis in detractione Trebellianicę, rectè procedant, quando fideicommiſſum vniuerſale fuit pure relictum, ſicuti ſupra aduerti. Nunc modò videndum eſt, quid ſtatuendum ſit, quando fideicommiſſum vniuerſale, conditionale eſt. Hic autem tres ſunt caſus conſiderandi. primus eſt, quando legata particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, conditionalia ſunt, & ſi quidem ſub eadem conditione; hoc caſu, perinde determinatur prout ſupra dictum fuit de purè relictis: nam hæres ab omnibus pro rata detrahit quartam integram, computatis computãdis, veluti fructibus medio tempore perceptis, ſic Bar. & cõmuniter Doc. in d. l. Marcellus, §. idẽ Pomponius, & idem Bar. & communiter Doctores per illum tex. in l. ita tamen, §. hæres ex aſſe, ff. eo. ratio eſt, quia purificata conditione, ex tunc omnia cenſentur purè relicta, nã puri, & purificati, par ratio eſt, l. fin. §. 1. ff. de vulg. Cum autem fideicommiſſum ſub alia diuerſa relinquitur conditione, tunc ſecus erit, ſicuti contra Imol. poſt Angel. decidit Alex. in d. §. idem Pomponius, Corn. conſ. 168. col. vlt. in 4. Ruin. d. conſ. 57. num. 18. in 2. Pancirol. d. conſ. 98. nu. 41. & eſt ratio, nam ſi prius purificentur legata, tunc caſus erit cẽſendus, in terminis tertij caſus, de quo mox dicam: ſi verò conditio fideicommiſſi prius eueniat, legata videbuntur relicta à fideicommiſſario, quo caſu contributio ceſſat, vt inferius dicam.

39 Secundus caſus conſiderari poteſt, quando teſtator purè legat, & pro parte fideicommiſit vniuerſaliter, & pro alia parte, quæ implet ſuam Trebellianicam, fideicommiſit vniuerſaliter ſub conditione: hoc quidem caſu, hæres perſoluit legata, & fideicommiſſum vniuerſale, purè relicta, interpoſita ab illis cautione, de conferendo pro eorum parte, eueniente fideicommiſſi alterius cõditione, ita vt hęres integram quartam, imputatis imputandis, prius conſequatur, ideoq; eueniente illius fideicommiſſi conditione, legata particularia, pro rata defalcantur, & contribuũt in detractione quartę. Hic eſt caſus in d. l. ita tamen, §. hęres ex aſſe, & inde notarunt, Bar. Angel. Imo. Raph. Paul. Alex. Claud. Aquẽſ. & ſcribentes omnes, & ille tex. locum quoque habet, etiam ſi diuerſis perſonis fideicõmiſſa vniuerſalia relicta fuiſſent, ita qđ non vni tantum, ſic contra Angel. decidunt Imo. Cuman. Alex. & Aquenſ. ibi. hoc autem operatur, ad onus legatariorum vis illius fideicommiſſi vniuerſalis purè relicti.

4 Tertius conſiderabilis eſt caſus, & qui in practica quotidie contingit: cum teſtator purè legat, & fideicommiſſum poſt mortem hæredis relinquit, aut ſub alia conditione. hoc autem caſu Bar. in d. l. Marcellus, §. idẽ Pomponius, clarè dicit: legata purè relicta integra præſtari, eueniente autem fideicommiſſi conditione, quartã Trebellianicam, de eo, quod ſupereſt, detrahi: & inquit, quòd ita cõſuetudo obſeruat, & Ange. ibi dicit, quòd ſic ſeruat totus mundus, & eſt cõis cõcluſio, per Doctores ibidem recepta, quam etiam cõſulendo probarunt, idem Ruin. d. conſ. 57. nu. 18. Crau. d. cõſ. 16. col. 2. Gabriel. cõſi. 121. nu. 57. Cęphal. conſ. 189. num. 29. & clarius conſ. 322. num. 10. & 11. Pancirol. d. conſ. 98. numero 39.

Non tamen eſt abſque controuerſia iſtorum opinio, nam contra tenuerunt, Roman. Cuman. Pau. Bexut. & Iaſ. ibi, & in ſpecie in filio grauato fideicommiſſo conditionali cõſuluit Oldr. conſ. 158. Teſtatrix, pro quibus facit efficax ratio, nam hęres Trebellianicus in quartæ deductione pręualet legatarijs, dixi ſupra, nu. 26. non ergo melior poteſt eſſe legatariorum conditio ad minuendam quartã. Secũdo quarta Trebellianica detrahitur ad inſtar Falcidiæ, ſic ut de toto aſſe Trebellianicus quartam habeat, d. §. ſed quia hęredes, Inſti. de fideicommiſ. hęred. At in detractione Falcidię contribuunt legata pura, & conditionalia, ſic ut adueniente cõditione, eis commixtis, hęres integram quartam conſequatur, l. 1. §. interdum, & l. in quantitate, §. ſed ſi legata, ff. ad leg. Falc. igitur, pari modo, in detractione quartæ Trebellianicę, cõmiſcebuntur legata purè relicta, & fideicommiſſum conditionale. uerum poſtquã de cõſuetudine ſic receptum fuit, ceſſat omnis ulterior diſputatio, ad l. minime, ff. de legib. Et ego nõ ſemel, ſed pluries, pro legatarijs, practicaui, & practicatum uidi.

41 Sed hinc alia ſuboritur difficultas, an qđ nõ detrahit hęres de legatis purè relictis, detrahere poſſit de reſiduo, adeo ut collatis ẽt, & ęſtimatis legatis, integrã detrahat quartã,

 & hanc

& hanc pluribus rationibus tuetur Socin. in d. §. idem Pomponius, vbi inquit, ita fuiſſe de mente Bar. in d. §. hæres ex aſſe, ad finem, in illis verbis, quia tota quota, & clarè ſic in eo. §. ſenſerunt Angel. & Alex. ibi, ſub nu. 5. ſecuti ſunt Ruin. conſ. 84. num. 7. in 3. Gabriel. d. conſ. 121. nu. 57. quorum opinio iuuatur ea ratione, quia Trebellianicus, prout Falcidius quartam totius hæreditatis conſequi debet. Contrarium clarè voluit Bar. ipſe in d. §. idem Pomponius, dũ inquit, quòd Trebellianica detrahitur de eo, quod ſupereſt. Conſequenter erit quarta reſidui, & hãc opinionem probarunt magis communiter alij in d. §. Ruin. d. conſ. 57. & pleniſſimè per plura argumenta Crau. d. conſ. 16. & conſi. 110. nu. 2. Cęphal. conſ. 322. num. 10. & hęc mihi probatur duabus rationibus. prima, qa cum ex conſuetudine legata purè relicta ſint indefalcabilia, ideo quod de illis non detrahitur, non debet reflecti ad onus fideicommiſſarij, ad dicta ſupra, num. 31. Sęcundò, quia relictis legatis pinguibus, quandoque euenire poſſet, vt hæres pro ſua Trebellianica totum abſorberet fideicommiſſum, quod eſt contra primam eorum inſtitutionem, ac contra mentem Trebelliani, ex quo quarta totius fideicommiſſi hæredi reſeruata fuit, nec in iure ſcriptum reperitur, vt hæres vltra quartam de fideicommiſſo detrahat, niſi cũ legata ſunt indefalcabilia, quia teſtator ſine diminutione iuſſerit ea præſtari, ſicuti dixi dicto in loco. Et ſic in practica apud nos ſeruatur, & ſeruatum vidi.

42 Quocirca vera uidetur propoſitio, quòd Trebellianica ſit quarta eius, quod venit in reſtitutione per fideicommiſſum vniuerſale, ſic enim fuit de mente Bal. in l. ſi verò, §. 1. ff. de teſt. mil. clarè Andr. Sicul. conſ. 58. in 3. Dec. conſ. 236. nu. 12. Iaſ. in Rub. ff. ad Trebell. Gabriel. conſ. 93. nu. 8. Cęphal. conſilio 189. num. 29. Pancirol. d. conſ. 98. num. 40. de quo dixi in primo quæſito præcedentis Articuli.

43 Notandum tamen eſt, quòd ſi detracto ære alieno, & ſolutis legatis purè relictis, nihil in reſiduo supereſſet, poſſet eo caſu hæres de legatis quartam detrahere, quæ Falcidia erit, Cęphal. conſ. 740. nu. 9. poſt Ruin. conſilio 12. in 3.

44 Venio ad tertium caſum principalem, quando legata ſunt nominatim relicta à fideicommiſſario, vel ita, ut ab eo videantur relicta, ad ſcripta ſupra, num. 20. & 21. hoc quidem caſu, ſecundum iura vetera, à fideicommiſſario legari poterat, quatenus ſibi relictum fuerat, & non vltra, d. l. 1. §. ſi is, qui 400. ff. eo. iure autem nouo poſt Iuſtiniani conſtitutiones, idem eſt facto ſolemni inuentario, aliàs fideicommiſſarius ſolida legata pręſtat, nec minuantur ſub prętextu æris alieni, vti dixi ſupra, num. 5. non etiam minuuntur per detractionem quartæ Trebellianicæ, quia ab hærede non ſunt relicta, & relicta à ſubſtituto non cenſentur repetita ab inſtituto, d. l. quoties, C. de fideicom. non etiam ex perſona ipſius fideicommiſſarij, quia fideicommiſſarius licet vniuerſalis, à fideicõmiſſario ſubſtituto, aut ab alijs particularibus legatarijs, non detrahit Trebellianicam, l. 1. §. inde Neratius, & l. mulier, §. fi. ff. ad Trebell. prout nec legatarius à legatarijs ſubſtitutis, l. lex falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. falcid. ideoque fideicommiſſarius integra legata à ſe relicta, non diminuta per Falcidiam, aut Trebellianicã præſtat, d. l. 1. §. ſi is qui 400. & §. fin. & vtrobique notarunt gloſ. & communiter Doctores.

45 Et licet fideicommiſſarius vniuerſalis quandoque detrahat quartam Trebellianicam, videlicet cum hæres in eius gratiã non detraxit, d. l. 1. §. inde Neratius, vel quia coactus adiuit, quo caſu, perdit beneficium Trebellianicæ, & acquiritur fideicommiſſario. l. qui 400. l. Marcellus, l. facta, §. ſi cum ſuſpecta, ff. eo. hoc tamen caſu, fideicommiſſarius à ſuo confideicommiſſario non detrahit, caſus eſt in l. cogi, §. Metianus, & in l. ex aſſe, ff. eo. item nec à fideicommiſſario ſubſtituto, l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. eo. quocirca detrahit tantum de legatis, & fideicommiſſis particularibus ab hærede relictis, ut eſt caſus in d. l. qui 400. & in d. l. Marcellus, & in d. §. idem Pomponius, & in d. §. ſi cum ſuſpecta, & in d. §. qui fideicommiſſariam, ubi Bar. & alij, non autem detrahit quartam aliquam de fideicommiſſis à ſe relictis, quia nec hæres cuius locum per coactionem, vel per gratiam adipiſcitur in detractione quartę, illam detraxiſſet de relictis ab ipſo fideicommiſſario, ſic in ſpecie Bar. in d. l. lex falcidia, §. nunquam, ff. ad leg. falcid.

46 Notandũ tamẽ eſt pro ſolemni prępmiſſorum declaratione, quòd licet fideicommiſſarius à ſuis fideicommiſſarijs iure Trebelliani, non detrahat quartam, & ſimiliter legatarius à legatario ſibi ſubſtituto, iure Falcidiæ, non detrahat, d. l. lex Falcidia, §. nunquam.

attamen ſi onus iniunctum intrinſecum ſit, ideſt de eadem re de qua fuit fideicommiſſum, & legatũ, pro rata diminuitur onus legati, & fideicommiſſi, veluti ſi teſtator legauerit Titio 20. & a Titio legauerit 10. Sempronio, nam diminuto legato Titij per Falcidiam in quinque, diminuetur quoque legatũ Sempronij ſublegatarij pro rata, & ſic quinq; illa detracta, cedẽt ad dãnũ vtriuſq; pro dimidia, caſus eſt in l. pęnales. §. ſi Titio, ff. ad leg. Falcid. vbi Metianus inquit ſententiam hanc æquitate, & ratione foueri, quia exemplo hæredis, fideicommiſſarius ad legata præſtãda obligatur. nec quia legatarius ex ſua perſona Falcidiam inducere non poteſt, idcirco quod paſſus fuit, imputare prohibebitur. itaque diminutio illa, vt inde colligũt gloſ. Bar. & Doctor. contingit ex ęquitate, & ex coniectura voluntatis teſtatoris, cui concordat text. in l. cum pater, §. eorum, verſ. ſi pars, cum gloſ. ff. de leg. 2. & locum habet cum de parte legatarius grauatur, nam ſi de toto nihil ſubdetrahit vt eſt caſus in d. §. ſi Titio, & in l. ſi mihi Stichus, ff. de leg. 1. ſic etiam cũ fideicommiſſarius vniuerſalis grauatur in ipſo fideicommiſſo, veluti quòd reſtituat vnam quartam Titio, & vnam Seio, tunc diminuto fideicommiſſo ipſo vniuerſali per detractionem quartæ Trebellianicæ, diminutio hæc proportionabiliter pro quarta diminuit fideicommiſſa, de quotis hæreditarijs, aſcripta Caio, & Seio, caſus eſt, iuxta ſecundum intellectum gloſ. in l. Lucius, §. hæres inſtitutus, ff. ad Trebel. vbi ſic explicuit Pa. Ca. & recte. nam fideicommiſſarij, pro ut legatarij, eadem eſt conditio, & idem poſt Ludou. & Alex. tenuit Ripa in d. l. 1. §. denique, nu. 13. ideoque ſi de tota reſtituenda grauatus foret fideicommiſſarius, ita ut inſpecta teſtatoris iuſſione nihil ad eum permaneat, nihil quoque detrahet.

47 Si vero grauamen ſit extrinſecum, id eſt de alia re, diuerſa a re legata, ubi res cum legatario agitur, tunc onus non diminuitur. caſus eſt in d. l. pænales, §. ſi Titio, in vltimo reſponſo, & in l. maritum, §. 1. ff. eo. tit. & in l. liberto, §. 1. ff. de ann. leg. & in d. l. cum pater, §. eorum, verſ. ſi pars, in ſecũdo reſpõſo, & in l. ſi mihi Stichus, ff. de leg. 1. & ſic diſtinguendo onus extrinſecum ab intrinſeco notarunt communiter Doctores omnes poſt gloſſas in iuribus præallegatis, & vltra eos Sigiſm. Lofred. conſ. 2. nu. 25. & hinc ſuborgitur uera rõ, quare fideicõmiſſarius legata a ſe relicta integra præſtat, d. l. 1. §. ſi is qui 400. & §. fi. & d. l. Marcellus. nã id eſt, quia legatorum onus extrinſecum eſt, quamuis ſit de rebus hæreditarijs, quoniam non eſt de quota hæreditaria.

48 Non tamen ad onus extrinſecum tenentur legatarij, vel etiam fideicommiſſarij vniuerſales, ſupra vires relicti, vti eſt caſus iuxta cõmunem intellectum, in l. Plautius, §. fin. ff. de cond. & dem. & in l. facta ſi Titius, ff. ad Trebell. & præſupponit tex. in d. l. maritũ, §. 1. & in d. l. liberto §. 1. Bar. poſt antiquos, in d. l. cũ pater, §. eorũ. & in d. l. Plautius, & in fideicommiſſario vniuerſali, ut legatis ſibi iniunctis ſupra vires nõ teneatur, eſt caſus in d. l. 1. §. ſi is qui 400. nempe relicta ab eo defalcantur, vt ad vires hæreditatis deducãtur, vt eſt ibi caſus expreſſus. quæ etiam defalcatio iure nouo locum habet facto inuentario, alias fideicommiſſarius etiã ſupra vires tenetur legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, vti dixi ſupra, nu. 5. & 7. & generale eſt ſecundum iura vetera, ut relicta in teſtamento vltra uires hæreditarias, per prius defalcentur, & ad uires hæreditatis redigãtur, deinde agatur de detractionibus, per legem Falcidiam, aut ex Senatuſconſulti auctoritate, vti eſt caſus in dictis iuribus, & in l. in quantitate, ff. ad leg. falcid. & in l. ſi vero, ff. de teſt. mil. & notauit Bar. in l. ita tñ, §. hæres ex aſſe. ff. ad Trebel.

49 Hactenus vidimus, quemadmodũ onera hęreditaria, pro ære alieno, & pro legatis, compartiantur inter hæredem, & fideicommiſſarium vniuerſalem, & an in detractionibus pro legitima, Trebellianica, & Falcidia, contribuant legatarij, & fideicommiſſarij particulares, & an ob iſtas detractiones, diminuantur, ex ęquitate, & teſtatoris volũtate, relicta iſta: opportunum modo eſt videre, quid è contra, an diminutis legatis, & fideicommiſſis, minuantur ex aduerſo relicta a legatarijs, hæredibus ipſis. & cõcluſio ſit, ratione æqualis proportionis, minui, caſus eſt in d. l. Plautius, præterquam cum ex auctoritate legis relictum minuitur, veluti pro Falcidia, pro Trebellianica, pro legitima, vti inquit tex. ille, & latiſſime Bart. & Doctores.

50 Sequitur vt uideamus, an diminuta hæreditate aliquo caſu, diminuantur quoque legata & fideicommiſſa, vt ſic & ipſi in huius damni contributum veniant, diſtingue, quan-

quandoque portio hęreditatis aufertur pręter cogitatum teſtatoris, & alius ſuccedit, tunc pro illa rata pereunt legata, & fideicō miſſa vniuerſalia, præterquam ad pias cauſas, caſus eſt in l.cum pater, §.cum æſtimaret.ff. de leg.2. & in l.epiſtolam, ff.ad Trebellian. fallit, cum ex cauſa præteritionis, aut exhæredationis, rumpitur teſtamentū & hæreditas aufertur ab hærede ſcripto, nā ſalua manent. legata & fideicommiſſa, authent. ex cauſa, cum ſua materia, C. de lib. præter.quę tamen per legitimam filio debitam minuuntur, ad ea quę plene ſupra dixi.

51 Quandoque vero aufertur hæreditas alicui ob defectū ſuæ perſonæ, quia indignus, & eo caſu, ſi pro parte aufertur, pro ea parte præſtare debent, qui auferunt, d.l.Plautius, §.item ſcinditur. ſi pro toto aufertur, pro toto præſtant, l.cum fiſco.ff.ad Sillan.l.Marcellus, §.fin.l.recuſare.§.ſi fiſco. ff. eo. dixi in 2.Articulo, num.76.

52 Quandoque vero non aufertur hæreditas pro parte quotitatiua, ſed pro aliqua parte integrali, ueluti quia hæres pleno iure amittit proprietatem, & remanet vſufructuarius, & hoc caſu, quia hæres eſt, legata & onera hæreditaria præſtat: gloſ. quam ſequūtur communiter Doctor. ut per Fulgoſ. ibi in l.mater, C. ad Tertull. Socin. in d.l. Plautius, col.vlt.

53 Aliquādo vero hæres eſt incapax reſpectu quotæ, uel reſpectu totius: & tunc planū eſt, pro portione, pro qua incapax non ſuccedit, nō teneri ad pręſtationem legatorū, d.l. Plautius.§. itē ſcinditur. Sed an valida ſint pro portione tota uel quota delata capaci: dubium eſt. & diſtinguendum eſt, an portio in perſona incapacis ab initio fuerit pro non ſcripta, uel non, iuxta ſcripta in Artic.2.ſub num.78.

54 Quandoque uero hæreditas non minuitur in uniuerſo, ſed in particulari, ut quia corpora aliqua pereūt, & hic ſubdiſtingue inter hęredem Trebellianicum, & inter Falcidium. Nam aut corpora illa pereunt ſine dolo, & culpa lata ipſius hæredis, & ante moram, & hoc caſu perire fideicōmiſſario uniuerſali manifeſtum eſt, l.deducta, §.ante diē.& l.mulier, §.ſed etenim, ff.ad Trebell. & ratio eſt, quia corpora hæc ſunt de uniuerſitate hæreditatis, ideo pereunt ſucceſſori in hæreditate, qualis eſt fideicommiſſarius uniuerſalis, qui per Trebellianum loco hęredis ſubrogatur. d.l.qui 400.l.poſtulante. §.1.l.ex aſſe, ff.eo.de qua re pleniſsime ſcripſi in Artic.10.nu.35.& infra.

55 Quo autem ad Falcidium, ſi quidem legatarij ſint illorum corporū, eis perire compertum eſt, quia res citra dolum, & moram poſſeſſoris perit domino, & ei cui debetur, & eſt caſus in l.cum ita. §.ſpecies.ff.de leg. 2.in l.domos hæreditarias. ff.de leg.1.& in l.ſi ex legati cauſa, ff.de uerb.obl. & in d.l. mulier, §.ſed etenim. ſin autem dolo, uel culpa, aut poſt illius moram peremptio occurrat, damnum hæredis eſt, ut in dictis iuribus, & plene ibi notatur.

56 Si verò ſint legatarij quantitatum, aut aliarum rerum, tūc peremptio, & caſus contingens in rebus hæreditarijs, pertinent ad hæredis damnum, nec legata minuuntur, caſus eſt in l.in ratione, la ſecunda, in principio, ff.ad leg.falc.& eſt ratio, q̄a in ineunda ratione legis falcidiæ mortis teſtatoris tempus ſpectatur, vt ſtatim ſubijcitur, ibi in §. quantitas, & Inſtit.de lege falc.in §.quantitas.& quia vt ibi dicitur, augumēta circa hæreditatem contingentia poſt mortem teſtatoris, lucro hæredis cedunt, nec legata augent, igitur & decrementa ad damnum hæredis pertinere debent. hæc enim naturalis proportio, & æqua libra eſt, ad l.ſecūdum naturam.ff.de reg.iur.ex qua argumētati fuere iureconſulti ſępiſſime, ut ibi, & in l.ſcribit Celſus. ff. ad Trebell.& in l.3.ff.de fundo inſtr.ac idcirco ſi poſt teſtatoris mortem hæreditas expilata fuerit, expilationis damnum, hæredis eſt, non legatariorū, l.pen.C.de crim.expil.hęred.& in notabili caſu conſuluit Lofred.d. conſ.2. & plenius dixi in d.Artic.10.

57 Dubium eſt, quid in legato annuo ex certa re præſtando, an per illius rei peremptionem, legatum ceſſet? & quidem ſi legatario certæ rei onus illud aſcriptum fuerit, re perempta eū liberari plane conſtat, quia ſupra rem relictam legatarius onerari nequit, & ad hoc videtur caſus in d.l.liberto, §.1.ff.de ann.leg.& in d.l.maritum, §.1.ff. ad leg.falcid.Sigiſm. Lofred.d.conſ.2.ante num.40.& nu.45.in hærede autem, idem indicat tex.in l.legatum, §. vini.ff.de ann. leg.& notat Lofred.d.conſ.nu. 41.ubi adducit ſcripta per Cin.in l.ſi quis argentum, C.de donat. conſtituētem differentiam inter quantitatem annuam, debitam ex certo fundo; & inter ſimpliciter, annuatim debitam, non reſpectu alicuius fundi. Immo ſimplex

plex debitum quātitatis, reſpectu certæ rei, ſiue ex promiſſione, ſiue ex legato, re perēpta, non debetur. Paul.Caſt.in d.l.in ratione, in princ.ff.ad leg.falc.& in l.quidam, §. ſi tibi.ff.de leg.1.per tex.in l.vir vxori, ff.de dote præleg.cum gloſ.vbi Bar.ſic ſenſit Alexand. & Vincent.Hercul. in l. quod te.ff.ſi cert.pet.

58 Quod ſi patrimonium teſtatoris, ex euictionum cauſa, de quibus non cogitauit, minuatur, an pro parte quoque minuantur legata, ad releuamen hęredis, & fideicommiſſarij vniuerſalis, quaſi teſtator non eſſet ea relicturus, ad eorum grauamen, ſibi magis dilectorum, & quia legata videntur accipiēda, rebus ſic ſtantibus.l. Paulo Calimaco, §.1.ff.de leg.3.l.Męuia, §.fin.ff.de ann.leg. l.in confirmādo, ff.de cōfirm.tut.notat Iaſ. in l.quod Seruius, ff.de cond.ca.data, ubi eam regulam generaliter procedere inquit adeo vt mutato rerum ſtatu, videatur iudicem de facili recedere poſſe a uoluntate teſtatoris ſcripta in teſtamento, quia ad eum voluntatis quæſtio pertinet, l.volūtatis.C. de fideicom. & ſic arguit Mantica de coniect.vlt.vol.lib.3.tit.3.prope finem. ſed ultra eum addo ego textum notandum, in l. quidam in teſtamento. ff. de leg.2. Verum cum hic caſus, bis, de facto, tractandus mihi euenerit, valde anxius fui, ob rationes præmiſſas, tandem in vna, quæ acerrime diſcuſſa fuit per Excell. D. Ludouicum Tolentinum pro nob. D. Ioanne Franciſco Codario, me patrocinante pro nob.D.Fuluio, & Fratribus Adrianis, pronunciatū fuit diffinitiue pro legatario, quia nullo iure cautū reperitur, ſequentes poſt aditam hæreditatem, euictiones rerum, minuere legata & relicta particularia, & indubitāter, cum apud hæredem remanet quarta, vel cum hæres agnouit hæreditatem abſque inuētarij beneficio, & quia patrimonij quātitas inſpicitur tempore mortis.d.l.in ratione, §.quantitas, & ſupra dixi.ad hæc etiam optimus text.in l.Lucius, §.fin.ff.ad Trebell.an autem diminutiones huiuſmodi pertineant ad fideicōmiſſarij onus, dixi in Artic.10.nu.46.

59 Denique vidēdum eſt, quid ſi hæreditas non ſufficit ad integram legatorum omniū ſolutionem, an primo nominata in ordine ſcripturæ, prius ſatis fieri debeant, quaſi in iure præualidiora? & videtur, quod ſic per tex.in l.quoties, ff.de vſufr.vbi primò nominatus, in alterno vſusfructus legato, præfert ſecūdo, & per tex.in l.qui duos, ff.de leg.1. vbi legatis Titio duobus equis, & Seio alijs duobus ex ijs, quos teſtator habet, Titius primo nominatus, prior eligit, & huius ſententiæ fuit Decian.conſ.37.nu.45.in 1. vbi pręterea adducit tex.in l.ſi ita legatum, §.1.ff. de leg. 1.& quod ibi notauit Paul. Ca.pro ſolutione huius difficultatis, diſtinguendum eſt.

60 Nam aut legatarij omnes ſunt quantitatum, & hos ſimul concurrere conſtat, nulla prænominationis habita ratione, l. 3. §. ſi plures, ff.vt in poſſeſ.legat.& eſt caſus in d. l.in quantitate, §.fin.ff.ad leg.falcid.& in l. ſi vero. ff.de teſt. mil. vbi etiam legatarij in poſterioribus codicillis concurrunt cum legatarijs in præcedenti teſtamento, & eſt caſus in l.quia autem, ff.ſi quis om. ca.teſt.& ſic conſuluit Paul. Ca.conſ.273. col.vlt.in 2. Nec obſtat prioritas temporis in ordine ſcripturæ, quia cum vltimæ voluntates, per mortem, & non ante confirmentur.l.1.ff.de teſtam.l.ſi quis in principio, ff.de leg.3.l.4. §.fin.ff.de adim. leg.& c.cum Marthæ, ext. de celebr. miſſ.idcirco prioritas conſiderari non poteſt.

61 Ad hæc Bar.doctrina, in l.contractus, C. de fide inſtr.vbi inquit, quòd licet in inſtrumēto adiecta ſint plura pacta, ſubordinate ſcripta, attamen vnum non eſt in tempore ulterius altero, quia vna omnium, & inſtantanea fuit ſtipulatio, ſequitur Curt.iun.conſil.147.num.5.

62 Immo ſi vni ex legatarijs ſolutum fuiſſet, poſſet collegatarius, cum hæreditas nō eſt ſoluendo, partem condicere ab illo, idem Paul.& Alex. in l.2.§.1.ff. de cond. indeb. Paul.in l.fin.§.licentia, Alex.in §.& ſi pręfatam, C.de iure delib.ſequitur Rolan.de inuentario, in 4.par.princip.in cap. Quid autem ſi vni.

63 Aut legatarij ſunt corporum, uel corporum, & quantitatum, & hoc caſu ſi neceſſitas poſtulet, vt ſimul concurrere nequeant, veluti in legato vſusfructus alternis annis relicto, uel ubi locus eſt electioni, tunc primo nominatus præfertur, d.l.quoties, d.l. qui duos.idem eſt, cū teſtator duos equos ex ſuis legaſſet Titio, & præter illos, duos alios Sempronio.tunc ſi vltra duos, alij nō extarēt, Titius duos illos, quia primo nominatus, aſſequeretur, & Sempronius ſibi partem non faceret, ob illam adiectionem, præter illos, quæ coniunctionem impedit, ſic Caſtr.

Caſtr.in d.l.ſi ita legatum, §. 1. ſimiliter ſi vni certa res, alij portio bonorum legata ſit, quia generi per ſpeciem derogatur, ſoluitur prius res illa particulariter relicta. Bartol.in l.ſi quis ſeruum, §.fin. ff.de leg.2.ſed ubi neceſſitas aliqua non urget, ſi quidem teſtator duobus eandē rē legauerit, uni poſt alium prior nominatus non præfertur, ſed ambo vti re coniuncti concurrunt, ad l. re coniuncti, cum materia, ff.de leg.3. difficultas eſt, cum aliqui eſſent legatarij quantitatum, alij corporũ, & in hæreditate deducto ære alieno, non reperirentur, niſi aliqua ex corporibus legatis, an horum legatarij illa aſſequantur, ſecluſis alijs? & videtur caſus pro eis, in l.ſi fideicommiſſorũ, ff.vt in poſ. leg.& ſic per illum tex.poſt gloſ.determinauit Bal.in d.l.ſi vero, in principio, ff.de teſt. mil. & idē quoque placuit Paulo Caſtr. in l.ſi quis teſtamento, §.1.ff.de leg.1.ſed contra, ꝙ immo æſtimanda ſint illa corpora, quę extant, & res legatæ alijs collegatarijs, quæ in hæreditate non reperiuntur, & omnes pro rata in contributum veniãt, uoluit idem Bald.in d.l.2.§.1.ff.de condic.indeb. Angel. Pau.de Ca. in lectura Bononiēſi, & Alex.in l.quærebatur, ff.ad leg.falci.ubi ad hoc ponderant illum textum pro caſu, & idem Paul.in l.1.nu.3.C.com.de legat.& in prę all.conſ.273. Nec obſtat tex.in d.l.ſi fideicommiſſorũ, quia ibi hæreditas pręſupponitur eſſe ſoluendo. cuius quoque ſententię fuit Bar.in d.l.ſi quis ſeruum, §.fin. dum uult, quòd legatum certę quãtitatis & legatum certę partis bonorum, contribuant in detractione Falcidiæ, & ſimul ęſtimentur, & clarius idem Bart.in authen. ſimiliter. C. ad leg. falcid. ubi idem uoluit in relictis ad pias cauſas, ut in contributum ueniãt, cum alijs particularibus. Amplia materiam, etiã ad legata relicta in tabulis pupillaribus, ueluti plene ſcripſi in Artic.12.nu.50.

64 Limita in relicto pro dote filię, nam relictum hoc cęteris legatis pręfertur. Bar.in l. 2.§.1.ff.de priuil.cred.& eſt ratio quia dos eſt debita deſcendentibus. l.qui liberos, ff. de ritu nupt.l.fin. C. de dot.promiſ.& iura legitimę aſſequitur.l.quoniam nouella, C. de inoff.teſt. nil mirum pręfertur alijs legatis, pro ut legitima, l. Papinianus, §.quarta, ff.de inoff. teſt. & l. quoniam in prioribus, C.eo.& ſic quoque voluit Cęph.conſ.382. nu. 22. ideoque aliud eſſet in legatis dotiũ ad fauorē fęminę, quę nō eſſet de deſcendētibus. Limita etiam, cum ex voluntate teſtatoris, legata aliqua prolata eſſent, ueluti in caſu l.quia autem, ff.ſi quis om.ca.teſt.

65 Reſtat vt dicamus, quemadmodum inter hæredem grauatum, & inter fideicōmiſſarium compartiantur onera perpetua incumbentia rebus hæreditarijs, veluti cēſus annui, libelli annui, ſuperimpoſiti a teſtatore, tributa, factiones, & angariæ reales, & breuiter eueniente fideicommiſſi caſu, pro tota aut pro quota bonorum, quæ in fideicommiſſarium tranſeunt, onera quoque in illum transferuntur: pro tempore autē præterito, quo hæres ex iudicio teſtatoris fecit fructus ſuos, quia fideicommiſſum eſſet cōditionale, ad eum quoque illius temporis onerum ſolutio pertineret: ſi autem fructus ad fideicommiſſarium pertinerent, utiq, & cũ oneribus iſtis, ad hæc tex.in l.hactenus, vbi Alberic.Bal.& Ang.& in l.vſufructu legato, vbi Fulgoſ.notauit, & in l.ſi pendētes, §.ſi q̃d cloacarij, ff.de vſufr.& in quibus iuribus ſic in vſufructuario legitur, & in l.quęro.ff.de vſufr.leg.vbi Bar. ſic notauit, & in marito eſt caſus in l. neque ſtipendium, ff. de impenſ.in reb.dotal. fact. ubi Bar.notat idem eſſe in omni poſſeſſore qui percipit fructus & rem poſſidet, ad quod tex.in l.fructus.C.de act.emp.vbi ad quem ſpectãt fructus, ſpectat etiam functionum grauamē, & in l.fin. C.ſine cenſu.vbi gloſ.Bar. & Doct. & in fructuario conſuluit Paul. Caſt. conſ. 275.col.3.in 1.Roma.conſ.228.præmiſſorum, & præter eos Bal.conſ.255.in 2.& cōſil.237.& 451.in 5.& in marito, ac in quocũque alio percipiente fructus, & fundi poſſeſſore, etiam quod fundus nō ſit allibratus ad illius nomen, vt onera realia ſoluat, decidũt Rayn.in l.Imperatores, ff.de publican. Bal.in l.ſi negotium, C. mand. Sal.in l.fin. C.ſine cenſu Soci.conſ.217.col.2.Dec.cōſil.285.col.1. Borgnin.de vſufr.nu.162. Et in fideicōmiſſarijs, & maioratibus, Ludou. Molin.de Hiſpan.primogen.lib.1.capi.27. numero 8.

66 Intellige hæc in eo, qui fundum poſſidet & ex eo percipit fructus iure dominij, vel quaſi: ſecus autem ſi ex fundis perciperet certam quantitatem iure temporali, puta ad illius vitã, pro annuo legato, aut pro alimentis, nam huic quantitas illa immunis deberetur. ſic in ſpecie decidit Afflict.in deciſ.252.Magnificus, & in c.Imperialem, §. præterea ducatus, num.53.in tit.de prohib.

ſeu.

ſeu. alien. per Feder. ſecutus eſt Tiraq. de iure primigen. q.74. Arius Pinell. in rep. l. 1.C.de bon.mat.parte 2.num. 72. Ludou. Molin.d.loco, nu.9.

67 Item ſecus in eo, qui licet fundum poſſideat, & fructus ꝑcipiat, ſoluit tamē pro eis correſpectiuam penſionem, veluti in cōductore ad longum tempus, nam hic non tenetur ad onera quæ ſoluuntur pro fructibus ſiue publica, ſiue priuata, niſi ex fructibus ipſis, pro vt percipiuntur, ſoluantur, ueluti antiquis temporibus tributa de frugibus, & in præſentiarum decimæ prædiales, nã has conductor etiam ad modicum tempus ex fructibus pręſtat, quia fructus ipſi in illa ſpecie dum colliguntur, affecti ſunt, & pro rata collectorum, decima præſtatur.c.cum nō ſit, ex.de decim.ſic Bar.& Bald.in l.1.C.de annon.& trib.libro 10.Alex.conſ.4.videretur.per totũ, in 5.vbi propterea infert differentiam eſſe inter hos, & inter alios poſſeſſores, & plenius dixi ego in Art.50.nu.18.

68 Emphyteotæ autem, & Feudatarij, quia habent ius vtilis dominij, & poſſeſſores rerum ſunt, idcirco ſoluere tenētur collectas, & functiones, quæ perſonis imponũtur pro rebus ipſis, & in emphyteota ſic notarunt Bal.in l.1.col.1.C. de iure emph.& illic Iaſ. nu.30.Sal.in l.2.in 2.not.per illum text.C. eo.& in feudatario notat Bal. in c.1. in tit. per quos fiat inueſt. ſequuntur in utroque Alex.& Socin.in præall. conſilijs, & latiſſime de his omnibus ſupra relatis, Arius Pinell.in rep.l.1.in 2.par.num.72. C.de bon. mat.apud nos vero collectæ, & functiones, pro rata bonorum ſtabilium generis cuiuſcunque imponuntur, ac ideo æſtimantur iura directa, & iura vtilia, poſſidentium, & pro rata ęſtimi contribuunt, tam directarij, quam feudatarij, & emphyteotæ.

Sed de his ſatis, reliquum eſt, ut videamus, quando fideicommiſſum vniuerſale conſtitutum dicatur.

Fideicommiſſum vniuerſale, quando conſtitutum dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Trebelliano locus eſt, cum hæres uniuerſaliter grauatur.*

2 *Fideicommiſſum vniuerſale eſt, ſiue hæres rogetur, ſiue alius, cui ex perſona hæredis hæreditas acquiritur.*

3 *Fideicommiſſarius fideicommiſſario ex Trebelliano reſtituit, ſed non quo ad omnes effectus.*

4 *Fideicommiſſum vniuerſale conſtitutũ fuiſſe, pluribus declaratur exemplis.*

5 *Paupertas quandoque accipitur pro patrimonio.*

6 *Subſtituere, eſt loco ſui alium ponere.*

7 *Compendioſa facta ſimpliciter hæredi inſtituto fideicommiſſariã vniuerſalē cōtinet.*

8 *Hæres rogatus, vt hæredem alium faciat, intelligitur grauatus fideicōmiſſo vniuerſali, uel ēt ſi alium ſibi cohæredem faciat.*

9 *Vel vt cum alio partiatur hæreditatem, aut communicet hæreditatem.*

Vel quia confirmet primum teſtamentum.

10 *Hæres teſtari prohibitus intelligitur fideicommiſſo grauatus fauore venientium ab inteſtato.*

Idem cũ, vt teſtari poſsit de certa ſumma.

Et idem cum, vt in extraneos teſtari nequeat.

11 *Hæres iuſſus pro ſua portione certam rem habere, intelligitur grauatus fideicōmiſſo.*

12 *Fideicommiſſum reſultat inter duos cohæredes, ex his verbis, ogni coſa ſottopoſto a fideicommiſſo.*

13 *Hæres inſtitutus in certa re, cum hoc vt plus habere non poſsit, intelligitur in re ſi duo grauatus per fideicommiſſum.*

14 *Hæres ob inobſeruatum teſtatoris præceptũ hæreditate priuatus, per fideicommiſſum illam reſtituit.*

15 *Hæres declaratus ingratus a teſtatore, & quod nolit eum habere de bonis ſuis, videtur per fideicommiſſum grauatus.*

16 *Hæres per fideicommiſſum videtur rogatus vbi inſtitutio de eo fuit coarctata ad certum tempus, alio deinde hærede inſtituto.*

17 *Hæres inſtitutus in ſua vita tantum, cum taxatiua, uidetur per fideicommiſſum grauatus.*

18 *Hæres inſtitutus in eius vita, ita vt vltra habere non poſsit, perpetuo eſt hæres, videtur tamen per fideicommiſſum rogatus.*

19 *Hæres inſtitutus ad paſcha, alio poſtea inſtituto, videtur rogatus illi per fideicommiſſum reſtituere.*

Verba directa adiecta in compendioſa facta puberi obliquantur.

20 *Hæres inſtitutus pro tempore vitæ ſuæ, alio poſt eius mortem inſtituto, videtur rogatus illi reſtituere.*

21 *Vxore inſtituta hærede vſufructuaria in*

eius

eius vita, alio poſt eius mortem inſtituto hærede, an vxor ſit proprietaria totius, per fideicommiſſum grauata, an uero inſtitutio de illo ſit cōditionalis, vel pura.

22 *Vxore, non per viam inſtitutionis, relicta vſufructuaria, alio poſt eius mortem inſtituto, quemadmodum interpretetur relictum hoc, & nu. 23. & 24.*

24 *Valeret autem indubitanter, aliquo in re certa pure inſtituto.*

25 *Aut ſi filius poſt vxoris mortem fuiſſet hæres inſtitutus.*

26 *Fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum ad vniuerſitatem hæreditatis refertur, etiam per verbum, lego.*

27 *Fideicommiſſum vniuerſale eſt, etiam cum teſtator de quota hæreditatis rogauit.*

28 *Bonorum partem reſtituere rogatus non tenetur fideicommiſſo vniuerſali.*

29 *Niſi dictum fuerit, quicquid ex bonis perueniſſet.*

30 *Aut quicquid ex bonis ſupereſſet.*

31 *Deductis debitis, & legatis reſtituere iuſſus, an fideicommiſſum vniuerſale ſit.*

32 *Patrimonij nomen, an habeat ſignificatum hæreditatis, an vero bonorum.*

33 *Hæres ex re certa inſtitutus, dato cohærede, illoque adeunte: grauatus per fideicommiſſum, intelligitur rogatus per fideicommiſſum particulare.*

34 *Si vero cohæredem non habeat, ſubſtitutio fideicommiſſaria ſibi facta, an trahatur ad vniuerſum, pulchre diſcutitur.*

35 *Subſtitutio ſic ſe habet ad ſubſtitutum, prout inſtitutio ad inſtitutum.*

36 *Verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad inſtitutionem.*

37 *Verbum commune adiectum certæ rei non trahitur ad vniuerſum.*

Verbum autem ciuile directum, vtique trahitur.

38 *Pupillaris ſubſtitutio facta per verbū commune in re certa, pupillaris iure, an valeat, vel obliquetur.*

39 *Diuiſio hæreditatis in plures, vim inſtitutionis, & ſubſtitutionis vniuerſalis habet.*

40 *Subſtitutio facta in quota hæreditatis, licet ſit vniuerſalis fideicommiſſaria, attamen intra tempora pubertatis, non valet iure pupillaris.*

Verbum commune relatum ad quotam bonorum, vel hæreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum.

41 *Verbum directum ciuile in re certa nullo exiſtente hærede, operatur inſtitutionem, ſubſtitutionem vulgarem, ac pupillarem, trahi ad vniuerſum, quid autem ſit in fideicommiſſaria dubitatur.*

42 *Fideicommiſſum vt ſit vniuerſale oportet, quòd ſit de hæreditate teſtatoris, ſecus ſi de alia vniuerſitate.*

43 *Bonis mobilibus, & immobilibus, relictis, fideicommiſſum vniuerſale eſt.*

Mobilium appellatione, quæ contineantur, & veniant.

44 *Fideicommiſſo vniuerſali ſubiacent etiam prædiæ particulariter relicta.*

45 *Fideicommiſſum vniuerſale nō eſt, niſi paſſiuæ actiones tranſeant.*

46 *Fideicommiſſum vniuerſale ex contractu non conſtituitur.*

47 *Fideicommiſſum uniuerſale non eſt, cum hæres iubetur reſtituere hæreditatem, prætio accepto.*

48 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio quando uideatur inducta.*

9 *Vulgariter pupillariter & per fideicommiſſum, cuius uis ſit clauſula hæc.*

50 *Et an reſoluatur in fideicommiſſariam poſt mortem.*

Articulus Quintus.

1 VT Trebelliano locus ſit, oportet hæredem grauatum eſſe per fideicōmiſſum vniuerſale, tam quo ad effectum, vt actiones hęreditariæ tranſeant, quā etiam quo ad alios duos effectus, detractionis ſcilicet quartę Trebellianicę, & ut hęres poſſit cogi adire, & reſtituere, ſicuti plenius declaraui in Articulis, ſecundo, & tertio, quòd ſi fideicommiſſum particulare ſit, Trebellianum ceſſat quò ad illos effectus, caſus eſt in l. nam quod. §. fin. & in l. cogi, & generaliter, & in l. ſi hęres, ff. eo. & Inſtit. de ſing. reb. per fideicom. relic. per totum, dixi in dictis locis.

2 Et eſt fideicommiſſum vniuerſale, ſiue hæres ipſe inſtitutus, ſiue alius, cui per eum hęreditas acquiritur, de ea reſtituēda rogetur, ad l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. dixi in Artic. primo, num. 14. 15. & 16. vbi rem hanc plene diſſerui.

3 Vel etiam cum fideicommiſſarius vniuerſalis alteri reſtituere rogatur, & ſucceſsiue.

Nam

Nam & hoc caſu locus eſt Trebelliano, quo ad actionum translationem, ad text. in l. 1. §. de illo, in l. ita tamen. §. cui Titiana, ff. eo. & in l. penul. §. cum autem, C. eo. dixi in Articulo ſecundo, numero 58. & 59. licet non quo ad effectum detractionis quartæ, quia fideicommiſſarius a ſequenti fideicommiſſario, quartam non detrahit, l. 1. §. inde Neratius, l. mulier. §. fin. ff. eo. item nec quo ad effectum coactionis. nam fideicommiſſarius ſecundus non poteſt cogere primum, vt fideicommiſſum agnoſcat, l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. eo. dixi in eodem Artic. num. 83.

4 Fideicommiſſum autem vniuerſale eſt, cum ex diſpoſitis apparet de vniuerſali ſucceſſione tota, vel quota, in fideicommittendo ſenſum fuiſſe, per quam bona omnia, iura, & actiones actiuæ & paſſiuæ, in fideicommiſſarium tranſire poſſint, ſicuti habetur in l. nam quod. §. fin. & ll. ſequent. ff. eo. quod eſt, cum teſtator vſus ſit uerbis denotantibus vniuerſitatem rerum & iurium, cuius rei exempla reddūtur ibi, vt quia hęres rogatus ſit reſtituere hæreditatem, bona, patrimonium, ſubſtantiam, cenſum, peculium, facultates, res, vel etiam pecuniam, quamuis cum pecunia relinquitur, dubitabile ſit, an fideicommiſſum ſit vniuerſale: nam quòd ſit particulare, ſuadet tex. in §. præterea, Inſtit. de fideicom. hæred. quòd ſit vniuerſale, arguit per contrarium tex. in d. l. cogi, in principio, quamobrem rem hāc diffiniendam exiſtimo iuxta diſtinctionem de qua in primo Artic. numero 31. idem eſt ſi teſtator de familia ſua reſtituenda dixerit, ad l. fin. C. de verb. ſign.

5 Vel etiam ſi dixerit de paupertate ſua, nam plerique patrimonium ſuum, paupertatem ſuam appellāt, l. Lucius, §. hæredum. ff. eo. Bal. in rubr. C. de uerb. ſignifi. in fine, Iaſ. in l. ſi conſtante, ff. ſolu. matr. uel ſi dixerit, habere ſuum, potere ſuum, nec his caſibus neceſſaria eſt adiectio ſigni uniuerſalis, ſed ſufficit indefinita locutio, ut in dictis iuribus, & tradidit Thom. Doc. conſ. 181. num. 10. & 11. Idem eſt ſi teſtator dixerit, omnia ſua, omnia mea, nam & hic actiones continētur, l. ſi legatus §. 1. ff. eo. idē eſt ſi teſtator uſus fuiſſet uerbis particularibus omnia tamen cōprehēdentibus, vt quia ſubſtituiſſet in rebus ſuis, mobilibus, & immobilibus, iuribus, & actionibus, præſentibus & futuris, nā ſpecierū numeratio idē operaretur, qđ vniuerſalis, ſic Corn. conſ. 289. col. 3. in 4. ſequitur Crau. in rub. ff. de leg. 1. nu. 103.

6 Item ſi teſtator hęrede inſtituto, poſt aditam hęreditatem, purè uel ſub conditione ſubſtituat, equidem fideicōmiſſum vniuerſale eſt, quia poſt aditam directo nō poteſt ſubſtitui, ideo in fideicommiſſariā uniuerſalem uertitur, quia ſubſtituere eſt loco ſui alium ponere, ideoque ſubſtitutio, pro ut inſtitutio, cuius loco ſubrogatur, vniuerſalis eſt, ſic Pariſ. conſ. 43. nu. 48. in 3. ubi in hac materia pulchre loquitur.

7 Item ſi teſtator ſub conditione mortis, vel alia, tractum temporis importante, ſubſtituat, quāuis non exprimat per fideicōmiſſum, quia tamen ſubſtitutio illa compēdioſa eſt, apta compręhendere plura tēpora, ſcilicet, ante aditam, & poſt aditam hæreditatem, ideo fideicommiſſariam vniuerſalem continet, ex Bar. doctrina in l. centurio. nu. 32. ff. de vulg. & plene dixi in Artic. 34. nu. 3. & ſic in ſpecie tradidit idē Thom. Doc. conſ. 175. num. 2. & 3. ubi limitat, niſi teſtator expreſſe ſe reſtrinxerit ad vulgarem, & ad pupillarem.

8 Item ſi iuſſerit, ut hæres alium hæredem faciat, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, quia directo nō poteſt quis ſic rogari, ideo ut ea diſpoſitio ualeat, uertitur in fideicommiſſariam. l. filiusfamilias, §. vt quis hæredē. ff. de leg. 1. l. ex facto. in princ. ff. ad Trebell. idem ſi dictū fuerit, vt hæres Titiū ſibi cohęredem faciat. l. pater filiū, §. fin. & l. Lucius, §. ſi. ff. de leg. 3. vel etiam ſi dictum ſit, quòd poſt hæredis mortem, Titius ſit hæres, ſicuti notatur in l. uerbis ciuilibus, & in l. centurio, ff. de vulg. pulchre Dec. conſ. 278. ubi adducit ſcripta in l. extraneum, C. de hæred. inſtit. Rurſus fideicommiſſum vniuerſale eſt, cum teſtator facto ſecundo teſtamento confirmat primum, nā confirmatio intelligitur per uiam fideicommiſsi vniuerſalis, quia aliter fieri nō poterat, caſus eſt in l. ſi quis priore, ff. ad Trebell. & ibi notatur.

9 Idem ſi dictum fuerit, ut hæres partiatur hæreditatem cum Titio, nam Titius in dimidia fideicommiſſarius erit, l. vbi pure, §. 1. ff. eo. ubi Caſtrenſ. notat, idem ſi dictum fuerit, quòd hæreditas ſit communis inter eos, ad hoc tex. in l. Lucius, in principio, ff. eo. & in l. fin. §. Lucius, ff. de leg. 2. & notauit Ripa in d. §. 1. vel ſi dictum ſit, ut tātum habeat, quātum hęres, l. ſi ita relictum, ff. de leg. 2. uel quod contentus ſit dimidia hære-

 ditatis.

ditatis. l. codicillis.§.nuptura, ff.de leg.3.

10 Sic etiam ſi teſtator prohibuerit hæredem teſtari de bonis ipſius teſtatoris, ſiue ſimpliciter, ſiue vſque ad certum tempus, fideicommiſſum vniuerſale reſultat, fauore ſuccedentium ab inteſtato illi prohibito, caſus eſt in l. qui filium, in princ. ff. ad Trebellla.& in l.cum pater, §.mando.ff. de leg.2. nam illa prohibitio facta videtur, ut illi hæreditent, & habeant bona teſtatoris, & cum in uim directæ ſucceſſionis ea verba operari nequeant, lege prohibente, idcirco operantur, vt uenientes ab inteſtato uideantur per fideicommiſſum uocati, & ſic conſuluit Paul.Caſtr.conſ.445.in princip. vol.2.Pariſ.conſ.82.nu.1.in 2.Hier. Gabr. conſ.132.in primo dubio, vbi plura in materia illius legis. item ſi teſtator iuſſiſſet, ut poſſet relinquere de bonis ſuis vſque ad certam ſummam, fideicommiſſum quò ad alia reſultaret, Alciat.conſ.31.colum.1.lib. 9.& idem eſt, cum iuſſiſſet, ne in extraneos teſtaretur, idem Alciat.in cōſ.169.& adde, quòd prohibitio, ne teſtetur, cum uim fideicommiſſi vniuerſalis habeat, impedit, ne hæres interim alienare poſſit, immo operatur effectum prohibitionis Trebellianicæ, Caſtrenſ. dicto loco. uel forte dici poteſt, vt fideicommiſſum ſit de ijs, quæ ſupererunt tempore mortis, non ut alienatio ex contractu impediatur. ad l. Titius, ff.ad Trebell.intellige, & modera d. l.qui filium, vt in d.l.cum pater.§.mando.ff.de leg.2.

11 Similiter ſi teſtator iuſſerit hæredem ſuū pro ſua parte habere certam rem, uel quotam, uidetur de reſiduo per fideicommiſſum grauatus, & ſi quidem cohæredem habeat fauore cohęredis, ſin autem fauore venientium ab inteſtato, caſus eſt in l. peto, in princ. & inde notant Bartol.Bald. Imola, Raph. & Paul. & plures alij relati infra, ſub num.19.& in l. fideicommiſſa, §. ſi quis ita, ff.de legat.3. vbi uerba hæc, contentus ſis tali re, ſufficiat tibi talis res, fideicommiſſum in reſiduo important.

12 Item ſi teſtator inſtitutis duobus, dixerit quòd eos inſtituebat per fideicommiſſum, reciprocum inter eos reſultat, per tex. in d.l.peto, & ſic conſulendo tradiderunt Socin.iun.conſ.180.num.3. in 2. Marzar. conſil.8. pariter ſi dixiſſet, ſottopoſto ogni coſa a fideicommiſſo, uel per ſimilia uerba, & hic caſus punctualiter euenit ſuper teſtamento & fideicommiſſo M. Hieronymi Fulginei Nib. Rodigini, nam inſtituto Iacobo infante eius filio, formaliter dixerat, ſottopoſto però ogni coſa a fideicommiſſo, & lo priuo che non poſſi diſponer de la Trebellianica. Nam maxima fuit queſtio, defuncto Iacobo ipſo, inter d.Iſabettam ſororem utrinque coniunctam, & inter M.Ginepram ſororem conſanguineam, vtrum inductum foret aliquod fideicommiſſum. nam dicebatur quòd non, quia perſona fideicommiſſarij non fuerat expreſſa. per caſum in l.Paulus, ff. de reb. dub. contrarium defendi una cum Excell. Menochio, quia illa uerba, ſottopoſto ogni coſa a fideicommiſſo, clarè fideicommiſſum uniuerſale deſignabant, ad l.omne verbum. C.com.de leg. Item prohibitio illa, ne poſſet diſponere de Trebellianica, ſimiliter fideicommiſſum inducit, d.l.qui filium, & ut in Artic.2. nume. 4. nec uitiari ſub pretextu incertitudinis, cum fauore uenientium ab inteſtato conſtitutum, & ordinatum præſumatur, per d. l. peto, & quod ibi notarunt ſupra relati, & conſuluit Bald.conſ. 468.in primo, Paul.Caſtr.conſilio 241.ſuper hoc puncto. numero 3. in 2. Curt. ſen. conſ.75. Andreas, colum.penul. Alciat.conſil. 169. lib. 9. quibus addo Bartol. in d.l. quoties, §.ſi duo. columna ſecunda, uerſic. tertio obſtat, ff.de hæredi. inſtit.& Philip. Dec.conſ.278.columna prima, uerſ.ſecundus intellectus. Alban. conſ.7. numero 13. nec obſtare tex.in d.l.Paulus, quia in fideicommiſſis particularibus accipiendus eſt, vt in his incertitudo perſonæ honoratæ uitiet relictum, & ſic pro fideicommiſſo poſt diutinas concertationes deciſum fuit per Clariſ. Iuriſconſ. Equitem Rogerium, & per Excell.d.Aloyſium Burlettum, præſtantiſsimum aduocatum.

13 Item ſi dictum fuerit in inſtitutione, quòd teſtator inſtituebat Titium in certa re uel quota, expreſſe prohibendo, ne plus habere poſsit, concertant maiores noſtri, quid iuris ſit: nam Bartol. in d. l. quoties.§.ſi duo, columna 1.ff.de hæred.inſtit. determinat pro nullitate inſtitutionis, & rem fauore uenientium ab inteſtato deduci ad inteſtati cauſam, & idem Bartol. in l. ſi quis priore, ff. ad Trebell. & in conſilio 156. Titius, & 177. Mattheolus. ſequuntur Iaſ. conſilio octauo, in 3. ubi de communi, Gozad.conſ.21.colum.6.Ripa in l. re coniuncti, numero 135.ff.de leg.3.

Alij verò fuerunt in diuerſis opinionibus, pro vt plene per Imolā in l.1.§.ſi ex fundo. ff.de hæred.inſtit. per Ludou. Rom.in l.vnica.C. quan. non pet.par.per Curt. ſen.d. conſil.75. & Curt. iun. conſil.12.colum.3. Crau. de Antiquit. temp. in 4.par. nume. 129. & ego pleniſſime retuli in Artic. 11. num.66. Placet mihi, ut accipiamus ſententiam Salic.in d.l.quoties, ut ſcilicet, detracta mentione certæ rei, & remota prohibitione iuris accreſcendi, quia teſtator ſecundum iuris ſcripti regulas, non poteſt decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus.l.ius noſtrum.ff.de regul. iur.hæres ſcriptus in totum ſit hæres, uerum inſpectu uoluntate teſtatoris, qui noluit plus habere, intelligatur per fideicommiſſum grauatus reſtituere venientibus ab inteſtato, ad text.in d.l. peto, & quæ ſupra dicta ſunt, quaſi deducta una re rogatus ſit reſiduum reſtituere, iuxta tex. in §. ſi quis una, Inſtit. de fideicommiſ. hæred. & ante eum ſic conſuluit Bald. d. conſil. 468.in 1. & indubitanter adiecta clauſula codicillari.Bart.in d.§.ſi duo, in fine.

14 Similiter ſi teſtator, ob aliquod inobſeruatum præceptum, priuauerit, ac iuſſerit hæredem ſuum fore priuatum hæreditate ſua, quod facere poteſt, toto titulo, ff. & C. de his quæ pęnæ nom. modo conditio, & onus, honeſtis moribus non repugnet. in his ſanè caſibus contingente priuationis caſu, per fideicommiſſum ab hærede aufertur hæreditas non iure directo, quia qui ſemel fuit hæres, non poteſt deſinere eſſe hæres, l.& ſine, §.ſed quod Papinianus, ff.de minor.l. paterfamilias, ff.de hæred.inſtit.ubi Bart.& Imola, notarunt Iaſ. in l.1. col.2.C.de his quæ penæ nom.poſt Caſtr. nume.2. Socin.in Rub.ff.eo. Crau.verſic. 1.nume.6. Alba conſil. 57. colum.2. Rubeus in conſil.43.colum.1.& ſi quidem cohæredem, uel ſubſtitutum habet, hi per fideicommiſſum capiunt hæreditatem, ſin autem capiunt venientes ab inteſtato legitimi teſtatoris hæredes: ſic Bartol. in d. l. paterfamilias, in fine, & in l.vxorem, §.hæres.ff. de leg.3. ſequuntur Bald. in l. 1. numero 43. C.de his quæ penæ no. Imola in in d. l. paterfamilias, & conſuluit Angel. conſil.168. teſtator.in 4.dubio, idem Socin.loco præallegato. Alexand. conſil.138. colum.penult.& vlt.in primo, & conſil.57. colum.1.in 2.Aretin. conſ.67. in 2.dubio, Iaſ.in l.fin.§. fin.num.3.ff.ſi cer. pet. & in l. 1.colum.3.C.de indign.Ruin. conſ.87.colum.2.in 2.Clar.§.Teſtamentum, q.69.dixi in Artic. 11.nume.132. Et ſi is, qui per contrafactionem hæredis fuit offenſus, eſſet eius cohæres, pars ablata eidem applicaretur.Paul. Caſtr. conſ.221.antequam.nu. 4. in 2. & applicatur cum oneribus fideicommiſſorum & legatorum etiam ad fauorem filiorum contrafacientis, Ruin.conſil. 122.num.7.in 2.Cęphal.conſ.282. per totum, de quo tamen puncto abunde ſcripſi in Artic.18.num.28.& infra.contra tamen quòd venientes ab inteſtato non capiant, niſi & ipſi ſint de cohæredibus, vel ſubſtitutis, quia non poſſunt ſeruare diſpoſitionem defuncti, ex eius uoluntate, quoniam uocati non ſunt, ſed eo caſu fiſcus capiat, decidit Oldrad.in ſuo conſ.16. in 3. dubio, ſequitur Simon Pretus, lib.5.interpretation.dubitatione prima, num.43.ſed prior opinio eſt magis recepta. ſi autem teſtator in caſu contrafactionis tranſtulit hæreditatem ſuā in aliquem, is iure fideicommiſſi capiet.ſic Paul.Caſtr.conſ.77.Viſis, in 1.Socin.iun. conſ.87.in 3.

15 Item per fideicommiſſum hæres inſtitutus, uidebitur rogatus reſtituere, ſi teſtator dixerit hæredem ſuum ingratum, & nolle quicquam eum habere de bonis ſuis. nam licet ipſo iure ab eo non adimatur hæreditas, ad l.militis codicillis §.veteranus. ff. de teſt. milit. uidebitur tamen per fideicommiſſum grauatus reſtituere proximioribus defuncti ab inteſtato ſuccedentibus, ad tex.in d.l.peto.ſic Ripa in l.fin.in 47.queſt. ante num. 156. C. de reuoc. don.ubi in id adducit Paul.de Caſt.in l.hæreditas, num. 3.C.de indign. ſequitur Mantica, de coniectur. lib.8.cap.1.num. 30. declarando ut illic per eum.

16 Pręterea, per fideicommiſſum hęres uidebitur rogatus, ſi inſtitutio de eo facta, coarctata ſit ad tempus, ita quòd teſtator nolit, ulterius illum habere, uel quia poſt tempus alius ſit inſtitutus hęres, uel ſubſtitutus directo: nam quia ſecundum iuris ciuilis regulas, hęreditas ad tempus dari non poteſt, l. hęreditas ex die, ff.de hęred.inſtit.item qui ſemel per aditionē fuit hęres, non poteſtam plius deſinere eſſe hęres, l. ei qui ſoluendo. ff.eo.l.& ſi ſine. §.ſed quod Papinianus, ff. de minorib. idcirco poſt aditā hęreditatem ab hęrede, qui tacite, aut expreſſe, vocatus

fuit,is per fideicōmiſſum ſuccedet,l.verbis ciuilibus,ff.de vulg.d.l.filiusfamilias, §. vt quis hæredē,& d.l.ex facto,in principio.ex qua concluſione ueriſſima in iure, infertur ad deciſionem plurium quæſtionum.

17 Prima eſt, quid iuris ſit, ſi teſtator inſtituat hæredem vxorem ſuam in vita ſua, & quo ad uixerit, nemine alio inſtituto vel ſubſtituto. & uidetur hæredem perpetuò eſſe,non obſtante illa adiectione,& ſic uidetur de mente Bar.in d.l.hæreditas,clare autem Bal.ibi.in 2.notab.& num.1.Angel.& Imola,nu.7.& idem Angel.conſ.150.Mantica, lib.8.cap.1.numero 31.vbi ſic voluit, etiam quòd ſit adiecta dictio taxatiua, horum opinio,remota taxatiua,accipienda uidetur, aliàs vt dictio illa aliquid operetur, ad l.ſi quādo, ff.de leg.1.& ne ocioſa ſit & fruſtra appoſita, ad tex.in l. 3. §.ne fruſtra, ff.de iureiur.& l.hæc ſtipulatio, §.Diuus,ff. vt leg.nom.cau.ſic erit interpretanda, ut ſi alius ſit cohæres eius fauore,videatur adiecta,ſin autem fauore venientium ab inteſtato; ſed quia inſtitutus qui ſemel fuit hæres, non poteſt deſinere eſſe hæres, ideo per fideicommiſſum videbitur rogatus reſtituere,vel cohæredi, uel etiam uenientibus ab inteſtato,nō exiſtente cohærede,& hoc modo defuncti voluntas ſeruabitur,quæ in primis ſpectanda eſt, l.3.§.cōditio.ff.de adim. leg.& ſic in ſpecie plene conſuluit Pau.Ca. cōſ.241.ſuper hoc,in primo, & ſec. dubijs, & in conſ.276.puto.nu.2.& 355.ſub nu.3. in 2.per tex.in l.peto, in princ. ff.de leg.2. ſequitur Dec.conſ. 278. col.1. ubi inquit, quòd præcedens intellectus aduerſatur uoluntati teſtatoris, & ſic quoque conſuluit Pariſi.conſ.69.numero 6.lib.2.ubi in id adducit Corn.in l.extraneum,colum.2.in verſic. extra gloſ. C.de hæred. inſtit.Beltrand. conſ.314.in 3. & hæc verior eſt, per quam defuncti voluntas ſuſtinetur. Nec ob tex.in d.l.hæreditas ex die.nam licet hæres, detracta temporis limitatione, perpetuò hæres ſit, non tamen negat, quin poſt tempus uideatur ob illam taxatiuam rogatus reſtituere, ſicuti in ſimili, ubi hæredis uniuerſalis inſtitutio taxatur ad certas res, nam reſiduum uidetur rogatus reſtituere, cohæredi aut uenientibus ab inteſtato, d. l. peto, in principio, & ſupra dixi,num.11.idem ergo in limitatione, & reſtitutione ad certum tempus facta,arguendo de re ad tempus,ad l.miles ita,ff.de teſt.mil.

18 Secunda eſt queſtio, cum teſtator hæredem aliquem inſtituit in eius uita tantum, eo addito, quòd ulterius non habeat, & ſic cum expreſſa prohibitione iuris accreſcendi in tempore, nam in hac ſpecie, Bartol.in d.l. hæreditas, ad finem, clare ſenſit inſtitutionem uitiari, quia uoluntas teſtatoris continet in ſe repugnantiam iuris, ſicuti cum teſtator aliquem in rebus certis inſtituit, & expreſſe prohibet ius accreſcendi; Alij quòd non obſtante prohibitione ſit perpetuus hæres, quia cauſa teſtati, inuito teſtatore, trahit ad ſe cauſam inteſtati, l. ſi quis ita hæres inſtituatur excepto fundo, ff. de hæredi. inſtit.nec mirum uideri debet, quòd non ſeruetur præceptum teſtatoris, quia de iure impoſſibile eſt, ad l. paterfamilias, in fine, ff.de hæredi. inſtitu. & in ſpecie ſic contra Bartol.decidunt Bald.& Angel.ibi,& Imola quoque, idem Bald.in d.l.extraneum, & poſt eum Salic. ſed an hoc caſu, poſt eius mortem uideatur rogatus reſtituere cohæredi, aut uenientibus ab inteſtato, non aperiunt præmiſſi auctores, ſed tamen ſic tenendum eſt,eos uideri rogatos, ut ſupra dixi ex Paulo de Caſtro,& alijs ſupra relatis, & in puncto ſic decidunt Alexan. in d.l.extraneum,num.3. Corn.in uerſic.extra gloſ. Mantica dicto loco,num.31.& fuit de mente Bar.in l.quoties,§.ſi duo,col.2.in uerſic. tertiò obſtat,ff.eod.

19 Tertia eſt quæſtio, cum teſtator aliquem inſtituit uſque ad paſcha, & alium inſtituit poſt paſcha, nam Bartol.in d.l.hereditas, per illum tex. quia unus eſt inſtitutus uſque ad certam diem, alius ex die certa detracta diei mentione, decidit utrumque uideri pure & ſimpliciter inſtitutum, ac ideo ambos concurrere in ſucceſſione, ſequuntur Bened. de Plumb. in l.libertas, ff.de manum. teſtam. ubi ad hoc ponderat gloſ.ibi, Sali.in d.l.extraneum, & poſt eum late Alexan. num. 4. & conſil. 162. numero 6. in 2. Bald. uero in d.l. hæreditas ex die, determinat primum eſſe hæredem ſimpliciter, ſecundum uero uideri per fideicommiſſum uocatum, quia cum inſtitutio facta per uerba directa de illo ſecundo non poſſit iure directo ualere, ualebit ſaltem iure fideicommiſſi, l. quærebatur, ff. de teſtam. mil.d. l.filiusfamilias, §. ut quis hæredem, ff. de leg. 1. d. l. ex facto in principio, ff. ad Trebellian. ſequitur

Imola

Imola ibi, clare autem idem Bald. in l. id quod pauperibus.in 14.q.ſub num. 27. C. de epiſc. & cler.& pulchre in d. l. extraneū, nu.2.ubi inquit, quòd ſic intelligendo ſeruatur uoluntas defuncti, quæ in primis ſeruanda eſt.Et quòd opinio Bar.eſt contra teſtatoris uoluntatem, & Bal.ſequūtur Corn. & Aret.ibi.& idem poſt Martin.Sillim.decidunt Bal.& Angel.in d.l.miles ita, Paul. Caſt.in l.certi iuris, C.de teſt.milit.& præter hos, Dec.d.conſ.278.col.2.in princ.& 419.col.pen.in 3.dubio, Pariſ.d.conſ.69. col.2. Et eſt ueriſſima concluſio comprobata ex alia communi traditione, quòd ſubſtitutio facta hæredi inſtituto poſt aditam hæreditatem per uerba mere directa,quæ iure directo nunquam ualere potuit,obliquatur ut iure fideicommiſſi ualeat, & ſuſtineatur, ſicuti poſt gloſ. Din. Cin. Guliel. Rayner. Bar. Bal. Angel. Sal.Imo.Paul. & præterea Butr.& Cardin.tradiderunt,Alex.in d.l.verbis ciuilibus,num.10.& illic Iaſ.ff.de uulg. Bar.& poſteriores, in l.centurio.ff.eo.Bar. Angel.Imola,& Pau.in d.l.Scæuola, per iura ſupraducta, ex qua confunditur ratio ex aduerſo ab Alex.conſiderata.

20 Quarta eſt queſtio,cum teſtator inſtituit aliquem heredem pro toto tēpore uite ſue, & poſt eius mortem alium inſtituit, & ſic ex die incerta, quo caſu ualet inſtitutio ſic facta, nec pure, detracta die, adire poteſt, ad notata in d.l.hæreditas ex die, unde dubitatur, quo iure ſuccedat, & hec antiqua fuit queſtio:nam Guliel. Cun. in d.l.extraneum, ſenſit quòd ſecundus directo ſuccedat, quia nō offenditur regula l.ius noſtrū, ff.de reg.iur.Angel.uero in d.l.hereditas,tenet,quòd non ſit heres directo,ſed utiliter, nō tamen fideicommiſſarius ſit: Bald.autē in d.l.hereditas determinat quòd ſecundus ſuccedat per fideicommiſſum,per illam regulam,qui ſemel eſt hæres. & hoc caſu uerba directa obliquētur.d.l.querebatur. cum alijs ſupra adductis, & idē Bal.& Angel.in l.2.ff.ſi pars hered.pet.& idem Bal. & Sali. col.ult.Alex.ſub nu.4.& Corn.in d.l.extraneū, Imola in d.l.filius a patre,Alex.ibidē, ſub nu.3.Areti. col.ult.per tex.in d.l.uerbis ciuilibus.latiſſime Marian.ſenior,conſ.14. col.3. & 4. ubi quòd detrahitur Trebellianica, Dec.conſ.278.col.2. & eſt ueriſſima concluſio, quam etiam probauit Pic.in d. §.Titia,ante num.83.

21 Quinta eſt quæſtio, cum teſtator in uita ſua inſtituit uxorem hæredem uſufructuariam, & poſt eius mortem alium hæredem inſtituit,hanc autem queſtionem in his terminis reaſſumit Bald. in d.l.id quod pauperibus,loco præallegato, & decidit, uxorem in eius uita fore hæredem uniuerſalem, in proprietate,& in uſufructu:poſt autem eius mortem uideri rogatam reſtituere ſecundo inſtituto per fideicōmiſſum. adducit, quia cum ſit inſtituta in uſufructu:nec ullum pro tempore uitæ ſue habeat coheredem,perinde eſt, ac ſi eſſet inſtituta heres uniuerſalis, ad l.1.§.ſi ex fundo. ff. de hered. inſtit.& l. quoties. C. eo. nempe inſtitutus poſt eius mortem,quia ſub die incerta,interim nullū ius ſucceſſionis habet,l.ſed ſi ante.ff.ad Trebellia. & plene notatur in d.l.hæreditas ex die. poſt autem eius mortem per fideicommiſſum uidebitur rogata, quia poſt aditam hereditatem pagano non poteſt directo ſubſtitui, iuribus ſupra adductis, & quia qui ſemel fuit heres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, ita ut alius ſit directo hæres, niſi ex teſtamento militis. ad l. Centurio, ff.de vulga. & d.l.miles ita. Et quia ſi ille ſecundo inſtitutus directo ſuccederet, euenire poſſet, eo repudiante, quòd teſtator decederet pro parte temporis inteſtatus, aduerſus regulam ciuilem in l.id quod noſtrum, ff.de regu.iur.Et deciſio hæc eſt maximi effectus, nam præobeunte illo ante mortem uxoris expiraret inſtitutio, & ſubſtitutio de eo,uti conditionalis,nec hereditatem fideicommiſſariam tranſmitteret ad heredes ſuos. ad l.unicam, §. ſin autem ſub conditione, C.de cad.toll.& uxor pleno iure remaneret domina cū poteſtate diſponendi, & idem Bal. & Angel.in l.2.ff. ſi pars hered.pet.Salic.in d.l.extraneum,in ult.uerbis,Alex.Corn.& Iaſ.col.ult.in uerſic. Tertio limita, & plenius idem Alexan. conſ.162.col.2.& 3.in ſec. uol.ubi conſiderat, quòd aut inſtituto pure in re certa eſt datus coheres conditionalis in reſiduo, & non poteſt interim eſſe heres,niſi ex re illa certa,ad tex.cum glo.& cōiter Doctoribus in d.l.2.ff.ſi pars hæred.aut datus fuit ſubſtitutus in eo, in quo ille pure fuerat inſtitutus, & in reſiduo: & tunc quia inſtitutus in primo gradu reperit ſe ſolum, detracta rei mentione vniuerſalis hæres eſt,d.l.1.§.ſi ex fundo,& ſecundus vti ſubſtitutus capit iure fideicommiſſi,quia directo capere nequit, & interim ante mortem primi decedens

 nihil

nihil tranſmittit, & eſt communis opinio hæc,vt Alex.ait,quam etiam probauit conſil.45.in quarto.& huius ſententiæ fuit quoque Dec.d.conſ.278.nu.2.& pręter hos,ſic etiam ſenſit Angel.in d.l.filius a patre,relatus ab Alex.ibi,ſub nu.3.poſt Imolã,& cõſuluit Ruin.conſ.36.in primo dubio,lib.2. vbi hanc cõem dixit, & Trebellianicam detrahi poſſe,& idẽ dixere Par.cõſ.65.nu.16. lib.2.Soci.iun.conſ.183.nu.45.in 2.Bero. conſ.35.nu.20.vol.2.Natta, conſ.459.nu. 12.Cęph.conſ.563.nu.37.Menoch.conſ. 277.num.45.adeo ut ex mente iſtorum patrũ, vxor ſic inſtituta in eius vita hæres erit pleno iure, quo ad proprietatem, & vſumfructum. Imola verò in d.l.filius a patre,quẽ etiam retulit, nec diſſenſit Alex.dicto, nu. 3.fuit in ea ſententia,quòd de uxore inſtituta in vſufructu tãtum in eius vita, eadem ſit ratio habenda,pro vt de quolibet inſtituto ex re certa,& hoc de ſe patet, inſtitutum vero poſt eius mortem in uniuerſum cenſeri eius cohæredem vniuerſalem, conditionalem tamen, ac ideo inquit uxorem inſtitutam in vſufructu adire poſſe hæreditatem, & interim per eius aditionem cõfirmari totum teſtamentum, prout ſi fuiſſet inſtituta hæres in qualibet re certa,per caſum in l.ex facto, ff.de hæredi.inſtit.& in l.quoties.C. eo. & vtrobique notatur,ideoque adueniẽte mortis vxoris conditione,ſi inſtitutus ſupererit,& hæreditatem adierit,retro declarabitur eum fuiſſe dominum, & hæredẽ vniuerſalem,ad l.hæres quadocunq;.ff.de acq. hæred.ſi uerò non adierit, quia interim per eius mortem excluſus,vel quia viuens repudiet: retro declarabitur vxorem fuiſſe hęredem uniuerſalem, ex vi & neceſſitate iuris accreſcendi,d.l.quoties,& l.ex facto,& l.1. §.ſi ex fundo.ff. eo.& ſecũdũ Imolã, qui in hoc cum Bal.& alijs cõcordat, planum eſt, inſtitutum poſt uxoris mortem decedẽtem ante illius obitum,nihil tranſmittere ad hæredes ſuos,diſcordat tamen ab illis:nã Imola vult vxorem interim non eſſe in eius uita hæredem in totum & pleno iure,ſed tantum in vſufructu. & præterea in alio, quod principale eſt, diſcordat:nam Bal.& ſequaces volunt,quod ille inſtitutus capiat per fideicommiſſum ab vxore, & uxor detrahat quartam Trebellianicam. contra vero præſupponit Imola,tũ quia inſtitutus nõ capit ab uxore uſumfructum uxori relictum,quia eius morte finiebatur.§.finitur, Inſtit.de vſufr. tum etiam, quia inſtitutus ex re certa & per fideicommiſſum grauatus non detrahit Trebellianicam, vti plene dixi in Artic. 3.nu.7. & opinioni Imolæ adhæſit Aret. in d.l.filius a patre, col.penul. verſic. circa ſecundũ.ubi conſiderat,quod tunc inſtitutus ex re certa poteſt adeundo totum conſequi quando nullum habet, aut ſperatur habere cohæredem,ſecus autem cũ ſperatur, vt notatur in dictis iuribus.nam dum quis admitti ſperatur, ceſſat accreſcendi ius.ad hoc etiam,quia ſi inſtitutus in dimidia,dato ſibi cohærede conditionali pro alia dimidia, non poteſt adire hæreditatem, niſi ex dimidia, in qua fuit inſtitutus hæres,vt eſt caſus cum gloſ. & Doctoribus in d.l. 2. ff. ſi pars hæred.igitur multominus ſi inſtitutus ſit ex re certa, & Imolę, opinionẽ ꝓbauit Pic.in rep.§.Titia cum nuberet,nu.79.ff.de leg.2. & horum traditionem ſecutus fuit Rui.conſil.51.col.pen.nu.15. & latius conſ.ult.ſub nu.21.verſ.quibus tamen,in 2.ubi pręterea ad hoc inducit deciſionẽ Bened.de Plumb. in l.qui duos §.1.ff. de manum. teſt. quatenus decidit, quòd ſi teſtator reliquit uxorẽ dominam & vſufructuariam per tempus vitæ ſuæ, & poſt eius mortem alium inſtituat hæredẽ in vniuerſum, mulier propter illud uerbum, dominam,quod hæredem ſignificat.l.his uerbis.ff.de hæred.inſtit.§.pen. Inſtit.de hęred.qualit.& diff. uti hęres inſtituta in uſufructu, poterit propria auctoritate, prius per eam hæreditate adita,& confirmato teſtamẽto, uſumfructum capere, & illam deciſionem probauit Alex. in d.l.filius a patre,ſub nu.5.& in d.l.extraneum,col.ult.& idem Alex.conſ.50.in 7.Ruin.conſ.54.nu. 16.in 2.& late Pic.in d.§.Titia, ante num. 77. In hoc autem conueniunt hæc maiora lumina iuris, inſtitutum poſt mortem uxoris inſtitutæ in uſufructu, prædecedentem uxori, non tranſmittere hæreditatem, ſed contra vt hic ſic inſtitutus, prædecedens tranſmittat uti proprietarius hæreditatem, determinauit Didac.uariarũ, lib.2. cap.2. num.5.ubi huius ſententiæ recenſuit Paul. Caſtr.conſ.459.dubium,in 2.qui tamen in his terminis non loquitur.adducit præterea Pau.Pic. in rep.§.Titia cũ nuberet,q.26.& q.59.qui & ipſe in his quoque terminis nõ loquitur,& Mod.Pariſienſ. in add.ad Alex. d.conſ.162.vbi inquit, ſic inſtitutum poſt mortem vxoris, quæ relicta fuit vſufructuaria omnium bonorum,ſtatim adire poſſe,&
illam

illam tranſmittere ad hæredes ſuos, & tẽpus poſt mortem vxoris non videri adiectum ad impediendum,ne hæres in vxoris vita adire poſſit, ſed ne turbare poſſit hæredem in ſuo vſufructu.ſequitur Pet.Pecchius,in ſuo trac. de teſtam. coniug. lib.5.cap.5.vbi præterea adducit ſic decidiſſe Paul. Ca.in d.l.filius à patre,ad finem,& Corn.in d.l.extraneum,& cęteris plenius Pariſ.cõſ.97.col.1.& 2.in 2.

22 Aſſertio hæc,quam,vti dixi,firmarũt Moder.Galli,Hiſpani,& Germani, aduerſus cõmunem noſtratium traditionem, ſecundum iuris ſcripti regulas, in terminis quæſtionis propoſitæ recipi nõ poteſt.Nam vxor hæres in vſufructu inſtituta adeũdo ex vi illius particularis inſtitutionis poteſt relictum conſequi. Hæres autem vniuerſalis inſtitutus poſt eius mortem, impoſſibiliter ante cõditionis euentum adire valet. Et vt videri poteſt, ad eorum intentionem inducunt,quæ tradidere Doctores in terminis alterius ſextæ quæſtionis,differentis ab hac,vti Soc.iun. aduertit,d.conſ.18[illegible].col.vlt. ſcilicet cum teſtator iure legati reliquit vxorem ſuam vſufructuariam,& poſt illius mortem alium inſtituit hęredem, vel.per verbum commune, reliquit vxori vſumfructum, quod vti adiectum certæ rei non trahitur ad inſtitutionem,ad l.his verbis, ff. de hæred.inſti. in qua difficultate fuerunt opiniones inter ſe uariãtes: nam Io. Andr.Petr.Ancar.Angel.Imo. & Bened. de Plumb.relati ab Alex. d.l.filius à patre, tenuerunt legatum eo caſu non valere, ꝓpter quandam iuris impoſſibilitatem, nam legatum vſusfructus non poteſt deberi niſi poſt aditam hęreditatem,l.vnica.§.in nouiſſimo. C.de cad.toll.hęreditas autem per hęredem ſcriptum ex vi conditionis adiri non poteſt, niſi poſt mortem vxoris, quo tempore finitur vſusfructus, ideoque legatum redditur inutile.l.Titio cum morietur,ff.de vſufr.leg. ſequitur Alexand. ibi per tex. in l. qui filio, ff.de hæred.inſt.& in d.l. extraneum,& in d. conſilio 162.

23 Contrarium,quòd legatum ualeat,& hęres ſcriptus adire poſſit hæreditatem, & per eius aditionem teſtamentum confirmare,ac illam ad hæredes ſuos tranſmittere, aperte decidit Bal. in d.l. id quod pauperibus, nu. 27. q. 14. quia teſtator,qui voluit vxorem ſuam eſſe fructuariam, intelligitur voluiſſe omne neceſſarium antecedens ad illud:& ſic hæredem poſſe adire hæreditatem, & dicit quòd ita ſeruatur de conſuetudine, & ſic quoque voluit Bal. ipſe in d. l. filius à patre, & ſequitur præciſe Angel.& Paul.de Ca.ibi. vbi refert,ſic fuiſſe iudicatũ Bononiæ,Chriſtoph.Caſtellion.& Iaſ.in vlt.col.& idẽ Bal. in d.l. hæreditas ex die.vbi inquit,quòd teſtator appoſuit tempus mortis, non vt ſuſpẽderet exiſtentiam inſtitutionis,ſed vt in cõmoditate vſusfructus præferreret vxorem, quia non eſt veriſimile,quòd teſtator elegerit viam ad impugnationem ſui teſtamenti, & ſic profeſſus fuit idem Bal.in l.ſi ſeruus,§. 1.ff.de vulg. & Bal.ſecutus fuit conſulendo, Paul. de Ca. conſ.459.Dubium,col.1.in 2. Iaſ.Corn. & Aretin.in d.l.extraneum,Pariſ. d.conſ.97.col.1.& 2.in 2.idem Aret. in d.l. filius à patre, & Paul. Pic. in d.§. Titia,ſub nu.81.& 82.& hanc opinionem æquam & uoluntati teſtatoris conſonam dixit Alex. conſi.58.col.1.in 3.ſecutus eſt Socin. iun. conſ.85.in 1.

Alij uerò exiſtimauerunt legatum uſusfructus ualere,non tamen hęredem adire poſſe hæreditatem ante conditionis euentum, & hoc caſu uxorem legatariam de facto poſſe uti & frui, & poſt modum ſecuta eius morte,& hęreditate adita, quod de facto actum fuit, fingetur iuridice factum, ad l.mulier,§. pen.ff.de cond.inſtit. Et cum non ſit aliquis hæres,qui ei uſumfructum dare poſſit: ꝓ hoc implorabit iudicis officiũ, ad l. Quintus, ff. de ann.lega.& l.hæreditas,ff.de petit.hęred. ſic Bal.ipſe reſoluit in d.l.extraneum, & fuit de mente Sal.ibidem,ubi præterea inquit,ꝙ ex quo rerum poſſeſſio uacat,poterit uxor a ſemetipſa poſſeſſionem pro iure uſusfructus apprehendere,ad l.non eſt dubium,C.de legat.Ang. uerò in d.l.miles ita,ff.de teſt.mil. inquit, quòd hæredes ſcripti ſub conditione poterunt agnoſcere bonorum poſſeſſionem,& hoc modo legatum uſusfructus, ac ſi hæreditatem, de iure agnouiſſent, ad tex. in l.ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſti. & ibi ſic quoque præciſe notauit Bald. & huius quoque ſententiæ fuit Roma. conſilio 71. ubi dicit legatum ualere, & deberi ex uoluntate teſtatoris, etiam non adita per hæredem hæreditate, quoniam teſtator ſic poteſt uelle, & cũ effectu iubere: adnotata per Bar.in l.nemo poteſt,in 6.opp.ff. de leg.1.& fuit ratio Pauli Ca.d.conſi.459. quam tamen impugnauit Alex.in d.l.extraneum,& in d.l.filius à patre.unde pręfati omnes ſenſerunt hæredem interim adire hæreditatem non poſſe, quod eſt magni effectus.
Opinio

Opinio tamen Bal. in d. l. id qđ pauperibus, & in alijs locis ſupra relatis, receptior uidetur, quam etiam habuerunt Pariſienſ. Couarruu. & Petr. Pecchius, ſupra relati, non tamen pertinet punctus huius ſextæ quæſtionis ad terminos diſcuſſos ſupra in quinta, quādo mulier inſtituta fuit in uſufructu, aut relicta fuiſſet domina & uſufructuaria.

24 Cæterum indubitatum eſſet, legatū vſusfructus deberi in vita vxoris: alio poſt eius mortem vniuerſaliter hærede inſtituto, ſi in teſtamento legeretur aliquis in re certa inſtitutus, nam per huius aditionem teſtamētum poſſet confirmari, d. l. ex facto, d. l. quoties, cū ibi notatis, & ſic in ſpecie aduertit Alex. in d. l. filius à patre, num. 4. Pic. d. §. Titia, ſub num. 75. & ſenſit Pau. de Ca. in d. conſ. 459.

25 Sic etiam ſi poſt mortem vxoris fructuariæ, inſtitutus fuiſſet filius, vel alius deſcendens à teſtatore, cui legitima deberetur, quoniam detracta temporis dilatione, pure, iure inſtitutionis filius illam caperet, ad l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus, §. cum autem, C. de inoff. teſt. Quia hac via teſtamentum ſumeret vires, & efficaciam, valeret indubitanter legatum vſusfructus, ſic poſt Ioan. Andr. decidit Alex. in d. l. filius à patre, num. 5. Alex. & Iaſ. in d. l. extraneum, colum. vlt. & vltra eos Paul. Ca. in d. conſilio 459. ſed de his ſatis.

26 Fideicommiſſum quoque vniuerſale eſt: etiam ſi teſtator verbo lego, vſus fuerit, modo vniuerſitatem legauerit, vt quia ab hærede inſtituto legaſſet, pure vel ſub conditione Titio hæreditatem ſuam, totam, vel quotā, nam fideicommiſſum vniuerſale eſſet, & locus foret Trebelliano, d. l. mulier, §. fin. vbi gloſ. Bar. Ang. Imo. Raph. Pau. Alex. Claud. Aquen. & ſcribentes omnes, & eſt caſus in l. ſi quis ſeruum, §. ſin. ff. de leg. 2. vbi Bar. notauit, & eſt ratio: quia legata vniuerſalia, cum fideicommiſſis vniuerſalibus, & legata particularia, cum fideicommiſſis particularibus, adæquata ſunt, l. 1. ff. de leg. 1. l. 1. & 2. C. com. de lega. & ſic quoque notarunt Pau. & Aquenſ. in d. l. vbi pure, §. 1. & late Crau. in rubr. ff. de leg. 1. num. 78. vbi repræhendit Crott. aliter tenentem, & hoc caſu de legato hæreditatis Trebellianica detraheretur, dixi in Art. 3. nu. 13. non repeto hic. ſic etiā fideicommiſſum vniuerſale eſſet, ſi teſtator bona ſua omnia, vniuerſaliter, aut indefinite legaſſet, Alex. & Mod. in rubr. ff. de leg. 1. Ripa in l. 1. ſub num. 52. ff. eo. Bar. & communiter alij in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2. dicam infra, nu. .....

27 Et eſt notandum, quia in propoſito fideicommiſſum vniuerſale eſt, nedum, cum teſtator de tota hæreditate ſideicommittit, ſed etiam cum de quota, quia eo caſu actiones hæreditariæ, actiuæ, & paſſiuę, in fideicōmiſſarium pro quota tranſitoriæ ſunt, §. nihil autem, Inſt. de fideic. hæredit. vbi textus ad hoc deciſiuus, & in l. 1. §. ſed ſi 400. ff. eo. & in d. l. ſi quis ſeruum, §. fi. vbi Bar. & poſteriores ad eum, Crau. in rubr. ff. de leg. 1. nu. 78. ideoque hæres inſtitutus ſi adire recuſat, cogi poteſt, vt hæreditatem adeat, & totam reſtituat, caſus eſt in d. l. cogi, §. ſi quis hæres, & in l. ita tamen, §. Trebellianum, & in l. Paulus, ff. eo. gloſ. ordinaria communiter recepta, in d. l. mulier, §. fin. Amplia, etiam quòd quota hæreditatis ſit in ſolutione, d. l. Paulus, ideoque in terminis auth. contra rogatus, C. eo. quia hæres videtur grauatus referuare quartam fideicōmiſſario poſt eius mortem ſubſtituto, dicitur grauatus per fideicōmiſſum vniuerſale, Bar. Pau. & alij ī l. Titius. ff. eo. huius autem rei ratio eſt, quia fideicōmiſſarius quotæ hæreditatis, eſt uocatus in quota iuris hæreditarij, l. hæreditas, ff. de regul. iur. l. nihil aliud, ff. de verb. ſign. & ſic in quota bonorum iurium & actionum, idcirco totum conſequitur, quia hæreditas diuidi non poteſt in partem teſtati, & in partem inteſtati. l. ius noſtrum, ff. de reg. iur. idcircō fideicommiſſarius poteſt hæredem cogere, vt adeat, & totam hęreditatem ſibi reſtituat, dictis iuribus, dixi in Art. 2. nu. 41. & ex his quæ ueriſſima ſunt, cauendum eſt à doctrina Bar. in d. l. centurio, num. 36. vbi innuere videtur, ſubſtitutionem factam in quota hęreditatis nō trahi ad uniuerſalem, & refert Pariſ. conſ. 43. nu. 60. in 3. ſed alius eſt ſenſus Bar. ibi, ſi rectè aduertatur, dicā infra, nu. 40.

28 Diuerſum eſt ſi teſtator legat, aut per fideicommiſſum relinquat, partem bonorum: nam eo caſu, pars bonorum intelligitur, deductis oneribus, ac idcirco fideicommiſſum particulare eſt, non uniuerſale: caſus eſt in d. l. ſi quis ſeruum, §. fin. iuncta l. ſeq. ff. de leg. 2. ubi Bar. expreſſe diſtinguit, an legetur pars hęreditatis, & fideicommiſſum ſit uniuerſale quia trāſeunt iura & actiones, dictis iuribus, an legentur bona omnia, uel bona indiffinite. & ſimiliter uniuerſale ſit, d. l. cogi, in prin. & l. quoties, §. fin. ff. de uſufr. & l. uxori, ff. de uſufr. leg. an uerò pars bonorū, & fideicom-

missum

miſſum ſit particulare, quia onera remanent penes hæredem, & ideo Trebelliano locus non eſt, glo. ordinaria communiter recepta, in d. l. mulier, §. fin. Alex. Iaſ. & alij in l. non amplius, §. fi. ff. de leg. 1. Socin. conſ. 82. col. 1. in 4. Iaſ. conſ. 64. in 1. Dec. conſ. 387. Natta conſ. 199. 224. & 226. rationes ſunt, quia bona intelliguntur deducto ęre alieno, l. ſubſignatum, §. bona, & l. princeps, ff. de verb. ſign. & quia hæres legata parte bonorū, poteſt dando æſtimationem ſe liberare, d. l. nō amplius, §. fin. & eſt recepta traditio. Ludou. Molin. de Hiſpan. primog. lib. 1. c. 10. num. 5. & infra. Limitando tamen & declarando, vt per Bar. in d. §. fin. quando teſtator inſtituto hærede, ab eo legaſſet dimidiam bonorū vni, & dimidiam alteri, nam de omnibus bonis diſpoſuiſſe videretur. Idem eſt cum teſtator hæredem inſtituiſſet aliquē in tertia ſuæ hæreditatis, & illum rogaſſet tertiam bonorum reſtituere, nam quia nihil remanet de bonis apud hæredem, ideo cum relicto bonorum tranſirent quoque onera, ad l. ſi non fuerint, §. 1. ff. pro ſoc. & ideo fideicōmiſſum eſſet vniuerſale, ex Bar. doctrina, ſequitur Pariſ. d. conſ. 43. nu. 61. in 3.

29 Et per eam rationē dubitauit iurislator, an hæres rogatus reſtituere quicquid ad eū ex hæreditate, bonis ue ſuis peruenerit, ſit per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, quia peruenire propriè eſt cum effectu, deductis oneribus, ſed tamen decidit, fideicōmiſſum vniuerſale eſſe, in d. l. cogi, §. ſed & ſi quis ita. ex quo colligo, quòd impropria ſignificatio aſſumitur, vt fideicommiſſum ſit vniuerſale, cum aliàs redderetur inutile.

30 Sic etiam fideicommiſſum vniuerſale eſt, cū iubet reſtitui, quicquid ſupereſſet ex hęreditate ſua, vel etiam ex bonis ſuis, tempore mortis hæredis, quia quod ſupererit, poteſt quandoque totum eſſe, ſic ex d. l. Titius, ad Trebell. notarunt Bar. & alij ibi, Raph. Paul. Alex. & Aquenſ. in d. l. cogi, verſ. inde quæritur, Imola in l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.

31 Quid autem ſi teſtator iuſſerit reſtitui, deductis debitis? & legatis? diſtingue, aut dixit reſiduum bonorum, vel ex bonis ſuis, vel reſiduum ſimpliciter, & in his caſibus fideicōmiſſum particulare eſt, quia paſſiuæ actiones in fideicommiſſarium non tranſeunt, Barto. Ang. Paul. & Alex. in d. l. cogi, §. inde quæritur. Corn. in conſ. 242. nu. 9. in 4. idem Bar. in d. l. Titius, in fine, vbi cū rogatur reſtituere, quicquid ſupererit deductis oneribus hæreditarijs; idem eſt, ſi mandaſſet ſolui æs alienum, & reſiduum reſtitui Titio, Alciat. conſ. 66. nu. 13. lib. 9. dixit reſiduum hęreditatis, & fideicommiſſum vniuerſale eſt, d. §. inde quæritur. & ratio eſt, vt Metianus ait: quia ſeparatio actionum ab hęreditate inutilis eſt, nil mirum, quia ex propria ſua quidditate hęreditas eſt ſucceſſio in vniuerſum ius defuncti, d. l. hæreditas, ff. de reg. iur. & l. nihil aliud, ff. de uerb. ſign. & l. hęreditas, ff. de petit. hęred. & ſic in d. §. inde quęritur, explicite notarunt, Bar. Pau. Alex. & conſuluit Alc. conſi. 146. in eo. lib. ſi autem poſt facta plura particularia legata, dixiſſet teſtator, reſiduum bonorum meorum volo peruenire in talem, fideicommiſſum eſſet vniuerſale, Bar. in l. centurio, num. 46. verſ. Quæro quid ſi, ff. de vulga. idem eſt ſi dictum fuiſſet, deductis iudicijs, & legatis, vt ſupra factis, reſiduum bonorum meorum perueniat, idem Bar. in l. Marcellus, §. idem Pomponius, in prin. & in §. quidam liberis, col. vlt. verſ. quęro quid ſi teſtator, ff. eo. Nam paſſiuę actiones, his caſibus, in fideicommiſſarium tranſeūt, nec deſinit eſſe vniuerſale, quia legata ſint etiam ab hęrede relicta. d. l. Marcellus, in prin. & l. qui 400. ff. eo. & declarat Alex. ī d. l. cogi. Corn. d. conſ. 242. num. 9. Alcia. d. conſ. 146. lib. 9. Et ex his declarando, & diſtinguendo dicta per Bar. in ſuis ueris terminis, cōſtat, nullam eſſe contrarietatem, à dictis per eum in d. l. centurio, ad dicta per eundem in d. l. cogi. Infero etiam, non uideri veram aſſeuerationem Claud. Aquenſ. in d. l. cogi, verſic. inde quæritur, quem ſecutus fuit Alciat. d. conſi. 146. dum inquiūt, fideicommiſſum eſſe particulare, cum teſtator, deductis debitis, & legatis, iubet reſiduum reſtitui, ſiue dixerit, bonorum, uel hęreditatis. cum autem alternatiue dixerit, deductis debitis, aut legatis, utroque caſu, fideicommiſſum eſſe uniuerſale. nam uti ex prędictis conſtat. cum de hęreditate loquitur, inutilis eſt ſeparatio ex Metiani ſententia, quam probarunt Vlpianus, & Iulianus in d. l. cogi.

32 Quid autem ſi teſtator diſpoſuiſſet de parte ſui patrimonij, ſubſtantię, peculij, rerum & facultatum ſuarum, an eiuſmodi uoces habeant ſignificatum hęreditatis, an potius bonorum, ut ſic fideicommiſſum ſit uniuerſale, uel particulare, ad ea quę dicta fuere ſupra, num. 28. de parte bonorum, & de parte hęreditatis, Pau. Ca. in d. l. nam quod. §. fin. voluit,

luit, nomina hęc potius trahi ad ſignificatũ bonorum, quàm hęreditatis. & eſt ratio, quia potius corpora, quàm ius ſpectant. Hæreditas autem ius ſucceſſionis ſignificat, l. hæreditas, ff. de reg. iur. & ſic etiam ſenſit Alex. ibidem, num. 16. & hæc magis placet, licet contra ſenſerit Dec. conſ. 80. col. 2. Ripa in l. in fideicommiſſariam, §. ſi. col. 1. ff. eo.

33 Quid in eo, qui fuiſſet inſtitutus hęres ex re certa, & per fideicommiſſum grauatus. diſtingue aut habet cohæredem, qui adiuit hæreditatem, & is loco legatarij eſt, ad l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eo. & vtrobique plene notatur, ac ideo vti legatarius cenſetur rogatus, Bal. conſ. 140. in 1. & 121. proponitur, nu. 3. in 5. dixi in Art. 3. nu. 8. & idem eſt in inſtituto in quota bonorũ, dixi in eodem loco, nu. 11.

34 Aut cohæredem non habet, vel nolẽtem, aut non valentem adire, quo caſu pro hærede vniuerſali habetur, ad l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & tunc dubitabile eſt, an ſubſtitutio ſit vniuerſalis, vel particularis, qua in re diſtinguendum eſt. Nam aut ſubſtitutio reperitur facta per verbum mere obliquum, & hoc caſu, quia facta de eo, quod erat in inſtitutione, ideo ſicut inſtitutio fuit vniuerſalis, ſic quoque fideicommiſſum erit vniuerſale, ſic Bar. in d. l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. eo.

35 Pro hoc, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutum, l. in ratione, §. ſi filio, ff. ad leg. falcid. per quam ſic argumentatur Bal. conſi. 296. præmittendum eſt, in 4. Iaſ. conſ. 72. colum. pen. in 3. contra tenuerunt, Imo. Raph. Pau. & Alex. in d. §. ſed & ſi miles.

36 Quia verbum obliquum adiectum certæ rei non trahitur ad uniuerſitatem, vti eſt caſus in d. l. cogi, §. & generaliter, Bar. in l. his uerbis, ff. de hæred. inſti. per illum tex. & in d. l. centurio, num. 34. & utrobique ſequũtur communiter Doctores, Ale. conſ. 177. num. 8. in 2. Pariſ. conſ. 3. num. 11. in 3. Obiectio hæc tolli poteſt, ut non procedat, quoties fideicommiſſum eſt de eadem re, de qua inſtitutio: nam ſi inſtitutio eſt uniuerſalis, videtur quoque ut fideicommiſſaria, quę eſt eius ſequela, uti ab ea informata, & ipſa uniuerſalis ſit, per tacitũ legale incrementum. etenim incrementa latentia, & quæ ex legibus accedunt rebus fideicommiſſarijs, ad fideicommiſſarium pertinent, ueluti plene ſcripſi in Artic. nono.

Et Bar. traditio fortius procederet, quando inſtituto ex re certa facta fuiſſet ſubſtitutio, per uerba communia, aut directa, & ſic ſenſit Bal. conſ. 196. col. 2. uerſic. in contrarium, lib. 4. Iaſ. conſ. 72. libro 3. nam fortius verba hæc augent uim ſubſtitutionis, nam operantur, ut ſic facta filio ex re certa inſtituto, etiam cum ſimpliciter facta fuit, ualeat intra tẽpora pubertatis iure pupillaris, prout punctualiter poſt Imolã, & Io. Monteſperell. uoluit Socin. conſ. 117. col. ult. uerſ. aliquando & quinto, uol. 4. Corn. poſt Petr. de Vbald. conſ. 94. col. 1. in primo, per tex. in c. ſi pater, de teſtam. in 6. & ſic quoque uoluit Alex. in l. Lucius, col. pen. ff. de uulga. Ripa in l. centurio, ſub nu. 154. limitat. 4.

37 Sed contra, quòd fideicommiſſaria nõ ſit uniuerſalis, uidetur expreſſa Bar. deciſio in d. l. centurio, ſub nu. 35. ubi quęrit, pone filiam fuiſſe in re certa inſtitutam, & ſi deceſſerit in pupillari ętate, uel poſtea quandocũque, uoluit eam rem peruenire in Titium, determinat, ſubſtitutionem hanc omni tempore eſſe fideicommiſſariam, quia factã per uerbum commune, ſeu directum non ciuile, quod quidem certæ rei adiectum, non trahitur ad uniuerſum, d. l. cogi. §. & generaliter, & per notata in d. l. his uerbis, & eſt caſus in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg. 2. ſecus autem ſi facta fuiſſet per uerbum directum ciuile, nã intra pubertatis tempus ualeret uti pupillaris, ſic idem Bar. in eadem l. ſub num. 18. per tex. in l. cohæredi, §. fin. ff. de uulga. cuius deciſiones communiter receptę ſunt, Iaſ. ibidem, num. 34. Ripa, num. 95. & nu. 152. Reſpond. quòd Bar. eo loci non pręſupponit filiam in uniuerſum ſucceſſiſſe, quia cohęredẽ non habuerit, & dubitatio Bar. de pupillari, an contineatur, vel non, in ea ſubſtitutionis formula, locum quoque habet in filia ex re certa inſtituta, dato ſibi cohærede, nil mirũ, quia pupillaris fieri poteſt etiam exhæredato. l. 2. ff. de vulga. fortius igitur hæredi ex re certa inſtituto, & eo caſu rectè argumentatur Bar. quòd uerbum commune adiectũ certæ rei nunquam trahitur ad uniuerſum.

38 Dum autem Bar. voluit, quod per cã formulam, quamuis factam in figura pupillaris, non inducatur pupillaris, quia facta per uerbum commune in re certa, adde quod cum Bar. tranſeunt communiter Doctores, vti retulit Ripa ibi, nu. 153. ſed ultra adductos per eum, addo ego Bald. conſ. 46. in 2. Paul. de Ca. conſ. 114. nu. 5. & colum. ult. in 1. Corn. conſ. 47.

conſ. 47. lib. 1. Contra verò, vt valeat in vim pupillaris, vltra Angel. conſ. 148. Soc. 117. in 4. relatos per Ripam, expreſſe conſuluit Corn. cõſ. 35. in ſec. dubio, uol. 2. Pariſ. cõſ. 59. num. 9. & 10. in 2. & Socin. iun. conſ. 95. in 1. de veritate autem harum opinionũ nõ aliter quærẽdum putaui, quia ſunt extra materiam fideicommiſſariæ.

39 Quid ſi teſtator poſt mortem hæredis diuiſiſſet hæreditatem ſuam inter plures. dic fideicommiſſum eſſe vniuerſale, ad tex. in l. 1. §. diuus autem Pius, ff. de hæred. inſt. Bar. in d. l. centurio, num. 36. per illum textum, ad hoc tex. optimus in l. quid ergo, ff. de leg. 1. & quod notat Bar. in l. Marcellus, §. quidã liberis, ff. ad Trebel. & ex facto ſic conſuluerunt Signorol. conſ. 184. quidam vocatus, Iaſ. d. conſilio 72. in 3. & hoc caſu caducatis aliorum portionibus, qui ex eis ſupereſt totum conſequitur, quia inter confideicõmiſſarios locus eſt iuri accreſc. vti plene dixi in Artic. 9. vbi ſub num. 3. repræhendi conſiliũ Iaſ. quatenus voluit, vnum ex fideicommiſſarijs in re certa vocatum, licet taxatiue, totum conſequi.

40 Si autem in certa quota ſubſtituit, Bar. dicto loco, determinauit ſubſtitutionem intra tempora pubertatis non trahi ad directam pupillarem, per tex. in l. cũ autem, ff. de leg. 2. & quia uerbũ commune relatum ad quotam bonorum vel etiam hęreditatis, alio exiſtente hærede, non trahitur ad vniuerſum, ſicuti notatur in l. his uerbis, ff. de hęred. inſt. vbi idem Bar. & alij, & eius doctrina recipitur etiam ſi dictum ſit de quota hæreditatis, Ripa poſt Imolã, nu. 158. ideoque videtur ſenſiſſe quod non etiam inductum ſit fideicommiſſum vniuerſale, & ſic aduerſus dicta ſupra, nu. 27. Sed certe doctrina illa Bar. non repugnat concluſioni iam ſupra firmatæ, q̃a Bar. ibi dubitat, an illa ſubſtitutio contineat directam pupillarem, non autem quærit de fideicommiſſaria vniuerſali: hæc enim diuerſa ſunt. & licet fideicommiſſaria ſit vniuerſalis, non tamen ſequitur, ut integra hæreditas ſit reſtituenda, ſicuti probant iura allegata dicto loco, præterquam cum hæres compulſus adiuit, in directa autem totum venit, quia nõ datur ſucceſſio pro parte, nec enim licet ſubſtituere directo pupillariter, in tertia ſuæ hæreditatis, per reg. l. ius noſtrum, ff. de regul. iur.

41 Sed quid ſi facta ſit ſubſtitutio compendioſa per uerba directa ciuilia in re certa, vtrum ſit fideicommiſſaria uniuerſalis: nam planum eſt, reſolutam in vulgarem hærede non adeunte ad totum tra i, l. 1. §. ſi ex fundo, & inde notat Imola, ff. de hęred. inſt. Bal. d. conſ. 196. col. 2. verſ. in contrarium, in 1. planum quoque eſt, intra tempora pupillaris, valere in uim pupillaris, d. l. cohæredi, §. fin. Bar. in d. l. centurio, nu. 18. Iaſ. nu. 48. & Ripa, nu. 95. igitur & in uim fideicommiſſariæ ualebit, ita ut uniuerſam hæreditatẽ compræhendat, ſic in ſpecie poſt Signorol. conſ. 184. conſuluit Iaſ. d. cõſ. 72. in 3. ubi ad hoc trahit tex. in d. l. cohęredi, §. cum filiæ, & videtur de mente Bal. d. conſ. Cogita, nam caſu eueniente auctoritates iſtorum patrũ multum prodeſſent, ſed ego ualde dubito: quia licet verbum directum obliquetur, non tamen ſic obliquabitur, ut totum trahat, quia ceſſat neceſſitas, de qua in §. ſi ex fundo.

42 Rurſus quæro, quid ſi teſtator de alia uniuerſitate rogatus ſit, quam de hæreditate teſtatoris, ueluti de hæreditate, in qua hæres inſtitutus fuerat ab alio, uel de hæreditate alicuius, in qua teſtator iam ſucceſſerat, uel quia rogauerit hęredem reſtituere res certi loci, puta Italicas, vel certam aliquam negociationem. hoc enim caſu, quamuis de vniuerſitate agatur, quæ continet corpora, iura, & actiones, ad not. per Bar. in l. cum filius, §. Lucio, ff. de leg. 2. attamen fideicommiſſum vniuerſale non eſt, quia non de hæreditate ipſius teſtatoris, ſub nomine hæreditatis, ſic tex. in d. l. cogi, §. ſiquis hæres, vbi Bar. & in §. ſed & ſi miles, & in l. fideicommiſſum, §. tractatum, ff. de iudic. notat Bar. in d. §. Lucio, & in l. cum pater, §. menſæ, ff. de leg. 2. Natta conſ. 199. colum. 1. & 238. nu. 1. Rub. Alexand. conſ. 72. prope finem, dixi in ſecundo Art. num. 41.

43 Sic etiam grauatus reſtituere bona mobilia, & immobilia, nõ tenetur fideicommiſſo vniuerſali, nec inde detrahit quartam Trebellianicam. Quia actiones in reſtitutione non continentur, l. Caius, in princ. ff. de leg. 2. l. ſi mihi Meuia, §. fin. ff. de leg. 3. & l. quam Tuberonis, §. ſi. ff. de pecul. ſic Bar. in d. l. centurio, colum. 9. verſ. ſecus ſi dicat, Bald. conſ. 46. in 2. Cuman. conſ. 133. Filius, Soc. iun. conſ. 122. in primo dubio, & conſ. 136. in princ. uolum. 1. & conſ. 49. num. 16. in 3. vbi in filijs primi gradus, Pariſ. d. conſ. 43. num. 45. volum. 3. Et licet Bertazol. conſ. 117. num. 26. poſt alios ab eo relatos, uoluerit Trebellianicam detrahi poſſe, attamen lõge fallitur.

fallitur,vti dixi in Artic.3.nu.7.quibus omnibus pro confirmatione addo, quod legatum bonorum mobilium, & immobilium, ac etiam per verbum relinquo, relictis his, ſic relictum non importat fideicommiſſum vniuerſale, Crau.poſt Crot. in rub.ff.de legat.1.nu.98. Immo nec etiam inſtitutio importatur, dato alio inſtituto in iuribus, & actionibus. Alexan.conſ.45.col.4.in 1.addo etiam in fideicommiſſo vniuerſali ſub nomine mobilium, venire omnia corporalia mouibilia de loco ad locum,per ſe,uel per aliũ. ideoque ſupellex abſque dubio continebitur. Item pecunia, Pariſ.conſ.25.nu.69.lib.2.Soci.iun.in eadem facti ſpecie, conſ.130.nu.14.in 1.Idem de mercibus, & pecunijs, Cardin. conſ.149.Fulgoſ.conſ.41.ad finẽ, & de animalibus, & alijs bonis mobilibus Crau.conſ.295.in fine, & conſ.316.nu.5.& de fructibus repertis tempore mortis defuncti, plene ſcripſi in Artic.49.num.1.& infra. nomina autem debitorum, appellatione mobilium non contineri palã eſt,quia hæc ſunt tertia ſpecies a mobilibus, & immobilibus, d.l.quã Tuberonis, §.in peculio.ff.de pecul. l.a Diuo Pio,§.in uẽditione,ff.de re iud.l.2.C.de quadr.pręſcript.& l.2.C.quan.fiſc.Bartol.& Alciat.in l.mouentium.ff.de ver.ſign. late Alex. & Iaſ.in d.§.in venditione, & ſic præciſe in legato & fideicommiſſo bonorũ mobilium conſuluit Oldrad.conſ.219.factũ tale eſt,Rex Francię,Bar.conſ.51.Bonauentura, Alex.conſ.45.nu.12. in 1.Corn.conſ.104.nu.19.& 105.nu.11.in 2.& 236.num.5. in 4.Guido Papę quæſt. 499. Dec. conſ.227.Pariſ.conſ.50.nu.23.& conſ.96. num.15.in 2.Mantua conſ.326.lib.2.Gabr.conſ.98. & ſic ex facto obtinui pro Mag. D.Galeatio Muſſato. Mouentia autem mobilium appellatione contineri, concedunt omnes, per tex.in d.l.mouentium, ubi Bar.& Alcia. late Dec.conſ. 381.viſis, col.1.plene Pariſ.conſ.67.col. 1.in 2.Circa pecuniam autem, quando relicta fuiſſent mobilia domus, ſeu de domo, an contineatur, maxima eſt inter ſcriptores contentio: Nam Corn.conſ.244.in 2.& conſ.49.col.2.in 3. ſenſit non contineri, ſecuti ſunt Pariſ.conſ.82. nu.42.in 2. Gabriel.conſ.98.nu.27. Pinell.in rep.l.1.in 2.par.nu.46. C.de bon.mater.Contra uero decidit Angel. in §. & quia parum. in Auth. de nupt. Dec.d.conſ.381.nu.4. & cõſ.472. Curt.iun.conſ.183. Pariſ.d.conſ.67.col.penul. & vlt.in 2. & ante hos Cardin. Zabar.conſ.51. cum autẽ fideicommiſſum vniuerſale eſt,oĩa hæc cõtineri cõſtat, mobilia,immobilia,iura, & actiones.Menoc.præſump.197.nu.1.lib.4.& eſt notiſſima propoſitio.

44 Quid autem ſi teſtator iure inſtitutionis particularis certa reliquerit prædia hæredibus ſcriptis, deinde eos vniuerſales hęredes ſcripſerit,& ſubiecerit fideicommiſſum uniuerſale, ſub quo prędia etiam illa incluſerit, an fideicommiſſum,quo ad ea ſit, uniuerſale, an particulare. & quidem cum vnicum ſit fideicommiſſum vniuerſale eſſe oportet, & prædia illa ſubiacere vniuerſali fideicommiſſo, ſic Cęphal.conſ.634.vbi ſub nu. 34. adducit huius ſententiæ Curt.iun. conſ.13. num.7.& 8.

45 Quid ſi hæredem grauauerit, ut reſtituat iura,& actiones. crederem fideicommiſſum vniuerſale eſſe,quia hæreditas in iure conſiſtit, & ſine ullo corpore iuris habet intellectum, l.hæreditas, ff.de petit.hæred.& quia paſſiuæ actiones neceſſario præſupponunt hæredem,aut alium loco hæredis,qui eas excipiat,& defuncti perſonam repræſentet, §.licet,Inſtit.quib.ex cau.manum.quòd ſi ſubſtituiſſet in actiuis actionibus, aliud dicendum eſt,nam hæc uti debitorum nomina legari & cedi poſſunt.l.nomen debitoris.ff.de leg.3. & l.nomen, ff.de hæred. vend. quare exiſtimo, tunc fideicommiſſum vniuerſale eſſe,cum paſſiuæ actiones pro tota aut quota transferuntur.

46 Quid autem ſi per contractum,nõ ex iuſſione in teſtamento facta, hæres ſe obligauerit hæreditatem reſtituere. dic non eſſe locũ Trebelliano, ſicuti latius dixi in Artic.3.nu.15.non repeto hic.

47 Quid ſi teſtator in teſtamento ſuo iuſſerit hæredem certo pretio reſtituere hæreditatem.dic locum nõ eſſe Trebelliano,nec quo ad coactionis effectum, nec etiam, quo ad translationem actionum,ſaltem quæ paſſiuę ſint, ac ideo fideicõmiſſum particulare erit, gloſ.Din.Bar.Ang. Imola, Paul.& Alex.in l.in ratione,§.tametſi.ff.ad leg.Falcid.

48 Demum ut concludamus, tunc fideicommiſſaria ſubſtitutio in uniuerſum reſultat, cum ab hærede ſcripto transfertur hęreditas in alium pro tota,aut pro quota:nam trãslatio, quia non alias iure directo fieri poteſt, ex regula ſatis nota,qui ſemel hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, idcirco in uim fideicommiſſi operatur, ac ideo fideicõmiſſaria ſubſtitutio,translatiua nuncupatur,

ſicuti

ſicuti poſt Bal.dixi in Artic.2.nu.6. Tũc autem translatiua eſt ſubſtitutio,cum poſt aditam hæreditatem poteſt videri facta, ſiue pure,ſiue in diem,aut ſub conditione,hęres ſcriptus fuerit iuſſus per verba, aut obliqua communia, vel directa,dare,reſtituere, aut hæredem facere. Cęterum ſi poteſt conſiderari caſus, quòd iure directo is vocatus ſit, fideicommiſſaria non eſt, vt quia teſtator inſtituat Titium,& in alia inferiori parte inſtituat Caium, nam Caius directo videbitur inſtitutus,& partem faciet Titio per cõcurſum.l.item quod Sabinus, §.1.ff.de hęred.inſtit.idem eſt, cum ſubſtitutio poteſt, aliquo caſu, iure directo ualere, veluti iure directę militaris,aut iure pupillaris, ad tex. in l.Cẽturio, ff.de vulg.in l.precibus.C.eo. & in c.ſi pater, de teſtam.in 6.ſi autem iure directo non poteſt operari,ſemper in fideicommiſſariam.reſoluitur, modo verba demonſtrent voluntatem teſtatoris transferre volẽtis hęreditatem in totum, uel in partẽ, ab hęrede in alium, quibuſcunq; verbis utatur teſtator, ſicuti pluribus oſtendi exẽplis.

49 Reſtat vt aliqua dicamus de clauſula illa,vulgariter, pupillariter,& per fideicõmiſſum: quę in teſtamentis,& in vltimis voluntatibus frequentiſſima eſt, & quidem natura,ac uis huius clauſulę eſt,ut faciat ſubſtitutiònem valere ſecũdum illas tres ſpecies, quamuis verborũ vis conuenire non videatur, ideoque facta per uerba directa ciuilia, vt fideicommiſſarię locus ſit,verba obliquãtur,ad dicta ſupra,num.8.& facta per verba mere obliqua,directabitur ut iure vulgaris, & pupillaris, operari poſsit,Bar.in l.quęrebatur, per illum tex.ff.de teſt.mil.Ripa in l.Centurio,num.293. Socin.iun.nu.242.& 312.Dec.in l.precibus.nu.20. Cagnol.nu.207. Sforc. Bologn. & alij relati a Menoch.pręſumpt. 58. nu.4.& num.9. & iterum pręſump.55.nu.26.ac ideo facit, ut ex qualibet, cuius caſus euenerit,ſubſtitutus capere poſsit,Ripa poſt Bar.col.ult.in l.hęredes mei.§.cum ita, num.28.& ante eum Corn.conſ.35.nu.23.in 1.Decian.conſ.41.num.11.Menoch.præſump.62.num. 53. Immo in electione ſubſtituti erit capere, uel ex vna,uel ex alia,modo ex ea,quam malit, capere poſsit, quia illi locus ſit,ſic poſt Bar.in l.Centurio,ſub nu.38.& in l.recuſare,§.Titius, ff.ad Trebellia. cõiter tradidere interpretes, de quo plenius dixi in Art.2.nu.67. ubi de natura huius clauſulæ plene ſcripſi.

50 Nota tamen,& eſt magni effectus : nam fideicommiſſum, quod ex ea clauſula producitur,purum eſt,ac pure debetur,niſi addita fuerit dies,aut conditio aliqua,ad tex. in l.vbi pure, ff.ad Trebell.ideoque ſi teſtator duos uel plures filios, aut alios hæredes inſtitutos uiciſſim ſubſtituerit, vulgariter, pupillariter,& per fideicõmiſſum,data portionum æqualitate, ſubſtitutio illa per fideicommiſſum,vana,& nullius momẽti redderetur,quia uiciſſim tantum unus daret, quãtũ ab alio acciperet, ſic Bar. & Alex.in l.1. in principio.C.de pact.per tex.in l.ab omnibus,§.ſi a Titio,ff.de leg.1.idem Bar.in l.ſi quis ſeruum, ff.de cond.& dem.& in l.1. quæſt. 11.ff. de iure codicill.Ruin. conſ.7. ſub nu. 11. lib.3. & præciſe Crot.conſ.62. lib.1.& Cęphal.conſ.326.num.22. ſi uero partes eſſent inæquales, vtilis foret reciproca illa fideicommiſſaria inter fratres,ſic idẽ Bart.in d.l.1.quæſt.11.ſequitur Alex. conſ.26.in tertio dubio,num.11.vol.1.ideoque vt fideicommiſſaria reciproca valeat, quando inter plures portiones pares habentes, facta reperitur, conditionem mortis adiectam in pręcedente,uel ſequente oratione, repetendam eſſe, cenſuit Ruin. conſ. 120. nu.4.5.& 6. vol. 3. ſed contra in reciproca inter plutes æqualiter honoratos, ut in caſum mortis uideatur relata,ne alioquin inutilis ſit,conſulendo ſcripſit Alex.conſ.208. col.1.in 6.& fuit de mẽte plurium, quos retuli in Art.14.nu.11. cuius ſentẽtiã ex Bar. & receptiori traditione improbauit idem Rui.d.conſ.7.nu.11.in 3.Viſo de fideicommiſſo vniuerſali, uideamus, quæ in eo non contineantur.

Quæ non contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum vniuerſale non continet ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio exiſtente hærede.*
Niſi teſtator nominatim de ijs dixerit, quod declaratur ſub nu. 5.
Idque compluribus exemplis confirmatur.

2 *Sententia confirmat titulum inualidum, & facit de albo nigrum, & è contra.*

3 *Donationes factas ſi teſtator in ſuo teſtamẽto confirmat, an uideatur illas reuocaſſe, & ex teſtamento reliquiſſe.*

4 *Donatio irreuocabiliter facta, quò ad hoc,*

an includatur in fideicõmiſſo vniuerſali, æquiparatur donationi reuocabiliter factæ.

5 *Fideicõmiſſum vniuerſale, an includat expreſſa in inſtitutione, quæ non ſint repetita in ipſo vniuerſali fideicommiſſo.*

6 *Filius agnoſcens hæreditatem ex paterno teſtamento, an teneatur per fideicommiſſum vniuerſale præſtare bona ſibi à patre donata, de quibus facta ſit mentio in inſtitutione, licet non in uniuerſali fideicommiſſi ſubſequente.*

7 *Fideicommiſſum vniuerſale non includit, quod ad hæredem peruenit, non ex indicio defuncti, ſed ex alia cauſa.*

8 *Bona fideicommiſſaria debita per mortem teſtatoris hæredi, non includuntur in fideicõmiſſo vniuerſali de bonis teſtatoris, nec in relicto vſusfructus omnium bonorum.*

Confirmatio pro ſui natura non extendit, nec ampliat actum confirmatum.

9 *Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum mariti ſui, non aſſequitur vſumfructum in bonis, quæ iure præcedentis fideicõmiſsi debebantur hæredi ſcripto.*

Amplia, & declara ut ibi.

10 *Teſtator an videatur diſpoſuiſſe de re, pro iure ſuorũ hæredũ, cũ ius ipſius teſtatoris morte ſua finiatur, & reſoluitur, nu. 15.*

11 *Diſpoſitio quamuis generalis, non includit ea, quæ non ſunt in poteſtate diſponentis.*

12 *Bonorum ſuorum diſpoſitio non includit bona alteri debita, immo etiam ſi eidem debeantur, in quem diſpoſitio confertur.*

13 *Teſtator in dubio non uidetur de re ſui hæredis diſpoſuiſſe.*

1 *Teſtamenta, & vltimæ uoluntates adinuenta fuerunt, vt quis de rebus ſuis diſponat.*

16 *Teſtator non videtur per uerba generalia de rebus ſui hæredis diſpoſuiſſe, ſed ſpecialis expreſsio requiritur.*

17 *Fideicõmiſſum vniuerſale non continet, quod ad extraneũ hæredis hæredem nõ tranſit.*

18 *Feudalia an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*

19 *Et ſi feudum ſit nouum videtur vt in fideicommiſſo ordinato inter comprahenſos in inueſtitura contineatur.*

Feudum nouum an per acquiſitionem alienari poſsit in præiudicium cõprahenſorũ.

20 *Emphyteoſis noua an alienari poſsit in præiudicium comprahenſorũ in inueſtitura.*

21 *Acquirens alteri poteſt ante ius illi quæſitum ſtipulationem remittere.*

22 *Feudum nouum in vniuerſali fideicommiſſo non continetur.*

23 *Feudũ nouum nõ põt alienari in præiudiciũ nominatim comprahenſorũ in inueſtitura.*

24 *Emphyteoſis ſtipulata pro ſe & filijs in eorũ præiudicium alienari nequit.*

25 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt domino conſentiente inter comprahenſos in inueſtitura.*

26 *Feuda legitimato per reſcriptum non competunt, niſi de eis facta ſit ſpecialis mẽtio.*

27 *Feuda in generali poteſtate legitimandi nõ continentur.*

28 *Feudum nouum ſpecialiter fideicommitti poteſt inter vocatos in inueſtitura.*

29 *Emphyteotica an includantur in fideicommiſſo vniuerſali.*

Et quid ſi in his teſtator habuerit poteſtatem teſtandi ibid.

30 *Feudalia de quibus ex lege teſtator diſponere poterat an contineantur in fideicommiſſo vniuerſali.*

31 *Aretini traditio conſ. 53. in ſec. dubio, improbatur.*

32 *Teſtatus quandoque non uidetur, qui de certis bonis ſpecialiter non diſponit.*

33 *Fideicõmiſſum uniuerſale non continet, quæ ad extraneum hæredis hæredẽ nõ trãſeũt.*

34 *Nec quod peruenit ad hæredem, non uti hæredem, ſed ex alia cauſa.*

35 *Nec quod peruenit ad hæredem quia hæredem, ſe non uti ad hæredem. Ad hæredem uti hæredem quando dicatur peruenire.*

Et quando ad hæredem non vti hæredem, ſed quia hæredem.

36 *Ius patronatus libertorum non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

37 *Item nec ius patronatus Eccleſiæ.*

38 *Et quæ non ſpectant ad pecuniarium cõmodum non tranſeunt in fideicommiſſarium, ſed apud hæredem remanent.*

39 *Nec quæ non erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris.*

Conditionis implendæ cauſa data, non ueniunt in fideicommiſſo vniuerſali.

40 *Tranſactione, per hæredem quæſita, an ſint reſtituenda fideicommiſſario.*

41 *Sententia erronee lata, & quæſita ex eius cauſa, an ſint reſtituenda.*

42 *Actiones q̃ſitæ p̃ hæredẽ poſt aditã hæreditatẽ nõ reſtituun fideicõmiſſario vniuerſali.*

43 *Diuiſione & aſsignatione facta per patrem inter filios, de bonis ſuis, an pater de eis bonis fideicommittere poſsit, & num. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. & 50.*

44 *Aſsignatio bonorum facta à patre filio in poteſtate, cenſetur facta in cauſam peculij: ſi autem facta ſit filio non in poteſtate, donationis titulus præſumitur, nu. 46.*

50 *Actus duo contemporanei cenſentur correſpectiui, & vnus factus contemplatione alterius.*

Articulus Sextus.

PRopoſitus Articul⁹ eſt valde vtilis, & elegãs, de quo ſæpe per Doctores varijs in locis, & particulariter Mantic. de coniectur. vlt. vol. libro 7. cap. 8. Menoch. libro 4. præſump. 196.

1 Ego autem, omiſſis leuibus, rem hanc, ad ſolidam doctrinam reſtringam: ponẽdo nõnullas regulas veras, & legales. prima itaque regula eſt, quòd in fideicommiſſo vniuerſali non continentur ea, quæ hæres grauatus habiturus erat, alio hærede exiſtente, niſi de ijs nominatim teſtator eum rogauerit: caſus eſt in l. ſequens quęſtio. ff. de leg. 2. ratio eſt, quia in his, hæres alium habet titulum, ideoque titulus inſtitutionis hæc non includit ex neceſſitate, & quia inducta ad augumentum non debent operari diminutionẽ, l. legata inutiliter, ff. de leg. 1. ex hac autem regula inferuntur plura uidelicet: quòd proprie hæredis res non contineantur in fideicommiſſo uniuerſali, l. cohæredi, §. cũ filiæ, ff. de vulg. item credita, quæ hæres grauatus habebat verſus defunctum, l. ita tamẽ, §. ex Trebelliano, & ibi notatur, & l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebell. item legitima debita filio grauato, notatur in d. §. cũ filiæ, & in l. centurio, ff. de vulg. & in l. ſi arrogator, ff. de adop. & eſt caſus in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtam. Item donata hæredi grauato, ſiue donatio ualida ſit, vt quia ſit extraneus hæres, aut filius emancipatus, vel filius in poteſtate, & donatio ſit iurata, aut facta ob benemerita æquiualentia, ſiue etiam reuocabilis ſit, ut facta filio in poteſtate ſine iuramento, & abſque condignis præcedentibus meritis, vel etiam facta à marito vxori, vel è contra, ut eſt caſus in d. l. ſequens quæſtio. nam licet teſtator potuiſſet donationem factam reuocare, & in rebus donatis donatarium hæredem vniuerſalem inſtitutum grauare: attamen ex ſimplici vniuerſali inſtitutione, & fideicommiſſo ſubſequente, non infertur mutatio uoluntatis, ut ibi, & in l. cum maritus, §. fi. ff. de pact. dot. & plenius notatur in l. filium quem habentem, C. fam. erciſc. contra lecturã Azon. per Bald. num. 28. & alios Doctores. idem eſt in donatis cauſa mortis, quæ morte donatoris confirmantur, & interim reuocabilia ſunt, notat Imola, in l. Marcellus, §. quidam liberis, ff. ad Trebell. & ſequuntur vbique poſteriores, Pariſ. conſ. 33. num. 76. in 3. Socin. iun. conſ. 72. num. 64. in 1. Ruin. conſ. 130. num. 8. lib. 3. & præter hos, Iaſ. in l. cum uirum, num. 5. C. de fideicommiſ. & poſt eum Coraſ. num. 56. & Padill. nu. 17. cum alijs congeſtis à Menoch. d. loco, nu. 4. ſi tamen pater filium, maritus vxorem, in rebus ſic donatis nominatim grauaſſet, eqdem ualeret iniunctum onus, l. ſi quando, ff. de leg. 1. & d. l. ſequens quæſtio. ubi ſic notarunt Bar. Caſtr. & Florian. Alex. conſ. 20. num. 9. & 10. lib. 3. Pariſ. d. conſ. 33. nu. 78. Ruin. d. conſ. 130. nu. 9. Menoch. eodem loco, num. 8. & ultra hos, Curt. iun. conſ. 54. colum. 1. ſic etiam dos à marito vxori debita non includitur in fideicommiſſo per uerba uniuerſalia iniuncto à marito, uxori hæredi inſtitutæ, l. cum pater, §. fidei, ff. de leg. 2. etiam quòd dotem illam uxori prælegaſſet in eo teſtamento, l. Lucius, §. maritus, ff. ad Trebel. l. 3. in prin. ff. de dote prælег. ſimiliter dos data, aut promiſſa, per patrem, aut matrem, filiæ hæredi inſtitutæ, & per fideicommiſſam uniuerſale grauatę, in eo nõ continetur, niſi nominatim pater de ea rogauerit, l. fi. §. filiæ, ubi Bar. & Paul. ff. de leg. 2. l. a filia, ubi idem Bar. Ang. Imo. Paul. & Alexand. ff. ad Trebel. & idem Alex. in conſ. infra allegando, & idem eſt in relictis per patrem filiæ in cauſam dotis, ut in fideicommiſſo vniuerſali non contineantur. Natta conſ. 255. numero 8. idem eſt in fideicommiſſarijs feudalibus, emphyteoticis, & conceſſis à Principe, quæ per mortem defuncti teſtatoris, ad filium, uel alium hæredem ſcriptum peruenerunt, & quæ alio extante hærede ad eum peruentura erant: nam hæc in fideicommiſſo non continebuntur, ut latius infra dicemus, idem quoque eſt in bonis dotalibus prouenientibus ex lege, uel ex pacto, nam lucra hęc in fideicommiſſo uniuerſali non continebuntur, l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell.

2 Amplia mirabiliter per illũ textũ regulã

præmiſſam, vt ea quæ grauatus habet ex ti-
tulo inter viuos, licet ipſo iure inualido, nõ
veniant in reſtitutione fideicommiſſi, ſi titu
lus ille per ſententiam fuerit conualidatus,
nil mirum: quia ſententia facit eſſe, quod
non eſt, l. ingenuum, ff. de ſtatu hom. & facit
de albo nigrum, & è contra, & de indebito
debitum, l. 1. C. de cond. indeb. notat Alex.
in d. §. fin. & plene Iaſ. in rubr. ff. de re iud.
Horum autem omnium & ſimilium, vltra
præmiſſas conſiderationes, rationem fore
exiſtimaui, quia hæc non capiuntur iure hæ
reditario, ſed citra ius, & nomen hæredis,
ideo in fideicommiſſo non veniunt: quo-
niam fideicõmiſſarius vniuerſalis hæres eſt,
ſeu loco hæredis, l. poſtulante, ff. ad Trebell.
l. ſi filius, ff. quod cum eo.

3 Porro circa materiam d. l. ſequens quæ-
ſtio, tres occurrunt conſiderationes. prima
eſt, quid ſi teſtator in teſtamento ſuo nomi-
natim confirmauerit donationes hæredi fa-
ctas, an eo caſu in fideicõmiſſo contincan-
tur. Bar. reaſſumit difficultatem in d. l. ſed
plenius eam reſoluit in d. l. ſi quando, ff. de
leg. 1. vbi diſtinxit, aut teſtator dixit, lego,
aut fideicommitto, res donatas, & videtur
recedere a donatione, l. illud, ff. de acq. hær.
aut dixit, cõfirmo, vel alia verba dubia pro-
tulit, & non videtur recedere in eo, qđ per
mortem fuiſſet confirmatum, l. ex verbis, C.
de donat. inter virum: in eo verò, quod ex-
cedebat, puta legitimam ſummam, valeret
vt fideicommiſſum: ſequuntur Ang. & Pau.
ibi, idem Bar. Bald. & Sal. in d. l. ex verbis,
Ruin. d. conſ. 130. nu. 9. in 3. Gabriel. con-
ſilio 129, num. 5.

4 Secunda eſt conſideratio, circa illam fal
lentiam, planè nominatim maritus vxoris
fideicommittere poteſt, vt hæc quoque re-
ſtituat. nam hinc colligo nullam eſſe differẽ
tiã, an titulus donationis ſit reuocabilis, vel
non; nam etiam de irreuocabiliter donatis
poteſt donator donatarium hæredem inſti-
tutum nominatim grauare. l. vnum ex fami-
lia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. cum pluribus con-
cord. Et idcirco Alex. & Corn. in conſilijs
allegandis trahunt d. l. ſequens, ad donata
irreuocabiliter.

5 Tertia eſt conſideratio, an nominatim he-
res inſtitutus videbitur per fideicõmiſſum
vniuerſale grauatus, ſi teſtator in inſtitutio-
nis capitulo expreſſerit de rebus ipſis dona-
tis, cui poſtea ſubſequitur fideicõmiſſum,
an uerò oporteat, ut nominatim in vniuer-
ſali fideicommiſſo teſtator de his exprimat.
Alex. ex facto conſultus conſ. 20. põderatis,
in 3. quod eſt duplicatum 217. in 6. reſpon
dit non ſufficere, in inſtitutione, de bonis il
lis factam fuiſſe mentionem, niſi & in fidei-
commiſſo vniuerſali, adducit tex. in d. l. ſe-
quens, & in l. huius, §. maritus, ff. ad Trebel.
Nec facienda eſt vis, ꝙ in eo caſu donatio
valida erat, quia quò ad hoc nihil refert,
quandoquidem non diſputetur, de poteſta
te teſtatoris, ſed de eius uolũtate, nempe po
terat in eo caſu pater ille de rebus donatis,
filijs ſuis, inter eos fideicõmittere viciſſim,
quia agnouerant paternum teſtamentum,
ſimile reſponſum in alio conſimili caſu edi-
dit Corn. conſ. 228. Quod dictus, in 4. & in
alio propoſito, intra tamen materiam no-
ſtram, reperio Aret. in ſuo conſ. 53. col. 3.
& 4. conſideraſſe, quædam bona emphy-
teotica contineri in inſtitutione vniuerſali,
non tamen in fideicommiſſo ſubſequente.

6 Contra uerò ſenſerunt Auctores magni
noĩs, nempe Philip. Dec. conſ. 254. col. pen.
verſ. vltimo non obſtat: & col. vlt. Expreſſe
reſpondit, filium, cui per patrem facta fuerat
valida donatio de dimidia bonorum, aſſen
tiẽtem, patrem de illa dimidia in eũ teſtari,
illam acceptando ex teſtamento, & prælega
to paterno, uideri conſenſiſſe diſpoſitis per
patrem, ac ideo bona illa ſubiacere fideicõ-
miſſo paterno reciproco inter eũ, & alterũ
fratrem, nec requirit, ꝙ in fideicommiſſo ſit
facta ſpecialis mẽtio de rebus donatis, ſecu-
tus eſt Cur. iun. conſ. 54. col. 1. vbi ad hoc
inducit tex. in l. ſi uero, §. idem Papinianus,
ff. mand. & idem latius probauit Pariſ. conſ.
11. per totum, in 3. ubi ꝙ filij conſentientes
patri, teſtari de rebus ſibi ipſis prius ualide
donatis, ſibi præiudicant: & ea bona uiden-
tur includi in fideicommiſſo ſequente, quã-
uis nominatim in indiuiduo nõ fuerint ex-
preſſa, ſi tamen certitudinarie poſſit colligi,
teſtatorem in inſtitutione, & in fideicõmiſ-
ſo, de illis diſpoſuiſſe: quia hæres tenetur ſer
uare factum defuncti, etiam diſponentis de
re propria ipſius hæredis, ut ibi latiſſime per
eum, & idem quoque uoluit Pariſ. ipſe d.
conſilio 33. columna penultima, & vlt. in
eo, ubi tuetur filium, quia paternam hæ-
reditatem agnouerat, cum beneficio in-
uentarij. Reſolutio huius articuli pendet
à uoluntate teſtatoris, nam ſi ex diſpoſi-
tis appareat, uoluiſſe fideicommittere, de
rebus validè donatis filijs ſuis hæredibus
inſtitutis,

inſtitutis, equidem fideicommiſſum vale-
bit: ſi filij ipſi ex paterno teſtamento hæredi
tatem agnouerint, etiam ſi res illas donatas
inutiliter eiſdem in teſtamento prælegaſſet,
ſicuti pulchrè explicat Corn. conſ. 87. in 2.
ex eo autem ſolo, quòd teſtator in inſtitu-
tione de his expreſſerit, ſubſequente uniuer
ſali fideicõmiſſo, ſatis iudicio meo euidens
cõiectura colligitur teſtatorem de his quo-
que fideicommittere voluiſſe, quia ex præ-
cedentibus declarantur ſequentia, & præce
dentia influunt in ſequentibus, & ſic conclu
dendum puto. Quamobrem aduertant filij
in caſu de facto, ne ſimpliciter paternã agno
ſcant hæreditatem. Hæc autem prima regu-
la ſatis ample diſcuſſa vera eſt, & nullã, præ-
ter relatam, patitur limitationem: procedit
autem affirmatiue, negatiue verò non eſt
perpetuo vera.

7 Secunda principalis regula eſt, vt hæres
non cogatur reſtituere, quod ad eum perue
nit, non ex iudicio teſtatoris, ſed ex alia cau
ſa, ſic tex. in l. cum quis, §. hoc amplius, vbi
Bar. ſic notauit, ff. de dote præleg. & in l. qui
fundum, §. qui filios, ff. ad leg. fal. & in l. pa-
ter filium, ff. eo. & in l. vnum ex familia, in
princ. & §. 1. ff. de leg. 2. & eſt ratio, quia in
eo fideicommiſſarius non habet defuncti iu
dicium. Hæc autem regula veriſſima eſt, ſic
propoſita, ſed è contra non ſemper, & perpe
tuo vera eſt, vt quæ hæres habet ex iudicio
defuncti veniant in reſtitutione fideicõmiſ
ſi, ſicuti ex infra dicendis, & præſertim ſub
nu. 25. conſtabit: ex alia autem cauſa, nõ ex
iudicio defuncti, hæres grauatus habet, qđ
aliunde quàm ex fideicommittentis diſpoſi
tione habuit, ueluti res proprias, feudales,
emphyteoticas, & conceſſas ex ordinatione
Principis, aut alterius domini, de quibus di
cam infra, item res habitas à defuncto fidei-
committente extra iudicium teſtamenti, ſci
licet ex contractibus inter viuos, vt latius
dictum fuit in regula præcedẽte: idem ſi ex
legis prouidentia, veluti legitima, quæ iure
debetur aſcendentibus, vel deſcẽdentibus,
ad l. ſi arrogator, ff. de adoption. & d. l. quo-
niam in prioribus: item quarta falcidia, &
Trebellianica. Hæ enim quartæ ex legis di-
ſpoſitione debitę hæredi grauato, quatenus
tamen debeantur, non reſtituuntur.

8 Ex hac autem regula infertur, vt fideicõ
miſſaria, quæ debentur hæredi grauato, ex
cauſa præcedentis fideicommiſſi, non inclu
dantur in fideicõmiſſo, quamuis vniuerſali,
quia hæres illa non habet ex iudicio defun
cti, d. l. vnum ex familia. in prin. & §. 1. ff. de
leg. 2. adeo ut ex fideicommiſſo ordinato
ab hærede grauato peti nequeant, caſus eſt
in l. Lucius, §. fi. ff. de leg. 2. Amplia ẽt, quòd
teſtator iuſſerit hæredem approbare & exe-
qui debere teſtamentum ſuum in omnibus,
& per omnia. Et eo magis, ſi teſtator in inſti
tutione vſus fuiſſet formula illa communi,
In omnibus autem alijs ſuis bonis, ſic elegã
ter Cuman. conſ. 109. teſtator, in 2. dubio,
ſequitur Crau. conſ. 144. per totum. Rol.
Val. conſ. 71. nu. 26. & infra. Confirmatio
enim & approbatio teſtamenti, vt Cuman.
inquit, intelligitur ſecundum eius naturam,
argumento l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. cum ſi-
milibus. addo ego, quòd cõfirmatio pro ſui
natura nõ extendit, l. Aurelio, §. idem quæ-
ſijt, ff. de lib. leg. Iaſ. ex multis, in l. more, nu.
19. ff. de iuriſd. om. iud. Amplia etiam, ſi te-
ſtator quietauerit hæredem ſuum de omni
eo, quod vſque in tempus mortis ipſius te-
ſtatoris, ab eo hęres inſtitutus petere poſſet,
quia fideicommiſſum collatum poſt illius
mortem, in eius vita non erat debitum, nec
peti poterat, l. ſed ſi ante, ff. ad Trebel. l. poſt
mortem, C. de fideic. ſic pulchrè explicuit
Cuman. ibi.

9 Hinc quoque infero ad notab. quæſtio-
nem, quæ in facto euenit. Nam M. D. Geor
gius Frigimelica, in ſuo ſolemni teſtamẽto
vſufructuariam reliquit M. D. Helenã eius
vxorem, omnium, & quorumcunq; bonorũ
ipſius d. teſtatoris, & quoquomodo ad eũ
ſpectantium, & pertinentium, proprietarios
autem ſcripſit nepotes ſuos, quos ſub pena
priuationis hæreditatis ſuæ, acquieſcere iuſ
ſit diſpoſitis per eum, & vlterius proceſſit ad
alios ſubſtitutionum gradus. Nepotes agno
uerunt hæreditatem patrui. Diſputatum aũt
fuit, nunquid in eo generali vſusfructus reli
cto, continerentur bona fideicommiſſaria
(quorum maxima pars erat) poſſeſſa per ip-
ſum d. teſtatorem, & per eius mortem deuo
luta in dictos dominos nepotes ſuos. Quæ-
ſtio fuit valde ſolemnis, & pro M. vxore,
quòd includerentur, plura adducebantur.
primo quod teſtator poterat in præiudiciũ
nepotum ſuorum hæredum inſtitutorũ con
ſtituere vſumfructum in illis bonis, per regu
lam in l. vnũ ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2.
Et quia tempore teſtamẽti, & inſtitutionis,
teſtator poſſidebat illa bona iure dominij,
& erant ſua, ergo continentur in diſpoſitio-

ne de bonis ſuis, ſic arguit Pau. Caſtr.conſ. 193.col.vlt. in 2.

10 Tertiò, quia, licet ius teſtatoris, morte ſua in his bonis, eſſet finiturum: quia tamen ad nepotes ſuos hæredes vniuerſales redibant, videbatur etiam diſpoſuiſſe de iure ipſorum hęredum, ſicuti conſiderarunt Capra conſ. 146.col. 2. Corn.conſ.84.col.2. in 2. vbi ſic limitant tex.in l. Sticho, ff. de vſufr. leg.& in l.vxor patrui, C.de legat.quod etiã probauit Ruin. conſ.25.columna vlt. in 2. vbi in feudalibus:& rationem adducit, quia eo caſu hæres non grauatur onere redimendi, & pro parte d. Helenæ conſuluit Decian.conſ.57. per totum, in primo, cui ſubſcripſerunt multi ſolemnes Doctores, ſed præter eum pro vxore in præmiſſa facti ſpecie, reſponderunt, in feudalibus, emphyteoticis, & fideicommiſſarijs, Ruin. conſ.150. num.13. in 3. Alciat.conſ. 135. lib.9. Alba conſ.17.& conſ.73.in pręſenti, Ferret.conſ. 119. nu. 12. Socin. iun.conſ.68. per totum, in 4. vbi alios adducit, Bellon.conſ.9.num. 14. ſenſit Marzar. in ſuo epitome. q.4.& in terminis iſtis ob uerborum vniuerſalitatem Caualcan.in tract.de vſufr.ante num. 105. & ſub num.117. Pau.Leon.conſ.13.vbi ſic ex profeſſo reſpondit, & Beretta conſ. 144. Contrariam partem defendi & obtinui ex duabus conformibus, & ſic fuit executum, adduxi, quia

11 Diſpoſitio quamuis generalis, debet intelligi de ijs, quæ ſunt in poteſtate diſponẽtis, cum ſic cõmode accipi poteſt, l. Lucius, §.pen. ff.ad municip.c.à nobis, & inde not. Abb.ex.de ſent. excom. Bar. in l. ſiquis ſub conditione, ff.de cond.inſt.& ſic per ea iura argumentantur Caſtr.conſ.347.quia circa, in primo, & 389. colum. vltima, in 2.Dec. conſ. 218. num. 2. Socin. iun.conſilio 72. num.55.in primo.

12 Secundo adducebam, quòd diſpoſitio facta per aliquem de bonis ſuis, non includit bona per diſponẽtem poſſeſſa alteri debita, ſed bona propria ipſius diſponentis, quia bona intelliguntur, deducto ære alieno, ad hoc deciſio Bar. in l. vt iuriſiurandi, §.ſi liberi, ff.de oper.lib.ad finem, vbi decidit: quòd ſi teſtator relinquat filiæ certam quantitatem, & iubeat, quòd de bonis ſuis plus petere non poſſit, nihilominus filia petere poterit dotem ſuam maternam, quia bona teſtatoris ſua ſunt, quæ ſuperſunt deducto ære alieno, ſequuntur Doctores communiter, Bald.in l. quoniam nouella, in 3. quæſt.C.de inoffi.teſtam.Bened.Cap.conſ. 23.col.1.& conſ.29.colum. 2.& conſ. 62. Iaſ.214.in ult.dubio, vol.2.Dęc.conſ.425. col.pen.Ruin. conſ. 25. nu.18.in primo, ad hoc etiam deciſio Bal. in l. ſi cum dotem, §. ſi pater, in ult.verbis, ff.ſol.matr. vbi inquit, quòd ſi pater legat filiæ de bonis ſuis, vel maritus vxori, non intelligitur legaſſe animo cõpẽſandi cum dote promiſſa, aut debita: qa bona intelligunt̃ deducto ęre alieno.

Tertio conſiderabam, quod ſua non ſunt, quæ quis alteri reſtituere tenetur, d. l. vnum ex familia, §.1.ff.de leg.2.quem tex. ad hoc expendit Cum. d. conſ.109.col.vlt. ad hoc ẽt optimus tex.ĩ l.4. ff.de manumiſ.

Quarto inducebam tex. in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. 2. vbi teſtator grauando hæredem reſtituere ſuam hæreditatem, non videtur grauaſſe in hæreditate, quam teſtator reſtituere ex fideicommiſſo tenebatur hæredi ſuo.

13 Quinto adducebam, quòd uniuerſalis diſpoſitio teſtatoris non includit bona hęredis, ſeu eidem ſpectantia, & per teſtatorem debita, ſicuti determinarunt Bal.conſ 239. Laurentius, in 2.Cuma.d.cõſ.109.pulchrè, Alex.conſ.91.colum.9.verſ. fortificatũr, & verſ.non obſt.ſub nu. 14. lib.1. Crau.conſ. 25.nu.19.& d.conſ.144.per totum, & in legatis not.Bar.in l.ſerui electione, §.cum fundus, ff. de leg.1.& in prælato eccleſiæ notat Corn.conſ.304.num.11.in 3.& in pulchro caſu Anch.conſ.319.Caius.

Deniq; ĩ terminis adduxi deciſiones maiorũ ĩ relicto vſusfructus, & in ſubſtitutionibus vniuerſalibus fideicõmiſſarijs, Corn.cõſil.165.nu.21.in 2.Crot.cõſ.22.col.2.ĩ primo, & cõſ.9.nu.32.in 2.Goza.cõſ. 99.Soc. iun.conſ.58.col.2.in 3.& conſ.72.nu.45. in primo, Ruin.conſ.25.nu.11.& 12.in primo, & conſ.114.col.vlt.& conſ.ſeq.& conſ. vlt.in 3.dubio.uol.2.Pariſ.conſ.98.nu.14. in 2.Alci.conſ.31.nu.6.lib.9.Crau.d.conſ. 144.Bero.conſ. 58.in 3.& in q. 95.Port. Imo.conſ.6.nu.39.Rol.Val. d.conſ.71.nu. 26.in 2.Cęphal.conſ.3.nu.93. Bertazol. in not.caſu, conſ. 58. in 3.dubio, nu.33.& infra, & in donatione inter viuos, Natta conſ. 292.ſub nu.4.& 5.Et ſic quoque in hac cauſa conſulti reſponderunt idem Cęph. conſ. 516.& Mantica, ſicuti ipſe refert in ſuo tractatu, libro 6.tit.9.nu.8.in quam ſentẽtiam libentiſſime inclino.

Quia

14 Quia teſtamenta & ultimæ volũtates ad inuentæ fuerunt, vt quis de rebus ſuis, non de alienis diſponat.l.verbis legis, ff.de verbor.ſignific.ac idcirco parciſſime agendum eſt, vt teſtator de alienis legaſſe, aut fideicõmiſiſſe videat̃, ſic arguit Aret.in l.qui duos, ff.de vulga. ſequitur Ruin. conſ.52.num.4. in 2.& ante eos ſic argumentatur Bald.in l. precibus.num.44.C.de impub.

Ad contraria reſpondi, non obſtare primum, quia hic non tractatur de poteſtate teſtatoris circa rem hæredis, ſed de eius voluntate: Non obſtare ſecundum, quia diſpoſitiones teſtamentariæ cõferuntur poſt mortem diſponentis, ideo obſeruandum eſſe, an bona ſint ſua poſt eius mortem, an uerò deſinant eſſe, & in alium tranſeant, ſic Grat. d.conſ.22.col.2.Nec obſtare, quoquomodo ſpectantibus & pertinẽtibus, quia intelliguntur pro illo iure, quo ad teſtatorem ipſum ſpectabant, ſic Corn.d.conſ.84.col.2. in ſecundo.

15 Nec etiam obſtare, quòd cum ius finiturũ in perſona teſtatoris, reintegratur in perſona hæredis, videatur teſtator etiã de iure hæredis diſpoſuiſſe, ſicuti pręcitati Doctores ſenſerunt: nam dupliciter reſpondi, primo quòd limitatio præfatorum ad regulã l.vxor patrui, C.de lega.non recipitur, nam contrarium aſſeruerunt Fulgoſ.in d.l.Iaſ.in l.quod in rerũ, §.1.ff.de leg.1.& in ſuo cõſ. 109.in 4.Pãcir.conſ.121.in primo dubio.

16 Secundo reſp.ꝙ illorũ aſſertio locum habet, cũ teſtator praticulariter de re hæredis diſponit, ſecus cũ generaliter, quia vniuerſalis teſtatoris diſpoſitio ad res ſuas refert̃, nõ ad res hæredis, aut hæredi debitas, caſus eſt d.l.ſequẽs quæſtio, & ſic pręciſe declarauit Alex.loco præallegato. ſimilis diſtinctio ſit in dote data, aut promiſſa pro filia, ut in generali fideicommiſſo paterno non cõtineatur, ſpecialiter tamen filia ultra legitimam grauari poſſit, Bar.& Paul.in l.fin.§.filiæ, ff. de leg. 2. Alex. qui plures refert in l. a filia col.2.ff.ad Trebel.& in d.conſ. 20.col.3.in 3.ſpecialiter autẽ & nominatim in hac materia accipio, non quod ſit neceſſaria indiuidualis expreſſio, ſed talis, vt euidens demonſtretur teſtatoris voluntas de his quoque ſenſiſſe, ſicuti pulchre docuit Pariſ.d.conſ. 2.in 3.Caualcan.in d.ſuo tract.de vſufr.ſub nu.104.Bertazol.conſ.5.num.4.& infra.& ad hanc ultimam ſolutionem adde, quę ſcripſi in Artic.33.nu.24.

17 Tertia regula eſt, quòd ea, quæ ad extraneum hæredis hæredem tranſibilia nõ ſunt, non etiam ueniunt in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, caſus eſt in l.ſi patroni, in princ. ſecundum primum intellectum gloſ. ff.ad Trebell. nam libertorum operæ, quia ad extraneum hæredis hæredem non pertinent, l.ſi operarum, ff.de oper.lib.nõ etiam veniunt in reſtitutione fideicommiſsi, & ſic colligit Alex.conſ.91.nu.14.in 1.

18 Hinc Bar.& poſteriores ad eum, in d.l.ſi patroni, inferũt ad feuda, & Principũ cõceſſiones, & latiſsime Mantica de coniect.vlt. vol.lib.7.tit.9. ubi refert varias Doctorum ſnĩas, limitationes, & ſublimitationes, ſed ego totũ hoc negotiũ reduco ad breuẽ diuiſionẽ: nã aut feudũ tranſibile eſt ad quoſcũque hæredes, etiam extraneos, veluti ex loci conſuetudine, aut ex tenore inueſtituræ, quia acceptum pro ſe, & quibuſcunque hęredibus, aut pro omnibus hæredibus, ſeu ꝑ quibus dederint, aut cũ clauſula, ad alienandum, ad ea quæ ſcripſi in Articulo 32.num. 54. & hoc caſu in fideicommiſſo contineri conſtat, quia ad extraneos hęredes tranſitorium eſt, ſic Bal.in l.cum uirum, nu.21.C.de fideicom. Alex.d.l.ſi patroni, col.pen.Soci. iun.conſ.72.num.22.in primo, & conſ.42. col.1.in 3. Clarus in §.feudum.q.85.Mãtica dicto loco.Bertazol.conſ.5.nu.14.& infra, & vltra hos Alex.d.conſ.col.ult.Socin. iun.conſ.79.nu.17.in 4. Rolan.conſ.1.nu. 4.lib.3.Menoch.lib.4.præſump.197.nu.5. Aut uero non eſt omnino hæreditariũ, quia pro liberis, & vt aiunt, ex pacto & prouidentia, uel mixtum, ut quia ad liberos, cũ qualitate hęreditaria deferatur, ita quòd non ad extraneos hæredes, & hoc caſu feudum in fideicommiſſo non continebitur, per regulam d.l.ſi patroni, ſic in effectu, poſt Dynũ, diſtinxit Bar.ibi, & eius diſtinctio veriſſima eſt, & reſpondet ad gloſ.in l.item vidẽdum, §.fin.ff.de petit.hæred.ut feudum ueniat in petitione hæreditatis, quia poſſeſſor nõ habebat ius detinendi, merito feudum per hæredẽ ab eo petitur, & uenit in petitione hæreditatis, ſicut alia in quibus defunctus ius non habebat, ſed tantum deſinebat, ad l.& non tãtum, ff.eo.ſecus in fideicommiſſaria hæreditatis petitione, per quam hæreditas peteretur a filio, uel ab alio, qui in feudũ ſuc ceſsiſſet, & ſequitur Alex.ibi, & idem Alex. d.conſ.nu.14. & clarius, nu.17.& ſic quoque quòd huiuſmodi feudum non cõtineatur in

tur in fideicommiſſo, ſenſerunt Bald.d.l.cū uirum,nu.21.Padil.nu.55.Socin.iun.conſ. 79.nu.26.in 4.cū alijs adductis a Menoch. dicto loco, nu.8.Quamobrem non placent limitationes traditæ ab Alexandro in d.l.ſi patroni,an fideicommiſſarius ſit de cōpræhenſis in inueſtitura, item an feudum participet de natura hæreditarij,item an fideicōmiſſarius ſit proximior agnatus, ueluti poſt Ruin.conſiderauit Mantica & communiter recipi profeſſus fuit Bertazol. d. conſ.5.nu. 3. cum alijs adductis a Menoch. nu. 10.nā abſolute fatendum eſt, ubi feudum nō tranſit ad extraneum hæredem,non etiam contineri in fideicommiſſo vniuerſali:Nec obſtare quòd feudum mixtū filius habiturus non ſit alio exiſtente hærede, nam reſpōſio clara eſt ex dicendis infra,nu.25.

19 Sed vtrum diſtingui debeat, an feudum ſit nouum, nam in feudo nouo videtur, vt valeat fideicommiſſum inter compræhēſos in inueſtitura,quia teſtator eius feudi acquiſitor poterat cum conſenſu domini illud alienare in præiudicium ſuorum poſterorū, veluti concludunt Andr. Iſern. & Aluarot. in c.1.in tit.de alien.feu.pat. quorū opinionem magis communem dixerūt Sigiſm.Lofred.cōſ.52.col.1. Clar.in §.feudum.q.40. verſ.ſed quęro,& q.41.verſ.ſed in feudo nouo, & vltra hos addo Alex.conſ. 28.lib.5. Curt.ſenior.conſ. 83. col. 1. Ripam in l.in quartam,nu.179.& Alciat.nu.14.ff.ad leg. falcid.Crauet.inter feudalia nouiter impreſſa,conſ.40.nu.8.Cęphal.conſ.468.Burſatt. conſ.290.nu. 95.Bertazol.cōſ.101.nu.25. quibus in locis concordantes adducunt.& in ſpecie his & ſimilibus rationibus in feudo nouo fideicommiſſum ordinatum, ualere tradidit,idem Menoch.loco proxime adducto,& in ſuo conſ.161.

20 Et in emphyteoſi noua, ut pater poſsit, legando,uel aliter diſponendo,pręiudicare filijs,etiam quòd accepta fuerit pro ſe, filijs & deſcendentibus, magis cōiter teneri ſcripſit Alex.conſ.124. nu.5.lib.5.& in l.apud Iulianum,§.ſi quid alicui,ff.de leg.1.Socin. ſen.conſ.127.nu.10.in 3.ubi cum ex re patris facta fuit ſtipulatio, Gozadin.conſ.25. nu.18.Tiraquell. de retrac.mun.§.11.gloſ. 5.nu.23.Clar.in §.emphyteoſim.q.16.

21 Nam quod quis acquirit, uidetur ut ius in ea re alteri quærendum ex facto ipſius acquiſitoris poſsit ipſe remittere,ex ſententia Bar.in l.qui Romæ,§.Flauius,ff.de ver.obl. p tex.in l.3.ff.de ſeru.export.cuius opinionem, ubi ex ſtipulatione non eſt tertio ius quęſitum,communem dixerūt,Soci.& Iaſ. in d.§.Flauius,Cagnol.in l.id quod noſtrū, nu.12.ff.de reg.iur. Didac.lib.1.uariarum reſol.cap.14.num.17. clar. in §.donatio.q. 13.uerſ.Difficultas eſt.

22 Sed adhuc perſiſto, ut in fideicommiſſo uniuerſali feudum nouum non cōtineatur per regulam in d.l. ſi patroni, quia ſcilicet ad extraneum hæredem non tranſiret. Et quia filij habituri erant feudum etiam alio hęrede exiſtente, unde in fideicōmiſſo non continebitur,per regulā in d.l.ſequens quęſtio,ff.de leg.2.item quia filij feudū habent ex alia cauſa,quam ex iudicio teſtatoris,ac idcirco fideicommiſſo non ſubiacebit, per regulam in d.l.cum quis §.hoc amplius, ff. de dote præleg. & qa feuda in generali diſpoſitione non ſolent contineri,c.1.§.in generali,in tit.ſi de feudo fuer.controu.

23 Nec obſtare,quòd feudum nouum alienari poſſit per patrem in præiudiciū filiorū, & deſcendētium: nā primo ſuppoſitum hoc tutū nō eſt, quia pleriq, negant,quando expreſſe acceptum fuit pro filijs,& deſcendentibus, & indubitāter ſine domini conſenſu. Bal.in c.1.§.hoc quoq;, in 2.col.uerſ.pone ego.in tit.de ſuc. feu. & ſubſequitur Afflict. nu.56.idē Afflict.in c.1.§.Titius filios, nu. 5.in tit.ſi de feudo fuer.contr.& ad hoc plures adducit Menoch.conſ.161.num.15. in uerſ. ſextus caſus, & ultra eum Bertazol. conſ.114.num.4.& 5.

24 Et in emphyteoſi ſic ſtipulata, cōmunis opinio eſt,ut pater nō poſsit in ea filijs præiudicare. Iaſ.in l.2. nu.211. C.de iure emph. Alex.conſ.8.nu.15.in 3.& conſ.89.nu. 11.106.nu.8.& 107.num. 11.in 4. Natta conſ.531.nu.43. Gabriel.conſ.85.num.5. Menoch.d.conſ. 161.nume.15.pleniſsime omnium Bertazol.conſ. 114.col.1.2.& 3. & indubitanter,ut dixi,non accedente domini conſenſu: Nam feudum,& emphyteoſis,ſic conceſſa,non acquiritur filijs ex ſola patris,ſed & domini concedentis prouidentia: ideoque domini conſenſus neceſſarius eſt in alienatione,ut eis præiudicetur.Quare concluſiue teneo, uniuerſale fideicōmiſſum ēt feuda noua nō continere,quam etiā opinionē habuere Socin.iun.d.conſ.72.in primo,Clar.d.§.feudū. q.85.Nec curandū eſt, an filius inuentariū fecerit, uel nō,quia de eo tunc agendum eſt, ubi cōſtat patrem de re

de re filij,aut filio debita diſpoſuiſſe, ſed vbi de voluntate dubitatur, alia eſt quæſtio.

25 Quamobrem in feudalibus de nouo acquiſitis fideicommiſſum teneret inter compræhenſos,maxime accedente domini conſenſu, ſi ſpecialiter de eis facta fuiſſet expreſsio:nā & cum domini cōſenſu ſpecialiter alienari poſſunt,Clar.locis pręallegatis. Cęph.d.conſ. 468.nu.35.Menoch.d.conſ. 161.nu.52. Burſatt. 291. nu.95. Bertazol. conſ.113.nu.13.vbi diſputat,an conſenſus domini præcedere debeat alienationē uel ſatis ſit, quòd ſubſequatur,ſic etiam dominus concedens poteſt acceptori ſpecialiter remittere onus ſibi iniunctum de dando alteri,in quibus terminis verſatur Bar. doctrina in d.§ Flauius.

26 Et ſpecialiter ēt ad feuda legitimatio facta iuuat, ſecus ſi de feudalibus nō fuerit facta ſpecialis mētio in legitimatione,quāuis legitimans habuerit poteſtatem legitimandi etiam ad feuda, tex.in c.1.§.naturaliter, in tit.ſi de feu. fuer. contr. vbi ſic notarunt Feudiſtæ omnes,& in legitimatione Regis, conſuluit Oldr.conſ.247.factū tale eſt,& in facta a Papa,Dec.conſ.85.nu.8.& idē Dec. conſ.269.nu. 10. Pariſ. conſ.1.nu.122.in 1.Rolan.conſ.49.in 4.

27 Quin etiam priuilegium legitimandi cōceſſum in ampla forma nō ſeruit ad feuda, ſi de eis ſpecialiter dictum nō fuerit,Signorol.conſ.220,quidam Ianolus,per plura ab eo adducta,ſequuntur Iaſ.conſ.74.ſuper vtraque,in 2.dubio, vol.3.Dec.cōſ.76.col. 1.& 269.nu.14. Pariſ. conſ.14.num.19.& 20.in 2.& licet Socin.conſ.3.col.pen.in 3. voluerit, ut ſufficiant uerba æquipollentia ſpeciali conceſſioni ad feuda, attamen tuta non eſt eius opinio, obſtante deciſione Signor.& ſequacium.

28 Hoc autem caſu, cū feudi acquiſitor de feudo fideicommittit expreſſe inter liberos arbitror,ut ſtare tenēatur fideicōmiſſo, domini conſenſu accedente,etiam quòd non ſint hæredes patris,uel hæredes cum beneficio inuentarij,quamuis ex hęreditate nihil ad eos perueniſſet, per plura ex præmiſſis, nam teſtari de feudo inhibitum eſt vaſallo, prout & alienare, c.1.de ſucceſſ.feud.c. 1. in tit.de prohib.feud.alien. per Feder.ideo que cū permittatur alienatio, multo magis inter eoſdem teſtatio,Inſtit.de lege Fuſ.Canin.toll.in §.1.

29 Quæ autem dicta ſunt de feudalibus, locum quoque habent in emphyteoticis: nā aut tranſeunt ad quoſcunque hæredes etiā extraneos, & in fideicommiſſo continētur; aut ad liberos,& non includuntur, niſi ſpecialiter de his fideicommiſerit, & liberi agnouerint paternam hæreditatem abſq; beneficio ſolemnis inuentarij,aut cum beneficio inuentarij, & tantumdem ad eos peruenerit, ſic plene conſuluit Alex.conſ. 91.in ſec. dubio, vol. 1.duplicato conſ.11. in 3. & in alio ſimili caſu,Aretin.conſ. 53.in primo, & ſecundo dubijs, Riminal.iun.conſ. 318.319.cuius quoque ſententiæ fuit Menoch. de præſump.197.nu.12.& 13.limitauit tamen Mātica in emphyteoticis,pro ut in feudalibus: ſed hæ limitationes reijciendæ ſunt,quia per regulas fideicommiſſarias ſupra conſtitutas, in vniuerſali fideicōmiſſo emphyteotica non includuntur, quæ ad naturam patrimonialium non ſint redacta.

30 Dubium autem circa præmiſſa occurrit, quid ſi ex lege, aut conſuetudine generali, vel etiam ex pacto in inueſtitura adiecto, vaſſallus & emphyteota, poteſtatē habeat diſponendi de feudo,& emphyteoſi teſtando,legando,& fideicommittendo, feudum autem uel emphyteoſis, ſit pro ſe & liberis Vtrum in generali fideicommiſſo ſubordinato poſt inſtitutionem comprehendantur hęc.ſuper hoc puncto,reperi duo contraria conſilia Petri de Ancar. ſuper eodem caſu, alterū in ordine 143.caſus eſt talis, in quo præſupponit ex vi bullæ Pontificiæ emphyteotica in ea regione redacta fuiſſe ad inſtar allodialium,ac ideo concludit contineri in fideicommiſſo vniuerſali,pro ut etiam in inſtitutione,ad præiudicium uocatorum ex tenore inueſtituræ: Alterum de directo cōtrariū,eſt in ordine 319.Caius, cui licet non eū referant, adhęſuerunt Corn. conſ. 165.in 2. & Rimin.iun.conſ.320.primum autem reſponſum indicio meo uerius eſt, quia ex bulla illa generali, emphyteotica ſortiebātur naturam allodialium, & ſic quoque in emphyteoticis eccleſiæ Mantuanæ rñdit Soc.iun. conſ.79. nu.21.lib.4.a quo non diſſenſit Menoch.d.loco, ante nu.14.

31 Reperi quoq; Aret.in ſuo cōſ. 53.in ſec. dubio, reaſſumpſiſſe difficultatem.& in eo caſu præſupponit unam declaratoriam factam ab habentibus poteſtatem,quòd ſtāte illa permiſſione teſtandi, & diſponendi, in inſtitutione vniuerſali, etiam de extraneo hærede, includantur illa emphyteotica, & feudalia,

feudalia, quãuis de eis nominatim dictum non fuerit, vnde præſuppoſita tali declaratoria dubitat Aret. vtrum inſtituto filio, & per fideicommiſſum vniuerſale grauato contineãtur emphyteutica ad præiudicium compræhenſorum in inueſtitura. & arguit quod ſic, quia continentur in inſtitutione vniuerſali ex ui præmiſſæ declaratoriæ, igitur & in fideicommiſſo ſubſequẽte, quia ſubſtitutio ab inſtitutione declaratur, ad l. 1. C. de impub. Contrarium tamen decidit, quia licet filius per inſtitutionem vniuerſalem factus ſit habilis ad ſuccedendum in iſtis emphyteuticis, ex quo non eſt excluſus per inſtitutionem extranei hæredis, quia tamen hæc habet ex contractu paterno, & ex prouidentia domini, ideo infert, ut non cõtineantur in ſideicommiſſo vniuerſali, quia non ſint iura hæreditaria, ad quod adducit tex. in d. l. ſequẽs, & in d. l. ſi patroni, & quę notauit Bar. in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi. ff. de ope. lib. ſed iſta Aret. conſultatio præſuppoſitis illis duobus, quod de illis licuerit teſtari etiam in extraneos, & quòd in vniuerſali inſtitutione de hærede extraneo contineantur etiam ſi ſpecialiter expreſſa non fuerint, uidetur dubitabilis, & minus uera: nõ enim probatur in d. l. ſequens, quia regula illius legis locum habet in ijs, quę hęres grauatus habiturus erat alio exiſtente hærede, quę ſanè regula in iſtis de quibus agitur, locũ non habet: nã hæc filius habiturus non erat, alio ſcripto hærede. Non etiam obſtant ſcripta a Bar. in d. §. ſi liberi. nã loquitur in ijs, quæ tranſeunt ad hæredes, quia hęredes non vti hæredes pro portionibus hæreditarijs, ſicuti declarabo in 6. regula: quamobrem cum eiuſmodi emphyteutica tranſeant ad hæredes uti hæredes, iccirco in fideicommiſſo vniuerſali contineri exiſtimo.

32 Remota tamen illa declaratoria, fortaſſe ſuſtineri poſſet, feudalia, & emphyteutica, conceſſa pro ſe, & liberis, data poteſtate teſtandi, & diſponendi de illis, etiam in extraneos, non videri in vniuerſali inſtitutione, & fideicommiſſo contineri, quia de his teſtator non uideatur teſtatus. l. inteſtato, ff. de ſuis & legit. §. quod autem. Inſtit. de legit. agn. tut. & ſic in ſimili tradidit Soci. ſen. conſ. 92. nu. 23. in 3. Pariſ. conſ. 44. nu. 18. lib. 3. Siluan. conſ. 4. per totum. ſed iſtud non facile concedo.

33 Quarta regula hæc eſt, ut quæ non tranſeunt ad hæredem hæredis, non etiam tranſeant in fideicommiſſarium vniuerſalẽ, qui eſt ſecundus hæres. ſic gloſ. in ſecundo intellectu, in d. l. ſi patroni. quam probarunt Bar. Ang. Imola, Paul. & Alex. contra Rayner. Alberic. & Raphael. quæ quidem regula eſt valde notanda ad fideicommiſſa, ac etiam legata particularia relicta, in quibus poſt mortem legatariorũ hæres ſubſtitutus fuit: nam quia ad hæredem hæredis non tranſmittuntur. l. in cauſę, §. Põponius, ff. de minorib. non etiam in fideicommiſſarium trãſire ex præmiſſa regula recte infertur. ſeruit præterea regula hæc ad omnia, quę perſonalia fuerunt hęredis ſcripti.

34 Quinta eſt regula, ut quod ad hęredem peruenit, nõ uti hęredem, ſed ex alia cauſa, non veniat in reſtitutione fideicommiſſi, caſus eſt in l. ſi res aliena, ff. ad Trebel. ubi Bar. notat, Alex. d. conſ. 91. nu. 14. in 1. Amplia, etiam ſi ex bonis teſtatoris perueniat, vt eſt caſus in d. l. ſequens quæſtio. ff. de leg. 2. & in l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell. dixi in prima regula, & probatur ex ſcriptis in ſecũda regula. Hæc autem perpetua eſt, ſed non illa, ut ea omnia, quę ad hæredem, uti hæredem perueniunt, reſtituantur: ſicuti dicam in 8. concluſione.

35 Seſta eſt regula, vt qđ ad hęredem peruenit, non uti hęredem, ſed quia hęredem, nõ veniat in fideicommiſſo uniuerſali, caſus eſt in l. quia perinde. §. 1. ff. ad Trebell. ubi iura ſepulcrorum non tranſeunt ad fideicõmiſſariũ, & l. ſi quis ſit hæres, ff. de religioſ. & ſump. fun. ad hoc etiam tex. in l. qui hęredi, §. cum hęreditas, ff. de cond. & dem. de quo tex. dicam infra in Reg. 8. Ad hęredem autem, vti hęredẽ, peruenire dicitur, quod pro portionibus hęreditarijs defertur. Ad hęredem verò, quia hęredem, quod inſolidum cuique etiam ex minima parte hęredi ſcripto pertinet, prò ut in iuribus ſepulcrorum habetur in l. familiaria, & l. ſeq. ff. de religioſ. ſic eleganter declararunt Paul. & Alex. in d. l. quia perinde, ſequitur Ripa in d. l. centurio, num. 55.

36 Ideoque ius patronatus libertorũ, quia non pro hęreditarijs portionibus defertur, ſed ſufficit titulus hęreditarius etiam in re certa, ſicuti Bar. declarauit in d. l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi. ff. de oper. liber. ideo in fideicommiſſarium non trãſit. d. l. ſi patroni.

37 Idẽ eſt in iure patronatus eccleſiaſtico: nam licet ius iſtud tranſeat ad omnes hęredes etiã extraneos. ad gloſ. in clem. plures, de iure patron. quam communiter probatam profitentur Doctores ibi, & in d. l. quia perinde, Iaſ. & Dec. in l. venia. C. de in ius voc. & idẽ Dec. conſ. 149. col. 1. Roc. Curt. de iure patron. in §. ipſe uel is, nu. 17. Cæſar Lambert. de iure patron. in 2. par. lib. 1. q. 2. Artic. 1. nu. 15. & 25. Didac. reſolut. lib. 2. cap. 18. nu. 6. quia tamen ad quemlibet hæredem inſolidum tranſit: nõ pro rata hæreditaria, ideo quia non tranſit ad hęredes, vti hæredes, ſed quia hęredes, proinde non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, ſed apud hæredem grauatum remanet, & ſic poſt Bar. concludunt Paul. & Alex. in d. l. quia perinde, Imola, & Alexan. in d. l. ſi patroni, & ſic conſuluit idem Alex. conſil. 73. vol. 7. & eſt communis opinio, Ripa in d. l. centurio, nu. 54. Roc. Curt. d. loco, nu. 20. & 21. Ferret. conſ. 134. nu. 8. Crau. in rubr. ff. de leg. 1. nu. 62. Didac. loco præall. nu. 8. Cæſar Lambert. lib. 1. 2. par. q. 10. Artic. 3. nu. 2. & vltra hos, Paul. in l. precibus. nu. 19. Alex. nu. 16. Iaſ. nu. 17. Dec. nu. 22. & Curt. iun. nu. 72. & ita vt ſupra declarando, conſtat opinionem hãc, vti communem, ita veram eſſe: quicquid ſecutus Rom. attentauerit, Ludo. Molin. de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 24. ſub nu. 10. nam uim præmiſſæ argumentationis non ſatis percepit, pro fideicommiſſario tamẽ poſt reſtitutam, decidit Guido Pap. deciſ. 507. ſimiliter feudũ pro ſe & hæredibus acceptum, quia pro liberis maſculis intelligitur. c. 1. §. & ſi clientulus, in tit. de alien. feu. cum ſuis concordãtibus. Item emphyteoſis pro ſe, & filijs hæredibus accepta. quoniam filijs, dummodo hęredes ſint ſcripti etiã in re aliqua minima, defertur, & non pro portionibus hæreditarijs, ſicuti Bar. explicuit in d. §. ſi liberi. hac ratione quoque in fideicommiſſo non continebitur. de qua re latius dixi ſupra.

38 Septima regula eſt collecta per Imolã, & Alex. in d. l. quia perinde, ut ea, quę non ſpectant ad commodum pecuniariũ, non tranſeant in fideicommiſſarium, ſed remaneant penes hæredem, veluti iura ſepulcrorum, iura libertorum, iura patronatus eccleſiæ, nã hęc non ſpectant ad commodum burſale. c. quanto, ext. de iudic. quam etiam rationẽ probarũt Ripa & Curt. dictis in locis. vnde ego infero, ut dignitates, prerogatiuę, honores, inſignia, armorum delationes, & huiuſmodi non in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant, ſed reſideant penes hęredem vniuerſalem, & eius hęredes. ſic etiam directę actiones, quę perſonę inhęrent, ad tex. in l. quis ergo caſus, ff. de pecul. & in l. 3. ff. pro ſoc. non tranſeunt in fideicommiſſarium, vtiles aũt ac directarum exercitium vtique. l. 1. in princ. ff. eo. Pau. Alex. & Rip. numero 13.

39 Octaua regula eſt, vt in fideicommiſſi reſtitutione veniant ea, quæ erant in hæreditate tempore mortis teſtatoris, & aditæ hæreditatis, non quæ poſtea acceſſerunt: ubi eſt caſus in l. 3. ff. ad leg. falcid. in l. debitor, §. fin. in l. in fideicommiſſariam, §. quoties, & in l. ita tamẽ, §. quoties. ff. ad Trebellian. vbi fructus, pendente fideicommiſſi conditione, percepti ab hęrede grauato non reſtituuntur fideicommiſſario, quia non hæreditati, ſed bonis accepto feruntur, & idem eſt in actionibus quęſitis poſt aditam hęreditatem. l. qui ita, §. ſi damnum, ff. eo. l. at vbi. ff. de petit. hęred. ad idẽ pręterea tex. elegans in d. l. qui hęredi. §. cum hęreditas, ff. de cond. & demon. ubi datum hęredi cõditionis cauſa implendę non reſtituitur fideicommiſſario vniuerſali, quãuis in quartam Trebellianam imputetur. l. in quartam. ff. ad leg. falcid. Bar. in d. l. Marcellus, §. quidam liberis, nu. 5. Imola, nu. 3. Socin. nu. 7. Ruin. nu. 1. & pręterea Coraſ. in l. cum uirum, nu. 81. Padill. nu. 30. C. de fideicom. Menoch. d. pręſump. 196. nu. 1. pręſcriptam autem regulam ex iuribus pręmiſſis collegerunt Doctores ibi, & pręterea Corn. conſ. 196. num. 15. in 2. Crau. conſ. 144. num. 4. 295. nu. item 4. & 316. nu. 3.

40 Adeo ut per eam regulam Corn. in d. cõſil. nu. 14. ſenſerit, quęſita per hęredem grauatum ex cauſa tranſactionis reſtituenda non eſſe, quia non erant in hęreditate tempore mortis defuncti, & idem voluit Bertazol. conſ. 107. num. 58. quaſi ſint quęſita ex induſtria ipſius hęredis. d. l. 3. ff. ad leg. falc. dubitabilis tamẽ videtur aſſertio hęc: quia res quęſita fuit ex cauſa iuris hęreditarij, & in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit loco alterius. l. Imperator, §. fi. ff. de leg. 2. l. ſi rem & precium ff. dę petit. hęred.

41 Ex ea autem recte infertur, quæſita per ſententiam erroneè latam pro hærede, nõ eſſe reſtituenda, quoniam in hæreditate nõ erant, d. l. debitor, §. fi. pro ut nec etiam indebite exacta reſtituuntur, & è contra indebite ſoluta non deducuntur. l. 2. §. ſolet quæri. ff. de hæred. vend. & l. ſi poſſeſſor. §. ait ſenatus,

natus, ff.de petit.hæred.cum ſcilicet omni iure indebita forent:ſecus ſi naturaliter etiã tantum deberentur.l.ſi hęredi.ff.ad Trebel. intellige de hærede qui per ſnĩam obtinuit ſuper iure non hæreditario, ſed ex alia cauſa:quòd ſi uti hæres egiſſet,& obtinuiſſet,id reſtituendum foret, licet ſententia iniuſtè lata fuiſſet: prout etiam ſi verus hæres condemnatus fuiſſet,ſolutum deduceret:quamuis ex ſententia iniuſta damnatus fuiſſet,d. §.ſolet quæri.nam virtus ſentẽtiæ efficit, ut de indebito faciat debitum;& è contra,l.1. C.de cond.ind.l.ſi non ſortem,§.hæredi.ff. de cond. indeb. pulchre Iaſ. in rubr. ff. de re iudic.

42 Infertur etiam, actiones quæſitas per hæredem poſt aditam hęreditatem, quamuis ex cauſa hęreditatis, non tranſire in fideicõmiſſarium,niſi cedantur.l.ſi hæres pecuniã, & l.cum hæreditas, ff.ad Trebell.l.2.§.fi.ff. de hęred.vend.& l.hęres a debitore,ff.de fideiuſſ.Alex.in d.l.ſi patroni,in 2.notab.Reliqua ſupplẽda ſunt ex dictis infra in nono Articulo. Emptæ autem res ex pecunia hæreditaria,item permutatæ cum rebus hæreditarijs,an & ipſa ueniant in fideicommiſſo vniuerſali, pleniſſime ſcripſi in Artic.44.numero 28.& infra.

43 Ex præmiſſis autem regulis,& deciſionibus,inferro ad deciſionem quæſtionis ſæpe occurrentis, quam ego de facto aliquando practicatam vidi, an ſcilicet facta per patrẽ diuiſione,& aſſignatione bonorum, inter filios ſuos, ea in fideicõmiſſo vnuerſali ab eo conſtituto includantur. qua in re, pro eius clariori reſolutione plures conſidero caſus. Primus eſt,quando pater in ſuo teſtamento diuidit, & aſſignat partes filijs,deinde filijs ipſis inſtitutis, ſubordinat inter eos reciprocum fideicommiſſum, & hoc caſu portiones illæ diuiſoriæ ſuccedunt loco portionis hęreditariæ,ac ideo in fideicommiſſo continerẽtur,l.quid ergo.ff.de leg.1.Din.Bart. & communiter Doctores, ut ibi per Iaſ. in l.antecedẽte, quæ incipit,filio pater,Corn. conſ.228.nu.5.& conſ.273.nu.9.in 4.cum concordantibus, adductis in Artic.7.num. 61.& num.68.

44 Secundus caſus eſt, cum pater viuens inter filios ſuos in poteſtate diuidit & aſſignat, nempe huiuſmodi diuiſionis actus cũ ſcriptura, aut ſine ſcriptura,uim ſupremi iudicij habet, ac ideo reuocabilis ad patris voluntatem conſequenter de bonis illis teſtari,& fideicommittere ualebit,ad l.ſi filia. §.ſi pater, ff.famil.erciſc. vbi Doctores notant, & in ſpecie Florian.& in l.quoties,C. famil.erciſc.vbi Paul.Ca.ſic quoque aduertit,& eſt optimus tex.in l.ſi ancillam,§.ſi pater.ff.pro ſuo. per quem ſic in ſpecie determinauit Bald.in l.3. C.de vſucap.pro don. vbi præterea adduxit, quòd illa aſsignatio, obſtante patria poteſtate, non transfert rerum dominium in filios, nec operatur effectum donationis, & quòd pater poterit talem diuiſionẽ reuocare, ſequuntur Marian. ſenior conſ.4.nu.4.in 1.idem Corn.d.conſil.273.nu.8.Dec.conſ.86.col.pen.& 254. col.2.& 3.Pariſ.conſ.33.col.1.& 2.vbi pręterea adducit Alber. Brun. conſ. 43. col.2. verſ.ſed his præmiſſis,concludens in his bonis patrem poſſe conſtituere fideicommiſſa,& legata. Quibus addo,quòd aſsignatio facta per patrem filijs in poteſtate, niſi donationis titulus expreſſe, aut æquipollẽter, dictus fuerit, in cauſam peculij & adminiſtrationis facta præſumitur, ad l.fin.ff.de pecul.leg.vbi Bar.notauit. Bal.in l.filium quẽ habentem,nu.39.C.fam.erciſc.idem Bald. per illum textum, in l.pater.C.de inoff.donat.Bar.& communiter Doctores,in l.ſi donatione,C.de collat.Alex.nu.16.& 22.Iaſ. in auth.ex teſtamento, nu.6. & Dec. nu.5. C.eo.Corn.conſ.144.col.vlt.in 2.& d.conſil.228.col.1. Pariſ.d.conſ.33.num.10.vbi plures adducit concordantes, & concluſio hæc in his terminis ueriſſima quoque eſt.

45 Tertius caſus eſt,ubi aſſignatio, aut diuiſio,eſt ex cauſa donationis,& eſt reuocabilis:ut quia inter filios in poteſtate,& hic deciditur ex dictis ſupra, nu.1.

46 Quartus eſt,ubi aſsignatio, & diuiſio,facta fuit per patrem titulo irreuocabilis trãſlatiuo dominij, ex cauſa donationis,veluti quia facta ſit filijs in poteſtate cum iuramẽto,iuxta communes traditiones,vt per Pariſ.d.conſ.33.nu.35. vel facta filijs emancipatis,aut a matre: quibus caſibus, ceſſante patria poteſtate, quia peculij ratio in filios non in poteſtate conſiderari non poteſt,ad tex.in l.fin. C.de inoffi. teſt.& proinde aſsignatio operatur effectum translationis dominij ex cauſa donationis, quando uerba cõtractus & aſsignationis factę,ſic pati poſſunt, ſicuti punctualiter voluit Bal. in auth. ex teſtamento,col.3.verſ. ſeptimum capitulum, C.de collat.& in l.2.nu.7.C.commu. de legat.ubi quod datum filijs emancipatis uidetur

uidetur donatum,quia non poteſt uideri in cauſam peculij aſſignatum, cum patresfamilias ſint, d.l.fina.& idem Bal.in d.l. cum virum, numero 13. & 14. C. de fideicom. ubi inquit:quòd ſi pater dicit,do, uel concedo filio,præſumitur illa conceſſio in cauſam peculij: & hoc in patre qui filium habet in poteſtate: ſed in matre, quæ filium non habet in poteſtate præſumitur uera donatio, l.donationes.§.ſpecies. ff.de donat. ſequuntur Angel.Fulgoſ.& Alexand.numero 14.in d.l.ſi donatione. C. de collation. Alexand.conſilio 20.columna prima, & ſecunda, in 3.Corn. d.conſilio 228. columna prima.

47 In his ergo terminis præſuppoſita ualiditate irreuocabiliter donationis, aſſignationis & diuiſionis: nunquid fideicommiſſum a patre in his bonis conſtitutum,ſit alicuius roboris, quod intelligo, cum conſtat de his fideicommiſiſſe, adhuc conſidero quatuor particulares caſus,quorum primus eſt,vbi filij conſentiunt patrem teſtari & fideicommittere, aut teſtamentum ipſum approbant, & confirmant, & hoc caſu, fideicommiſſum ualere concludo, ex plene ſcriptis in Artic.43.nu.33.& infra.& ſic in indiuiduo, pro fideicommiſſi validitate conſuluit Pariſ.conſ.2.per totum,in 3.& in eodem caſu,Curt.iun.conſ.54.

48 Alius eſt caſus,cum pater de rebus, filijs ipſis aſſignatis,& ualide donatis,fideicommittit, & filij ex teſtamento patris hæreditatem agnoſcunt,abſque inuentarij beneficio. nam ex quaſi contractu obligantur fideicommiſſum præſtare, ad l.ex maleficijs. §.hæres. ff. de act. & obl. & per illam regulam, quod hæres tenetur præſtare factum defuncti, de qua in l.cum a matre, C.de rei vend.& in l. ex qua perſona, ff. de reg.iur. item quia teſtator de re hæredis diſponere poteſt pro vt de re ſua, ad l.vnum ex familia.§.ſi rem. ff.de leg.2. & ſic plene concludit Pariſ. d. conſil. 2. numero 29. & infra, & d.conſil. 33.numero 81.& ſequen.ſi autem hæreditatem paternam adiuiſſent cum beneficio inuentarij, non tenerentur ſtare fideicommiſſo paterno, niſi quatenus hæreditas eſſet ſoluendo, uti pulchre explicat idem Pariſ. d. conſil. 33. numero 89. & numero 98. & 99. allegando deciſionem Alexand. conſ. 30. lib. 6. & Afflic. in deciſ.111.

49 Sequitur tertius caſus, cum filij nolunt eſſe hæredes patris, & fideicommiſſum paternum agnoſcere, & hoc caſu ubi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet, poſt ius filijs quæſitum, & ſeparatim ab actu aſſignationis, equidem ea bona non uincularet in filiorum præiudicium, per reg. in l.perfecta, C. de donat. quæ ſub mo. Et in his terminis recte procedunt conſulta a Corn.d.conſilio 228.in 4.Pariſ.d. conſilio 33. in primo dubio, ſequitur Socin. iun. conſilio 72.numero 67.in 1.Menoch.præſump.196.numero 12. Et ex facto ſic ego obtinui.

50 Quòd ſi, & erit quartus caſus, pater diuiſiones ſolemnes inter ſuos filios feciſſet, cum clauſulis translatiuis dominij, & irreuocabiliter, & in eodem actu, teſtatus eſſet fideicommittendo de illis bonis, putarem ego, aduerſus Corn. & Pariſienſ.fideicommiſſum ualidum eſſe,nec diuiſiones illas ad alium finem uideri fuiſſe factas per patrem, niſi tanquam arbitrum familiæ erciſcundæ inter filios: Et pręueniſſe, quod filij poſt eius mortem, forſan cum litigijs, inter eos facturi erant, non ut ſibi poteſtatem fideicommittendi tolleret: quia ſic elegiſſet uiam ad impugnandum ſuum iudicium, contra text.in l. 3.ff.de mil. teſt.

51 Et quia actus iſti contemporanei uidentur correſpectiui, ita quòd filij iure dominij habeant ea bona diuiſa, cum cauſa tamen fideicommiſſi annexa, ad text. in l.lecta. ff.ſi cer. pet. & quod not. Bald.in l. petens.C.de pact.in penult.columna, Dec. numero tertio, Socin.conſilio 272.columna 4. Corn. conſilio 36. columna 2. in 2. & conſi. 57. columna 5. lib. 3. idem Dec. conſilio 201. columna ſecunda. 279. columna vltima, & conſilio 544.numero 18. Crau. conſil.298. num.13.

Prælegata, an ueniant in vniuerſalibus ordinationibus.

S V M M A R I V M.

1 *Prælegata & fideicommiſſa particularia an includantur in fideicommiſſo vniuerſali.*

2 *Prælegatum hæredi relictum, pro portione hæreditaria, iure legati non valet.*

3 *Et in dubio ſumitur interpretatio vt valeat.*

4 *In prælegatis ſubſtitutio facta ualet pro portionibus cohæredum, quia iure legati capiuntur.*

5 *Prælegatum hæredi relictum, eo repudiante hæreditatem, non debetur ſubſtituto vulgariter, ſed ipſi hæredi.*

Nec etiam tranſit ad cohæredem per ius accreſcendi.

6 *Non tamen debetur eo caſu hæredi per fideicommiſſariam tantum grauato.*

Fideicommiſsaria ſubſtitutio non adita hæreditate expirat.

7 *Prælegatum hæres repudiata hæreditate in duobus caſibus amittit.*

8 *Prælegatum caducatum in perſonam hæredis. an tranſeat ad ſuum ſubſtitutum, an uero remaneat in hæreditate ad omnium cohæredum commodum.*

9 *Prælegata relicta impuberi, veniunt in pupillari ſubſtitutione.*

10 *Compendioſa reſoluitur in hanc vel in illã ſubſtitutionis ſpeciẽ, prout caſus obtulerit.*

Prælegata non ueniunt in compendioſa militari.

11 *Prælegata aſcripta hæredi vnico per fideicommiſſum vniuerſale grauato, an in fideicommiſso vniuerſali contineantur.*

12 *Et non continentur, ſi deductis, perceptis, aut retentis, rebus aliquibus, grauatus fuerit.*

13 *Idem ſi dictum fuiſset, ſaluis legatis.*

14 *Idem cum prælegatum fuiſſet, libere, & expedite.*

15 *Prælegata filio grauato relicta non reſtituuntur.*

16 *Item relicta unico hæredi per fideicommiſſum vniuerſale grauato.*

17 *Verba in omni materia ſemper debent intelligi cum effectu operatiuo.*

18 *Actus vt valeat, ſemper eſt capienda interpretatio.*

Præſumptio pro actus validitate cæteris præualet.

19 *Verba rediguntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas ſuſtineatur.*

20 *Hæres grauatus fideicommiſſo vniuerſali veniente reſtitutionis caſu, detrahit legata ſibi relicta, & quæcunque ſua credita.*

21 *Prælegata, an in fideicommiſſo vniuerſali contineantur, plurimum defuncti voluntas confert.*

22 *In dubio capienda eſt interpretatio, ne contineantur.*

23 *Prælegata continentur in fideicommiſſo per verba vniuerſalia relicto, ſiue in eadẽ ſcriptura, vel in alia, ſiue præcedant, vel ſequantur fideicommiſsum.*

24 *Verba in quacunque materia generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.*

25 *Diſpoſitio hominis late accipitur, quatenus patitur verborum conceptio.*

26 *Vniuerſale ſignum operatur, vt contineantur quæ ex vi indefinitæ non continerentur.*

27 *Aliqua, dictio, omnia & ſingula ſignificat, cum negatiua adiungitur.*

28 *Patrimonium, nomen eſt collectiuum vniuerſale.*

29 *Vniuerſale ſignum, an adijciatur inſtitutioni, vel reſtitutioni, plurimum differt.*

30 *Prælegata, quibus facta fuit particularis prouiſio, non clauduntur in fideicommiſſo vniuerſali.*

31 *Niſi facta fuerit inter eoſdemmet, inter quos facta fuit fideicommiſſaria vniuerſalis.*

32 *Prælegatis duabus rebus, ſi altera ſit poſita in fideicommiſſo, alia uidetur excepta.*

33 *Prælegata non præſtantur ab hærede fiduciario.*

34 *Prælegata prius relicta, continentur in ſequente fideicommiſſo ordinato per verba non ſub commemoratione hæreditatis.*

35 *Amplia, etiam ſi dictum fuerit, in hæreditate, & in bonis.*

Copula ſtat, augumentatiue.

36 *Limita varijs modis. primo, cum teſtator a iudicijs & legatis reſiduum fideicommiſiſſet.*

37 *Item cum ex cauſa legandi, colligeretur ea fuiſſe excepta.*

Aequalitatis cauſa plures operatur effectus, vt ibi.

38 *Item cum natura rei prælegatæ talis eſt, ut in fideicommiſſo non contineatur.*

39 *Prælegata de rebus debitis non continentur in fideicommiſso vniuerſali.*

40 *Etiam quòd teſtator iuſsiſſet prælegata reſtitui.*

41 *Et etiam quòd de debito non conſtaret, niſi ex aſſertione teſtatoris.*

42 *Legatum de re aliqua vti debita relictum, ſi de debito non conſtat, iure legati debetur.*

43 *Limita, cum fideicommiſſum adiungitur inſtitutioni, nam prælegata non continet.*

44 *Item cum poſt prælegata facta fuit inſtitutio uniuerſalis, per hæc uerba, in omnibus, & addita fideicommiſſaria immediate.*

45 *Scripta in teſtamento cum ſuis clauſulis, ſolitis, vel inſolitis, ex ordinatione teſtatoris præſumuntur ſcripta.*

46 *Legata ex iuris neceſsitate continentur in vniuerſali inſtitutione.*

Hæres in rebus legatis, an habeat titulum hæreditarium.

47 *Compendioſa continens vulgarem, & fideicõmiſſariam, interpretari debet facta in eiſdem bonis, ſicut vtrique conuenit.*

49 *Prælegatum, cuius dies ceſsit, poſt fideicommiſsi vniuerſalis caſum non reſtituitur.*

50 *Item ſi relictum fuerit in cauſam remunerationis.*

51 *Idem eſt, ſi relictum ſit, ſubſtituto per uulgarem, qui ex inſtitutione ſucceſsit.*

52 *Prælegatum vbi aliqua ratione excipitur a fideicommiſso vniuerſali, integrum retinetur.*

53 *Prælegatum ſi præcedat, & ſequatur fideicommiſſum ſub cõmemoratione hæreditatis, non venit in reſtitutione pro portionibus prælegatarijs cohæredum, ſed pro portione hæreditaria.*

54 *Fideicommiſſum quando videatur relictũ ſub commemoratione hæreditatis.*

Hæreditatis appellatione, legata et fideicommiſſa non continentur.

55 *Indefinita neceſſario non æquipollet vniuerſali.*

56 *Præſertim ſi affirmatiue prolata ſit, niſi omnium æqualis ſit ratio.*

57 *Hæreditatis nomen ius ſpectat: patrimonij vero magis corpora ſpectat.*

58 *Fiduciarius hæres per fideicommiſſum grauatus non reſtituit prælegata.*

59 *Prælegata non veniunt in fideicommiſſo hæreditatis, in quibus nulla hæreditaria portio ſit conſiderabilis.*

60 *Prælegata relicta etiam inſtitutionis titulo, veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

61 *Prælegata diuiſoria totius vel maioris partis hæreditatis continẽtur in fideicõmiſſo.*

62 *Sic etiam cum cohæres extraneus filio cohæredi iubetur hæreditatem reſtituere.*

63 *Prælegata poſt fideicommiſſum vniuerſale relicta in eo non continentur.*

64 *Etiam quòd teſtator in fideicommittendo ſubſtituiſſet ſimpliciter.*

65 *Ac etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet ordinatum pro conſeruatione bonorum in familia.*

66 *Ac etiam vt non veniat portio, quam iure hæreditario percepit.*

67 *Lex, Titia, ff. ad leg. falc. declaratur.*

68 *Limita, cum per prælegata teſtator diuiſiſſet omnia, vel partem bonorum.*

69 *Prælegatum an præceſſerit fideicommiſſum vel non, ex quibus probetur.*

70 *Ordo ſcripturæ, an ſit attendendus, & melius ſub num. 67.*

Præſumitur, præceſsiſſe actum, qui ex ordine iuris præcedere debebat.

71 *Trebellianica, an detrahatur de prælegatis quæ veniunt in fideicommiſſo vniuerſali.*

Articulus Septimus.

1 AN prælegata, & fideicommiſſa particularia, includantur in ſubſtitutionibus vniuerſalibus, vtilis & practicata quæſtio eſt, quam pertractarunt Bart. & Doctores in l. Marcellus, §. quidam liberis, & in l. hæredes mei, §. cum ita. ff. ad Trebellian. & in l. cum virum, C. de fideicom. Mantica, de coniectur. lib. 7. tit. 7. Menoch. lib. 4. præſump. 194. & 195. ego autem præter non iniucundum tractatum aggredior. pro huius autem perfecta tractatione, diſtinguendum eſt, quid in vulgari, quid in pupillari, quid in compendioſa, & quid denique in fideicommiſſaria.

2 Prænotandum autem eſt, quòd prælegatum relictum hæredi, pro ea portione, pro qua eſt hæres, uidetur inutiliter relictum, cum in eadem perſona, reſpectu eiuſdem rei debitum, & creditum, conſiſtere nequeant, l. Vrannius, ff. de fideiuſſor. ideoque rectè dicitur, legatum relictum hæredi a ſeipſo, iure legati non deberi. l. legatum eſt, §. hæredi. ff. de legat. 1. pro portionibus autem cohæredum ualet, & ualere poteſt iure legati, & hæres prælegatarius, eas portiones conſequitur ab illis, iure actionis, vel etiam retentionis pretio non ſoluto, caſus eſt in l. Titia, §. 1. ff. de legat. ſecundo, & in l. poſt emancipationem, §. fina. ff. de legat. tertio.

3 Et in dubio, vt legatũ, iure legati valeat, ſumitur interpretatio, etiam per impropria-

tionem uerborum, ut teſtator cohæredum portiones per perceptionem reliquerit, d.l. Titia.§.1.

4 Quibus rationibus conſequitur, ut ſubſtitutio facta in prælegatis, locũ habeat in portionibus cohæredum, iure prælegati, debitis nõ in portione hæreditaria, quã hæres iure inſtitutionis aſſecutus fuit, ſicuti Ripa tradidit in Reſp. vnico, ſub tit. ad leg. Falcid. & ſecutus eſt Zancus, d.§.cum ita, nu.387. de qua re tractauit idem Ripa in l. 1. §. ſi quis mortis, ff.quorum legat.nu.5. Quorum opinio ſuſtineri poſſet, cum ſubſtitutio fuiſſet facta in prælegatis, per rationem ſupradictam: ſecus autem cum in fundo prælegato, quia nihil obſtat, quòd fundus integer non debeatur, & defuncti uolũtas ſeruetur. Obiter tamen notandum eſt, quòd ſi plures ſint hæredes ex diſparibus partibus, & duobus ſit prælegatus fundus, equidem quò ad cohæredum portiones, illum pro virilibus capiunt, l.2.ff.de fundo inſtruc.& l.quotiens, §.ſi duo, ff.de hæred.inſtit.

5 Quod itaque pertinet ad vulgarem, quia ut dixi, legatum hæredi relictum nõ poteſt ſibiipſi a ſeipſo deberi, ideo dato ſubſtituto per vulgarem ipſi hæredi, ne alioquin contingat teſtatorem feciſſe actum fruſtratorium, & inutilem, interpretabitur mens teſtatoris, vt legatum relinquere voluerit, ſub tacita conditione, ſi ille repudiauerit hæreditatem, idcirco eo repudiante, ſubſtitutus tenetur ad legati præſtationem, caſus eſt in l.Sextiliam, ff.de legat.3.& ſic poſt Din. declarauit Bart. in l. miles ad ſororem, §. 1. ff.de leg.2. & idem Bart.in d.§. quidam liberis, ſequuntur Angel. Imola, Rom. Alex. Socin. Ruin. & Claud. & præter hos, nonnulli alij adducti a Menoch. præſump.195. num.1.

Idem eſt, ſi ſubſtitutum non haberet, ſed cohæredem. textus in terminis, in l. qui filiabus, §.fin.& l.ſeq.& in l.filio pater, & in l.quæſitũ, §.duobus.ff.de leg. 1.& in l.cum reſponſo.C.de legatis.& eſt ratio, quia ius accreſcendi inter cohæredes, vim ſubſtitutionis uulgaris obtinet, l.ſi Titio & Mæuio. §.Iulianus, ff.de leg.2. idem eſt, ſi haberet ſubſtitutum, & cohæredẽ, arg.tex.in l.Gallus, §.ille caſus, ff.de lib.& poſth. nam vulgaris facta in hæreditate, non traheretur ad prælegata, vti diuerſa, veluti conſiderauit Claud.Aq.in d.§.quidam liberis, num.3. adde, quòd nec etiam ad portionem hæreditariam, quia per dationem ſubſtituti, uidetũr relicta ſub conditione, ſi repudiauerit hæreditatem, ut ſupra dixi, & quia repudiãte eo hæreditatem, titulus legati non concurrit cum titulo inſtitutionis.

Ex qua ratione duo inferuntur, primum quòd decedente illo ante repudiationem, & ſic antequàm conditio exiſtat, portio illa pro parte ſua hæreditaria, non tranſmittitur ad eius hæredes, quaſi defecta conditione, ſed cohæredis tantum portio, quæ ab initio uſque, iure legati conſtiterat, textus ad hoc ſic per Bar. declaratus in d.l. miles ad ſororem, §.1.ff.de lega.2.& ſequitur Caſtrenſ. ibi.

6 Secundo infertur, quòd ubi nõ eſſet ſubſtitutus per vulgarem, ſed per fideicommiſſariam, prælegatum non poſſet uideri relictum ſub illa conditione, ſi repudiauerit: quoniam teſtamentum non poteſt ſumere uires a fideicommiſſaria, immo hærede nõ adeunte expirant fideicommiſſa etiam uniuerſalia, l.ſi nemo. ff.de teſtam.tut.l.quæſitũ, ff.de acq.hæred.l.ſi nemo. ff.de reg.iur. & l.eam quam, C.de fideicom. nimirum dicitur quòd fideicommiſſaria præſupponit aditionem hæreditatis, dictis iuribus, & l. ille a quo. §. 1.& per totum, ff.ad Trebell. Bar.in l.centurio, nu.32. Alex. conſ.1.col. 6.in primo, & in eodem caſu, Corn.conſi. 199.nu.12.in 2. Hieron. Gabr. conſ.117. nu. 15. & late declaraui in 2.Artic. nu.40. Proinde hæres grauatus per fideicom. uniuerſale, cui perceptiones relictæ fuerant, ſi hæreditatem adire recuſauerit, quamuis poſtea compulſus illam adeat, perceptionũ detractiones amittit, quia defuncti preces deſtituerat, l.ſi patroni, §.quid ergo.ff. ad Trebell. Quę ſane deſtitutionis ratio ceſſat, cum adeſt coniunctus, aut ſubſtitutus, quia ab eis teſtamentum ſumere uires poteſt, ſic poſt alias declarauit Iaſ.in d. l. filio pater.num.9.& 10. Vnde infero, quòd ſi teſtator per clauſulam codicillarem in teſtamento appoſitam repetijſſet legata a uenientibus ab inteſtato, eo caſu hæres inſtitutus, repudiata hæreditate, poſſet ab illis legatum conſequi: quia teſtamentum ex uoluntate & permiſſione teſtatoris reſolueretur in uim codicillorum, & ſic ſenſit Iaſ.ibi, contra Cuman. & bene.

7 Pręmiſſa autem concluſio, quæ indifferenter ab omnibus approbatur, poſt Bar.in d.§. quidã liberis. per Bal.in d.l.cum virũ, col.2.

col.2 limitanda eſt duobus modis. Primo, cum legatum poteſt videri relictum ſub eadem conditione, ſub qua fuit inſtitutus: nã niſi conditioni paruerit, legatum non aſſequitur. l.fin.§.fin.ff.de doli except. Secũdo, cum teſtator vniuerſum ferè patrimonium per legata diuiſit: tunc enim hæres non conſequitur prælegatum repudiando inſtitutionem, quia prælegatum ſuccedit loco portionis hæreditariæ: caſus eſt in l.quid ergo, ff. de leg.1.& ſic notauit Cuman. in l. eũ qui, §.pro parte.ff.de indign. quia ſicut adeundo non poſſet habere hæreditatem ſine prælegatis, d.l.quid ergo.§.1. & ſic nec etiam repudiando. Tertiò limitatur, vbi hærede inſtituto, ac prælegatario facta fuiſſet ſubſtitutio vulgaris in omnibus, & per omnia. nã etiam in prælegato facta videretur. Fulgoſ. in d.l.cum virum, num.4. ſequuntur Corn. col.vlt. Padill.num.25. & Menoch.d.præſump.195.num.5.

8 Hæc autem recte procedunt, ubi hæres prælegatarius ſuperuixit teſtatori. ſed ſi prędeceſſiſſet, & in eius perſona tam legatum, quàm inſtitutio eſſet in cauſam caduci: dubium eſt, an prælegatum remaneat in hæreditate ad commodum omnium ſuccedentium, an vero tranſeat ad ſubſtitutum vulgarem. & ad eũ pertinere, decidunt Claud. d.§.quidam liberis.nu.4. Coraſ.d.l.cum virum, num.67. Padill.nu.26. quos ſequitur Menoch.eodem loco.nu.6. adducunt, quia legata remanent in hæreditate, niſi adſit cõiunctus, aut ſubſtitutus. l.vnica, §.in primo, & §.pro ſecundo. C. de cad. toll. quæ ſane ratio non me mouet: nam vera eſt, vbi in legato alius eſt ſubſtitutus, aut cõiunctus: ſed hic, iſtud eſt de quo quæritur, an ſubſtitutus in hæreditate, videatur ſubſtitutus in legato. Quare placet mihi Guliel. Cunei diſtinctio, quam probauit Alex.d. §.quidam liberis.nu.4.& poſt eum Ruin.nu.16. vt diſtinguatur, pro ut in fideicommiſſaria inferius dicetur, quòd aut ſubſtitutio fuit nominatim facta in hæreditate, & nõ veniat prælegatum, aut ſimpliciter, & ad ſubſtitutum pertineat: ex utraque enim ſucceditur teſtatori. vnde de vna ad aliam non diſſimilis eſt argumentatio, ſi tamen prælegatum eſſet de maiori parte bonorum, ita ut locum portionis hæreditarię ſubiret. ad dicta ſupra, num.7. per tex. in d.l.quid ergo, equidem ad ſubſtitutum vulgarem pertineret, & ſic decidit Cuman.in d.l.eum qui, §.pro parte, per rationem ſupra adductam, & ſequitur Socin.in d.§.quidam liberis, num.5. Coraſ.d.l.cum virum.nu.75. Menoch.loco proxime adducto, num.7.

9 Quo uero ad pupillarem, Bar.& communiter Doctores in d. §.quidam liberis. Bal. & alij, in d.l.cum virum, fatentur prælegata impuberi relicta ad ſubſtitutum pupillarem pertinere, per tex.in l.cum pater, in princ.ff. ad leg.falc. quia omnia pupilli bona ad ſubſtitutum pupillarem pertinent, l.ſed ſi plures, §.ad ſubſtitutos.ff.de vulg. & idem eſt in exemplaria. Bar. Alex.& alij, in d.§.quidam liberis. Angel.in l.ita tamen, §.qui ſuſpectam, ff.eo. Bal.in d.l.cum virum, Alex. conſ.25.col. pen.verſ. nec etiam prędictis, in 1. Coraſ.& Padilla in d.l.cum uirũ. quos retulit Menoch.eodem loco.num.8.

10 Compendioſa autem, in hac materia, nõ conſideratur uti ſpecies ſubſtitutionis de per ſe: ſed pro ut caſus ſe obtulerit, cẽſetur, vel ut uulgaris, uel ut pupillaris, uel uti fideicommiſſaria. Imola, d.§.quidã liberis, uerſ. extra gloſſam. Bar.in §.cum ita, in pen.col. Ruin.conſil.152.num.6. lib.3. Boer. deciſ. 280.nu.4. cum alijs adductis a Ioan. Vinc. Onded.conſil.71.nu.45. vbi pręciſe in hac materia, & propterea quia compendioſa facta a milite fieri poteſt iure directo poſt hæreditatem aditam, & reſoluitur eo caſu in vim vulgaris, quia primus deſinit eſſe in futurum hæres, proinde legata non uenirent in hac ſubſtitutione, pro ut nec etiã in vulgari. ſic Bart.in d.§.quidam liberis, num.9. Alex.ſub nu.4. Claud.nu.3. Coraſ.nu.77.in d.l.cum virum, quibus acceſſit Menoch.in loco ſæpius dicto, nu.15.

11 In fideicommiſſaria autem, frequens, ac magis difficilis eſt articulus, pro cuius facili enucleatione, eum diuido in duas principales conſiderationes. prima eſt, cum vnus tantum fuit hæres ſcriptus, cui legata etiam ſint in teſtãmento relicta: Nam ſi per fideicommiſſum vniuerſale grauatus ſit, prælegata videntur in fideicommiſſo contineri, neceſſaria ratione: quia cum a ſeipſo ſibi ipſi legari nequeat. d.l.legatum eſt, §.hæredi.ff. de leg. 1. proinde legata capit inſtitutionis titulo, ac ideo in fideicommiſſo vniuerſali contineri vidẽtur, quod abſque dubio continet relicta titulo vniuerſalis inſtitutionis, vti plene dixi in Artic.5.& eſt de mẽte omnium ſcribẽtium, Zanc.in §.cũ ita, nu.372.

12 Qui tamẽ limitant nõnullis modis. Pri-

mo cum teſtator iuſſiſſet reſtitui hæreditatem, deductis, perceptis, aut retentis, certis rebus: nam hæc proculdubio ab onere vniuerſalis reſtitutionis viderentur excepta, l. acceptis, ff. ad leg. falcid. l. deducta, in principio, & §. nummis, & l. ſi patroni, §. quid ergo, ff. ad Trebell. & §. ſi quis vna, Inſtit. de fideic. hæred. & eſt caſus in l. in fideicommiſſi, §. cũ Pollidius, ff. de vſur. & eſt veriſſima limitatio, & infallibilis, vt in huiuſmodi caſibus ſic prælegata nõ reſtituantur, quia omnino excepta ſũt a fideicõmiſſo vniuerſali.

13 Secundo, cum teſtator dixiſſet, ſaluis legatis reſtituat hæreditatem, nam proculdubio viderentur excepta, per regulam in l. nã quod liquide, §. fin. ff. de penu leg. & in puncto ſic ſenſit Petr. Anchar. conſ. 27. non ſeruato, col. 2. in 3. dubio, Socin. iun. conſ. 89. nu. 10. in 4. clare Bar. in d. §. quidã liberis, nu. 11. nam illa dictio, Saluo, eſt modificatiua & exceptiua. Bart. in l. ſi quis legauerit, ff. de leg. 1. Angel. conſil. 27. pro deciſione, Pariſ. conſ. 70. col. 3. in 3. quibus adde quæ infra dixi, num. 36.

14 Tertio, cum teſtator hæredi vniuerſaliter inſtituto, & per fideicommiſſum grauato aliqua feciſſet prælegata, libere, & expedite, vel pleno iure, nam & hæc ab vniuerſali fideicommiſſo viderẽtur excepta, quia alias non poſſent libere, & expedite, ac pleno iure, ad hæredem ſpectare, ſic conſuluit Cuman. conſ. 37. Fulgoſ. conſ. 99. quidam A. ſecutus eſt Pariſ. conſ. 79. col. 3. in 2. & conſil. 6; num. 21. in 3. Curt. iun. conſ. 13. in fine. idem eſt, ſi dixiſſet, quòd de his libere diſponere poſſit in uita & in morte, ſic conſuluit Ioan. Monteſper. conſ. 186. nu. 1. & nõnullos retulit Zanc. in §. cum ita, num. 189. & adde Menoch. loco præadducto, num. 19. & 20. & licet Gozad. cõſ. 30. nu. 4. in illa adiectione, pleno iure, ſecus ſenſerit, cõſ. 30. nu. 4. & multa dici poſſent, ex ſcriptis in Arti. 3. nu. 93. ego tamen a pręmiſſorum traditionibus non recederẽ, quia adiectiones iſtę expreſſæ in prælegatis, & omiſſæ in fideicommiſſo vniuerſali, manifeſtant teſtatoris voluntatẽ excepiſſe prælegata a fideicõmiſſo vniuerſali.

15 Quartò, cum teſtator filio vniuerſaliter inſtituto prælegaſſet, nam prælegata ex paterno affectu a fideicommiſſo vniuerſali uiderentur excepta: nam in filijs ſufficiũt quæque indicia paternæ voluntatis. l. ſi. C. fam. erciſc. ſic eleganter determinauit Bal. conſ. 318. proponitur, & cõſ. 328. determinatio. in 5. ſequitur Mantica, d. lib. 7. tit. 7. num. 11. ſed ultra hos addo ego Fulgoſ. d. conſil. 99. in fine, Pariſ. conſ. 79. nu. 14. in 2. Soci. iun. conſ. 107. num. 44. in 3. Emilian. conſ. 39. nu. 28. Rimin. iun. conſ. 147. nu. 43. Addunt pręterea alias limitationes, de quibus infra, num. 36.

16 Verum ſuper his limitationibus non amplius immorandum eſſe putaui, quia perpẽſo negotio, abſolute ſentio prælegata relicta hæredi ſoli vniuerſaliter inſtituto & per fideicommiſſum grauato, omni caſu detrahenda eſſe, vti excepta a fideicommiſſo ipſo, niſi ſpecialiter teſtator aliud dixerit. ratio eſt, quia aliàs teſtator legando feciſſet actum fruſtratorium, ideo ſicut cum teſtator prælegat hæredi, cui dedit ſubſtitutum vulgarem, præſumitur ei pręlegaſſe ſub tacita conditione, ſi repudiauerit hęreditatem, ne alioquin inutiliter prælegaſſe videatur, ſicuti dixi ſupra in materia vulgaris: ita etiã in propoſito, ne teſtator videatur inutiliter prælegata reliquiſſe, capienda eſt interpretatio ut ea detrahat in caſu reſtitutionis hęreditatis: & in eum caſum teſtator videatur voluiſſe ſeparare prælegata ab vniuerſo corpore hæreditatis, ad hoc optimus tex. in l. Titia, §. 1. ff. de leg. 2. vbi ut prælegatum valeat, ſumitur interpretatio verborum ad improprium intellectum, vt etiam cohæredum portiones prælegatæ videantur.

17 Pro hoc etiam, quia in vltimis voluntatibus, & generaliter in quacunque materia verba debent intelligi cum aliquo effectu operandi, l. ſi quando, vbi Bar. & cæteri notãt, ff. de leg. 1. Bal. in rubr. C. de contr. emp. in nona quæſt. cũ pluribus accumulatis per Crau. conſ. 135. nu. 24. & conſ. 297. nu. 4. & indubitanter cum de re diſpoſitio aliqua particularis reperitur facta.

18 Item, quia capienda eſt interpretatio, ut actus valeat, l. quoties, ff. de reb. dub. l. quoties in ſtipulationibus, ff. de verb. obl. & pręſumptio pro actus validitate eſt adeo efficax, ut cæteris præualeat, ſic arguit Dec. in l. in teſtamento. nu. 12. C. de teſtam. mil. & idem Dec. cõſ. 289. nu. 4. pleniſſime Crau. conſ. 52. quietatio, & conſ. 222. col. pen. & vlt. ac ideo, vt fideicõmiſſum ſit vtile, ſumitur interpretatio ad onus hæredis. l. cogi, in princ. ff. ad Trebellian.

19 Item, quia verba rediguntur ad improprium intellectum, vt defuncti voluntas ſuſtineatur,

ſtineatur,

ſtineatur, & valida ſit, quæ alias eſſet inefficax, uti eſt caſus in l. librorum, §. quod tamen Caſſius, & in l. non aliter, ff. de leg. 3. & ibi notatur, Bar. Paul. & Socin. in l. in ambiguo, ff. de reb. dub. Sal. in d. l. cum uirum. Alex. & Iaſ. in l. 3. C. de lib. præter. idẽ Alex. conſ. 139. col. 2. in 6. Ruin. conſ. 29. nu. 11. & conſ. 49. col. 2. & conſil. 153. nu. 6. lib. 2. & in prælegatis eſt caſus in l. poſt emancipationẽ, §. 1. ff. de leg. 3. & in d. l. Titia, §. 1. quibus omnibus addo Bar. in l. Scęuola, ff. ad Trebell. ubi notabiliter inquit, quòd licet non fiat extenſio de caſu ad caſum, ad grauamen alicuius perſonę: tamen ubi alias actus non ualeret, ſit facienda extenſio, & uerba impropriianda.

20 Nec ob. ratio in oppoſitum: quòd hæredi a ſeipſo legari non poſſit; quia actio & paſsio non poſsint ſimul concurrere: nam ratio militat ubi hæres non reperitur grauatus onere reſtitutionis hæreditatis, ſed cum grauatur; legata ſibi relicta, eueniente reſtitutionis caſu, uti pceptiones deducet; d. l. acceptis. d. l. deducta, d. l. in fideicõmiſſi. §. cum Pollidius. Nam & hæres idemque creditor defuncti per aditionem hæreditatis, confundit ius ſui crediti, l. Stichum, §. aditio, ff. de ſolut. l. debitori. C. de pact. ſi tamen grauatus ſit per fideicommiſſum uniuerſale, in caſu reſtitutionis credita illa deducit, Paul. & Cum. in l. debitor, ff. ad Trebell. idem Paul. & Alex. in l. ita tamen, §. ex Trebelliano, ff. eo. notatur in d. l. debitori, p Bal. & poſteriores, & ego pleniſsime dixi in Artic. 35. nu. 1. & hæc cõcluſio eſt perſpicue uoluntatibus teſtatorum cõſona, & fuit etiam de mente Bal. in conſilijs ſupraallegatis, Fulgoſ. d. conſ. 99. Pariſ. d. conſ. 79. qui quidem in his terminis conſuluerunt. Amplianda etiam, quòd teſtator per uerba uniuerſalia rogaſſet, p rationes ſupradductas, & ſic ſenſit Pariſ. num. 34. & Fulgoſ. opinionem probauit quoque Zanc. d. §. cum ita, nu. 425. Et indubitanter procederet in caſu, cum teſtator re legata alicui poſt illius mortem, ſubſtituiſſet hæredem, uel hęredis hæredem: nam quamuis hęredem grauaſſet onere fideicommiſsi uniuerſalis perpetui, ad fauorem aliorum, res tamen illa particulariter legata, ad hęredem per mortem legatarij reuerſa, non contineretur in fideicommiſſo uniuerſali, ſicuti ex facto in cauſa nõ leuis ponderis dixi, & iudicatum fuit, ad quod induxi tex. in l. ſi patroni, in principio, iuxta ſecundum intellectum, ff. ad Trebell. iuncta l. in cauſæ, §. idem Pomponius, ff. de minorib. & præterea rationes ſupraadductas.

21 Secunda principalis conſideratio in hac materia eſt: cum teſtator duobus aut tribus cohæredibus inſtitutis, alteri eorum prælegat, quem etiam per fideicõmiſſum uniuerſale grauat. Nam frequẽs in hac ſpecie quæſtio eſt, an prælegata contineantur in fideicommiſſo uniuerſali, & an in totum uel in partem. In hoc autem negotio in primis exploranda eſt uoluntas defuncti, ac eius mẽs quæ ex uarijs circumſtantijs in hanc, uel in alteram partẽ dominatur: nam in teſtamentis totum facit, l. ex facto, ff. de hęred. inſti. & in terminis obſeruandam eſſe teſtatoris mentem, in re hac notarunt Cuman. conſ. 70. quidam, nu. 4. Aret. conſ. 153. colum. 1. Dec. conſ. 80. col. pen. Pariſ. conſ. 79. num. 11. in 2. Socin. iun. conſ. 107. nu. 41. in 3. & conſ. 89. nu. 8. in 4. Siluan. conſ. 49. p ſt nu. 24. ſumptis tñ a teſtamento ipſo, ex diſpoſitis, ex perſonis, & ex rebus, ad hęc text. in l. Lucius, §. pluribus, ff. ad Trebell. & in d. l. cum uirum, & plura alia ad hoc congerunt Rimin. iun. cõſ. 147. nu. 41. in 2. Marc. Ant. Eugenius conſ. 88. nu. 24. Ioan. Vinc. Onded conſ. 71. nu. 31. & ultra hos Zanc. in §. cum ita. nu. 366.

22 In dubio autem fauore hęredis capienda eſt interpretatio: ne contineantur, quia ius hęredis in negatiua conſiſtit, ſic ex multis, Socin. iun. d. conſ. 107. nu. 39. & nu. 51. Coraſ. in rep. d. l. cum uirum, nu. 20. Eugen. d. conſ. 88. nu. 23.

23 In hoc autem ſtatu, an pręlegata includantur, uel non: in primis ad formulam uerborum recurrẽdum eſt: nam ex uerbis, qualis fuerit uoluntas teſtatoris, facile concipitur, ſicuti ample ſcripſi in Artic. 11. & quale ſit feudum, tenor inueſtiturę demõſtrat, uti Feudiſtę aiũt. uerba autem poſſunt eſſe, uel uniuerſalia, uel indefinita. Et quidem ſi teſtator in fideicommittendo uſus fuerit uerbis uniuerſalibus pręlegata in fideicommiſſo continebuntur, ſiue præcedant, ſiue ſequantur, fideicommiſſum, & in eadem, uel in diuerſa ſcriptura, & ſiue teſtator uſus ſit uerbo hęreditatis, aut uerbo bonorum, ut quia dictum ſit, quicquid ad te, quoquo nomine, ex bonis meis peruenerit, reſtituas. uel quicquid ex hęreditate mea peruenerit, caſus eſt in l. cũ pater, §. fidei tuę, ff. de leg. 2. &

2.&

2.& in d.l.Lucius,§.tres hęredes, ff.ad Trebell.& in d.l.cum uirũ, C.de fideicom.fructus tamen percepti per hęredem iudicio teſtatoris, non reſtituuntur, l.quod his uerbis, ff.de leg.3.l.hęredes mei,in principio, ff.ad Trebell.Amplia,ut dixi,ſiue pręlegata pręceſſerint fideicommiſſum, ſiue ſequantur, ut eſt caſus in dictis iuribus: item ſiue in eadem,vel in alia ſcriptura, veluti in codicillis poſtea factis,vt eſt caſus in d.§.fidei tuæ,& ſic notarunt gloſ.Bar.& Doctor.cõmuniter,in d.§.quidam liberis, gloſ.Bal.Salic.Paul.Alex. Corn.& Iaſ.in d.l.cum virũ. Iaſ.conſ.fin.in principio.vol.4. Pariſ.conſ. 18.nu.15.in 3.Zanc.in §.cum ita,nu.398. & nu.434.Rimin. iun. conſ.590.nu.11. & num.34.Menoch.nu.45. & licet Ripa in §. cum ita,ſub.nu.37.in contrarium obijciat, an prælegatum præceſſerit vel ſequatur,diſtinguendo formulas: verborum attamen a communi traditione diſcendendum nõ eſt, quæ fuit clare de mente Bar.in d.§.quidam liberis, in prima oppoſ.& in d.l.Titia, ubi Alex.in 1.not.& Corn.in d.l.cũ uirũ,col.2.

24 Ratio eſt, quia verba hæc ſecundum eorum proprietatem apta ſunt compræhendere prælegata, ideoque omnia continentur: Quoniam verba generaliter accipiuntur, quatenus patitur eorum propria ſignificatio,etiam in materia pęnali & odioſa,l.1.§. pecuniam, ff.de calumniat.l.1.§.quod autẽ, ff.de aleator. & l.cum lege.ff.de teſtam.vbi Aretin.notat.

25 Item diſpoſitio hominis per verba uniuerſalia non reſtringitur,ſed late accipitur, quatenus uniuerſalis verborum conceptio complectitur. Iaſ.in l.1.§.nunciatio, nu.6. ff.de ope. no.nunc. gloſ. quam aduerterunt Bal.Florian.& Bologn.in l.cum pęna, ff.de arbitr. cum concordantibus adductis a Tiraq.de retr.lignag.ad finem tit.nu.98.

26 Amplia tertio, etiam quòd teſtator iuſſiſſet,omnem ſuam hæreditatem,omnia ſua bona reſtitui:nam & adhuc prælegata continerentur,quia ſunt de bonis,& de corpore hęreditatis ipſius teſtatoris.l.legatum eſt delibatio, ff.de leg.1.& ad hoc videtur caſus in d.l.hætedes mei,§.cum ita,& in l.Iulianus, ff.de leg.3.ubi propter ſignum uniuerſale, omnem,uenit pars fundi,quæ aliàs in legato non fuiſſet compræhenſa, & hęc eſt natura ſigni vniuerſalis, vt in oratione contineri faciat, quæ aliàs non continerentur: pulcherime Natta conſ.63.nu.13.Cęphal.conſ.150.col.2. Rolan.conſ.2.in 4.& in terminis noſtris ſic decidit Bart. in d. §. quidam liberis, ad finem,vbi diſtinguit, an dictũ ſit,omnia bona,uel bona mea,& Bar. ſequuntur Doctores ibi, & vltra Bart.addo ego gloſ.notab.in l.liberto, §.filium, ff.de ann.leg. Rimin.ſen. conſ.218. poſt nu.10. Ruin.conſ.116.col.3.in 2.& quidem cum dictum fuit omnia bona, nulla videtur difficultas,ſed ubi dictum fuiſſet,omnem hæreditatem,dubitabile eſt,quia hæreditatis appellatione legata nõ continẽtur, l.ſi Titius, ff.de leg.3.qua ratione, in hoc puncto ſubdubius fuit Ripa in d. l. in fideicõmiſſariã. §.fin.ante num.4.& in d.§.cum ita, ſub nu. 36.& vtrobique ponderat, aliud eſſe, dicere,quicquid ex hęreditate peruenerit, nam tunc prælegata pro portionibus cohæredũ perueniunt ex illorum portionibus hæreditarijs,aliud eſſe, dicere omnem hæreditatẽ, nam ſignum vniuerſale non immutat naturam termini communis: Adhuc tamen præ legata cõtineri firmauit Zanc. d.§.cum ita. nu.434.per illum tex.ibi,omnem hæreditatem. nam in reſtitutione venit & portio iure fideicommiſſi quæſita, nedum hæreditaria,cuius quoque opinionis poſt plures fuit Menoch.dicta pręſump.194. num.45.& licet hęreditatis appellatione non contineatur legatum,id eſt ſecũdum uerborum proprietatem: improprie tamẽ, & largo modo legata ſunt hęreditatis,& de hęreditate,q̃ ſaltem ante aditam erant in hęreditate, uti in ſpecie declarat Ruin. in pręalleg. conſil. 116.col.3.natura autem,& uis ſigni vniuerſalis operatur, ut ueniant,quę alias ex ui indefiniti ſermonis pro eius proprietate non uenirent,uti latius proxime dixi.

27 Amplia quarto, etiã quòd teſtator uſus fuiſſet ſigno ęquipollẽte uniuerſali, ut quia factis pręlegatis de bonis immobilibus, & hæredibus inſtitutis, prohibuiſſet aliqua ſua bona immobilia alienari fauore deſcendentium,aut familię,ne & in prohibitione, & fideicommiſſo,quod inde ſequitur,continerentur etiam immobilia legata, quia dictio illa,aliqua immobilia,adiecta negationi, & prohibitioni,ſingula deſignat, ut ibi Ruin.declarat, & latius And.Tiraq.in rep. l.ſi unquam,C.de reuoc.don.in gloſ.omnia uel partem aliquam,nu.14.idem eſt ſi teſtator prohibuiſſet omnem detractionem, nã ęquipolleret uerbis uniuerſalibus, ſic eleganter Cuman.d.conſ.70.ad finem.

Amplia

28 Amplia quinto, etiã quod teſtator vſus ſit ſubſtãtiuo pro ſui natura collectiuo omnium,quamuis non addidiſſet ſignum vniuerſale,vt quia iuſſiſſet, patrimonium, aut ſubſtantiam ſuam reſtitui. ſic Corn. d. l. cũ virũ,ſecutus eſt Ruin.conſ.120.nu.9. in 3. Quæ ſanè ampliatio non placet: quia contra Bar.d.§.quidã liberis,in fine, vbi diſtinguit: an dictum ſit: bona,vel omnia bona: & in propoſito hæc à pari procedere conſtat.Bona,res,patrimonium,ſubſtantia:l.nã quod §.fin.& ll.ſeq.ff.ad Trebell. & contra conſuluit Dec.conſ.86. col. 2. & vide,quæ infra dixi,nu.57.

29 Limita & declara ſupradicta,cũ ſignũ vniuerſale fuit adiectũ inſtitutioni, non reſtitutioni:tunc enim vniuerſale ſignum non alteraret, Angel. in d. §. quidam liberis, Iaſ. conſ.vlt.col.pen. & vlt. in 4.

30 Limita ſecundò,cum in prælegatis teſtator aliam particularem ſubſtitutionem, & ordinationẽ feciſſet:nam in fideicommiſſo vniuerſali non continerentur, vti ab eo excepta,caſus eſt in l.Lucius.§.de plurib.ff.ad Trebell.nimirum quia vniuerſalis ſubſtitutio non refertur ad ea, in quibus facta fuit ſpecialis prouiſio.l.cohęredi.§.qui patrem. ff.de vulga. Bar.conſ.54. Angelus Mariæ, & quia generi per ſpeciem in omni materia derogatur.l.vxorem.§.fœliciſſimo.ff.de leg.3.l. doli clauſula ff. de verb. obl. l. ſanctio legũ ff.de pen.l. in toto ff.de reg.iur.c. generi.de reg.iur.in 6. cum alijs adductis à Zanco,d.§.cum ita,nu.674.& quia teſtator in prælegatis non cenſetur hæredum ſuum duplici onere affeciſſe: ad tex.in l.Titia cũ teſtamento,§.qui inuecta. ff.de leg. 2. cum alijs,vt per Crau.conſ. 201. nu.23.& limitatio hæc per Doctores communiter recipitur.Bar.& Imo.in d.§.de pluribus. Caſtrẽſ. Alexan.& Socin.in d.§.quidam liberis, & Ruin.quoque,nu.6.Caſtrenſ.& Corn.in d. l.cum virum.Zanc.in §. cum ita,nu.399.& in ſec. edit. par.5.num. 89.cum alijs adductis à Menoch.loco iam dicto,nu.15.Notãdum tamen eſt;quia ille tex.a pleriſque intelligitur,vbi vltra prohibitionem de alienando,alius poſt mortem prohibiti ſpecialiter in ea re reperitur ſubſtitutus:ſecus vbi ſimplex interuenit alienationis prohibitio: nam prælegatum adhuc in fideicommiſſo vniuerſali contineretur,ſic Soc.in d.§.quidam liberis,col.2.poſt Iac.de Are.& Imol. in d.§.de pluribus,ſequuntur Ripa,d.§.cũ ita,ſub.num.40.Zanc.nu.403.& num.96. Ruin.conſ.130.col.antepen.in 3.Soc. iun. 107.num.53.lib.3.Menoch.nu.18. quorũ opinio ſuaderi videtur ex illo tex. ibi, vt qui ex eis ſupereſſet, ſolidos fundos poſſideret,ad tex.in l.Titia Seio §.Seia libertis. ff.de leg.2.verũ reſtrictio hæc,vt videri poteſt, non ſatis eſt de mente gloſ. & Bart. Quamobrem in hoc paſſu primò aduertendum eſt: quòd vbi in prælegatis factum eſſet ſimplex fideicommiſſum abſque dubio non continerentur in fideicommiſſo vniuerſali: quia eo caſu ſpecies derogaret generi,& ſic fatentur poſt alios, Ripa & Zanc. dictis locis.Secundò aduertendũ eſt, ꝙ vbi hæres fuiſſet prohibitus alienare prælegata fauore fideicommiſſarij vniuerſalis, ea prohibitio nihil obſtaret: ita vt pręlegata cæteris conſentientibus continerentur in fideicommiſſo vniuerſali.Ruin. conſ. 130. ante num.12.in 2.difficultas eſt: cum prohibitio alterius fauore facta fuit, & quę operetur fideicommiſſum in caſu contrafactionis tantum:nam non obſtare, vt pręlegata non veniunt in fideicommiſſo vniuerſali,fatentur præcitati, ſed contra ſenſerunt gloſ. & Bar. in d. §. de pluribus, Alex. in d. §. quidam liberis in prima fallen. Paul. & Corn.in d.l.cum virũ. & hæc forſan eſt verior opinio: nam negari nõ poteſt,quod in rebus pręlegatis, prohibitis alienari,fauore alterius non ſit conſtituta ſpecies fideicommiſſi committendi in caſu alienationis, ac idcirco ſpecialis hæc fideicommiſſi in his prouiſio operari videtur,vt non contineãtur in vniuerſali,per regulam d. §. fęliciſſimo,& ſic in ſpecie decidit Ruin.conſ.109. nu.20.cætera ſupple,vt in Artic.14.nu.40.

31 Hanc tamen limitationẽ ſublimito ego, cum facta fuiſſet ſubſtitutio in pręlegatis inter eoſdemmet, inter quos facta fuit fideicommiſſaria vniuerſalis: nam eo caſu, pręlegata, etiam pro portione habita iure particularis ſubſtitutionis in pręlegatis, veniret in fideicommiſſo vniuerſali, veluti in ſpecie conſuluit Cuman.d.conſ.70.cui ſubſcripſerunt Raph.Fulgoſ.Proſdocimus de Comitibus,& Albertus à Toualeis.

32 Limita tertiò,cùm teſtator,duobus prędijs prælegatis, alterum in fideicommiſſo uniuerſali ſubieciſſet: nempe alterum uideretur excepiſſe, per regulam in l. cum prætor ff.de iud.Et eſt ſatis ex hoc demõſtrata uolũtas,uti deducit Men.cõſ.86.n.25.26.

Limita

33 Limita quartò in hærede fiduciario: ad tex. in l. in fideicommiſſi. §. cum Pollidius, ff. de vſur. ſed certe tex. ille potius urget in oppoſitum, nam ibi Pollidium grauatum reſtituere quicquid, &c. fundũ retinere iuſſerat: unde fundi retentio ex ſpeciali iuſſione fuerat conceſſa, nil mirum non continetur in fideicommiſſo vniuerſali, dixi ſupra, nu. 12. & adde quę infra dicam, nu. 58.

34 Capio modo ſecundam formulã, cũ ſcilicet teſtator utitur uerbis indefinitis, & hęc iterum ſubdiuiditur in duos caſus principales. primus eſt, cum prælegatum præcedit, & ſubſequitur fideicommiſſum vniuerſale: ſecundus eſt, cum e contra præcedit vniuerſale fideicommiſſum, deinde ſubſequitur legatum. primus autem caſus ſubdiuiditur in duos: Quorum primus eſt, cum teſtator conſtituit fideicommiſſum uniuerſale, non ſub commemoratione hæreditatis, ſeu portionis hæreditariæ, ſed ſub nomine portionis tuæ, partis tuæ, aut bonorum, vel ſimpliciter, per verbum ſubſtituit, ſuccedat, aut huiuſmodi: tũc prælegata, niſi aliud obſtet, ueniunt in fideicommiſſo uniuerſali, etiam pro portionibus cohęredum, quamuis teſtator uſus nõ ſit verbis uniuerſalibus adeo ut hoc caſu, teſtator ſubſtituiſſe, nedũ tanquam hæredi, ſed etiam tanquam legatario, uideri debeat, caſus eſt in d. l. Marcellus, §. quidam liberis, tam in deciſione, quã in ratione, & clare in d. l. in fideicommiſſariam, §. fin. & in d. l. ſi Titius, a contrario ſenſu, & eſt communis traditio gloſ. Bar. Ang. Cum. Paul. Alex. & Claud. in d. §. quidam liberis, Imola, in l. ita tamẽ, §. qui ſuſpectam. ff. eo. Cin. Bal. Sal. Paul. Corn. & alij in d. l. cũ virũ, & conſulendo ſecuti ſũt Pet. Anch. conſ. 27. nõ ſeruato. col. 2. Anton. Butr. conſil. 205. Quò ad 200. Alex. conſ. 25. in 1. vbi ita decidit in legatis prius relictis, facta ſubſtitutione deinde fideicommiſſaria per uerbum, ſubſtituit, relatũ perſonæ hæredis grauati, adducit deciſionem Sal. in d. l. cum uirum. vbi concludit prælegata contineri in fideicommiſſo uniuerſali ſubſequente, ſiue relatum ſit ad res, ſiue ad perſonas, per uerbum, ſubſtituit, uel ſuccedat, non ſub commemoratione hæreditatis, & illud cõſilium eſt repetitum in 6. vol. in ordine 252. & formaliter ſequuntur Curt. iun. conſ. 13. col. 2. ubi, in uerbo, ſuccedat. Natta cõſ. 321. col. 1. addo ego ante hos, Cuma. d. conſ. 70. vbi ſic uoluit in fideicommiſſaria facta per uerbum ſubſtituit, adiectum perſonæ hæredis grauati. addo etiam ad concluſionem hanc Alex. in ſuo conſ. 33. in 4. Iaſ. conſ. 89. in 1. nu. 2. Dec. conſ. 254. col. 1. & conſ. 597. col. 2. Rip. in §. cum ita ſub nu. 52. Ruin. conſil. 116. nu. 5. in 2. & 152. nu. 6. in 3. Pariſ. cõſ. 18. nu. 15. 16. & 17. in 3. Zanc. ſub nu. 375. Cęphal. conſ. 379. nu. 10. & num. 71. & melius conſ. 471. nu. 12. & nu. 24. & iterum in conſ. 634. nu. 33. Onded. d. conſ. 71. nu. 12. Menoch. d. præſump. nu. 2. Ratio huius concluſionis eſt, quia verba ſecundum eorum propriam ſignificationem congruũt etiam rebus prælegatis pro portionibus cohæredum, ideo in fideicommiſſo continentur, quia ex uerbis demonſtratur voluntas teſtatoris, a quibus non aliter recedendum eſt: l. non aliter. ff. de leg. 3. & hanc concluſionẽ accipio, quamuis inter prælegata, & inſtitutionem, ac fideicommiſſum ſubſecutũ, plura fuiſſent interiecta, poſt Menoch. d. loco, nu. 5. aduerſus Ruin. in d. §. liberis, & probatur ex dictis ſupra, nu. 23.

35 Amplia etiam ſi dictum fuiſſet in hęreditate & in bonis, nam illa adiectio, & in bonis, ſtaret augumẽtatiue, ad l. ea tamẽ adiectio. ff. de leg. 3. & quod ibi notat Bar. copula enim pro ſui natura operatur ampliationẽ, Bal. in l. 1. C. de verb. ſign. Canon. in c. ex parte. ex. de reſcrip. Socin. iun. conſ. 42. nu. 4. in 4. nã alias additio illa, & in bonis, ſuperfluo iaceret: aduerſus regulas ſatis notas, & in terminis ſic decidunt Dec. d. conſil. 80. & d. conſ. 597. num. 7. Ruin. d. conſ. 116. nu. 5. Contra tamẽ tenuerunt Cęphal. conſ. 379. nu. 48. Decian. conſ. 121. num. 1. lib. 3. Menoch. d. conſ. 86. nu. 66. moti, quia expreſſio illa, in hęreditate, obſtat, ut legata pro portionibus cohæredum non contineãtur in fideicommiſſo, d. l. in fideicommiſſariam, & infra dicetur. Quæ ratio non ſatis concludit, ob illam adiectionem, & in bonis. Vltra eos addo, q̀ vbi concurrunt duæ regulæ, altera prohibitiua, altera permiſſiua, præualet prohibitiua, Bar. in l. ſi quis in graui, §. fin. ff. ad Sillan. Iaſ. in l. ſi Ruffinus, C. de teſt. mil. non tamen recederem ab ampliatione, quia regulæ non inuicem aduerſantur, & ambæ illæ adiectiones ſingulariter operari poſſunt: Hoc autem caſu differẽtia, inter filios hæredes pręlegatarios, & inter extraneos, de qua ſupra, nu. 15. in ſpecie hac non videtur admittenda per caſum in d. §. quidam liberis. Bar. d. l. in fideicõmiſ-

ſariam

ſariam, col. 2. Curt. iun. conſ. 13. nu. 9. Zanc. in §. cum ita, in 5. par. num. 12. Menoch. d. pręſump. ſub num. 2.

Limitatur communis traditio hæc pluribus modis, veluti ſupra dixi, nu. 12. 13. 14. 15. & num. 30. 32. nam limitationes illæ communes ſunt ad hanc ſpeciem.

36 Item limita, cum teſtator reſiduum a iudicijs & legatis, in fideicõmiſſo ſubiecisset; Nam legata vti particulariter excepta non continerentur in fideicommiſſo. Bart. in d. §. liberis, in pen. quæſt. ubi manifeſtum colligit per ea verba teſtatoris ſenſum, uoluiſſe in fideicõmiſſo ponere, quod habuit hæres alio titulo, quàm inſtitutionis, & ſequũtur cõmuniter Doct. Fulgoſ. d. conſ. 49. Ruin. 152. col. 6. in 3. Zanc. nu. 388. idem eſt ſi dixiſſet, ſaluis legatis. Anchar. d. conſ. 27. col. 2. Soci. iun. conſ. 89. num. 10. in 4. Marcus Ant. Eugen. conſ. 88. nu. 28. His tamen contradixit Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 277. ex ſententia Rui. conſil. 116. nu. 10. in 2. Qui tamen propoſitæ concluſioni non obſtat, ſi eius dicta ponderentur. Crederem aduertẽdum eſſe, an clauſula præmiſſa ſit adiecta ſubſtitutioni fideicommiſſariæ, & hoc caſu operetur effectum exceptionis, ſicuti præciſe Bar. voluit, & poſt eũ Doctores ſupra relati: an uero adiecta ſit in alio capitulo, & eo caſu dici poſſit, non operari exceptionem a fideicommiſſo.

37 Rurſus limita, cum ex ratione, & cauſa legandi, colligi poſſet, legatum a fideicommiſſo vniuerſali fuiſſe exceptũ, ueluti quia legaſſet uni ex filiabus certam quãtitatem cauſa eam æquandi cum alia filia nupta & dotata. nam licet poſtea filias ipſas inſtituat, & uiciſſim per fideicommiſſum vniuerſale ſubſtituat; legatum illud in fideicõmiſſo non continebitur, pro ut nec etiam dos per aliam filiam habita, ut ſic æqualitas ſeruetur. ſic pulchre decidit Aretin. conſ. 153. col. 1. & 2. cuius conſultatio magis placet, quàm contraria in eodem caſu. Alex. conſ. 33. in 4. cui addo deciſionem Rui. conſil. 133. nu. 18. in 2. vbi hac ratione concludit, prælegatum nõ imputari in legitimam, vbi relictum apparet cauſa æqualitatis inter filios, ſi per alios filios habita, eius ſint conditionis, vt in legitimam non imputẽtur, qua etiam ratione pulcherrimo caſum decidit Eugen. conſ. 62. per totum. ſed ultra eos, addo ego tex. notabilẽ in l. alteri. ff. de adim. leg. vbi reuocato prælegato aſcripto vni hęredum, intelligitur etiam reuocatum prælegatum alteri cohæredi in gratiam compenſationis, & ęqualitatis relictum, & illum textũ notauit Bar. ibi: Ripa, poſt Din. & Imol. in l. Lucius. num. 26. de vulg. Roman. ſing. 316. habeo. Menoch. conſ. 564. nu. 4.

38 Limita etiam, cum ex natura rei prælegatæ, ea in fideicommiſſo non cõtineretur, exemplum reddit Aret. d. conſ. 153. in prælegato relicto in cauſam dotis adducit, quia fideicommiſſum vniuerſale iniunctum filię hæredi non includit dotem, quamuis pater potuerit filiam in dote grauare, niſi ſpecialiter de dote expreſſerit. l. fin. §. filiæ. ff. de leg. 2. l. Lucius, §. maritus, & l. a filia. ff. ad Trebell. Item quia ſi filia pro dote ſibi non conſtituta poteſt pręiudicare fideicommiſſo paterno, ad l. mulier. §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. & authent. res quæ. C. com. de leg. fortius ergo doti iam conſtitutæ fideicommiſſum non præiudicabit, & ſic quoque vt fideicommiſſum vniuerſale, dotis prælegatum non includat, conſuluit Natta conſ. 255. num. 8.

39 Aliud huius limitationis exemplum eſt, cum teſtator prælegaſſet hæredi rẽ uel quãtitatem ſibi debitam, veluti dotem uxori, hæredi in totum, vel in partem inſtitutæ, & per ſideicommiſſum grauatæ: vel prælegaſſet in compenſationem alicuius oneris. d. l. Lucius, §. maritus. ff. ad Trębell. Alex. & Socin. in d. §. quidam liberis. in 3. limitatione, Caſtrenſ. conſil. 399. in 2. Socin. iun. conſil. 107. num. 42. in 3. Natta conſil. 255. cum alijs adductis a Menoch. num. 9. quamuis etiam per verba vniuerſalia fideicõmiſſum fuiſſet relictum, d. §. maritus, d. l. cum pater, §. fidei tuæ. ff. de leg. 2. & l. qui vxori, ff. de auro, & arg. leg.

40 Immo etiam, quòd teſtator iuſſiſſet prælegata reſtitui, nam nõ veniret prælegatum factum de re debita ipſi hæredi, etiam ſi per verba vniuerſalia teſtator iuſſiſſet: caſus eſt in d. §. maritus. modo tamen alia ſint prælegata, in quibus iuſſio illa verificari poſsit, ſicuti præſupponit tex. ille, aliàs prælegatum de re debita includeretur, ad l. fundus qui locatus, ff. de fundo inſtr.

41 Intellige, etiam quòd debitum aliunde non conſtaret, quàm ex aſſertione teſtatoris in prælegato ipſo, nam quia uti debitũ fuit relictum, mente teſtantis inſpecta, non contineretur in fideicommiſſo. ſic Pau. Ca. in d. §. quidam liberis, & in l. cum hæres de

ductis,

ductis, ff.eo.Corn.in d.l.cum virum. Zanc. in §.cum ita,nu.392.verum ampliationem hanc impugnauit Mantica, in ſuo tract.lib. 7.tit.6.nu. 13. motus auctoritate Bart.in d. §.maritus.in principio.

42 Et quia legatum de aliquo debito, cum de debito aliunde non conſtat,quam ex aſſertione teſtatoris,debetur iure legati, non iure crediti,niſi teſtator ſe debere iuraſſet,l. Lucius, §.quiſquis. ff. de leg.2.l.cum quis decedens.§.codicillis. ff.de leg.3.vbi Bart. plenè ſcribit Corn.conſ.132.ad finē, in 3. Alex.conſ.152.col.fin. in 2.Aret.conſ.64. col.pen.verſ.venio nunc,Dec.cōſ.184.nu. 11.Socin.iun.multum pulchre, conſil.7.in 4.& ſic arguit Bar.in d.§.maritus,& ad hoc inducit tex.in d.l.qui uxori.§.1.dictū Pauli de Ca.videtur ſuſtentabile, quia in fideicōmiſſis voluntas teſtatoris inſpicitur,vti iura dicunt, & in ſpecie an prælegata includantur in fideicommiſſo vniuerſali, mens & defuncti voluntas contemplatur. dixi ſupra, nu.24.cum autem teſtator uti debitum prȩlegat, ea expreſſio denotat mentem teſtatoris fuiſſe, prælegatum excipere a fideicōmiſſo,ideoque recta ratione non includitur.

43 Limita præterea, cum fideicōmiſſi onus expreſſe adiungitur inſtitutioni, vt quia teſtator, factis prælegatis uni, vel omnibus, deinde eos inſtituiſſet hæredes, cum conditione, quod pars decedentis perueniat in alium:nam quia fideicommiſſi onus reperitur expreſſe iniunctum inſtitutioni, ideo prælegata non veniunt in fideicommiſſo, ſicuti nec veniunt,cum quis portionem hȩreditariam reſtituere rogatur. d.l.in fideicommiſſariam, §.fin.ff. ad Trebell.& fuit argumentatio Areti.d.conſ.153.col.2.ex cuius dictis relatam limitationem colligit Ruin. conſ.65. nu. 16.in 2. quorum concluſio in prȩlegatis per eorum rationem placet,non tamen a reſtitutione ſecluderetur portio, quam ex ui reciprocȩ fideicommiſſariæ cohæres a cohærede accepiſſet: quia portio hæc eſt iuncta inſtitutioni & ſubſtitutioni, & ſic conſuluit Cȩphal. conſ.513.& Areti. ac Ruin. traditiones ſecuti ſunt Zanc. in 5. par.nu.155.& 156.& Menoch.nu.43.

44 Limita præterea, cum teſtator poſt prȩlegata facta,In alijs autem ſuis bonis hæredes inſtituiſſet & ſubſtituiſſet. Nam in hac fideicommiſſaria ſubſequente prȩlegata nō continerentur,vti excepta ex vi illius aduerſatiuȩ,quȩ pro ſui natura aduerſari ſolet prȩcedentibus in iure & in facto, ad l.hoc amplius.§.de his autem.ff.dȩ dam.inf. & ob illam dictionem,in alijs bonis,quæ arguit inſtitutionem factam in alijs bonis, diuerſis a prælegatis, ad l.pater filium.§.quindecim. ff.de leg.3. adeo vt hæc pro nulla parte ſint in fideicommiſſo.ſic in ſpecie Raph. Cum. conſ.37.& in eodem caſu Raph. Fulgoſ. d. conſ.99.col.2.Paul. Ca.conſ. 398.& 399. in 2.Corn.conſ.91.col. 3.in 1. Rimin.ſen. conſ.248.nu.14.Barbat.conſ.59.col.4.verſic.quarto facit,lib.3.Iaſ.conſ. 175.col.vlt. in 4.Pariſ.conſ.79.nu.21.in 2.& conſ. 63. nu.22.in 3.latiſſime Soc.iun.conſ.107.nu. 45.in 3.& conſ.89.in 4.quibus in locis Pariſ.& Socin. ad hanc ſententiam trahūt ſcripta a Bar.in l.ſi quis ſeruum. §.fin.ff.de leg. 2.& per Dec.conſ.653. caſus de quo. & ſic ēt conſulendo tenuere Alc.conſ.32.nu.14. lib.9. Emilian.cōſ.35. Mātua conſ.216.& plures alios cōmemorarunt hanc opinionē ſecuti, Rimin.iun.conſ.147. nu.56.& cōſ. 590.nu.4. Marcobrun.ab Anguill. conſ.4. nu.34.Decian.conſ.122.nu.11.in 3.Marcus Ant.Eugen.d.conſ.88.nu.6.ubi præterea adducūt:quòd ſequens copulata ſubſtitutio intelligitur facta in his bonis, in quibus proxima inſtitutio. ad tex. in l. 3.ff. de fun. inſtr. & in l. 1. C.de impub .vbi plene notatur, quod ſequens ſubſtitutio interpretatur ad terminos præcedentis inſtitutionis,uti plene dixi in Artic.16.nu.62.& hȩc recipiēda uidetur, quia ſic minus grauatur, hæres,ad regulam tex. in l.Titia cum teſtamento.§.qui inuita, cum alijs,ut per Crau. d.conſ.201.nu.23.& quia ex ordine & formula uerborum prælegata ipſa ſatis videntur de fideicommiſſo ex mente teſtatoris excepta,& quia in dubio pro hærede ad oneris excluſionem pronunciandum eſt, uti dixi ſupra, num.22.minus autem dubitationis ineſſet,cum teſtator in ſubſtituendo dixiſſet,dicta bona, aut alio nomine relatiuo vſus fuiſſet, nam ad contenta in inſtitutione ſubſtitutio reſtringeretur,ad notata in l. qui liberis. §. hæc verba, ff. de vulga. & in ſpecie, Socin.iun.d.conſ.107.num.45.Siluan.conſ.49.nu.21. Menoch. conſ. 86.nu. 42.& num.71.

Contrarium tamen tenuerunt complures alij grauiſſimi auctores. Ant. Butr.conſil.96.Quo ad 200.vbi ponderat,quòd illa verba,in omnibus autem alijs &c.non ſunt verba formalia teſtatoris, ſed uerba ſolita notariorum.

Quæ ſanè ratio nihil concludit.

45 Nam ſcripta in teſtamento, prout iacēt, cum ſuis clauſulis, ſiue ſolitis notariorum, ſiue non, debent accipi cum effectu operatiuo,quia ex uoluntate teſtatoris ſcripta creduntur, ſicuti ex communi tradidere Alex. conſi. 1. col. 9.in 5. & conſ.53.col.3.in 7. Grat.Reſp. 112.nu. 25.in 2.Secundò adducit, quòd ſi teſtator uoluiſſet ſecludere legata à fideicommiſſo uniuerſali, notabiliorem addidiſſet expreſſionem. Quæ quidem ratio non eneruat rationes oppoſitas, de aduerſatiua,autem,& de alijs.Tertio cōſiderat, quòd in caſu ſuo ſubſtitutio ſequēs copulata habebat orationem de per ſe perfectam,ideo quamuis inſtitutioni copulata debeat ſimpliciter accipi.l.3. §.filius, ff. de lib.& poſth.ſecuti ſunt Alex. conſ. 25. col. 3.verſ. non obſtat,in 1.duplicato 252.in 6. Cur.iun.d.conſ.13.Ruin. conſ.130.col. 4. & 153.nu.7.in 3.Alcia. ſibi contrarius, cōſ. 128.lib.9.Crau.conſ.348.num. 11. Natta conſ.321.nu.1.Zanc.in §.cum ita,nu.373. Menoch.d.præſumpt.ſub num. 6. vbi hanc magis receptam dixit, Mantic. de coniect. lib.7.tit.7.num. 7.& 8. Onded.d.conſ.71. nu.44.vbi tamen poſt Alex. & Nattam, diſtinguunt, an illa verba, in alijs autem,ſint adiecta inſtitutioni, & eo caſu non operentur excluſionem legatorum à ſequente fideicommiſſaria; an ſint adiecta fideicommiſſariæ, & eo caſu prælegata non contineantur.

46 Pro iſta ſententia adducunt,quòd legata ex neceſſitate iuris continentur in uniuerſali inſtitutione, uel ſimpliciter facta,vel etiā ſub illa formula,in omnibus autē alijs, per tex.in l.ſi ita quis hæres inſtituatur,ff.de hæred.inſt.vbi ſic notarunt Bal.Ang.& Imola, Bart. in l. ſi certarum, ff.de teſt.mil. ideo in rebus legatis hæres videtur habere titulum hȩreditarium,ac idcirco legata de manu hȩredis capiuntur,l.1.§.rediguntur,ff.quor.legat.& fuit quoque cōſideratio Pau. de Ca. conſ.177.viſo ſupraſcripto, col.1. in 1. vbi inquit,ꝙ non obſtante illa formula notariorum,legata alijs relicta cum uniuerſitate hȩreditatis tranſeunt in hæredem, adducit gl. in l.ſi hæredis ſeruus, ff.de leg.1.& idē Pau. in l.cogi,§.inde quæritur,nu.3.ff.ad Trebe. ſequitur Alex.in l.nam quod.§.non omnis. nu.15.in eo.tit. & in ſuo conſ.202.col.3.in 6.Beltrand.conſ.151.col.vlt.in 2.cum pluribus congeſtis à Menoch.eodem loco, ſub nu.7.& ſic in ſpecie argumentatus fuit Rui. d.conſ. 130. & ſubſecuti ſunt alij Moderni ſupra relati.Quæ tamen ratio remoueri poteſt. Nam licet ex iuris neceſſitate hæredis inſtitutio habitu etiā legatas res contineat, actu tamen,& ex voluntate teſtatoris,legata ab inſtitutione ſeparantur, agnoſcente legatario legatum: vnde ex mente teſtatoris, qui eidem legauit,& inſtituit,euidenter colligitur voluiſſe ſeparare legata ab inſtitutione, & res legatas legati titulo aſsignare, ideo in re hac, effectus, & teſtatoris uoluntas, obſeruari debet, non iuris ſubtilitas,ſicuti in ſpecie ſoluendo dixit Corn. conſ. 91.col.3.in 1.nec mirum,quia in re hac,an prælegata in fideicommiſſo includantur, voluntas teſtatoris obſeruanda eſt,vt ſupra dixi,nu.21.Vnde conſiderato euentu,ſecuta deinde legatorum agnatione, hæredes non habent titulum in rebus legatis, ſicuti Bald. docuit in l. 1. num. 20.C.de uſur. & fruct.leg.& fatetur Ruin. d.conſ.130.num. 11.quòd eſt titulus ſine effectu, ideoque legatarius in re legata uices hæredis habet, l. id tempus,ff.de uſucap.& pro legato prȩſcribit,ff.& C.pro legato.idcirco Alex.d.conſ. 25.argumentatur, per eam formulam, in omnibus autē alijs, expreſſum fuiſſe, quod tacite inerat, nam pro abſoluto præſupponit legatas res in inſtitutione non contineri: & dum in contrarium arguit, expreſsionem eorum, quæ tacite inſunt,nihil operari:reſpondeo,quòd licet ea expreſſio quantum ad inſtitutionem nihil operetur,operatur tamen quò ad ſubſtitutionem, ut uideatur facta in bonis de quibus in inſtitutione. Nec quicquam releuat, quòd clauſula ſubſtitutionis ſit perfecta de per ſe, ac ideo non ſit reſtringenda ad terminos inſtitutionis, cum & in prælegato ex uerbis uideri poſsit facta.

47 Nam reſpondetur dupliciter, primò, quòd ubi poſt inſtitutionem ſequitur compendioſa, quæ fere ſemper fieri ſolet, non pura fideicommiſſaria, quo caſu compendioſa pro ſui natura continet uulgarem, & fideicommiſſariam, uti ſupra dixi,numero decimo: equidem in uulgari conſtat prælegata nō uenire,d.l. Sextiliam,ff.de legat.3. rurſus conſtat uulgarem intelligi factam in eiſdem in quibus facta fuit inſtitutio. d.l.1. C.de impub.& l.1.ff.de uulga.& ibi notāt. igitur ſicut uulgaris contenta in cōpēdioſa

non trahitur ad prælegata, ergo & pari modo fideicommiſſaria compræhenſa in eadē, per reg. in l. iam hoc iure, ff. de uulg. & in l. eum qui ædes, ff. de vſucap. & ſic in indiuiduo argumentantur Oldrad. conſ. 107. circa ius, in 2. quæſt. Pariſ. d. conſ. 79. col. 4. Soc. iun. d. conſ. 89.

48 Secundò reſpondetur, ſequentem fideicommiſſariam immediate copulatam poſt inſtitutionem, videri factam in eiſdem bonis, de quibus facta fuit coniuncta inſtitutio, per tex. in l. cum de lanionis, §. aſinam, ff. de fun. inſtr. in illis uerbis, quibuſque primis proxima copulata procedunt, & per tex. in l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub. ibi, coniuncta ſcriptura, & l. 3. ff. de fundo inſtr. & pulchre Aret. in d. l. 3. §. ſi filius, colum. ult. ff. de lib. & poſth. Anchar. conſ. 361. nu. 4. & Signorol. conſ. 199. Quidam, nu. 2. ubi quòd copula qualitatem præcedentis extremi adiungit ſequenti, & extrema ſua uniformiter coniūgit: & maxime ſi addita fuiſſet aliqua dictio relatiua.

49 Vlterius limita in legato, & fideicommiſſo in diem, aut cōditionaliter relicto, cuius dies ceſſerit poſt reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis, nam hæredi cederet, nec reſtitueretur, ſic Dec. conſ. 80. colum. 2. vbi conſiderat, quòd prima reſtitutio ſufficiat, ad regulam in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de uerb. ſig. & quia facta reſtitutione fideicommiſſi uniuerſalis, non uidetur ut de incluſione legatorum, aut fideicommiſſorum amplius tractare poſſit: quia materia deficiat, ſequuntur Ripa in d. §. cum ita, nu. 49. Torniel. præceptor meus obſeruandiſſimus, nu. 43. Zancus, num. 343. niſi ratio à teſtatore expreſſa futuras acquiſitiones includeret, nam teſtatoris uoluntas totum poteſt, & facit, ſicuti Ruin. probauit conſ. 120. col. 3. uerſ. Quò ad tertium, in 3. cuius deciſio cōtra Decij conſilium, ob rationem à teſtatore in fideicommittēdo expreſſam mihi magis placet, uel niſi per uerba uniuerſalia teſtator rogaſſet, nam ſignum uniuerſale operatur, ut prælegata ueniant in fideicommiſſo, quæ aliàs non includerentur, ſicuti ſupra expoſui, num. 23. quod tamen firmare non autem: ſi nam contra ſentit Ripa in d. loco, & Zanc. nu. 384.

50 Denuo limita in legatis alicui perſonæ dilectæ relictis maxima tamen & extraordinaria dilectione, aut in eius remunerationem pro aliquo grato ſeruitio: nam hæc à fideicommiſſo uniuerſali eidem iniuncto uiderentur excepta, quia horum alia ſit cauſa, ſic conſiderarunt Fulgoſ. d. conſ. 99. Pariſ. conſ. 63. num. 23. in 3. & latius conſ. 79. col. 3. in 2. Soc. iun. d. conſ. 107. nu. 42. & 43. in 3. Menoch. nu. 23. & 24. intelligo cū in legando cauſæ hæ ſint expreſſæ: aliàs ſola coniunctionis, & affectionis ratio nō ſufficeret, ut legata uideantur excepta, d. l. Marcellus, §. quidam liberis. conferunt optime quæ dixi ſupra, num. 38. & infra.

51 Limita iterum, cum teſtator legaſſet ſubſtituto per uulgarem: nam licet ex ſubſtitutione ſuccedat, quia primus nolit, aut non poſſit: attamen legatum integrum obtinebit, ſicuti ſi hæres inſtitutus ſucceſſiſſet, inſpecta teſtantis mente, Pau. Ca. conſ. 399. colum. 2. in 2.

52 Dubium modò eſt circa præmiſſas limitationes, nam ſuppoſito, quòd portio, quæ iure legati capitur, non veniat in reſtitutione, an ſaltem veniat ea portio, quam hæres prælegatarius iure inſtitutionis habuit, quia legatum à ſeipſo, ſibi ipſi relinqui non potuit. & quod ea portio veniat, cōſuluit Corne. conſ. 105. num. 4. in 4. ſenſit Zanc. in §. cum ita, num. 429. poſt alios ab eo relatos. Menoch. poſt plures, quo ſupra loco, num. 44. ſequitur Mantica, libro 7. tit. 7. nu. 10. per caſum in l. 1. §. id quod natura, ff. ad leg. falcid. & in d. l. in fideicommiſſariam, §. fin. & quia portio illa iure hæreditario capitur, ideo fideicommiſſo uniuerſali cedit, dixi ſupra, numero 11. Sed horum opinio reſiſtit communi intētioni Doctorum, qui ſenſerunt prælegata excepta à fideicommiſſo vniuerſali integra manere apud hæredem grauatum, & ſic etiam eſt in uulgari, & in compendioſa militari, uti dictum fuit ſupra numero quinto, & numero decimo, & quidem ubi grauatus eſt ſolus hæres, de neceſſitate ſi prælegatum non reſtituitur, totum retinetur: cum uerò cohæredes habet, eadē videtur ratio, quia a fideicommiſſo prælegatum fuit exceptum. nec ob. quod prælegatarius capiat portionem ſuam iure hæreditario, nam id contingit ex neceſſitate iuris, non ex defuncti uoluntate, qui cogitauit cohæredem prælegatarium res legatas capere titulo legati, ideo pro nulla parte in fideicommiſſum uenit, ſic reſpondit Cor. conſ. nonageſimoprimo, columna tertia, in 1. Quæ tamen reſponſio tuta non uidetur, per

casum

caſū in d. l. in fideicōmiſſoriam. §. fin. unde ſic puto reſponderi poſſe: vt iuris neceſſitas operetur, cohæredem iure legati non poſſe habere portionem ſuam, donec eſt hæres cum effectu: ueniente autem reſtitutionis caſu, ſeparare poſſe portionem illam à reſidui reſtitutione, ſicuti ſupra expoſui, num. 20.

53 Deſcendo ad ſecundum caſum, quando præcedit legatum, & ſubſequitur fideicommiſſum, ſub commemoratione hereditatis: quia cohæres prælegatarius iuſſus ſit reſtituere hæreditatem, aut portionem ſuam hæreditatis: & hoc caſu prælegata pro portionibus cohæredum in fideicommiſſo nō contineri: Sed tantum pro portione hæreditaria ipſius heredis grauati, decidit tex. in dicto, & in ratione, in d. l. in fideicommiſſariam. §. fin. & in d. §. quidam liberis, & in l. ſi Titius. ff. de leg. 3. in quib. iuribus ratio redditur: quia hæreditatis appellatione nō cōtinentur legata, & fideicommiſſa: ideo in fideicommiſſo continetur tantum portio hæreditaria, non autem portiones rerum legatarum quas iure legati a cohæredibus accipit: & eſt concluſio ubique a Doctoribus recepta; in dictis iurib. & in d. l. cum uirū, & in iuſſo reſtituere hereditatem, conſuluit Oldrad. d. conſ. 107. circa ius in 2. quæſtio. Corn. cūſ. 105. in 4. Paul. Ca. in d. l. cum virum, in prin. Rip. d. l. in fideicommiſſariam, §. fin. nu. 2. & Socin. iun. conſ. 89. nu. 11. in 4. Port. Imol. conſ. 6. Menoch. conſ. 86. nu. 19. pleniſſime Zanc. in d. §. cum ita, n. 415. & infra, & 429. & idem Menoch. loco ſæpius allegato, ubi hanc receptam dixit.

54 Idem eſt, ſi teſtator uſus fuiſſet uerbis directis ciuilibus relatis ad perſonam fideicōmiſſarij ſubſtituti, quia dictum eſſet, ſit hæres, idem Corn. d. conſ. 191. in 1. & in d. l. cū virum, nu. 14. Cephal. conſ. 259. nu. 52. Menoch. eod. loco, num. 42. Et licet aduerſus hanc communem traditionem multa obijciantur, quibus ſatisfacit Zanc. dicto loco. nu. 416. attamen acquieſcendum eſt iuribus præmiſſis in hanc rem apertis: quia ut ea iura dicunt, hæreditatis appellatione legata, & fideicommiſſa non continentur: nā diuerſis nominibus appellantur, ergo diuerſa, ad l. ſi idem, C. de codic. & in ſpecie notauit Bar. in l. liberto §. filium. ff. de ann. leg. Dec. cōſ. 455. col. fi. ubi in id retulit Raph. Cum. conſ. 141. uiſis, & idem Dec. cōſ. 425. col. ult. unde fideicōmiſſarius nō eſt hæres, ſed loco hæredis, l. poſtulāte §. 1. ff. ad Trebell. ſic etiam legatarius in re legata non eſt hæres, ſed quaſi hæres, d. l. id tempus. ff. de uſucap. propterea cum teſtator de hæreditate fideicommittit, non ueniunt legata: qa a proprietate uerborū iure conſulti diffinierunt, non eſſe recedendum, l. non aliter. ff. de leg. 3. & l. ſi alij. ff. de vſuf. leg. niſi aliqua neceſſitas cogat, ueluti uerborum uniuerſalium uis: nam tunc latior fit interpretatio, ut ueniant etiam ea, quæ ex impropria ſignificatione cōtinentur, l. librorū, §. quod tamen Caſſius, & in d. l. Iulianus. ff. de leg. 3. & latius declaraui ſupra, num. 23. ubi hoc caſu etiam prælegata contineri ex communi intentione oſtendi.

55 Nec mirum uideri debet, quòd fideicōmiſſum per uerba indefinita de hæreditate non contineat prælegata, & ſecus ſit in fideicommiſſo per uerba uniuerſalia, quicquid ex hæreditate: cum indefinita ſoleat æquipollere vniuerſali, l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. l. ſi domus. ff. de ſeru. urb. præd. Nam obiectū reſoluit Ripa in d. l. in fideicommiſſariam, §. fin. columna ſecūda, duob. modis. primò quia indefinita neceſſariò non æquipollet uniuerſali, Abbas poſt Innoc. in ca. auditis. ex. de preſcript. Alexan. conſil. 110. columna ſecunda, in primo Felin. in cap. cum omnes, columna decima, ex. de cōſtitu. & late Crau. in conſ. 294. tu adde, quod indefinita ab homine prolata, ex propria ſignificatione non equipollet uniuerſali. Sed quādoq; ex coniecturis, pro materia ſubiecta, benigna interpretatione, uim uniuerſalis habet: uti eſt text. in dicta l. ſi domus, & inde notarunt Barto. Bald. Ang. & Pau. idem Barto. in d. l. ſi pluribus, columna prima, & in l. omnes populi, numero quinquageſimoſeptimo, ff. de iuſt. & iure, Dec. in l. prima, numero duodecimo. ff. de regu. iur. cum alijs adductis a Didaco, lib. 1. ſent. recep. cap. 13. num. 5.

56 Secundò reſpond. quòd indefinita affirmatiua prolata non æquipollet uniuerſali, niſi omnium ſub uniuerſali compræhenſorum æqualis ſit ratio, atque conditio. Din. in rubr. de reg. iur. in ſexto, Bartol. in d. l. ſi pluribus. Bald. Ange. & Paul. in d. l. ſi domus, Bar. in d. l. omnes populi, numero quinquageſimoctauo, Dec. conſ. trigeſimo columna tertia, Rolan. poſt plures conſilio, trigeſimoquarto, numero trigeſimooctauo in quarto, Didac. dicto loco, numē. nono.

idcirco

Idcirco indefinita ex ſui natura magis reſtringibilis eſt, quàm uniuerſalis, ſicuti ex his plane conſtat.

57 Quid autem ſi teſtator iuſsiſſet patrimonium ſuum, aut ſubſtantiam ſuam, reſtitui, Dec.conſ.80.col.2. idem ſentit, prout ſi dictum fuiſſet de hæreditate, ſequitur Ripa in d.§.fin.colum.1. Sed contra ſenſit Corn. d.l. cum uirum, col. 2. quem ad hoc retulit Ruin.conſ.120.num.9.& 10.in 3.& verior videtur opinio: nam hæreditatis nomen, iuris habet ſignificationem, l.hæreditas, ff. de petit. hæred. l. hæreditas, ff. de reg.iur. & l. hæreditatis appellatio, ff. de verbo. ſign. patrimonij vero, & ſubſtantiæ nomen, proprie corpora, & res ſpectat, & ſic in alio ꝓpoſito cenſuit Caſtr. in l. nam quod, §. fin. ff. ad Trebellian. & adde, quę dixi ſupra, numero 28.

58 Hæc autem communis traditio limitatur nonnullis modis, primo in hærede fiduciario, qui tacitam fidem interpoſuit de reſtituendo incapaci portionem, ex qua inſtitutus fuerat, nam hic integra prælegata retinet, etiam pro portione inſtitutionis hæreditariæ, caſus eſt in l. eum qui. §. pro parte, ff. de indig. & eſt ratio, ut ibi Bar. ait, quia hæres ille ex teſtatoris iudicio prælegatum tātum habere debebat, non portionem hæreditatis, quia de ea reſtituenda fidem dederat, & ſic quoque incapax ille ex ordinatione defuncti prælegatum pro nulla parte habere debebat; vnde infertur, quod vbi ex facto, & ex diſpoſitis colligeretur, prælegatum pro nulla parte fuiſſe fideicommiſſario relictum non contineretur pro parte aliqua in fideicommiſſo: & in his terminis rectè procedit ratio ibi aſsignata, cauſam iuris, & varietatem poſſeſsionis non inducere diuiſionem voluntatis.

59 Secundò limitatur, cũ in prælegatis nulla hæreditaria portio conſiderari poſſet: tũc enim in fideicommiſſo facto in hæreditate pro aliqua parte non continerentur, veluti quia cohæres grauatus ex iuſsione teſtatoris totum prælegatum habuiſſet de portionibus cohæredum, ſic eleganter Ruin. cõſi. 65. num. 16. in 2. idem eſt ſi res prælegata non fuiſſet hæreditaria, ſed cohæredis. Ripa in d. §. fin. nu. 5. poſt Corn. conſ. 114. in hac, lib. 3. Zanc. nu. 430. & 431. Ripa in d.l. in fideicommiſſariam, num. quinto, ff. ad Trebell.

60 Tertiò per contrarium limita, cum in prælegatis concurreret etiam titulus inſtitutionis, ut quia cohæres grauatus fuiſſet particulariter inſtitutus in illis bonis, vel quia fuiſsent ſibi relicta iure prælegati, & inſtitutionis; nam quia hæreditarius titulus his quoque rebus conueniret, ideo in fideicõmiſso hæreditatis in totum continerentur, ſic originaliter Cur. iun. conſ. 13. colum. 3. Socin. iun. in §. cum ita, nu. 46. & illic Zanc. numero 449. Decian. conſi. 41. num. 127. in 1. Cæphal. conſi. 634. num. 34. Io. Vinc. Onded. d. conſ. 71. num. 27. & 28. & vltra hos fuit de mente Iaſ. conſ. 89. num. 2. in 1. clare Menoch. loco allegato, num. 50. & conſ. 86. nu. 8. & nu. 74.

61 Quartò limita, vbi alia ratione, in rebus prælegatis inſtitutionis titulus conſiderari poſſet, veluti quia teſtator per prælegata diuiſiſset totum, vel maiorem partem ſui patrimonij, inter cohæredes ipſos, quos pro æqualibus partibus hæredes inſtituiſset, & per fideicommiſsum vniuerſale grauaſset, nam prælegata hæc diuiſoria ſuccedunt in locum portionis hæreditatis, caſus eſt in l. quid ergo, ff. de leg. 1. vbi Bar. ſic notauit, & plene Iaſ. in ea lege, num. 22. quam explanauit in l. filio pater, proxime præcedente: idem Bart. & communiter Doctores, in d. §. quidam liberis, Bal. Paul. & alij in d. l. cum virum, Capra conſ. 64. col. pen. Iaſ. d. conſ. 89. in ſec. dubio, in 1. Idem Iaſ. conſ. vlt. col. 2. in 4. Dec. conſ. 254. col. 1. uerſ. & vlterius, & in col. 2. ubi intelligit, etiam quòd prælegata ſint relicta pro faciendis ſuis voluntatibus, & quibuſcunque uerbis fuerint relicta, Ruin. conſ. 114. colum. pen. in 2. vbi in diuiſione facta in teſtamento, & rurſus conſ. 116. num. 8. in 2. vbi probat, allegātis, fere omnia bona per prælegata fuiſſe diuiſa, intentionem fundatam eſse, niſi contrarium probetur, per gloſ. ſatis notam in l. cum de lege, ff. de probat. & ſic quoque tenuit Curt. iun. d. conſ. 13. Pariſ. conſ. 94. num. 51. in 2. & conſ. 18. nu. 16. & conſ. 63. nu. 23. in 3. Port. Imol. conſ. 6. numero 26. Decian. conſ. 3. nu. 32. & conſ. 106. nu. 22. in 3. Io. Vinc. Onded. d. conſ. 71. nu. 17. & 18. & 24. & 25. & ultra hos Zanc. in §. cum ita, numero 437. Menoch. numero 46. Adde idem eſse, cum teſtator ex diſparibus partibus hæredes fecitſet, quibus prælegata aſcripſiſset proportionabilia ſuis partibus hæreditarijs, ſic Cuman. & Socin. dicto §. quidam liberis, numero quarto.

Cęterum ſi fideicommiſſum non fuiſſet cõſtitutum ſub commemoratione hæreditatis: res in tuto eſſet, quod prælegata hæc diuiſoria totius, aut maioris partis patrimonij, venirent in reſtitutione: & quæ dixi de prælegatis, idem dic in vniuerſali diuiſione bonorum facta per teſtatorem in teſtamento, Bal. in d. l. cum virum, nu. 9. Ruin. conſi. 114. colum. pen. in 2.

62 Limitatur quintò, cũ cohæres extraneus rogatur reſtituere liberis teſtatoris: nam eo caſu, etiam quod capit iure legati, aut fideicommiſſi, venit in fideicommiſſaria ſub cõmemoratione hæreditatis. caſus eſt in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg. quẽ poſt Din. ſic intellexerũt, Bar. & Alber. vbi tamen ſecus dicunt in fideicommiſſo inter filios reciproco, per caſum in d. §. quidã liberis, & quia par fauoris cauſa operatur, ne à iuris regulis ſit diſcedendum, ad l. non ſolum, ff. de ritu nupt. ſequuntur Pau. Alex. & Ruin. in d. §. quidam liberis, Paul. Corn. & Iaſ. in d. l. cum virũ. Roman. ſingul. 172. Cæphal. conſ. 166. nu. 35. & melius, conſ. 513. num. 23. & præter hos, Manti. de cõiectur. lib. 7. tit. 7. nu. 4. Menoch. loco ſæpe allegato, nu. 47. vbi ſic receptum eſſe dixit, quoniam fauore filiorum multa in iure ſpecialia conſtituta ſunt, ad l. cum auus, ff. de cond. & demon. & l. cum acutiſsimi, C. de fideicom. & ſic quoque ſenſit Zanc. nu. 439. quamuis ſub nu. 417. non firmet pedes. Ego autem de veritate huius limitationis, non parum vereor. Nam tex. in d. §. filium, ſuas habet particulares circumſtantias: nam ob filij imbecillitatem, mater iure fideicommiſsi in filij portionem uocata fuit. Rurſus fauore filij in tempus ætatis ſuæ annorum 25. reſtitutio dimidiæ hæreditatis dilata fuerat. itẽ quia reſtitutionis tempus in filij fauorem dilatum fuerat, fructus medio tempore perceptos ex rebus reſtituendis nouerca ſuos nõ fecit, ad regulam in l. eum qui, ff. eo. & in l. cum ita, §. Pegaſus, ff. de leg. 2. Itaque cum præter iuris regulas, hæres grauata interim fructus ex dimidia hæreditatis perceptos ſuos non faciat, quia filij infirmitati pater conſuluit, eo modo, ſubſtituendo: nil mirum ſi ſemiſſem hæreditatis conſequitur, non ſemiſſem quadrantis, ex qua vxor directo hæres inſtituta fuerat: nam malè filio conſultum fuiſſet. vnde ſi præſupponamus, filium, & nouercam, cohæredes inſtitutos, & nouercę factum prælegatum: eamq; iuſſam fuiſſe poſt mortem ſuam hæreditatem priuigno ſuo reſtituere, quo caſu ſecundum iuris regulas nouerca fructus interim perceptos facit ſuos, crederem etiam ſecundum iuris regulas, prælegatum eo caſu non reſtitui niſi pro portionibus hæreditarijs, nec filiationis rationem operari, ut diuerſimode à cæteris alijs, prælegatum reſtituatur, ſicuti præſupponit tex. in d. §. quidam liberis, & in d. §. fidei tuæ, & in d. l. Lucius, §. maritus, & ſic quoque à communi traditione receſsit Clariſsimus Torniell. d. §. cum ita, num. 40. & alij relati à Zanco, num. 417. & num. 441. vbi intelligunt tex. in d. §. filium, in hærede fiduciario, ut omnia reſtituere teneatur, niſi alicuius rei retentio ſit conceſſa, ut in §. cum Pollidius, vbi retẽtio fundi, & in d. §. filium, vbi retentio dimidię hæreditatis. Adde quòd alio modo illũ textum declarauit Alber. ibi, ut ideo in reſtitutione hæreditatis veniat portio iure fideicommiſsi quæſita, quia reſtitutio facienda erat eidem à quo acceperat: ad quod adducit, quod in ſimili legitur in l. ſi uerò non remunerandi, §. inde Papinianus, ff. mand. & ſequitur Zanc. nu. 446.

63 Capio ſecundum caſum principalem, cum teſtator primo fideicommittit vniuerſaliter, deinde hæredi grauato legat, ſeu prælegat: & hoc caſu communiter concluditur legata in fideicommiſſo non contineri, gl. Bar. Ang. Imo. Rom. Alex. Socin. Claud. & communiter Doctores in d. l. Marcellus, §. quidam liberis, vbi Claudius aſſerit de cõmuni, gloſ. Bal. Paul. & Corn. in d. l. cum virum, vbi Corn. communem quoque dixit, Barto. Paul. & Alexand. in l. Titia, ff. ad leg. Falcid. Zanc. in §. cum ita, numero 432. & conſulendo ſic quoque tradidere Anchar. conſilio 27. numero quinto, Capra conſi. 115. Socin. conſilio 31. numero octauo, in 4. Iaſ. conſilio vlt. in 4. Dec. conſilio 254. columna prima, verſ. ſed tamen, Ruin. conſ. 113. num. 11. & 117. numero 13. in 2. Pariſ. conſilio 18. numero 15. libro 3. Natta conſilio 320. & 321. Port. Imol. conſilio ſexto, numero 27. Decian. conſilio tertio, numero 31. in 1. Roland. conſilio 34. num. 7. in quarto, Cæphal. conſilio 634. nu. 32. Simon Pret. lib. 3. Dubitat. vltima, ſolut. 5. nu. 4. Menoch. conſ. 86. num. 21. Eugen. Peruſ. conſ. 88. nu. 32. Onded. d. conſil. 71. nu. 15. & late idem Menoch. loco præcitato, nu. 28. & infra, & communis hæc traditio,

maxime, quando fideicommiſſum factum
fuit in hæreditate, Alex. in d.l. Titia, Rimin.
Ripa, & Zanc. relati a Menoch. numero tri-
geſimoquinto.

64 Ampliatur communis hæc traditio, ēt ꝙ
in fideicōmittendo teſtator uſus fuiſſet uer
bo, ſubſtituit, ſimpliciter, ſic ex mente Ripę.
in §. cum ita. nu. 36. tradidit Menoch. d. cō
ſil. 86. nu. 87. vel quia fideicommiſſaria fa-
cta fuiſſet ſub nomine bonorū. & eſt ratio,
quia ſicut ubi facta eſt ſub nomine hæredi-
tatis, nō uenit portio hæreditaria, d.l. Titia.
ſic ubi eſt facta ſub nomine bonorum, non
venient poſtea legata, & eſt cōmunis tradi-
tio, ſicuti teſtatur Zanc. in d. §. cum ita, ſub
num. 198. in 4. declaratione, poſt Bar. d. §.
quidam liberis, in fine, Alex. Soc. & Claud.
ibidem, Menoch. dicto loco. nu. 30. & in d.
conſ. 86. num. 20. & eſt de mente omnium
ſupra relatorum, ut infra dicam.

65 Ampliatur ſecundo, etiam quòd fideicō
miſſum fuiſſet ordinatum pro conſeruatio-
ne bonorum in familia, nam nō extendere-
tur ad pręlegata, pro ſui natura, in fideicom
miſſo non incluſa, ſic Menoch. ſenſit d. con
ſil. 86. nu. 15. & num. 93. & probatur ex ijs,
quæ dixi in Artic. 14. nu. 47.

66 Ampliatur tertio, ut nec etiam in fidei-
commiſſo ueniat portio, quam hæres graua
tus iure hæreditario habuit, ut a fideicōmiſ
ſo excepta, per caſum in d.l. Titia, ff. ad leg.
falc. de qua ſtatim dicam, & ibi notatur, &
in ſpecie Paul. Ca. in d. §. quidam liberis, in
princ. Corn. in d.l. cum virum, col. 3. Zanc.
in §. cum ita, num. 432.

67 Communis autem hæc concluſio ineui-
tabiliter probatur in d.l. Titia, relata ad tex.
in d.l. in fideicommiſſariam, §. fin. ſicuti effi
caciter utrobique diſcurrit Alex. & ego nō
leui ſtudio perpenſis terminis utriuſq; tex.
non aliter ea iura conciliari poſſe exiſtimo,
vt ſcilicet in caſu d. §. fin. in fideicommiſſo
veniat portio hæreditaria, quoniam legatū
præceſſerat, in caſu autē l. Titia, non ueniat,
quia fideicommiſſum præceſſit legatum, &
ultra omnes addo ego: nam demus caſum
in terminis d.l. Titia, falcidiam fuiſſe pro-
hibitam, cuius prohibitio iure nouiſſimo
ualet, certe nemo negabit nō eſſe locum de
ciſioni illius legis, ſicque legata integra reti
nebuntur, & in caſu d. §. final. reſtituentur
pro parte hæreditaria. igitur de neceſsitate
pro concordia illorum iurium, fateri opor-
tet, aliud eſſe, cum fideicōmiſſum ſubſequi-
tur, aliud uero cum fideicommiſſum vniuer
ſale præcedit; nil mirum, nam fideicommiſ-
ſum iam factum non poteſt includere pręle
gata poſt relicta, ad l. in lege. ff. de contrah.
emp. Item cum facta ſunt poſt fideicōmiſ-
ſum, uidentur ab eo excepta, ac ideo in eo
non includuntur, ad l. Lucius, §. pluribus. ff.
ad Trebell. niſi uis uerborum uniuerſalium
cogat, ut etiam poſt relicta ueniant in reſti-
tutione, ſicuti dictum fuit ſupra, nu. 23. Itē
fideicōmiſſum eſt onus, ac ideo potius con
trahendum, quàm extendēdum. c. odia, de
reg. iur. in 6. Item ſcripturæ ordo plerumq;
in iure attenditur. l. quoties. ff. de vſufr. l. qui
ſoluendo, ff. de hęred. inſtit. l. 2. §. prius. ff. de
vulg. l. cum ita. §. in fideicommiſſo, l. cum
pater. §. peti. ff. de leg. 2. & l. filium. ff. quan.
di. leg. ced.

Contra tamen tenuerunt plerique aucto
res, Sal. in d.l. cum uirum, Fulgoſ. ibi, & Cu
man. in §. quidam liberis. Alciat. in §. cum
ita. nu. 7. & Socin. iun. nu. 44. & in ſuo con-
ſil. 107. nu. 36. in 3. Cęphal. conſ. 259. De-
cian. conſ. 41. num. 137. in 1. Mantic. lib. 7.
tit. 7. numero 1.

Adducūt, quia iura in hoc propoſito, an
prælegata includantur in fideicommiſſo u-
niuerſali, ponderarunt formalitatem uerbo
rum, quibus teſtator uſus fuit. d.l. ſi Titius,
d.l. in fideicommiſſariam, §. fin. & d. §. qui-
dam liberis, & d.l. cum pater. §. fidei tuæ, &
l. cum uirum. Reſpond. prælegata ex ui uer-
borum quandoque uideri excepta, & quan
doque incluſa in fideicommiſſo uniuerſali,
vt in dictis iuribus, ſed & præterea alia ra-
tione uideri quandoq; excepta citra forma
litatem verborum, ut in caſu d.l. Lucius, §.
pluribus. aut cum relicta ſunt poſt conſtitu
tum fideicommiſſum uniuerſale, nam ab eo
vti excepta libera ſunt, d.l. Titia. Secūdò ad
ducunt, quia ordo ſcripturę impedire non
debet cauſam iuris & voluntatis teſtatoris.
d.l. cum pater. §. fidei tuæ. ſed ibi ob formu-
lam uerborum uniuerſalium, quibus te-
ſtator uſus fuit, manifeſtiſsime demonſtra-
ta fuit uoluntas teſtatoris, ac idcirco ſcriptu
ræ ordo non attenditur ad detrahendum
uoluntati. eſt igitur adhærendum communi
ſententiæ, quæ tamen limitanda eſt, ubi fi-
deicommiſſum præcedēs factum fuiſſet per
uerba uniuerſalia, quicquid, omnia bona,
omnem aut uniuerſam hæreditatem, di-
xi proxime, & ſupra, numero 23. Item cum
extraneus grauatus fuit reſtituere filio teſta
toris,

toris, ſic poſt plures Menoch. nu. 36. dixi ſu
pra, num. 62.

68 Limita ſecūdo, cū teſtator per prælegata
ſequētia diuiſiſset inter cohęredes grauatos
omnia bona, uel maiorem bonorum partē,
nam continerentur in fideicommiſſo, quia
ſuccederent in locum portionum hæredita
riarum. d.l. quid ergo. ff. de leg. 1. ubi ſic no
tauit Paul. Ca. nu. 6. Bal. d.l. cum uirum. nu.
9. Corn. conſ. 228. num. 4. in 4. Ruin. conſ.
114. col. pen. in 2. & conſ. 152. num. 6. in 3.
Zanc. in §. cum ita. nu. 398. Onded. d. conſ.
71. nu. 19. dixi ſupra, nu. 61. & indubitāter,
vbi fideicommiſſum fuiſſet ordinatū fauo-
re familiæ, & agnationis, & multo magis ſi
bonorū prælegatorū alienationē prohibue
rit teſtator, nam nemo ſani capitis negaret,
prælegata in fideicommiſſo in his terminis
contineri, licet præcedente, ſic Decian. d.
conſ. 41. nu. 134. in 1. Onded. in ſæpedicto
ſuo conſ. 71. nu. 37. Limita tertio, ubi fidei-
commiſſum fuiſſet cōſtitutum per uerba fu
turi temporis, nam poſt relicta continerent-
tur, Alex. in §. quidam liberis, col. 1. Capra
conſ. 119. Zanc. in §. cum ita, ſub. nu. 398.
in 3. declaratione.

69 Quando autem legatum poſſit uideri prę
ceſsiſſe fideicommiſſum, uel è contra, & an
ſolus ſcripturæ ordo ſit obſeruandus, uel ēt
ordo intellectus, dixi in Artic. ſequenti, nu.
17. & 18. punctus eſt, vbi non apparet ſcri-
ptura teſtamenti, & teſtes non aſſerunt,
quid præceſſerit: Hanc autem quæſtionem
decidit Bal. in d.l. cum virum. nu. 6. & 7. ubi
notabiliter diſtinguit, quòd aut ex ordine
pendet quæſtio voluntatis, quia per ordinē
uno, uel alio modo, augeatur, aut minuatur,
& eo caſu agenti probatio incumbit, & niſi
probet legata pręceſsiſse, non ueniunt in re
ſtitutione fideicommiſsi, ex defectu proba-
tionis, ad l. 2. ff. de probation. aut ex ordine
pendet quæſtio ſolemnitatis, & præſumitur
ordo ſeruatus, ad l. ſciendum. ff. de ver. obl.
& eſt notabilis theorica.

70 Immo ſi ex ordine ſcripturæ appareret
peruerſus ordo ſolemnitatis, adhuc ſumi-
tur interpretatio, ut actus ille præceſsiſse
præſumatur, qui ex ſolemnitatis ordine prę
cedere debebat. idem Bal. poſt Cyn. in l. cū
in teſtamento, §. 1. ff. de hæred. inſtit. ubi ꝙ
præſumitur emancipationis actum præceſ-
ſiſse ut donatio a patre in filium collata ua
leat, uel ut actus a filio geſtus tanquam a pa
treſamilias ualeat, quamuis ex ordine ſcri-
pturæ, actus ille, aut donatio, uideretur po-
ſterior, ſequuntur Angel. & Imola ibi, Alex.
conſ. 81. col. 3. in 3. & 112. num. 2. in 5. Fe-
lyn. in c. paſtoralis, col. 3. de ex. reſcrip. Rip.
Reſpon. 5. libro 3.

71 Vltimo uidendum eſt, cum prælegata ue
niunt in reſtitutione fideicommiſsi uniuer
ſalis, an ex eis detrahatur. quarta Trebellia
nica. & quidem quò ad portionem hæredi-
tariam hæredis grauati equidem videtur
Trebellianicam detrahi poſse, quia Trebel
lianicā ſemper detrahit hæres grauatus de
hæreditate, ex qua inſtitutus fuit. Quo vero
ad portiones legatarias reſpectu portionū
cohęredum, maior eſt difficultas: nā quòd
detrahatur, ſuadet ratio. quia Trebellia-
nica eſt tertia eius, quod reſtituitur per fi-
deicommiſsum vniuerſale, vti dixi in 3. Ar
tic. nu. 2. Quòd uero non detrahatur, facit:
quia eas portiones capit uti legatarius, aut
fideicommiſsarius, & hi non detrahunt
quartam Trebellianicam, l. 1. §. inde Nera-
tius. l. mulier. §. fin. ff. ad Trebel. & l. lex falci
dia. §. nunquam. ff. ad leg. falcid. dixi in eo-
dem loco. nu. 5. & hęc videtur verior quia
non ſemper qui reſtituit, detrahit quartam
veluti fideicōmiſſarius vniuerſalis, & quàm
ſępiſsime hęres grauatus, ueluti in eo tracta
tu expoſui.

Vidimus adhuc an ea, quę hęres graua-
tus percepit titulo legati, aut fideicommiſ-
ſi particularis, includantur in fideicommiſ-
ſo vniuerſali: uidendum modo eſt, quid iu-
ris ſit in quęſitis ex titulis vniuerſalibus.

Grauatus per fideicommiſſum uniuerſale, an reſtituat, quod habuit ex ſubſtitutionibus uniuerſalibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum vniuerſale includit portionem, quam hæres grauatus habuit ex ſubſtitutione vulgari de parte cohæredis.*

2 *Trebellianica eſt quarta eius, quod per fideicommiſſum reſtituitur.*

3 *Legitima detrahitur etiam de portione per fratrem cohæredem repudiata.*

4 *Accreſcens hæredi portio repudiata à cohærede venit in fideicommiſſo uniuerſali.*
Fideicommiſſum uniuerſale includit portionem cohæredis accreſcentem.

Legitimæ

5 *Legitimæ portio accreſcens ex fideicommiſſo non reſtituitur, contra Ruin.*

6 *Legitima non detrahitur per cohæredẽ extraneum de portione à filio cohærede repudiata.*

7 *Accreſcens portio portioni accreſcit: non ei qui partem non habet.*

8 *Fideicommiſſum uniuerſale purè debitum, non includit portionem ex ſubſtitutione hæredi grauato acquiſitam.*

9 *Fideicommiſſaria portio hæredi grauato per mortem, aut reſtitutionem cohæredis ſibi delata, includitur in fideicõmiſſo uniuerſali, ſicuti prælegatum.*

Veluti cum fideicommiſſum relictum eſt per verba uniuerſalia, & per ſignum uniuerſale.

10 *Quòd ſi fideicommiſſum uniuerſale præcedat, & ſubſequatur ſubſtitutio fideicommiſſaria in portione cohæredis, ea quidẽ non includitur.*

11 *Si verò ſubſtitutio præcedat, & ſubſequatur fideicõmiſſum uniuerſale, non ſub commemoratione hæreditatis, equidem continebitur.*

12 *Secus ſi ſub commemoratione hæreditatis, aut portionis hæreditariæ.*

13 *Amplia etiam in fideicommiſſo reciproco, vt tunc non ueniant, licet alij contra. numero 14.*

15 *Niſi filius ſit fideicommiſſarius ſubſtitutus.*

16 *Aut cum verba fideicõmiſsi ad honoratum referuntur, nam totum reſtituitur.*

17 *Et in dubio hæres grauatus præſumitur præhonoratus ante iniunctum fideicommiſſum.*

18 *Ordo ſcripturæ, an obſeruandus ſit in hoc, vt relictum uideatur præcedere, vel potius ſubſequi grauamen.*

19 *Portionem ſuam reſtituere rogatus, an videatur de portione cohæredis, quam ex ſubſtitutione fideicommiſſaria aſſecutus fuit.*

20 *Portionis nomen relatum ad perſonam, totum includit, quod habuit: ad rem autem relatum, medietatem ſignificat.*

21 *In ultimis uoluntatibus totum deſignat.*

22 *Hæreditatem reſtituere rogatus intelligitur de parte ſua.*

23 *Ius deducendi utramque quartam tranſmittitur ad hæredes.*

24 *Fideicommiſſum uniuerſale, an includat, quod rogatus habuit ex pupillari ſubſtitutione.*

Pupillariter ſubſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, omnia pupilli bona reſtituit, quæcunque fuerint.

25 *Nulla detracta ex perſona pupilli legitima in bonis paternis.*

26 *Hæres impuberis poteſt à patre per fideicommiſſum grauari in omnibus pupilli bonis.*

27 *Grauari poteſt is, cui ſucceſsio ex lege defertur, & tolli poteſt: ſecus in eo, qui ex hominis diſpoſitione vocatur, & ex eius permiſsione poteſt tolli.*

28 *Fideicommiſſum per patrem ab impuberis hæredibus relictum, pubertatę adueniente expirat.*

29 *Fideicommiſſa relinqui non poſſunt ab exhæredato, nec ab illius hærede.*

30 *Trebellianicam detrahũt, pupillariter ſubſtitutus, vel etiam eius legitimus hæres grauati per fideicommiſſum uniuerſale.*

31 *Fideicõmiſſum uniuerſale, an includat portionem, quæ ex pupillari peruenit.*

Pupillari ex ſubſtitutione quæſita, an includantur in fideicommiſſo vniuerſali. declaratur, num. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. & 38.

39 *Et vtrum detrahatur legitima, & Trebellianica de illis bonis in pupillari compræhenſis.*

40 *Legitima in dubio non clauditur in fideicommiſſo vniuerſali paterno.*

41 *Trebellianica detrahitur per cohæredẽ pupilli pupillariter ſubſtitutum grauatum fideicommiſſo vniuerſali de omnibus pupillaribus bonis ſubiacẽtibus reſtitutioni.*

Lex, iubemus. C. ad Trebell. declaratur.

42 *Legitima autem, an detrahi poſsit, plene diſcutitur, & diſtinguitur.*

43 *Cornei obiectio diluitur.*

44 *Ancharani quoque contradictio.*

45 *Cautela valde vtilis pro ſubſtituto.*

Subſtitutus uulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, eligit ex qua ſuccedat.

Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, ſubſtitutus eligere poteſt.

46 *Militaris directa, an comparetur vulgari pupillari, aut fideicommiſſariæ.*

47 *Fideicommiſſum vniuerſale iniunctum uni cohæredum non includit portiones cohæredum ſibi ab inteſtato delatas.*

Articu-

Articulus Octauus.

GRAVATVS per fideicõmiſſum uniuerſale, an reſtituat, quod habuit ex ſubſtitutionibus vniuerſalibus, perutilis eſt inueſtigatio, in vulgari, iure accreſcendi, fideicommiſſaria, & pupillari.

1 Sane quod per vulgarem, cohærede nolente, aut non ualente adire, aſſecutus fuit, in reſtitutionem venit, quia eo caſu, totum eſt ſua portio, ſicuti ſi inſtitutus fuiſſet pro parte pure, & pro parte ſub cõditione, Bart. in l. Marcellus, §. quidam liberis, uerſ. quæro vtrum. ff. ad Trebell. per tex. in l. 1. §. ſi id quod, & in l. in ratione. §. quæſitũ, ff. ad leg. falc. & in l. ſi tu ex parte. ff. dę acq. hæred. & multomagis ſi coactus a fideicommiſſaria adiuiſſet. l. apud Iulianũ. §. 1. ff. ad Trebell. & cum Bar. tranſeunt communiter ſcribentes ibi, Bal. in l. cum virum. C. de fideic. in 2. col. Capra conſ. 7. ad finem, & conſ. 49 col. 2. Curt. iun. conſil. 13. Ruin. conſ. 94. nu. 9. in 2. & 118. nu. 17. in 3. Mantica de cõiect. vlt. vol. lib. 7. tit. 6. num. 7. ex ea autem ratione Bart. q̃a totũ eſt ſua portio, infero duo.

2 Primum, quòd Trebellianica detrahetur de toto aſſe, nil mirum, quia Trebellianica eſt quarta eius, quod per Trebellianum reſtituitur, & notat Bald. in l. ſi uero. §. 1. ff. de teſtam. milit. Iaſ. in rubr. ff. ad Trebel. Andr. Sicul. conſ. 58. in 3. vol. Dec. conſil. 236. nu. 12. Cęphal. conſ. 189. nu. 29. Gabriel. conſ. 93. nu. 8. dixi in 3. Artic. nu. 1. & 2.

3 Secundum, quòd inſtitutis duobus fratribus, & per fideicommiſſum grauatis, altero repudiante: frater ſubſtitutus, agnita hęreditate, pro legitima integrum deducet trientem, q̃a frater repudians ſibi partẽ non faceret, ſic poſt Din. clarè Bar. in l. pater filium, in 3. quæſt. ff. de inof. teſt. & eſt communis, Alex. in l. plane. §. ſiquis duobus. nu. 4. ff. de leg. 1. & poſt eum Aret. & Iaſ. ibidem, Ripa in l. re coniuncti. nu. 211. ff. de leg. 3. & fuit deciſio Bal. in authen. nouiſſima. in 7. quęſt. C. de inof. teſt. Paul. Caſtr. conſ. 286. in ſec. dubio, uol. 1. & plene ſcripſi in Artic. 38. numero 5. & num. 12.

4 Idẽ iuris eſt, cũ per ius accreſcẽdi portio uacans cohæredi defertur, nam & hæc in fideicommiſſo vniuerſali clauditur, quamuis portio accreſcens non fuiſſet grauata, nam aſſequitur naturam illius portionis, cui accreſcit, l. Papinianus. ff. ad Trebell. ſic Bart. in d. §. quidam liberis, uerſ. quęro, an id. vbi ita dicit, ſiue grauatus adierit, compulſus, iuxta tex. in d. l. Papinianus, ſiue ſpõte, quia portio accrêſcit portioni. l. ſi totã. ff. de acq. hæred. & l. ſi Titio. ff. de vſufr. ideo fideiuſſor datus ab uno cohæredum tenetur etiã pro portione accreſcẽte, l. diuerſum. ff. quorum leg. quod mirabile videtur. Addo ego, quòd ius accreſcendi uim, & naturam tacitę ſubſtitutionis habet, l. ſi Titio & Męuio. §. Iulianus, ff. de legat. 2. immo in portione accreſcente, is cui accreſcit, perinde habetur, ac ſi ſcriptus fuiſſet, l. ſi in teſtamento, iũcta l. cum filio, ff. de vulg. & cum Bart. tranſeunt communiter ſcribentes ibi, Bal. in d. l. cum virum, colum. 2. C. de fideicom. Rub. Alex. conſ. 156. nu. 3. Mantica loco præalleg. nu. 8. de hac autem portione accreſcente poterit detrahi legitima, & Trebellianica, ſicuti ſupra dixi.

5 Et portio legitimæ vnius filij accreſcens alteri filio, non ueniet in reſtitutione fideicommiſſi, prout nec portio ipſius filij reſtituentis. ſic Alex. in d. §. ſi duobus, col. pen. & clarius Iaſ. ſub nu. 22. nam portio portioni accreſcit, & eius aſſumit naturam.

6 Hinc inferò, malè ſenſiſſe Rui. cõſ. 118. nu. 23. in 3. quatenus concluſit, portionẽ, quæ per vulgarem, aut per ius accreſcendi, ad fratrem deuoluta fuit, reſtituendam eſſe abſque detractione legitimę: vera tamen eſſet, ſi deuolueretur in alium cohæredẽ, cui legitima non eſſet debita, nam hic totum reſtitueret, nulla detracta legitima, per tex. in l. cũ patronus. ff. de leg. 2. & ibi not. Pau. Ca. Iaſ. in l. ſi arrogator. num. 32. ff. de adoption. Crot. cõſ. 35. nu. 4. Roderic. in l. quoniam in prioribus, in 4. limit. C. de inof. teſta. cum alijs, vt per Zanc. in rep. §. cum ita, parte 6. num. 30.

7 Concluſio redditur dubia, cum portio vacaret poſt reſtitutionem factam fideicõmiſſario, ut quia fideicommiſſum fuiſſet pure relictum: qua in re, quia portio portioni accreſcit, ut mox dixi, ſi nihil dę hęreditate remanſiſſet penes reſtituentem, totum accederet fideicommiſſario. ꝙ ſi portio penes eum reperiretur, pro iure Trebellianicę, pro rata vtrique fieret acceſsio, & ſuperueniens portio poſt reſtitutionem factam non reſtitueretur, ſicuti dixi in Art. antecęd. nu. 54.

8 Cum autem fideicommiſſum ab uno hę

redum

redum pure relinquitur, dubitari poteſt, an portio ex ſubſtitutione vulgari eidem delata in fideicommiſſo contineatur. nam non contineri videtur, quia conditionalis eſt inſtitutio.l. 1.ff.de vulg. conſequenter ſecundum ordinem intellectus grauamẽ videtur præcedere, nam ſtatim adita hæreditate cedit dies fideicommiſſi puri, & ſic ſub dubio tamen ſenſit Imo. in d. §. quidam liberis, & ſubſequitur Claud. Aq. ſub nu.6.& mihi placet ex ſcriptis a Bart. in materia pupillaris, in l.ita tamen. §.qui ſuſpectam.ff. eo.& latius dicetur infra, nu.33.

9 Ex ſubſtitutione autem fideicommiſſaria vniuerſali, quod cohæres grauatus a cohærede habuit, an in fideicommiſſo vniuerſali contineatur. communiter Doctores dicunt, idem dicendũ eſſe, pro ut ſupra de prę legatis dictum fuit, Bar. Alex.& alij, in d.§. quidam liberis, & in §.cum ita. Ripa ibi, nu. 36. Zanc. num. 367. nec mirum, nam maior eſt ratio, quod portio iure fideicommiſſi vniuerſalis acquiſita ueniat in reſtitutione: quàm prælegatum, quia illa ſapit naturam portionis hæreditariæ. l.nam quod.§.fin.& ll.ſeq.ff.eo. ſic Alex. in d. §.quidam liberis, col. 2. in fine. quamobrem diſtinguendum eſt, aut teſtator vſus fuit verbis vniuerſalibus, omnem hæreditatẽ, omnia bona, quicquid ex hæreditate, & his ſimilia, & tunc ſiue onus præcedat, ſiue ſequatur, & ſiue de bonis, ſeu de hæreditate dictum fuerit, continebitur portio ex fideicommiſſo vniuerſali per hæredem grauatum habita. l. Lucius, §.tres hæredes, ubi Bar. notat, & d.§.cũ ita, ibi, omnem hæreditatem, ff.ad Trebell.& l. cum pater. §.fidei.ff.de leg.2.& l. Iulianus, ff.de leg.3. & l.cum virum. C.de fideicom. notant omnes in d.§.quidam liberis. Soci. iun. conſ.16.num.27.in 3.dixi in Artic.prę ced.numero 23.

10 Aut non fuit vſus verbis vniuerſalibus, & tunc aut primo grauauit hæredem reſtituere, deinde illum ſubſtituit per fideicommiſſum in portionem cohæredis, & eo caſu fideicommiſſum nõ includit portionem ex fideicommiſſi cauſa a cohærede habitã, per caſum in l.Titia.ff.ad leg.falcid.& in l.ſi Titius.ff.de legat.3. & eſt communis traditio, Dec.conſ.80. Ripa in d.§. cum ita, nu.42. declarando ut dixi in tractatu de prælegatis, numero 63.

11 Aut uero primo reliquit, & deinde grauauit, & tunc aut non ſub cõmemoratione hæreditatis, uel portionis hæreditariæ, ut quia de bonis, de portione ſua, de parte ſua dictum fuerit, uel quia per uerbum ad perſonam directum facta fuerit ſubſtitutio, quia dictum fuerit, ſubſtituit ſibi, uel ſimpliciter, & hoc caſu fideicõmiſſaria portio pro vt particulare prælegatum in fideicõmiſſo vniuerſali continebitur, d. l. Marcellus, §. quidã liberis, & d. l. in fideicommiſſariam, §. fin. & ſic notatur in d. §. quidam liberis, & in d.§.cum ita, & in d.l. cum uirum, per Doctores communiter, & in ſpecie Sal. in d.l.cum uirum ſequitur Alex. conſ.252. in ſec.dubio, lib.6. Imo. Cum. Pau.& Alex. in d. §. qui ſuſpectam. intellige, ſiue relictum præcedat onus fideicommiſſi uerè, vel interpretatiuè, vt in reciproca, & ſic conſulendo tradiderunt communiter Doctores, Bal. conſ.407.nu.2.in 1.& conſ.49. in 2. Rom. conſ.18.in 1. Alex.conſ. 66. in 2. vbi in reciproca ſimpliciter facta, Dec.conſ. 80.81. 86.& 597. Grat.conſ.9. ſub num. 26.in 2. Gozadin.conſ.81.nu.12. Ruin.in notabili caſu, conſ.94.num.9.in 2. vbi inquit, quòd hoc caſu ſubſtitutio uidebitur huic facta, nedum tanquam inſtituto, ſed & tãquam ſubſtituto. Pariſ.conſ.16.num.56.& conſ.36, nu. 22.in 2. Natta conſ.255.& conſ.320. & 321. etiam ſi nominatim dictum fuiſſet, in parte ſua, Alciat.conſ. 136. reſtat.lib. 9. Crau.conſ. 295. in 4.dubio, Gabriel.conſ. 121.nu.50. latiſſime Cęphal.conſ.513.per totum. ex quibus patet hanc eſſe communem, & receptam traditionem, & ſi aliter videatur ſenſiſſe Rimin.iun.conſ.485.

12 Aut uerò reliquit ſub commemoratione hæreditatis, vel portionis hæreditariæ, & tunc non venit, quòd à cohærede accepit, licet per fideicommiſſum uniuerſale, l.ſi Titius, ff.de leg.3.d.l.in fideicommiſſariam, §. fin.& eſt communis traditio. Ripa, d.§.cum ita, nu.42. & 43. & licet contra referat Bar. & Dec. attamen Bar. in l.liberto, §.filium, ff. de ann.lega.clarè fuit huius opinionis. Nec Dec. conſ.81. ab eo allegatus, contradicit. ratio eſt, quia hæreditatis appellatione non continetur fideicommiſſum, d.l.ſi Titius. ſic Cuman. conſ. 141. uiſis. Decian.conſ.55. colum.ult. in 1.

13 Ampliatur vltima hæc concluſio ad reciprocam inter plures, nam ſi teſtator iuſſerit ab ultimo hæreditatem reſtitui, non continebuntur portiones, quas iure fideicommiſſi à cohæredibus accepit, per tex.in d.l.ſi Ti

tius,

tius, & in ſpecie ſic concludunt Alex. Soc. & Claud. in d.§.quidam liberis. Angel. poſt Rainer. in d.§.qui ſuſpectam, col.pen. Dec. d.conſ.80.col.2.& 3.& d. conſ. 597. ſenſit Ang.in d.l.ita tamẽ, §.qui ſuſpectam. Zanc. d.§.cum ita, nu.433. poſt Fabium, & alios ab eo relatos, & ex profeſſo conſuluit Cęphal.conſ.259.nu.15.& horum opinio multo magis procederet, ſi teſtator dixiſſet, de portione hæreditaria, per caſum in d.l.in fideicommiſſariam, §.fin.

14 Sed contra in reciproca, ut ultimo moriens uideatur rogatus etiã de portionibus cohæredum iure fideicommiſsi habitis, quãuis hæreditatem rogatus fuerit reſtituere, tenuit Cuman. in d.§. quidam liberis, idem Cuman.& Fulgoſ. ad eum in ſuo conſ.3. ſenſit Corn.conſ. 330. in 1. & clarè Ripa in d. §.cum ita.nu.46. & D.Torniell. mihi pręceptor recolendæ memoriæ, ſub num.47. late Socin.iun.conſ.16. nu.28. in 4. ubi inquit, quod eo caſu, hæreditatis nomẽ improprietur, pro bonis, quia de mente teſtatoris, ob reciprocam, ſatis conſtat, uoluiſſe bona omnia ad ſubſtitutum fideicommiſſarium peruenire, & in materia hac uoluntas, & mens teſtatoris obſeruanda eſt, uti plene dixi in Artic.præced.nu.21.& horum opinio mihi placet, quia ſubſtitutus aptitudine uocatus fuerat ad portionem primi morientis, ſi ultimus deceſsiſſet, uel ſi primo ſubſtitutus repudiaſſet: indubitanter autem procederet, ſi teſtator vſus fuiſſet uerbis uniuerſalibus, ad dicta, ſupra num.9. vel quia dixiſset, integram meam hæreditatem, uel bona hæreditatis meæ, uel, bona, quæ remanebunt iu hę reditate mea, nam omnia in fideicommiſſo continerentur. Riminal.ſen.conſ. 218. poſt num.10. Rui.conſ.116.col.3.in 2.& reſultaret fideicommiſsum reale, Bal.& Sal.in l. precibus, col.vlt. C.de impub. Amplia ſecũdo, ut dixi infra in Artic.13.num.32.

15 Limita, cum cohæres extraneus filio cohæredi grauatur reſtituere, nam quod iure fideicommiſsi percepit, reſtituendum eſt, quamuis hæreditatem reſtituere rogetur. d. l.liberto. §. filium. ſecus autem inter filios fideicommiſſo conſtituto. Bar.ibi, quia par eſt utriuſque fauor. & idem prius, eo loci, ſcripſit Dyn.& poſt eos, Alber.ibi, Alex. & alij, in d.§.quidam liberis. Paul.Ca.in d.l. cum virum. Ripa in d.§.cum ita, nu.44. ſcripſi in Artic.præcedente, numero 62. non repeto hic.

16 Limita ſecundo, cum hæreditatis nomẽ refertur ad grauatum, nam tũc reſtringitur ad id, quod iure hæreditario habuit, ſic enim in his terminis uidentur textus in d. l. ſi Titius, & in d.§.fin. l.in fideicommiſſariã. ſecus autem cum refertur ad honoratum, nam uenit etiam, quod grauatus iure fideicommiſsi habuit, ſic ſenſerunt uterque Raph. d.conſ.3. de cuius limitationis ueritate ſcripſerunt Alex. d.§.quidam liberis, & Socin.col.ult. Ripa, d.§.cum ita, nu.45. Rimin.iun.conſ.590.nu. 26.27. Nam reſiſtit ratio adducta in d.l.ſi Titius, & quia in diſpoſitiuis, non refert, an verba referantur ad honoratum, uel ad grauatum, l.miles ad ſororem, in principio. & l.cum pater. §.donationis.ff.de legat.2. & ſic quoque Zanc. voluit, numero 440.

17 Adde etiam, quòd in dubio, ut fideicommiſſum debeatur, præſumitur hæres prius honoratus per fideicommiſſum in portione cohæredis, quàm grauatus, & in fideicõmiſſo reciproco, ſic ex ordine intellectus, declarando, eleganter docuit Bar. quem ſequuntur communiter Doctores ibi, in l.Sceuola. ff.ad Trebel.& idem Bar.conſ.ult. F. Cato, & in d.§.quidam liberis, & ſequuntur communiter ſcriptores in d. §. cum ita. Alex. in 3.notab. Ripa, nu.51. Bal.conſ.407, nu.2. in 1.& conſ.94. punctus, in 2. Rom.conſil. 18. Alex.conſ.25.in 1.& conſ.66.num.13. in 2.& conſ.55.nu.18. in 4. Corn.conſilio 330.in 1.& conſ.24. in 4. Dec. conſ.81.in 3.dub.& conſ.86.col.2. Ruin. conſ.120.in 3. Grat. conſ.9. nu. 18.in 2. Pariſ. conſ.16. nu.57.lib.2. Socin. iun. conſ.16. nu.27.& 28.in 4. Hieron. Gabriel.conſ.121.nu.50. Contra tamen & male, poſt Rayner. tenuit Angel.in d.§.qui ſuſpectam, col.pen.

18 Punctus eſt, ut uideamus, an in hoc articulo, ſolus ſcripturæ ordo ſit attendendus, ut relictum dicatur præcedere, uel ſubſequi fideicommiſſum, Rui.conſ.120.col.3.verſ. venio nunc, in 3. dixit, magis ſpectandum eſſe ordinem intellectus, ideo infert, quòd ſi ex ordine ſcripturæ hęres fuerit grauatus per fideicommiſſum conditionale poſt eius mortem, & deinde factum ſibi fuerit relictũ in eius uita, videatur per prius honoratus, quàm grauatus, & ideo relictum illud contineri in fideicommiſſo vniuerſali, & ante eũ ſic ſenſit Ripa in d.§.cum ita, nu.49. a quibus non diſſenſit Menoch.d.conſ.86.num. 7.& nu.72.73. Quod dictum mihi non pla

cet,

cet, nam deſtrueretur communis Doctorũ
intentio concludentium, pure relicta poſt
iniunctum vniuerſale fideicommiſ. condi-
tionale, in eo non contineri, & eſſet maxi-
ma reſtrictio ad d l. Titia, ideoque in eo ca
ſu aduerſus conſilium Rui. reſpondit Dec.
dicto conſ. 80. Illa autem conſideratio de
ordine ſcripturæ, & de ordine intellectus, lo
cum quidem habet reſpectu grauaminis, ut
ſcilicet, ſi grauamen ſit pure iniũctum, com
plecti nequeat relicta conditionalia, quam
uis ſecundum ordinem ſcripturæ procedãt,
nam ordo intellectus repugnat, ideoque in
fideicommiſſo pure reſtituendo non inclu-
deretur fideicommiſſum conditionale, etiã
quòd cõditio adueniſſet ante reſtitutionẽ,
ſic Claud. Aquen. in d. §. quidam liberis. Ri
pa in §. cum ita. num. 49. & illic Zanc. num.
384. per tex. in l. Paulo Calimaco. §. 1. ff. de
leg. 3. ubi ſic uolunt, etiam quòd fideicom-
miſſum fuerit cõſtitutum per verba vniuer-
ſalia, quicquid &c. ſi uero grauamen ſit con
ditionale, complectatur relicta pura, uel ẽt
conditionalia, quæ ex ordine ſcripturę præ
cedunt, modo conditio talis ſit, quæ exiſte
re poſsit ante aduentum conditionis graua
mini adiunctæ, ſicuti declarauit Rui. d. con
ſil. nu. 14. Quo tamen caſu, quamuis Ruin.
ſenſerit, attendi ſolam poſsibilitatem, non
autem euentus, quem ſequitur Zancus d. §.
cum ita, num. 397.

Ego tamen poſt Clariſſ. D. Torniell. præ
ceptorem meum, in d. §. cum ita, nu. 50. ſen
tio intuendum eſſe euentum, adeo quod, ſi
poſt fideicommiſſum reſtitutum euenerit
conditio illius fideicommiſſi, non teneatur
hęres illud reſtituere, ſecus ſi ante, & ſic etiã
ſenſit Dec. d. conſ. 80. pro qua ſentẽtia opti
mè iuuat tex. in l. 1. §. id quod natura, ff. ad
leg. falcid. & in l. 1. §. ſi pendeat. ff. ad Mace-
don. ubi gloſ. adducit concordantes, & qđ
dicitur de compẽdioſa ut de ea iudicetur,
ꝓ ut caſus euenerit, ſecundũ Bar. in d. §. qui
dam liberis, col. ult. & in d. §. cum ita, prope
finem.

19 Præmiſſam autem concluſionem, quòd
in fideicommiſſo reciproco, portio a cohæ-
rede habita ſit reſtituẽda fideicommiſſario
ſubſtituto, limitauit Bar. in d. l. Scæuola, in
vlt. verbis, cum teſtator rogauit, ultimo mo
rientem reſtituere portionem ſuam, nam
cohęredum portio non includeretur, argu.
tex. in l. pater filium, §. 15. ff. de legat. 3. vbi
prohibitis, pluribus honoratis in rebus ali-
quibus, vendere alijs partes ſuas, non intel-
ligitur prohibitus alienare partem, quam a
collegatario redemit, & Bart. ſequitur Ang.
in d. §. qui ſuſpectam, & in d. l. cum virum,
poſt Rayner. quem refert. Sed contra tenue
runt Imola, & Alex. in d. §. qui ſuſpectam,
col. 3. & idem Alex. poſt Raphael. Cuman.
Imol. & Roma. in d. §. quidam liberis, col.
pen. vbi ponderant Bar. ſic eo loci, in vlt. co
lum. uoluiſſe, adducunt tex. pro caſu, in d. §.
quidam liberis, ibi, portionem ſuam, & ad
tex. in d. §. 15. reſpondent, quòd ibi portio
alterius non uenit ad alium ex voluntate te
ſtatoris, quia non grauauit illum, ut reſtitue
ret alteri: nil mirum, ideo ſi portio ſua intel
ligitur illa, ſolum quam teſtator ſibi aſſigna
uit, ſecus autem in ſpecie ſubiecta, & hæc
cõmuniter recipitur, Ripa d. §. cum ita, nu-
mero 47. & numero 51. Zanc. in §. cum ita,
numero 381.

20 Sed adhuc noua occurrit dubitatio, quia
cum teſtator iubet portionem reſtitui, vide
tur, quòd non tota, ſed dimidia portionis
veniat, ad tex. in l. nomen filiarum, §. portio
nis. ff. de verb. ſign. & ſic argumentatur Tor
niell. in d. §. cum ita, nu. 53. & pro ſolutio-
ne multa effundit D. Zãcus ſub nu. 382. So
lutio eſt, vt diſtinguamus, quia aut portio-
nis nomen refertur ad perſonam, quia di-
ctum ſit, portionem ſuam, uel portionem
tuam, aut portionem Titij, & tunc tota in-
cluditur, d. l. Marcellus, §. quidam liberis.
Aut refertur ad rem, ut quia dictum ſit, por
tionem partis tuæ, portionẽ feudi legati, &
tunc de dimidia intelligitur. Caſus eſt in d.
§. portionis, & in l. ſi Titius, ff. de leg. 3. & in
l. ſi plures, ff. de dam. inf. & ſic diſtinguendo
tradiderunt Bar. & alij in d. l. ſi plures. Imo.
in l. Lucius. §. filiam. ff. de leg. 2.

21 Difficultas eſt, cum teſtator ſimpliciter
iuſſiſſet, portionem reſtitui, nam quòd de di
midia intelligatur, ſuadet tex. in d. §. portio
nis, per quem ſic concludit. Torniell. in d.
§. cum ita. num. 52. ſed contra, quòd in vlti
mis uoluntatibus, mentio partis referatur
ad totam partem, quam teſtator in re habe
bat, uidetur caſus in d. l. Lucius, §. filiã. per
quem tex. ſic poſt Iacob. de Are. diſtinguẽ-
do ultimas uoluntates a cæteris negocijs,
tradidit Bart. in d. l. ſi plures, & ſubſequitur
Paul. Ca. ibi, & ſic notauit Imo. in d. §. filiã,
ſequitur Zanc. nu. 382. ſed ille tex. mihi nõ
neceſſario concludere videtur, quia ibi te-
ſtator expreſſerat de portione ſua. Rurſus

aliud

aliud eſt in legato de portione teſtatoris in
re legata, nam tunc congruit, ut tota por-
tio ueniat: Aliud eſt in diſpoſitione portio-
nis de bonis ex teſtamento alteri relictis,
& eidem acquiſitis, nam indefinita locutio
portionis de dimidia recte poteſt accipi,
ſicuti cum dictum fuiſſet portionem eius
quod habuit, ad hoc ut hæres, uel legata-
rius minus grauetur, ad l. apud Iulianum.
§. ſcio. ff. de legat. primo, & l. nummis, ff. de
legat. 3. vnde opinionem D. Torniell. præ-
ceptoris mei defendi poſſe puto ab obie-
ctionibus Zanchi.

22 Illud autem compertum eſt, quòd hæ-
res rogatus reſtituere hæreditatem, intel-
ligitur grauatus de parte ſua, non de par-
te cohæredis, l. Lucius Titius, & inde poſt
gloſ. notant Bald. Angel. & Imola, ff. de le-
gat. primo, Socin. in l. qui duos, ante nume-
rum decimumquintum, ff. de rebus dubijs,
idcirco portio cohæredis ad eum ab inte-
ſtato deuoluta non ueniret in reſtitutione,
quia eam non habuit ex defuncti iudicio,
ad tex. in d. l. pater filium, §. quindecim, ff.
de leg. tertio, & in l. qui fundum. §. qui filios
ff. ad leg. falcid. & plenius dixi in Artic. 13.
numero 8.

23 In omnibus autem caſibus, in quibus
portiones cohæredum iure fideicommiſſi
acquiſitæ reſtituuntur, ex perſona defun-
ctorum poteſt datrahi legitima, & Tre-
bellianica, præſuppoſitis cæteris habili-
bus, uidelicet quòd illi potuerint detrahe-
re, & quòd hic ſit eorum hæres: Bartol.
in conſilio vltimo, D. Cato, Ripa in §. cum
ita, numero quinquageſimoquarto, & illic
Zanc. numero 453. & eſt indubitata, ac
practicata concluſio. Quoniam ius iſtud
tranſmiſsibile eſt ad hæredes. l. quam-
quam. C. ad leg. falcid. Bald. in l. ſi arro-
gator, in ſecunda opp. ff. de adoption. Sa-
lic. in l. ſcimus. C. de inofficioſo teſtamen.
Alexand. conſilio quinquageſimoquinto,
columna tertia, in ſecundo, Dec. conſilio
236. numero quarto, 238. columna penul-
tima, & 303. columna prima. ubi inquit
quòd eſt res ſatis clara. Quinimmo ius
deducendi iſtas quartas cedi poteſt titu-
lo ſingulari Bald. conſilio 438. factum ſu-
per quo, columna tertia, in primo, duplica-
to 377. in tertio, Iaſon conſilio quadrage-
ſimotertio. Ioannes, columna penultima,
libro tertio, Tiraquell. de retrac. lignag. §.
26. gloſ. tertia, numero 25.

24 Ex pupillari autem, quod grauatus per-
cepit, an in fideicommiſſum ueniat, duo
ſunt caſus conſiderandi. primus eſt, cum
ſubſtitutus non fuit cohæres pupilli, ſed
tantum ei ſubſtitutus, pupillariter, & hoc
caſu, certiſſimum eſt, quia omnia pupilli
bona, tam paterna, quàm aliunde quæſita
ad ſubſtitutum pertinent, l. ſed ſi plures,
§. ad ſubſtitutos. ff. de vulga. ideoque om-
nia continentur in fideicommiſſo vniuerſa
li perinde, ac ſi pupillus illum ſibi hære-
dem inſtituiſſet, & per fideicommiſ. grauaſ-
ſet, nempe pupillaris ſubſtitutio teſtamen-
tum filij eſt. l. patris & filij. ff. de vulga.

25 Ac idcirco legitima filio debita conti-
netur in fideicommiſſo vniuerſali, iniun-
cto ad onus ſubſtituti, Cyn. Bartol. Bald. &
communiter alij in l. ex tribus, ubi Iaſ. in
primo not. C. de inoffic. teſtam. Bart. & alij
in l. prima, §. fina. ff. de vulga. Bal. in l. cum
virum, numero 18. C. de fideicom. Aretin.
in l. qui duos. ff. de vulga. & idem Iaſ. in l. ſi
fundum per fideicommiſſum. §. fin. numero
11. ff. de legat. primo, conſuluit Bart. cõnſi-
lio decimotertio, ex facto, Socin. conſilio
144. numero 6. in primo, & receptam dixit
Clar. in §. teſtamentũ, quæſt. 72. & ſic etiam
conſuluit Ruin. conſilio quinquageſimoſe-
cundo, numero ſeptimo, in primo caſu, vol.
ſecundo.

26 Ampliatur hęc concluſio, etiam quòd
pater impuberis, a legitimo impuberis hę-
rede per fideicommiſſum uniuerſale reli-
quiſſet: nam adhuc omnia, & quęcumque
eiuſdem impuberis bona, fideicommiſſo
continerentur, quamuis pater ſibi teſtamẽ-
tum non feciſſet, ſed tantum codicillando
legitimum filij impuberis hęredem grauaſ-
ſet, caſus eſt in d. l. ſi fundum. §. fin. ff. de leg.
1. & inde notant ſcribentes omnes, Bald.
d. l. cum uirum, numero decimooctauo, A-
lexand. in d. l. prima, §. fina. ff. de vulga. nu-
mero 3.

27 Cuius rei duplex aſſignatur ratio, prima
ex gloſ. & Bar. ibi, & plenius per d. Iaſ. in 3.
not. quia pater poterat, teſtando pro impu-
bere, ſecludere eius legitimos hęredes. c. ſi
pater, de teſta. in 6. l. Papinianus, §. ſed nec
impuberis. ff. de inoffic. teſt. igitur non te-
ſtando, uidetur eis ſucceſſionem reliquiſſe,
argu. l. conficiuntur. ff. de iure codicill. & l.
prima, §. ſciendum. ff. de leg. 3. ac ideo po-
tuit eos codicillando grauare, d. l. confi-
ciuntur, & d. §. ſciendum, & fuit ratio addu-

ęta a Paulo Iureconſulto, in l. ab exhæredati.ff.de legat.primo.quam aduertit Paul. Caſtrenſ.ibi, cui non obſtat tex.in l.vnum ex familia, §.ſi de falcidia.ff.de legat.ſecundo, adductus in contrarium per Aret.nam, omiſſis quæ Iaſon dicit,uti non perfectè reſoluentibus, dico diſtinguendum eſſe, an ſucceſſio deferatur alicui ex lege, quã alius, lege permittente, tollere poteſt, & eo caſu, ſi is non aufert, dare uidetur, & idcirco illum fideicommittendo grauare poteſt, d.l. conficiuntur,& d.§.ſciendum.aut uerò ſucceſſio defertur ab homine, & ex eiuſdem hominis permiſſione poteſt tolli, transferendo ſucceſſionem in alium, & eo caſu nominatio, ſeu perſonæ electio, tantum uidetur conceſſa,non ſubſtantia diſpoſitionis, ac ideo nominatus grauari non poteſt, hic eſt caſus in d. §. ſi de falcidia. & ratio eſt, quia ſubſtantia diſpoſitionis ex teſtamento, non poteſt in alium conferri, l. captatorię.ff.de legat.1.& l.captatorias.C.de teſt.mil.

Secunda fuit Aretini ratio in d. §. fina. nam qui poteſt teſtari, poteſt codicillari. l. 2. ff.de legat. primo. ſed pater pro filio impubere teſtari ualet, ergo & codicillari.

28 Ex ijs autem rationibus infertur, quòd cum poteſtas patris, teſtandi pro filio, terminetur per illius pubertatem, adeo ut pubeſcente filio expiret pupillaris ſubſtitutio.l.in pupillari.ff. de vulga. §. maſculo. Inſtit. de pupill. proinde expirat quoque fideicommiſſum per patrem a legitimis impuberis hæredibus relictum, ut eſt caſus in d.§. fina. iuncta l. ſequen. nimirum, quia legitimi puberis hæredes non habent illius ſucceſſionem ex iudicio patris defuncti, ſed ex iudicio puberis, ac ideo patris fideicommiſſum in bonis puberis nullum redditur & inualidum. l. ſed ſi ſic, §. 1. ff.de legat. tertio.l. cohæredi. §.cum filiæ, ff.de vulga.notant Bartol. & alij, in d. §.fina.ubi Iaſ.in 6.not.& in puncto, conſulendo, tradiderunt, diſtinguendo, an deceſſerit pubes, uel impubes,ut primo caſu fideicommiſſum relictum a ſubſtituto, uel a legitimo in bonis ipſius puberis ſit nullum, ſecundo autem caſu ualidum ſit, Paul.Caſtrenſ.conſilio 43.columna ſecunda,& conſilio 77.in 4.dub.volum.ſecundo, Alexan. conſilio 43.columna ſecunda, in ſecundo, Ruin. conſilio 58. numero 19. & conſilio ſequenti, in ſecundo, Pariſius,conſilio 36. numero 37. & conſilio 81. numero 11. in ſecundo, & conſilio 55.numero 10.in tertio,Cęphal.conſilio 188.numero 27.in ſecundo.

29 Limita in caſu, cum pupillus exhæredatus, vel præteritus fuiſſet, nam ab eius ſubſtituto,uel legitimo hærede,non poſſet pater legata, aut fideicommiſſa, relinquere.l. ab exhæredati.ff.de legat.primo, l.cum quidam.C.de legat.l.penult. C.de fideicom.licet rationes ſupraadductę contra ſuadeant, ſed ita deciſum eſt.

Amplia etiam,quòd exhęredatus fuiſſet legatarius patris,nam adhuc ab eius ſubſtituto pupillari, uel legitimo hærede, relinqui non poſſet.d.l.cum quidam,& l.qui fundum.§.qui filios. ff.ad leg.falcid. & l.miles ita, §.ſi miles.ff.de teſta.mil.ab ipſo autem exhæredato legatario equidem pater legare poſſet.l. cohæredi. §.cum filiæ. ff.de vulga.l.1.C.commu.de leg.l.ab eo.C.de fideicom.Bartol.& alij in d.§.qui filios, & in d. l.cum quidam.

Amplia etiam,quòd exhæredatus, in hæreditate patris, non tamen ex illius iudicio ſucceſſiſſet, d. §. qui filios, & l. fina.in principio,ff.de legat.tertio.Limita duobus modis,primo, cum exhæredatus ex iudicio patris ſucceſſiſſet in paterna hæreditate, ueluti quia ſubſtitutus cohæredi, caſus eſt in d.§.qui filios.ſecundo limita,cum ſubſtitutus pupilli, uel eius legitimus hæres, fuiſſet hæres patris ex tota, uel pro quota. l. planè.la ſeconda,in princip.ff.de legat.primo, & l.in ratione.§.fina.ff.ad leg.falcid.

30 Hic autem ſuperſunt duæ difficultates, prima eſt, an ſubſtitutus pupillaris, uel hæres impuberis legitimus, per fideicommiſſum vniuerſale grauatus poſſet detrahere quartam Trebellianicam. Qua in re breuiter concludo utique poſſe, quia reſtituit uti hæres pupilli, & conſequenter locus eſt Trebelliano, ad hoc tex.in d.l.Scæuola,ff. ad Trebellianum, & in terminis, ſic uoluit Corn.conſilio 291.columna prima, in primo, & idem Corn. conſilio 112. columna penultima, in ſecundo, & idem ſenſit in conſilio quadrageſimonono,numero octauo, in quarto, cum pluribus alijs adductis infra, numero trigeſimooctauo. erit autem Trebellianica quarta totius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, ut ſæpe dixi. Secunda eſt difficultas, an fidei-

commiſsum in dubio uideatur relictum a filio impubere,an uero a ſubſtituto,ſeu a uenientibus ab inteſtato, quam quæſtionem hic nõ proſequor,quia de ea particulariter diſserui in Articulo 12.

31 Secundus caſus principalis eſt, cum teſtator duobus inſtitutis filijs impuberibus, vel altero impubere, ac eis viciſſim,vulgariter,pupillariter, & per fideicommiſſum ſubſtitutis,conſtituit, poſt eorum mortem ſine filijs, fideicommiſſum,& primus decedit in pupillari ætate, ſecundus factus maior, ſine filijs,& hoc caſu dubium eſt, an quæſita ex pupillari contineantur in fideicommiſſo, idem dubium eſt cum teſtator impuberi puberem ſubſtituit, & eundem per fideicommiſſum grauat, & eſt materia ualde utilis, & ſubtilis,de qua per Bar.& ſcribentes omnes, in d.§.qui ſuſpectam,& in d.§.quidam liberis,& alibi ſæpe, quam ego perſtringendo,ad hos breues & utiles deduxi particulares caſus.

32 Primus eſt, grauatus per fideicõmiſſum vniuerſale, ſi ex Trebelliano coactus adierit hæreditatem patris,quam per fideicommiſſum reſtituit, tenebitur quoque reſtituere quæſita, & quærenda ex pupillari, quæ alias habere non potuiſſet niſi fuiſſet hæres teſtatoris, ſecus ſi ex pupillari ſuccedere potuiſſet, etiam quòd non fuiſſet hæres ex primo gradu. caſus eſt in d. §. qui ſuſpectam, & ibi ſic in hoc puncto diſtinguunt gloſ.Bart. Angel. & cæteri communiter.

33 Secundus eſt, cum ſubſtitutio reperitur nominatim facta, non in bonis pupillaribus, & hæres ſponte adiuit hæreditatem, equidem commodum pupillaris ſubſtitutionis non continebitur in fideicommiſſo, d. §.qui ſuſpectam.ubi Angel.columna ſecunda,& cæteri poſt eum, & eſt indubitata cõcluſio, quoniam teſtatoris uoluntas in teſtamentis, & in conditionibus, totum facit,ad l.in conditionibus,ff.de condit.& demonſt.& e contra ſi nominatim de pupillaribus dixit, continebuntur. l. apud Iulianum, §.idem Iulianus,ff.eo.Angel.Alexan. & alij.

34 Tertius eſt,cum teſtator,ex duobus, uel tribus hæredibus inſtitutis, per fideicommiſſum grauat ultimo morientem, nam uidetur grauatus tantum in ſua portione, ac ideo quæſita ex pupillari non uenirent, ſic Angel.in d.§. qui ſuſpectam, columna tertia, per tex.in d.§.quidam liberis,cui conferunt ſcripta in Articulo 13. numero 7. Sed hæc Angeli traditio apud me eſt valde dubitabilis, præſuppoſita reciproca pupillari, per dicta ſupra in materia fideicõmiſſarię, ſub num. 11. 13. & 14. & quæ infra dicam numero 37. ex quibus conſtabit recipiendam non eſſe,ceſſante autem reciproca minus ineſſet dubitationis.

35 Quartus eſt,vbi fideicommiſſum,ſecundum ordinem intellectus, & multo magis concurrẽte ſcripturæ ordine, præcedit pupillarem, tunc commodum pupillaris non continetur in fideicommiſſo, veluti quia fideicommiſſum eſſet pure relictum. nam in eo claudi non poterit commodum pupillaris, quæ conditionalis eſt ſubſtitutio in euentum mortis pupilli in ætate pupillari,ad l.2.ff.de vulga.ſic Bart. Angel.Imola, Raphael,Paul.Alexan.& Claud.in d.§.qui ſuſpectam, & eſt communis, ex qua comprobatur Decij deciſio,conſilio 80.columna ſecunda, de qua ſupra, numero 18.nec eſt attendendum,ut Bartol.inquit,quòd ex ordine ſcripturæ pupillaris præcedat grauamen:quia cum de ordine intellectus conſtet, is ſcripturæ præualet,l.cum pater,§. fidei.ff.de legat.ſecundo. Amplia concluſionem, etiam quòd caſus pupillaris adueniſſet ante reſtitutionẽ factã, Zanc. poſt alios in §.cum ita,numero 384. Item, quamuis fideicommiſſum fuiſſet conſtitutum per uerba vniuerſalia, ad dicta ſupra, numero decimooctauo.

36 Quintus caſus eſt, cum ſecundum ordinem intellectus commodum pupillaris pręcedit grauamen fideicommiſſi vniuerſalis, ad ſupradicta, numero decimoſeptimo, & decimooctauo, & hunc ſubdiuido in alios duos particulares. Alter eſt, cum teſtator pluribus filijs impuberibus inſtitutis, ac eis uiciſſim pupillariter ſubſtitutis, deinde adiecit, quòd ſi omnes deceſſerint ſine filijs, bona ſua ad pauperes perueniant, & omnes filij deceſſerunt in pupillari ætate, excepto uno, qui maior factus ſine filijs deceſſit,nam hoc caſu onus fideicommiſſi fuit imperſonaliter iniunctum, & dubium eſt, an etiam ex pupillari quæſita ultimo filio, reſtituenda ſint fideicommiſſariis, quaſi teſtator uideatur feciſſe duas ſubſtitutiones: Alteram pupillarem reciprocam inter filios, alteram uero fideicommiſſariam omnibus, poſt eorum mortem ſi-

ne filijs, & hoc quidem caſu portionem pupillorum in fideicommiſſo contineri, decidunt Angel.in d.§.qui ſuſpectam, columna penul. verſiculo, ſed caſus, ſequuntur Imola, & Alexan. columna quinta, in fine, vbi tamen Alexand. & recte aduertit, ex perſona pupillorum detrahi legitimam, ac etiam propria pupilli bona ſubducenda eſſe, de quo puncto latius dixi infra, numero trigeſimonono, vbi hanc Angel. in his terminis traditionem receptam demonſtrari.

37 Alter caſus eſt, cum teſtator reciproce ſubſtitutis impuberibus per pupillarem, ac etiam per fideicommiſſariam, grauaſſet ultimum reſtituere, uel quia pupillo maiorem ſubſtituiſſet, & maiori per fideicommiſſum. His caſibus occurrit prompte dubitare, an commodum pupillaris ueniat in fideicommiſſo, hoc autem caſu ſubdiſtinguendum eſt: aut teſtator in ſubſtituendo fuit vſus verbis vniuerſalibus, quicquid, omnia bona, & proculdubio quæſita ex pupillari continebuntur in fideicommiſſo vniuerſali ſubſequente, ſic decidit Angel.in d.§.qui ſuſpectam, & ſequuntur indifferenter cæteri ſcribentes ibi, & comprobatur ex dictis in Articulo præcedente, numero vigeſimotertio: Aut uſus fuit uerbis particularibus, tunc fideicommiſſum non egreditur illam particularitatem, ad regulam in l.ſi unus.§. ante omnia.ff.de pact.ſic Angel.in d.§.qui ſuſpectam, columna ſecunda, in fine, & ſequuntur Raphael, Alexan. & alij: aut uero uſus fuit verbis indefinitis, quia dixit, portionem ſuam, bona, uel indefinite ſubſtituit, & hoc caſu, quæſita ex pupillari in fideicommiſſo continentur, pro ut de prælegatis dictum fuit in Articulo præcedente, & pro ut de quæſitis per fideicommiſſariam, dixi ſupra, numero 11.& infra, & ſic in ſpecie decidit Bart.in d. §. qui ſuſpectam, per tex.in l.qui fundum, §. qui filios. ff.ad leg. falcid.& in l.Scæuola. ff. ad Trebell. ubi ſic quoque Bart.uoluit, & eſt communis concluſio, quam contra Angel.in d.§.qui ſuſpectam, probarunt Imola, Raphael, Paul.Alexan. & Claud. & ſic quoque fuit de mente Baldi in l.ex tribus. C. de inoffic.teſtam. & in l.cum uirum, columna ſecunda.C.de fideicom. & conſuluit conſil. 79. caſus talis eſt, Zeno, numero 5.in primo, Anchar.conſil.27.non ſeruato. in primo dubio. Guido Papę, q.303.numero 3. Ruin.conſil.52.numero 7.in 2.& conſil.118.num.18.& conſil.120.in 3.Corn.conſil.158.numero 6.in 3.Bertazol.conſ. 25.numero 34.& communis hæc traditio forti aduerſus Angel. iuuatur ratione. Nam ſi prælegata ueniunt in fideicommiſſo vniuerſali ſubſequente, quæ tamen ſeparata ſunt ab hæreditate, ad l. ſi Titius.ff.de legat.tertio, fortius ergo pupillaris ſubſtitutio, quæ quidem portio eſt paternæ hæreditatis, l.ſi ita, §.qui filio.ff.de bonor.poſſeſ.ſec.tab.

38 Aut ſubſtituit in hæreditate ſua, uel in bonis ſuis: & tunc licet Angel. in d. §. qui ſuſpectam, ſenſerit quæſita per pupillarem non contineri in fideicommiſſo, quia non ſunt de hæreditate & bonis teſtatoris, uel quia propria pupilli bona, puta materna, uel quia per aditionem hæreditatis paternæ ſint facta ſua, ad l.1.§. veteres, ff.de acquiren.poſſeſ.attamen contrarium poſt Cuman.decidit Alexan.in d.§.qui ſuſpectam, colum.penul.quia hæreditas pupilli, eſt hæreditas patris, mediante perſona ipſius pupilli, d.l.ſi ita.§.qui filio.& l.1.in principio, iuncta l. paterfamilias.ff.de vulga. ſequitur Ruin.conſilio 116.numero ſeptimo, in tertio. his autem caſibus quæſita ex pupillari ueniunt in fideicommiſſo, ſiue ſint ex hæreditate patris, ſiue etiam propria ipſius pupilli, nam quo ad paterna, ſatis conſtat: quia licet per aditionem ſint facta bona pupilli, attamen cum aliàs fuerint paterna, primordialis ueritas iuuat, ut paterna nuncupentur, ut in ſpecie dicebat Paulus Caſtrenſ.in d.§.qui ſuſpectam, in lectura Paduana. quo autem ad propria, non inconuenit titulus hæreditatis paternæ, d. §.qui filio. & ſic decidit Alexand. ante nume. ſeptim. reprobando Paul. Caſtr. qui quo ad hæc aliter ſenſit, & ita ut omnia ex pupillari quæſita, in fideicommiſſo contineantur, conſuluit Paul. ipſe, conſilio 239. pro declaratione, columna ultima, in ſecundo, Corn.conſilio 182.columna ultima, libro ſecundo, & conſilio 142. columna ſecunda, in quarto, Rui.d.conſilio 116.numero ſeptimo, Pariſ. conſilio trigeſimoſexto, numero trigeſimonono, in ſecundo, Cęph. conſilio 471. numero quadrageſimoprimo, & 513. numero quadrageſimoſexto. & hæc receptior videtur opinio, quamuis propria pupilli bona non contineri adhuc ſenſerit Aretin. in l. qui duos. ff. de vulga. cuius ſententia ex iam dictis, & infra dicendis

cendis, aduerſari uidetur communi intentioni.

39 Hic autem ſuccedunt duæ notabiles difficultates, quarum prima eſt, an de his bonis pupillaribus poſſit detrahi per ſubſtitutum grauatum, legitima ex perſona impuberis: ſecunda, an uti grauatus per fideicommiſſum vniuerſale ex his bonis detrahere poſſit Trebellianicam. Quo ad primam videntur contrariæ opiniones. nam quòd legitima detrahi non poſſit per ſubſtitutum grauatum, decidit Aretin.in d.l.qui duos, & huius opinionis fuit quoque Paul. Ca.conſ. 416.iſta domina, in 1.& 239.ſupraallegato, in 2.pro quorum ſentẽtia optime faciũt ſcripta ſupra ante nu. 7.ſed cõtra ꝙ ex perſona pupilli detrahatur utraq; quarta, conſuluit Bal.conſ.41.Flora.in 2.vbi inquit, facta reciproca inter filios, vulgari, pupillari, & fideicommiſſaria, & facta deinde poſt mortem omnium ſubſtitutione de aliquo, videri, quò ad impuberes, duas factas ſubſtitutiones, vnam pupillarem, eueniente caſu mortis in pupillari, alteram uero fideicommiſſariam in caſu mortis omnium, omnibus factam, non vltimo moriente tãtum: ideo mortuis omnibus, eueniente fideicommiſſariæ caſu, detrahetur de portione impuberis legitima, & Trebellianica, & idem cõſuluit Bal.ipſe, conſ.103.in dicto teſtamento.& 272.iſte adultus. in 4.cuius quoq; opinionis fuit idẽ Bal.in d.l. ex tribus, in fine, & ita etiam in quatuor ſuis conſilijs diffiniuit Bened.Cap.conſ.7.col.ult.15.col.2.cõſil.49.& 188.col.pen.& clare ſenſerũt Angel.& Imola, in d.§.qui ſuſpectam. Quorũ ſententiam probauit Rui. conſ.52.col.2.& 3.in 2.& conſ.21.nu.12.& d.conſ. 116.numero 4.in 3.vbi pro ratione ponderat, nam frater pubes grauatus ultimo moriẽs poteſt de ſua portione utramque quartam deducere.igitur & de portione impuberis, ut æqualis ſit determinatio, ad l.iam hoc iure.ff. de vulga. quæ ſanè argumentatio nihil concludit, quia diſparitas perſonarum inducit diuerſitatem iuris, & rationis, citra caſum reciprocæ, uti in ſecundo conſiderat: nam aut fideicommiſſum fuit iniunctum impuberi, & quidem legitima poterit detrahi, aut a ſubſtituto impuberis, & adhuc detrahenda ſit.

40 Quia in dubio niſi expreſſum ſit, grauamen nõ refertur ad legitimam, etiam quòd in legitima pater grauare potuiſſet. gloſ. final.in l.precibus.C.de impub.quam ibi cõmendant Angel.& poſteriores, Dec.num. 24.Imola, Alexan.& alij relati a Ripa, in l. centurio. num. 46.& ſicut filius, uel alius cui legitima debetur, non cenſetur per fideicommiſſum in ea grauatus, ſic nec eius hæres, & ſubſtitutus, & idem repetit Ruin. ipſe, conſil.58.numero 8.in 2.vbi ſub num. 14. pro ratione ponderat, quòd fauor filij ſit, ut in legitima eius hæres grauari non poſſit, & hęc Rui.conſultatio impuberibus grauatis, de quibus ipſe loquitur, uera eſt, quia pubes grauari non poteſt in ſua legitima, conſequenter nec eius hæres, ſicuti declaraui in Articulo 12. numero 23. & 24. ſed in impuberibus aliud eſt, nam eorum inteſtati hæredes, ac etiam ſubſtituti, in legitima utique grauari poſſunt, ſicuti dixi ſupra, numero 24.& 25. & ſic quoque utrãque quartam poſſe detrahi, ſcripſit Cęphal. conſil.677.col.2..

41 Pro ſolutione Articuli notandum eſt, nã quò ad Trebellianicam communis traditio eſt, eam detrahi poſſe, etiam de bonis pupilli, ex pupillari, deuolutis, ſubiacẽtibus oneri reſtitutionis, & ratio.eſt, quia ſubſtitutus fideicommiſſarius capit utramque portionẽ iure fideicommiſſi, ſicuti declarauit Pet. Anchar.conſ.26.non ſeruato.in 3.dubio, ſecutus eſt Rui.conſ.21.col.pen.in 3. Trebellianica autem eſt quarta eius, quod per fideicommiſſum vniuerſale reſtituitur, veluti dixi ſupra, num.2.ſic in terminis, ultra Bal.& Capr.ſupra relatos, tradidit Pau.Caſtren.in d.l.ex tribus, C.de inof.teſt.& in l. qui duos, in fine. ff.de vulga. & in d.conſil. 239.& in conſ.369.Dico, col. 1.in primo, Bar.& Imo.in l.cohæredi §.cum filiæ, ff.de vulga. Bal.d.l.cum virum.num.18. Cuma. cõſ.124.Bartholomęus.Corn.conſ.49.nu. 8.in 4.Zanc.in §.cum ita, nu.474. Fructus tamen interim percepti, in quartam grauati reſtituentis imputarentur, per regulam in d.l.in fideicommiſſariã, & ſic decidit Corn. d.conſ.158.ſub num.6.in 3.& ſi prohibita fuiſſet, ceſſaret detractio, iuxta tex.in auth. ſed cum teſtator.C.ad leg.Falcid.Paul.Ca. d.conſ.239.col.vlt.etiam ſi reſtituens eſſet de filijs primi gradus, quia l. iubemus. C. ad Trebell.loquitur in propria grauati portione, non in portione in qua per pupillarẽ fratri ſucceſſit, idcirco ea lex non eſt ultra ſuum caſum extendenda, prout expreſſe ibi dicetur, & eſt nouum dictum.

42 Quo uero ad legitimam, diſtinguendum eſt: nam aut pater per fideicommiſſum ſubſtituit omnibus, & ſingulis, ut quia poſt reciprocam dixerit, & poſt omnium mortẽ ſubſtituit, uel ſubſtituit eis, aut cuilibet eorum, & eo caſu uera ſit Bal. aſſertio in dictis conſilijs, & in d. l. ex tribus. Nam ſubſtitutos capit poſt mortem ultimi, a ſingulis, & ideo de portione cuiuslibet detrahitur legitima, & Trebellianica, & eo quoque caſu pupilli bona aduentitia in fideicommiſſo non continebuntur, uti notatur in d. §. cum filiæ, & dixi in Articulo 12. nu. 44. nec mirum videri debet, quòd pupillus duos diuerſos ſubſtitutos in diuerſo tempore habuerit, alterum per pupillarem, alterum autem per fideicõmiſſariam, ueluti Bal. conſiderauit in dictis conſilijs, & ſecuti ſunt plures relati per Zancum in d. §, cũ ita, ſub dicto nu. 474. & melius ante num. 582. & in terminis huius primi capitis procedunt deciſiones Bal. Cap. Rui. & aliorum, de quibus ſupra, nu. 36. Aut uero ſubſtitutio fuit facta ultimo morienti expreſſe, ſeu tacite, in caſibus, in quibus ab vltimo poteſt uideri facta, de qua re latè diſſerui in Artic. 12. nu. 31. & ſeq. & hoc caſu quæſita per pupillarem reſtituuntur, non detracta legitima: non quidem ex perſona pupilli, quia ipſe non fuit grauatus per fideicõmiſſum, ſed ſibi prouiſum fuit per pupillarem: non etiam ex perſona ſubſtituti pupillaris grauati per fideicommiſſum, quia nulla ſibi debetur legitima, in bonis fratris impuberis prædefuncti, ſic diſtinguendo, tradiderunt Bal. Fulgoſ. & clarius Paul. de Ca. in d. l. ex tribus. Alex. in d. §. qui ſuſpectã, col. antepen. uerſ. & illud. Aret. in d. l. qui duos, idem Paul. d. conſil. 416. in 1. & in 2. 239. Cuman. d. conſ. 124. Corn. d. conſ. 182. col. fin. in 2. & d. conſ. 158. nu. 6. in 3. & conſil. 49. nu. 8. & 142. col. 2. in 4. Ruin. in iam dictis conſilijs, 58. nu. 11. in 2. 116. num. 9. & 118. nu. 22. in 3. Pariſ. conſ. 16. nu. 54. in 2. & idem quoque eſt, cum a legitimis pupilli hęredibus explicite aut implicite fideicommiſſum vniuerſale relictum fuit, nempe ex eo legitimam non detrahunt, uti pleniſſime dixi in Artic. 12. nu. 48.

Sed contra arguit Paul. Ca. d. conſ. 239. col. 2. verſ. præterea dictum. ubi inquit, ſibi non cõſtare, qualiter ultima ſubſtitutio poſſit dici facta cuilibet, principaliter & immediate, ſi diuerſis temporibus facta ſit, & pupillaris ſuũ iã ſortita ſit effectum, nam caſus primæ extinxit ſecundam, etiã quòd prima & ſecunda ſint facta de eadem perſona, & eidem. ff. de ver. obl. l. ſi ita ſtipulatus fuerit, & ff. iudic. ſol. l. cum quærebatur. verũ obiectio hæc dilui poteſt, nam prima pupillaris, quæ locum habuit, non extinxit ſecundam fideicommiſſariam alterius naturæ, nempe pupillaris eſt prouiſio filij, & eius teſtamentum, fideicommiſſaria uero onus eſt, & in bonis paternis ordinatio facta, d. l. cohæredi. §. cum filiæ.

43 Sed iterum contra Bal. in primo diſtinctionis capite arguit Corn. in dictis conſilijs, 142. & 182. quia licet fideicommiſſaria poſſit uideri facta pupillo, & de ea detrahenda ſit legitima, & Trebellianica: attamẽ huiuſmodi detractiones uidentur ſine effectu, quia reincident in fideicommiſſo relicto a ſubſtituto impuberis, qui potuit in illis detractionibus grauari, ad l. ſi fundũ per fideicommiſſum. §. fin. & ll. ſeq. ff. de leg. 1. & qa quæſita per ſubſtitutum pupillarem, & deinde per fideicommiſſum grauatum reſtituuntur, vti dictum fuit ſupra, num. 24. cum ſeq. ſed huic obiecto facilis eſt ſolutio. nam uerum eſt, ſubſtitutum pupillarem grauatũ per fideicommiſſum omnia reſtituere, cum pupillus ipſe non reperitur in ſua portione grauatus per fideicommiſſum, ſecus autem cum & ipſe fuit grauatus, in quibus terminis Bal. loquitur.

44 Contra ſecundum diſtinctionis caput, quòd immo etiam cum ab vltimo fideicõmiſſum relinquitur, non a pupillo præmortuo, quòd legitima etiam de pupilli portione detrahatur, ſenſit Anchar. d. cõſ. 27. col. 2. motus, quia fideicommiſſarius capit portionem utriuſque iure fideicommiſſi. igitur ſicut de portione ultimò mortui detrahitur legitima, ita & de portione pupilli præmortui, ita ut utriuſque par ſit conditio: At perſonarum diſparitas, & fideicommiſſorũ poteſtas & natura, obiectionem tollit. ideoq; Anchar. dictum, contra communem, improbãdum eſt, pro ut etiam reiecit Zanc. dicto loco, ſub num. 474.

45 Ex quibus infero ego, conſulendo fratri, ſubſtituto pupillo fratri ſuo impuberi, ut decedente pupillo in ætate pupillari, ſi ſubſtitutio facta pupillo reperitur vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſaria, quia ſic ſit expreſſum, prout communiter fieri ſolet, aut quia compendioſa ſit, continens has tres ſpecies, eligat, ſi poteſt, ſuccedere per vulgarẽ:

nam

nam de toto aſſe poſtea detrahet utramq; quartam, ſicuti dixi ſupra, num. 1. ſi non poteſt, quia ſit adita hæreditas, ſiquidem ab inteſtato ſolus ſuccedit pupillo, eligat ſuccedere per fideicõmiſſariam ex diſpoſitione patris in bonis paternis, & ab inteſtato in bonis pupilli, detracta ex perſona impuberis legitima, & Trebellianica, nã electio hæc ſibi iure conceditur, Bar. & poſteriores ad eum in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell. & in l. centurio, col. antepen. ff. de uulga. & ſequuntur communiter Doctores, Alex. ibidem, nu. 90. Ripa ibi. nu. 170. 171. per tex. in d. §. Titius, & in l. pen. ff. de uentre inſpic. & in l. fin. C. de codicill.

Et cõſulendo probarunt Ioan. de Anan. conſ. 15. inuocato. Guido Papę, q. 532. & communiorem ac ſecuriorem dixit Corn. conſ. 158. ſub num. 4. & 6. in 3. quam etiam probarunt Marian. ſen. conſ. 20. col. 7. lib. 1. & Bartol. Socin. conſ. 290. num. 3. Dec. conſ. 227. num. 5. & licet contra attentauerit Dec. ipſe in l. precibus, nu. 29. diſtinguẽdo vt ibi, attamen Bar. traditio indiſtincte communiter recipitur, Pariſ. conſ. 36. num. 40. in 2. vbi amplius, ſub nu. 42. voluit ius iſtud eligendi tranſmitti ad hæredes, & eſt verbum in practica maxime notandum, de qua ſanè clauſula ac de eius vi, dixi in Artic. 2. num. 66.

46 Denique videndum reſtat, an quæſita per directam militarem veniant in fideicõmiſſaria vniuerſali reſtitutione. Reſolutio pendere videtur, cui ſubſtitutioni militaris hęc comparetur, Bar. in d. §. quidam liberis, ſub num. 9. ſenſit, quòd comparetur vulgari, quia facta in hæreditate teſtatoris, & quia is, cui facta fuit militaris, eueniẽte eius caſu in futurum deſinit eſſe hæres, & ſubſtitutus directo ſuccedit, ac ideo concludit, quæſita per directam militarem venire in reſtitutionem fideicõmiſsi uniuerſalis, pro vt quæſita per uulgarem, ad dicta ſupra, nu. 1. ſequitur Alex. ibi, in pen. col. Claud. Au. num. 3. & eſt communis opinio, vti Socin. ibi atteſtatur, ſub num. 9. quam poſt eum probarunt in d. l. cum virum, nu. 77. & Padilla, nu. 29. Menoch. d. præſumpt. 195. nu. 15. & 16. Imola verò ſenſit cõparari pupillari ſubſtitutioni, cuius opinionem impugnant Alex. dicto loco, & Socin. num. 6. Sed idem Socin. putauit magis comparandam eſſe fideicommiſſariæ, ut per eum in dictis locis, puto Bar. & communem tenendam eſſe, per illam rationem, quia ſubſtitutus per militarem directò ſuccedit, pro vt ſubſtitutus per vulgarem: adeo vt portionẽ ex militari delatam recuſare nõ poſſit pro vt portionem ex vulgari.

47 Porrò in fideicommiſſaria iniuncta uni hæredum non veniunt portiones cohæredum ſibi delatę ab inteſtato, uel ex illorum teſtamentis, l. eum qui nouiſsimus, ff. ad Trebell. dixi in Artic. 13. num. 7. & tetigi ſupra, nu. 23.

Quia autem dictum fuit, portionem iure accreſcendi quæſitam contineri in fideicõmiſſo, ſequitur ut videamus, an inter confideicommiſſarios uniuerſales locus ſit iuri accreſcendi.

De iure accreſcendi inter fideicommiſſarios vniuerſales.

SVMMARIVM.

1 *Ius accreſcẽdi an locum habeat inter fideicommiſſarios vniuerſales.*

2 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarios uniuerſales omnino diſiunctos, pro ut & inter particulares.*

Diſiuncti quò ad effectum impediendi ius accreſcendi, qui ſint.

3 *Ius accreſcendi prohiberi poteſt per teſtatorem inter fideicommiſ. vniuerſales.*

4 *Ius accreſcendi non habet locum in taxatiue & limitatiue relictis, & conceſsis, nec in relictis alimentorum cauſa.*

5 *Ius accreſcendi ceſſat inter fideicommiſſarium particularem & vniuerſalem.*

Ceſſat etiam inter ſuccedentes diuerſo iure.

6 *Reſidui appellatio totum includit, etiam quod in alterius perſona caducatur.*

7 *Ius accreſcendi ſeu non decreſcendi locum habet inter fideicommiſſarios re tantum, vel re & uerbis coniunctos.*

8 *Item inter verbis coniunctos.*

Coniuncti uerbis qui ſint, declaratur ibi.

9 *Coniuncti non ſunt, quibus in teſtamentis duorum eadem res relinquitur.*

10 *Item quibus à ſingulis, & diuerſis hæredibus licet ab eodem teſtatore relinquatur.*

11 *Ius accreſcendi non habet locum, cum teſtator expreſſe rem, vel quotã non relinquit.*

12 *Fideicommiſſarijs duobus exiſtentibus, poſt euentum caſus fideicommiſsi, altero non petente: an alter petere poſſit totum, an partem tantum.*

Subſtitutio

13 *Subſtitutio excludit ius accreſcendi. Intellige, cum ſubſtitutio eſt vtilis, ſecus ſi inutilis ſit.*

14 *Ius accreſcendi vnitum cum iure ſubſtitutionis operatur, vt ſubſtitutus, & coniunctus præferatur ſubſtituto tantum.*

Articulus Nonus.

1 IVS accreſcendi, vel non decreſcendi, an locũ habeat inter con fideicommiſſarios vniuerſales: ita ut vnius portio caduca, uel quaſi, aut repudiatione vacans: pertineat ad alium fideicommiſſarium, an uerò permaneat apud hæredem grauatum, ſeu hæredem hæredis, ualde vtilis, & praticata quæſtio eſt. Communis maiorum noſtrorum traditio eſt, quòd fideicommiſſariæ ſubſtitutiones quãuis uniuerſales in hac materia iuris accreſcendi, non regulantur, prout directæ: nam in directis: quia ſecundum iuris regulas teſtator non poteſt decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, l. ius noſtrum, ff. de reg. iur. idcirco omni caſu locus eſt iuri accreſcendi, ſiue hæredes inſtituti, aut directo ſubſtituti, ſint coniuncti, ſiue diſiuncti. l. hæredes, ff. de hæred. inſtit. l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis, & leg. Bar. & communiter Doct. in l. re coniuncti, colum. 9. uer. Quæro quarto, ff. de legat. 3.

In fideicommiſſarijs autem, quia præſupponunt hæreditatis aditionem, l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, & l. quia poterat, ff. ad Trebell. & ceſſat ratio præallegata, idcirco in eis non eſt locus iuri accreſcendi, niſi ratio coniunctioni illud inducat: pro ut in fideicommiſſis, & relictis particularibus, nempè in hac materia uniuerſalia, ac particularia fideicommiſſa, à pari procedunt: ſicuti interpretes inferius citandi dixere. Quamobrem pro ſolutione huius notabilis quæſtionis, duæ ſunt conſtituendæ principales concluſiones.

2 Prima eſt, quòd inter fideicommiſſarios omnino diſiunctos ceſſat ius accreſcendi, quia ut dixi, quò ad eos ceſſat timor, ne teſtator decedat pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus: ſic uoluit Petrus Ferrar. nuncupatus Practic. Papienſ. in tit. de formalib. quo ag. ex ſubſt. in ultima gloſ. & eſt caſus in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Trebell. ſecundum intellectum Bar. in l. re coniuncti, colum. 7. uerſ. tertio quæro, ff. de leg. 3. & idem eſt in relictis particularibus, l. 1. in princ. ff. de uſufr. accreſc. l. & Proculo, ff. de leg. 2. & clare habetur in l. fin. C. de cad. toll. Diſiunctos autem in materia hac accipe, qui ad diuerſas res uocantur, ſiue in una, ſiue in eadem oratione, ueluti Titio & Seio, ſingulis, ſingulos ſeruos, lego: hi enim, quia ad res diuerſas, ſeu ad corpora diuerſa, uocati ſunt: diſiuncti ſunt, quò ad effectum, ut inter eos ceſſet ius accreſcendi. Caſus eſt in l. huiuſmodi, §. quibus, ff. de leg. 1. ubi Bart. Imola, Pau. & Iaſ. idem eſt ſi teſtator legaſſet A. B. & C. filiabus ſuis centum pro qualibet: nam inter eas ob omnimodam rerum diſiunctionem ceſſaret ius accreſcendi, idẽ Bar. in d. §. quibus, & poſteriores ad eum: & idem Barto. in l. re coniuncti, col. 9. uerſ. Secundo quæro, ff. de leg. 3. ubi quoq; aliud tradidit exemplum, ſcilicet cum teſtator reliquiſſet A. & B. fundum Cornelianum pro diuiſo, ueluti A à parte orientali, uſq; ad talem locum: & B. ab eo loco uſque ad partẽ occidentalem, ſequuntur communiter ſcribentes: utrobique Iaſ. ibi, num. 88. & 89. & eſt notandum, quia Barto. ſentit in legato quantitatis duobus aſcripto uerbalem reſultare coniunctionem, quæ pariat ius accreſcendi, in quo tamen contrarium ſenſit Alciat. in l. triplici, ff. de uer. ſig. & in ſuo conſ. 40. per tex. in l. fin. §. Seio, ff. de leg. 2. & in l. cui fundus. ff. de cond. & dem. idem eſt, cũ teſtator poſt mortem hæredis inſtituti, uoluiſſet peruenire in A. domum de Padua, in B. domum, & prædium, in villa: in C. iura & poſſeſsiones alterius loci; nã inter hos, quia uocati ad corpora diuerſa: quamuis diſpoſitiue in eadem oratione nominatos, nõ extaret ius accreſcendi: ſic conſuluit Paul. Caſtr. conſ. 406. ſuper primo, in 2. Roman. conſ. 185. in 5. dubio, idem dixi in teſtamẽto, in quo poſt mortem hæredis ſine filijs decedentis, M. fuerat ſubſtitutus in bonis territorij Paduani: F. uerò in bonis Taruiſinis, quia corpora erant omnino ſeparata. Hæc autem exempla cum in eadem oratione pluribus diuerſa corpora relinquuntur, equidem aptabilia ſunt relictis particularibus: ſed uniuerſalibus non conueniunt; q̃a in his, de tota, uel de quota hæreditatis, diſponitur. Quamobrem neceſſe eſt exemplificare, cum in diuerſis orationibus mul-

tiplicato

tiplicato verbo diſpoſitiuo, teſtator ſubſtituit; quia dixerit, Titium ſubſtituo in dimidia: Sempronium ſubſtituo in alia dimidia: inter hos enim, vti diſiunctos, nõ erit locus iuri accreſcendi per caſum in d. §. quæ habebat, immo etiam ſi non ſit reiteratum verbum diſpoſitiuum, vt locus iuri accreſcendi non ſit, conſuluit Crott. conſ. 275. num. 55 in 2. ſed male iudicio meo, & contra cõmunem intentionem, vt infra dicam, nu. 8.

3 Idem eſt, cum teſtator prohibuiſſet inter fideicommiſſarios ius accreſcendi, nã equidem prohibere poteſt, ſicuti per illum §. notauit Bald. in l. vnica, q. nona, num. 23. C. quan. non pet. par. Caſtr. in eo. §. Iaſ. in d. l. re coniuncti, num. 169. & Crott. num. 52. Ripa, num. 133.

4 Et ſufficit etiam tacita prohibitio, quia in his par eſt virtus taciti, & expreſsi, l. 3. ff. de leg. 1. Exemplum habetur in eod. §. quæ habebat, ſecundum intellectum Bar. & Pau. ibi, cum ſcilicet teſtator taxatiue, & limitatiue, ſubſtituit ſingulos fideicommiſſarios in certa quota: veluti q̃a dixiſſet, poſt mortem hæredis mei ſubſtituo A. & B. ita tamẽ, ꝙ A. habeat vncias 9. B. vncias 3. uel quia dixiſſet, A. in 3. tantum, B. in 9. nam in taxatis, & certo modo conceſsis, ceſſat incremẽtum contingens per ius accreſcendi, uel aliter, l. in agris, ff. de acq. rerum dom. & in ſpecie per dictum §. taxatiuam, ſeu limitatiuam dictionem impedire ius accreſcendi, notauit Bal. in l. 1. col. ult. C. de ſec. nup. & in l. ſi arrogator, colum. 1. ff. de adoption. & in rep. l. 1. col. 17. C. de ſacroſanc. eccleſ. Iaſ. poſt Rom. in l. 1. nu. 10. ff. ſi quis ius dic. nõ obtemp. idem Iaſ. in l. qui quartam, §. fin. ff. de leg. 1. & in l. 1. num. 6. C. de teſt. mil. & in d. l. re coniuncti, nu. 147. Ripa ibi. nu. 175. & iterum, num. 50. ubi impugnat Barto. ibi circa intellectum d. §. quæ habebat, ſecuti ſunt Io. de Garron. in d. l. 1. in gloſ. in uerbo, ex teſtamento, & Cagnol. in rubr. C. quan. non pet. col. ult. & eſt uериſsima concluſio, quicquid contra ſenſerit d. Iaſ. conſ. 72. colum. ult. in 3. poſt Signorol. conſilio 184. Quidam uocatus. pro qua facit, quia & aliàs, cum relictum pro ſui natura eſt limitatum, ceſſat inter duos collegatarios ex natura tacitæ limitationis, ueluti ſi duobus alimenta, aut ueſtimenta, relicta ſint: nam, quia relictum moderatur uſque ab initio, pro indigentia cuiuslibet; idcirco inter eos non erit locus iuri accreſcendi. l. dominus. §. 1. & inde notarunt Bal. & Ang. ff. de uſuf. Bar. d. l. re coniuncti, nu. 42. Ripa, nu. 141. Iaſ. 174. ſic in legato ad certum tempus taxato; ut augumentum temporis non ſuſcipiat, ſcripſit Ruin. conſ. 86. colum. 2. in 2. & idem in legato annuo ſcripſit Pancir. conſ. 35. num. 10. ex Ripa, dicto loco, qui tamen reſtrictè loquitur in annuo legato relicto pauperibus: quod in alimentorum cauſam relictum creditur, ideo tutum non eſt Panciroli dictum.

5 Ex præmiſsis infero ad deciſionẽ quæſtionis, Teſtator deficiẽte hęrede ſine filijs, uoluit quòd eius filia de bonis ſuis haberet mille, reſiduum uerò Titium agnatum ſuũ Titius prędeceſsit hæredi, adeo ut ſubſtitutio de eius perſona fuerit facta caduca. Quæritur, an filiæ debeantur tantum mille: an uerò reſiduum quoq; ſibi accreſcat? Iaſ. d. conſ. 72. ex facto conſultus reſpondit pro filia, ſed in eodem caſu, contra conſuluerũt d. Hieron. Butig. Roland. & Franceſchin. Curtius fratres relati per Ripam d. l. re coniuncti, num. 72. quorum opinionem probauit Ripa & bene, quia ad diuerſa ſunt uocati: & quia filia uenit iure diuerſo, ſcilicet uti legataria, ſeu fideicommiſſaria particularis; Agnatus autem, uti fideicommiſſarius uniuerſalis; inter ſuccedentes uerò, iure diuerſo non eſt locus iuri accreſcendi, ſicuti pro regula tradiderunt ſcribentes in d. l. unica, per caſum in l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſeſ. & in d. l. re coniuncti. ubi Ripa, nu. 180. & eſt caſus in l. idem eſt. §. 1. ff. de uſufr. accreſ. ubi Alber. notauit, & ex pluribus Cæph. conſ. 126. nu. 14.

6 Sed iterum quæro, dixit teſtator, decedente filio meo ſine filijs; uolo, quòd ex bonis meis filia mea habeat 1000. reſiduum uerò perueniat in agnatos meos. Filiæ relictum, fuit factum caducum, quia prædeceſſit hæredi: an illa 1000. cedant hæredi grauato: an uerò fideicommiſſario uniuerſali: nam per ius accreſc. ad fideicommiſſarium uniuerſalem pertinere non poteſt, rationibus præmiſsis. ſed tu dic ad eum pertinere ex ui ſubſtitutionis, de reſiduo, uel de reliquo, nam continet totum, conſequenter, quod alius non capit, aut capere nõ poteſt: caſus eſt in l. cæterorum, ff. de uerb. ſign. ubi Alciat. poſt Rom. ſing. 15. dicit, illud contingere ex propria ſignificatione uocabuli, & in l. cum optio, ff. de optio. leg. & in l. 2. C. de hæred. inſt. & ĩ ſpecie ſic cõſuluit Raph.

Cuman.

Cuman.conſ. 115.Antonius, in primo dubio.vbi intelligit, cum à reſiduo nõ eſt exceptum aliquod certum corpus, pro vt in ſpecie ſubiecta: nam in bonis,mille detrahi iuſſerat: unde ſecus ſentit,cum filiæ certum corpus fuiſſet relictum:ueluti una poſſeſſio, aut ducati mille. Quod tamen dictum dubitabile eſt: nam immo & in ſpecie iſta, iure reſidui,etiam certum corpus filiæ relictũ, deberi reſiduario, & non hæredi grauato, ſenſit Paul.Caſt. d.conſ.406.

7 Secunda principalis concluſio eſt, cum eadem res in duabus diuerſis orationibus, vel in vna, duobus aut pluribus ſimpliciter relinquitur:quoniam re, vel re & verbis cõiuncti ſunt: & cuique iure proprio ſolidum debetur: & partes ſibi faciunt per concurſum: idcirco inter eos locum eſſe iuri non decreſcendi concedunt iura & maiores noſtri,d.l.re coniuncti, & l. coniunctim,ff.eo. & l.ſi mihi & tibi,& l. ſi mihi & Titio, ff. de leg. 2. gloſ. in l. 1. §.fin. ff.de vſufr.accreſc. Bar.in d.l.re coniuncti,col.4.verſ.Secundò dubitatur, & colum. 8. verſ. tertio loco, & col.9.verſ.tertio quæro. Iaſ.nu.70.& num. 90.Exemplum, quia dictum ſit,poſt mortẽ hæredis mei, volo bona mea peruenire in A. & B. nam ambo in eadẽ oratione ad eadem bona ſunt uocati:vel quia dixiſſet,ſubſtituo A.in bonis meis, item in eiſdem ſubſtituo B. & per alia exempla, quibus leges & Doctores vtuntur in coniunctis re, vel re,& verbis,quò ad particularia relicta.

8 Alia eſt concluſio,cum teſtator plures uocat per unicum uerbum diſpoſitiuũ ad eandem rem conſtitutis portionibus non pro diuiſo, ſed pro indiuiſo,ita ut corporaliter uideri nequeant: hos quidem uerbis coniũctos eſſe conſtat, ac idcirco inter eos eſt locus iuri accreſcendi,d.l.re coniuncti.d.l.triplici. & l. unica, C. de cad. toll. pleniſſime Bar.d.l.re coniuncti, col.5.uerſ.ſecundo loco,& colum. 9.uerſ. ſecundo quæro.& hæc iura diſponentia de iure accreſcendi, & nõ decreſcendi, habere quoq; locum in fideicommiſſarijs uniuerſalibus, uoluere communiter maiores noſtri,Bar.conſ.53.Piccaradus.ubi præterea adducit tex.in l. filiusfamilias,§.Diuus Seuerus,ff.de leg.1.ſed ego adduco text. clarũ in l. Sceuola,ff.ad Treb. & loquitur Bar.in caſu, cum plures ſubſtituti fuerant, quilibet eorum pro æquali portione: & cum ſubſtituuntur pro æqualibus portionibus, eſt caſus in d.l.re coniuncti,& in d. l. triplici, & in hoc caſu conſuluerunt Corn.conſ.307.col.1.in primo, & conſilio 35.& conſ.238.nu.3.in 2.& iterum in cõſ. 65.in 4.Pariſ.conſ.25.nu. 12.in 2. Alexandrin.conſ.42.& conſ.52. Crau. conſ. 316. col. 1. ſic etiã ſi teſtator plures pro uirilibus ſubſtituiſſet,idem eſſet effectus,l. ſi duobus, §.fin. ff. de leg. 1. idem ſi ſubſtituiſſet A. in dimidia,& B.in alia dimidia ſuæ hæreditatis,uel unum in una tertia,alium in reſiduo, nam hos uerbis coniunctos eſſe conſtat, q̃a in una oratione uocati ſunt ad eandẽ rem, partibus expreſſis intellectualiter: ſed non corporaliter demonſtrabilibus,ſic in his terminis cõſuluerunt Bal.conſ.363. quæritur, in 1.Fulgoſ.conſ.17.teſtator, col. ult. Decian. conſ. 40. in primo,Crau.conſ.62.nu. 4.Menoch.conſ.209.nu.12.Cur.iun. conſ. 82.nu.12.& 13.Socin.iun.conſ.139.num. 20.in primo, & eſt tex.in l.Meuio, in prin. ff.de leg.2.& præter hos,in caſibus præmiſſis,competere ius accreſcendi, uel non decreſcendi, inter plures fideicommiſſarios uniuerſales, prout inter plures particulares, determinarunt Ioan.de Anan.conſ.102.in ult.dubio,Socin. ſen. conſ.94. ad finem,in 4.Guido Papæ,q.335.quæro.Iaſ.in l.re cõiuncti,num.169. Crott.nu. 53.Ripa,num. 179. & idem Ripa in l.1. §. ſed & quoties, col.1.ff.ad Trebell.Natta,conſ.323. nu.3. ubi quòd omnes coniuncti per capita uocãtur in portionem deficientis,quamuis unus eorum eidem ratione ſanguinis eſſet magis coniunctus, Cagnol. in rubr. C. quan.non pet.par.numero 54. & idem quoque Iaſ.d. conſilio 72.

Ex prædictis omnibus habes colligere, quòd unitas rei relictæ,aut ſimpliciter, aut per partes non demonſtrabiles ad oculum corporis producit ius non decreſcendi, uel ius accreſcendi:hoc tamen ius accreſcendi expreſſe requirit unitatem orationis, ideſt quod per unicum uerbum diſpoſitiuum plures ſint uocati ad eandem rem pro portionibus, aliàs non eſſent uerbis coniuncti, & inter eos ceſſaret ius accreſcendi,ſic Bar.d. l.re coniuncti,colum. 5. uerſ.ſed circa hoc. cuius opinio eſt communis, Iaſ. num. 64. Crott.nu.35.Ripa, nu. 46. Vnde infero, ſi teſtator dixiſſet, poſt mortem hæredis mei, uolo quòd bona mea deueniant in A. item deueniant in B.pro æqualibus portionibus, uel etiam inęqualibus à teſtatore expreſsis: equidem iſti non poſſent dici re coniuncti, quia

quia non inſolidum,ſed pro partibus uocati:non etiam verbis, quia in duabus orationibus per duplex geminatum verbum: ac idcirco inter hos ceſſaret ius accreſcendi, & non decreſcendi. quod eſt ualde notandum in practica.

9 Declara præmiſſa,cum ab eodem actiue, & paſſiue eadem res pluribus relinquitur. Actiue, quia ab eodem teſtatore, nam ſi,in duorum teſtamentis nulla reſultat coniunctio pariens effectum iuris accreſcendi vel non decreſcendi inter eos, ut eſt caſus in l. ſi ſub cõditione,ff.quib.mod.vſusfr.am.niſi duorum teſtamenta pro uno reputarẽtur, vt quia pater uni in tabulis ſuis, & in tabulis pupillaribus alteri eandem rem legaſſet, nam re coniuncti forent.l.planè,§.ſi coniunctim.vbi Bar.ff.de leg.1.

10 Paſſiue,quia ab eodem hærede,non à diuerſis hæredibus, diuerſis legatarijs ſit relictum,nam hi non poſſent reputari coniuncti ac ſi in teſtamentis diuerſorum fuiſſent beneficiati,caſus eſt in l.pen.& fi. ff.de vſufru.accreſc.in l.quid ergo,§.ſiquis duos, ff. de leg. 1. niſi vnus ſubrogaretur loco alterius:vt quia teſtator, à pupillo hærede, & à ſubſtituto pupilli reliquiſſet, Bart. & alij in d. §. ſi coniunctim. ratio eſt,quia cum à diuerſis hæredibus,ſingulis relinquitur: cohæres quilibet legatario ſuo tenetur & ſinguli legatarij ſuum auctorem habent obligatũ: idcirco portio portioni accedere non põt. Vnde infertur:ſi teſtator duobus hęredibus inſtitutis,in portionem unius ſubſtituat A. & in portionem alterius ſubſtituat B.ſi contingat deficere ſubſtitutionem de A. eius portio remanebit apud hæredem grauatũ, nec pertinebit aliquo iure ad B. ſubſtitutũ alteri hæredi: ſic Bar. in d.l. re coniuncti,in 1.opp.& ſequuntur communiter Doct. Ripa ibi, numero 19.

11 Declara ſecundò,cum teſtator exprimit rem, vel quotam, pluribus relictam,ſecus ſi non exprimat: nam tunc quatenus attinet ad ius accreſcendi,non ſunt coniuncti, qui ſine parte inſtituuntur, inquit tex.in l.item quod Sabinus,§.1.ff.de hæred. inſti. & notauit Bar.d. l.re coniuncti,colum.4.uerſ.ſecundo quæro.quod dictum declarauit Cuman.ibi in rep. colum.5.Ripa,nu.30.& nu. 43.Cogita, quia eſt magni effectus.

12 Ex propoſitis autem vt ſupra, infertur ad deciſionem alterius quæſtionis, vtrum ſubſtitutis duobus fideicommiſſarijs: eueniente caſu fideicommiſsi:altero ex eis petere negligente, alter totum petere poſſit. & quidem ſi verbis tantum ſint coniuncti, quia ab initio in partes vocantur,non poterit actor petere niſi portionem ſuam: aliàs exceptione deficientis actionis repelletur. §. hoc ita tam uariè, C.de cad.toll.l.2. ff. ſi pars hæred. pet. & l.fin.C.de rei uendic. & ſic decidunt Pau. Ca. conſ.77.in 7.dubio, volum.2.Calcan.conſ.77.colum. 4. Crau. conſ. 144.in fine. ſi uerò ſint coniuncti re, vel re & verbis, quo caſu ad ſolidum ſunt vocati, & per cõcurſum faciunt ſibi partes, hoc caſu, totum petens erit audiendus,pro vt in particularibus, l. ſi mihi & tibi, ff. de leg.1.l.ſi mihi & Titio,ff.de leg.2. l.coniunctim, ff. de leg. 3. & l. inde Neratius, ff. de vſufr.accreſ.Ripa d.l.re coniuncti, num. 6. ſed ad hęc eſt melior tex.in l.plane.§.ſi duobus, & quod ibi not.Bar.ff.de leg.1.Socin. in l.quæ conditio,colum.pen.ff.de cond.& dem.& quod conſuluit Soci. iun. conſ.43. numero 5. in 4.

13 Infero etiam ad aliam,pone,teſtator ſubſtituit per fideicommiſ. vniuerſale, uel particulare cõiunctim, Titium, & Semproniũ, quibus ſingulariter ſubſtituit ſuos deſcendentes agnatos,& cognatos: ponamus ſubſtitutionem de Sempronio euaneſcere: q̃a præmortuus ſit hæredi grauato, hoc quippe caſu planum eſt,ſubſtitutos Sempronio pręferendos eſſe Titio coniuncto,quia ſubſtitutio excludit ius accreſcendi, l. unica, §. in primo, & §. pro ſecundo, C.de cad.toll.auth.hoc amplius,C.de fideicommiſ.& l.2.§. ſi duo,ff.de bon.poſſeſ.ſec.tab.etiam quod eſſet tacita ſubſtitutio,l.fin.C.de hæred.inſtit.Bar.in d.l.re coniuncti,col.11.uerſ.tertio quæro.Ripa,num.124.Alciat.conſ. 40. nu.2.lib. 9. ſed demus caſum ſubſtitutioni non eſſe locum,per non exiſtentiam ſubſtitutorum,aut repudiationem:an eo caſu res, & portio illa remaneat apud hæredem grauatum,an uerò tranſeat ad coniunctũ.Nam pro cõiuncto facit: quia præfertur ei à quo relinquitur,d.§.in primo,& §.pro ſecundo. nil mirum,quia eſt tacite ſubſtitutus,l. ſi Titio,& Meuio,§.Iulianus,ff.de leg.2.pulchrè declarauit Iaſ.in l.huiuſmodi.§.ſi Titio,nu. 8. ff. de leg. 1. & in pulchro caſu conſuluit Soc. iun. in conſil. 139. in ſec. dubio, uol. 1. Contra facit, quia in his poteſt teſtator tollere ius accreſcendi:dixi ſupra, num. 3.ſed in tollẽdo eadem eſt uoluntas in ſubſtitutione

ſtitutione inutili, quæ eſt in vtili,l.planè,in princ.ff.de leg. 1. & l. & ſi transferam, ff.de adim.leg.Barto.in d.l. re coniuncti,col.12. verſ. ſed circa hoc, reaſſumpſit difficultatē, & diſtinguit, & ſuper eius theor. ſe inuoluunt auctores,Iaſ.Crott. Ripa,nu.131.verum pro coniuncto facit ratio per Bart. ibi conſiderata: quòd teſtator videatur.ſubſtituendo,voluiſſe ceſſare ius accreſcendi,demum ſi ſubſtitutio habuerit effectum:ad notata in l.ſi iure,ff.de leg. 3. addo ego regulā ex text. in l.nec utilem,ff.ex quib.ca.ma. ex illa autem Bart.theor. planè colligitur in legatis, & fideicommiſſis ſubſtitutionem inutilem non impedire ius accreſcendi, & ſic ſenſerunt Raph.Cuma. Iaſ.& Crott.ibi, & ſic quoque ſæpe practicatum vidi, & conſuluit Alex. conſ. 109. in 2. retuli in Artic. ſeq.numero 29.

14 Denique infero, quòd ubi inter aliquos unitum eſt ius accreſcendi, & ius ſubſtitutionis, ut quia ſint coniuncti & ſubſtituti: alij uerò ſint ſubſtituti tantum: præferuntur illi, qui duplici iure utuntur, quia duo uincula magis operantur, ut eſt caſus in l.cohęredi.§.qui diſcretas, ff.de uulg.qui quidem tex.quāuis loquatur in uulgari,& ante portionem quæſitam:quo caſu utrunque uinculum operari poteſt:attamen etiam in fideicommiſſaria locum habere poſt hæreditatē quæſitam, tradidere communiter maiores noſtri, Bar.in l.fi.ff.ad Trebel.Iaſ.conſ.143. in 2.& in eodem caſu,Dec.conſ.186.& idē Dec. conſ. 304. ſequitur Crau. conſ. 143. Menoch.lib.4.præſumpt.75.nu. 14.& nu. 18.Cuius quoque ſententiæ fuit Ruin. cōſ. 152.nu. 9.& 10. in 3.& conſ.165.nu.8.in 2.Zanc.in rep.§.cum ita,num.396. Limita duobus modis: primò cum nominatim nomine proprio legeretur facta ſubſtitutio, nā omnes ſemel concurrerent, ad tex.in l.cum ita,§.in fideicommiſſo, ff. de leg. 2.& l.interdum,ff.de hæred.inſtit. & probauit Rui. d.conſ.165.nu.8.ſecundo,ubi ſermonis uis ſic requireret, ut quia facta ſit ſubſtitutio per uerba numeri pluralis, & unus tunc tantum reperiretur, qui ius coniunctionis haberet,nam eo caſu etiam alij non coniūcti, ut ſeruetur uerborum proprietas, uenirent, l.fin. ff. ad Trebel. ubi Bar.& Doct.ample, dixi in Artic.20.nu.20.

Incrementa accedentia rebus fideicommiſſarijs pendente fideicommiſſi conditione: an ſint reſtituenda fideicommiſſario.

Item decrementa an cedant periculo hæredis, vel fideicommiſſarii.

SVMMARIVM.

1 *Incremēta iuris accedentia rebus fideicommiſſarijs ex facto hæredis grauati veluti conſolidationes directi cum vtili pertinēt ad hæredem.*

2 *Secus ſi ex facto & prouiſione teſtatoris, detracta tamen impenſa per hæredem in eam rem non ex rebus hæreditarijs facta.*

Res pignorata,redempta per hæredem grauatum, vel recuperata ex pacto de retrouendendo venit in reſtitutione fideicommiſsi detracta pecunia per hæredem de re ſua in eam cauſam expoſita.

3 *Fideicōmiſſum vniuerſale nō continet,quæ hæres acquirit propter res hæreditarias.*

4 *Fideicommiſſarius vniuerſalis non conſequitur ab hærede grauato fundos quos hæres iure lateranitatis ex ſtatuto, ex cauſa rerum hæreditariarum quæſiuit.*

5 *Item nec fructus quæſitos,vel alias vtilitates ex rebus hæreditarijs.*

Fructus,& aliæ vtilitates ex rebus hæreditarijs perceptæ non reſtituuntur fideicommiſſario.

6 *Laudimia,cæteræque aliæ vtilitates,ad hæredis, non fideicommiſſarij, commodum pertinent.*

7 *Pœnæ, mulctæ, & confiſcationes bonorum, quia ſunt fructus iuriſdictionis ad hæredem ſpectant, non ad fideicommiſſarium.*

8 *Incrementa accedentia rebus hæreditarijs ex legis diſpoſitione pertinent ad fideicommiſſarium vniuerſalem.*

9 *Conſolidatio rem vnit,& una res efficitur.*

10 *Res quæſita hæredi grauato ob iniuriam in eam commiſſam non reſtituitur fideicommiſſario.*

11 *Præſcripta res per hæredem grauatū,cuius præſcriptio in vita teſtatoris incæperat, an ſit reſtituenda fideicommiſſario.*

12 *Origo cuiuſque rei ſpectanda eſt.*

13 *Actiones quæſitæ per hæredem ex cauſa rerum hæreditariarum cedendæ ſunt fideicommiſſario.*

Seruitutes

14 *Seruitutes acquiſitæ prædijs hæreditarijs cum illis tranſeunt.*

15 *Incremēta facti, hominis facto accedentia rebus hæreditarijs, ueluti meliorationes, detrahuntur ad hæredis commodum.*

16 *Reſtitutio hæreditatis facienda per bonæfidei poſſeſſorem quanta ſit, inſpicitur tempore reſtitutionis, ſed in hærede grauato per fideicommiſſum inſpicitur quanta ſit tempore mortis teſtatoris.*

17 *Incremēta naturalia accedentia rebus hæreditarijs reſtituuntur.*

18 *Alluuione auctum, an ad fideicommiſſarium pertineat.*

19 *Augumentum ſeparabile non auget rem, cui accedit.*

20 *Decimæ conceſſæ laicis non referuntur ad noualia.*

21 *Alluuione auctum,an tranſeat ad redimentem ex pacto.*

22 *Alluuio acquirit rei, & cum re tranſit ad quæcumque res illa tranſire debebat.*

Quò ad proprietatem.

Quò ad poſſeſsionem.

Quò ad ius decimandi.

Et quò ad omnia.

23 *Alluuione auctum eiuſdem iuris eſt, cuius res aucta.*

24 *Et ideo pertinet ad reementem ex pacto de reuendendo.*

25 *Item & ad fideicommiſſarium vniuerſalē.*

Menoch.conſ.26.in primo,reprobatur.

Accreſcēs portio pertinet ad fideicommiſſarium vniuerſalem.

Augumentum an ſit latens,aut patens,non diſtinguitur.

26 *Diminutiones rerum hæreditariarum, an pertineant ad onus hæredis,vel fideicommiſſarij.*

27 *Hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario vniuerſali.*

28 *Hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus tenetur de dolo, lata culpa, leui, & quandoque leuiſsima.*

29 *Augumenti,& diminutionis æqua,ac naturalis eſt proportio.*

30 *Hæres pro rebus ab eo venditis, uel permutatis, tenetur fideicommiſſario.*

31 *Mobilibus venditis,tenetur hæres fideicommiſsario,ad illorum pretium.*

Mobilibus per hæredem conſumptis & peremptis, tenetur fideicommiſſario.

32 *Fructibus in hæreditate repertis, & conſumptis, an pro ijs hæres teneatur fideicommiſſario. uide ibi. & num.34.*

33 *Pecuniæ vſus in conſumptione conſiſtit, & eſt de rebus,quæ non ſeruantur.*

35 *Mobilia, quæ per eorum vſum naturaliter deteriorantur, aut conſumuntur, an cedant periculo fideicommiſſarij.*

36 *Hæreditatis augumenta, & diminutiones, poſt teſtatoris mortem, ſpectant ad hæredem Falcidium, non autem ad legatarios particulares.*

37 *Diuerſum eſt in hærede Trebellianico, rationes ibi ponuntur.*

38 *Res hæreditariæ, naturaliter, caſu, aut ui peremptæ, pereunt fideicommiſſario.*

39 *Mobilium deterioratio, aut conſumptio, pro eorum vſu, cedit damno fideicommiſſarij.*

40 *Mobilium peremptio naturaliter deducitur ex curſu certi temporis.*

41 *Culpam adducens probare tenetur.*

42 *Aeſtimatio rerum in diuiſione inter ſocios non facit emptionem.*

43 *Mobilium,quæ ſeruari poterant, defectus, periculo fideicommiſſarij cedit.*

44 *Mobilium peremptio per eorum naturalem vſum,an ſit imputanda in detractionibus de iure hæredi competentibus.*

45 *Nomina debitorum deteriora facta, an cedant periculo hæredis, vel fideicommiſſarij.*

46 *Diminutiones rerum hæreditariarum ex cauſa de præterito pertinent ad onus fideicommiſſarij.*

Articulus Decimus.

QVAESTIO hæc nō mediocriter utilis in duas ſcinditur partes principales: quædam enim ſunt incrementa iuris, quædam uero facti: quæ autem iuris ſunt, procedunt aut ex teſtamento, ueluti cum titulo prælegati, ſubſtitutionum, iure accreſcendi, ex ordinatione teſtatoris, aliquid accedit hæredi vniuerſali per fideicōmiſsum vniuerſale grauato, nam hæ acceſſiones, an in fideicommiſso uniuerſali contineantur, pleniſsime dictum fuit in Articulo 7.8.& 9.

1 Incrementa autem iuris extra teſtamentum cōſiderari poſſunt, in conſolidationi-

bus iuris directi ad vtile, vel e cōtra, in quo puncto conſiderandos eſſe putaui tres caſus. primus eſt, quando conſolidatio contingit ex facto ipſius hæredis grauati, ut quia ab emphyteuta emerit ius ſuum utile, uel quia pro debito penſionum decurſarū, pendente fideicommiſſi cōditione, iudicialiter aut uoluntarie, conſolidauerit iura utilia, & his caſibus in fideicommiſſo non continebuntur, niſi iura directa, quæ erant penes teſtatorem fideicommittētem, ad l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1. iura autem utilia erunt propria hæredis grauati, & hæredum ſuorum, non aliter reſtituenda fideicommiſſario, ad tex. in ratione ſui, in l. poſtulante §. ſed & in huiuſmodi. ff. ad Trebell. & in l. vſufructu legato. ff. de vſufr. & in cap. 1. §. e contrario, in tit. de inueſt. de re alie. fac. vbi nec etiam oblato pretio reſtituuntur, & in proprijs terminis, ſic ſcriptum reliquerunt, Beltrand. conſ. ult. in 1. Marzar. in ſuo epit. fideicommiſ. quæſt. 8. & quæſt. 9. Decia. conſ. 51. nu. 49. & 64. in 1. & ex facto ſic iudicatum fuit in cauſa graui pro M. D. Frāciſco Codario aduerſus olim M. Equitem & præſtantiſſimum Iuriſconſ. D. Tranſalgardum Capiliſtiū, per D. Hieronymum Torniellum præclariſſimum, & grauiſſimum Iuriſconſ. mihi obſeruandæ memoriæ præceptorē in veſpertinis, per Clar. Equitē D. Bartholomæū Syluaticum nunc Iuriſcōſultum Ser. Dom. ac per D. Danielem de Blaſiis, olim pręſtantiſſimum Iuriſconſ. cuius nunc locum, & ora, refert Excell. D. Horatius eius filius magni nominis aſſeſſor, reiecta oblatione de pretio utilium, & ſic quoque in maioratibus, apud Hiſpanos, tenuit Lud. Molina in ſuo tract. de Hiſpanor. primog. cap. 26. ſub num. 8. & num. 10.

2 Secūdus caſus eſt, cum res accedit ex pacto defuncti, & hoc caſu, quia res acquiritur ex iure defuncti, & ius illud eſt in cauſa fideicommiſſi, idcirco rem in fideicommiſſo contineri, fatendum eſt. exempla ſunt, quia teſtator conueniſſet cum emphyteuta, vt poſt emphyteutæ mortem iura eius vtilia reuerterentur ad eum, & hæredes ſuos, uel quia dictum fuiſſet, quod eo non ſoluente penſiones libellarias, per biennium, res ad ipſum dominum reuerteretur, aut quia hæres ex pacto de retrouendendo formato cum ipſo teſtatore rem venditam, pretio reſtituto, recuperaſſet: nā in hoc, prout in pręcedentibus exemplis, quia reuenditio fit ex neceſſaria pacti cauſa, res in cauſam ſuā priſtinam redit, ad tex. in l. ſi unus. §. pactus. ff. de pact. & in l. filio pater, ff. de libe. & poſth. & in l. ſi volūtate. ff. quib. mod. pig. uel hip. ſol. & quod not. Barto. in l. ſi in diem. ff. de aqua plu. arc. & Philip. Dec. conſil. 88. nu. 3. ubi optimè in propoſito. in ſpecie autem huius caſus, ſic pro fideicommiſſario, detracto per hæredem pretio expoſito in redemptionem rei, quod non appareat expenſum de re hæreditaria, conſuluit Dec. conſ. 238. col. ult. Grat. conſ. 160. in fine, vol. 2. Cagnol. in l. 2. nu. 171. C. de pact. inter empt. Tiraq. de retrac. conuent. ad finē tit. nu. 96. Marzar. in ſuo epit. fideicom. in 6. quæſt. Decian. conſ. 18. nu. 18. vol. 2. ſic etiam eſt in re pignorata per defunctum redempta per hæredem grauatum, caſus eſt in l. Lucius, §. Titia ex aſſe. ff. ad Trebellian. Quinimmo pro redemptione horum bonorum, pignoratorum, ſeu uēditorum cum pacto de retrouendendo, quæ utilia ſint, alięnari poterunt alia bona minus utilia, Soci. iun. conſ. 28. col. 3. in 2.

3 Tertius caſus eſt, cum res acquiritur ex legis diſpoſitione, & ex ipſius legis auctoritate, & hoc caſu ſubdiſtingue, nam aut hæres acquirit propter rem hæreditariā, quia eius poſſeſſor, & dominus, & ſibi citra onus reſtitutionis acquirit, ueluti ex cauſa damni infecti, & illati in rebus hęreditarijs, ad tex. in l. qui ita. §. ſi damnum. ff. ad Trebell. in l. Paulus. ff. ad leg. falci. in l. Paulus. ff. de vſur. & in l. vſufructu legato. ff. de vſufr. & in l. manifeſtiſſimi, §. ſed cum in ſecūda. C. de furt.

4 Per quę iura deciſum alias fuit, hęredem grauatum recuperantem ex ui ſtatuti Patauini fundum vicinalem, uenditum per lateraneum, reſtituto pretio emptori, cuenientc fideicommiſſi caſu, non teneri reſtituere fundū illum, oblato ſibi per fideicommiſſariū, pretio. Et ſic quoq; in re retracta, p vſufructuarium, durāte vſufructu, uel per maritū poſſeſſorem rei dotalis, matrimonio conſtante, cenſuit And. Tiraq. de retr. lignag. §. 10. gloſ. vnica, nu. 18. Quinimmo in re retracta per bonæfidei poſſeſſorem fundi cohærentis rei uenditæ, ut per uerum dominum fundo euicto, res illa reſtituto pretio euincēti reſtituenda non ſit, uti iure quæſita, ex ui poſſeſſionis, quæ inerat apud illum legitimum poſſeſſorem, alias obtinui pro Clar. D. Hieronymo Bragadeno aduerſus Clar. D. Laurentium itidem Bragadenum. idem

eſt, ſi

eſt, ſi hæres grauatus uti dominus directi, pretio emptori reſtituto, auocaſſet iura utilia, Beltrand. conſ. 379. nu. 10. & 11. in 1. Decian. conſ. 52. num. 64. in primo.

Nec his obſtant text. in l. item Mella. §. ſi in eo. ff. ad leg. Aquil. & in l. bouem. §. ſi quis ſeruum, & in l. cum autem. §. cum redhiberetur. ff. de ędil. ed. nam in caſibus illorum iurium, titulus qui nunc reſoluitur, pro reſoluto ab initio reputatur, quia reſolutio retrotrahitur. nil mirum ſi interim quæſita reſtituuntur, & ſic iura intelligo, & eſt, ni fallor, uera intelligentia.

5 Aut uerò hæres acquirit ex re ipſa hæreditaria, & tunc quæſita pendente fideicommiſſi conditione, ex rebus ipſis hæreditarijs lucro cedūt hæredis, nec fideicommiſſario reſtituūtur, veluti fructus naturales, & induſtriales, percepti ex rebus hæreditarijs, penſiones domorum, mercedes ſeruorum & iumentorum: quæſita ex ſeruorum perſonis, ad l. in fideicommiſſariam, & l. ita tamen. §. 1. ff. ad Trebel. ex regula, quia fructus, & vtilitates rerum, ſequuntur dominum, l. ex diuerſo. §. 1. l. ſolum. §. meum. ff. de rei vendic. quinimmo & poſſeſſorem bonæfidei. l. bonæfidei. ff. de acq. rer. dom. & latius dixi in Articulo de fructibus.

6 Eiuſdē iuris ſunt emolumenta quæque, quæ loco fructuum ſunt, ueluti laudimia, renouationes ueterum inueſtiturarum, ſeu vtilitates, quæ pro renouationibus percipiuntur. nam omnia hæc in fructu eſſe cenſentur, ideoque magis ad fructuarium pertinent, quàm ad proprietarium. ſic Oldrad. conſ. 24. quòd dominæ. Io. And. ad Specul. in tit. de locato. §. nunc aliqua, in verſ. 93. ibi, habeo plenius, Alber. in d. l. uſufructu legato. Alexan. in l. diuortio. §. ſi fundum, col. pen. ff. ſol. matr. pleniſſime Tiraq. de retrac. conuent. ad finem tit. nu. 107.

7 Sic etiam pęnæ, mulctæ, & bonorum cōfiſcationes, ac emolumenta quæque, prouenientia ex iuriſdictionis exercitio, quia hęc omnia in fructu iuriſdictionis eſſe cenſentur, ſicuti poſt Petr. tenuerunt Bart. Imo. & Alex. quorum opinio verior, & cōmunior eſt, veluti probaui in tract. de iure fiſ. in tit. de conductor. nu. 43. aduerſus Tiraq. quo ſupra loco, num. 110. proinde acquiſita per hæredem ex his cauſis ſibi cedere manifeſtum eſt.

8 Quandoque uerò hęres acquirit ex legis diſpoſitione concurrente facto teſtatoris, uel auctorum ſuorum, ueluti quia res emphyteutica, aut feudalis, finita generatione domino redit, aut incidit in commiſſum, ob aliquod delictum, vel quia alienata à domino incōſulto, & his caſibus arbitror ego rem acquiri hæreditati, & ad commodum fideicommiſſarij, cui reſtituenda eſt: quia ſicut ad onus fideicommiſſarij ſpectat rerū peremptio, & diminutio, cōtingens ſine dolo, & culpa ipſius hęredis. l. mulier. §. ſed etenim. ff. ad Trebell. ſic quoque augmentū contingens ex lege citra factum hæredis, fideicommiſſarij commodo cedere debet, l. ſcribit Celſus. ff. ad Trebell. ubi Iuriſconſ. ſic arguit.

9 Ad hoc etiam, quia cōſolidatio per commiſſum rem ipſam unit, unaq́ue res efficitur, ſicque extinguitur prior ſeruitus reſpectu utilis dominij, & ea portio quæ vnitur, eodem titulo poſſidetur, quo res, cui accedit, ueluti conſiderat Bal. conſ. 300. ſtatuto cauetur, in primo, per tex. in l. ſi proprietati. ff. de iure dot. in l. ſi ſibi homo. §. fin. ff. de legat. 1. & in l. ſi hęres. ff. ad Trebell. ſecutus eſt Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 3. num. 2. & gloſ. 7. nu. 60. & in §. 32. gloſ. 1. nu. 72. & nu. 75. poſt Pariſienſ. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 30. num. 72. & 73. ideoque ius utile ſic vnitum, ex legis diſpoſitione, per attractionem directi, tranſit cum directo ad quemcunque, argumento tex. in §. fina. Inſtit. de vſufr. Nec poteſt dici, quòd acquiſitio ſit in fructu, nam pro ſui natura non renaſcitur, ad l. diuortio. §. ſi vir. ff. ſol. matr. & ſic ſenſit Tiraq. ad finē tit. num. 111. licet non ita explicet, & Lud. Molina in d. c. 26. ſub nu. 18.

10 Limita tamen in caſu, cum res, ob iniuriā in hęredem, incidit in commiſſum: nā ſibi acquiritur; per tex. in d. l. bouē, §. ſi quis ſeruū. ff. de ædil. ed. & in l. at ubi. ff. de pet. hæred. & in c. 1. §. denique, in tit. quæ fuit prima cauſa, & in c. 1. §. ſi quis aliquem. de pace tenen. per quæ iura regula traditur, ut quod alicui in ultionem ſuæ iniuriæ debetur, proprium illius eſt, nec alteri confertur, l. 2. §. ſi emancipatus. ff. de collat. bon.

11 Quid autem iuris ſit in augumento contingente per præſcriptionem, utrū acquiratur hęreditati, quia defunctus teſtator incęperat præſcribere, an uero acquiratur hęredi, qui pręſcriptionē compleuit, quæſtio eſt ualde notabilis, & mihi bis occurrit in ſubiectis cōtrarijs. primo enim pro M. D. Io. Frāciſco Codario, aduerſus M. D. Lauram

Quirino, defendi partes hæredis, ex eo argumẽto, quia magis ſit attẽdẽdus finis præſcriptionis, quã illius initiũ, quia finis ſit nobilior, a quo omnia denominãtur, ſecundũ Ariſtot. quem Bal. retulit, conſil. 272. ſuper eo. col. 1. in primo, cum pluribus adductis per Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 7. nu. 45. & ita obtinui ex iudicio prætorio Ill. D. Iacobi Fuſcareni Philoſophi, ſed in alia cauſa, pro nob. D. Alexandro Ferrarǫdulo fidei cõmiſſario, contra Excell. D. Marcum Oddo, obtinui ex iudicio duarum cõformium Clar. Iuriſc. D. Bonifacij Equitis Rogerij Ordinarij veſpertini, & Clar. Iuriſc. D. Franciſci Anguſſola Vicarij prætorij Aſſeſſoris eminẽtiſſimi, & pro iſta parte allegaui tex. in l. veniunt, & l. ſeq. ff. famil. erciſc. ubi res per hæredes bonafide vſucaptæ ex perſona defuncti ueniunt in iudicio famil. erciſc. Et quia in petitione hæreditatis fideicommiſſaria, ueniunt quęquæ quoquomodo tenta & poſſeſſa per defunctum tempore ſuæ uitæ, & mortis, l. item uidendum. §. fin. & ll. ſeq. ff. de pet. hæred. iuncta l. 1. ff. de fideicõmiſ. hæred. pet. & quia hæres grauatus habuit a defuncto titulum in his pro hærede, ff. pro hærede, per totum, ideo præſcribens ab eo dicitur rem habere, nõ ab illo, aduerſus quem præſcribit, caſus eſt in l. ſi alienã, ff. de don. ca. mor. ubi Bart. Item quia præſcriptio, ueluti alluuio quædam paulatim acquirit, ad hoc etiam adduxi Bal. deciſionem in terminis, in l. Paulus. ff. de pign. vbi quòd attẽdatur perſona teſtatoris, qui prius præſcribere incępit, ſequitur Neguſant. de pignor. in ſec. par. princip. nu. 54.

12 Quia origo cuiuſque rei ſpectanda eſt, l. ſi id quod. ff. de donation. l. 2. §. & parui. ff. quod ui aut clam. & quia a primordio tituli poſterior formatur euentus. l. 1. C. de impon. lucr. deſcript. & quod in propoſito pulchre ſcribit Anchar. conſ. 7. in quæſtione. col. ult. & multa cumularunt Cagnol. in Rubr. ff. de orig. iur. col. 5. in verſic. Ferè igitur. Tiraq. de retr. mun. §. 19. glo. 2. num. 4. Reperi quod Corn. Peruſ. conſ. 304. nu. 4. & nu. 12. in 3. reaſſumpſit difficultatem, & diſtinxit, an poſſeſſor ſit cum titulo, & eo caſu perfecta per hæredem præſcriptio acquirat hæreditati, quia defunctus habebat in rem ius quaſi dominij, ex titulo, & poſſeſſione bonęfidei, §. rurſus. Inſtit. de action. toto titulo. ff. de publicia. an uero ſit ſine titulo, aut in uera, uel præſumpta malafide, & eo caſu, per præſcriptionẽ hæres ſibi acquirat, & huic mẽbro videtur applaudere text. in l. 2. §. quæri ſolet. ff. de hæred. vend. verũ reſiſtit Bal. deciſio, qui in malęfidei poſſeſſore loquitur. cum autem defunctus bonafide pręſcribere incępit, planum eſt rem eſſe hæreditariam, ratione quaſi dominij, & poſſeſſionis: & licet hæres perficiat pręſcriptionem, quia tamen perficit uti repręſentans perſonam defuncti, acquirit hęreditati, ſic Iaſ. poſt Bar. in l. 1. nu. 108. ff. de leg. 1. indiſtincte autem accipio ego Bal. deciſionem, contra quam obſtare videtur tex. in l. in fideicommiſſariam. §. 1. ff. ad Trebell. ubi hęres videtur rogatus reſtituere, quod fuit hęreditatis. Reſpond. hęreditatis eſſe, quę per defunctum tenebantur, & poſſidebãtur. d. l. itẽ uidẽdum, §. fin. & ll. ſeq. ff. de pet. hęred.

Secũdò obſtare uidetur tex. in l. & nõ tãtũ, §. quod ſi pro emptore. ff. de peti. hæred. vbi Bal. & Paul. de Ca. quẽ legit ſub §. nũc videamus. in l. item uidendum, nu. 4. ſpecialiter notat, quòd ſi poſt aditam hæreditatẽ verus hæres perficiat vſucapionem, ſibi acquiritur dominium, non hæreditati: ſecus autem ſi hæreditas iacens compleat. nam ipſi hæreditati acquiritur. l. certam. ff. de vſucapion. Solutio ad illum tex. ea eſt, ut perfecta vſucapione per uerum hæredem ſibi dominium acquiratur, quo ad hoc ut rei uendicatione experiri poſſit aduerſus tertium poſſeſſorem, ita ut petitione hæreditatis ſibi agendum non ſit, pro ut ſibi agendum foret, ſi hæreditas iacens perfeciſſet uſucapionem, nam res eſſet hæreditaria. ſic enim declarauit Caſtrenſ. Cæterum quo ad effectum reſtitutionis fiendæ fideicommiſſario, quamuis res non fuerit in dominio teſtatoris, ſufficit quòd ab eo fuerit poſſeſſa, uti ſupra dixi, nam & fideicommiſſario aduerſus hæredem grauatum agenti ſufficit probare rem in teſtatoris bonis fuiſse, & per eum poſseſsam, Natta conſ. 400. nu. 1. late dixi in Articulo 44. num. 14. & ſic quoque ut præſcribens rem iure & titulo maioratus, eam rem maiorati acquirat, nec ſuam faciat, probauit Lud. Molina, de maiorat. Hiſpan. lib. 1. cap. 26. num. 7. ubi præmiſsa non adducit, ſed tantum, quæ de uaſallo præſcribente notarunt Laudenſ. & Cardin. Alexan. contra Bal. in c. 1. §. rurſus. in tit. de controuer. inueſt. per Tiraq. de retrac. ſang. §. 32. gloſ. prima, numero ſeptuageſimoſexto.

13 Iuris quoque incrementa cõſiderari poſſunt, actiones quæſitæ per hæredem pendẽte fideicommiſſi cõditione ex cauſa rerum hęreditariarum, quia uendiderit res tempore perituras, & quas alienare expediebat, actiones autem pro pretio habeat, uel quia pecunias hæreditarias, ſeu ex rebus hæreditarijs redactas inueſtierit ſub annuo cenſu, aut libellaria penſione, quibus caſibus inueſtituræ, & acquiſitiones, hæreditati cedũt, in his ſanè caſibus actiones iſtę reſtituendę ſunt fideicommiſſario, ſed nõ aliter in eum tranſeunt, niſi facta ceſſione, uti eſt caſus in l. ſi hæres pecuniam, & in l. cum hæreditas, ff. ad Trebell. & ibidem notatur. Amplia etiam in actionibus acceſſionis, pro pignoribus, & fideiuſſionibus contractis per hæredem cũ debitoribus hæreditarijs, ut latius per Doctores ibidem. ideoque conſulũt Angel. Paul. & Alex. in d. l. cũ hæreditas. quòd in reſtitutione facienda per hæredem grauatum, fideicommiſſarius ſibi cedere faciat omnes actiones, hæredi uti hæredi, uel occaſione, & ex cauſa rerum hæreditariarum ſpectantes, & pertinentes.

14 Seruitutes itẽ quæſitæ prædijs hæreditarijs, quia fundo cohærent, in fideicommiſſarium quoque pro ſui natura tranſire fatendum eſt, ad tex. in l. fi. C. de præſ. lon. temp. & eſt caſus in l. ſi is cui. §. hæres. ff. quemad. ſeru. amit. ubi tamen per contrarium, impoſitæ ab hęrede grauato, fideicõmiſſario nõ pręiudicant, de qua rę ampliſſime ſcripſi in Artic. 40. nu. 88.

Et ſi quidem ſeruitus acquiſita fuit, aut liberali prędij ſeruiẽtis domini conceſſione, aut poſſidentis grauati pręſcriptione, nihil a fideicommiſſario pręſtandum erit, quia grauato nihil abeſt, nec quęri debet, quòd rem hęreditariam utiliorem fecerit, niſi cõtemplata eius perſona dominus conceſſiſſet, uel niſi pretio acquiſiuiſſet: nam ſeruitus ſic quæſita inter utilia melioramenta cõnumeraretur, ac idcirco deduceretur pro eius congrua ęſtimatione, ſicuti etiam ſeruitutes paſſiuæ prędiorum hæreditariorum facto grauati, aut eius præſcriptione, extinctæ, ad ea quæ dixi in Artic. 51. nu. 4. & idẽ quoque probauit Molina, loco præallegato, numero 12.

15 Incrementa autem facti, quædam ſunt facto hominis additamenta, quædam uero naturalia ſunt, quæ facto hominis accedũt, hæc quidem non augent hæreditatem ad commodum fideicommiſſarij, ueluti quia hæres grauatus meliorauerit prędia, ædificia conſtruendo de nouo, vetera ampliãdo, ſerendo, plantando, & aliqua adijciẽdo ad rei utilitatem: has enim meliorationes fideicommiſſarius non lucrifacit, ueluti plenius ſcripſi in Articulis 50. 51. & 52.

16 Similiter, ſi ex induſtria ſua, mercando, patrimonium auxerit, aut ex pactis commiſſorijs, lucratus ſit, lucra omnia ex ipſius hæredis grauati induſtria proficiſcentia, ſibi cedere compertum eſt, caſus eſt in l. 3. ff. ad leg. falcid. & inde notant Bart. & poſteriores, & in l. ſi hęres pecuniam, in princ. ff. ad Trebell. ubi idem Bar. notat, quòd in reſtitutione hæreditatis fienda per bonęfidei poſſeſſorem, inſpicitur, quanta ſit tempore reſtitutionis, l. ſi rem & pretium. l. utrum. §. fin. & l. ſed ſi lege, in princip. & l. ſi poſſeſſor ex hęreditate. ff. de petit. hęredit. immo fructus a bonęfidei poſſeſſore hęreditatis percepti reſtituuntur, quatenus ex eis factus ſit locupletior, d. l. item ueniunt, §. fructus. ſed in facienda per hęredem grauatum fideicommiſſario vniuerſali, quanta erat tempore mortis teſtatoris, ſequitur Rui. conſ. 97. num. 13. in tertio, ubi optime declarat, & concludit, extrinſeca augumenta non pertinere ad fideicommiſſarium, ad quod tex. in l. in fideicommiſſariam. §. 1. ff. eo. ubi deciditur, fructus pendentes, perceptos ab hęrede grauato, pendente fideicommiſſi conditione non eſſe reſtituẽdos, quia nõ erant hæreditatis tempore mortis teſtatoris, ideo quæſita per hæredem ex fructibus per eum medio tempore perceptis, in fideicommiſſum non uenire, reſponderunt Corn. conſ. 180. num. 9. vol. 4. Crau. conſ. 295. in 7. dubio, & idem eſt in quæſitis per ſeruos hæreditarios. l. ita tamen §. ſi ſeruus, l. facta. §. ſi hæres. ff. eo. vbi tamen tex. limitat niſi cum incremẽtis ſuis hæres rogatus fuerit reſtituere. horum autem ratio eſt duplex, altera q̃a hæres nõ debet eſſe, nec cogi, ut ſit procurator, aut negociator pro fideicommiſſario, l. poſtulante. §. ſed & in huiuſmodi. ff. eo. nam prima charitas in ſe ipſo uerſatur. l. pręſes. C. de ſeruit. & aq. altera uerò eſt, quia ſufficit, fideicõmiſſario ius ſuum integrũ ſeruari non ẽt meliorẽ eius conditionẽ fieri. ſic pręciſe tex. in l. ex aſſe. ff. eo. ideoque ſatis eſt ſi hęredi incolumis reſtituatur hęreditas, quãta erat tẽpore mortis teſtatoris: & ſic in pũcto allegaui ſuper fideicõmiſſo d. Iacobi de

Merciarijs, de Baſſiano, ut augumenta facta per hæredem grauatum de mercatura, & bonis, non pertineant ad fideicommiſſarius, ſed ad hæredes hæredis, & ſic etiam obtinui ex iudicio Dom. Siluatici, de quo ſupra mẽtionem habui. & his adde, quæ ſcripſi in Artic. 6. ſub nu. 39. & infra.

17 Naturalia autem ſunt, quæ à natura procedunt, ita tamen quòd non renaſcantur, nam hæc in fructu eſſent, & ſingulis annis, ſeu temporibus ſuis collecta fructuario, & hæredi cederent: ad tex. in l. diuortio, §. ſi vir, ff. ſolu. matr. Exempla autem huius rei ſunt: vt quia arbores plantatę, factæ ſint grãdiores, vitulus ſit factus bos, armentum, aut grex hæreditarius, ſit auctus. nam augumẽta hæc ad fideicommiſſarium pertinere dignoſcuntur, & his ſimilia. quia ſicut rerum peremptiones, & diminutiones à natura procedentes, & citra factum doloſum, aut culpoſum hæredis grauati pertinent ad onus fideicommiſſarij. l. mulier, §. ſed etenim, ff. ad Trebell. & dictum fuit ſupra, num. 16. & 17. ſic per contrarium augumenta rerum à natura procedentia cedere debent ad fideicommiſſarij commodum, ſic arguit iurecõſ. in l. 3. ff. de fundo inſtr. & in d. l. ſcribit Celſus, ff. ad Trebell. ſicuti latius infra dicam, numero 29.

18 Quod autem per alluuionem accreuit, pendente fideicommiſſi conditione, an cedat hæredi grauato, an fideicommiſſario: dubitari poteſt. nam pro hærede facit, quia interim pendente conditione eſt dominus, & poſſeſſor rei, l. fin. C. com. de legat. ergo ſibi acquiritur, quia alluuio acquirit domino, & poſſeſſori rei, cui adijcit, l. idem eſt, ff. de rei vend. l. inſula. ff. de acq. rerum dom. & l. fin. C. de alluuion. tradit Corn. conſ. 15. nu. 4. in 4.

19 Secundò, quia argumentum ſeparabile non auget rem, cui accedit, l. in agris. ff. de acq. rerum dom.

20 Tertiò accedit, quod decimę conceſſæ laicis non referuntur ad noualia, aucta etiã per alluuionem, ſicuti ſenſerunt Purpur. conſ. 7. Riminal. iun. conſ. 169. Bertazol. conſ. 72. numero 16. vbi tamen ſecus concludit in Eccleſiaſticis patronis, qui ſunt capaces decimarum.

21 Ad hoc etiã vr̃ deciſio conſultiſſimi Menoch. in cõſ. 26. p totũ, in primo, vbi ita decidit pro emptore, cui interim, pendente pacto de retrouẽdendo, per alluuionẽ aliquid acquiſitum fuit: vt venditore redhibente rem, portio aucta emptori cedat reſtituenda redhibenti ſoluto precio per prẹmiſſam rationem, & per plura alia.

22 Sed cõtra pro fideicommiſſario vr̃ caſus expreſſus in l. ſępe. ff. de leg. 3. & in l. quod in rerum. §. ſiquis poſt ff. de legat. 1. & quia alluuio rem adijcit inſeparabiliter, & eam facit eius conditionis, cuius eſt res, cui adiungitur, veluti cum vſusfructus inhæret ꝓprietati. ſic tex. in l. ſi cõuenerit. §. ſi nuda, ff. de pign. act. & in l. ſi fundus, in princ. ff. de pignor. ubi quòd portio per alluuionem accreſcens incidit in cauſam pignoris, cui ſuberat res principalis: ad hoc etiam tex. in l. ſi ego. §. idem ait. ff. de publicia. vbi quòd fit ſimile ei, cui acceſſit: idcirco condicta re principali, uti indebite ſoluta, uenit etiam portio, quæ per alluuionem accreuit. l. indebiti, in princ. ff. de cond. indeb. Item ſententia lata ſuper re principali, parit exceptionem rei iudicatæ ſuper portione, quæ per alluuionem accreuit, l. ſi Titio. §. 1. cum gl. ff. de uſufr. Item portio accreſcens rei ipſi adiungitur, cui accedit, ita ut eadem res, & non noua uideatur. l. ex mille. §. quod ſi modo ff. de euiction. & l. inſula. ff. de acq. rerum dom. & l. quod in rerum. §. ſi quis poſt. ff. de leg. 1. & l. & puto. §. 1. ff. fami. erciſc. & denique pro iſta ſententia uidetur caſus in l. ſi proprietate. ff. de iure dot. ubi ita ſtatuitur in rebus dotalibus ſubiacentibus reſtitutioni, & quarum interim, matrimonio conſtante, maritus eſt dominus, & poſſeſſor. l. 1. & per totum. ff. de uſucap. pro dote, & l. doce. C. de rei uendic. Hinc quoque prodijt, quod poſſeſſioni, nedum proprietati, adiungatur, quod per alluuionem adijcitur, Bart. in Tractatu Tiberiadis, in uerbo, acquiritur nobis, Iaſ. conſilio 129. columna prima, in quarto, Riminal. iun. conſ. 237. num. 11. ideoque non eſt neceſſaria noua, eius per alluuionem adiecti apprehenſio. Paſet. conſ. 16. in fine, Bertazol. conſ. 72. col. 2. ubi pleniſsime concludit, & horum, quæ per alluuionem adijciuntur, cõpetere ius decimandi illis, qui de decimationis iure inueſtiti ſint.

23 Ex his autem planè conſtat, incremẽtum fundo per alluuionem accedens, eiuſdem iuris eſſe, cuius eſt fundus, cui accedit, & de utroque idem ius eſſe: ſic in puncto arguit Corn. d. conſ. 15. nu. 5. ubi cõcludit, portionẽ per alluuionẽ additã cedere emphyteu-

tæ, non

tæ, non proprietario, & eſt ſententia communiter recepta apud Doctores Iaſ. in l. 1. col. 18. C. de iure emp. Tiraq. de retr. conuent. ad finem titu. nu. 94.

24 Quamobrem in pacto de retrouendẽdo pro vẽditore contra emptorem determinarunt plures ſolẽnes auctores, Gozad. in rep. l. 2. nu. 180. C. de pact. inter empt. Cagnol. in rep. eiuſdem l. mihi num. 155. vbi refert ſic cõſultum fuiſſe per Paul. Ca. conſ. 288. videtur dicendum, in primo, vbi Paul. pro vt ipſe refert, diſtinguit, an augumentum ſit patens, an uero ſit latens, & eſt diſtinctio tex. in l. item ſi fundi, §. ſi inſula. ff. de vſufr. ſed ego facta diligentia, non potui in codicibus meis illud conſilium adinuenire, pro ut nec etiã illud inueniſſe affirmat Menoch. in præall. ſuo conſilio 26. huius quoque ſententiæ fuit Alber. Brun. in tract. de augum. cõcluſ. 16. limitat. 5. & D. Tiraq. loco præalleg. ſub nu. 92. & infra, adeo ut Menochij opinio videatur improbata.

25 Et pro fideicommiſſario, (vt ad ſpeciem noſtram reuertamur,) optime iuuat tex. in l. Papinianus. & in l. cogi. §. ſi quis hæres. ff. ad Trebell. ubi portio accreſcens per ius accreſcendi portioni fideicommiſſariæ, & ipſa in fideicommiſſo continetur, ſicuti notatur in illis iuribus, & per Bar. in l. Marcellus, §. quidã liberis, col. 2. ff. eo. Bal. & Sal. in l. cum uirum. C. de fideicom. & in terminis ut portio per alluuionem accreſcens cedat fideicommiſſario, conſuluit Decian. conſil. 52. num. 41. in primo.

Nec obſtat quòd per alluuionem domino acquiritur, nam ſub eiſdem conditionibus acquiritur, pro ut quæſita fuit res principalis, cui adiũgitur, ueluti ex pluribus ſupra allegatis liquido conſtat. Non etiam obſtãt plura alia adducta per Menoch. de fructibus, qui interim hẹredi acquiruntur, nec reſtituuntur, & de ſimilibus incrementis, quæ iure dominij acquiruntur irreuocabiliter. nã reſpondetur, diſtinguendo, an incrementum ſit patens a re ſeparatum, & acquiritur irreuocabiliter domino & poſſeſſori, an uerò ſi latens, & latenter rei inhærens, & ſortitur naturam principalis rei, cui adijcitur, & cum ea tranſit, d. l. item ſi fundi. §. ſi inſula, ubi ſic diſtinguitur. Nec ob. tex. in d. l. in agris, nam ſpecialiter loquitur in agris limitate conceſſis, in quibus non eſt conſiderabilis augumenti ratio, ſic Decian. d. conſil. 52. num. 63.

Ex his infertur ſolutio ad caſum, cũ fundus alienus impetu fluminis adijcitur fundo fideicommiſſario: nam aut incremẽtum eſt latens, aut patens. ſi latẽs eſt, abſolutum eſt cedere fideicommiſſario eueniẽte reſtitutionis caſu ſi uerò patens ſit, & adhuc: idem eſt, quia adiungit rei hæreditariæ, & ex eo titulo hæreditario poſſeſſor acquirit, & ſic in feudalibus deciſum legitur in c. primo, §. ſi quis de manſo, in tit. ſi de feu. fuer. controu. vbi feudiſtæ omnes conſentiunt, rem non acquiri uaſſallo ſeiunctam a ratione feudi, & ſic in fideicommiſsis, & in maioratibus, decidit Molina dicto loco, ſub numero 17.

26 Sequitur ut uideamus, an decrementa, & diminutiones in rebus hæreditarijs, pertineant ad hæredis onus tantum, uel etiam fideicommiſsi uniuerſalis, & legatariorũ, ueluti peremptiones, deteriorationes rerum, combuſtiones, furta, præſcriptiones, & huiuſmodi caſus. pro cuius materiæ explanatione, nonnulla præmittenda ſunt.

27 Primo quòd hẹres tenetur reddere rationem fideicommiſſario vniuerſali de omnibus rebus hæreditarijs ad eum peruentis, ſicuti notarunt Bar. Bal. Imo. & Pau. in l. cum tale. §. Titius. ff. de cond. & dem. & tenetur pro conſumptis, culpa ſua, & neglectis, uti idem Bald. tradidit in l. filium quem habentem, prope finem. C. famil. erciſc. Alex. in l. mulier, §. ſed etenim, per illũ tex. ff. ad Trebell. Crauet. qui alios adducit, conſ. 295. in fine. & 316. col. ult.

28 Secũdo præmitto, quòd hæres grauatus tenetur fideicommiſſario de dolo, lata culpa, & leui, uti fideicommiſſum ſic ordinatũ fuit, ut hæres ẽt percipiat utilitatem, ueluti quãdo conditionale eſt, nã ex teſtatoris iudicio fructus percipit, l. mulier §. ſi hæres. ff. ad Trebell. ſi aũt ſit pure cõſtitutum, quia in gratiã fideicõmiſſarij ordinatũ oſtenditur, tenetur hæres de dolo, & lata culpa tantũ. ſic enim pro ut in contractibus dicitur, concordando iura hæc, tradidit Bart. & ſequuntur cõmuniter Doctores, in l. cum res. §. culpa, num. 9. cum l. ſi ſeruus. §. cum quid. ff. de leg. 1. & in l. mulier. §. ſed etenim, ubi late Alex. ff. ad Trebell. idem Alex. & Iaſ. in d. §. culpa. idem Bart. in repet. l. quod Nerua, in ult. quæſtione. ff. depoſi. Rimin. ſen. conſil. 122. Pariſ. conſ. 81. nu. 12. in 2. & de cõmodo hæredis tractari dicitur, ubi quartam ſibi detrahere cõceditur, licet pure reſtituat,

Angel.

Angel.& Raphael, in d.§.ſi hæres.quamuis contra deciderit Alex.ibi,quem ſecuti ſunt Moderni Hiſpani, Peralta, & Lud.Molina de primog.Hiſpan.lib. 1.capit.27.nu.4.ſed certe Ang.& Raph.traditio non abſque ratione eſt,quia quarta Trebellianica,in hęredum gratiam pro eorum lucro inuenta, & conceſſa fuit ad exemplum falcidiæ, §. ſed quia, Inſtit.de fideicom.hæred.& Inſtit.de lege falcid.in principio.in eo autem loco idem Molina ſub nu.6.uerſ.Nec obſtat vnũ. ſubiungit, quod nouũ ac ſubtile profitetur, tunc ſcilicet fideicommiſſum in ſolius fideicommiſſarij gratiam uideri factum,quando res apud eum permanere debet, quia fideicommiſſum ulterius non protenditur, & eo caſu hæres de dolo, & lata culpa tantum teneatur: ſecus autem in fideicommiſsis, ac maioratibus,ſucceſsiuis,& perpetuis, ut in eis primus ſecundo,ſecundus tertio,& deinceps, etiam de leui culpa teneatur:quia par omnium ſit cõditio, & in omnium gratiam ſit cõſtitutum.Cuius dictum inter ipſos ſucceſsiue ſubſtitutos ueriſsimum eſt, ex Bart. & aliorum traditione ſupra relata.quatenus autem ad hæredem pertinet, non eſt inſpiciendum, an unus tantum,uel plures ſucceſſiue ſibi ſint ſubſtituti,ſed an ex ea fideicommiſſaria ordinatione laturus ſit commodũ.

29 Tertio pręmitto,quòd augumẽti,& diminutionis, æqua ac naturalis eſt proportio, ut ſcilicet ad quem augumentum pertinet, ad eundem per contrarium diminutio incũbat,ſic in ſpecie, ac materia iſta argumentatur Vlpian.in l.1. in princ. ff.ad Trebell. & poſt Celſum argumẽtatur Marcianus Iureconſ.in l.ſcribit Celſus.ff. eod. & in l.in ratione,in principio.ff.ad leg.falcid.Papinianus in l.3. ff. de fun. inſtr. Scæuola in l. fin. §.fin.ff.de leg.3. Pomponius in l.ſi ex toto, in princ.& in l.quod in rerum.§.1.ff.de leg. 1.& proportio hæc, ut dixi,naturalis eſt,q̃a ſecundum naturæ regulam, quem commoda ſequuntur, eũdem quoque incommoda tenent, l.ſecundum naturam.ff.de reg.iur. adeo ut iniquiſsimum arbitratus fuerit Celſus,in d.l.ſcribit Celſus, vt hæres augumentum habeat, nec periculum ſuſtineat, nam ferendus non eſt, qui lucrum amplectitur, onus autem ſubire recuſat, inquit Imperator in l.unica.§. pro ſecũdo. C.de cad.toll. & alibi in l.manifeſtiſsime, §.ſed cum in ſecundam. C. de furt.dicitur, ubi eſt periculum,ibi & lucrum collocetur.

30 His ſic iactis,pro reſolutione Articuli,cõſidero nonnullos caſus.primus eſt, quando res hæreditaria deſiit extare facto ipſius hæredis grauati,& ſiquidem rem uendidit,abſque dubio pretium reſtituere tenebitur,uel illud in ſuas detractiones imputare, vtrumque probatur in l. Imperator.§.ſi.ff. de leg. 2.in l.ſi rem & pretium.ff.de peti.hæred.in l.Marcellus, §.res quæ.ff.ad Trebell.ubi ſic notarũt Bar.in princ. clare Ang.nu. 2.Imo. nu.9.Paul.Ca.nu.1. Rom.nu.6.Iaſ.ſub nu. 6.& Claud.Aquenſ.in primis uerbis, idem Rom.in l.pro hærede. ff.de acq.hæred.quẽ ad hoc retulit Mãtica lib. 7. tit.8.nu.22.& idem eſt, ſi res ipſas permutaſſet, & ex illis res alias comparaſſet,nam nõ omnino alienaſſet,Beltrand.conſ.92.nu.3.in 1.& conſ. 257.intellige etiam in rebus,quæ ſeruando ſeruari non poterant,ueluti fructus,iumẽta, & his ſimilia,ſic Doctores præallegati,& in ſpecie conſulendo reſpondit Vinc.Onded. conſ.59.nu. 15.ubi improbat cõſilia Pariſ. & Decia. de quibus ſtatim, & eſt veriſſima concluſio in practica, quamſępiſſime recepta,& eſt notandum, quòd ſi hæres uẽdiderit res hæreditarias minori pretio,quàm ualeant, ſibi imputãdum eſt, adeo ut de iuſto pretio teneatur. Oldrad.cõſ.107.in 3.dub. Ripa in d.l.in quartam,nu.102.Onded.cõſil.64.nu.65. ſed an quò ad pretium attendatur tempus mortis teſtatoris, ad dicta ſupra, num.16.an uero tempus reſtitutionis, nunc non proſequor.

31 Si uero res deſiit extare facto ipſius hæredis doloſo,aut culpoſo, culpa lata, uel leui, ad ea quæ ſupra in ſecundo præmiſſo dixi, equidem tenebitur hæres fideicõmiſſario, per adducta illic, & ſic in maioratibus poſt auctores Hiſpanos tenuit Molina d. capit. 27.nu.1.vbi quoque poſt eos,ſic cenſuit in hæredibus prælati, ut teneantur ſucceſſori reſarcire omnia damna illata per prælatũ defunctum in eccleſia,& rebus eccleſiæ, ad gloſ.in authent.idem eſt. C. de Neſtorian. & notauit Ioan.Platea in l.vnica.C.de colon.Illirican.lib.11.ad finem.

32 Dubium eſt, quid in fructibus perceptis tempore mortis teſtatoris:puta,bladis, minutis, vinis, & huiuſmodi:nam quidam tenuere hæredem per fideicommiſſum grauatum,ſi conditionale fideicommiſſum ſit,nõ teneri fideicõmiſſario pro fructibus & bladis ultra triennium,quia non ultra naturaliter durant, ſed intra illud tempus pereunt,

gloſ.

gloſ.in l.1. C.ſi aduerſ.vẽd.notatur in l.1.§. fuit quæſitũ.ff. ad Trebell.& ſic cenſuit Lanfranc.in l.centurio, col.1.ff.de vulga.Pariſ. conſ.55.nu. 26.nu.53.& nu.60.in 3.& horũ opinionẽ a quibuſdã receptã vidi,dicẽtibus fideicommiſſa non conſtitui in his,nec in alijs,quæ ſeruando ſeruari nõ poſſunt. & ꝓ iſtorũ opinione facit ratio:nã teſtator hæredem inſtitutum grauatum reſtituere poſt ſuam mortem facit dominum,& poſſeſſorẽ rerum,& permittit non ſimplicem vſum, & vſumfructum formalem, ſeparatum a cauſa dominij,ſed cauſalem rerum vſumfructum, iunctum cum cauſa dominij, ideo per vſumfructum ipſarum rerum probè ſecũdum earum naturam,videtur omne ius reſolui: hæres enim utẽdo iure vſusfructus cauſalis nihil agit contra teſtatoris uoluntatem,prout cum vtitur equis,bobus,& alijs utenſilibus. ideoque quamuis in vſufructuario conſtitutum reperiatur,ut pro his,quę vſu conſumũtur,teneatur ad ęſtimationem,toto tit.ff.de vſufr.earum rerum quæ vſu conſ. non tamẽ in hærede ſic reperitur conſtitutum,nil mirum, quia hæredis uſusfructus cauſalis, differt a formali, quem fructuarius habet.

33 Largius autem,per eãdem rationem uoluit Pariſ.conſ.25.vol.2.in vlt. col. idẽ eſſe in matrimonialibus,& in pecunijs, quia pecuniæ videntur etiam de iis, ſecundum earum naturam,quæ ſeruari nõ poſſunt,ad notata in d.§.fuit quæſitum.& quia teſtator videtur hæredi conceſſiſſe vſum pecuniæ, cuius ſanè vſus eſt conſumptio, ut inquit Ariſtot.Ethic.4.relatus per Rip.in d.§.fuit quęſitum.nu.18.& Pariſ.dicta in matrimonialibus,& in pecunijs,retulit,& ſecutus fuit Decian.conſ.44.nu.84.in 3.

84 Sed cõtra hæredem,ut pro fructibus exiſtẽtibus tempore mortis teſtatoris,teneatur fideicommiſſario vniuerſali, quia in culpa fuerit,quare nõ diſtraxerit res tempore perituras,ad commodum,& beneficium hæreditatis fideicommiſſariæ,determinauit glo. in d. l.Marcellus.§. res quæ, communiter a Doctoribus ibidem recepta, & ſic notauit Claud.Aquenſ.ibi,in 1.col.Galiau.& Ripa in l.centurio, nume.40.& conſuluit Bertazol.conſ.87. nu.23.nam hi in fideicommiſſo vniuerſali continentur,vti dictum fuit in Artic.49. in princ. & pro his facit quod de tutore dicitur, vt in culpa ſit,ſi res tempore perituras non diſtraxerit,l.conſtitutionem, & l.lex quę.C.de admin.tut.& in pecunijs, vt reſtituantur,uel imputentur, Fulgoſ.conſil.41.in 6.dubio.nã quò ad pecunias, vſus videtur conceſſus,qui ſit pro te,& cõmodo hæreditatis,non autem abuſus pro arbitrio hæredis,& ſic quoque in matrimonialibus, ſi tamen hæc ſine dolo, & culpa hæredis perijſſent,equidem non teneretur hęres,vt eſt caſus in l.3.ff.de hæred.vend. fideicommiſſarius enim comparatur emptori hæreditatis, §.ſed quia, Inſtit.de fideic.hæred.& in pecunijs,& matrimonialibus,vt in fideicõmiſſo contineantur, dixi in Artic.5.nu.43. & horum quoque opinionem ſæpe receptã vidi. Crederem in fructibus perceptis arbitrium iudicis plurimum poſſe, ut videat, an ſuperent indigentiam hæredis, & an hæres ſit de his, quos teſtatorem oportuiſſet alere, & ſic ex iudicio arbitrario conſideratum uidi.

35 Qñque uero res extare deſiit naturaliter, vt quia boues,& equi,naturaliter perierint, vel vtenſilia cõſumpta,aut deteriorata ſint: & ſi quidem hęres probè,& uti bonum virũ decet,eis vſus fuerit,contendunt ſcriptores an peremptio,& horum deterioratio, cedat damno hęredis,an fideicommiſſarij:nam ꝙ hęc imputẽtur,aut eorum ęſtimatio ſit reſtituenda, cenſuerunt permulti, Bened.Cap. conſ.32.in 2.dubio,Petr.Anch.conſ.291. col.vlt.Pariſ.multum clarè,conſ.17.col.vlt. & conſ.18. col.fin. & conſ.79.nu.44.in 2. Socin.iun.conſ.130.nu.13.in 1.& cõſ.49. ad finem, in 3.Alciat.conſil.48.lib. 9.ſenſit Crau.conſ.295.in fine, & conſ.316.dubio 9.adducunt notata in d.§.res quę,per gloſ. & Doctores,de ijs,quę ſeruari non poſſunt. item quia hęres tenetur rationem reddere de conſumptis,& neglectis, ut ſupra dixi.& pręterea textus in l.quoniam nouella,& in l.omnimodo.C.de inoffi.teſt.vbi in quartã legitimam imputantur, quę ex re patris ad filium peruenere. ſed & pręterea uidetur caſus in l.in ratione, in principio, & in §.diligenter,in l.in quantitate.ff.ad leg.falc.& in §.quantitas,Inſtit.eo.vbi in calculanda hæreditate cũ hęrede Falcidio,mortis tẽpus inſpicitur,ac ideo, perẽptiones, & deteriorationes rerum ſubſequẽtes non pertinere ad legatarios,ſed ad hęredẽ,pro ut quoq; emolumenta ad eum ſpectant. Et idem quoque videtur in hęrede Trebellianico, nã & quo ad eum quantitas hęreditatis mortis tempore cõſideratur,l.ſi hęres pecuniam,ubi Bart. ff.ad Trebell.& dixi ſupra,numero 17.& in

Falcidio,

Falcidio, ad hoc plurimos adduxit Cagn.
in l. Papinianus, §.quarta,nu. 8. ff. de inof.

36 In hoc Articulo, pro eius pleniori ſolu-
tione notandum eſt,plurimum intereſſe in-
ter hæredem Falcidium,& inter Trebellia-
nicum. Nam in Falcidio, clarum eſt in
ineunda Falcidiæ ratione,mortis teſtatoris
tempus ſpectandum eſſe, d.l.in quantitate.
& d. §. quantitas. ideoque ſi legatarij ſint
quantitatum,augumenta accedentia hære-
ditati poſt mortem cedunt commodo hæ-
redis, non ad commodum legatariorum. l.
in ratione,in principio,& l.cũ quo, in prin
cipio, ff. ad leg. Falcid. & per contrarium
decrementa, diminutiones, & peremptio-
nes rerum hæreditariarum etiam citra do-
lum, & culpam hæredis,cedunt damno ip-
ſius hæredis, & non legatariorum quantita
tis,vt eſt caſus in dictis iuribus:& eſt ratio,
quia per aditionem hæreditatis, quæ retro
trahitur ad tempus mortis hæredis,l.hæres
quandocunque,ff.de acq.hæred. contrahi-
tur ex tunc obligatio de prę̨ſtandis legatis,
& fideicommiſſis,l.ex maleficijs §.hæres,ff.
de act. & obl. verum quia iure Dig. hæres
non poterat onerari legatis ſupra vires hæ-
reditatis, l. 1. §. ſi is qui 400. ff.ad Trebell.
ideo neceſſaria ratione quantitas hæredita
tis in hærede Falcidio conſideratur tempo
re mortis teſtatoris, ac idcirco diminutio-
nes ſequentes damno eius cedunt,pro vt in
quolibet debitore quantitatis, ad l. incen-
dium, C.ſi cer.pet.niſi vno caſu res & teſta-
tor perijſſent, l. ſed & in illo, in fine. ff. de
reb.dub.Hæc autem regula in hærede Falci
dio fallit,vbi ex cauſa de præterito,quę ori
ginem habuiſſet in vita teſtatoris occurre-
rent augumenta, & diminutiones, veluti
de augumentis eſt caſus, ff. ad leg.Falcid.l.
ſerui qui,ubi in ſeruis,ab hoſtibus reuerſis.
& in l. pęnales, in princ. verſ.Nam & ſi ita,
vbi in conditione debiti purificata poſt te-
ſtatoris mortem,& melius in d.l. cum quo,
in principio, vbi & in debitore tẽpore mor
tis non ſoluendo, qui poſtea ditior factus
ſit, nam augumentum in facultatibus illius
ſuperueniens proficit legatarijs, & è contra
decremẽta occurrentia poſt teſtatoris mor
tem ex cauſa de præterito, quæ originem
in vita defuncti habuit, præiudicant legata
rijs in computatione Falcidiæ, vti eſt caſus
in l.in ratione,la prima,§.1.& §.Imperator.
ff.eo. præterquam in nominibus debitorũ,
nam horum,ſi efficiuntur deteriora, pericu
lum eſt hæredis, d. l.in ratione,la ſeconda,
in princ. ſi uerò meliora,id legatarijs profi-
cit,d.l.cum quo,in principio.ratio diuerſi-
tatis eſt,ſecundum Bart. ibi, quia quando
certum eſt,tempore mortis nomen debito-
ris eſſe ſoluendo, æſtimatio eius eſt certa,
quia tanti ualet, ideoque ſubſequens peri-
culum ad onus hæredis pertinet.Cum autẽ
ſoluendo non eſt,non ponitur in calculo,l.
Neſennius, §. fin. ff. eo. aut ſi dubium eſt,
æſtimatur dubius euentus, pro quanto no-
men illud vendi potuiſſet,ad l.quęrebatur,
ff.eo.uel quantum ab eo exigi potuiſſet de-
ductis expenſis,l.quantitas, ff.eo.dubio au
tem finito æſtimatur quantum in ueritate
eſt: caſus eſt in l. cum Titio,ff.eo.ſic Barto.
Paul. & Alex. in d. l. cum quo. unde ſi poſt
calculatam Falcidiam, caſus emergeret, ut
nomen efficeretur bonum, id legatarijs nõ
prodeſſet, quaſi finita res non ſit amplius
tractanda:ſic Ang.Imo. Paul.& Alex.in d.
l.cum quo.Hac autem ratione, quia pericu
lum ſubſequens pertinet ad hæredem fit,ut
damna expilationis hæreditatis pertineant
ad hæredem,non ad legatarios quantitatũ.
l.pen.C.de crimi. expil. hæred.& conſuluit
Lofred. conſilio 2. dixi in 4. Articulo, nu-
mero 56. Cũ autem legatarij ſunt certę ſpe
ciei,uel quãtitatis alicuius generis ſubalter
ni, aut quantitatis, reſpectu certæ ſpeciei,
in his caſibus, peremptio illius ſpeciei, aut
generis ſubalterni,remoto dolo,& culpa hę
redis, pertinet ad legatarios: quia res perit
domino, & ei cui debetur.l. cum ita §.ſpe-
cies,ff.de leg.2.d.l. in ratione,in principio,
& §.diligenter,ff.ad leg.falc. & l.ſi ex lega
ti cauſa, ff. de uer. obl. & plenè notãt in l.
quod te, ff.ſi cer.pet.l.Titiæ textores,§.fin.
& l.quidam teſtamento, §. ſi tibi, ff.de leg.
1.& ſic in ſpecie aduerterunt Pau. & Alex.
in d.l.in ratione. Iure autem nouo,facto ſo
lemni inuentario,peremptiones etiam caſu
contingentes nocent legatarijs quicunque
ſint,etiam quantitatum: quia inuentarium
hæredem ſeruat indemnem.Bar.in d. §.di-
ligenter,ſequuntur Ang.Paul.& Alex.in d.
l. in ratione. quorum opinio ob eorum per
maximam auctoritatem plurimum ualet,
ſed de puncto plenè ſcripſi in Artic.49.nu.
79.& nu.80. Hæc in hærede Falcidio.

37 In hærede autem Trebellianico,alia eſt
conſideratio:nam quantum ad hoc,ut ſcia-
tur quantitas hæreditatis, tempus teſtato-
ris mortis inſpicitur, quia vt dixi,num.16.
hæreditatis

hęreditatis aditio ad illud tempus refertur,
l.hæres quandocunque,ff. de acq.hæred.&
ex tunc contrahitur obligatio de reſtituen
da hæreditate, ad l. ex maleficijs,§.hæres,
ff.de act.& obl,verum obligatio inter hære
dem, & fideicommiſſarium vniuerſalem,di
uerſa multum eſt ab obligatione inter hæ-
redem, & legatarios particulares: nam quò
ad fideicommiſſarium,obligatio eſt de vni
uerſitate hęreditatis,quæ pro ſui natura re-
cipit augumentum,& diminutionem,vt in-
quit tex.in l.item ueniunt,§.item non ſolũ,
ff.de petit.hęred.ideo peremptiones,& de-
teriorationes,in rebus fideicõmiſſarijs con
tingentes,remoto dolo,culpa lata, & mora
hæredis, pertinent ad fideicommiſſarium,
triplici neceſſaria ratione.primò,quia fidei
commiſſarius eſt creditor uniuerſitatis,quę
pro ſui natura, ut dixi, recipit augumẽtum,
& diminutionem.Secundo,quia augumen
ta naturalia rerum hæreditariarum,ut quia
uitulus,ſit factus bos:plantationes intrinſe-
cus rerum ualor: alluuiones, ſeruitutes
prædiales,præſcriptiones hæreditariæ.Hęc
quidem naturalia incrementa,ſicut augent
hęreditatem,ſic è conuerſo naturalia decre
menta diminuent, per rationem firmatam
ſupra,num.29.Tertiò,quia fideicommiſſa-
rius uniuerſalis ex auctoritate Trebelliani
locum hæredis adipiſcitur.l. qui 400.l.po-
ſtulante §.1.l.ex aſſe.ff.ad Trebel.l.ſi filius,
ff.quod cum eo. igitur naturales rerum pe-
remptiones, & deteriorationes ad eum ſpe
ctabunt. Addo 4.rationem:nam fideicom-
miſſario uniuerſali corpora hæreditaria re-
ſtituenda ſunt, & reſtitui debent,ideo illo-
rum peremptio ad eum ſpectat, quia incũ-
bit ei,cui res debetur,d.l.cum ita,§.ſpecies.
& d. l. ſi ex legati:ideoque tex.in d.l.in ra-
tione,& in d.l.in quantitate,ff.ad leg.Falc.
locum quidem habebunt in hærede Falci-
dio,pro ut loquuntur, non in hærede Tre-
bellianico,cuius ratio eſt diuerſa,nam lega
tarij particulares, non ſunt creditores uni-
uerſitatis: non ſuccedunt in ius & locum
hæredis,item incrementa hæreditatis ſubſe
quentia non pertinent ad eos, d.l.in ratio-
ne. ac ideo ceſſat argumentatio, ſicuti in
ſpecie, licet non per has rationes, aduertit
Alex.in d.l.in ratione,in principio,nu.5.&
in l.deducta,§.ante diem,ff.ad Treb.porro
ſi dari poſſet proportio inter fideicommiſſa
rium, & inter legatarios,ut quia eſſent lega
tarij corporum, utique à pari procederent,
ſicuti dixi ſupra, num. 36. Nec obſt. quòd
etiam in hærede Trebellianico inſpiciatur
quanta ſit hæreditas tempore mortis, nam
uerum eſt, ubi non occurrunt deterioratio-
nes,& peremptiones naturales.

38 Quam ob rem naturales rerum perem-
ptiones, natura,caſu, aut ui aliqua contin-
gentes damno hæreditatis cedere conſtat,
uti eſt caſus in d. l.mulier, §.ſed etenim. &
in l.deducta,§.ante diem, in uerſ. cum au-
tem,ubi Alexand.ff.ad Trebell.& in d.l.do
mos hæreditarias,& in l.2.§. ſed & ſi quid.
& in l. 3. ff. de hæred. uend. & in ſpecie ſic
conſulendo tradidere, Dec. conſ.81. in 5.
dubio, Pariſ.conſ.25.col.pen.& ult.in 2.&
in eo.uol.conſ.45.nu.23.& conſ.55. num.
26. & nu.53.& nu. 60.in 3.Decian.d.cõſ.
44.nu.83.in 3.Bertazol. in conſ.58.num.
45.& hoc iure apud nos utimur.

39 Cũ aũt utẽte hærede,res naturaliter con
ſumitur, & deterioratur,quod in fideicom-
miſſis conditionalibus plurimum occurrit.
in animalibus hæreditarijs, in utenſilibus,
in uaſis vinarijs, & huiuſmodi, licet relati
ſupra, num. 33.ſenſerint imputandum eſſe
hæredi: Alij tamen permulti ſenſerunt,reſti
tuenda eſſe, qualia ſint tempore cedentis
fideicommiſſi. & ſi conſumpta ſint, modo
in utendo abſit dolus, & culpa,hæredẽ non
teneri fideicommiſſario, quia ex iudicio &
permiſſione teſtatoris fideicõmittentis ſub
conditione, earum rerum vſus fuit permiſ-
ſus hæredi grauato, ideoque damnum in il
lis contingens periculo fideicommiſſarij
cedit,d.§.ſed etenim,& d.§.ante diem,ubi
textus aperit,non eſſe imputandum hæredi
cur iumenta hæreditaria, & mancipia non
diſtraxerit,& aduertit D.Alex.ibi .& ſic ex
facto pro hærede ſæpius reſponſum extitit.
Pariſ.d.conſ.25.num.72.& conſ.45.col.4.
in 2.& conſ. 55.num.26.in 3.Dec.d.conſ.
81.in 5.dubio. expreſſe Decian. conſ. 44.
ſupraallegato,& conſ.49.in 2.& iuxta eius
cõſilium, in cauſa de Riddo, ſuper hoc pun
cto pronunciatum fuit per Clariſs. D.Pan-
ciroll.ac Excellẽtiſſimos iuris conſ. D.Te-
rentium de Terentijs, & Robertum Placio
la,mihi compatrem,& in legali ſcientia op
time eruditum.& ſæpiſſime iudicatum uidi
in alijs cauſis,& ſic quoque in quadam Vi-
centina requiſiti de iure, ſic arbitrati fui-
mus,idem D.Pancirol.Clariſſ.D.Menoch.
Et ego,& poſt hæc reperi eiuſdem opinio-
nis Bertazo.d.conſ.58.nu.45.Caualcan.in
tract.

tract.de vſufr. ante numerum 112.

40 Et in iſtis mobilibus ſufficit hæredi probare, quòd per curſum tanti temporis veriſimiliter ſint perempta, Bart. in l. quod ad præſens, C. de murileg. lib. 12. Afflict. deciſ. 13. numero 27.

41 Et ſi fideicommiſſarius, dolo, culpa ve heredis, quid factum arguat, probare debet, ad regulam in l. quoties, §. qui dolo. ff. de probation. & conſuluit Bertazol. d. conſi. 58. num. 46.

42 Amplia etiam, quòd mobilia hæc, inter duos coheredes reciproco conditionali fideicommiſſo grauatos, æſtimata fuiſſent pro æquandis diuiſionibus, nam æſtimatio illa non faceret emptionem, uti eſt caſus in l. ſeruos, ff. famil. erciſc. niſi hæredes ipſi viciſſim ſe obligaſſent pro illorum æſtimatione, ſicuti conſuluit Pet. Ancha. d. conſilio 291. qui ſic in his terminis accipi debet. Illa tamen mobilia, quæ extarent tempore cedentis fideicommiſſi, qualia eſſent, reſtituenda forent, & ſic ſeruatur, & tradidit Alex. conſilio octuageſimoſecundo, columna vltima, in 2. & proxime dixi, num. trigeſimonono.

43 Quæ autem mobilia, ſeruando, ſeruari poſſunt, veluti aura, argenta margaritæ, perlæ, ſeu vniones, & his ſimilia, proculdubio reſtituenda eſſe, ſeu illorum æſtimationem, nemo negat. Et ſic quandoque iudicatum vidi.

44 Sed adhuc ſupereſt vna difficultas, nam videtur, mancipia, iumenta, & mobilia, quæ ſine culpa hæredis periere, licet reſtituenda non ſint: imputari tamen debeant in quartam Trebellianicam, pro vt in quartam falcidiam, per text. in dicta lege, in ratione, in principio, & ſic determinauit Cuman. in dicta lege, deducta, §. ante diem. vbi inquit, quòd licet non veniant in reſtitutione, imputantur tamen: uerum Cumani hæc aſſertio reijcitur ab Alex. ibi poſt gl. in verbo, eorum, communiter receptam: quia ſi imputarentur, teneretur hæres periculum eorum præſtare, contra text. in d. l. mulier, §. ſed etenim, & in d. l. deducta, §. qui poſt. nec quicquam obeſt tex. in dicta lege, in ratione, nam ſupra abundè reſponſum fuit.

45 Nomina autem debitorum, non exacta per hæredem grauatum, & quæ pendente fideicommiſſi conditione exigere poterat, ſi deteriora facta ſint, ſi quidem culpa hæredi imputari non poteſt, liberatur cedendo actiones, d. l. deducta, §. 1. vbi ſic notarunt Angel. Imola, & Pau. Bertazo. d. conſi. 58. numero 45.

Si autem culpa hæredi imputari poſſet: periculum eius erit, nec actiones cedendo liberabitur, gloſ. final. & Doctores in l. ſi hæres, §. fin. ff. eo. & ſic plene conſuluit Rimin. ſen. d. conſilio 122. in 1. vbi conſiderat hæredi imputari poſſe, cum potuerit exigere, & non exegerit, & quòd tenebatur conſeruare hæreditati actionem exigibilem, in eo ſtatu, pro ut erat tempore mortis teſtatoris, adducendo tex. in l. omnia. §. 1. ff. de leg. 2. & in l. vbi pure, ff. ad Trebel. & quod notauit Paul. de Caſt. in l. ſi ſeruus legatus, §. cum quid, ff. de leg. 1.

46 Item diminutiones patrimonij ex cauſa de præterito originem habentes in vita teſtatoris, veluti euictiones bonorum, hę quidem ad damnum fideicommiſſarij uniuerſalis ſpectant, quia hæreditatem diminuũt, nã origo cuiuſque rei, & eius cauſa ſpectanda eſt, ad l. nam origo. ff. quod vi aut clam, cum alijs, & ſic poſt Bar. in l. in ratione, §. quod uulgo, ff. ad leg. falcid. & Paul. de Ca. in l. in ratione, la ſeconda, in principio, ff. eo. decidit Ruin. conſ. 109. num. 20. in 2. quid autem ſit in legatarijs, dixi in Artic. 4. numero 58.

His ſic diſcuſſis, ſequitur, ut videamus, de illa generali propoſitione, voluntatem teſtatoris in fideicommiſſis ſeruandam eſſe. Et an omnis teſtatoris voluntas ſeruanda ſit.

Voluntas teſtatoris, quæ ſeruanda ſit: Et quæ ſeruanda non ſit.

S V M M A R I V M.

1 *Voluntas teſtatoris in teſtamentis ſeruanda eſt, & quæ ſeruari debeat.*

2 *Verba, quando clara ſunt, ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba.*

Et eo caſu non recurritur ad ordinem iuris.

3 *Nec dici poteſt aliam fuiſſe teſtatoris intentionem.*

4 *Voluntas teſtatoris, cui non repugnant verba, ſecundum eorum propriam, aut impropriam ſignificationem, pro legitima accipitur, & ſeruanda eſt.*

5 *Verba accipiuntur in ſignificatione impropria, vt defuncti voluntas ſeruetur.*

6 *Declaratio tex. in l. quiſquis. ff. de ver. ſig. §. quod tamẽ Caſsius, in l. librorũ. ff. de leg. 3. nu. 7. l. ex facto, ff. de hæred. inſt. nu. 8. l. quiſquis. ff. de leg. 3. nu. 9. l. in conditionibus. ff. de cond. & dem. nu. 10. l. cũ quæſtio. C. de legat. nu. 11. l. & eo modo. & l. ẽt hoc modo. ff. de leg. 1. nu. 12. l. penul. ff. de leg. 1. nu. 13. §. item ſi quis, in l. fideicõmiſſa. ff. de leg. 3. num. 14. l. pater Seuerinam, in prin. ff. de cond. et dem. nu. 15. §. conditionum verba. in eadem l. nu. 16. §. ſi quis rogatus. in l. ex facto. ff. ad Trebel. num. 17. l. 3. C. de lib. præter. num. 18.*

Verba aptanda ſunt ad mentem teſtatoris, niſi expreſſe repugnent.

19 *§. cum ita, in l. hæredes mei. ff. ad Trebell.*

Voluntas teſtatoris ſeruãda eſt, quæ tamen ex verbis aliquo modo concipi poſsit.

20 *§. te rogo, in l. vbi pure ff. ad Trebell.*

Verba impropriantur, vt teſtatoris intentioni ſeruiant.

21 *L. cum proponebatur ff. de leg. 2.*

22 *L. eum virum, C. de fideicommiſ.*

23 *Voluntas teſtatoris põt allegari ad detrahẽdũ verbis, ut nõ tantũ ſignificent: ſed ſi allegetur ad addendũ põt fieri ſi verba ſecũdũ aliquã eorũ ſignificationẽ cõuenire poſſẽt.*

24 *Præſumptio nulla eſt ex teſtõ oriens, aduerſus quã non concedatur cõtraria probatio.*

25 *Volũtas teſtatoris, licet nõ expreſſa, q̃ tamẽ veniat ĩ neceſſariã ſeu manifeſtã cõſequẽtiã expreſſorũ, habe pro legitima, ad fideicõmiſſum inducẽdũ, vel non inducendum.*

26 *Verba ſuppleri poſſunt ad perficiendum orationem imperfectam, non tamen in teſtamentis regulariter. nu. 27.*

28 *Verba ſuppleri poſſunt vitandæ contrarietatis cauſa. Itẽ vt contrarietas euitetur.*

29 *Fideicommiſſum ex tacita uoluntate defuncti reſultat, quãdo diſpoſitio teſtatoris, ſic poſtulat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum, quia aliàs non ualeret.*

30 *Filij poſiti in conditione & grauati, cenſentur diſpoſitiue vocati.*

31 *Et ſic ſæpe argumentati ſunt Doctores.*

32 *Diſpoſitum cenſetur, quod teſtator interrogatus veriſimiliter diſpoſuiſſet: Regula hæc quemadmodum procedat.*

Gl. in l. tale pactũ. §. fi. ff. de pac. declaratur.

Veriſimile p̃ſtat ĩtellectũ fideicõmiſſi cõſtituti.

33 *Voluntas teſtatoris, quæ nõ ſit expreſſa per verba, ſecundum aliquam eorum ſignificationem, aut quæ non ueniat in neceſſariam ſeu manifeſtam conſequentiam expreſſorum, non attẽditur, nec obſeruatur, ſed ſtatur diſpoſitioni importatæ per uerba.*

34 *Scripto, an præſumpto, ſtandum ſit. Verba teſtamenti caute & diligenter attẽdenda.*

35 *Caſus p̱ uerba omiſſ⁹ regulariter hr̃ p̱ omiſſo. Verbis ſcripturæ inhærere oportet.*

36 *Teſtatori imputandum eſt, cur per verba congrua non ſit locutus.*

37 *Fideicommiſſum allegante onus probãdi incumbit per legitimas probationes.*

38 *Probõnes de fideicõmiſſo dẽnt eſſe cõcludẽtes.*

39 *Cõiecturæ ſolæ nõ ſufficiũt ad probandum fideicõmiſſum conſtitutũ, niſi ſint neceſſariæ aut ualde p̱babiles. & nu. 40. ubi pulchrè.*

40 *Volũtatis teſtatoris q̃ſtio ad iudicẽ p̱tinet. Iudex de facili errare poteſt in coniecturanda hominis voluntate.*

41 *Fideicommiſſorum materia eſt fundata in hominis voluntate.*

42 *Mantica improbatur.*

43 *Coniecturæ hominum legibus non receptæ non ſufficiunt ad pronunciandum.*

44 *Præſumpta teſtatoris voluntas, quamuis legibus ſcriptis non recepta, an allegari poſſit ad fideicommiſſum inducendum.*

45 *Abſurdi uitandi cauſa, an liceat arguere ad fideicõmiſſũ inducendũ, uel nõ inducẽdũ.*

46 *Extenſio fit de uno caſu expreſſo propter aliquem effectum, ad aliũ caſum per quem contingat illemet effectus.*

L. mulier, ff. ad Trebell. declaratur.

47 *Nõ tamẽ fit extẽſio ad aliũ caſum diſsimilẽ, aut contrariũ, quãuis magna p̃ſumptio voluntatis teſtatoris ſit, etiam in illũ caſum.*

48 *L. iam hoc iure. ff. de vulga. declaratur.*

49 *Diſpoſitio illius legis non eſt producẽda ad conſequentiam aliorum caſuum.*

50 *Pupillaris expreſſa, qua ratione tacitã contineat pupillarem, ponit Ruin.*

51 *Auctor autem duas ſubnectit rationes.*

Pupillaris ſubſtitutio deuoluit ad ſubſtitutum oĩa pupilli bona generis cuiuſcunque.

52 *Vulgaris expreſſa qua ratione contineat tacitam pupillarem.*

53 *Et cur non contineat tacitam fideicommiſſariam in bonis pupilli.*

54 *Rõ exp̃ſſa a teſtõre ampliat fideicõmiſſũ vltra p̱ſonas noĩatas, ac vltra tp̃s expreſſũ.*

55 *Niſi commode ex dictis reſtringi poſsit ad caſus & perſonas de quibus ſupra.*

56 *Vel niſi per modum illationis, & cuiuſdam futuri euentus, teſtator locutus ſit.*

57 *Volũtas oĩs a teſtõre exp̃ſſa, an ſeruanda ſit.*

58 *Præſertim circa perſonas honoratas.*

59 *Hæres ad certum tempus inſtitui nõ poteſt, vt deſinat eſſe hæres.*

60 Legata & fideicōmiſſa ad tp̄s relinq; poſsūt.
61 Hæreditas dari nō pōt ex die certa, et ex tūc a die mortis hæres adire pōt hæreditatem.
62 Ex die aūt in certa & ſub cōdōne dari pōt.
Cauſa impeditiua magis attenditur, quàm cauſa permiſsiua.
63 Eccleſia nunquam perit, ac ideo inſtituta ſub die incœpta, poteſt non expectata die hæreditatem adire.
64 Eccleſia particularis, & monaſteria, ac collegia, quandoque diſſoluuntur.
Eccleſiæ relictum, videtur Deo immortali relictum, & eccleſia Romana vti caput relictū capit, deficiente eccleſia particulari.
Pijs cauſis relicta non efficiuntur caduca.
65 Ius accreſ. prohiberi pōt in legatis, & fideic.
66 Sed an in hæreditatibus, ampliſsima eſt q̄ō.
67 Incapacibus, per vltimam uoluntatem relinqui non poteſt, præter alimenta.
68 Turpia relicta nō debētur. Et q̄ turpia ſint.
69 Voluntas ex actu nullo demonſtratur.
70 Nullitas actus non leuis eſt pæna agentis.
Pæna non leuis, agentis eſt, nullitas actus.
Turpia relicta aliter etiam conſiderantur.
71 Teſtatoris in rebus ſuis quanta ſit poteſtas.
Rei ſuæ adminiſtrō hactenus cēſet conceſſa, quatenus ex legib. non reperi interdicta.
72 Poteſt enim in ijs, quæ dependent ab eius voluntate, quicquid vult.
73 Poteſt inhibere hypothecam legatarijs in rebus ipſius teſtatoris.
74 Hæredi poteſt teſtator coarctare tempus ad adeundum hæreditatem.
Falcidiæ detractionem in relictis ad pias cauſas teſtator concedere poteſt.
75 Inuētarij cōfectio tutori à teſtōre remitti p̄t.
Non tamen hæredi in creditorum præiudicium, legatariorum vtique.
76 Hæredi teſtator iubere pōt ut hæreditatem non adeat cum beneficio inuentarij.
77 Teſtatoris uoluntas circa res ſuas quandoque inualida eſt.
Nō pōt ſibi auferre liberā teſtādi facultatē.
78 Teſtatoris diſpoſitio præbens delinquendi occaſionem inualida eſt.
Vſufructuario nō p̄t teſtator remittere cautionē de utēdo et fruēdo arbitrio boni uiri.
Vſuras in teſtō ſuo teſtator p̄mittere nequit.
Niſi ab inuito hærede legatarius ſortem exigere non poſsit.
79 Item inualida eſt, ubi lex reſiſtit.
80 Diuiſio inter cohæredes ad tp̄s prohiberi p̄t, ſed non in infinitum poſt eorum mortem.
81 Probibitio ſimplex de nō alienando, nullius eſt momenti.
82 Voluntates defunctorum vanæ, & ineptæ circa funus, & ſepulchrum reijciuntur.
83 Item ubi in reipublicæ detrimentū cederēt.
84 Hæredes duo inſolidum eſſe non poſſunt.
85 Pænas non poteſt teſtator ſine iuſta cauſa, hæredibus, & legatarijs imponere.
86 Conditio voluntaria dependens à facto tertij adiecta inſtitutioni, aut alteri relicto, ſi ab illo non impleatur facit deficere relictū, ubi relictū ab initio eſt conditionale.
87 Secus vbi datio eſt pure facta, & conditionalis ademptio pendet à facto tertij, ſed adhuc alij contra, nu. 88.
88 Datū pure, & deinde ſub cōditione adēptū, ſub contraria conditione datum videtur.
89 Pæna ademptionis illicita eſſe exiſtimatur ubi poſt rem quæſitam, hæres vel legatarius priuatur, vel pæna afficitur: ob id quia alius non paruerit præcepto teſtatoris, contra Menoch. nu. 90.
90 Menoch. conſ. 78. nu. 19. improbatur.
Adminiſtratorū culpæ in nō parēdo p̄ceptis a teſtatore præiudicāt eccleſiæ, et pupillis.
91 Pæna iniuncta hæredi, ſi aliquid non fecerit, quod improbum ſit, non debetur.
92 Adēptio quando videatur indicta per modū conditionis, et quando per modū pænæ.
Pæna, an conditio ſit, declaratur.
93 Conditio ſub qua datū adimitur, ſi eueniat, facit relictum non deberi.
94 Rei alienæ adminiſtratio cenſetur interdicta, niſi quatenus legibus ſit conceſſa.
95 Res alienas teſtator legare non poteſt, ut illarum dominium transferat.
96 Rei alienæ ignorāter legatum relictum nullius eſt roboris.
97 Sciēter aūt relictū ualet, ita ut hæres rē redimere teneat̄, aut illius æſtimōnē p̄ſtare.
98 Aeſtimatio rei alienæ legatæ debetur, ubi eſt in comercio communi, quamuis legatarius illius rei ſit incapax.
99 Fratres mendicantes, quamuis ſint incapaces bonorum immobilium, capere tamen poſſunt æſtimationem.
100 Incapax ob ſuū delictū rem aliquam habere, nec illius æſtimationē ex legato capit.
101 Res publicæ legari nō poſſunt, ita vt nec ēt æſtimatio debeat̄, Principis cōſenſus ī rerū ſuarū alienatione ad impoſsibile refertur.
102 Res alienabiles cū aliqua ſolēnitate, legabiles ſunt, ut p̄ illis debeat̄ æſtimatio, veluti Res minorum, Res dotales, Res eccleſiarum inferiorum, Res feudales, nu. 103.
104 Intellige niſi legatæ ſint ab eo, qui poſsidebat, nam pro iure ſuo videbitur legaſſe.

105 Aedibus affixa proprijs legari poſſunt, ut debeatur æſtimatio, non res ipſa.
106 Veſtes ex ſtatuti forma deferri prohibitæ legari tamen poſſunt.
107 Primogenituræ iuri non poteſt pater teſtando præiudicare.
108 Actionum & obligationum naturam teſtator ipſo iure mutare nequit.
109 Formalia teſtator immutare nequit.
Modus tripliciter accipitur.
110 Ordo quid ſit, & an peruerti & immutari poſsit.
111 Iuriſdictionalia teſtator mutare nequit.
112 Teſtator committere poteſt, vt hæredes iurgia circa hæreditatem occurrentia compromittant inappellabiliter.
113 Modus in quo differat à conditione.
114 Modalis præſumitur potius diſpoſitio, quā conditionalis.
115 Modali ex diſpoſitione ſtatim cōpetit actio oblata cautione de modo implendo.
116 Impoſsibiles conditiones, de natura, de facto, aut de iure, reijciuntur.
117 Conditiones de iure fieri impoſsibiles, quæ tamen non ſunt contra bonos mores, hæ de facto impleri debent, pro vt fieri poteſt.
118 Conditio de non nubendo à iure improbatur. declara ut ibi.
119 Conditiones poſsibiles præſcribi poſſunt, & earum implemētum prius requiritur.
Conditionis implementum non operatur effectum acquiſitionis irreuocabilis.
120 Conditiones quæ non requirunt actus perſeuerantiam, ſufficit ſemel impleri, ſecus ſi perſeuerantiam deſiderant.
121 Conditio ferendi nomen & arma familiæ, honeſta & poſsibilis eſt.
Conditioni aut modo non parens, rem cum fructibus reſtituit.
122 Conditio, ſi viduabit, unicum reddit relictum, & conditionale.
123 Conditio, donec viduabit, annuum legatum facit & in quolibet anno conditionale.
124 Conditio, ſi non nupſerit, non reſoluit relictum per mortem, ſed per nuptias.
125 Conditionis defectus ſemper operatur defectum diſpoſitionis.
Modi defectus non ſemper facit diſpoſitionem deficere.
126 Conditiones conſiſtentes in facto, vel non facto, uoluntario, cautionibus implentur.
Cautio Mutiana locum habet etiam in conditionibus affirmatiuis.
127 Hæres, qui hæreditatem perdit poſt eam aditam, quia conditioni uoluntariæ non paruerit: an eam reſtituat uti hæres, an verò quaſi nunquam fuiſſet hæres.
Conditioni uolūtariæ nō obtēperans, an perdat relictū, ac ſi nunquā illud habuiſſet.
128 Hæres, cui in pœnam aufertur hæreditas, quia teſtatoris præcepto non paruit, illam ex Trebelliano reſtituit.
129 Conditio reſolutiua in contractibus, non facit contractum conditionalem.
130 Conditio non ſeruat conditionis naturam, ubi implementum fieri debet poſt emolumentum quæſitum.
131 In pænā cum hæreditas hæredi aufertur, is cui applicatur, nō illā capit uti ſubſtitutus
132 Reſtitutio in integrum non conceditur ei, qui in pænam ſui iure ſuo priuatur.
133 Hærede priuato hæreditate ob inobſeruatum teſtatoris præceptum, cui hæreditas applicetur.
134 Legatarius ſi priuetur legato, quia non paruit præcepto teſtatoris, cui applicetur.

Articulus Vndecimus.

IN fideicommiſsis, & generaliter in ultimis uolūtatibus, præcipuè ſpectāda, ſeruandaq; eſt teſtatoris uolūtas, inquit tex. in l. fideicōmiſſa. §. itē ſiquis. & in l. quiſquis, ff. de leg. 3. & in l. pen. ff. de leg. 1. nedū expreſſa per uerba ad tex. in l. uerbis legis, ff. de uerb. ſign. in §. diſponat. in Authen. de nupt. ſed & tacita, ex coniecturis colligibilis, ad l. cum proponeretur, cum materia. ff. de leg. 2. nam taciti, & expreſſi par eſt uirtus. l. 3. ff. de leg. 1. l. cum quid. ſi cer. pet.

1. Nil mirum hæc; quia in teſtamentis, voluntas teſtatoris totum facit, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. regit, & dominatur, l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. l. cum quæſtio, C. de legat. ac ideo efficit, vt quod in teſtamento ſcriptum eſt, ualeat. l. ſi mihi, & tibi. §. ſi. ff. de leg. 1. & ad hoc axioma, plura tradiderunt interpretes omnes, in l. hæredes mei. §. cum ita, ff. ad Trebel. & illic Zanc. nu. 133. pulchre Alex. conſ. 100. in 4. Iaſ. conſ. 203. col. 4. in 2. Socin. iun. conſ. 90. nu. 7. in 1. & 181. nu. 16. in 2. latiſſimè omnium, Petra Placentin. in tract. de fideicom. prohib.

Quæſt.9.per totam. Vtrum autē indiſcriminatim propoſitio hæc accipi debeat, an vero ſub certis regulis & ipſa claudatur, expedit ſummopere, ut uideamus: nam varie maiores noſtri regulam hanc expenderunt. Ante tamen, quam ad tractatum accedam.

2 Præmitto, quòd in hominum diſpoſitionibus, cum verba ſunt clara, ſtandum eſt diſpoſitioni importatę per verba, nec alia eſt admittenda uoluntatis quæſtio, nec de coniecturis agendum, tam in ultimis voluntatibus, l. ille aut ille. §. cum in uerbis, ff. de leg. 3. quàm etiam in contractibus. l. continuus. §. cum quis, ff. de uerb. obl. ubi gloſ. adducit concordantes; & eſt generale in omni materia, c. eſtote. ex. de reg. iur. cum alijs adductis à Menoch. conſ. 399. nu. 4. & hoc caſu, quando uerba ſunt clara, non reducūtur ad ordinem iuris, ſic Alex. conſ. 173. in 7. Iaſ. in l. 1. §. nunciatio, nu. 7. ff. de op. no. nunc. Alciat. reg. 2. præſump. 32. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 7. num. 20. Rolan. conſ. 2. & conſ. 39. nu. 40. in 4. Cæph. cōſ. 199. ad hoc optimus tex. in l. talis ſcriptura, ff. de leg. 1. Et eſt ratio, quia hæc ſunt particulares hominum leges, d. l. uerbis legis, d. §. diſponat, & l. legem. C. de pact. & l. legem. C. de pact. conuen. ideoq; cum uerba ſunt clara, textū habemus, nec indigemus gloſſa ad explicādam diſponentis intentionem, vti Bald. inquit, conſ. 343. Examinanda ſunt, col. 2. in 1. & eo caſu ſilent aduocatorum cauillationes, vt idem Bal. conſ. 174. in fine, vol. 2.

3 Et cum verba ſunt clara & aperta, ſtandū eſt diſpoſitioni importatę per verba, nec dici poteſt, aliam fuiſſe teſtatoris intentionē, ſic Ben. Cap. conſ. 128. in fine, licet teſtator alio modo rationabilius diſpoſuiſſet, Paul. Ca. conſ. 182. nu. 2. in 2. Immo, etiam ſi præſumptio ſit, quòd teſtator aliud ſenſerit, quā notarius ſcripſerit, non tamen à ſcriptura, quæ clara ſit, recedendum eſt, idem Caſtr. conſ. 71. nu. 2. in 2. quamuis ſeruata forma ſcripturæ actus redderetur nullus, nam adhuc potius toleranda eſſet nullitas actus, quam quod aliquid fiat contra voluntatem teſtatoris, ſic notarunt in l. uerbis ciuilibus, ff. de vulga. Bal. Paul. Caſt. ibi, nu. 4. Alex. nu. 3. Iaſ. nu. 6. Soc. in l. cum Senatus. nu. 7. & in l. ubi eſt, in 5. not. ff. de reb. dub. Crau. conſ. 288, col. 2, Menoch. conſ. 56. nu. 11. etiam ſi ageretur de inualiditate actus, Cra. conſ. 288. col. 2. & in materia, plura alia congerit Roland. cōſ. 39. nu. 4. in 4. capiendo itaque propoſitam materiam, pro eius enucleatione, has ſubijcio concluſiones.

4 Voluntas teſtatoris, cui non repugnant uerba, ſecundum eorum ſignificationē, propriam, uel impropriam, largam, aut ſtrictam, attenditur, & obſeruatur pro legitima, l. ab omnibus, in principio, ff. de leg. 1. & intelligo impropriam, & largam ſignificationem, ſiue proueniat ex communi vſu loquendi, vel aſſueto uſu ipſius teſtatoris, ſiue ex iuris interpretatione, ut ſtatim dicam, & concluſionem hanc probauit Alex. conſ. 139. col. 2. in 6. & ſequuntur relati infra, ſub nu. 33.

5 Ratio eſt: Quia licet uerba accipi debeāt in propria ſignificatione, ad l. 1. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectigal. attamen cum adinuenta fuerint, ut dicētis mentem exprimant, l. Labeo, §. idem Tubero. ff. de ſupel. leg. c. is autem, 22. q. 2. & humanę intētioni ſeruiant. c. humanæ aures, 22. q. 5. c. ſecūdo requiris, ex. de appellation. ideo nō ita proprietati uerborum inſeruire debemus, ut cū de uoluntate teſtatoris conſtat potius uerborum proprietatem, quam dicentis mentē ſeruemus, ſed contra proinde, eo caſu, à propria uerborū ſignificatione recedere ſatius eſt, accepta impropria, ut uerba famulentur intentioni, & non intentio uerbis. Nam, ut Pedius ait: Optimum eſt non tam propriā uerborum ſignificationem ſcrutari, ſed in primis, quid teſtator demonſtrare uoluerit. in l. cum de lanionis, §. aſinā. ff. de fun. inſtr. & in l. nō aliter. ff. de leg. 3. in §. 1. Vlpianus ait: In cauſis teſtamentorum, non ad diffinitionem deſcendendum eſſe, & glo. exponit, ad ſtrictam verborum ſignificationē, cum teſtatores plerūq; abuſiue loquantur, nec proprijs nominibus, ac uocabulis, ſemper utantur. & in l. inter ueſtem. ff. de auro & arg. leg. Pomponius ait, eam uideri ueſtem legatā, de qua teſtator ſenſerit. ideoq; cum uolūtas teſtatoris cōſtat; uerba, ut ei ſeruiant, ſi obliqua ſint, trahuntur ad directam ſignificationem; l. tractabatur. ff. de teſt. mil. ubi ſic notarunt Bar. Bal. & Ang. & è cōtra, directa obliquantur, gl. & Doctor. in l. uerbis ciuilibus. ff. de vulg. dixi in Artic. 34. numero 62. & infra. Vnde eleganter dicebat Bal. conſ. 46. col. 1. lib. 3. quòd non debemus ire per apices uerborum, ad ſubuertēdas congruas defunctorum uoluntates. ad quæ etiam optimus textus in c. intelligentia, ex. de uerbor. ſign. & in c. Marchion, & c. Baſilides. 1. q. 1. Et ut Tullius pro Cecinna dixit: nō ex uer-

bis

bis pendere debet ius, ſed uerba ſeruire debent hominum conſilijs. uoluntas enim prę dominari debet, quæ ſi tacitis nobis intelligi poſſet, uerbis non uteremur. ſed quia id fieri non poteſt, uerba reperta ſunt, nō quæ impedirent, ſed indicarent uoluntatem, retulit in materia hac fideicommiſſaria, Dec. conſ. 1. nu. 176. in 1.

6 Ad hanc autem cōcluſionem plura reducuntur iura. textus in l. quiſquis. ff. de uerb. ſign. ubi Modeſtinus refert diſceptationem Labeonis, & Proculi, circa diſpoſitionē teſtatoris erga filium: nam Labeo ſecutus figuram, & propriam uerborum uim, illam referebat ad maſculum tātum: Proculus autem ad filiam etiam; Cuius ſententiam ex mēte teſtatoris, Modeſtinus amplectitur. nec mirum, quia iuſta legis interpretatione filij appellatione, filia quoque continetur. l. iuſta, ff. eo. tit.

7 Ad hoc etiam tex. in l. librorū. §. quod tamen Caſſius. ff. de leg. 3. ubi legatis libris, cartæ non continentur: nec è contra, niſi in contrarium urſerit defuncti uoluntas: nam & in uſu, plerique libros, cartas appellant: Vnde ex uſu loquēdi, ad impropriam recurritur ſignificationem, nempe teſtatoris uſus plurimum confert ad interpretandum illius uoluntatem. latiſſime Mantica de coniect. lib. 6. tit. 9. per totum, Simon Pret. de interpret. ult. uol. lib. 1. interp. 2. dubit. 2. ſolut. 9.

8 Huc quoque ſpectat tex. in l. ex facto. ff. de hæred. inſtit. Teſtator reliquerat uni res Italicas: dubitabatur an continerentur res omnes, quæ in Italia aderant: uel ut ad tempus, uel ut perpetuò adeſſent? Vlpianus arguit: uidendum eſſe, quid teſtator ſenſerit: quia teſtatoris uolūtas totum facit: & recte, nam voluntati, in uno, uel altero intellectu uerba conuenire poſſunt.

9 Ad hoc etiam tex. in l. quiſquis. ff. de leg. 3. teſtator dari iuſſerat, quantas ſummas dictauerit. Ariſto reſpōdit, res quoque corporales contineri, & eius ſententiam probauit Metianus ibi, & ei ſententiæ, uoluntatē teſtatoris, quæ maxime in fideicōmiſſis ualet, ſuffragari aiebat. & præterea, uerbum illud, quantas ſummas, etiam ad res corporales conuenire, duobus a ſimili argumentis, deduxit.

10 His quoque conuenit deciſio tex. in l. in conditionibus. in principio, ff. de condit. & dem. Nam illa conditio, ſi filia mea cum Titio nupta fuerit, quò ad uerba apte cōuenit vtrique tempori mortis, & poſt mortem teſtatoris, ideo ex mēte teſtatoris producitur etiam poſt eius mortem, quia in conditionibus primum locum obtinet defuncti voluntas, eaq; cōditiones regit, ut inquit tex. ille.

11 Sic etiam procedit tex. in l. cum quęſtio. C. de lega. in §. fin. dum in eo dicitur, uoluntatem teſtatoris, quæ legitima ſit, omnibus dominari: nā ibi, uti ex facti exēplo conſtat, præſupponitur, teſtatorē ſpecialiter expreſſiſſe partes, & portiones ſingulorū, ideoque uolūtas defuncti dominatur, ut ibi dicitur.

12 In his quoque terminis procedunt tex. in l. etiam hoc modo, & in l. & eo modo. ff. de leg. 1. in l. unum ex familia. §. fin. ff. de legat. 2. in l. fideicōmiſſa. §. hæc uerba. & in l. Pāphilo, in principio. ff. de leg. 3. ubi uerba denotantia deſiderium, immo uerba deprecatiua, relata ad grauatum, ſufficiunt ad inducendum fideicommiſſum ex mente teſtatoris. nil mirum, quia ſecundum eorum impropriam ſignificationem, fideicommiſſum importare poſſunt. receptum enim fuit, ut omne uerbum ſignificans legitimū teſtatoris ſenſum fideicommittere uolentis, utile atque ualidum ſit, exploſa iuris antiqui obſeruatione. l. omne uerbum. C. com. de leg. §. ſed non uſque. Inſtit. eo. & l. in legatis. C. de legat. & in pulchro caſu ſcripſit Dec. cōſil. 289. Alba conſ. 11. in fine. de qua re ego plenius ſcripſi in 1. Artic. nu. 46. & ſcriptis ibidem, ſub nu. 49. adde quod uerba poteſtatem deſignantia, ſi relata ſint ad honoratum, nō operantur diſpoſitionem: ſi uero ad grauatū, utique pro ut deprecatiua, ſic præciſe Bar. in l. ſæpe ff. de offic. præſid.

13 Ad idem, tex. in l. pen. ff. de leg. 1. legatū aſcriptum fuerat poſthumo alieno, dubitatur de eius ualiditate, & quod ibi dicitur: ſola enim uolūtas ſpectatur in fideicommiſſis, gloſ. ibi declarat, ut de ea liqueat ex uerbis, ſecundum eorum propriam, aut conſuetam interpretationem.

14 In his quoque terminis procedit tex. in l. fideicommiſſa. §. item ſi quis. ff. de lega. 3. nempe in caſu ibi propoſito, teſtatoris uolūtas per uerba ſatis patebat, nō mirum ideo, ſi reſponſum fuit pro hærede, adiecta ratione, quia in fideicommiſſis, præcipue ſeruanda, ſpectandaque ſit teſtatoris uoluntas.

15 Ad idem, tex. in l. pater Seuerinā, in prin. ff. de cond. & demō. ubi in conditionibus, teſtatorum voluntates, potius quàm verba conſiderari oportere, arguit Papinianus.

Nam teſtatoris voluntas in caſu illius cōditionis, accommodari pōteſt ad caſum, cum nubere noluerit, non autem ad caſum, cum nubere non potuerit; quem etiam uerba ſignificare videbātur. & eſt ratio in eo textu, quia cum dationi ad fauorem Seuerinæ locus eſſe non poſſet, quoniam impubes; non etiam locus eſſe potuit ademptioni in eius pęnam: ideoque legatum apud hæredē manet, ueluti Cuman. ibi explicuit, Dec. conſ. 273. num. 3.

16 Sic etiam declaratur tex. in ea. l. in §. conditionum verba. vbi conditio, ſi tutelam filiorum meorum vſque ad annos 18. geſſerit; pro uoluntate teſtatoris impletur, ſi poſt pupillares annos, legatarius curam adulti aſſumpſerit: quia qui curam adulti gerit, largè tutelam habet. gloſ. & Bar. ibi, ac ideo uerba congruunt ſecundum eorum largam ſignificationem.

17 Ad hæc optimus quoque tex. in l. ex facto, §. ſiquis rogatus, ff. ad Trebell. vbi in ea conditione, ſi ſine filijs, an teſtator ſenſerit de legitimis, & naturalibus tantum, an uerò etiam de naturalibus, & ſic in impropria ſignificatione: Iureconſ. inquit quęſtionem eſſe voluntatis. verba enim vtramque filiorum cōditionem important, ſimilis quæſtio proponitur in l. 1. C. de cond. inſer.

18 Sic etiam explanatur tex. in l. 3. C. de lib. præter. illa enim verba, filius meus à ſubſtātia mea alienus eſto, ſatis deſignant exhæredationem. Vnde licet teſtator exhæredationis uerbo uſus non fuerit: pro exhæredato, non pro præterito habetur, quia mens teſtatoris, eum exhæredare uolentis, manifeſta fuit. ideo verborum interpretatio nuſquam debet admitti, quæ melior ſenſu exiſtat: & fuit argumentatio Vlpiani aduerſus Papinian. in l. 3. §. conditio. ff. de adim. leg. ibi, ſed melius eſt, ſententiam magis, quam verba amplecti. quibus optimè conſonat tex. in l. generaliter, §. ſi petitū, ff. de fideic. libert. & per hęc iura Socin. iun. multum eleganter in ſuo conſ. 66. nu. 8. in 3. dicebat, quod etiam ſi uerba non ita ſonarent, niſi apertiſſime repugnent, aptanda ſint ad mentem teſtatoris, ſequitur Menoch. conſilio 327. num. 45.

19 Sic quoque ex præmiſſa regula declaratur tex. in l. hæredis mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. nam in eo ſubiecto, verba prima facie repugnare uidebantur, inſpecta ſcilicet eorum prima figura, & propria ſignificatione: ſed inſpecta volūtate defuncti, ſumpto etiam argumento, ab abſurdo uitando, Papinianus impropriando uerba illa, ſi uterque deceſſerit ſine filijs, decidit; ſubſtitutioni locum fore in portionem ultimi decedētis ſine filijs, nempe & verba ſaltem impropriè adaptari poſſunt, ueluti declarat Ripa ibi in 2. col. adeo ut non contra uerba, ſed ſecundum uerba, impropria eorum ſignificatione accepta, locus ſit ſubſtitutioni. & ſic declaratur, quod ibi dicitur, cum in fideicommiſſis voluntatē ſpectari conueniat, nam ea uoluntas ſpectanda eſt, quæ tamen ex verbis quoquomodo colligi poſſit, faltē ſecundum eorum impropriam ſignificationē. ad quod optimus tex. in l. Gallus, §. quidam recte, ff. de lib. & poſth. ibi, ut eo caſu ualeat, qui ex uerbis concipi poſſit, per quē tex. dicebat Bal. in c. ſecundo requiris, ext. de appellation. quòd uoluntas debet compræhendi ex uerbis: ſequitur Dec. cōſ. 291. nu. 6. & alibi ſæpe.

20 Huic etiam concluſioni congruit deciſio tex. in l. ubi pure, §. te rogo, ff. ad Trebel. ubi inſpecta ſententia Senatuſconſulti, magis, quam verbis, illa uerba, Rogo hæreditatem partiaris cum Titio, vim fideicommiſſi vniuerſalis operantur. nec mirum, quia important in effectu reſtitutionem medietatis hæreditatis, ſic etiam procedit tex. in l. qui filiū. §. Sabinus. in l. cogi, in principio. ff. eo. nam in illis iuribus uerba ſaltem ſecundum aliquam impropriationem, intentioni ſeruiebant. Huc etiā facit tex. notabilis in l. Titia cum teſtamēto. §. 1. ff. de leg. 2. ubi ut fideicomiſſum non inutile fiat, verba trahuntur ad impropriam ſignificationem.

21 Ex his quoq; declaratur tex. in l. cū proponeretur. ff. de leg. 2. in illis uerbis, etenim in cauſa fideicommiſſi, vbicunque precaria uoluntas quęreretur, coniectura potuit admitti. Nam coniecturam non admiſit Papinian. abſque præordinatione teſtatoris per verba, vel diſpoſitiua, vel enunciatiua, ſicuti gloſ. Bar. Bal. & cæteri in eo textu ſcripſere: & ex facto conſulendo Paul. Ca. conſ. 304. ad finem, & conſ. 353. in primo dubio. vol. 2. & illi textui addo optimum tex. in l. qui quartam, in principio. ff. de leg. 1. ubi aduerſus ſcriptū probatio voluntatis conceditur.

22 Et hinc etiam infertur ad declarationē tex. in l. cū verū. C. de fideicō. in illis uerbis, in fideicōmiſſis plerumque magis volūtas, quā verba, ſpectatur. Nā tex. ibi nō intelli-

git,

git de uolūtate, quę non fuerit expreſſa per verba, ſed admittit ꝓbationes de volūtate defuncti ad detrahendū verbis: ut nō tantū importēt, quantū eorū vis ſignificat. Et hoc fieri poteſt, quia eſt interpretatio declaratiua, ſicuti poſt Cyn. & Butrigar. declarauit Bal. ibi. nu. 19. vbi eleganter diſtinguit.

23 Quòd aut defuncti volūtas allegatur ad detrahendum verbis, ut non tantum ſignificent, & fieri poteſt per legitimas probationes, per d. l. cum virum, & eſt caſus in d. l. inter ueſtē. ff. de auro & arg. leg. & ut ſup. aut allegatur ad addendū, & tunc aut uerba ſeruire poſſunt proprie, uel improprie, & allegari poteſt, per text. in l. Scæuola. ff. ad Trebellian. vbi ad hoc notabilis textus, cui addo plures alios cōferentes ſupra relatos. ſed & pręterea sūt tex. aperti in l. filiusfamilias. §. vt quis hæredem. ff. de leg. 1. in l. ex facto. in princ. ff. ad Trebell. in quibus iuribus verba directa ciuilia, obliquantur, & trahuntur ad cauſam fideicommiſſi, quia fideicommiſſarius largo modo hæres eſt: aut verba non poſſunt conuenire voluntati allegatæ, nec propriæ, nec impropriæ, & tunc ſecus. l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. & latius dicam infra, num. 33. & his conſonat elegans tex. in l. generali, § qui. duos. ff. de vſufr. leg. ibi, verbis, quæ proponerentur, perſeuerare legatum, niſi manifeſtiſſime probetur, aliud teſtatorem ſenſiſſe.

24 Mirum autem videri non debet, quare admittatur probatio uoluntatis ad detrahēdum uerbis. Nā nulla eſt pręſumptio oriens ex diſpoſitis in teſtamento, contra quā non admittatur probatio in contrarium, ſicuti clarè indicat tex. in d. §. qui duos, in d. l. cū virum, in d. l. cū proponebatur, & ſunt caſus cōplurium iuriū, in l. licet Imperator. ff. de leg. 1. vbi Bar. ſic notauit in l. 1. C. de cond. inſer. in l. in teſtamento. C. de teſtam. mil. in l. quærebatur. in l. ſi duobus. ff. eod. & in ſpecie ſic pro regula notauit Bar. in l. 3. §. filijs, ad finem. ff. de lib. & poſth. Iaſ. in l. 1. nu. 2. C. de lib. præter. Soci. conſ. 77. nu. 2. vol. 3. Mantica de coniect. vlt. vol. lib. 1. tit. 2. nu. 4. & vltra iura præallegata eſt tex. notabilis in d. l. generaliter. §. ſi petitum, in fine, ff. de fideic. libert.

25 Secunda principalis cōcluſio hæc eſt: uoluntas teſtatoris, quæ non fuit expreſſa per verba, ſi tñ ueniat in neceſſariā, ſeu manifeſtam conſequentiam, verborum expreſſorū, habetur pro legitima: etiam ad fideicōmiſſum inducendum, uel non inducendum. ad hoc optimus tex. in l. Titia Seio. §. Seia libertis, iuxta communem intellectū, in l. Titia cum teſtamento. §. Titia. ff. de leg. 2. & in l. fideicommiſſa. §. item ſi quis ff. de leg. 3. & ratio eſt, quia qui uult conſequens, intelligitur quoque velle omne neceſſarium antecedens ad illud. l. ad rem mobilem. l. ad legatum. ff. de procurator. & l. oratio. ff. de ſponſal. l. cui iuriſdictio. ff. de iuriſd. om. iud. & l. illud. ff. de acq. hęred. cum ſimilibus. & quia pro fideicommiſſo accipitur, quod non alia ratione poteſt videri expreſſum, niſi cauſa fideicommiſſi inducendi, gloſ. celebris communiter recepta per Doctores ibi in l. quāuis. C. de fideicom. & quia hoc caſu fideicommiſſum ex uerbis concipi poteſt, ideo ualet, d. l. Gallus. §. 1.

26 Cōcluſio autem hæc dupliciter intelligi poteſt. primo, quando uerba fideicommiſſi non fuiſſent integraliter explicita, ut quia oratio eſſet imperfecta: nam ad ipſam perficiendā ſubaudiretur uerbū, uel aliqua alia vox. caſus eſt in l. ſi in teſtamento. ff. de leg. 1. in l. verbū, uolo. C. de fideicommiſ. & in l. unum ex familia. §. ſi omiſſa. ff. de legat. 2. iuxta intelligentiam gloſ. quam probarunt Bart. & Doctores ibi. Et pondera, dum tex. inquit, Exēplo inſtitutionis, & legatorum. nam nō eſt ſpeciale in fideicommiſſis, ſi ad exemplum inſtitutionis, & legatorū, id conſtitutum fuit. exemplum autē inſtitutionis, & reſcriptum Diui Pij legitur in l. 1. ff. de hęred. inſtit. & aliud exemplum, legatorum, & fideicommiſſorum, habetur in l. cum pater. §. cum imperfecta. ff. de legat. 2. quæ quidem iura ſunt gloſſæ ad tex. in d. §. ſi omiſſa. Exemplificari quoque poteſt in caſu l. cum filius. §. pater. ff. eo. ubi, qui grauat hęredem dare plus uni ex pluribus, cēſetur mandare, dari omnibus, licet plus illi. & hoc ideo, quia comparatiuum præſupponit poſitiuum. l. ubi autem. ff. de uerb. obl. Bar. in l. ſi ſibi pure. ti. ff. de leg. 3. Deniq; exemplū reddi poteſt in caſu l. cum in teſtamento. ff. de reb. dub. ubi cum in teſtamento ambigue, aut etiā perperam, ſcriptum eſt, benigne interpretatur ſecundum id quod credibiliter cogitatum credendum eſt.

27 Obiter tamen notādum eſt, quòd in præſumenda teſtatoris uoluntate non licet ſupplere uerba, ſed ſcriptura teſtamenti ſeruanda eſt, l. ſi. ff. de manum. teſtam. per quam ſic argumentatur Bal. conſ. 232. proponitur in

facto,

factō, quod quidam Matthęus.col.ult.in 5. ſequitur Crau.conſ. 161. nu. 15. niſi ſuppletio fiat ex præcedentibus, uel ſequentibus ad perficiendam orationem imperfectam, ex iuribus ſupra adductis, & notauit Ripa in Rubr. ff. ad Trebell. nu. 1. per aliqua ex præmiſſis, & nonnulla alia, quia noſtrum nō eſt extendere ſcripturas. l. comparationes. C. de fide inſtr. tunc enim, cum ſuppletio fit ad perficiendam orationem; ex mente loquentis fieri conſtat, quo caſu licita eſt. Curt. iun. conſ. 5. nu. 15. alioquin remota orationis imperfectione non licet ſupplere verba, quia ſuppletio eſt quædā interpretatio extenſiua. l. oratio. ff. de ſponſal. ac ideo regulariter non conceſſa. l. Gallus. §. etiam ſi parente, cum gloſ. ff. de lib. & poſth. & in ſpecie ſic argumentati ſunt Cæphal. conſ. 514. nu. 29. 30. Menoch. conſ. 327. nu. 38. ubi plura alia adducunt.

28 Quocirca dubitabilis eſt ſuppletio Albæ in caſu ſuo, in conſ. 24. niſi fauore deſcendentium ſuſtineatur, ad euitandam perplexitatem, & contrarietatem, in diſpoſitione teſtatoris, pro ut etiam in diſpoſitione legis, vt correctio euitetur, ſuppletiones fiūt. Bal. in c. 2. ex. de reſcrip. Abb. in c. ſuper quęſtionū, in principio, in 2. notab. ex. de offi. deleg. & notat Ripa dicto loco, tex. in c. inter dilectos. ex. de fide inſtr. & eſt generale in omni materia, ut correctio, & cōtrarietas, quantū fieri poſſit, ſummoueatur per interpretationem, & aliquam ſubauditionē, Alex. conſi. 141. nu. 7. in 2. Dec. in l. pacta nouiſſima. nu. 5. C. de pact. & in teſtatorum diſpoſitionibus, ſunt tex. in l. talis ſcriptura. ff. de leg. 1. in l. non ad ea. ff. de cond. & demon. ampliſſime Iaſ. in ſuo eleganti conſi. 38. in 1. Alciat. conſ. 47. col. 1. lib. 9. Bero. conſ. 80. nu. 15. in 3. Riminal. iun. conſ. 23. nu. 203. & latius in conſi. 80. nu. 31. & 32. Permittitur etiam ſuppletio in caſu l. cum auus. ff. de cond. & dem. quia naturæ uis, & teſtatoris uoluntas legitime præſumpta, ſic cogit, & impellit.

29 Secundo modo regula propoſita intelligitur, quando teſtatoris diſpoſitio non aliter poſſet conſequi ſuum effectum: tunc enim vt valeat, uoluntas teſtatoris quamuis non expreſſa, habetur pro expreſſa etiā ad fideicommiſſum inducendum, caſus eſt iuxta communem traditionem in d. l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de leg. 2. vbi grauato vno ex pluribus fundi legatarijs, totum fundum poſt eius mortem reſtituere, reciprocum inter eos reſultat in eo fundo fideicommiſſum; quia aliàs vltimò moriens totum reſtituere nequiret: conſequenter teſtatoris diſpoſito ſuum non poſſet ſortiri effectum: Ad hoc etiam textus notandus in l. peculium. §. interdum. ff. de pecul. leg. & quod notat gloſ. in l. alio. ff. de alimen. & cib. leg. & pulchre Bart. in l. centurio. nu. 21. ff. de uulg. huc etiā ſpectant reſponſa Vlpiani, & Papiniani, in l. ſi cui. §. fin. & l. ſeq. ff. de cond. & dem. & in d. l. quamuis. C. de fideicom. ubi gloſ. notauit, quod ſupra retuli, voluntatem teſtatoris operari fideicommiſſum, cum non alia ratione poteſt videri ſic diſpoſuiſſe, niſi gratia fideicommiſſi inducendi: & cum aliàs defuncti uoluntas ſuum non ſortiretur effectum niſi fideicommiſſum reſultet: & huic concluſioni optimè ſuffragantur tex. in d. l. cum de lanionis. §. aſinam, & in l. prædia. §. fi. ibi, nec ſine his. ff. de fundo inſtr.

30 Et ita ſecundum hanc regulam argumētatus eſt Bar. in l. centurio, nu. 37. ff. de vulg. ubi arguit, filios in conditione poſitos, & præterea grauatos, videri diſpoſitiue uocatos, quia aliàs grauati nō potuiſſent, l. ab eo. C. de fideicomm. ſequuntur Peruſ. in d. l. ab eo. & eſt receptior ſententia, Soc. iun. conſ. 110. nume. 21. in 3. Alciat. conſ. 209. lib. 9. Crau. conſ. 130. nu. 9. vbi reſultat quòd Curia Delfinalis ſic iudicat. & eſt verum, uti legitur in deciſ. 39. Clar. in §. Teſtamentum. q. 78. Cephal. conſ. 93. col. 2. Detian. conſ. 44. nu. 51. in 3. Roland. ex profeſſo, conſi. 18. in 4. & apud nos ſub hoc Sereniſs. Do. eſt frequens iudiciorum praxis.

31 Sic etiam per eandem rationem, ad fideicommiſſum inducendum, quando aliàs teſtatoris diſpoſitio ſuum non ſortiretur effectum, argumentati ſunt maiores noſtri pro varijs cauſarum figuris, Corn. conſi. 273. col. 1. & 2. in 4. Socin. in l. qui Romæ. §. cohæredes, col. vlt. ff. de verb. oblig. Dec. conſi. 23. nu. 2. & conſi. 38. Curt. iun. conſ. 22. in 2. dubio, Gozadin. conſ. 30. col. pen. & conſi. 52. Socin. iun. d. conſ. 110. nu. 17. Crau. d. conſ. 130. nu. 6. & 114. nu. 2. & 3. Decian. conſ. 1. nu. 258. & conſi. 50. nu. 18. in 1. Riminal. iun. d. conſilio 23. num. 103. Torniell. pręceptor meus, apud Port. Imol. conſilio 43. nume. 16. & dixi in Articulo 13. nume. 77.

32 In his ſanè terminis recte procedere po

teſt

teſt vulgatum apud conſulentes dictum, haberi pro cauto, quod teſtator ueriſimiliter diſpoſuiſſet, ſi interrogatus fuiſſet: iuxta gl. celebrem in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. quam Iaſ. ibi aduertit, & extollit, ex qua ad colligendum fideicommiſſum argumentati ſunt, Curt. ſenior conſ. 51. num. 3. Iaſ. ipſe conſ. 108. col. 3. in 4. Dec. conſ. 190. col. 3. Curt. iun. conſ. 121. Pariſ. Socin. iun. & poſteriores in infinitis conſilijs. Nam gloſ. illa accipi debet ſecundum terminos primæ, & ſecūdæ concluſionis, nil mirum, quia refertur ad tex. in d. §. fin. in quo proponitur, patrē qui pro filia dotem dederat, ſtipulatum fuiſſe de dote reddenda fratri ſuo, uti eius hæredi: ideo fratri agenti obſtat doli exceptio, quia ſtipulator, ſuſceptis filiis ſibi hęredibus deceſſerat: proinde argumentatio hæc non iuuat, quādo uerba non cōſentiūt, ut inquit Alba cōſ. 106. nu. 24. & ante eum clarè Ruin. conſ. 74. nu. 11. vol. 1. ſed ante eos, melius textum illum declarauit Bal. in l. vnica, ſub nu. 10. C. de his qui ante aper. tab. ubi inquit, quod aut aliquid eſt omnino omiſſum, & habetur pro omiſſo. l. commodiſſime. ff. de lib. & poſth. aut ſequitur ad aliquod expreſſum, & habetur pro cauto, d. l. tale pactum, §. fin. & ff. de vulg. l. iam hoc iure. & illam Baldi traditionem, ad rē hanc, ut ex expreſſo, quandoque reſultet tacitum fideicommiſſum; ſecutus eſt Dec. conſ. 514. in fine, Ripa in §. cum ita. nu. 34. & illic Zan. nu. 145. Menoch. conſ. 327. nu. 44. Cæphal. conſ. 447. nu. 14.

Hæc tamē dicta ſupra, nu. 29. & infra, nō mediocres patiūtur difficultates, ſicuti planè conſtat ex ſcriptis in Artic. 13. nu. 14. vbi pleniſſime ſcripſi de intellectu d. §. Seia libertis. Concedendum autem eſt, ex veroſimili capi ſolere interpretationem declaratiuam fideicommiſſi conſtituti. l. cum res. ff. de leg. 1. & l. cum in teſtamēto. ff. de reb. dub. l. cohæredi. §. qui patrem. ff. de vulg. Alex. conſ. 174. col. pen. lib. 5. Afflict. deciſ. 44. nu. 18. idem Alex. conſ. 76. col. 1. lib. 4. Crau. conſi. 32. nu. 5. & 297. nu. 4. Menoch. conſ. 329. nu. 17.

33 Tertia Regula, ſeu Cōcluſio hæc eſt: Voluntas teſtatoris, quæ non ſit importata per verba, ſecundum eorum propriam, aut impropiam ſignificationem, vel quæ non veniat in manifeſtam, & neceſſariam conſequentiam verborum expreſſorum, regulariter non attenditur ad fideicommiſſum inducendum, ſed ſtandum eſt diſpoſitioni importatæ per verba. ad hoc extant plura iurium exempla in l. ſi quis in fundi vocabulo. ff. de leg. 1. in l. Titia cum teſtamento, in principio. ff. de leg. 2. ibi, nec poſſit utile fideicommiſſum putari, quod datum nō ſit: & l. pater filium. §. fundum. & l. vxorem. §. ſorori. ibi, verbis fideicommiſſi non contineri. ff. de leg. 3. & l. ſi alij. ff. de vſufr. leg. ibi, errore labitur. & l. prædia. §. fin. ff. de fun. inſtr. ibi, id tantum cedere legato quod verbis compręhendiſſet, & l. Lucius §. tres hæredes. ibi, non proponi rogatur, & l. epiſtolam. ff. ad Trebell. ibi, Sempronium non proponi rogatum. ad hoc etiam tex. eligans in l. quidam cum filium. ff. de hæred. inſtit. & inde notant Bal. & Imola, nō ſufficere teſtatorem fideicommittere uoluiſſe, niſi eius uoluntas tranſierit in diſpoſitionem, ad hęc optimus tex. in l. ſi ancillas, ff. de leg. 1. ibi, Et nec uerbis, nec uoluntati defuncti accōmodata hęc ſentētia eſt. & in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & in l. nepos Proculo, ff. de verb. ſign. iuncta gloſ. in uerbo, ſenſit, quæ ſic explicite uoluit. Et ratio eſt: Nā ubi uerba non patiuntur, omnis interpretatio extranea eſt à mente teſtatoris, ſicuti per tex. in l. in teſtamento. C. de teſt. mil. notanter dixit Ioan. Monteſper. conſ. 231. nu. 2. ideo non immerito Socin. iun. conſ. 169. num. 1. dixit, quòd ubi clarè non apparet, quæ ſit mens teſtatoris, tūc inhærendum eſt uerbis ipſius, & pro regula reaſſumpſit Clar. §. teſtamentum. q. 76. Et in terminis præmiſſam concluſionem firmarunt, Bar. Paul. & Soc. in d. l. in ambiguo. Bald. in d. l. cum virum, ſub nu. 19. & pulcherrimè idem Bald. in l. etiam, in 1. notab. C. de iure dot. ubi per pręmiſſa iura, & per tex. in d. l. Gallus, §. 1. concludit, non attendi teſtatoris ſenſum, qui ex verbis aliquo modo concipi non poſſit. Et idem Bal. in l. 1. in fine, C. de lib. pręter. ubi quod non attenditur mens, quæ omnino verbis non congruit, & idem Bal. conſ. 408. ſtatuto, in 3. ubi quod non attenditur uoluntas, quam uerba non patiuntur, etiam quòd magna ſit præſumptio uolūtatis. & idem late probarunt Alex. & Iaſ. in l. 3. C. eo. idem Alex. cōſ. 55. nu. 9. in 3. & conſ. 139. col. 2. in 6. Cur. ſen. conſ. 29. nu. 6. conſ. 43. num. 35. & conſ. 46. nu. 25. & 26. Ruin. conſi. 29. col. 4. in fine, conſ. 49. num. 5. in 2. & conſ. 128. ad finem. in 3. Socin. iun. conſ. 4. nu. 15. in 3. Alciat. in rubr. ff. de verb. ſign. Pa-

riſ. conſ.

riſ.conſ.41.nu.25. in 3.Crau.cõſ.161.col.
pen. Gabriel. conſ.111.nu.11.& cõſ.121.
nu. 39.Zanc.in §. cum ita.nu. 145. & pul-
chrè Dec.conſ.44.nu.7.in 3.quibus omni-
bus addo elegãtem theoricã Aretini in l. a
Titio.ff.de verb. obl.colum.ult.ubi inquit,
quòd illa regula, præſumendum eſſe pro ua
liditate actus, locum habeat, quando verba
ſeruire poſſunt saltẽ ſecũdum improprium
ſignificatum.l.fideicommiſſa §. ſi filio.ff.de
leg.3.vbi Bar.ſed ubi uerba conuenire non
poſſunt etiã improprie, actus reddatur nul-
lus, l.tutores, §.curatores, ff. de adm. tut. &
Bar. ibi, ſequitur Iaſ. in l. verbis ciuilibus,
nu.4.ff.de vulg.

34 Vltra autẽ iura & auctoritates ſupra ad-
ductas, addo tex. in l. Labeo, ff.de ſup.leg.
vbi Celſus Iureconſ. diſputat, an ſtãdum ſit
ſcripto, an præſumptæ teſtatoris voluntati,
quæ tamen per uerba non ſit importata, vt
quia uerba ipſa, ſpeciem, de qua agitur, non
complectantur. & refert Tuberonem exiſti-
maſſe pro voluntate: Seruium autem reſpon
diſſe pro ſcriptura. rationes utrinque dedu-
cũtur. denique diffinit iuxta Seruij ſenſum,
ratione illa, quia dici non poteſt, quem vel-
le illud, quod voce non manifeſtauit, quia
uerba earum notæ ſunt paſſionum, quæ in
anima inſunt: ideoque nemo præſumitur di
xiſſe, quod prius in mente non agitauerit,
uti inquit ille ſolemnis textus: ex quo, iun-
cto alio tex.in l. quiſquis, ff.de verb.ſign.de
quo memini ſupra, nu. 6. declaratur, quan-
do ſcripto & quando præſumpto ſtandum
ſit: nam ex iuriſcõſultorum diffinitionibus,
tunc mens ſeruatur, cum uerba ſecundum
eorum ſignificationem etiam impropriam
conuenire poſſunt, & non aliter, quod etiã
probat tex.in l.ab omnibus, ff. de leg.1.ibi,
cum & ſignificatio verborum huic non re-
pugnet ſententiæ, & voluntas teſtatoris con
gruat: adhæc etiam optimus tex. in l. qui fi-
lium, §. Sabinus.ff. ad Trebell.ibi, motus æ-
quitate rei, & uerbis teſtamenti, nam rei æ-
quitas ſola non ſuffeciſſet, niſi verba teſta-
menti potuiſſent trahi ad caſum ſubiectum.
Ad hæc quoque tex.notabilis, in §. nos igi
tur, in Auth.de reſtit.fideicom.ibi, ſubtilius
teſtamentum conſiderantes, uerbis ipſis in-
uenimus, ideoque uerba teſtamenti caute
inſpici admonuit Bal. in l.ſi cum dotem, §.ſi
pater. in fine, ff. ſol. matr. & in ſuo conſilio
222.in fine, vol. 1. ubi inquit, multos deci-
pi; qui non ponderant verba teſtamentorũ:
& idem Bal.in l.fin.C.de fal.cau.ad.leg. ubi
quod nihil aliud inquiratur, niſi quod in te-
ſtamento ſcriptum eſt. & idem Bal. in c.ue-
nerabilem, col. pen. de electio. ubi, quod
inſtrumentum nõ cantat, nec ego contabo.

35 Idcirco caſus per verba non diſpoſitus
conſiderari non debet: quia propoſitum in
mente retentum, nihil operari ſolet: ad l. ſi
repetendi, C.de cond.ob cau. nempe caſus
in diſpoſitione omiſſus regulariter habetur
pro omiſſo. l. commodiſſime, ff. de lib. &
poſth. & l.ſi extraneus, ff. de cond.ca.data.
adeo, ut in caſu omiſſo nec quidem tacita
diſponentis uoluntas uideatur ineſſe, ſicuti
notanter dicebat Bald. conſ. 167. quidam
Franciſcus, col.2. lib. 5. per tex. in l. militis
codicillis, §.veteranus, ff.de teſt. mil. ſequi-
tur Natta conſ.191.nu.6.& cum facile fue-
rit teſtatori dicere, & non dixerit, præſumi-
tur dicere noluiſſe, l. vnica, §. ſin autem ad
deficientis, C. de cad. toll. ideoque uerbis
edicti, & quod in ſcriptura legitur, inhęrere
iura ſuadẽt, l.1.§.ſi is qui nauem, ff.de exer-
cit. l. fideiuſſores magiſtratuum, §. 1.ff. de
fideiuſſor. & l. intereſt, C. de ſolution.l. ex
verbis, C.de don.in.virum.

36 Et ut inquit Paul.Ca.in l.ſi pluribus, §.ſi
eadem, ff.de leg.1.& in ſuo conſ.121.col.2.
in primo, imputandum eſt teſtatori, cur per
congruentia uerba non ſit locutus, etiam
quòd actus reddatur nullus, Socin. in l. ubi
eſt, in quinto notab.ff.de reb.dub. ſequitur
Crau.conſ.188. col.2. & præterea Menoc.
conſ.97. nu.42. Quibus conſonant notabi-
lia uerba Bal.conſ.102.nu.6.in 3.ubi, quod
uerba repræſentant hominis intentionem,
& uoluntatem, ſicut ſpeculũ faciem. Et idẽ
Bald.conſ.472.in cauſa prioris, col. 1.in 2.
dicebat, in ore, & in mente, præſumi unum,
& idem. & in conſ.490.col.1.in primo, pul
chrè dixit, quod uerba non ſonant, nec lo-
quens ſentit, quia virtus ſermonis ſe non
porrigit ad illud: ad hæc tex. notabilis in l.
in ambiguo. ff. de reb. dub. ibi, itaque, qui
aliud dicit, quam uult, neque id dicit, quod
vox ſignificat, quia non uult, neq; id quod
uult: quia id non loquitur.

37 Vltra autem præmiſſas conſiderationes
addo efficacem rationem, nam alleganti fi-
deicommiſſum, onus probandi incumbit.
Quia hæres ſemper poteſt dicere, hoc caſu
non loquitur ſubſtitutio, ſicuti poſt Ioan.
Andr. in addition. ad Specul.ſcribit Socin.
ſen.conſ.62.nu.4.conſ.69.& cõſ.104.in 3.
vol.

vol.Gozadin.conſ.2.nu.8.Socin.iun.conſ.
64.nu.14.in 3.Rub. Alexandr.conſ.28.nu.
1.Decian.plures adducens, conſ.55.nume
ro 9.vol.3.

38 Probatio autem, pro ſui natura, debet de
neceſſitate concludere, vel ſaltem præſum-
ptiue, iuris præſumptione, quæ transferat
onus probandi in aduerſarium. nã hæc pro
liquida probatione habetur, ſicuti notatur
in l.licet Imperator.ff. de leg.1.in l.neq; na
tales.C.de probation.& in l.non hoc.C.vn
de leg.& in terminis notat Dec.conſ. 296.
nu.6.& plene Crau.conſ.268.num.3.& ad
hæc pondero ego textus notabiles in l. Ti-
tia cum teſtamento.§.Caius, & §.Lucius.&
in l.ſi ita ſcripſiſſet, & in l.Sempronius Pro
culo.ff.de leg.2.

39 Ideoque recte dicitur, ſolas coniecturas
non ſufficere ad fideicommiſſum inducen-
dum, niſi quæ ſint neceſſariæ, aut valde pro
babiles, ſicuti poſt Bald.& Paul.ſcripſit Iaſ.
in l.poteſt.nu.8.ff.de vulga.ſequitur Alciat.
conſ.46.col.1.conſ.71. col.item 1.& conſ.
74.nu.2.lib.9.Alba conſ.31.nu.9.Cephal.
conſ.447.num.14. vbi quòd fideicommiſ-
ſum non inducitur niſi ex verbis, aut ex mẽ
te, ex verbis ipſis euidentiſſime collecta, ſe-
quitur Coraſ.in rep.l.cũ virũ, nu.11.& nu.
97.C.de fideic.Menoch.conſ.399.num.5.

40 Nec mirum, quia ubi fideicommiſſarius
adducit cõiecturam mentis, præter uim uer
borum, propriam, aut impropriam, & ex di-
ſpoſitis non euidenter colligibilem, imper-
fectam admodum probationẽ adducit, per
coniecturam incertam, & non neceſſariam,
& quæ trahi poteſt ad hoc, & ad illud. Et iu
dex ad quem defuncti uoluntatis quæſtio
pertinet, d.l.nõ aliter.§.1.& l.Stichus.ff.de
leg.3.l.voluntatis.C.de fideicõmiſ. non po
teſt ſiſtere uotum animi ſui ſuper coniectu-
ra hominis, lege ſcripta, non recepta: quia
in coniecturanda hominis uoluntate, cum
animus eius non uideatur, de facili poſſet
errare, uti Bal. ait in l.precibus.nu.23.C.de
impub.& al.ſubſt.Rub.Alexandr.conſ. 49.
num.2.& in fine. & quia de hominis mente
nullum poteſt eſſe certum teſtimoniũ, quip
pe quæ ſoli Deo nota ſit, idem Bald.in l.1.
num.40. C.de confeſſ.quem ad hoc retulit
Decian.cõſ.10.nu.71.in 3.& quia in inter-
pretanda uoluntate teſtatoris diuinare non
debemus, cum in teſtamentis nil magis pro
prium ſit, quam claritas.§.1.in Auth. de te-
ſtam.imp.idem Bald.cõſi.235. quod dixit,
lib.5.Menoch.conſ.97.nu.94.nec ſuppleri
poſſunt teſtamenti uerba ad ſuſtinendũ prę
ſumptam & imaginatam mentem teſtatoris
veluti dixi ſup.nu.27.nec quoq; ſufficit pẽ-
dente conſideratione imaginari ſic teſtato-
rem uoluiſſe, ſicuti eleganter aduertit Soci.
ſen. conſil. 104.num.8.in 3.pulchre Corn.
conſ.61. nu. 2.in 2.Bero.conſ. 67. num.8.
vol.2.Zanc.in §.cum ita, nu.143.uel etiam
dicere, quòd maior ſit ratio diſponendi in
caſu, qui euenit, quam in caſu diſpoſito, &
præuiſo, ſicuti Anchar.ſcripſit conſ.355.nu.
3.ſequitur Dec.conſ. 218.nu.11.& in pluri
bus alijs conſilijs. Mantica lib.3.tit. 19.nu.
5.& 6.vbi plura in re hac.

41 Iccirco licet Alexan.conſ.100.in primo
vol.& Iaſ.conſ.154. col.pen.in 4.dixerint,
materiam fideicõmiſſorum taliter eſſe fun-
datam in uoluntate defuncti, quòd quibuſ-
cunque uerbis, coniecturis, ſeu præſumptio
nibus, poteſt apparere: ſufficiat ad inducen-
dum fideicommiſſum; ſequitur Zanc. in §.
cũ ita, nu.133.per tex.in l.cum hic ſtatus,
§.ſi quis rogatus.ff.de donation. inter uirũ.
in illis uerbis, ſępe enim credimus, defunctũ
aliquid uoluiſſe, nec tamen rogaſſe. Ego ta-
men iuxta ſupraſcriptas concluſiones, mate
riam hanc moderandam exiſtimo. nec tex.
in d.§.ſi quis rogatus. vult ut ea volũtas, de
qua teſtator nõ rogauerit, fideicommiſſum
inducat, ideoque.

42 Ex præmiſſis conſtat, non eſſe recipien-
dum, quod ſcriptum reliquit Mantica, lib.
11.tit.2.nu.17. dũ inquit, quòd vbi ſermo
teſtatoris neceſſario non inducit fideicom-
miſſum, pro fideicõmiſſo debeat accipi, ne
opinio, ſeu præſumptio, quam teſtator ha-
buit deludatur, & ſequitur Rimin.iun.con
ſil.482. nu.31. nam tunc errore teſtator la-
bitur, dicit tex.in d.l.ſi alij.ff.de vſufru.leg.

43 Et huiuſmodi præſumptiones hominũ,
quæ in iure legibus ſcriptis receptæ non le-
guntur, ſunt potius veriſimilitudines, nec ne
ceſſariæ, aut violentæ, quæ transferant onus
probandi in alium, & hæ ſolę non ſufficiunt
ad pronunciandum, veluti plenius docuit
Specul.in tit.de præſump.in §.ſecundo, ver
ſic.violẽta.& in propoſito, ſequitur pulchrè
Corn.cõſ.202.pluries, nu.6.in 3.& in eod.
vol.230.nu.7.Ripa in rep.§.cum ita, num.
17.& vltra hos Paul. Caſt.conſ.28.num.2.
vol.2.Hier.Gabriel.conſ.97.nu.12.

44 Sic quoque, quamuis Zanc. in d.§.cum
ita, ſub.nu.134.dixerit, licere arguere à præ
ſumpta

ſumpta voluntate teſtatoris, quamuis ea prẹſumptio non ſit legis auctoritate ſuffulſa, ad fideicommiſſum inducendum, ſumpto argumẽto à legum determinationibus in ſimili, veluti ex pluribus ibi deducit: attamen in re hac, magis placet opinio Bexutij, in l. licet Imperator. ff. de leg. 1. ab eo improbata, uidelicet non licere arguere à præſumpta uoluntate defuncti, niſi quatenns coniectura illa ſit legis auctoritate munita, nec licere legum præſumptiones ad conſequentiam trahi, ſicuti de l. iam hoc iure. ff. de uulg. ſcripſit Caſtr. cõſ. 270. quamquàm multa, uol. 2. ac ideo præſumptio per legis auctoritatem probata, quòd legata relicta ab inſtituto cenſeantur repetita à ſubſtituto, & à coniuncto, de qua in l. licet Imperator. ff. de leg. 1. & in l. ſi Titio & Meuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. quia legalis eſt, ex ea arguere licet, ſed non ex hominum coniecturis ſuper voluntate teſtatoris, quæ fallaces ſunt, ſic Bal. conſi. 232. proponitur in facto. col. 2. uerſ. Item Bartolus, & idem Bal. in rubr. ex. de præſumptio. nume. 2. inquit, quòd legis præſumptio facit plenam probationem, per tex. in d. l. licet Imperator. ubi plene Alex. & Iaſ. præſumptio autem hominis facit ſemiplenam: quia hominum præſumptiones, cum ex uarijs interpretum opinionibus oriantur, incertæ ſunt, & fallaces eſſe poſſunt: ſequitur Felin. in c. quanto, nu. 2. ex. eo. ideoque Diuus Auguſtinus de ciuit. Dei, cap. 52. relatus à Zanc. in §. cum ita, ſub. nu. 143. prẹclare dicebat, quod coniectura mentis humanæ aliquando ad uerũ peruenit, aliquando fallitur: & in materia, Decian. conſ. 12. nu. 22. & ſeq. in 1. quo in loco adducit Paul. Ca. d. conſ. 28. nu. 2. in 1. ubi inquit, quòd licèt coniecturæ, & præſumptiones dicantur liquidiſsimẹ probationes, d. l. licet Imperator. attamen id uerũ eſt in coniectura probata per legem, uel in coniectura quẹ clara ſit, & reſultet ex uerbis per teſtatorem prolatis, quẹ id ſolummodo, & nil aliud importare poſsint: ſi uerò & aliud indicare poſsint, tunc non diceretur ſufficienter de uoluntate conſtare: quia quod multipliciter exponitur, quid ſit ignoratur. unde concludit, uoluntatem teſtatoris coniecturis probari poſſe, dummodo ſint arguentes, & neceſſariẹ, quæ aliud importare non poſsint uti dictum fuit ſupra, nu. 39.

45 Ex his infero, uerba conditionaliter prolata non importare diſpoſitionem fideicommiſsi, uti eſt caſus in l. ſi quis ſub conditione. ff. ſi quis om. ca. teſt. & in l. Lucius, cum gloſ. communiter recepta. ff. de hæredib. inſtituen. quia cum ſecundum eorum propriam & directam ſignificationem prolata fuerint ad conditionandum diſpoſitionem collatam in alteram perſonam, & illũ effectum operentur, ac operari poſsint: nullaque neceſsitas cogat, ut conditionaliter prolata mutent naturam, & in diſpoſitionẽ tranſeant: & præterea nulla urgens coniectura moueat: quia multis de cauſis coniecturari poteſt, quòd teſtator cõditionaliter de filijs grauati dixerit, ſicuti dixi in artic. 28. ante nume. 8. idcirco in fideicommiſſariis ordinationibus & generaliter in ultimis uoluntatibus, uerba conditionaliter prolata non faciunt diſpoſitionem: dixi in artic. 1. nume. 49. Et ideo filios in conditione poſitos non eſſe diſpoſitiue uocatos, firmaui dicto artic. 28. nu. 4. & infra.

46 Hæc tamen tertia concluſio limitatur gratia abſurdi uitandi. Abſurdum autem cõtingere dicitur, cùm aliàs reſultaret aliqua inhumanitas, ſcandalum, uel inconueniens: & hoc argumenti genus, quia ſumptum à diſcretione naturali, frequens, ac in iure receptum eſt: ſicuti pleniſsime ex multis auctoritatibus iuris Canonici, & ciuilis, deduxit Nicol. Euerar. in loco ab Abſurdo. & ultra eum addo Iaſ. in l. exiſtimo. ff. de uerb. oblig. Zanc. in d. §. cum ita. nu. 365. Mantica, lib. 3. tit. 7. Quatenus autẽ ad materiam noſtram pertinet, ſic ad fideicommiſſum inducendum, ab eo loco argumẽtati ſunt, Petr. Anchar. conſ. 74. cõtra Philippum. Paul. Caſt. in ſuo eleganti conſ. 264. uidetur dicendum, in 2. Alex. conſ. 130. attentis, in fine primæ col. uol. 2. ubi ne extraneus ſuccedat, ad excluſionem ſororum teſtatoris, quæ in teſtamento beneficiatæ fuerant: ſumit interpretationem pro eis. & in alio notabili caſu, idem Alex. conſi. 17. circumſpectis, in 7. ne filij teſtatoris, ob fratrum maſculorum mortem, per teſtatoris ſorores, & alios remotiores, excludantur, quæ ex verbis per maſculorum mortem videbantur vocatæ, ſumpo argumento ab abſurdo, ex pluribus arguit, & decidit pro filiabus. Et ſic quoque argumentatus fuit Curt. ſen. conſi. 51. colum. 2. verſic. ne ergo ſequatur, & conſi. 76. colum. 8. in verſ. condeſcendo. Dec. conſi. 433. col. penul. uerſi.

Tertiò principaliter, ubi determinat, in defectum muſculorum, legitimorum, & naturalium, facta ſubſtitutione de baſtardis, intelligi de baſtardis maſculis, nõ de fẹminis, ne alioquin baſtarda fœmina in eo caſu excludat fẹminam legitimam & naturalẽ deſcendentem à teſtatore, quod abſurdum, & inconueniens, effectu foret, ſic etiam argumentatum reperio Crau. conſ. 62. nu. 8. ubi in caſu ſuo, poſitos in conditione determinat videri diſpoſitiue uocatos, ne ſequatur abſurdum, vt vlterior ſubſtitutus, minus dilectus, anteponatur illis in ſucceſſione: & ſic quoque arguit idem Crau. conſ. 130. nu. 8. vbi, inter maſculos inductum fideicommiſſum reciprocum, cõcludit; ne aliàs maſculus tranſuerſalis minus dilectus ſuccedat: & in alio caſu itidẽ argumentatur Crau. ipſe, cõſ. 113. col. 1. Hieron. Gabriel. cõſ. 96. ſub nu. 15. 20. & 21. & ſic quandoq; me audiẽte, dixit Clariſſ. præceptor meus, D. Hier. Torni,

Pro hac autem argumentatione videtur caſus in d. l. hæredes mei, §. cũ ita. ſed aduerte, quòd ibi fideicommiſſum, ratione vitandi abſurdi, non inducitur, ſed in parte cõſeruatur, ne in totum pereat; ad hoc etiam allegatur tex. in l. Publius, §. 1. ff. de cõd. & dem. vbi non eſt veriſimile, teſtatorem plus trãſferre uoluiſſe in ſecundo ſubſtitutum, quàm in primo uocatũ, & ſic per illum tex. arguit, & decidit, Bar. in l. Gallus, §. etiam ſi parẽte, col. 2. ff. de lib. & poſth. & eius deciſio a Doctoribus eſt communiter recepta. Verũ nec inductio de illo textu, concludit; ut fideicõmiſſum inducatur fauore nõ vocati. Tertiò adducit tex. in l. cũ auus, ff. eo. ubi ne abſurdum contingat, ſumitur interpretatio, ut fideicommiſſum filio iniunctum, intelligatur ſub tacita cõditione, ſi ſine filijs, & latius in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſt. & ſubſtit. & in l. cũ acutiſſimi. C. de fideicom. igitur ſi ratio abſurdi uitandi operatur, ut præter expreſſa, ſuppleatur conditio ad extinguendum fideicõmiſſum. igitur & ad inducendũ, vt quod operatur propoſitũ in propoſito, operetur oppoſitum in oppoſito. ad l. ſi. §. ſi. ff. de leg. 3. Quæ tamẽ inductio non eſt concludens, quia in caſu illorũ iuriũ, ſuppletio de filijs operatur quidẽ ad extinctionem fideicommiſſi, ſed nõ ut ipſi ſint actiue per fideicõmiſſum uocati, ſicuti ex cõmuni notauit Soc. in d. l. cũ auus, in vlt. q. Quartò, qa rõne vitãdẹ abſurditatis permittitur interpretatio extenſiua, licet aliàs regulariter prohibita, ut ꝑ Imol. in l. ſi uerò, §. de uiro. ff. ſol. matr. ubi inqt, ꝙ eo caſu interpretatio uenit ex mẽte intrinſeca, q̃ nunquã cẽſetur reiecta. l. ſcire oportet. §. eſt & aliud ff. de excuſ. tut. ſequit̃ Soc. ĩ rep. d. l. cũ auus, nu. 89.

In hac re, puto ego, valde penſandũ eſſe, quia ſecundum iura ſcripta, argumẽtum ab abſurdo nõ ſumitur, niſi reſpectu perſonæ a teſtatore honoratæ, ſed quod non uocatus, ratione vitandi abſurdi vocetur, ſi verba ſecũdum aliquam ſignificationẽ ei non ſuffragentur, non uideo iure cautum. ideoque filius, qui nominatim in teſtamẽto nõ fuerit inſtitutus, aut exhæredatus, habetur pro prẹterito, quo etiam ad rupturam teſtamenti; l. inter cẹtera, cum materia. ff. de lib. & poſth.

46 Secundo principaliter præſcripta cõcluſio limitatur, quando diſpoſitio cõfertur in certũ caſum a teſtatore conſideratum reſpectu alicuius effectus. tunc enim licet caſus ille non eueniat, ſi tamen caſus contigat, per quem idem ſequatur effectus, diſpoſitio trahitur ad caſum euenientẽ, conſiderata uolũtate defuncti, quia in habẽtibus ſymbolum facilis eſt tranſitus. l. in rem. §. item quæcũque. ff. de rei vend. & eſt caſus in l. Gallus. §. & quid ſi tantũ. ff. de lib. & poſth. vbi de re hac pleniſſime per Doctores, & in l. Titius, §. Lucius, ff. de lib. & poſth. ubi Bart. notat, quod prouiſio teſtatoris facta in unũ caſum trahitur ad alium, in quem teſtator ſimiliter prouidiſſet, ſi illum cogitaſſet, & Iaſ. ibi plura adducit: ſed ad hoc peculiares ſunt tex. in l. qui ſolidũ, §. 1. ff. de leg. 2. & in l. mulier, in prin. ff. ad Treb. & in l. ſi mater, C. de inſt. & ſubſt. & nota, quod fideicõmiſſum nõ inducitur de nouo, ſed inductũ in vno caſu, profertur ad aliũ caſum nõ expreſſum, & in illis iuribus, ideo fideicõmiſſum relictũ a matre, filio ex primo viro, a quo diuerterat, ad grauamen ſecũdi viri hæredis inſtituti, poſt mortẽ primi viri, intellecta matris uolũtate, porrigitur ad caſum emãcipationis, quia ex ſerie ordinatorum conſtabat, matrẽ noluiſſe ex pſona filij acquiri patri ſuo, in cuius erat poteſtate, & à quo ipſa diuerterat. ac idcirco relictũ cõtulerat in caſum mortis patris. nõ enim credidit patrẽ emancipaturũ filiũ, quia emãcipando perdit iura patriæ p̃tatis. nã & in eo caſu idẽ prouidiſſet, prout in caſu mortis, quia utroq; caſu idẽ cõtingit effectus liberationis a patria p̃tãte. Nec ſecundus maritus hæres iuſte cõquerit̃ de hmõdi extenſione, quia mater non indiſtinctè, nec

reſpectu certi tẽporis eũ prętulit ſubſtituto filio, ſed dum eſſet in patris ptãte: ne ei per filiũ hęreditas quęratur, & rectè diei põt, caſum, q̃ euenit, ſub verbis expreſſis cõcipi, d. l. Gallus, §. 1. Ideoq; illorũ iuriũ deciſio nõ procederet, cũ ſecũdus maritus hæres inſtitutus grauatus fuiſſet reſtituere poſt mortẽ ſuam, nã illius mors naturalis expectãda foret, & generaliter, quando fideicommiſſum relinquit ab hęrede filijs alterius, ſi p̃ mortẽ patris effecti fuerint ſui iuris, producitur relictum ad caſum emancipationis, per quẽ idem ſequitur effectus, l. fideicommiſſa. §. ſi cui, ff. de leg. 3. l. ſi ita, ff. quan. di. leg. ced. & ibi gloſ. Bar. & alij. diuerſum eſt, cum pater ipſe grauatur filijs ſuis reſtituere, poſt mortem ſuam: nam caſus mortis nõ verificatur in caſu emancipationis: ſed mors patris grauati expectanda eſt, l. cum filiofamilias, ad finem. ff. de leg. 1. ubi ſcribentes omnes. idque locum quoque habet; quamuis ex perſona filijfamilias hæredis inſtituti, pater ipſe factus fuiſſet hęres, & ibi in ſpecie Socin. iun. num. 7. ſic iura iſta declarauit. Et per ea comprobatur deciſio Ioan. Andr. in add. ad Specul. in rubr. de ſecun. nup. communiter recepta, ut late per Alex. & Claud. Aq. in d. l. mulier. & per Doctores in d. l. ſi mater, & in d. §. & quid ſi tantum, Alex. conſi. 100. in 4. Dec. conſ. 227. nu. 10. Iaſ. in l. ſi extraneus, col. 2. ff. de cond. ca. da. de vxore, cui maritus reliquerat mille fruẽda toto tempore vitæ ſuę, ea caſte, & uidualiter viuente, & poſt eius montem ſubſtituerat. nã ea tranſeunte ad ſecunda uota, decidit locũ eſſe ſubſtituto ex mẽte teſtatoris, qui ſi credidiſſet eam nupturam, in eum quoque caſum ſubſtituiſſet: & plura ſimilia exempla adducunt repetentes, in d. §. latiſſimę autẽ præter alios, in ſuo ſolemni conſ. 106. in 1.

47 Nõ tamen fit extenſio ad caſum diſſimilem, ſeu cõtrarium caſui expreſſo; quamuis & in illo caſu magna ſit præſumptio uoluntatis teſtatoris, & pręſertim in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quę afferunt onus; caſus eſt in l. ex facto, §. ſi quis autem, & §. fin. ff. ad Trebel. cum pluribus cõcordantibus, nam ſubſtitutio concepta ſub conditione, ſi ſine filijs, decedente hęrede cum filijs, omnino expirat, nec reſurgit, licet filij deinde modico interuallo poſt, decedãt ſine filijs, nihilominus maxima præſumptio eſt, ut teſtator uoluerit, moriẽtibus poſtea filijs ſine filijs, locum eſſe ſubſtituto. & ſi de hoc teſtator fuiſſet interrogatus, veriſimiliter ſic reſpondiſſet, uti in ſpecie argumentatur Dec. conſ. 465. nu. 15. Natura autem repugnantiæ, & diſſimilitudinis efficit, vt ſubſtitutio ſub ea conditione concepta non producatur ad caſum euenientem, quia decedere ſine filijs, & decedere cum filijs, qui poſtea ſine filijs decedant, ſunt caſus contrarij, & diſſimiles, nil mirum ſi productio non fit ad caſum diſſimilem, vel contrarium, nam contrariorum contraria eſt ratio, l. 1. ff. de his qui ſunt ſui, & diſſimilium diuerſa eſt ratio, ac nulla ſocietas, l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verb. oblig. & in propoſito non fieri extenſionem, ex teſtatoris mente, ad caſum diſſimilem, vel contrarium, poſt Bar. notarunt communiter Doctores in d. §. & quid ſi tantum. Angel. in l. 1. & in l. ſi pater. ff. de vulga. Alex. cõſ. 1. col. 5. in 1. Soc. ſen. conſ. 77. col. vlt. & cõſ. 140. col. pen. & vlt. in 1. & præciſe in terminis Alex. d. cõſ. 139. in 6. ſcripſi abũde in Ar. 29. nu. 22. & infra.

48 Nec huic declarationi obſtant tex. in l. iam hoc iure. ff. de vulg. in l. quamuis, C. eo. in l. in teſtamento, C. de teſt. mil. & in l. fin. C. de inſtit. & ſubſtit. vbi vulgaris expreſſa porrigitur ad caſum pupillaris, & è contra: attamen ſubſtitutiones iſtæ concipiuntur in caſibus diuerſis, uel etiam contrarijs, & id ex uoluntate teſtatoris conſtitutũ fuiſſe, Bar. inquit in d. l. iam hoc iure, qui ſubſtituẽdo in caſum vulgaris, ueriſimiliter etiam in caſum pupillaris ſubſtituiſſet, ſi caſum illum cogitaſſet, & idem Bart. in l. centurio. antè nu. 22. & abunde probauit Crau. cõſ. 904. Decia. conſ. 34. nu. 24. in 3. Petra Placent. de fidecom. prohib. q. 9. num. 46. vbi per ea iura arguunt ad protenſionem fideicõmiſſi in caſu contrario. quæ tamen nõ probant.

49 Nã ideo fit protenſio de vulgari ad pupillarem, & è contra, quia ſic ex legum auctoritate conſtitutum fuit, vti in terminis dixit Bal. in l. ſi cum dotem, §. ſi patri. ad finem, ff. ſol. matr. idcirco trahi non poſſunt ad cõſequẽtiã in alijs terminis, ſicuti in ſpecie deduxit Pau. Caſt. d. conſ. 270. quãquã multa, uol. 2. & Soc. iun. conſ. 8. nu. 9. & infra, in 3. ideoq; ab illis iuribus non licet arguere ad fideicomiſſariã. Vnde in uulgari, quia concipitur in caſu, ſi hæres nõ erit, nõ continetur fideicommiſſaria, quæ in caſum contrariũ hæreditatis aditæ cõfertur. & per nõ aditionẽ expirat. l. ille à quo. §. ſi de teſtamẽto. ff. ad Trebel. & l. eã quã. C. de fideicõ.

& latè dixi in Artic. 2. & Artic. 34. num. 61. & infra; prout nec etiam in pupillari, Bar. & poſteriores omnes, in d. l. Gallus. §. 1. Alex. conſ. 22. col. 2. in 3. Dec. conſ. 287. num. 3. & eſt indubitata propoſitio, pulchre Iaſ. in l. Centurio. nu. 52. & dixi in Arti. 34. nu. 8.

50 Quare autem ex conſtitutionibus Marci & Seueri, inductum fuerit, ut facta per patrem ſubſtitutione filio impuberi hęrede inſtituto, in unum, uel in alterum caſum, in vtrumq; videatur ſubſtituiſſe, Ruin. in l. 1. nu. 12. ff. de vulg. rationẽ in expreſſa pupillari reddidit, quia ſi teſtator voluit, ſuam, & pupilli hæreditatem, poſt pupilli mortẽ peruenire ad ſubſtitutum, fortius ergo ſuã per pupilli repudiationem ex vulgari. quam ſane rationem ex pluribus ſecutus fuit Menoch. lib. 4. præſump. 43. nu. 2. & infra.

51 Quam quidem rationem amplifico & declaro. Nam per pupillarem compertum eſt, teſtatorem uoluiſſe ſubſtitutum habere, nedum hæreditatem, & bona ſua, ſed etiam bona impuberis, vndecumque impuberi acquiſita. l. ſed ſi plures. §. ad ſubſtitutos. ff. de vulg. & de utroque genere bonorum notat Bart. in l. 2. nu. 30. ff. eo. Ripa ibi. nu. 43. Polit. in tract. ſubſtitution. in tit. de pupillari, nu. 12. & Paul. Leon. in eodem tractatu, & tit. nu. 210. Menoch. dicto loco, præſumpt. 48. Qua ergo ratione uoluit pupillo adeunte hæreditatem, & in pupillari ętate decedẽte, uniuerſa bona pupilli, propria, & paterna, ad ſubſtitutum peruenire, ergo repudiãte pupillo paternam hæreditatem, neceſſario voluit eam ad ſubſtitutum peruenire, ideoque aduerſus uim uerborum, ſic ex mẽte teſtatoris, conſtitutũ fuit: Quæ ſanè ratio deducitur ex tex. in d. l. hæredes mei. §. cum ita. vbi ſimiliter aduerſus verborũ uim, non denegatur ſubſtituto in totum, partis petitio. Secũdam addo rationem: nam cum pater inſtituto filio pupillo, eidem per pupillarẽ ſubſtituit: niſi in pupillari expreſſa ineſſet tacita vulgaris, cõtingere equidem poſſet, vt per repudiationem filij, teſtamentum patris euaneſceret: ſicque deficeret pupillaris ſubſtitutio. l. 2. §. adeo. ff. de vulga. l. ſi nemo. ff. de reg. iur. ideo in expreſſa pupillari ut omni caſu ſuſtineatur, fauore pupilli, & teſtatoris, ineſt tacita vulgaris: & ne alioquin in facultate pupilli & tutorum eius, ſit per repudiationem euertere totum teſtamentũ & deludere pupillarem ſubſtitutionem.

52 In expreſſa aũt vulgari conſtitutum fuit ineſſe pupillarem tacitam, poſt aditam hæreditatem, in omnibus pupilli bonis, quia pupillaris eſt filij prouiſio: unde ſicut teſtator de ſubſtituto ſibi vulgari in unũ caſum prouidit, ſic ẽt uideatur per pupillarẽ prouideſſe filio impuberi, per quã pupillo ſuccedi tur, ac ſi ipſe teſtatus fuiſſet: etenim conſiderauit iuriſlator, patrem pro filio bonum capere conſilium, ad l. nec in ea. ff. de adulter. & ideo quem ſibi per ſubſtitutionem uulgarem, hæredem elegit, uoluiſſe etiam hæredem fore filij ſui impuberis, in ea decedentis ætate, in qua de hærede, ſibi conſulere non potuit.

53 Quare autem conſtitutum non fuerit, ut per fideicommiſſariã videatur pupillo ſubſtituiſſe, ratio fuit: quia fideicommiſſaria eſt onus, ac ideo expreſſe a patre, filio iniũcta, eius propria bona non continet, quamuis in pupillari ætate decedat, l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulga. Quocirca dicta iura, in terminis ſuis, prout conſtituta ſunt, accipi debent, nec trahi ad materiam fideicommiſſariæ, ſicuti ſupra dixi, num. 48.

54 Tertio principalis concluſio limitatur, quando teſtator fideicommiſſum relictum ad certas perſonas, & tempus, conſtituiſſet, ſubiecta generali ratione apta comprehendere ex ſui natura plures alias perſonas, & plura alia tempora, nã generaliter fideicõmiſſum protenderetur, quatenus ratio expreſſa indicaret, nam ratio expreſſa ampliat & reſtringit dictum, ac ideo fideicõmiſſum a ratione expreſſa regulatur. l. cum pater. §. dulciſſimis. ff. de legat. 2. & eſt commune dictũ, Pariſ. conſ. 6. nu. 20. lib. 2. Clar. in §. Teſtamentum. q. 76. verſic. quin immo. vbi ad hoc plura Pariſ. conſilia congerit, & in ſpecie notauit Bartol. in l. pater filium. §. fundum. ff. de leg. 3. ubi licet alienatio prohibita ad tempus, videatur poſt illud tempus permiſſa, ut in eo textu: fallit, ſi ſubiecta fuerit ratio, quia teſtator uult bona ſua nunquam exire de familia. nam prohibitio, ob uim rationis, perpetua redderetur, q̃a mens & verba teſtatoris in ratione expreſſa, ſuffragantur, ut perpetuum reſpectu temporis reſultet fideicommiſſum. ſic etiã ſi teſtator prohibuerit filios hęredes inſtitutos, bona ſua extra familiã alienare, licet prohibitio ſic facta non egrediatur perſonas filiorum, ueluti dixi in Art. 1. attamen ſi ſubiecta fuerit ea ratio generalis: quia uelit bona ſua conſeruari in familia, uel in perpetuum,

aut per alia uerba tractum temporis denotantia, hoc caſu, prohibitio, non perſonalis filiorum, ſed perpetua, ac realis, & extendibilis erit, ſic Paul. Caſt. conſilio 77. uiſis. numero 5. uol. 1. Roman. conſilio 457. circa propoſitam. Socin. conſ. 43. col. 2. vol. 3. Iaſ. conſ. 23. col. 1. in 3. Dec. conſ. 182. numero 4. Ruin. 158. num. 11. vbi pulchrè, & ibi. num. 18. in 2. Pariſ. conſil. 7. col. 3. in 3. Curt. iun. conſ. 115. col. fin. Crott. in rep. §. Diui, num. 127. & illic Ripa, ſub num. 108. Crau. conſ. 244. col. 2. Bero. conſ. 64. num. 17. in 2. Rolan. conſ. 6. nu. 21. in 4. Cephal. conſ. 134. nu. 29. & infra, pleniſſime Rimin. iun. conſ. 20. nu. 29. & latius conſ. 482. Petra Placent. in tract. de prohib. fideicõmiſ. q. 5. num. 81. Quibus addo in pulchro caſu Eugen. Peruſ. in conſ. 54. num. 20. & infra. non tamen deſunt contradictores, Ruin. conſ. 127. ſub nu. 9. in 2. Bero. conſ. 80. nu. 41. in 2. Beret. conſ. 55. nu. 2.

55 Illa tamen Bart. traditio declaratur duobus modis: primum, vt ratio non ampliet fideicommiſſum, & prohibitionem, quando commode reſtringi poteſt ad terminos conſtituti fideicommiſſi, & prohibitionis pręcedentis: ſic Alex. conſ. 59. attentis. col. pen. verſ. nec obſtat. in 3. veluti ſi dictum fuiſſet, quia uoluit, bona ſemper permanere in ſua familia, ſecundum modum ſupraſcriptum, aut per ſimilia verba, nam non ampliaretur fideicommiſſum, & prohibitio, ſed conualidaretur ex illa rationis expreſſione, ſequitur Dec. conſil. 291. col. pen. uerſ. non obſtant. Bero. conſ. 90. nu. 3. in 2. Rub. Alex. conſ. 1. col. 3. Ruin. conſ. 150. col. vlt. in 2. Rimin. iun. conſ. 20. nu. 29. & ſic etiam fuit de mente Alex. conſil. 139. in 5. Ruin. 153. nu. 5. in 2. Beretta poſt alios, conſ. 18. nu. 24.

56 Secundo declaratur, ut locũ non habeat quando teſtator non per modum rationis, ſed per modum illationis, & cuiuſdam futuri euentus, locutus fuiſſet: quia dixiſſet, ita enim fiet: ſic Bar. ipſe in d. §. fundum, per illum tex. Roman. conſ. 457. uel ita quòd. nã dictio hæc uim illatiuam habet, c. cum M. ext. de conſtitut. aut adeo quod, Cabriel. cõſil. 111. num. 22. 23. uel ſi dictum fuiſſet, ad hoc. nam & modus iſte loquendi uim enunciatiuam magis habet, quàm diſpoſitiuam. Socin. iun. conſ. 163. nu. 5. & nu. 12. in 2. & in eodem caſu, Alciat. conſ. 35. ſub nu. 22. lib. 9. uel etiam, quòd dictum fuiſſet, ita & taliter, quòd bona nunquam exeant de familia, ſic Ceph. conſ. 510. unà cum Menoc. ab eo relato.

57 Videndum modo eſt, an omnis uoluntas a teſtatore expreſſa, ſeruãda ſit, quod videtur: quia lex dicit, diſponat teſtator & uolũtas ſua ſit lex. l. verbis legis. ff. de ver. ſign. §. diſponat. in Authen. de nupt. ſed tamẽ nec id perpetuum eſt. Vnde conſiderãdum eſt: nam aut teſtator diſponit circa perſonas, aut circa res, aut circa actiones, aut circa modos, aut circa conditiones.

58 Primo caſu ſubdiſtingue, aut diſponit circa perſonam ab eo non honoratam, aut circa honoratam: ſi circa inhonoratam, grauamen, & ordinatio, illam non afficit, ad l. ab eo. C. de fideicom. & plene dixi in Arti. 13. nu. 16. Cum autem diſpoſitio vertitur circa honoratũ, diſtingue adhuc, aut circa hæredem: aut circa fideicommiſſarium, uel legatorum, hæredem autem poteſt teſtator grauare iure nouiſſimo in totũ, quia poteſt prohibere Falcidiam, & Trebellianicam, dixi in Artic. 3. nu. 84. niſi ſit de filijs, nam hi detrahunt legitimam, & præterea Falcidiã, & Trebellianicam, de relictis conditionalibus, uti plene expoſui in illo Artic. Rurſus, ſi hæredes ſint de illis, quibus iure, legitima debetur, in ea grauari nequeunt, ad l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus. §. cum autẽ, C. de inoffic. teſt. & de hærede quatenus grauari poſſit, plene dixi in Artic. 33. nu. 46. & 47. & de hærede hæredis, in Artic. 1. nu. 14. & 15. & plenius in Art. 12. nu. 23. fideicommiſſarios autem & legatarios, quatenus teſtator grauare poſſit, abunde dixi in eodem Artic. 33. nu. 33. & infra.

59 Hæredem inſuper non poteſt teſtator facere ad tempus, ita ut poſt illud tempus deſinat eſſe hæres, l. hæreditas ex die. ff. de hæred. inſtit. ubi ſic notarunt Bartol. Bald. Angel. Imola, Cuman. & Paul. & eſt ratio, quia ſecundum iuris ciuilis regulas, qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres. l. ei qui ſoluendo. ff. de hæred. inſtit. l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus. ff. de minor. adeo ut Iureconſ. dixerit: Impoſſibile eſſe, quemquam poſt aditam hæreditatem ſummoueri, aut exhæredari, in l. 3. §. filius. ff. de libe. & poſthum. ideoque ſi poſt eam diem alius ſit inſtitutus, aut ſubſtitutus, hic nõ iure directo, uti hæres, ſed per obliquum uti fideicommiſſarius ſuccedit, ſicuti late & utiliter declaraui in Articulo 5. numero 16. & infra. & ratio poteſt eſſe, quia per aditionẽ

hæreditatis, iura actiua, & paſſiua, acquiſita fuerunt hæredi, toto tit. C. de hæred. act. & in l. vnica. C. vt actio. ab hære. & contra hæred. perinde ac ſi eſſet eadem perſona defuncti, l. hæres & hæreditas. ff. de vſucap. §. 1. in Authen. de iureiur. a mor. præſtito. idcirco iura ſic quæſita tempore non finiuntur, ad tex. in l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. & infra dixi. nu. 108.

60 Diuerſum eſt in legatis, & fideicommiſſis, nam hæc ad tempus dari poſſunt, ita ut poſt illud tempus deſinant eſſe legatarij, & fideicommiſſarij, ſic Bald. notauit in d. l. hæreditas. per tex. in l. illud. C. de legat. vbi legatum relinqui poteſt ad tempus certum, & incertum, ita ut poſt illud tempus, res legata tranſeat in alium, & tempore adueniente, ipſo iure, rei legatę dominium in ſecundum legatarium transfertur, & ſic in ſpecie, in eo tex. notarunt Bart. Bal. Sal. Angel. Fulgoſ. Paul. Alex. & Iaſ. & eſt ad idem tex. in l. Titia. §. Titia cum nuberet, ff. de leg. 2. vbi Bart. in prima col. Paul. de Caſt. & plenius Paul. Pic. in repetit. & in l. ſi a me. ff. ad leg. falcid. & in donationibus, in l. quoties. C. de don. quæ ſub mo. & in d. l. illud. ſed hic aduertendum eſt, nam quò ad iura realia, fideicommiſſarius, & legatarius, deſinit ipſo iure ea habere, nam tranſeunt in ſequentem abſque reſtitutione, ut in dictis iuribus, & in fideicommiſſario, dixi in Artic. 2. nu. 58.

Sed quãtũ attinet ad iura perſonalia cõtracta inter hæredẽ, & inter legatarium, ad tex. in l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de action. & obligat. hæc quidem tempore, ipſo iure, non finiuntur, d. l. nemo poteſt, & l. obligationum. §. placet. ff. de action. & obligat. ſed ope exceptionis, & ſic tradidere Bart. & præcitati in d. l. illud, vbi Bald. pulcherrime declarauit, idem Bar. & poſteriores, in d. l. nemo poteſt. colum. vlt. Quod verò attinet ad iura perſonalia actiua, quæ a teſtatore in legatarium tranſiere, quia non directa, ſed utilia in eum translata fuere, l. ex legato. C. de legat. l. emptori. l. poſtquam. C. de hęredit. vendi. & in l. omnibus. ff. de action. & oblig. hæc quidem ipſo iure in ſequentem legatarium & fideicommiſſarium tranſeunt ad dicta in Articulo ſecundo, numero quinquageſimonono.

61 Item hæreditas ex die certa dari non poteſt, ut ex tunc hæres incipiat eſſe hæres. d. l. hæreditas, & in hoc quoque deficit teſtatoris poteſtas. & eſt ratio, quia nec etiam teſtator poteſt decedere pro parte rerum, aut temporis inteſtatus, & pro parte teſtatus. l. ius noſtrum. ff. de regul. iur. vbi plene Dec. & Cagnol. niſi miles ſit. l. miles ita, §. 1. & l. ſi certarum, ff. de teſta. milit. & l. Centurio. ff. de vulg. Et in his quoque derogatur voluntati, & poteſtati teſtatoris, & præter, ac contra teſtatoris ordinationem, hæres ex die mortis, non expectata die illa, poteſt hæreditatem adire, & idem eſt, cũ dies eſt incerta, ſed certum eſt eam uenturam ante mortem hęredis ſcripti, ut quia inſtitutus ſit, cum morietur. ad l. extraneum. C. de hæred. inſtit. & eſt ratio, quia dies certa non ſuſpendit ortum iuris, & actionis, ſed effectum petitionis. l. 1. §. fina. ff. quan. dies leg. ced. l. 2. §. ſi quis. ff. de eo quod cer. loco & l. eum qui calẽdis. ff. de verb. obli. & l. cedere diem. ff. de verb. ſignifi. hæres autem a ſeipſo petere non poteſt, ideo nihil eſt, quod impediat actum aditionis, & ſic Bal. aduertit in d. l. hæreditas.

62 Ex die autem incerta dari poteſt hæreditas. l. in tempus. ff. eo. l. ab omnibus, §. cum quidam. ff. de leg. 1. & l. filius a patre, ff. de lib. & poſth. Bar. Bal. Imo. & alij, in d. l. hæreditas. nil mirum, quia dies incertus in ultimis uoluntatibus facit conditionem. l. dies incertus. ff. de cond. & demon. conditio autem ſuſpendit ortum iuris & actionis, Bart. poſt Iacob. de Arena in d. l. hæreditas. Vnde quia contingere poſſet euentus diei, aut cõditionis, poſt mortẽ hæredis ſcripti, interim caducata inſtitutione, propterea impeditur aditio, quia in re dubia pręualet cauſa impediens. l. ſufficit. & ibi notatur. ff. de cond. indeb. l. ſi quis in graui. §. fin. vbi Bar. notat. ff. ad Syllanian. late Iaſ. in l. ſi Ruffinus. ff. de teſtam. mil. Soci. conſ. 79. nu. 26. & 27. in 4.

63 Cum autem ex die incerta, quæ in uita hęredis extitura ſit, hæreditas datur, interim adiri poteſt hæreditas, d. l. extraneum. ideo ſi poſt mortem alicuius qui non ſit hæres ſcriptus, inſtituta fuerit Eccleſia, aut Monaſteriũ, quia hæc nunquam pereũt, ad tex. in c. ſi gratioſe, de reſcrip. & certũ eſt tẽpore mortis illius eccleſiã extiturã, nõ expectata die, poterit Eccleſia hæreditatem adire: & in puncto, ſic contra Bart. & Imol. in d. l. hæreditas, determinarunt Bal. & communiter alij, vt ibidẽ aſſeuerauit Alex. in addition. Bal. Sal. Alex. & alij in d. l. extraneum, Pau. & Alex. in l. hæreditatem, ff. ad leg. Falcid.

vbi Alexand. ſub numero 7. hanc communem dixit.

64 Nec ob. quòd lex præſumat eccleſiam, vel ciuitatem, intra annos 30. perire poſſe, vel capite minui. d. l. hæreditatum, in fine principij, & quandoque etiam perijſſe, ſeu diſſoluta monaſteria, & collegia, fuiſſe: pręſupponitur in l. pater, §. Tuſculanus, ff. de leg. 3. Nam reſpondetur, relictun monaſterio uel eccleſiæ, videri relictum Deo immortali, vnde licet deſtrueretur monaſterium, caperet eccleſia Romana, quæ repręſentat Deum ubiq; locorum, & cuius fiſcus ubique eſt. Sic eleganter Bal. in d. l. hæreditas, in fine, ideoq; rectè dicitur, quòd eccleſia nunquam moritur. d. c. ſi gratioſe. & 12. q. 2. c. liberti. el ſecōdo, quia ſaltem ſuſtinetur in ſuo capite, quod eſt eccleſia Romana, à qua ueluti fonte, cæteræ eccleſiæ, uti riuuli manarunt; & idem etiam tradiderunt Paul. & Alex. d. l. hæreditatum. ubi dicunt, relictum eccleſiæ finiri non poſſe, quia licet eccleſia illa extingueretur, ſupereſt Chriſtus, cuius contemplatione eccleſia uidetur inſtituta. in Authen. de ſanctiſs. epiſc. §. ſi quis in nomine. ideo hac ratione dicunt, relicta ad pias cauſas non poſſe effici caduca, quoniam de una ad aliā piam cauſam transferuntur. l. legatum, ff. de uſufr. leg. & c. nos quidem, ex. de teſtam. pulchre Bart. in d. l. pater. §. Tuſculanus, & Petr. Anch. in clem. 2. de religioſ. dom. niſi tamen reſiſtat defuncti voluntas. Ruin. conſ. 61. colum. vlt. in 2. Nec ob. quod legitur in d. l. hæreditatum. nam computatio illa fauore eccleſiæ, & ciuitatis legatarię ſic fit ad annos 30. in ratione legis falcidiæ: extra autē eam cauſam, uſuſfructus legatus annis centum perſeuerat, vltra autem non profertur, ne perpetuo, abſcedente vſufructu, proprietas reddatur inutilis, l. an vſusfructus, ff. de vſufr. & l. ſi vſuſfructus, ff. de uſufr. leg. Non etiam ob. tex. in d. §. Tuſculanus. nam licet eccleſia, uel monaſteriū, ex aliquo ſiniſtro caſu perire poſſent, aduerſus, & inſolitus, huiuſmodi caſus non eſſet habendus in cōſideratione, etiam quòd prouiſio eſſet facta illi certo loco, ita vt extendibilis non eſſet ad aliam eccleſiā, vel locum pium, ad notata per Bart. in d. §. Tuſculanus, & in ſpecie ſic decidit Oldrad. conſilio 171. relatus à Pau. & Alexan. per tex. & quod ibi notatur, in l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de uerborū obligationib. & eſt optimus tex. in d. l. extraneum, quem ad hoc ponderauit Alexand. ibi, ſub numero ſeptimo, vbi quòd in relicto etiam ſub die incerta extitura in uita hæredis: non conſideratur aduerſus caſus, quòd hæres interim poſſet capite minui, uel aliter effici incapax.

65 Ex illa autem iuris prohibitione, quòd teſtator non poſſit decedere pro parte bonorum, aut temporis, teſtatus: & pro parte inteſtatus, d. l. ius noſtrum, infertur, hæredi inſtituto ex re certa, reſiduum accreſcere, ad l. primā, §. ſi ex fundo, & l. ex facto, ff. de hæredib. inſtit. & l. quoties, C. eo. & idem eſt in inſtituto ex certa die, uel ad certam diem: nam detracta temporis adiectione, hæres perpetuo hæres eſt, d. l. hæreditas. dubiū eſt, quid ſi teſtator expreſſe prohibeat, ne ſcriptus in re certa, uel quota, reſiduum habeat, an quia ordinatio hæc aduerſus pręſcriptum legis ualere nō poteſt, uitietur inſtitutio ex toto, an uerò hæres reiecta teſtatoris prohibitione totum cōſequatur. Difficultas maxima eſt, nec inutilis; in legatis autem & in fideicōmiſſis etiam vniuerſalibus, quia ceſſat præſcripta ratio, fatentur communiter auctores, prohiberi poſſe ius accreſcendi, per tex. in l. dominus, §. 1. cum gloſ. & ibi notarunt Bald. & Ang. Barto. & poſt eum Crott. numero 52. & 53. Ripa in l. re coniuncti. nu. 133. ff. de leg. 3. Paul. de Caſt. in l. quotiens. §. ſi duo, in fine. ff. de hæred. inſti. Philipp. Franc. in rep. cap. ſi pater, mihi car. quarta, columna ſecunda, Iaſ. in l. ſi mora, in quarto not. ff. ſolu. matrim. de teſtam. Crau. de antiq. temp. in quarta parte, nu. 129. & ſufficit etiam tacita prohibitio, ſicuti pleniſſime declaraui in Artic. 9. ſub num. 3. ubi ad hoc retuli complurimos concordantes.

66 In hæreditatibus autem, an prohiberi poſſit, uariarunt maiores noſtri, & quinque referuntur opiniones, ut late per Imol. in l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtitu. & per Franc. dicto loco. Din. enim affirmatiuam aſſeuerauit, per reg. d. l. ius noſtrum, & per text. in l. ſiquis ita hæres inſtituatur excepto fundo, ff. de hæred. inſtitu. ubi ſic quoque Bald. notauit, & Dini opinionem latiſſime tuentur, Imola in d. §. ſi duo. & in d. lege prima, §. ſi ex fundo, Roman. in l. unica. C. quan. non pet. par. Ang. Aret. in §. hæreditas, Inſtit. de hęred. quę ab inteſt. Decius in rub. C. eo. Socin. iun. conſ. 111. num. 16. in 1. & communem dixit Alex.

in l.

in l. ſi quis priore, col. ultima. ff. ad Trebell. Curt. ſen. conſilio 75. Andreas, Ripa, d. l. re coniuncti, numero 134. pro qua allegatur gloſ. in l. ſeruus communis ab extero, ff. de acq. hęred. quam ibi notarunt Ang. Imola & Paul. ſed certe gloſ. illa nihil de prohibitione dicit: pro hac tamen ſententia, conſidero ego, quod impoſſibiles conditiones de iure uitiantur, & non uitiant inſtitutiones, & diſpoſita in teſtamento, ut infra dicā numero 116. Secundo conſidero, quòd ſicut teſtator non poteſt facere hęredem ad tempus, ne pro alio tempore inteſtatus decedat: ſed reiecta prohibitione, & reſtrictione teſtatoris, hęres perpetuo eſt hęres: ſicuti plene dixi in Articulo quinto, numero decimoſeptimo: ſic quoq; reſpectu rerum, & bonorum, arguendo de re ad tempus, ad l. miles ita, §. prumo, ff. de teſt. mil. nam regula d. l. ius noſtrum. ęque procedit reſpectu bonorum, & temporis: & quia teſtamenti ualiditas, & opinio, quæ pro eo ſtat, eſt ualde fauorabilis, ad l. ſi pars, ff. de inofficioſo teſtamento.

Et Dini opinio indubitāter procederet, cum teſtator inſtituiſſet in re certa aliquē, puta filiam, uel ſecundo genitum, & prohibuiſſet ne plus habere, aut petere poſſet: Hæredem autem vniuerſalem inſtituiſſet maſculum, uel primogenitum, qui repudiaret, aut aliter ſuccedere non poſſet, nam quia illius contemplatione ea prohibitio uideretur facta, ad l. peto, in principio, ff. de leg. 2. ceſſante cauſa, prohibitio non operabitur, quoniam res aliter nunc ſe habet: & impeditus plus petere ab hærede ſcripto: non uidetur prohibitus habere in alium futurum caſum, eo non ſuccedente: ad l. Paulo Calimaco, §. Pomponius, ff. de leg. 3. & l. quod Seruius, ff. de cond. ca. da. & in ſpecie ſic determinauit Barto. in d. §. ſi duo. columna vltima, ſequuntur Bald. ibidem, vbi refert ſit conſuluiſſe, prout vere conſuluit conſilio 379. Thema, ſuper quo, columna ſecunda, in quarto, Angel. in l. penult. ff. de iniuſ. teſta. & in d. l. dominus, §. primo, & utrobique refert ſe una cum Bal. conſuluiſſe, Franc. & Crau. in locis pręllegatis, Iaſ. conſil. octauo, columna tertia, libro tertio. Et traditio hęc generaliter accipienda eſt in quocumque hęrede uniuerſaliter inſtituto, etiam extraneo: nam eius contemplatione ea clauſula uideretur adiecta, quem teſtator omnibus prędilexit; & ſi aliter ſenſerit Crau. Intellige tamen, & modera, cum hæres vniuerſaliter inſtitutus ex teſtatoris cogitatione abſolute ſuccedere poterat, ſecus ſi in uno caſu tantum, veluti ſi vētrem vxoris vniuerſaliter hæredem inſtituiſſet: nam nō aliàs ſuccedere poteſt niſi naſcatur, ideoque illa clauſula videretur adiecta fauore ipſius, ſi naſcatur, ſin autem fauore venientiū ab inteſtato. ſic Bar. in d. §. ſi duo, in fine, & in dicto ſuo conſilio 156. ſequitur Crott. d. l. re coniuncti, ante nu. 56. & ultra præallegatos, Bart. ſententiam uti communem probauit Corn. in l. quoties, num. 37. C. de hæred. inſtitu. Clar. in §. teſtamentum, quæſtio. 74.

Cæterum aduerſus Din. ex profeſſo tenuit Barto. in d. §. ſi duo. per illum tex. qui tamen tex. euadi poteſt, quia clauſula illa, ſi modo defuncti uoluntas manifeſtiſſime non refragetur, non fuit adiecta, ad denotandum, tūc inſtitutis ex re certa, reſiduum accreſcere, niſi voluntas repugnet: quia ſuperfluo iureconſultus propoſuiſſet duos inſtitutos. item ex rebus certis inæqualibus: quocirca clauſula illa refertur ad partes. Secundo conſiderat, quod uoluntas hæc inducit iuris repugnantiam, ad reg. in d. lege, ius noſtrum, ideo uitiatur, l. ſi Titius, ff. de conditionib. inſtitutionū. ſed huic reſpondetur, iſtud eſſe de quo quæritur, an ſcilicet diſpoſitio iſta iuri repugnans vitietur in hac parte, an vero uitiet etiam inſtitutionem. text. autem in dicta lege, ſi Titius, locum quidem habet in perplexitate facti. Tertio conſiderat teſtatorem per ſubſtitutionem tollere poſſe ius accreſcendi: ita vt res reducatur ad cauſam inteſtati, ſublato eo iure: per caſum in lege penultima, ff. de iniuſ. teſtam. item per contrariam uoluntatem impedire, ne ſeruus inſtitutus hæres conſequatur libertatem, & hoc modo uires teſtamenti ſubuertere, ut latius ibi deducit. Quarto, quia in his quæ dependēt à voluntate defuncti, non a legum ſolemnibus, defuncti uoluntas ſeruanda eſt, quæ totum in teſtamentis facit. Quinto, quia illa prohibitio, ne plus petere poſſit: nemine alio hærede inſtituto, videtur adiecta fauore venientium ab inteſtato: dicta lege, peto, in principio, ſicut alio hærede inſtituto, fauore illius: nec dubitare occurrit, quod lædatur regula l. ius noſtrum. quoniam ex toto decedet inteſtatus: idem tenuit Bar. ipſe in d. l. ſi quis priore, & in conſi. 156.

ſi. 156. Titius fecit. & latius in conſi. 177.
Mattheolus, Alberic. in l. ſeruo manumiſſo.
ff. de cond. ind. Paul. de Caſt. in l. ſi poſthu-
mus, in fine principij. ff. de lib. & poſth. &
in d. §. ſi duo, & in d. l. quoties. ubi hanc pro
bauit, ſiue teſtator hæredem ſcripſerit in re
certa, ſiue in quota, & illum prohibuerit
plus habere: Angel. in expreſſa prohibitio-
ne tenuit cum Bar. ad quod adducit gloſ. in
d. l. dominus. §. 1. ſic enim in l. 1. C. de teſt.
mil. & hanc communem dicens probauit
Corn. in d. l. quoties, & conſulendo, Iaſ. d.
conſ. 8. nu. 2. & in eodem caſu, Curt. iun. cō
ſi. 12. Gozad. conſi. 21. col. 6. Ripa in d. l. re
coniuncti. nu. 134. & Crot. nu. 55. Crau. lo
co præallegato, nu. 133. & Bar. traditio ma-
xime præualeret, præcedente alio teſtamen
to valido, vti ex mente Bart. in d. l. ſi quis
priore, ponderauit Curt. iun. d. conſi. 12. co-
lum. pen. Bal. vero in d. §. ſi duo, diſtinxit
concordando opiniones Dini, & Bar. nam
aut loquimur in inſtitutione, quæ habet
formam relicti particularis, & eo caſu, pro-
hibitio impediat ius accreſcēdi, d. §. ſi duo.
aut in inſtitutione vniuerſali, à qua excepta
ſit res aliqua particularis, & illa exceptua-
tio non valeat: ſic intelligit text. in d. l. ſi
quis ita hæres inſtituatur excepto fundo, &
doctrinam hanc habuit vbique Bal. ipſe in
rep. l. in ſuis, in 7. quæſt. ff. de lib. & poſth.
& in l. vnica. nu. 23. C. quan. non pet. par. &
idem Bal. conſi. 480. teſtator inſtituit, in 1.
quam etiam diſtinctionem probauit ubiq;
Angel. in d. l. ſi poſthumus, in d. l. pen. ff. de
iniuſ. teſt. in d. §. ſi duo, in l. ſed ſi plures. §.
ſi ex aſſe. ff. de vulg. & in d. l. ſi quis priore,
& in d. l. dominus. §. 1. & in ſuo conſi. 351.
& in d. l. 1. C. de teſt. mil. vbi præterea addi-
dit tertium membrum, non conſideratum
à Bal. quando ſcilicet hæres fuit inſtitutus
in quota hæreditatis, & prohibitus plus
non habere: nam hoc caſu voluit cauſam
teſtati, uti nobiliorem, trahere ad ſe cau-
ſam inteſtati. Et cum Bald. in primo dicto
concordat Curt. iun. dicto conſilio deci-
moſecundo.

Reperio, quòd idem Bal. conſi. 468. Qui
dam Titius. colum. 1. in 1. intellexit, eam
prohibitionem factam fuiſſe fauore uenien
tium ab inteſtato, ac ideo hæredem roga-
tum videri per fideicōmiſſum illis reſtitue-
re, d. l. peto, in principio, & fuit opinio Sal.
in d. l. quoties, col. pen. in 6. quæſt. cum con
cordantibus, de quibus in 5. artic. nu. 13.
& indubitanter addita clauſula codicillari,
vt ibi dixi.

Rurſus idem Bal. d. conſi. 480. in 1. in fi-
lio inſtituto in re certa, concludit, prohi-
bitionem nihil operari, quia legitimam in-
tegram iure inſtitutionis capere debet, non
obſtante aliqua prohibitione, §. cęterum,
in Auth. ut cum de appel. cognoſ. & quia le
gitima à reſiduo ſeparari nequit: ad l. hæres
inſtituta, C. de impub. & ibi notatur, & late
per Alexan. in l. quia poterat. ff. ad Trebell.
ideo ex neceſſitate totū cōſequitur: quia te-
ſtator nō poteſt pro parte inteſtatus decede
re, & idem quoque ſenſit in d. l. quoties, &
Sal. d. loco, & Philip. Franc. in d. c. ſi pater.
car. 4. col. 3. & videtur verior opinio, ad-
uerſus Caſtren. in d. §. ſi duo, & in d. lege,
quòties, ubi illam Baldi traditionem im-
probauit.

Porro duobus hæredibus inſtitutis, uel
ex rebus certis, vel ex quotis hæreditarijs,
altero prohibito plus habere, ualet prohibi
tio fauore cohæredis. Bar. d. §. ſi duo, & in
conſ. 48. Gallus Fallopi in fine, Bal. d. l. uni-
ca, in 9. quæſt. C. quan. non pet. Crot. d. l.
re coniuncti, numero 56. poſt Imol. ab eo
relatum.

67 Omnibus autem per fideicommiſſum,
& legatum, relinqui poteſt: niſi expreſſe ex
legibus prohibiti ſint capere, ad tex. cum
gloſ. in §. legari, Inſtit. de legat. vnde elegan
ter D. Iaſ. in l. cætera. nu. 2. ff. de legat. 1. di
cebat edictum de legatis, & fideicommiſſis,
prohibitorium eſſe certarum perſonarum:
incapacibus autem teſtator relinquere non
poteſt. Quales ſunt, hereticus, damnatus
ad mortem, aut in metallum, deportatus,
bannitus in ęre, frater Minor, Forenſis pro
hibitus ex forma ſtatuti ſuccedere, ſpurius
teſtatoris, & huiuſmodi, de quibus ampliſ-
ſime ſcripſi in tract. de iure Fiſ. in tit. de in-
capacibus, & infra: & de his habetur in l. ſi
in metallum. ff. de his qui pro non ſcrip. in
l. cogi. §. hi qui ſolidū. ff. ad Trebel. in l. cū
pater. §. hæreditatem, ubi Bar. ff. de leg. 2.
in l. prima. C. hæredib. inſtit. & lege, Ma-
nicheos. C. de hæret. Hi tamen omnes,
quibus lege poſitiua uita naturalis non adi
mitur, alimentorum capaces ſunt, d. l. ſi in
metallum. & ff. de alim. leg. l. is cui, & l. ſer-
uos. in his autem ordinatio teſtatoris nihil
poteſt: quia lex ſuperioris reſiſtit, d. l. nemo
poteſt.

68 Item turpia relicta nō ualent, turpia au-
tem

tē relicta tribus modis conſiderari poſſunt,
primò ex verbis: vt quia contumelioſa &
iniurioſa ſint: & ſiquidem prolata ſint in
actu exhæredationis, quia ſunt de proprie-
tate actus, non uitiant: gloſ. communiter
recepta, in l. turpia. ff. de leg. 1. per tex. ubi
eſt caſus, in l. etſi pepercerit, in principio.
ff. de lib. & poſth. ubi ſic notarunt Doctores
communiter, Ang. in l. quoties. §. ſi quis no
men. ff. de hæred. inſtit. ſi uerò prolata ſint
in actu inſtitutionis, uel legati, quoniam ex
tranea videntur, quia hæc benemerentibus
conferri ſolent, ad l. nec adiecit. ff. pro ſoc.
Gloſ. Bart. Imola, Paul. Alex. & Iaſ. in d. l.
turpia, diſtinguunt: aut teſtator vſus fuit
verbis generalibus, & relictum non uitia-
tur. l. his verbis. §. 1. ff. de hæred. inſtit. per
illum tex. ubi ſic quoque Bar. & Bal. & com
muniter Doctor. in d. l. & ſi pepercerit, Are
tin. ibi in 2. colum. aut uerbis ſpecialibus,
ueluti fur, homicida, vel ſpurius, uel indiui
dualibus, & his caſibus uitientur tam lega-
ta, & fideicommiſſa, quam etiam inſtitutio
nes, per tex. in d. l. quoties. §. ſi quis nomen.
& in d. l. turpia, & ſic quoque notauit gloſ.
in l. 3. C. quemad. teſt. aper. idque ſcribētis
odio conſtitutum fuit, d. l. turpia & licet
Cuman. ibi, quem ſequitur Socin. in d. l. &
ſi pepercerit, aliter intellexerit ea iura: à
communi tamen traditione non eſt recedē
dum; quia tex. in d. l. turpia, clare loquitur
in turpi legato notandi legatarij cauſa fa-
cto: quod eſt nedum ubi res turpis eſt in le-
gato, ſed etiam cum demonſtratio facta fuit
per verba turpia, & iniurioſa. Et in his ter-
minis præcisè loquitur text. in d. §. ſi quis
nomen. Nec obſtat, quòd reiecta illa demō
ſtratione iniurioſa, perſona remanet incer
ta, uti Cuman. & Socin. aiunt, & Aretin.
concedit: quia licet demonſtratio illa
improbetur, perſona tamen iam demon-
ſtrata erat.

69 Nam etiam ex actu nullo uoluntas agen
tis probatur. l. fin. ff. de reb. eo. l. 3. §. fin. ff.
de fundo inſtr. Iaſ. conſ. 227. col. 2. in 2. &
conſi. 127. nu. 5. in 4. Curt. iun. conſil. 70.
nume. 5. & conſil. 71. nume. quarto. & 72.
nume. 11.

70 Id autem odio, & in pœnam teſtatoris
ſcribentis conſtitutum fuit, ut inquit tex.
in d. l. turpia. ubi Bart. & omnes Doctores
poſt eum, & late Iaſ. colligunt, pœnam
eſſe, quia relictum inualidatur: etenim
actus nullitas non leuis eſt pœna agentis,
ſicuti multipliciter deducit Iaſ. ibi. & ultra
allegatos per eum, addo gloſ. in uerbo, pœ-
nam, & Cardin. in clem. 1. de iure patron.
Bal. in l. nemo martires. n. 3. C. de ſacroſan.
eccl. Corn. conſi. 150. nu. 16. in 2. Felin. in
c. 2. colum. 1. ex. de teſtib. Port. Imol. conſi.
21. nume. 20.

Et quamuis ſcriptus hæres, legatarius
& fideicommiſſarius non aſſequantur reli-
ctum: non tamen id conſiderandum eſt,
quia uenit in conſequentiam iniuriæ ſubla
tæ, & reintegrati honoris, qui rebus cun-
ctis præponendus, ad l. Iulianus. ff. ſi quis
omiſ. ca. teſt. & l. reprehendenda. C. de in-
ſtit. & ſubſt. unde non conſideratur odium,
quod uenit in conſequentiam fauoris. l.
cum ex oratione. §. fin. ff. de excuſ. tut. notat
Bal. in l. quod fauore, in 7. opp. C. de legib.
dixi in 1. Arti. nu. 25. declara, niſi uerba cō
uicioſa iuſto proferentis dolore, ad lega-
tarij correctionem, uideri poſſent prolata,
puta à patre in filium, filiam, uel nepotem.
ſic Aret. in d. l. & ſi pepercerit, & præciſe cō
ſuluit Bal. conſ. 253. in fi. lib. 2.

Secundo modo turpia relicta conſide-
rantur, quæ ex turpi cauſa relicta ſunt: ve-
luti ſi plagium fecerit; ſi hominem occide
rit: ad l. ſi plagij. ff. de verbor. obl. & l. gene-
raliter, & ſic decidunt Cuman. Aret. & So-
cin. & recte.

Tertio modo, cum relictum ipſum turpe
eſt: ut quia honeſtæ puellæ relinqueretur
pulcher iuuenis, uel è contra: vel pudicæ
mulieri meretricia quædam, uel quę alia eſ-
ſent legata, quæ ex facti & perſonæ condi-
tione famam ipſius legatarij, ſic idē Cum.
in d. lege turpia, & Socin. d. lege, & ſi peper
cerit. nu. 4.

71 Circa autem res, qualis ſit poteſtas teſta-
toris, & quò ferre ſe poſſit eius voluntas:
prenotandum eſt, quod eleganter dicebat
Bal. in l. nulla. nu. 5. C. de iure dot. in admi
niſtratione, ac diſpoſitione rei ſuæ, omnia
generaliter cenſeri permiſſa niſi ſpecialiter
aliqua de cauſa, ex legibus ſint interdicta,
per illum tex. ſed & præterea eſt text. ele-
gans, in l. ſtatuas. C. de religioſ. & ſump.
fun. ideoque dicitur, quòd in re ſua qui-
libet eſt moderator & arbiter. ad l. in re mā
data. C. mand. in l. ſed ſi lege. §. conſuluit.
ff. de pet. hæred. & iniquiſſimum lex exiſti-
mat homini libero liberam rerum ſuarum
diſpoſitionē adimere, ad l. nō uſque adeo.
ff. ſi à par. quis fuer. manu. ac idcirco libe-
ram

ram contulit hominibus liberis ius teſtan-
di habentibus, facultatem de rebus ſuis di
ſponendi.l. verbis legis.ff. de verbor. ſign.
& l. 1. C.de ſacroſan. eccl. propterea per eã
regulam legari & fideicommitti poſſunt
mobilia, immobilia, iura, actiones, & ſerui-
tutes, quæ ipſius teſtatoris ſint. l. cætera.ff.
de leg. 1. §. legari. Inſtit. de legat.

72 Et præterea in rebus ſuis in ijs, quæ pen-
dent ab eius voluntate expreſſa, aut præ-
ſumpta, poteſt teſtator facere quicquid
uult, exprimendo ſuam uoluntatem, ſic Bar.
d.l. quoties. §. ſi duo. colum. 2. uerſ. ſecundò
obſtat, ubi ſic declarauit tex. in d.l. nemo
poteſt, & idem Bar. in dictis ſuis conſilijs,
156.177. quibus in locis infert, teſtatorem
prohibere poſſe ius accreſcendi, hęredibus,
legatarijs & fideicommiſſarijs, de quo ſu-
pra plene dixi, nu. 65. & 66. Et plura alia
inferuntur per Bar. & communiter omnes
in d.l. nemo poteſt. ueluti Teſtatorem præ-
bere poſſe legatarijs & fideicommiſſarijs
facultatem ingrediendi poſſeſſionem rerũ
relictarum propria eorum auctoritate, ad l.
Titia. §. Lucius. ff. de leg. 2. Bar. nu. 10. Iaſ.
& Ripa, nu. 61. & ego abunde ſcripſi in Ar-
tic. 47. nu. 41. item dare poſſe rerum domi-
nium ad tempus, & ex certo tempore, ad l.
illud. C. de legat. & ſupra dixi, nu. 60.

73 Rurſus, quod bona nõ ſint hypothecata
fideicommiſſarijs, & legatarijs, contra l. 1.
C. com. de leg. idem Bar. nu. 9. & communi
ter cęteri poſt eum, Ripa, nu. 59. gloſ. Bald.
& Sal. in l. 2. C. ut in poſſ. leg. Clar. in §. Te-
ſtamentum q. 70.

Item quòd ea, quæ non ſunt tranſmiſſi-
bilia ad hęredes, tranſmittantur, & è contra
negatiue, uti plene dixi in Articulo 28.
numero decimo.

Item quòd hæres grauatus poſſit aliena-
re res fideicommiſſarias in fideicommiſſi
euerſionem, de qua re ſcripſi in Art. 40. nu.
45. & infra.

Item remittere hæredi cautionem de le-
gatis præſtandis, uti dixi in eo. Artic. num.
vndecimo, ubi tetigi, quid in cautione uſu-
fructuarij.

Item & quòd non poſſit inuitus cogi à
fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſti-
tuere hæreditatem, Alex. in l. ita tamen. §.
ſi pater. ff. ad Trebell. Iaſ. d.l. nemo poteſt,
nu. 31. dixi in 2. Artic. nu. 71.

74 Item coarctare poteſt tempus hęredi ad
adeundum hæreditatem, ad l. ſi quis hæres,
ff. de acq. hæred. ubi Angel. & Aret. ſic nota
runt, Iaſ. & Ripa, nu. 24. in d.l. nemo po-
teſt, contra Paul. de Caſt.

Item prohibere detractionem Falcidię
& Trebellianicę, exceptis filijs primi gra-
dus, dixi ſupra, nu. 58. & in Artic. 3. nu. 84.

Item concedere in ijs relictis, de quibus
iure communi non detraheretur, ueluti in
relictis ad pias cauſas, Socin. conſi. 48. col.
2. in 1. Ripa, nu. 128.

75 Item remittere tutori confectionem in-
uentarij, per tex. in l. fin. §. illo. C. arbitr.
tut. Bar. nu. 12. & eſt communis opinio, ſiue
teſtator vſus fuerit uerbis prohibitiuis, ſiue
uerbis remittentibus, ut late per Rip. nu.
80. & infra, Pariſ. conſi. 21. nu. 53. in 2. Go
zad. conſi. 18. nu. 14. Clar. d. §. Teſtamen-
tum, quæſt. 66.

Hæredi autem in præiudicium credito-
rum remittere non poteſt: quia non facto
inuentario iure ueteri & nouo hæres tene-
tur creditoribus inſolidum, quibus teſtato
ris ordinatio præiudicare nequit, ad l. filius
familias. §. diui. ff. de leg. 1. & ſic decidunt
Bald. d.l. fin. §. illo. & in l. fin. §. cum igitur.
colum. 3. C. de iure delib. Paul. Alex. Are
tin. Ruin. Crot. Ripa, & Annib. in d.l. nemo
poteſt, Crau. conſi. 174. nume. 11. Roland.
de inuentar. in parte ult. in c. hæredi. in præ
iudicium autẽ legatariorum, quamuis non-
nulli idem tenuerint, communis tamẽ tradi
tio eſt, ut prohiberi poſsit; Paul. Alex. Are-
tin. & Ripa, d.l. nemo poteſt, nume. 83. Pa-
riſ. conſi. 68. nume. 57. lib. 2. Vaſq. de ſuc-
ceſſ. creati. §. 10. nu. 70. Didac. variarum
libro primo, capitulo primo, numero 16.
Crau. d. conſi. 174. colum. fin. Rolan. dicto
loco, in capitu. ſequen. Clar. loco, proxime
allegato.

76 Maior difficultas eſt, an hæredi poſsit
teſtator inhibere, ne adeat hæreditatem cũ
beneficio inuentarij, ſub pœna priuationis.
nam pro negatiua reſpondit Guido Papę,
conſ. 63. in 2. dubio, & ſic iudicatum uidi
in fauorem filiorum pupillorum olim nob.
D. Io. Franciſci Codarij, ſic pro eis patroci
nantę Excell. D. Alexandro Forteccia, mi-
hi compatre & Aduocato magni nominis:
nec mirum, quia inuentarij confectio eſt
cautela hæredis, ideo non uidetur, ut teſta-
tor eam tollere poſſit: ſicuti dicitur de cau
tione, quam fructuarius prędtare tenetur, ut
eam teſtator ad hæredis onus tollere non
poſsit; Ripa, d.l. nemo poteſt, nu. 41. latiſ.

fime

ſime Roland. in eo. tract. & par. in cap. teſta
tor. ſed contra. ut teſtator ſic iubere poſſit,
decidit Rolan. in dicto tracta. & parte, in
cap. teſtator an prohibere poſſit, poſt Crau.
d. conſil. 174. & Didac. in c. 1. nu. 17. ex. de
teſtam. per plura argumenta, & rationes. cu-
ius opinio mihi ſemper uiſa eſt uerior. Nã
rei ſuæ legem, teſtator quam uult, dicere po
teſt, d.l. verbis legis. d. §. diſponat. & l. legẽ,
C. de pact. & cum legem reſiſtentem in iure
ſcriptam non habeamus, regulæ ſeruiẽdum
eſt, ad glo. in l. omnis definitio, ff. de reg. iu.
& quia lex illa de inuentario conficiendo,
non fuit ob publicum intereſſe conſtituta,
ideoque verſamur extra materiam iuris pu-
blici. Rationes autem a Rolando in hanc
partem adductas non refero, quia uideri
poſſunt.

77 In quibuſdam tamen caſibus, ordinatio
teſtatoris circa res ſuas inualida eſt, ueluti
quia diſpoſuerit, ordinata per eum in ſuo te
ſtamento, ab eo reuocari non poſſe, uel etiã
quòd per pactum, quamuis iuratum, ſic pro
miſerit, nam nullo modo liberam in rebus
ſuis, uſque ad ultimum eius uitæ ſpiritum, fa
cultatem teſtandi, ſibi auferre poteſt, ad l. ſi
quis in principio. ff. de leg. 3. cum ſua mate
ria, & in l. ſi mihi & tibi. §. in legatis. ff. de le
gat. 1. & plene notatur in l. ſtipulatio hoc
modo. ff. de verb. obl.

78 Idem eſt, ubi occaſionẽ delinquendi præ
beret: nam ſicut contrahendo id fieri inhi-
betur, ad l. conuenire. ff. de pact. dotal. ſic &
teſtando, arguendo de contractibus ad ul-
timas uoluntates. ad l. quę de legato. ff. de
leg. 1. ſic Bar. d.l. nemo poteſt, nu. 3. vbi ea ra
tione infert, teſtatorem nõ poſſe vſufructua
rio remittere cautionem de utendo & fruẽ
do arbitrio boni viri, ſequuntur Doctor. cõ
muniter ibi, Ripa, num. 40. & 41. & Rolan.
loco ſupra allegato, nu. 77. Socin. iun. conſ.
131. num. 14. in 1. Bellon. conſ. 54. num. 3.
Clar. §. teſtamentum. q. 64. Ideoque ea ra-
tione non poteſt teſtator in ſuo teſtamento
permittere vſuras, ueluti donec hæres non
ſoluerit legatam quantitatem, aut a teſtato
re debitam, ſoluat tantum uſurarum nomi-
ne: quia hodie iure canonico omnes uſuræ
ſunt prohibitæ, quicquid iure ciuili conſti-
tutum foret in l. 3. §. fin. ff. de ann. leg. & ſic
decidunt Bar. Socin. & Lancel. Dec. in l. 2.
ff. de his quæ pęnæ nom. Bar. & Iaſ. in l. 1. C.
eo. Bald. & Sal. in l. cum allegas. C. de vſur.
Iaſ. in l. 1. nu. 59. C. de ſum. Trin. Soc. conſ.
56. lib. 3. Crauet. conſil. 89. Crott. col. 1. &
Ripa, nu. 22. in d.l. nemo poteſt, Mod. Pari.
in tract. vſurar. q. 73. nu. 483. Dida. lib. 3. va
riarum. capit. 1. nu. 9. ubi hanc communem
ſententiam dixit.

Quam tamen procedere dixerunt non-
nulli, quando hæres vrgeri poteſt ad ſolutio
nem capitalis cæterum, ſi teſtator iuſſiſſet
hæredem dare mille, cum hoc quod aſtrin-
gi non poſsit ad ſolutionem, & interim do-
nec non ſoluerit, ſoluat legatario 50. an-
nuos, ualere annuũ ſic relictum, determina-
uit Socin. in d.l. 2. nu. 7. ubi ſic conſuluiſſe
refert, una cum d. Ioanne Baptiſta a S. Seue
rino, & quod ſua opinio præualuit in curia
Rom. contra conſilium Aret. ſicuti ſunt Ri-
pa, Pariſienſ. & Didac. dictis locis. quia in
effectu non poteſt conſiderari vſura vbi per
creditorem a debitore inuito ſors exigi nõ
põt, ad notata in c. conſuluit, ex. de vſur. &
idem eſt, ubi teſtator alternatiue in poteſta
te hæredis ſic diſpoſuiſſet, ueluti Pariſienſ.
& Didac. ſcripſere: & ex facto memini ego,
ſic Paduæ in quadam cauſa non leuis põde
ris obtinuiſſe, ne annuæ penſiones exactę in
ſortem imputarentur, quia a debitore inui-
to ſors exigi non poterat.

79 Non ualet etiam diſpoſitio teſtatoris cir
ca res ſuas, in caſibus, ubi lex reſiſtit: quo-
niam ualidior eſt legis poteſtas. ideoq; non
poteſt filijs, & deſcendentibus, ſeu aſcendẽ
tibus, tenẽtibus tamen primum locum, in
ſucceſsione, auferre legitimã, de qua re ple-
ne ſcripſi in Articu. 36. Item nec filijs primi
gradus quartam Trebellianicam, dixi in Ar
tic. 3. nu. 107. Item nec derogare auth. res
quæ. C. com. de legat. adeo ut aduerſus te-
ſtatoris prohibitionem, dotes de fideicom-
miſſis aſcendentium detrahantur, tam con-
ſtituendæ, quàm reſtituendæ, dixi in Artic.
42. numero 6.

80 Item. quamuis teſtator prohibere poſſit
diuiſionem bonorum ſuorum inter ſuos cõ
hæredes vſque ad certum tempus. l. 4. in
princ. ff. de cond. inſtit. ubi Ang. refert ſæ-
pius interrogatum ſic reſpondiſſe: Paul.
Alex. & Iaſ. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum.
ff. de cond. inde. uel etiam ad incertum tem
pus, pro toto tempore uitę hæredũ. Florian.
in l. in hoc iudicio. §. ſi conueniat. ff. com.
diuid. Alex. in addit. ad Bar. ibi, & in ſuo cõ-
ſi. 59. colum. 1. in 5. Dec. conſi. 265. & 442.
colum. 4. Ruin. conſi. 134. colum. 4. in prin.
& 135. colum. item 4. lib. 2. & late Roland.

Val.

Val. conſi.84. in primo dubio. lib.1. Attamen præceptum de numquam diuidendo, non valet; quia nec etiam de re hac valeret conuentio, d.§.ſi conueniat. ſic præciſe in teſtatoris præcepto, tradidere per illum text. Paul.& Iaſ. in d.§. ſi centum. Alex. cōſ.110. in 3. Dec. d. conſi.442. colum.6. Beltrand. conſi.25. colum.1. Ruin. conſi.23. colum.2. in 5. Curt. iun. conſi.112. nume.1. Clar.§. Teſtamentum. q.67. ubi ſic diſtinguit, & plene Roland. in præalleg. conſ. Crederem tamen ſuſtineri poſſe præceptum huiuſmodi ex iuſta teſtatoris affectione, ueluti ſi eſſet domus, turris, aut palatium, quod non reciperet per partes commodam diuiſionem, nam præceptum hoc ſeruandum in re certa ſentio, diuiſa inter cohæredes commoditate habitationis, & uſus.

81 Item ſimplex prohibitio teſtatoris de nō alienando res ſuas, nullius eſſe momenti ex legibus declaratur, in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de leg.1. in l. pater filium. §. Iulianus & in l. Lucius. ff. de leg.3. tex. autem in §. Diui, reddit rationes, quaſi nudum teſtator præceptum reliquerit: uel quia talem legem in teſtamento dicere nō potuerit, circa quas varie ſe inuoluunt maiores noſtri. Addēdo alijs, credo dici poſſe, præceptum eſſe nudum: quia nulla eſt perſona fideicommiſſarij, cum qua hæres adeundo hæreditatem contraxerit de non alienando, quoniam cū ex teſtamento non apparet perſona fideicō miſſarij, inutile eſt fideicōmiſſum, l. Paulus. lege, ſi fuerit. ff. de reb. dub. ideo nudum eſt præceptū, quia ſine perſona, cui ius & actio quæratur ex præexiſtente materia, ſicuti in ſimili dicitur de pacto nudo, ſed de re hac plenius dicam in Articulo 14. nu.1. Hæc autem pauca obiter dicta ſint.

82 Præterea ineptæ, ac uanæ defunctorū uoluntates, etiam de rebus ſuis, reijciuntur: veluti circa ſepulturam, circa veſtes, & circa alia ſuperuacua, quæ morientibus indigna ſint, & viuentibus nimis ſumptuoſa, ad tex. in l. ſeruo alieno. §. fin. ff. de leg.1. Bar. in d.l. 1. in fine. C. de his quæ pę. nom. in hac tamen re ab uſu, & loci conſuetudine non eſſet recedendū: nempe conſuetudinis ac uſus tanta eſt vis, ut licitum faciat, quod aliàs illicitum foret: late Iaſ. in l. certi condictio. §. ſi nummos. ff. ſi cer. pet.

83 Idem eſt, ubi teſtatoris iuſsio in rei publicæ, & priuatæ, detrimentum cederet: ueluti, quia mandaſſet domum ſuam, hæredis ſui, aut alterius, deſtrui, ad l. filiusfamilias. §. ędes. ff. de leg.1. & ibi notatur.

84 Rurſus non poteſt teſtator duos ſibi hæredes inſolidum conſtituere. l. quod contra. §. vni duo. ff. de reg. iur. & eſt ratio, quia ſecūdum naturam, & regulas iuris ciuilis, uno & eodem tempore non poſſunt duo inſolidum eſſe eiuſdem rei domini, & poſſeſſores l. ſi ut certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. commod. l.3. §. ex contrario. ff. de acquir. poſſeſ. l. duo. ff. de precar. Alex. in l. cum filio. nume.16. ff. de leg.1. idcirco ſi ambo pure ſint inſtituti, uti re coniuncti faciunt ſibi partes per concurſum, ueluti declaraui in Artic.16. nume.72. ſi autem unus ſit pure inſtitutus, alter ſub conditione, & ſi quidem ſimpliciter: hæres pure inſtitutus adire poterit, & pro parte ſua erit hæres, pro parte cohæredis adminiſtrabit, & ex euentu conditionis res declarabitur, gloſ. & Doctores in l.2. ff. ſi pars hæred. pet. Bar. & Imo. in l. ſi quis ita ſcripſerit. ff. de hęred. inſtit. Cephal. conſi.52. nume.17. Decian. conſi.129. nume.20. in 3. Si autem fuiſſet hæres inſolidū, tunc ex prima non poteſt dari effectualis ſucceſsio, quæ iuris pariat effectum, ſed tantum quò ad factum adminiſtrationis, nam eueniente conditione ad fauorem ſecundi reſoluetur inſtitutio de primo facta; & ſecundus uti hæres uniuerſalis adire poterit: ſic Cephal. dicto loco poſt Imol. per tex. à contrario ſenſu, in l. ſi tę ſolum. ff. eo. & eſt notandum, quia licet dominium, & poſſeſsio ab uno in alium inſolidum transferri poſsit, d. l. illud. C. de legat. ius tamen hæreditariū transferri nequit ab uno in alium, niſi iure fideicommiſsi, uti ſupra dictum fuit.

85 Præterea non poteſt teſtator in rebus ſuis, ſine iuſta cauſa imponere pœnas hæredibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, per tex. in l. paterfamilias. ff. de hæred. inſtit. & ibi in ſpecie ſic notauit Bal. & per tex. in l. uxorem. §. hæres. ff. de leg.3. & quia pœnæ demerentibus, non merentibus, pro ſui natura imponuntur, ad l. ſancimus. C. de pœnis, & pœna ſine culpa eſſe non poteſt, ut ibi, & in l. aliud eſt fraus. ff. de uerb. ſign. uerum pro pleniori rei diſcuſsione, has ſubijcio concluſiones, & declarationes: ex quibus patebit, an ob factum, uel nō factū alterius, hæres, legatarius, & fideicommiſſarius, pœna affici poſsit, vel etiam ſucceſsione, & rebus relictis, priuari.

86 Prima eſt concluſio voluntaria dependens

dens à facto alterius, adiecta acquiſitioni, & ideo implenda ante rem quæſitam: ſi ab illo non impleatur, defectu conditionis, facit deficere relictum. l. ſi ita fuerit. ff. de manum. teſtam. quem textum in particularibus relictis, loquentem communiter Doctores trahunt ad inſtitutiones vniuerſales. Bartol. Angel. & Imo. in dicta l. paterfamilias. Faber, Port. & alij in §. fin. Inſtit. de legat. & ſic in ſpecie conſuluit Ruin. conſilio 159. ſub numero nono, in tertio, & pulchre Socin. conſilio vigeſimoprimo columna prima, & ſecunda, in tertio. & eſt ratio, quia poteſtatiua conditio dependens à facto tertij, quòad honoratum caſualis cenſetur, ac ideo illius defectus ceſſare facit diſpoſitionem: ſicuti Aret. deducit conſilio primo, columna tertia, ſequitur Ruin. conſilio 122. ſub numero nono, in ſecundo. & caſum hunc clarum eſſe dixit Cęphal. conſilio quinquageſimoſecundo, numero quinto, Menoch. conſilio ſeptuageſimooctauo, numero tertio, Bertazol. cōſilio ſeptuageſimoſexto. Dilectus de arte teſt. lib.3. Caut.4.

87 Secunda eſt, vbi datio eſt pure facta de hereditate, ademptio autem eſt facta ſub conditione dependente à voluntate alterius, tunc defectus conditionis ob factum illius tertij, non impedit acquiſitionē, quia neminem ex facto alterius hereditati alligari, aut exhæredari conuenit: Et hic eſt caſus in d. l. paterfamilias. quem ſic intellexit Bart. ſub nu.2. vbi expreſſe loquitur in ademptione cōditionali, ſequuntur Angel. & Imola ibi, Socin. d. conſ.21. nu.3. Ruin. d. conſ.122. ſub nu.9. in 2. & 150. col.2. & nu.11. in 3. ubi deſtinguit poſt Bar. & ſupra relatos: an relictum in ſui figura ſit conditionale, & protendant dicta in præcedente concluſione: an verò purum, & ademptio ſit conditionalis, & locum habeat cōcluſio hæc, & eſt communis opinio, vt inquit Bartazol. conſ.76. nu.17. & 18. ubi huius opinionis recenſuit Beltrand. conſ. 113. numero ſecundo, in tertio. quam etiam diſtinctionem retulit Menoch. d. conſilio 78. numero tertio. Didac. in cap. Raynaldus. §. primo, ſub numero ſeptimo, ex. de teſtamen.

88 Sed contra vrgere videtur, quia in vltimis voluntatibus, ſi quid pure datum ſit, & illud poſtea ſub conditione fuerit ademptum, diſpoſitio tota conditionalis redditur, quaſi illud ſub contraria conditione datum fuerit, §. quibus diebus. §. quidam Titio, vbi Bar. & l. aliquando. ff. de cond. & dem. & l. ſi legatum pure. ff. de adi. leg. gloſ. & Bar. in l.1. & 2. ff. de in diem adiect. vbi ſecus dicit in contractibus, Aret. in l. Titia, col.3. ff. de verb. oblig. Angel. Aret. Inſtit. quib. mo. teſt. infirm. in princ. numero tertio, Ruin. d. conſ.152. ſub numero, ſeptimo. Qua ratione Cæphal. in d. cōſ.52. ſub numero ſexto, arguit, & decidit, hoc caſu, adhuc ob non implementum conditionis facto tertij deficere relictum, quia de iure quærendo cōditionali agitur. quod quidem non purificari poteſt ob conditionis defectum: & ad tex. in d. l. paterfamilias, ſub numero decimo, & numero uigeſimo, reſpondet: quòd in eo textu ademptio cōditionalis præſupponitur facta poſt aditam ab illo cohęrede hereditatem: adeo vt onus monumentum faciendi, de quo in illo textu, videatur illis cohæredibus iniunctum poſt hereditatem quæſitam, idcirco factum alterius inobedientis alteri in re quæſita non nocet: & ibi late deducit, ſic fuiſſe de mente Bar. & vltra Cæhpal. quòd onus monumenti faciendi præſupponatur iniunctum poſt hereditatem quæſitam, probat tex. ille, dum ponit, quòd alter hæres prætermiſerat hereditatem. nam ante implementum conditionis nō potuiſſet adire, ſed tantum poſt implementum ſibi aperuiſſet facultatem adeundi, ad l. ei qui ita. ff. de cond. inſtit. quo caſu potuiſſet adire, & repudiare: ſed ante non potuiſſet repudiare, quia nec adire l. eius. ff. de acq. hæred. & huius quoque ſententiæ fuit Menoch. d. conſilio 78. numero decimo. Qui quidē ſub numero decimo, nonnullas attulit conſiderationes ad illum textum. quæ tamen non pertinent ad ſolutionem difficultatis, quæ in hoc verſatur. an illa conditio de monumento extruendo, videri debeat iniuncta, ante aditam, vel poſt aditam: & illas d. Menochij conſiderationes prius habuerunt Comenſ. in d. l. paterfamilias. & Socin. iun. conſ.129. numero 19. in tertio. à Bart. tamen ſententia communiter recepta non facile diſcedendum eſt.

89 Tertia eſt concluſio, vbi teſtator poſt rem quæſitam iubet alium aliquid facere, & ſi non fecerit, voluit hæredem ſcriptum exhæredem eſſe, vel legatarium priuari relicto. hoc quidem caſu, pęna ademptionis

illicita eſſe exiſtimatur, per caſum in d. l. paterfamiliàs, & per dicta ſupra, numero 85. nam lex iniquum exiſtimat, quem alterius facto pręgrauari. l. ſi quis in ſuo. §. legis. C. de inoff. teſt. & l. nemo debet. ff. de reg. iur. & ſic in indiuiduo decidit Bal. in d. l. vnica. numero 10. C. de his quæ pœnæ nom. vbi quòd aut pœna infligitur inobedienti, & valet, dicta l. vnica: aut obedienti ob factum inobedientis, & non valet, dicta l. paterfamilias. vnde infert: ſi teſtator iuſſerit, quòd intra certum tempus commiſſarij faciant capellam, & ſi non fecerint, hæres dare debeat mille: præceptum iſtud pœnale uti irrationabile non onerare hæredem, quia pœna tenet culpæ auctores, & non alios, dicta l. ſancimus. ideoque infert ad aliud, ſi teſtator faciat me hæredem, & iubeat quòd pater meus non me moleſtet, & in caſu moleſtiæ priuet me hæreditate: eiuſmodi priuationem non ualere. & ſic quoque infert, non ualere pactum, quòd pater cadat a feudo ob delictum filij, ſequitur Ruin. dicto conſilio 122. numero nono, in ſecundo, & omnes relati ſupra, numero octuageſimoſeptimo, Cęphal. dicto conſilio quinquageſimoſecundo, numero octauo, & nono, & vltra hos Alexand. in l. hæreditas, in fine. C. de indign. & præciſe Hieronym. Gabriel. conſilio 105. numero duodecimo & decimotertio.

90 Contra verò concludit Menoch. dicto conſilio ſeptuageſimooctauo, numero decimonono: vbi opinatur, translationem, ac ademptionem ab vno in alium fieri poſſe in pœnam pure honorati, ob alterius factum, quia id nec iniquum ſit, nec ratione careat, mouetur auctoritate Alexandri in dicta l. hæreditas, in fine: qui id non dicit, ſed contra.

Secundo auctoritate Socini iun. conſilio 129. numero decimoſeptimo, decimooctauo & decimonono, & in tertio. Cuius tamē deciſio non tuta eſt, uti conſtat ex ſcriptis in Articulo decimooctauo, numero 30. Denique mouetur auctoritate Ange. conſilio 168. teſtator, columna ſecunda. ubi decidit, translationem legati Eccleſiæ facti, valere in pœnam adminiſtratorum ipſius Eccleſiæ, qui teſtatoris iuſſa non impleuerunt: ſecutus eſt Ruin. conſilio vigeſimoſeptimo numero ſeptimo, libro ſecundo, & præterea Ripa in repet. §. Diui, numero trigeſimoſexto, ubi in tutore. & præter hos ſic quoque decidit Socin. in l. quibus diebus. §. Termilius, numero decimoſeptimo. ff. de condit. & demonſtra. ſed iſtæ deciſiones non utique pertinent ad caſum de extraneo tertio: nam loquuntur præmiſſi auctores in prælato adminiſtrante rem Eccleſiæ, & in tutore, rem pupilli, qui propterea ſuſtinent uices pupilli, & Eccleſiæ, ſic & recte Gabriel. dicto conſilio 105. in fine: Nam pœna inobedienti ad eius incommodum iniungi poteſt, ad ablationem hæreditatis, legatorum & fideicommiſſorum, dicta l. unica. C. de his quę pœnæ nom. & §. fin. Inſtit. de legat. omnia enim ſupradicta de hæreditatibus & inſtitutionibus locum quoque habent in relictis particularibus, uti præcitati Doctores dixere, Raynerius, Angel. & Imola, in d. l. paterfamilias. Bald. dicta l. vnica, Socin. dicto conſilio 21. Gabriel. dicto conſilio 105. numero duodecimo, & probatur ex dicta l. ſi ita fuerit, ex qua Doctores omnes in hac materia argumentati ſunt.

91 Quarta eſt concluſio, ubi poſt rem pure relictam, teſtator iubet, honoratum aliquid facere, quod iure improbatum ſit, & ſi non fecerit, relinquit fideicommiſſum de hæreditate, vel de re aliqua hæreditaria alteri: huiuſmodi fideicommiſſum ſic in pœnam relictum inane eſt, pro ut & onus illud iure improbatum: caſus eſt in dicta l. unica, ubi ſic notarunt, gloſ. Cynus, Bartol. Bald. Angel. Salic. Paul. & Iaſon: gloſ. Bartol. Paul. & Socin. in l. prima, ff. eo. gloſ. in uerbo, adijciens, in capit. Raynaldus, extra de teſtamen. quam ſequūtur Canon. ibi, Didac. in §. primo, numero ſeptimo, & ſingularem dixit Corſett. in ſingul. in uerbo, pactum, Bartol. in dicta l. vxorem. §. hæres. ff. de legat. tertio, ubi exemplificat in eo qui relinquit legatum monaſterio, & iubet, quòd accipiant Titium in monachum ſub pœna amiſſionis legati: nam concludit, onus, & pœnam remitti, quia onus illud ſimoniam ſapit: Do ego aliud exemplum: cum teſtator iuſſiſſet hæredem dare ſpurio teſtatoris, ſub pœna priuationis hæreditatis: nam relictum inutile eſt, & pœna non afficit, authen. licet. C. de natur. liber. & in corpore, unde ſumitur.

92 Difficultas autem circa præmiſſa ſupereſt, ad vitandum contentiones, in di-

gnoſcendo, quando relictum videatur ſub conditione ademptum, ac ideo ſub contraria conditione datum: an uero per modum pœnæ: in hac autem re Aretin. multum eleganter in l. Titia, columna tertia, verſiculo, ſed iſta, ff. de verbor. obligatio. dicebat, quòd ubi præcedit inſtitutio pura, & poſtea teſtator ſub conditione illam adimit, ademptio quidem conditionalis reddit inſtitutionem ſub contraria conditione conditionalem, ita ut tam inſtitutio, quàm ademptio, conditionales ſint, ſubaduerſis tamen conditionibus. ſi uero teſtator poſt inſtitutionem iubet hæredem aliquid facere, & ſi non fecerit, priuat illum relicto: tunc inſtitutio pure facta non efficitur conditionalis: ſed eſt pœna adiecta a teſtatore, quæ reſoluit ius purum, & quæſitum, dicta l. vxorem. §. hæres, & ſic fuit de mente Bartoli in dicta l. paterfamilias, in verſiculo, prædicta uera, & clare in l. prima. §. item ſi ita, columna ſecunda, ff. ad leg. falcid. in verſiculo, quid dicemus. vbi inquit, quòd ſi hæres iuſſus ſit dare pœnum, & ſi non dederit, det centum, relictum de penu pure peti poſſe: centum autem in pęnam hæredis non facientis uideri relicta propter onus hęredi iniunctum. ſub conditione, ſi oneri non paruerit: ſecus ſi ſub alia conditione, quæ onus hæredis non ſpectet, ſequitur Alexand. ibi, prope finem, & in l. in ſubſtitutione, in fine primæ colum. ff. de vulga. & eſt communis reſolutio, Ruin. dicto conſilio 122. ſub numero decimo, columna penultima, in ſecundo, & in eodem volum. conſilio vigeſimo, numero quinto, & conſilio 48. numero quarto, & ſic quoque vbi præceptum præcedit: quod in contrarium adijcitur, pœna ſit, notauit Alberic. in l. ſecunda, ff. de his quæ pœnæ nom. Iaſon in l. talis ſcriptura, numero decimoquarto. ff. de legat. primo. Pariſ. conſilio 19. numero 138. lib. ſecundo, Menoch. dicto conſilio 78. numero octauo.

At ubi non præcederet præceptum honorato factum, tunc conditio præſumeretur, ac ideo dationem ſuſpenderet ſub contraria conditione, & ſic Bart. ſenſit in dicto §. item ſi ita, gloſ. in verbo, pœna, in l. ſecunda. ff. de his quæ pœnæ nom. & præſertim adiecta clauſula, omni meliori modo. Nam hæc operaretur relictum, & ademptionem, in vim conditionis, ſi ſic modus utilior eſſet, Ruin. in terminis, d. conſil. 150. nu. 10. in 3.

93 Quinta ſit concluſio, vbi relictum eſt purum, & ademptio eſt facta ſub conditione caſuali, non poteſtatiua alterius, hæc reddit primam conditionalem, ad dicta ſupra numero 88. Et ſi ademptionis conditio eueniat, relictum irritatur. ſic ex ſupradictis planè conſtat, & recte procedunt conſulta a Cęphalo, dicto conſil. 52. numero ſexto, & numero decimoſeptimo, & per Menoch. in præallegato conſilio. Alia ad materiam hanc inferius dicam.

94 Cæterum in rebus alienis contraria ſtatuitur regula: omnia cenſeri prohibita, niſi permiſſa ſint auctoritate domini, aut legis. ſic Bald. dicta l. nulla. C. de iure dot. per tex. in l. maritus. C. de procur. & in l. qui aliena. §. libertos. ff. de negor. geſtis & in l. cum quærebatur. C. vnde ui. Itaq; de rebus alienis hactenus teſtator diſponere, & fideicōmittere poterit, quò ad effectum transferendi dominium quatenus dominus conſenſerit, & non ultra, per regul. l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. de qua re abunde ſcripſi in Artic. 44. nu. 33.

95 Alienas autem res intellige etiam, ſi a teſtatore teneantur, & poſſideantur, credens eas eſſe ſuas: nam legatum, & fideicommiſſum, ius dominij alterius non mutat: tenetur tamen hæres rei legatæ poſſeſſionem legatario, & fideicommiſſario tradere, & ſi fortè teſtator illius rei quaſi dominus eſſet, ac eam iuſto titulo præſcriberet, illud quaſi dominium in fideicommiſſarium ipſo iure tranſit. l. 1. §. 1. l. cum ſponſus. §. 1. & utrobique notatur. ff. de publicia. Bart. in l. in fideicommiſſariam, columna ſecunda, ff. ad Trebell. re autem tradita, & per uerum dominum a manibus fideicommiſſarij vendicata, non tenetur hæres de euictione, l. ſeruo legato. §. ſi fundus. & melius in l. ſi a ſubſtituto. §. hæres. ff. de legat. primo, ubi Bar. Bald. Imo. Paul. Alexan. Iaſon, & omnes, Paul. de Caſt. in l. cum alienam, in fine. C. de leg. ideoque uana eſt hæſitatio Iaſon. in dicta l. cum alienam, in 6. limitat. quam etiam indeciſam reliquit Ricciard. Piſtorien. in §. non ſolum. numero quadrageſimoquinto, Inſtit. de leg.

96 Porro rei alienæ legatum, & fideicommiſſum, quamuis in domini præiudicium nullius ſit efficaciæ: quò ad hæredem tamen grauatum, an aliquam ſubſiſten-

tiam habeat : alia eſt conſideratio, qua in re iura, & Auctores, ſic diſtinguere ſolent. aut teſtator ignorabat rem eſſe alienam : & legatum non ualeat, dicta l. cum alienam, & l. ſi res aliena. ff. de legat. primo, & d. §.non ſolum, & capit.filius, extra de teſtamen.& ſic in dubio præſumitur, per regulam in l. verius. ff. de probation. & in c.ignorantia, de regulis iuris, in 6.Iaſ. dicta l.cum alienam, numero quarto, Roland. conſilio 16. num.44.in tertio, Neuizan.conſilio 71. numero quarto, Gabriel. conſilio 132.numero 65 Didac. d.c.filius, & ſic poſt Soci.Natt.Anguſc.Non. & Celſum, ſcripſit Ricciard. Pictor dicto.§. non ſolum, ſub numero quadrageſimoſecundo. & eſt ratio, quia non eſt credendum, teſtatorem, ſi ſciuiſſet rem alienam, oneraſſe hæredem ſuum ad illam redimendum, ad l. vnum ex familia.§.ſi rem.ff.de lega.ſecundo. Hanc tamen propoſitam regulam in caſu ignorantiæ, multipliciter limitarunt Doctores, Iaſ.Ricciard. & Canon. ſed ego limitationes illas ſcienter prætereo.

97 Aut uerò teſtator ſciebat rem eſſe alienam, & ualet relictum, quò ad hoc vt hæres rem ipſam redimere teneatur, & ſi redimere nequeat, teneatur illius rei æſtimationem præſtare, uti eſt caſus in dictis iuribus, & plene notarunt Bartol.Bald. Salic. Fulgoſ. Paul. Alexan. & Iaſ. in d.l. cum alienam. Scribentes omnes in d.§. non ſolum. Canon.omnes in dicto capit. filius. & eſt ratio, quia actus ſemper accipi debet in eam partem, pro ut ualere poteſt, ne aliàs inutilis, & nugatorius reddatur, ad l. quoties. ff.de rebus dubijs. ideoque infero ad limitationem text. in d.§.ſi à ſubſtituto, ſi teſtator ſciens rem à ſe poſſeſſam, alienam fore, legauerit, eamque traditam dominus vendicauerit: teneri hæredem de euictione, quò ſcilicet ad æſtimationem iuſti precij : niſi dicatur, teſtatorem rem a ſe poſſeſſam videri legaſſe pro iure ſuo, vt infra dicam, nu.104.

98 Quibus in locis inferunt, forenſem prohibitum ex forma ſtatuti acquirere in loco bona immobilia, capacem tamen eſſe æſtimationis : & eo reſpectu relictum ualere, contra Bartol. in d. §. conſtat, & ſic quoque tenuere Petr. Anchar. Imola, & Canon.dicto capit.filius, ext.de teſtam. Alber.de Roſ.in ſec.par. ſtatut. quæſtio.ſecunda, & conſuluit Curt.iun.conſilio 105. late Alber.Brun.de ſtat.exclud.Art.9.q.11.

99 Sic etiam, vbi ſtatus, & perſonarum conditio, repugnaret acquiſitioni, poſſeſſioni, & retentioni rerum immobilium : ualerent legata & fideicommiſſa de bonis immobilibus, quò ad effectum æſtimationis, ſic eleganter & late probauit Iaſon in d.§. conſtat, ſub numero 27.& infra, per tex.in c. recolentes. ext. de ſtatu monac. & ibi poſt Abb.in eod.capit. Bart. Bald.Florian. Butr. Roman.& plures alios ab eo relatos : concludit, relictis bonis immobilibus fratribus mendicantibus, eius legati capaces eſſe : non quidem ut ea habeant & poſſideant, quia repugnaret regulæ: ſed vt vendantur, & precium conuertatur in neceſſarios fratrum, & Eccleſiæ vſus. dixi in tract.de iure fiſci, in titu.de fratribus mendicantibus.

100 Intellige, & declara, niſi rei commercium interdictum eſſet ob delictum illius, cui res relinquitur, nam hic non meretur: veluti ſi hæreticus ſit : vel quia mancipium Chriſtianum relictum ſit Iudęo : cuius, ob fidei perfidiam, incapax eſt, C. ne Chriſtian. mancip. nam in his caſibus nec æſtimatio deberetur.gloſ.in d.§.conſtat : recepta a Bartolo & Doctoribus. Et idem dicerem in damnato ad mortem, ad beſtias, in metallũ, in deportato,& huiuſmodi ob eorum delictum incapacibus.

101 Rurſus rei æſtimatio non debetur, ſi non ſit in commercio hominum particularium: veluti res ſacræ, & religioſæ : res publicæ, via publica, flumina publica, Forus, platea, palatia publica, ædes publicæ, immo & quæ patrimoniales principis : nam horum commercium ſine iuſſu principis haberi nequit : & quia non niſi cum magna difficultate aſſenſus principis haberi poteſt, impoſſibilis quaſi res cenſetur, caſus eſt in dicto §. conſtat. Vnde colligunt Bartol.& Doctores communiter, quod fieri non poteſt abſque principis conſenſu, adeo difficile cenſeri, ut ad impoſſibile par. ſit, quod etiam notarunt Bart.& Doctores in l. continuus.§.cum quis. ff.de verbor.oblig.& plura addit Tiraq. de retr. lignag.§. 32. gloſ. prima, numero 62.& ſexageſimotertio.

102 Cæteræ uero res, quæ non niſi cum aliqua ſolemnitate alienari poſſunt, quamuis iudicis inferioris, a ſupremo, requirant decretum. hę ab hominũ commercio ſeiunctę

non exiſtimantur, ueluti res minorum immobiles, Bart. in d.§.conſtat. & ſequuntur indifferenter omnes, ut illic per Alexand. Aretin. & Iaſ.& eſt text. notandus in l.magis puto. §.ſi fundus.ff.de rebus eorum. Idem eſt in re dotali, Bart. in l.dotalem. ff. de teſtam.mil.Ioan. Andr. Bal.Imo. Salic. Paul. Alex. Aret. & communiter Doctores relati a Iaſ.d.§. conſtat.nu.34.Bal.Nouell. de dotib. parte 7.priuileg.22. Didac. d.c. cum filius, ſub nu.5.idem quoque eſt in rebus eccleſiarum inferiorum, nam hæ adhibitis quibuſdam ſolẽnitatibus alienari poſſunt, c.ſine exceptione 12.q.1.& c.Epiſcopus 12.q.5.ac idcirco quo ad effectum æſtimationis debendæ reputãtur eſſe in cõmercio, Hoſtien.Ioan.Andr.Abb.Barbat.& Didac.in d.c.filius, contra Innoc.& ſequaces ibi, & ſic quoque cõtra Bar.in d.§.conſtat, tenuerunt Bal.Florian.Imo. Paul.de Caſt. Alex.Aret. & Iaſ.nu.31. & conſuluit Alex. d.conſ.9.viſis, in 2.Curt.iun.conſ.30.num. 3. & infra, ubi idẽ dicit in rebus dotalibus, & minorum: ſecus tamen eſt in rebus, quæ immediate ſunt Rom.Eccleſiæ: nam hæ, vti præmiſſi aiunt, Rom.pontificis aſſenſum in earum alienatione requirunt, Iaſ. eo loci nu.31. poſt alios ab eo relatos. Et in rebus fiſcalibus, quæ non niſi cum certis ſolemnitatibus alienari poſſunt, ut his legatis, æſtimatio debeatur: ſcripſit Aretin.in d.§.conſtat, ſequitur Curt. iun.d. conſilio, numero quinto.

103 Idem quoque in feudalibus conſtituendum eſt: nam licet legatarius, aut fideicommiſſarius, incapax eſſet, quia fœmina, uel extraneus, extra inueſtituræ uerba: quia tamen incapacitas pronenit abſque eius delicto : & res pro ſui natura eſt in hominum commercio, iccirco æſtimationem deberi, profeſſus fuit Fab.in d.§.non ſolum, in ult. verbis. & in indiuiduo conſuluit Curt.iun. d.conſilio 30.numero tertio, & numero 8. & id ipſum admiſit Socin. iun. in eodem caſu conſultus conſilio 74. numero 16. in 2. vbi huius quoquę opinionis attulit Bald.in capit. 1. in principio, verſic.Adde quòd nemo, in titu. de ſucceſ. feu. ſed aduerte, quòd ubi feuda eſſent magna, quorum alienatio a uoluntate ſupremi penderet, aliud forſan dicendum foret, ex præmiſſis.

104 Rurſus aduertendum eſt: Nam quod dicitur, re aliena, uel dotali, minoris, aut feudali, legata, ſeu per fideicommiſſum relicta deberi æſtimationem, id intelligendum eſt, ubi res a teſtatore non poſſidetur. ſed ſi teſtator rem ipſam feudalem poſſideat, & leget, aut maritus fundum dotalem uxoris ſuæ: pro iure ipſius teſtatoris legatum uidebitur relictum, quamuis morte ſua finiatur, nec hæres ad æſtimationem tenebitur.l.qđ in rerum, §.1.ff.de leg.primo.l.Sthicho.ff. de vſufr. leg.l. vxor patrui. C. de legat. & pleniſſime in eis iuribus notatur. & ego copioſe ſcripſi in Artic. 33. ſic in ſpecie in feudalibus. Socin.iun.d. conſilio 74.ſub numero 20. vbi huius traditionis auctores recenſuit Bald.in capit.primo §.donare, verſicu. ſed ego.in tit. qual.olim feud. & in l.1.colũna tertia, verſic.vlterius quæro.C.de ſacroſan.eccleſ.Alexan.conſilio 30.colum.4.verſic.& poteſt, in primo. Et in marito legante rem dotalem, expreſſe Iaſ.in d. §. conſtat, numero 34.poſt Imol. Alexan.& Aret. ibi, & poſt Bald.Angel.Salic.& Raphael. ab eo relatos, declarando tamen, niſi res ipſa poſt teſtatoris mortem ad hæredem ſuum peruentura eſſet, uti dixi in dicto Articulo 33. numero 24. ubi cætera ad rem hanc pertinentia latius explicaui.

105 Sunt tamen res quædam, quamuis in teſtatoris dominio quæ legari, & per fideicommiſſum relinqui non poſſunt, ut præſtentur, quarum tamen æſtimatio debebitur, veluti affixa ædibus, tigna, marmora, columnæ, lateres, ferramenta, ad tex.in d. l.cætera.ff.de leg.primo, ubi plene ponitur de ratione Senatuſconſulti, quæ nec etiam uendi, aut diſtrahi poſſunt, ne vrbs deformetur, ruinis .l. Senatus. ff. de contrahen. emptio.& l.2. C. de ædific. priuat. idem eſt in ſeruis glebæ aſcriptis, nam & hi ſeparatim a fundo alienari prohibentur. l. quemadmodum.C. de agric. & cenſ. libro vndecimo. vnde ſi legati fuerint; hæres æſtimationem præſtabit. l. ſi quis inquilinos, in principio.ff.de legat.primo, & in affixis, ædibus.gloſ.Bart.Imola, Paul.Alexand.& late Iaſon, numero 13. in d.l.cætera.per tex. in §. ſi duobus, in eadem l. & per argumentum a ceſſante ratione, & eſt ratio : quia horum commericum, quamuis de per ſe haberi non poſſit, coniunctim tamen cum alia re habetur, Bartol. & Doctores eo loci.

106 Idem quoque dicendum, ubi alicuius rei, ex pluribus ſimul iunctis, factæ

prohibitus foret uſus; partium autem ſeparatarum vſus non foret interdictus: ueluti in aliquo genere ueſtium, quarum uſus ex ſtatuto foret prohibitus, nam legatum valeret quia legatarius eas diſſoluere poterit: tunc enim æſtimationi locus eſt, vbi ipſum, quod relictum eſt, præſtari non poteſt. l. fideicommiſſa. §. ſi ſeruo. ff. de leg. 3. Et in ſpecie ſic poſt Bal. Roman. & Alex. tradidit Iaſ. d. §. conſtat. num. 28.

107 Porro ex præmiſſa regula ſupra, nu. 84. comprobatur communis illa traditio: quòd in iure primogenituræ, legibus, aut conſuetudinibus roborato, non poteſt pater teſtando præiudicare primogenito, quia falcem in meſſem alienam poneret, & ius alteri ex conſuetudine quæſitum abſque illius facto tolleret: quod iniquum fore lex arbitratur, ad l. id quod noſtrum. ff. de regul. iur. quæ etiam regula locum habet in iure, non re, ſed ſpe, quæſito: ſicuti plene notatur ibidẽ, & in l. pen. ff. de pact. & in indiuiduo ſic notarunt, Hoſtien. Ioan. Andr. Collec. Ancha. Butr. Imola, Card. & Abb. in c. licet, ext. de voto, Innoc. Ioan. And. & Franc. in c. grandi. de ſup. neglig. prælat. in 6. Iaſ. d. l. nemo poteſt, in utraque lect. in prima colum. Ripa, num. 3. cum infinitis propemodum concordantibus congeſtis à Tiraq. de iure primigen. q. 21. Vbi tamen ex conſenſu aliorum, limitat ex iuſta cauſa, ex qua aliàs iure communi pater potuiſſet illum exhæredare: uel etiam ubi non eſſet idoneus adminiſtrando Regno. Hæc aũt de rebus ſatis ſint.

108 Circa autem obligationes, & actiones perſonales, prouenientes ex contractu, uel quaſi, abſolutum eſt, teſtatorem, earum uim & naturam ipſo iure moderare non poſſe, ſed ope exceptionis defuncti voluntas ſeruatur, caſus eſt in d. l. nemo poteſt, in ſecundo reſponſo, cum gloſ. & plene Bar. & Doctores, & an proferre poſſit earum uim ultra legis præſcriptum, plene ſcribitur in eadem l. ubi uideri poteſt, pulchre autem declarauit Bald. omnino uidendus, in d. l. fin. C. de legat. ubi quomodo intelligatur traditio illa, tempus non eſt modus tollendę, uel inducendæ obligationis.

109 Quo autem ad modum attinet, modum in re hac tripliciter accipio: primò pro ſolemnitate, & forma, & modum hunc teſtator peruertere non poteſt, quia iura inducẽtia aliquid pro ſolemnitate actus, diuerſa uel contraria hominis uoluntate, tolli aut derogari non poſſunt; Bald. in l. 2. C. vt in poſ. leg. refert poſt Alexand. Ripa, ante numerũ tertiũ quia ex ſolemnibus nihil eſt immutandum, l. Diuus. ff. de in integ. reſtitut. nempe ſolemnibus mutatis actus redderetur nullus, uti deficiens in ſubſtantialibus, ſicuti plene ſcribitur per Iaſon. & Doctores communiter, in l. 1. ff. de liber. & poſthum. adeo ut quod eſt de forma, nec per æquipollens adimpleri poſſit, idem Iaſ. in l. qui per ſalutem. ff. de iureiuran. ideoque teſtator non poteſt derogare ſolemnibus requiſitis in factione teſtamenti. Bart. d. l. nemo poteſt, in principio, & num. 8. & ſequuntur indifferenter omnes. & ratio poteſt eſſe duplex ultra prædicta, primo quia teſtandi poteſtas iure publico introducta fuit. l. teſtamenti. ff. de teſtam. cum ſolemnibus a iure requiſitis, idcirco priuatorum facto mutari nequit. l. ius publicum. ff. de pact. ſecundò quia ſolemnitates in teſtamentis deſiderantur ad euitandas falſitates, quæ de facili cõmitti poſſent, ad l. iubemus. C. de teſtam. omnia autem, quæ a legibus ordinantur, & conſtituuntur ad falſitates uitandas: priuatorum uoluntate remitti nequeunt, ad l. comparationes. C. de fide inſtr. & ſic arguit Bartol. in ea l. num. 8. vbi præterea adducit, quod legibus requirentibus inſinuationem renunciari non poteſt, notatur in l. fina. C. de donat. per eundem Bartol. in l. Modeſtinus. ſequuntur Iaſ. in 2. lect. num. 41. Ripa, nu. 57. Annibal, nu. 272. Clar. §. teſtamentum. q. 65. Adde quòd legibus, & ſtatutis prohibitiuis, partes renunciare nequeunt, l. de his. ff. de tranſact. & ibi plene notatur, & in Rub. & Nigro. C. ne fideiuſ. dot. dent. & ratio omnium eſt, ut Iaſ. inquit, quia lex ſuperioris facto inferioris periclitari non poteſt, c. cum inferior, ext. de maior. & obed.

110 Secundò, modum accipio pro ordine: ordo autem eſt inter plura, forma autem eſt de uno actu, ſic Bal. diſtinguit in l. prolatam, numero ſeptimo. C. de ſenten. eą autem quæ ſunt ordinis, peruerti non poſſunt, ſi neceſſitatis ſint, Bald. in l. præpoſteri, C. de teſtam. & neceſsitatis ſunt quæ ueniunt ex ordine legis diuinæ, naturæ, aut formæ, idem Bald. in l. fina, numero 14. C. de hæredib. inſtit. & de formali ordine cenſentur eſſe plura ex lege, in eadem facti cauſa, ſubordinata: ueluti cum pater pupillariter filio ſuo ſubſtituere vult: nam prius ſibi hæredem inſtituere debet, deinceps filio impuberi, aliàs uariato ordine, nihil agit. l. 2. §. prius. ff. de vulga. ubi ſic notarunt Bart. Ang. Imola, Alex. & Iaſ. in 1. colum. ſic etiã in iudicialibus cauſis ordo conſtitutus reperitur, qui in eadem cauſa mutari nequit, aliàs iudicium redderetur nullum. Bar. Bal. & alij, in l. prolatam. C. de ſent. & interlocut. Canon. in c. exhibita, ex. de iudic. De una verò ad aliam cauſam ordinis præpoſteratio non uitiat, Bar. & cæteri in l. 1. C. de appell. Bal. d. l. prolatam, nu. 8. Iaſ. & Canon. in locis pręallegatis: extra has cauſas ordinis præpoſteratio non uitiat, niſi lex dixerit: idem Bal. in auth. hoc amplius, nume. 20. C. de fideicom. ubi idem repetit, de ordine legis diuinę, naturæ & formæ: in his ergo contraria teſtatoris ordinatio nihil ualet.

111 Item cum de ordine, Iuriſdictiones ſint diſtinctæ, & publico iure conſtitutæ. ad l. 1. cum materia, ff. de iuriſd. om. iud. proinde crederem teſtatoris ordinationem, circa iuriſdictionalia, nihil ultra poſſe, quàm poſſet contrahentium pactio, ad l. quæ de legato. ff. de leg. 1. quia priuatorum uoluntas, non dat nec adimit iuriſdictionem. l. priuatorũ. C. de iuriſd. omn. iud. idcirco, quia clericus nec etiam ex pacto poteſt ſe ſubijcere iuriſdictioni temporali, ad tex. cum materia, in c. ſi diligenti. ex. de foro comp. non poterit teſtator hæredem ſuum clericum poteſtati ſæculari ſubijcere, Bald. in d. lege ſecunda, C. vt in poſſeſſio. legat. Ripa, d. l. nemo poteſt, nume. 18.

112 Arbitror tamen, teſtatorem iure ordinare poſſe inter ſuos cohæredes, ut iurgia inter eos occurrentia in diuiſione, uel aliter ex cauſa ſuæ hæreditatis, non trahant ad iudicia ordinaria; ſed amicabiliter remota appellatione decidenda committant alicui probo uiro, uni, aut pluribus: nam ſicut ex lege id committi poteſt inter aliquas perſonas, ita etiam ex teſtatoris diſpoſitione, quę quidem lex priuata eſt in rebus ſuis. d. §. diſponat. & ſicut ex pactione contrahentium id fieri poteſt, quia legem rebus ſuis dicere poſſunt, l. legem. C. de pactis: ſic ex teſtatoris ordinatione, per reg. in d. l. quæ de legato, Itẽ quia hæredes adeundo hæreditatem, per quaſi contractum obligantur adimplere diſpoſita in teſtamento; ad. l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de actio. & obl. & in ſpecie ſic ordinatum legi in teſtamento olim Mag. D. Simeonis Popaita, ut Illuſtres eius filij hæredes inſtituti, omnes difficultates ex teſtamento ſuo ſuborientes committere tenerentur Sacro Collegio Iuriſtarum Paduæ inappellabiliter decidendas: & ſic etiã iudicium inceptum fuit.

113 Tertiò, modum accipio, pro onere hæredibus iniũcto. ad tex. in Rubro, & in Nigro, C. de his qui ſub modo, & pro qualitate qualificante diſpoſitionem, ad tex. in l. obligationum, §. modus. ff. de action. & obl. & in l. 4. §. modus. ff. de ſerui. & uti declarauit Bar. in l. quibus diebus. §. Termilius. nu. 1. ff. de cond. & dem. Modus autem à conditione differt in hoc principaliter: quia conditio prius impleri debet ante emolumenti aſſecutionem. l. quæſitum. l. in conditionibus. §. 1. ff. de cond. & demon. l. Thais ancilla. §. Stichus. ff. de fideic. lib. Modus uerò poſt impleri debet, d. §. Termilius, & l. demonſtratio, §. ſi. ff. eo. Bar. in d. §. Termilius, ſub. nu. 1. Caſtrenſ. conſi. 5. in princ. vol. 1. & melius 292. colum. 1. in 2. Crau. conſ. 59. num. 1. ac ideo per quæcunque uerba facta fuerit diſpoſitio, ſi prius onus iniunctum impleri debeat, ſemper faciet conditionem: ſi uerò poſt, faciet modum. Bar. dicto loco. nu. 5. & in conſi. 4. factum tale eſt. ubi intelligit, etiã quod dictum fuerit: relinquo ſub ea conditione, ut facias: ſequuntur Doctores communiter ubique, Alex. conſi. 119. colum. 1. in 1. & conſi. 20. uiſo proceſſu. colum. 2. in 6. Grat. conſ. 102. in 2. Dec. conſi. 327. nume. 3. Ruin. conſi. 26. nu. 10. in 2. Mantica de coniect. lib. 10. tit. 5. nume. 16. & 17. Menoch. conſi. 60. nu. 47. Caualcan. in tract. de vſufr. nume. 117. 118. & ultra hos addo ego Paul. Domin. & Philip. Franc. in c. non poteſt. §. illud, de præbend. in ſexto, Ruin. conſi. 43. in ſecundo, Tiraq. de Retr. lignag. §. 8. gloſ. 8.

114 In dubio autem diſpoſitio potius præſumitur modalis, quam conditionalis, nempe utilior eſt: Bar. Bal. Alex. Riminal. & Iaſ. in l. cum mota. C. de tranſact. Grat. d. conſi. 102. Ruin. d. conſ. 26. nu. 9. Alex. conſ. 102. nu. 4. in 1. Hier. Gabriel. conſi. 5. nu. 4. Mãtica, d. loco. nu. 12.

115 Ac ideo ex diſpoſitione modali, uti pura, ſtatim competit actio: oblata tamen realiter cautione de modo implendo, aliàs exceptione doli repelleretur. l. ſi is cui. & l. cum in teſtamento. ff. de fideicom. libert. ſic Bar. in d. §. Termilius, ante nume. 17. ſcribentes omnes in l. 1. C. de his quæ ſub modo. Paul. Caſt. d. conſi. 292. Tiraq. loco prææalleg.

alleg. Cabriel. d. conſ. 5. numero nono, onerari autem & grauari poteſt hæres, ac quilibet alius beneficiatus, modis, & oneribus, a iure non improbatis, ſicuti de conditionibus mox dicam: & eſt caſus rotundus in l. vnica. C. de his quæ pęnæ nom.

116 Sequitur, vt dicamus de voluntate teſtatoris conditionali. qua in re concluſiue loquendo duæ ſunt conſtituendæ concluſiones. prima eſt, quod vbi conditio eſt impoſſibilis, ea in ultimis uoluntatibus reijcitur, & relictum pure debetur, ſiue ſit inſtitutio, ſiue legatum, aut fideicōmiſſum. l. obtinuit. ff. de cond. & dem. & l. 1. ff. de cond. inſtit. vbi Bar. ea iura intellexit, tam in impoſſibilitate naturæ, ueluti ſi cęlum digito tetigeris, de qua in l. cum in ſecūdo. ff. de iniuſto teſt. quàm in impoſſibilitate facti, de qua in l. ſi quis ita. ff. de cond. inſti. uel etiam in impoſſibilitate iuris, quales eſſe definiuntur, quæ contra edicta Imperatorum, aut contra leges, aut contra bonos mores, uel deriſoriæ ſunt, aut huiuſmodi, quas prętor improbauerit, nam hæ pro nō ſcriptis habentur, inquit Martianus in l. conditiones, la ſeconda, ff. eo. & in l. ſi quis inquilinos. §. fin. ff. de leg. 1. Paulus autem in l. conditiones, la prima, ff. eo. difiniuit conditiones remittendas eſſe, quę contra bonos mores ſunt, ueluti ſi ab hoſtibus patrem ſuum non redemerit, aut ſi parentibus, uel patrono alimenta non pręſtiterit: pinguius autem in l. filius. ff. eo. contra bonos mores ea eſſe exiſtimauit. Quæ facta lędunt pietatem, æſtimationem, & uerecūdiam noſtram. nam hæc nec facere nos poſſe credendum eſt, & in l. 1. ad finem. C. de his quę pę. nom. dicitur: ſi aliquid, uel legibus interdictum, vel probroſum, vel etiā impoſſibile, iuſſus fuerit facere, neglecto pręcepto indemnis ſeruabitur. & idem legitur in §. fi. Inſtit. de legat. & exemplum habetur in l. reprehendenda. C. de inſti. & ſubſtit. & in l. facta. §. ſi in danda. ff. ad Trebell.

117 Sunt tamen quædam conditiones de iure impoſſibiles, non tamen cōtra bonos mores, & hę, quatenus de facto fieri poteſt, impleri debent, ad l. mulier. §. 1. ff. de cond. inſt. & l. Męuius, in princ. ff. de cond. & dem. notat Bart. in d. l. 1. & in l. quidam cum filium, ff. de verb. obli. immo ſi teſtator crediſſet conditionem potuiſſe de iure impleri, quia ignoraſſet factum prębens iuris impedimentum, conditionis defectus uitiaret relictum, caſus eſt in l. ſeruo manumiſſo. ff. de condic. indeb. vbi ſic notarunt Bart. & communiter Doct. & in d. l. 1. & in d. l. quidam cū filium, vbi multo magis in contractibus, in quibus impoſſibilis conditio uitiat, & non uitiatur. l. impoſſibilis. ff. de ver. obl. & l. non ſolum, ff. de act. & obl. & in hac materia contractus differunt ab vltimis uoluntatibus, quoniam in his largior fit interpretatio, l. in teſtamentis. ff. de regul. iur. & ſic in caſu de facto per hæc iura allegatum fuit, & obtentum.

Sic quoque impoſſibilis de præterito cōditio, quæ nunquam exiſtere potuit reijcitur, quaſi nugatoria ſit, l. ſi Męuia. ff. de hæred. inſtit. ubi ſic notatur, & per Bart. in d. l. 1. De re autem impoſſibili diſpoſitio facta penitus nulla eſt & inualida, tam quoad rē, quam etiam quoad ęſtimationem. d. l. apud Iulianum. §. conſtat. & l. ſi ſtipuler. ff. de verbo. obl. & l. impoſſibilium. ff. de reg. iur. niſi impoſſibilitas ſit circa aliquod accidens, veluti circa tempus & dilationem. l. ſi mihi & tibi. §. ſi quis ſeruos. ff. de leg. 1. vbi ſic Bart. & communiter Doct. Alex. Aret. & Iaſ. Bar. in d. l. 1. col. 2. idem Bar. Ang. Salic. Paul. & Iaſ. in l. 1. C. de his quæ pę. no. & idem quo ad hoc eſt in contractibus bonæ fidei. l. inſulam. §. 1. ff. loca. Ex his itaque concluditur, circa impoſſibilia inanē eſſe teſtatoris diſpoſitionem: impoſsibiles autē conditiones de iure improbatæ, inter alias ſunt, iuriſiurādi conditio, de dando aut quid faciēdo. ad l. quæ ſub conditione, ff. de cond. inſt. declarando ut ibi per Bart.

118 Item conditio de non nubendo, in muliere, quæ nupta nō fuit, a iure improbatur, licet in vidua, recepta ſit, ſicuti nouo iure conſtitutum legitur in auth. cui relictum, C. de ind. vid. toll. & in corpore unde ſumitur, declarando tamen ubi ſecuta fuit copula, aliàs quò ad hoc pro non nupta habetur, Bal. Ang. Paul. & Iaſ. in d. auth. num. 2. & eſt ratio, quia Reipub. magis expedit mulieres nubere, ut liberis hominibus ciuitates repleantur. ad l. 1. ff. ſol. matr. ideoque fauor iſte magis publicus pręponderat fauori ultimarum uoluntatum, qui etiam publicus exiſtimatur, ad l. uel negare. ff. quem. teſt. aper. & notat gloſ. in l. Gallus. §. quid ſi is. ff. de lib. & poſth. & ſic etiam conſtitutum fuit in materia auth. res quæ. C. commu. de leg. Intellige tamen, ubi celibatus conditio, abſoluta eſſet reſpectu temporis, loci & perſonarum. Quòd ſi moderata fuiſſet ad certum tempus, locum, aut ad certas perſonas, equi-

dem

dem non reijceretur. l. ſi vir uxori. §. fin. & l. cum ita. ff. de cōd. & demō. Bar. & Doct. ibid. declarando, & moderando tamen, ut eleganter per Aret. conſ. 67. col. 2. quem ſequitur Iaſ. in d. authen. in 4. limita.

Addo ego notabilem limitationem ad iura prædicta, ubi quis honoraretur in teſtamento ſub cōditione, ne matrimonium contrahat cum ea, quam uiriginem defloraurat: & quam iure canonum uxorem ducere tenebatur. ad tex. in capit. 1. & 2. ex. de adulter. nam conditio hæc uti contra iura, & occaſionē delinquendi præbens, reijcienda eſſet: ſic ex facto reſpondit Ruin. conſil. 189. nu. 8. & infra, in 2.

Intellige præterea, vbi conditio & relictum refertur ad perſonam mulieris, ſecus autem ſi relictum eſſet alteri, ſub cōditione, ſi mulier non nupſerit, nam cōditio nō reijceretur, l. 1. C. eo. niſi ille talis eſſet, ut mulier de facili retraheretur a nuptijs, ut lucrū relicti conſequatur: ueluti poſt gloſ. Bal. Angel. & alios plene tradidit Iaſ. ibi. Rurſus intellige, quæ de muliere dicta ſunt, etiam in maſculo, l. ſi. C. eo. & plene notarūt Doctores omnes ad illum tex. & Ioan. de Garron. in Rub. C. de ſec. nup. num. 25. & eſt caſus in §. quia igitur, in Auth. de nupt. Conditio autem, ſi monaſterium intrauerit: an ſit reijcienda, uti impediens matrimonium carnale, uel uti ſimoniaca: ſunt opiniones. Nam Bar. conſ. 184. eam improbam dixit: contra decidunt ex pluribus, & magis uere, Bal. Paul. & Iaſ. in d. auth. cui relictum. nu. 4. & eſt communis opinio. late Cabriel. conſ. 131.

118 Nec ſolum conditiones à iure improbatæ reijciuntur, ſed etiam omne onus iniunctum honorato in caſu inobedientiæ, dixi ſupra, nu. 91.

119 Conditiones autem poſſibiles, quæ à iure improbatæ non ſint, teſtator præſcribere poteſt: ac hæres parere tenetur: toto tit. ff. de cond. inſtit. & ff. de cond. & demon. & ſi quidem in dando, uel in faciendo conſiſtāt, prius impleri debent, l. qui hæredi §. fin. ff. de cond. & demon. & dixi ſupra, num. 101. Implementum autem conditionis habilem facit implentem ad acquiſitionem hæreditatis, & legati, ac fideicommiſſi, non tamen operatur effectum acquiſitionis irreuocabilis: caſus eſt in l. ei qui ff. de cond. inſtit. ubi Bar. Bal. Ang. & Paul.

120 Hæ autem conditiones, quæ in dato, uel in facto conſiſtunt ſiue factum pendeat à caſu, aut à facto tertij, uel à facto honorati. quandoque per ſolum actū facti implentur: nec requiritur, quòd implementum duret, ad l. cum uxori. C. quan. dies leg. ced. & l. ſi quis hæredem. C. de inſtit. & ſub. ubi latiſſime Iaſ. in primo not. & ibi infert ad illam quæſtionē: de relicto mulieri, ſi uidua erit, cum uidua erit, aut ſi reſtaret uidua, ut cum primū uidua ſit, debeatur: nec illud deſinat habere, ſi poſtea nupſerit: ſicuti in ſpecie decidit Paul. de Caſt. in d. l. fin. C. de ind. vid. tol. ubi refert, ſic Venetijs fuiſſe iudicatum eo ſic conſulente, & eius cōſilium habetur in 2. vol. 185. ſequuntur Iaſ. utrobique, Angel. Imo. & Mod. in l. in ſubſtitutione, ff. de vulg. Pariſ. conſ. 95. nu. 50. in 2. Caualcan. in tract. de vſufr. ſub nu. 115. Quandoq; verò pro ſui natura exigunt perſeuerantiam actus: veluti in ea conditione, ſi uidua permanebit, nam adiectio per, auget, ad l. urbana. §. pernoctare. ff. de verbo. ſign. idem ſi dictum fuiſſet: ſi manebit uidua, & uerba ad uiduam fuiſſent relata, ſic intelligo, quæ aduerſus Paulum, Iaſ. & Caualcan. dictis locis ſcripſere.

121 Sic etiam in illa conditione, ſi inſignia, & arma, domus meæ portauerit: Nam conditio hæc ferendi nomen, & arma viri, & familiæ honeſtæ, a iure ꝓ legitima accipitur, ad l. facta. §. ſi in dāda. ff. ad Trebel. ubi Bar. & communiter Doctores omnes poſt eum, l. cū filius. §. pater. ff. de leg. 2. & l. hoc iure. §. fin. ff. de donat. Dec. conſ. 273. col. 2. & in proprijs terminis ſic conſuluit Hier. Grat. conſ. 6. nu. 75. & infra, in 2. vbi notabiliter inquit: quòd aut onus iſtud ferendi nomē, & arma, fuit iniunctum per uiam conditionis, & eo caſu deficiente illo portare, conditio deficiat, & retro declaratur, non paruiſſe conditioni: ac ideo nō fuiſſe hæredem, & legatarium, ſed prædonem, propterea ad fructuum reſtitutionem, perceptorum, & qui percipi potuiſſent, teneri, ad inſtar poſſeſſoris malæfidei: aut uerò onus fuit iniunctum per viam modi, & eo caſu, ob modum inobſeruatum, ſimiliter grauatum priuari relicti commodo cum fructibus & vtilitatibus perceptis, decidit ꝑ tex. in l. liberto. §. Lucius, ff. de ann. leg. & in l. ſi hęres. ff. de cond. ob ca. Bar. in d. §. quidam Termilius, col. vlt. & per plura alia ab eo adducta, ubi tamē modus, & conditio, reſpiciat honorem, & fauorem teſtatoris, & idem in tali cōditione, ac

modo

modo, ferendi nomen, & arma teſtatoris,
conſuluit Pariſ.conſ.15.col.vlt.& conſ.19.
num.52.& infra,in 2.vbi ſub nu.55.cumu
latiſſime probat, quòd inobediẽs pręcepto,
& voluntati teſtatoris non parens conditio
nibus, & modis aſcriptis, priuatur omni e-
molumento, & quicquid percepit, cum fru
ctibus reſtituere tenetur.

122 Simile eſt in muliere relicta a viro ſuo
vſufructuaria,ſub cõditione,ſi viduabit,aut
permanebit in viduitate, vel ſub eo modo,
puta dummodo in viduitate manſerit, nam
ea nubente,quia contrafacit conditioni,re
tro declaratur indigna,ad l.1.C.de indign.
ac ideo rem cum omnibus fructibus perce-
ptis reſtituit, quaſi prędo fuerit. ſic Bald.&
Iaſ.in authen.cui relictum, nu.6.Pau.Caſt.
in d.l. fin. Cagnol.in l. quod a quoquã.nu.
12.ff.de reg.iur. Pariſ.conſ.95.num.44.in
2.Caualcan.d.loco.num.117.ubi ſub num.
118.probat idem eſſe,ſi dictum fuerit,dum
modo ſteterit in uiduitate:nam modus iſte
non facit plura legata,ſed unum tantum.

123 Hæc intellige, vbi conditio perſeueran-
tiam requirens non multiplicat legata, ſed
vbi plura faceret: pro illis annis & tempo-
ribus,quibus paritum fuit conditioni: lega
tum irretractabiliter debetur,nec fructus re
ſtituuntur:pro annis verò ſequentibus, qui
bus,paritum non fuit conditioni, res cũ fru
ctibus reſtituitur,veluti ſi dictum fuerit, do
nec, quamdiu,uſquequo uitam vidualẽ ſer-
uauerit, ſic in indiuiduo, conſuluit Pariſ.d.
conſ.95.nu.44.& infra,in 2.vbi probat, le-
gatum hoc annuum eſſe, & in quolibet an-
no conditionale: & ſic decidunt Cyn. Bal.
Ang.& Paul.in d.l.fin.col.2.Bald.& Imola
in l.cum filius.§.qui Mutianam.ff.de leg.2.
Iaſ.in l.ſi fundum.§.ſi pater.ſub num.11.ff.
de leg.1.Caualcan.dicto loco, num.117.&
conſuluit Natta, conſ.459.nu.17.& eſt in-
dubitata, ac in practica recepta concluſio.
quia uerè legatum illud annuum eſt,& pro
quibus annis mulier in viduitate manſit, ſa
tisfecit uoluntati teſtatoris, ac conditioni
paruit, Bar.in l.Titia.§.Titia cum nuberet,
col.2.ad finem,ff.de leg.2.& ita ſic relictum
annuum & conditionale eſſe, ſcripſit idem
Bar.conſ.171.Roman.conſ.516.Dec.con-
ſil.620.Ruin.conſ.17.nu.4.in 2.Pariſ.conſ.
21.col.1.in 2. idem ſi dictum fuerit, quòd
ſit vſufructuaria toto tempore uitæ ſuæ, ea
manente in viduitate. nam iſta verba ęqui-
pollent pręmiſſę figuræ. Curt.ſenior conſil.
14.& conſ.ſeq.& idem ſi dictum fuiſſet, dũ
ſteterit in uiduitate, Dec.conſ.526.col.vlt.

124 Quibus præterea adde, quòd ſi mulier
his iteratis & perſeuerantibus conditioni-
bus paruerit:quia pro toto tempore ſuę vitę
ſteterit vidua, ea mortua, quia conditio ab
ea impleta fuit:legatum remanet apud ſuos
hęredes.ſic in legato domus donec uxor ſte
terit uidua, conſuluit Caſtr.conſ.351.in 1.
vbi diſtinguit:an dictum ſit, quamdiu vixe
rit in uita uiduali, & hoc modo legatum re
lictũ reſolui uult in duobus caſibus. primo
per nuptias, ſecũdo per mortem.an uero di
ctum ſit, quamdiu non nupſerit, non facta
mortis mentione, & hoc reſoluatur per ca-
ſum nuptiarum tantum, hoc tamen dictum
maiori indiget diſcuſſione ex ſcriptis a Bar
tolo & communiter cęteris, & pręſertim a
Paulo Pico in d.§.Titia,cum nuberet.

125 Addo præterea, quòd licet defectus con
ditionis caſualis regulariter faciat deficere
diſpoſitionem,quia conditio pro cauſa fina
li cenſetur adiecta,qua ceſſante ceſſat diſpo
ſitio, ad l.cedere diem, ff.de verb.ſign.& l.
qui hęredi.§.fin.ff.de cond.& dem.pulchre
Bar.in l.2.§.fin.ff.de donat.ubi in poteſtati
uis ſe refert ad notata in l.1. C. de inſtit.&
ſub.& in l.in teſtamẽto. ff.de cond.& dem.
modi tamen defectus,ac eius non implemẽ
tum, nõ ſemper operatur effectum inualidi
tatis actus,ſed cum diſtinctione, an modus
adiectus ſignet cauſam finalẽ, an uero im-
pulſiuam: finalẽ autem deſignare dicit, vbi
modus adiectus reſpicit fauorem tertij, aut
ordinantis: aut pertinet ad pias cauſas, per
plura ab eo adducta, & idẽ Bar.in d.§.Ter-
milius. col. 1. ſequuntur poſteriores ibi, &
clare Bal.conſ.219.nu.1.in 2.ubi præterea
addit, quòd dictio dummodo,adiecta ſub-
ſtantiæ diſpoſitionis,denotat cauſam finalẽ
quod etiã placuit Angelo, conſ.124.ſolus,
col.2.vbi,quòd cum modus reſpicit fauorẽ
tertij,aut teſtatoris, cauſam finalem ſignifi-
care,ſine qua,non,& in cõtractibus ſic quo
que notarunt Socin.conſ.26.col.pen.in 3.
Corn.conſ.101.col.pen.ad finem, in 1.ſed
ubi modus reſpiceret fauorem, & commo-
dũ eius, cui res datur hæredis, legatarij,aut
fideicommiſſarij,pro cauſa impulſiua ſume
retur.& eius defectus non uitiaret,nec ope-
raretur effectum repetitionis: ſic Dec.conſ.
238.ad finem.Crau.conſ.59.nu.4.

126 Si uero conditiones ipſæ conſiſtant in
non faciendo: ſi quidem factum pendeat a
caſu,

caſu, aut facto tertij,quia implementum cõ
tingere poſſet in uita honorati,euẽtus expe
ctatur, & interim honorato decedente reli-
ctum expirat, ad l.vnicam. §.ne autem. C.
de cad. toll.cum concordantibus.nec locus
eſt cautioni Mutianæ, ad l.cum tale, §.1.ff.
de cond.& demon.vbi etiam in conditioni
bus poteſtatiuis,quæ tamen impleri poſſint
in vltimo uitæ ſpiritu, & l.hoc genus, & l.
auia,§.Titio,ff.eo.Bart.d.l.Mutianæ,col.3.
ſi verò pendeat à facto honorati, quod im-
pleri non poſſit ante ultimum uitæ ſpiritũ,
impletur per cautionem de non faciendo,
à Mutio inuentam,fauore ultimæ uolunta-
tis, de qua in l.Mutianæ.ff.eo.& in d.auth.
cui relictum. quæ quidem cautio locum ha
bet in conditionibus affirmatiuis perſeuerã
tiam habentibus vſque ad vltimum uitę ſpi
ritum, ad l.pater.§.ſocrus.& l.Titio fundũ,
in principio, ff.de cond.& dem.Bart.in d.l.
Mutianæ,col.2.in 5.app.ſequuntur Imo.&
Socin.ibi,Grat.conſ.102.nu.12.in 2.

127 Et ſi huiuſmodi conditionibus paritum
non fuerit,res cum fructibus reſtituitur.d.l.
cum filius. §. qui Mutianam, & d.auth.cui
relictum,& dixi ſupra. ſed an hæreditas au-
feratur ab hærede tanquam ab hęrede, an
vero ac ſi nunquam fuiſſet hæres. pulchra
& utilis eſt quæſtio,nam primo caſu, legata
debebuntur, ac etiam Trebellianica detra-
hetur.Secundo autem,nec legata debebun
tur, & multominus Trebellianica. primam
autem poſtea & intelligentiam habuerunt
Petr.cui adhęrere videtur Bar.in d.l.Mutia
næ,ad finem.Nicol.de Neap.Cum.& Imo
la, relati a Soci.in d.l.Mutianæ, col.penul.
moti,quia qui ſemel eſt hæres,nõ poteſt am
plius deſinere eſſe hęres.d.l.ei qui ſoluẽdo.
ff.de hæred.inſtit.Secundo, quia talis priua
tio eſt exhæredatio quædam, quæ non po-
teſt fieri poſt aditam hęreditatẽ.l.3.§.filius.
ff.de lib.& poſth.l.paterfamiliàs. ff.de hære
dib.inſtit.Tertio per tex.in d.l.Mutianę.ibi
adire poſſe.

Contra uero expreſſe decidunt Socin.d.
l.Mutianæ,nu.17.Ruin.conſ.170.nu.11.&
12.in 3.per tex.in d. auth. cui relictum, &
latius in corpore,in §.quæ uero nunc.in ver
ſic.ſi autẽ non ualuerit,in Auth.de nupt.ubi
res vendicatur, tanquam ſi ab initio data
non fuiſſet.unde aperte colligitur,quòd lex
infirmat uſque ab initio titulum;conſequẽ-
ter hæres contraueniens conditioni, uide-
tur ipſo iure deſinere eſſe hæres: qa lex hoc
facere põt, ad notata in l. in ſubſtitutione.
ff.de vulg.& per gloſ.in l.poſt aditam.C.de
impub.& in auth. hoc amplius. C. de fidei-
com. Secundo ponderatur tex.in d. §. quæ
uero,in uer.præfatæ.ubi cautio hæc præſta-
tur ſubſtitutis:conſequenter per vulgarem.
ergo ceſſat Trebellianica, quamuis hoc ca-
ſu nõ ceſſarent legata, ad l.licet Imperator.
ff.de leg.1.Tertio,quia nudum hæredis no
men,nõ impedit ſubſtitutum,Bart.in l.1.in
5.quæſt.principali.ff.de vulg.nec ab inteſta
to ueniẽtes.l.2.§.ſed ſi ſint ſui.ff.ad Tertull.
Quarto, quia ſi fructus interim pceptos re-
ſtituit,quia ex defectu conditionis retro fin
gitur ſine titulo & prędo, Bal.Salic.Paul.&
Iaſ.in d.authen.cui relictum, & ego dixi ſu
pra. igitur Trebellianicam non detrahet.
Quinto addo, quòd ille qui preces defun-
cti deſtituit,Trebellianicę commodo priua
tur,l.ſi patroni.§.qui fideicommiſſariam.ff.
ad Trebell.dixi in 2.Articulo,nu.87.& hęc
addenda ſunt ad dicta in 3. Articulo, ad ca
ſus in quibus Trebellianicam ceſſare dictũ
fuit, ſub num.97.& infra.& retenta hac opi
nione,rationes cõtrariæ facile diſſolui poſ-
ſunt: nam cum ex legis auctoritate, titulus
hæreditarius retro inualidetur,corruunt op
poſita argumẽta,& huius quoque ſententię
quòd inobediens deſinat ipſo iure eſſe hæ-
res, & alius in tota hæreditate ſuccedat,fuit
poſt Bal.& Angel.ab eo relatos,Math.Feli-
cian.apud Caſtrenſ.conſ.259.

128 Sed cõtra obſtare uidetur, Bar.theorica
in d.l.paterfamiliàs. ff.de hęr.inſti.nu.6.vbi
ſi teſtator aliquẽ inſtituat hæredẽ,& eũ pri-
uet ſua hæreditate, ſi uxorem moleſtauerit
in ſuis relictis,dicit, exhęredationem & pri
uationem hanc,uti ex iuſta cauſa factam,va
lere, ad l.uxorem.§.hæres.ff.de leg.3.dicit
tamen, quòd non priuatur hæreditate ipſo
iure,per illam regulam, qui ſemel eſt hæres,
ſed per fideicommiſſum tenebitur hęredita
tem reſtituere,d.§.hæres. ſequitur Imo.ibi:
ubi, quòd hæres ſic reſtituens poterit detra
here Trebellianicam, & idipſum uoluit Ra
phael Cuman.in l.1. ff.de his quæ pę.nom,
ſequitur conſulendo Rimin.ſenior conſilio
258.col.2.& hoc etiam fuit de mente Pau.
Caſt.in l.1.in princ.C.eod.ubi quod per fi-
deicommiſſum reſtituit: quod etiam dixit
Alexan.in conſilio 52.& omnis difficultas.
numero 1. in 1. conſilio 57. numero 4. in
2. & eſt communis opinio, ut ait Crauet.
conſ.1.nu.6.& ſic etiam, & ut Trebelliani-
ca de-

ea detrahatur, fuit de mente Innoc. Butr. & Abb. in c. Raynaldus, ex. de teſt. Imo. in l. 1. §. item ſi ita, & in l. cum pater. §. 1. ff. ad leg. falcid. quos retulit & ſecutus fuit Aret. conſi. 18. viſa, col. 3. & conſ. 19. col. pen. & idem quoq; niſi prohibita fuerit, Ruin. conſ. 47. col. ult. in 2. Alciat. conſ. 97. col. 1. lib. 9. Cęphal. conſ. 153. Didac. d. c. Raynaldus, §. 1. numero 7.

Non tamen tranſit horum ſententia abſque controuerſia, nam contrarium decidit Bened. Cap. conſ. 163. col. ult. Ruin. conſil. 48. col. vlt. in eod. vol. & ſic quoq, ultra hos decidit Paul. Caſtr. conſ. 292. nu. 6. & 7. & ſenſit Math. de Felician. apud Paul. d. conſ. 259. Quæ quidem ſcripta hæc de Trebellianica, adde ad dicta in 3. Articulo, numero 102. & 103.

129 Pro ſolutione huius nodi, quidam non leuis exiſtimationis Doctor conſiderabat, an inſtitutio ſit pura, & deinde reſoluenda ſub aliqua conditione, & eo caſu locum habeat Bar. traditio in d. l. paterfamiliàs, cum alijs adductis: an uero ſit conditionalis, & conditionaliter concepta, & locũ habeat: quæ dixi ſupra, ex ſcriptis in d. l. Mutianæ. Quę ſanè conſideratio non eſt tuta, quia licet in contractibus veriſſima ſit ea diſtinctio, ad dignoſcendum, an contractus ſit cõditionalis, uel purus, uti expreſſe legitur in l. 1. & 2. ff. de in diem adiect. ubi glo. & Bar. notant, conditionem reſolutiuam in contractu pure celebrato non illum facere cõditionalem. Soci. & Dec. in l. pecuniam. ff. ſi cer. pet. idem Dec. in l. is damnum. §. quod pendet, & in l. plerumque. ff. de reg. iu. & in ſuo conſ. 279. placet mihi, col. 2. Tiraq. de retr. conuent. §. 2. gloſ. 1. nu. 74. ſecus tamen eſt in ultimis uoluntatibus, nam quod pure datur ſi ſub conditione adimatur, ſub contraria conditione datum videtur. l. ſi legatũ pure. ff. de adim. leg. l. aliquando ff. de cond. & demon. dixi ſupra, nu. 88. Vnde pro ſolutione conſideraui ſic dici poſſe, quòd aut conditio adijcitur inſtitutioni, uel conditionaliter cõceptę, vel etiam pure, & eo caſu procedat materia d. l. Mutianę, & in his terminis conſuluit Math. de Felician. ſupra relatus, col. 2. aut inſtitutioni pure factę adijcitur aliquod pręceptum, & ſi pręcepto non paruerit, hęres priuatur; & hoc caſu, pœna priuationis comittatur eueniente inobediẽtię conditione, & committatur iure fideicõmiſſi, per dictam regulam, qui ſemel hæres, ad ſcripta ſupra, nu. 92. & hoc caſu hęres priuatus feciſſet ſuos, fructus interim ab eo pceptos: niſi teſtator priuationis pœnam retraxiſſet ad tempus ſuę mortis, Angel. conſ. 168. col. 2. Iaſ. in l. ſi ita ſtipulatus ſi Titius, nu. 4. ff. de uerb. obl. & pro his optime facit.

130 Quia ubi cõditio de aliquo faciendo iniungitur hęredi poſt emolumentum hęreditatis quęſitum, conditio non ſeruat cõditionis naturã, ſed modi. l. Męuia, ff. de manum. teſtamento l. 2. in fine. ff. de donat. Bar. in d. §. Ternilius, verſ. quid ſi teſtator, Alex. cõſ. 119. col. 1. in 1. & conſ. 20. col. 2. in 6. Ruin. conſ. 26. nu. 10. lib. 2. quos ſupra retuli, nu. 101. & ſic quod Bar. doctrina debeat accipi, cũ poſt hęreditatẽ quęſitam hæres priuatur, ſenſerunt Aretin. Inſti. quib. mo. teſt. infirm. in prin. ſub nu. 3. Iaſ. in l. quidam cum filiũ, in 4. notab. ff. de verb. obli. Cęphal. d. cõſ. 153. nu. 8. & conſ. 52. nu. 10. & nu. 20.

131 Et eſt notandum, quòd is cui in pœnam hęredis, hęreditas applicatur: non uenit uti ſubſtitutus, ac idcirco inſtitutione caducata per mortem hęredis, in uita teſtatoris, periret teſtamentum, ſicuti pulchre declarauit Dec. in conſ. 273. col. 2. quia non poteſt eſſe locus pęnę, ubi ceſſat aſſumptum delicti, ad hoc tex. in l. pater Seuerinam. ff. de cõd. & dem. ſuperuiuente autem hęrede, & eo nolente parere conditioni, locus erit ademptioni & translationi. Quòd ſi pœna priuationis indicta ſit poſt aditam hęreditatem ob inobſeruatum aliquod præceptum: recuſante hęrede adire hęreditatem, teſtamentum corruet: nec ille in pęnam uocatus iure cogere poterit hæredem adire, quia non eſt uocatus niſi in pænam hæredis, nec ſub prætextu, quòd contra ordinationem teſtatoris fecerit, hæreditatem petere poterit: ſic cõſuluit Rujn. conſ. 47. col. 1. in 2.

132 Rurſus in materia hac pœnali, & priuatoria, notãdum eſt quòd hæres, qui ob inobſeruatum teſtatoris præceptum priuatur ſua hæreditate, non reſtituitur in integrum ex capite minoris ætatis, ſic Felician. d. conſil. 259. col. ult. quia minoribus in delictis non ſuccurritur. l. auxilium. ff. de minorib. ſequitur Crauet. conſ. 193. col. 1. immo ſi ob delictum incidiſſet in pœnam priuationis, & princeps illum reſtituiſſet, non recuperaret bona iam alteri quæſita, uti conſuluit Hier. Gabr. conſ. 112. col. 2. Ego autẽ diſtinguendum puto, an delictum fuerit commiſſum in faciẽdo, & reſtitutio ceſſet: an in nõ faciendo, &

do. & concedenda ſit. ad text. in l. prima, & 2. C. ſi aduer. del. & ſic in ſpecie diſtinxit Paul. Caſt. conſ. 47. Vltra ea. columna 1. in ſecundo.

133 Reſtat vt denique videamus, cui hæreditas ob inobſeruatum præceptum teſtatoris applicetur. & breuiter dicamus: aut teſtator non indixit pœnam priuationis, ſed ex legis auctoritate, hæres monitus à iudice exauctoratur; & hoc caſu ſeruatur tex. in auth. hoc amplius. C. de fideicom. Bart. d. l. paterfamilias, in fine: Aut verò teſtator indixit hæredi pœnam priuationis hæreditatis, & tunc licet hæres priuetur à teſtatore in pęnam moleſtię datæ alicui, veluti vxori, non applicatur vxori, ſed ſubſtitutis, aut cohæredibus, ſi habet, ſin aũt veniẽtibus ab inteſtato. ſic Bar. & Imo. in d. l. paterfamilias, in fine, & in d. l. vxorem. §. hæres, poſt Iacob. Beluiſ. per tex. in §. præfatæ, in Auth. de nupt. ſequuntur Bal. in l. 1. nu. 43. & Iaſ. col. 2. C. de his quæ pęnę nom. & idem Iaſ. in l. 1. nu. 6. C. de indig. Alex. conſ. 138. col. ult. in 1. Ruyn. conſ. 87. col. 2. in 2. cum concordantibus adductis in 5. Artic. nu. 14. & ſi vxor fuiſſet de cohæredibus, aut ſubſtitutis, ad eam portio illa ablata deuolueretur, Paul. Caſtr. conſ. 221. in 2. plenius autem ſcripſi in dicto loco, vbi & alia quoque addidi.

134 In legatarijs autem, & fideicommiſſarijs, priuatis relicto ob inobſeruatum teſtatoris pręceptum: relictum remaneret apud hæredem, ſeu hęredi, vel illi à quo relinquitur reſtituendum foret: niſi hic haberet ſubſtitutum, aut coniunctum: ad tex. in l. vnica. §. in primo, & §. pro ſecundo. C. de cad. toll. & ſic ſuppleo ad Iaſ. in d. l. 1. col. 2. Vbi autem ex diſpoſitione legis, alterius fauore, aliquis à ſucceſſione repellitur, illi applicatur. ſic Bar. in d. §. hæres. per textum in l. poſt legatum §. amittere. ff. de indign. & in l. 2. §. ſi duo. ff. de coll. bon. vbi ſic quoq; Bart. notauit, & idem Bar. in l. 2. §. videndum, col. 2. ff. ad Tertul. Bal. & Paul. in l. ſi defunctus, C. de ſuis & legit. Socin. conſ. 84. in 2. dub. lib. 1. & conſ. 241. nu. 10. in 2. Hier. Cabr. conſ. 14. nu. 14.

Fideicommiſſa & legata, an præſumantur relicta ab hærede ſcripto, vel à ſubſtituto, aut ab eius hæredibus, & quid in pupillo, an ab eo uel ab eius ſubſtituto pupillari, aut ab eius legitimis hæredibus præſumantur relicta.

S V M M A R I V M.

1 *Fideicommiſſa & legata præſumuntur relicta ab hæredibus, & ſi plures ſint ab omnibus pro portionibus hæreditarijs.*

2 *Amplia, etiam quòd pro parte valeret, ſi præſumeretur relictum ab alio quàm ab hærede.*

3 *Legata potius videntur relicta ab hærede inſtituto, quàm a fideicommiſſario ſubſtituto.*

4 *Legata & fideicommiſſa particularia, relicta de re legata, videntur relicta ad onus legatarij.*

Onus in re legata adiectum, à legatario, non ab hærede præſtatur.

5 *Hæredes hæredum & legatariorũ, poſſunt grauari, prout poterant hæres ſcriptus, & legatarius. declara. cum ſimpliciter hæredes grauantur.*

6 *Fideicommiſſum iniunctum filio ſi deceſſerit ſine filijs, aut eius filij ſine filijs, cenſetur filio iniunctum ſub duplici cõditione, & latius ſub num. 9.*

7 *Filij in conditione poſiti et nominatim grauati, cenſentur diſpoſitiue vocati.*

8 *Nam ex his duobus efficax reſultat coniectura ad inducendum fideicommiſſum.*

10 *Fideicommiſſum potius præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quam ab hærede hæredis.*

11 *Item potius ab eo a quo relinqui poteſt, quàm ab eo a quo non.*

Fideicommiſſum cenſetur relictum ab eo à quo vtiliori modo relinqui potuit.

12 *Legatum relictum ſub conditione caſuali, ſi interim moriatur grauatus non redditur caducum, ſecus ſi interim prædecedat honoratus.*

13 *Fideicommiſſum præſumitur magis relictum a ſubſtituto, quam ab inſtituto, & magis a filijs poſitis in conditione, cum ſunt diſpoſitiuè vocati, quàm ab hærede.*

14 *Trebellianicæ prohibitio valet in nepotibus,*

bus, cum fideicommiſſum eſt eis iniunctum.

15 *Filij poſiti in cõditione, in dubio non cenſentur grauati, ſed eorum pater inſtitutus hæres.*

16 *Fideicommiſſum imperſonale, ſeu reale, cenſetur iniunctum hæredi, & quandocumq; eius conditio eueniat, debetur, & bona uen dicari poſſunt.*

17 *Conditio hæc, ſi filius meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs, reſoluitur in diſiunctam.*

18 *Copulatiua cadens inter duo incompaſſibilia, reſoluitur in diſiunctam.*

19 *Fideicommiſſum, an potius præſumatur relictum a filijs filiorum ſubſtitutis per vulgarẽ: an vero a filijs primo loco inſtitutis.*

20 *Fideicommiſſum in dubio, an præſumatur relictum ab hærede filij puberis ad impediendum detractionem legitimæ.*

21 *Et an ad impediendum detractionem Trebellianicæ.*

22 *Alex. traditio conſ. 67. vol. 1. improbatur.*

23 *Teſtator non poteſt in plus grauare hæredẽ hæredis, quàm hæredem ipſum.*

24 *Pater hæredem filij ſui puberis non poteſt grauare in legitima filij.*

25 *Item nec ẽt in Trebellianica, prohibendo ne hæres puberis illã detrahat, ſicut nec illius detractionẽ ſilio puberi inhibere poterat.*

26 *Pater plus grauare poteſt hæredes filij impuberis, quàm filij puberis.*

27 *Fideicommiſſum in dubio præſumitur relictum a filio pubere hærede inſtituto, non ab eius hæredibus.*

28 *Vxor relicta vſufructuaria donec vixerit filijs extantibus eſt alimẽtanda, eis autem poſtea defunctis, & ſuccedentibus extraneis hæredibus reaſſumit plenum vſumfructum.*

29 *Non tamen reaſſumit in portione iure legitimæ filio debita.*

Filius debet habere legitimam integram in proprietate & vſufructu.

30 *Pater de rebus filij impuberis poteſt teſtari ei ſubſtituendo pupillariter: & codicillari grauando legitimos impuberis hæredes, & valent ſic ordinata, dummodo filius in pupillari ætate moriatur.*

31 *Fideicommiſſum in dubio, an cenſeatur iniũctum filio impuberi: an vero ſubſtituto pupillariter, aut eius legitimis hæredibus.*

Et quæ ſit vtilitas.

32 *Et à ſubſtituto præſumi relictum, ex pluribus concluditur.*

33 *Quòd legitimis hæredibus præſumatur iniunctum, plures referuntur.*

34 *Contra, quòd pupillo iniunctum cenſeatur auctoritates & rationes adducuntur.*

35 *Si filius fuiſſet inſtitutus in ſua legitima tãtum, ab eius hærede præſumeretur relictum, quia alias non valeret.*

36 *Si verba eſſent directa filio inſtituto ſupra legitimam, a filio videretur relictum, niſi teſtator in tota et integra ſua hæreditate, vel ſine diminutione ſubſtituiſſet.*

37 *Cum uerba omnino ſunt imperſonalia, inſpicitur, an mater ſit in medio.*

38 *Item an teſtator de omnibus ſuis bonis, de integra ſua hæreditate: aut ſine diminutione reſtituenda diſpoſuerit.*

39 *Item ſi cum fideicommiſſaria directam adiunxerit.*

40 *Item an in teſtamento inſerta ſit clauſula, omni meliori modo.*

41 *Alij aliter diſtinguunt.*

42 *Bona impuberis propria, an cõtineantur in relicto ab impuberis hæredibus.*

43 *Pater filium ſuum impuberem hæredem inſtitutũ, poteſt in re ipſius pupilli grauare.*

44 *Fideicommiſſum iniunctum filio impuberi, non includit bona illius, nec eius legitimam.*

45 *Subſtitutus pupillaris, & pupilli legitimus hæres, grauari poſſunt per fideicommiſſum uniuerſale, & eo caſu detrahitur Trebellianica.*

46 *Trebellianica detrahitur de fideicommiſſo vniuerſali relicto a ſubſtituto pupillari, & ab eius legitimis hæredibus.*

47 *Falcidia deducitur de legatis relictis a ſubſtituto pupillari, & ab hæredibus pupilli.*

48 *Legitima non detrahitur per ſubſtitutum pupillarem, nec per legitimos hæredes de fideicommiſſo vniuerſali eis iniuncto.*

49 *Fideicommiſſum indefinite relictum poſt impuberis mortem non includit bona impuberis, ſed bona teſtatoris.*

50 *Et hoc caſu fideicommiſſum, particulare eſt.*

52 *Legata relicta in primis, & in ſecundis tabulis pupillaribus ſimul commiſcentur, vt de eis vna tantum Falcidia detrahatur.*

53 *Fideicommiſſario vniuerſali, an reſtituantur habita per pupillarem ſubſtitutionem.*

Articulus XII.

ARTICVLVS hic frequẽs eſt, ac ideo ualde utilis, & neceſſarius: quẽ diuido in duas principales partes. Quarũ prima eſt, cum hæres in teſtamento ſcriptus, non eſt de ijs, quibus legitima debetur in bonis teſtatoris: ſecunda uero, cum res agitur in caſu, quo hæredi ſcripto legitima ſit debita.

1 Circa primam, regula eſt, quòd legata & fideicommiſſa in dubio præſumãtur relicta ab hærede ſcripto, ſi ab eo præſtari poſſint, quia pure, uel in diem, aut ſub cõditione, relicta ſint, & nullus interim ſit ſubſtitutus, a quo poſſint uideri relicta, caſus eſt in l. ſi ſeruus. §. qui margaritã. ff. de leg. 1. notant Bar. Bal. Imo. Pau. & ſcribẽtes in l. peto, in princ. ff. de leg. 2. Et ſi plures ſunt hæredes, cenſentur grauati pro portionibus hæreditarijs, l. legatum, in princ. ff. de leg. 2. l. ſiue à certis ff. de duob. reis, & toto tit. C. de hære. act. & notat Dec. conſ. 299. nu. 14. & in propoſito ad regulam hanc nõnulla utilia tradidit Mãtica in ſuo tract. de coniect. vlt. uol. lib. 8. tit. 2. ubi infert ad deciſiones Bal. & Pau. in d. §. qui margaritam, & Soci. in l. Paulus. ff. de rebus dub.

2 Amplia, etiam quòd fideicõmiſſum pro parte ualeret, ſi ab alio, quàm ab hęrede præſumeretur relictum, ſicuti notabiliter uoluit Corn. conſ. 106. nu. 8. in 2. ubi poſt Seuerin. & Bal. de Bart. conſuluit, ꝙ ſi teſtator matri reliquiſſet prędia aliqua, quæ excederent ſuam legitimam, & ordinaſſet, ut ea prędia, poſt illius mortem, integre & pleno iure peruenirent in Titium, ſecuta morte matris, prędia illa in totum, nedum pro parte excedente legitimam, in Titium peruenire, & hæredem teneri ad ſupplendum matris legitimã in alijs rebus hæreditarijs, per plura ibi ab eo adducta, & caſus illius conſilij eſt de eodem, ſuper quo conſulti reſponderũt, Alex. & Socin. uti idem Soc. retulit in d. l. Paulus.

3 Ex præmiſſa autem regula infertur, legata potius uideri relicta ab hærede, quàm a fideicommiſſario uniuerſali, ſicuti per tex. in d. §. qui margaritam, tradidit Bart. in l. Marcellus, in principio, col. 2. ff. ad Trebel. & eſt communis opinio Iaſ. ibi, nu. 11. Claud. nu. 2. & 3. Aret. in l. 1. §. fin. ff. de vulg. & in conſ. 153. col. ult. Natta, conſ. 123. ad finem, dixi in Artic. 4. nu. 18. ubi plenius declaraui.

4 Moderanda tamen eſt concluſio, ut non procedat, cum onus adijcitur in re legata. nã à legatario uideretur relictum, quia ab eo relinqui potuit. l. ut hæredibus, ff. de lega. 2. & eſt caſus in l. codicillis, ff. de uſuf. leg. & inde colligit Bar. in ult. uerbis, Alex. cõſ. 170. col. 1. in 2. Aret. cõnſ. 156. col. 3. verſ. confirmantur. nam & legatarius in re legata loco hæredis eſt, l. id tempus. ff. de uſucapion.

5 Hæredes aũt hęredum, & legatariorũ, poſſunt grauari per fideicommiſſa uniuerſalia, & particularia, ſicuti poterãt grauari hęres, & legatarius. caſus eſt in l. ſi fuerit, & in l. ſed ſi ſic. ff. de leg. 3. ubi Bart. & poſteriores, pulchrè notarunt. & eſt ratio, quia hæres repræſentat perſonam defuncti, l. hæres & hæreditas. ff. de uſucap. dixi in Artic. 1. nu. 18. & latius dicam infra, nu. 23.

6 In dubio autem, fideicommiſſum magis præſumitur relictum ab hærede ſcripto, quã ab hæredibus hęredis, ſicuti ex Bart. colligit in d. l. ſed & ſi ſic. dixit teſtator, ſi hęres meus deceſſerit ſine filijs, & eius filij ſine filijs, ſubſtituo Titium: filij hæredis deceſſerunt ſine filijs, quęritur de uiribus fideicommiſſi. Bar. refert quoſdã tenuiſſe, fideicõmiſſum nõ ualere, quia iniunctũ filijs poſitis in cõditione, qui quidẽ nõ cenſentur diſpoſitiue uocati, ad gl. in l. Lucius. ff. de hęr. inſtit. ac ideo grauari non potuere, l. ab eo. C. de fideicom. cõcludit tñ fideicõmiſſum ualere, uti iniunctũ hæredi ſub duplici conditione, ſi ipſe hæres uel eius filij, deceſſerint ſine filijs. nec refert, ꝙ conditio ſit extitura poſt mortẽ hæredis, quia adhuc fideicõmiſſum debebitur. l. legato ſub cõditione. ff. de cond. & dem. & ſic relictum ab hærede pręſumẽdum eſſe, ut fideicommiſſum ualeat, ad l. quoties. ff. de rebus dub. cũ ſimilibus. Quòd ſi uerba grauaminis ſint relata nominatim ad filios in cõditione poſitos, grauamẽ nõ ualebit, per ſupradicta.

7 Niſi ex his duobus, ꝙ filios in cõditione poſuerit, & eos nominatim grauauerit. uideatur illos diſpoſitiue uocaſſe, ad tex. in l. deniq;. §. interdũ. ff. de pecul. leg. & in l. Proculus. ff. de uſuf. & quod notat gl. in l. aliò. ff. de alim. & cib. leg. & eandẽ theoricã formaliter prius tradidit idẽ Bar. in l. centurio, col. 12. uerſ. Quæro ulterius, ff. de uulg. & in d. l. codicillis. ff. de uſuf. leg. & uidetur magis cõmuniter recepta, ꝓ qua habeo ſimiliter plura conſilia recollecta, Anch. Pau. Alex. Soc. Corn. Ruini, & aliorũ: pro qua ẽt reperi con

ſultũ per D. Ioan. Mõteſperell. conſ. 124.&
latius cõſ. 231. nu. 7. & 8. & ſic iudicatũ in cu
ria Delfinali, ut retulit Guido Papa, q. 39.
Doct. in iure ciuili, ſecuti ſunt Moderni, Ri-
pa poſt Galiau. in d. l. cẽturio, nu. 166. Crau.
conſ. 130. nu. 3. Soc. iun. qui hanc cõem de-
mõſtrat, conſ. 110. nu. 21. in 3. Bero. 110. nu.
34. in 2. Alciat. conſ. 209. lib. 9. vbi pulchrè
diſtinguit, Cęph. conſ. 93. col. 2, Clar. in §. te
ſtamentũ, q. 78. Dec. conſ. 44. nu. 55. in 3. &
ex ꝓfeſſo cõſuluit Rolan. conſ. 18. in 4. & eſt
indubitata cõcluſio ſub hoc Sereniſ. Dom.
vt dixi in Art. 28. nu. 2. Et licet cõplures alij
relati ab Alex. in d. l. cẽturio, nu. 94. & a Iaſ.
nu. 57. & a Curt. ſen. conſ. 47. ſępe reuoluta,
col. 8. cõtrarium tenuerint, attamẽ prior opi
nio vr̃ verior, quia hæc duo, ꝙ filij ſint in cõ
ditione poſiti, & pręterea q̃ ſint grauati, effi-
cacem præbent coniecturam pro validitate
actus, vt videantur diſpoſitiue uocati, pręſer
tim in fideicõmiſſis, in quibus cõiectura vo
luntatis plurimũ põt, ẽt ad fideicõmiſſum in
ducendũ, ſicuti plene notatur in d. §. cũ ita.
8 Nec in tali ſpecie obeſt regula, in l. ab eo,
C. de fideic. quia locũ non habet, cum quis
grauatur in re teſtatoris, & qñ præterea con
iecturæ concurrunt, ſicuti pulchre explicuit
Pa. Ca. cõſ. 263. col. 3. verſ. nec obſtat, in 2.
9 Primum aũt dictũ Bar. dum inquit fidei-
commiſſum cẽſeri iniunctum filijs inſtitutis
ſub duplici conditione, vti ſupra dictũ fuit:
cõiter recipitur, in d. l. centurio, Alex. Iaſ. &
Ripa, nu. 169. Bal. & Sal. in l. precibus, col. vl.
C. de impub. & conſuluerũt Raph. Cum. cõ-
ſil. 25. Franciſcus, Caſt. conſ. 131. col. 1. in 2.
Alex. conſ. 105. col. 3. in 1. cõſ. 13. col. ult. &
conſ. ſeq. in 3. Socin. ſen. conſ. 140. nu. 3. in
1. Curt. ſen. conſ. 43. col. 8. Dec. conſil. 182.
col. pen. & 422. vbi pulchre & diſtincte, Ri-
min. ſen. conſ. 29. num. 17. Curt. iun. conſil.
139. col. pen. Soci. iun. 176. col. fin. in 2. Pa-
riſ. conſ. 18. num. 52. in 2. Alciat. conſ. 209.
vbi pulchre diſtinguit.
10 Ex præmiſſa aũt Bar. theorica plura colli
guntur notatu digna, primũ ꝙ fideicommiſ
ſum in dubio potius præſumitur relictũ ab
hærede ſcripto, quã ab hęrede hæredis, quã-
uis & ab hoc potuiſſet relinqui, quia id eſt
ſecundum regulã d. l. ſi ſeruus. §. qui marga-
ritã, & quia actus noſtri magis ad cognitos
nobis, quàm ad incognitos vidẽtur referen-
di, l. non eſt ferendus. ff. de tranſact. de quo
tamen puncto dicam infra, nu. 27.
11 Secũdo colligo fideicommiſſum videri,
& præſumi relictũ, a quo relinqui poteſt, nõ
a quo relinqui non potuiſſet, quia ſemper ca
piẽda eſt interpretatio pro actus ualiditate:
hæc. n. oẽs alias antecellit. d. l. quoties, ff. de
reb. dub. notat Dec. in l. in teſtam. C. de teſt.
mil. & ex pluribus Ripa, in l. centurio, num.
166. & plenius Hier. Gabr. conſ. 117. nu. 29.
30. & ſeq. vbi concludit, capiendã eſſe inter
12 pretationem, ut ualeat oĩ utiliori modo, cũ
verba id patiũtur, quamuis ẽt ualere poſſet,
ſed non adeo plene in aliũ ſenſum. & in ſpe-
cie, ut fideicommiſſum uideatur relictum a
quo relinqui potuit, ſic argumentatur Rui.
conſ. 16. in primo dubio, vol. 3. ideo ſi teſta
tor vſus fuiſſet verbis, quæ poſſent referri ad
perſonã hęredis, & filiorũ in conditione po-
ſitorum, ſumeretur interpretatio, ut hæredes
uiderentur grauati, Socin. conſ. 69. col. ante
pen. in verſ. ſecunda ſi ſine filijs, uol. 3. & pul
chre in notabili caſu Rimin. ſen. conſil. 26.
nu. 7. & conſil. 27. num. 5.
13 Tertio colligo ꝙ licet decedente honora
to ante conditionis aduentũ, relictum eua-
neſcat, ad l. 1. §. ſin aũt ſub conditione, C. de
cad. toll. attñ non è contra decedente graua
tõ, quia adueniente conditione relictũ præ-
ſtabitur ab eius hęrede, d. l. legato ſub condi
tione. ff. de cond. & dem. & ibi notatur.
14 Quarto colligo ꝙ ubi filij in cõditione po
ſiti eſſent diſpoſitiue uocati, & ſubſtituti, vel
ex verbis, vel ex uehementibus coniecturis,
aut ex patrię conſuetudine, in his ſanè caſib.
quia ſubſtituti ſunt poſt mortẽ hæredis inſti
tuti, onus fideicommiſſi cenſeretur eis iniun
ctũ uti ſubſtitutis fideicommiſſarijs, non aũt
ab hęredibus primo loco inſtitutis, & ſic fuit
de mente Bar. in d. l. ſed & ſi ſic, & in d. l. cẽ-
turio, & clarius in l. q duos, in fi. ff. de vulg.
& in l. codicillis, ff. de vſufr. leg. quibus in lo
cis uoluit fideicommiſſum poſt hęredis mor
tem collatum, præſumi relictũ a ſubſtituto, a
fideicommiſſario & a legatario, non ab inſti
tuto, ſecutus eſt Aret. in l. 1. §. fi. ff. de vulg.
& in conſ. 155. col. pen. & ult. & 156. col. 3.
verſ. ſed in caſu noſtro, Soci. conſ. 249. col.
2. & 3. ubi pulchre, & conſ. ſeq. nu. 6. Ruin.
conſ. 96. num. 9. & 10. in 2.
15 Ex quo infert, ꝙ licet Trebellianica iuxta
receptiorẽ opinionem prohiberi non poſſit
filijs primi gradus, poterit tñ ꝓhiberi nepõ-
tibus, & alijs ſubſtitutis, grauatis per teſtato
rẽ, & prohibitio eo caſu erit utilis, ſicuti poſt
Galiaul. tradidit Ripa, d. l. centurio, ſub nu.
167. & ante eos, prohibitionẽ ualere, clare
ſenſit

ſenſit Cuma. conſ. 15. tu dic. nimirum prohi
bitionẽ ualere, quia fideicõmiſſarius a fidei
cõmiſſario nõ detrahit Trebellianicã, l. 1. §.
inde Neratius. ff. ad Trebell. filius aũt inſtitu
tus grauatus dare filijs ſuis in cõditione poſi
tis, vtiq; illã detrahet, ſicuti dicã inf. nu. 23.
16 Sexto colligo, ꝙ vbi fideicommiſſum ab
hærede relictum p̃ſumitur, quia ab alio relin
q non potuerit, q̃uis conditio ẽt poſt annos
centum extiterit, q̃a tunc filij deſierint exta
re: fideicommiſſum ex tũc debebit, & bona
vendicari poterunt, penes quemcunq; ſint,
& reperiantur, & ex perſona primi hæredis
fient detractiones pro legitima, & Trebellia
nica, ſi fuerit filius primi gradus: Et interim
alienata per primũ, & eius ſucceſſores in eas
detractiones imputabũtur, ſic Bal. in d. l. pre
cibus, col. ult. nu. 49. & 50. ubi inquit, ꝙ hoc
caſu hæreditas dr̃ grauata, & onus cenſetur
reale, & afficit rem, ad quemcunq; tranſit, ſe
quuntur Sal. ibi, Alex. d. l. centurio, ante nu.
95. & pulchrè Curt. iun. d. conſ. 139. nu. 21.
& ſic quoque in notabili caſu, ꝙ vbi in defe
ctum filiorum, & deſcendentiũ, teſtator mã-
daſſet aliquid fieri, puta cõſtrui capellã, ſeu
bona ſua in aliquem deuenire, ꝙ qñcunque
eueniente conditione fideicõmiſſum debea
tur, vti in rem ſcriptum, & bona hęreditaria,
penes quemcunq; ſint, ad onus illud tenean
tur, ſcripſit præciſe Pau. Ca. cõſ. 77. viſis, nu.
6. in 1. Rui. conſ. 97. col. vl. in 2. & in notabi
li caſu Bal. conſ. 279. factũ tale, in 1. quę qui
dem conſilia retulit Gabr. conſ. 117. ſub nu.
33. & ultra eas addo Alex. d. conſ. 105. in 1.
Pariſ. conſ. 30. nu. 29. in 2. ubi ad hoc ultra
Bal. & Sal. adducit Curt. ſen. conſ. 42. nu. 8.
Soc. conſ. 62. nu. 10. in 3. & ſic quoq; conſu
lendo ſcripſit Ruin. conſ. 116. in primo du-
bio, uol. 3. & nouiſſime Clariſſimus Decian.
conſ. 41. nu. 51. in 1. & conſ. 54. nu. 26. in 2.
17 Septimo, & ultimo colligo, Bar. non uide
ri ſine miſterio locutũ, ſi filius deceſſerit ſine
filijs, aut eius filij ſine filijs, nã ſecus uiderẽ,
ſi per copulã dixiſſet, & eius filij ſine filijs: nã
quia copulata conditio nõ poſſet verificari
in oĩbus, ideo moriente filio cũ filiis, q̃uis il
li poſtea decederent ſine filiis, fideicõmiſſũ
non deberetur, quia uerum non eſt, hæredẽ
deceſſiſſe ſine filiis. l. ſi hr̃di plures. ff. de cõd.
inſt. & ſic decidit Ruin. conſ. 175. col. pen. &
iterum cõſ. 96. nu. 18. in 2. ubi dicit dari poſ
ſe caſum, ut ea copulata conditio uerificẽ,
ſ. quia primo decedant nepotes ſine filijs, de
inde filius inſtitutus ſine filijs, & ante eũ ſic
vr̃ de mẽte Bar. conſ. 155. facti contingẽtia.
18 Ego aũt uereor, ne deciſio illa iuris ueri-
tate careat: q̃a coniunctio poſita inter incõ-
patibilia reſoluitur in diſiũctam, caſus eſt in
l. ſi Titio, ff. de vſuf. leg. & inde notãt Bar. &
Doct. Iaſ. in l. 1. col. 2. ff. de iuſt. & iu. Feli. in
c. ex parte, in 1. fallen. ex. de reſcrip. ideo cõ-
iunctiua illa, & eius filij ſine filijs, neceſſario
reſolui debet in diſiunctam, q̃a impoſſibile
eſſet, ſi hæres decederet ſine filijs, ꝙ eius filij
decedãt ſine filijs, q̃a priuatio præſupponit
habitum, l. decem. ff. de ver. ob. ideo q in re-
rum natura non fuit, decedere non põt, & in
ſpecie ſic deducit Sali. in d. l. precibus, in 6.
q. Cor. conſ. 226. col. 4. in 4. Galiau. & Ripa
in d. l. centurio, nu. 169. & p̃ter eos, Alc. nu.
106. & conſideratio Rui. non hẽt ſaporẽ, q̃a
teſtator conſiderauit mortes filiorum, & ne
potum, ſeruato non turbato naturæ ordine,
ad l. nã & ſi parẽtibus. ff. de inoff. teſt. & poſt
hæc ſcripta, ſic pręciſe ꝑ rationem ut ſupra,
reperi decidiſſe Soc. iun. conſ. 145. nu. 23.
in 3. & poſt eũ Zãc. in §. cũ ita, ſub. nu. 1304.
19 Rurſus notãdum eſt, dũ ſupra concluſum
fuit fideicõmiſſum p̃ſumi relictum a filio hę
rede ſub duplici cõditione, ſi & ipſe, & eius
filij ſine filijs deceſſerint: nã concluſionem
iſtã pleriq; magni nominis auctores intelle-
xerunt, vbi filij filiorum inſtitutorũ non fue
runt directo per vulgarem ſubſtituti ꝓprijs
patribus, iuxta conſiliũ Galli, ſed tñ in con
ditione poſiti. Quòd ſi per vulgarem patri
ſuo ſubſtituti fuiſſent: ſubſtitutio ſequens fi
deicõmiſſaria alternatiue concepta ac filijs
iniũcta, intelligeretur facta filijs ipſis filiorũ
in caſu, quo ꝑ vulgarem directo, in patris lo
cum, ſucceſſiſſent auo: non aũt interpretarẽ
facta patri ſub duplici conditione, ac ideo
adeũte filio inſtituto paternã hæreditatem,
& deinde moriente, relictis filijs, ſubſtitutio
nes expirarent defectu cõditionis, nec refer
re ꝙ filij filiorũ non ſucceſſerint auo ꝑ dire-
ctã uulgarem, q̃a ſatis eſt, ꝙ inſpectis ordina
tis ſuccedere potuerint, ad l. quo loco, §. 1. ff.
de hær. inſt. & qđ ibi notat Pau. Ca. & ſic in
terminis cenſuerũt Pet. Anch. cõſ. 137. prin
cipaliter, Alex. conſ. 24. Attentis, col. 3. uerſ.
nec ẽt obſtat. & conſ. 59. col. pen. in 3. Aret.
d. conſ. 156. col. 4. uerſ. nec obſtat. vbi cõclu
dit, fideicommiſſum uideri iniunctũ ꝑſonę,
q̃ potuit grauari in eum caſum, in quem gra
uari potuit, licet caſus ille non contingat, &
in notabili caſu Cur. ſen. & collegiũ Papien
ſe conſ. 47. nu. 31. Soc. conſ. 104. nu. 5. in 3.
Rimin. ſen. conſ. 182. col. 2. Dec. conſ. 205.
col. pen. verſ. & idẽ conſ. 291. col. pen. 364.

col.vlt.& 465.col.itẽ vlt.Ruin.conſ.96.nu.
7.in 2.vbi ita tenet, ẽt quod fideicõmiſſum
redderetur inutile, & in eodem vol. conſil.
104.nu.12.conſ.121.col.3.130.nu.5.131.
col.3.127.ſub nu.11.& 175.col.4.& hęc eſt
generalis interpretatio,ut cũ aliquis grauat̃,
intelligat̃ grauatus in caſu, quo in alia parte
vocatus ex ea ſuccedat, & ſic ex p̃miſſis ſcri
pſere quoq; Card.Alban.conſ.1.nu.4.& 15.
Anguſſol. conſ.75.nu.6.li.6.Gabr.cõſ.117.
ſub nu.2.vbi tamen declarauit & ſecuti ſunt.
Beretta conſ.75. nu.13.& conſ.55.num.6
Zancus in §.cum ita,nu.732.& per hæc ſimi
lem interpretationem fecit Cęph. conſ.17.
col.2.verſ.tertiò igitur, & conſ.268.nu.13.
Paſſus eſt multum difficilis,& ſi quidẽ pręſupponamus filios ex filijs inſtitutis,nomina
tim fuiſſe grauatos, recte dici p̃ot fuiſſe gra-
uatos in caſu, quo per vulgarẽ ſucceſſiſſent,
quia aliàs grauari nõ potuiſſent, d.l.ſi fuerit.
§.1.& ſic in ſpecie ponderauit Alex.d.conſ.
24. & 59.& in his quoq; terminis loquũtur
plures ex conſulentibus ſupra relatis, Anch.
Dec.& Rui.Quod ſi fideicõmiſſum imperſo
naliter iniunctum fuiſſet: ſi quidẽ ſupponen
do,qđ ſit relictũ ab ultimo, non a primo gra
du,fideicõmiſſum ipſum nõ redderetur inu-
tile,quia caducato vltimo gradu res remane
ret penes hęredẽ cum onere fideicommiſſi:
adhuc præſumeretur relictũ ab ultimo, in ca
ſu,quo ab eo potuit relinqui, licet nõ in om
nem caſum,& in his terminis procedit con-
ſilium Aret.156.pro ut ipſe declarauit in 4.
col.verſ.nec obſtat,& verſ.nec tñ, iũctis ſcri-
ptis ab eo in 2.col. ſi aũt fideicõmiſſum im-
perſonaliter iniunctum,ſeu ſub aliquib.con
ditionibus cõuenientibus,tam hærede inſti
tuto,quã ſubſtituto, redderetur inutile, niſi
a primo videatur relictum,& tunc capienda
eſt interpretatio,ut a primo,& ſic determina
runt in uno eodemq; caſu, q̃uis ſub diuerſis
conſiderationibus, Rui.conſ.115.ſub nu.7.
verſ. Nec obſtat, in 3.Pariſ.conſ.18.nu.53.
& 54.in 2.Hier.Gabr.d.conſ.117.

20 Secunda principalis pars,cum teſtator in
ſtituit filiũ,uel aliũ,cui legitima debetur,ſub
diuiditur in duo membra: primum,cum hæ
res eſt talis,cui non poteſt pupillariter ſubſti
tui:ſecundum,cum in eo pupillaris conſide-
rari poteſt:In primo membro,omnia quę ſu
praſcripta fuere de extraneo hęrede,cui legi
tima nõ debetur, hic peroptime cõcurrunt,
ſolummodo dubitare expedit,ſupponendo
ꝙ hæres inſtitutus ſit de filijs primi gradus,
q̃bus legitima & Trebellianica,debitę ſunt,
an fideicõmiſſum imperſonaliter iniũctum,
videatur relictũ a filio, vel ab hærede filij pu
beris. quã q̃ſtionem reaſſumpſit Alex.conſ.
67.in 1.ubi concludit, legitimã filio debitã
oĩno detrahendã, quia in ea quoq̃uo graua-
ri non poteſt,l.qm̃ in priorib.C.de inoff.te-
ſta.Trebellianicam uero,licet filio primi gra
dus ꝓhiberi nequeat, non tñ detrahi poſſe,
quia fideicommiſſum præſumatur relictũ ab
hærede filij puberis,in cuius perſonã prohi-
bitio efficaciter operari potuit, & idcirco ꝓ
ualiditate prohibitionis ſic p̃ſumẽdum eſſe,
d.l.quoties. hanc aũt Alex.conſultationem,
quò ad legitimã probarunt ubiq; cõiter Do
ctor.ob naturã legitimę:ſolus Rui.conſ.58.
nu.1.& nu.11.in 2.ſenſit ẽt quò ad effectum
impediendi detractionẽ legitimę, pręſumen
dum eſſe, fideicõmiſſum ab hærede puberis
videri relictum, & ſic quoq; in teſtamẽto, &
fideicõmiſſo matris,deduxit Pariſ.conſ.81.
nu.3.& 4.in 2.& vterq; eorũ male, & aduer
ſus cõem obſeruãtiã in iudicijs, nil mirũ Ri
pa in l.cẽturio,nu.127.dãnauit d.Pariſium.

21 Quò vero ad ſecundũ caput de Trebellia
nica,ut ad impediẽdam illius detractionem
fideicommiſſum ab hęrede puberis pręſuma
tur relictum,ſecuti ſunt plures ſolẽnes aucto
res.Dec.cõſ.480.nu.13.Rui.cõſ.115.nu.25.
cõſ.130.col.vlt.& 147.col.2.& 149.vol.3.
Par.conſ.21.col.vl.li.3.Gozad.cõſ.45.col.
vlt.Cęph. conſil.153.nu.66.& 188.nu.24.
Gabr.d.conſ.117.nu.32.Marzar.in ſuo Epi
tom.q.49.Ant.Gabr.lib. 4.in tit.ad Trebel.
concl. 1.nu. 13.& 17. Nonius conſ.32.nu.
47.Petra Placentin.de fideicom. prohib.q.
15.nu.166.Onded.conſ.59.nu.38.

22 Verum Alex.aſſertio, & diſtinctio hæc in
ter legitimã,& Trebellianicam,mihi ſemper
ſuſpecta fuit,attenta eorum opinione,ꝙ Tre
bellianica non poſſit ꝓhiberi filijs primi gra
dus: nã qua ratione uoluit Alex.ꝓ ualidita-
te prohibitionis, fideicõmiſſum p̃ſumi reli-
ctũ ab hęrede puberis,ad impediẽdum Tre-
bellianicæ detractionẽ,eadẽ quoq; rõne,re-
ſpectu legitimæ,vr̃ ſimiliter dicẽdũ,q̃a hære
di nulla debet̃ legitima, itẽ nec filio hærede
vniuerſaliter ſcripto, qui per fideicõmiſſum
grauatus nõ ſit, ſicuti notat̃ in l.1.ff.de vulg.
in l.q̃a poterat.ff.ad Trebell.& ĩ l.hęres inſti
tuta, C.de impub.& al.ſub.& ſic ꝙ in vtraq;
eadẽ ſit vis,ſẽſit quoq; Zãc.ĩ §.cũ ita,n.482.

23 Vñ pro ſolutione huius Articuli,q̃ admo
dũ eſt notãdus,priꝰ diſcurrere oportet,an pa
ter teſtator poſſit in plus grauare hęredẽ filij
ſui puberis,q̃ puberẽ hæredẽ:nã cũ ex beni-
gnitate

gnitate ꝓmiſſũ ſit,ab hr̃de hęredis relinq̃ fi-
deicõmiſſa poſſe,d.l.ſi fuerit, & l.ſed ſi ſic.ff.
de leg.3.attñ ꝙ poſſit eũ in plus grauare,quã
hęredẽ ſcriptũ,hoc nullibi in iure reperitur:
immo vr̃ caſus in cõtrariũ, in l.q̃ fundũ.§.q̃
filios, ff.ad leg.falc.& in l.Publius. §.1.ff.de
cond.& dem.& eſt ſecundũ naturã,ut opera
tio ſit pinguior in primo,q̃ in ſcđo,ideoque
hr̃des non in plus tenent̃, quam auctor ſuus.
toto tit.C.de hær.act.notat Bar. in l.4.§.Ca
to,in 3.opp.ff.de uer.obl.quia hæres rep̃ſen
tat perſonã defuncti.§.1.in Auth.de iureiu.a
mor.pręſt.l.hæres & hæreditas,ff.de vſucap.

24 Quamobrẽ cũ pater in legitima puberẽ fi
liũ grauare nõ poſſit,nõ ẽt poterit grauare e-
ius hæredẽ, & ſic in legitima iuſtificat̃ Alex.
conſultatio,q̃ ẽt ex ui p̃miſſę rõnis ampliat̃,
q̃uis hęres puberis nominatim grauatus fuiſ
ſet ẽt in legitima,qđ eſt notandũ ad amplia
tionẽ illius cõſilij.Cõprobatur.Nã hęres ho
noratus in quota hæreditatis,nõ p̃ot in plus
grauari ultra illã quotã per fideicommiſſum
vniuerſale,notatur in l.Imperator.§.cũ qui-
dã.ff.de leg.2.pleniſſime dixi in Art.33.nu.
39.ſed legitima filio puberi debita,pro ut re
liqua ipſius puberis bona,peruenerũt ad hæ
redẽ puberis,ex puberis perſona, ideoq; nõ
cõtinebuntur in fideicommiſſo vniuerſali,
ad hoc textus cũ ſua materia, in l.ſi fundũ ꝑ
fideicõmiſſum.§.fi.ff.de leg.1.Nec quicquã
obſtat,ꝙ filius non fuit ꝑ fideicõmiſſum vni
uerſale grauatus,& eo caſu filius nõ poſſit ſe
parare legitimã a reliquo aſſe hæreditario:
Nã rñdetur, argumentũ nõ procedere,cum
hæres puberis grauatur.nã uti repræſentans
eius perſonam,legitimam deducit, ſicuti de
duceretur abſq; dubio, ſi per eundem pube
rem conſumpta fuiſſet,& ſic in legitima cõ-
cludunt Pau.Caſt. conſil.366. col. vlt.in 1.
Curt.iun.conſ.73.nu.17.

25 Sed quò ad Trebellianicã,maior ineſt dif
ficultas,& ſiquidẽ detractio nõ fuit ꝓhibita,
abſq; dubio poterit detrahi, q̃a ea detrahit̃
per quẽlibet grauatũ fideicõmiſſo vniuerſa
li,mõ non ſit ſubſtituta pia cauſa, uti dicã in
fra, nu.46.iõ in tali caſu nulla ineſt utilitas,
an fideicõmiſſũ ſit relictũ a pubere,an a pu-
beris hærede, ſic Cum.in l.cohæredi.§.cũ fi-
liæ, ſub nu.5.ff.de vulga.ſi verò præſuppona
mus prohibitã fuiſſe, & in filijs primi gradus
prohiberi poſſe,adhuc nulla eſt utilitas. ꝙ ſi
teneamus filijs prohiberi nõ poſſe, maxima
apud me eſt difficultas. Nã Ripa in rep.l.ne
mo p̃ot,nu.53.ff.de leg.1.tenuit,tali caſu,ꝓ
hibitionẽ operari in hæredib. filij puberis,
ne Trebellianica detrahi poſſit, q̃a relata ue
rè,uel præſumptiue, ad puberis hæredes gra
uatos,in q̃bus ceſſat prouiſio & priuilegiũ l.
iubemus,C.ad Trebell.& hæc opinio poteſt
iuuari hac cõſideratione:quia dici p̃ot, hęre
des puberis non in plus fuiſſe grauatos,q̃ po
tuiſſet filius ipſe pubes,nã relicta filio legiti-
ma,potuiſſet pater reſiduũ trãſponere in ſub
ſtitutũ, ſicuti oĩbus eſt notũ.l.oĩmodo.l.ſci-
mus, & auth.nouiſſima.C.de inoff.teſta.ſed
contra concludunt hæc. nam data Ripæ opi
nione pro uera, ſequeret̃ ꝙ pubes nõ poſſet
de bonis paternis alienare niſi pro ſua legiti
ma, & tñ abſonũ eſt,vt minus detrahere poſ
ſet,cũ grauat̃ eius hæres, q̃ in caſu, cum ipſe
oneratus eſt,& quidẽ minus alienare poſſet,
quia hæres eius teneret̃ ſupplere alienata.in
tereſt autem filij puberis, ut ex eius perſona
hęres ſuus poſſit detrahere legitimã, & Tre-
bellianicam, ueluti conſiderauit Rui. conſ.
58.num.12.in 2.

26 Rurſus hr̃des puberis non poſſunt in plus
teneri,q̃ ſubſtitutus puberis:at ſubſtitutus te
neri nõ poſſet,niſi detracta prius legitima &
Trebellianica,ex ꝑſona filij,igitur & eius hę
res.maior aũt propoſitio deducitur.nã hære
des puberis ueniũt ex tacito iudicio teſtato
ris, qui cũ aliũ ſubſtituere potuiſſet in bonis
ipſius teſtatoris, non ſubſtituit: ſubſtituere
aũt puberi non potuiſſet,niſi ſupra legitimã
& Trebellianicã, igitur & ſimiliter eius hęre
dibus:quia limitata cauſa,& ꝓmiſſio,limita
tũ parit effectũ.l.in agris.ff.de acq.rer.dom.
l.cancellauerat.ff.de ijs q̃ in teſt.del.hinc ut
obiter dicã, manifeſta deducitur differentia
inter puberem & impuberem.nam impube-
ris hęredes legitimos poteſt pater grauare ꝑ
fideicõmiſſum,ẽt in legitima impuberis, im
mo in proprijs ſuis bonis.d.l.ſi fundum per
fideicommiſſum.§. fin.& l.ſeq.ff.de leg.1.u-
bi pleniſſime notatur, & eſt ratio, quia po-
tuiſſet pater pupillariter pro filio pupillo te
ſtando uniuerſam ſucceſſionẽ legitimis hęre
dibus auferre, l.Papinianus.§.ſed nec impu
beris.ff.de inof.teſt.ſecus in pubere,quia pa
ter pro eo teſtari nequit, ideoque concludo
cõtra Ripam, & Alex.Trebellianicam detra
hi poſſe per hæredem puberis, pro ut potuiſ
ſet detrahi per puberem ipſum.

27 Attenta autem hac reſolutione, fruſtrato
rium eſt ulterius inſiſtere, an fideicommiſſũ
in dubio uideatur ordinatum ad onus pube
ris,an uero ad onus hæredum illius: ad effe-
ctum ut Trebellianica detrahatur,uel nõ.di-
co tñ indubitanter fideicommiſſum præſu-
mi a

mi a pubere relictum.& ſic Bar.uoluit in d.l. ſed & ſi ſic.& in l.centurio,col.12.quibus in locis uoluit, p̄ſumi relictum a filio instituto ſub conditionibus ut ibi, non ab hærede ipſius filij, & idem magis explicite uoluerunt Bald.& Sal.in d.l.precibus,nu.49.& 50.ubi dicunt a filio præſumēdum eſſe relictum, & ex illius perſona detrahi legitimā,& Trebellianicā,& idem quoq; in pubere ſic determinauit Pau.Caſt.in d.l.ſi fundum.§.fi.& in l.ex trib.C.de inoff.teſt.& in d.ſuo conſ.366.col.ult.in 1.Rui.conſ.21.nu.14.in 3.Rip.in d.l.centurio, nu.167.Galiau.nu.88. Curt.iun.conſ.70.nu.15.conſ.71.col.3.& conſi.73.nu.17.Pariſ.cōſ.55.nu.12.in 3.Soc.iun.conſ.131.nu.77.in 1. & ibi in ult.col.hanc ex communi uſu receptā aſſeuerauit,& communem quoq; dixit Zanc.in rep.§.cum ita, in vlt.editione, par.6.nu.27. Et ſic ex facto poſt ſubtiles allegationes obtinui pro nob. pupilla D. Lucretia Lazaria in cauſa magni ponderis,ex iudicio Excell.Iuriſconſ.D.Gaſparis Fabiani, & Bonifacij Equitis Rogerij, & ita quoq; in alia cauſa aduerſus cōſiliū Alexandri p binas conformes pro detractione vtriuſq; quartæ ex pſona filij,iudicatū & executū fuit,& ſic exp̄ſſe ſenſere Pariſ.conſ.36.nu.37.38.& cōſ.81.nu.11.in 2. & d.cōſ.55.nu.11.& 12.in 3.Ceph.cōſ.188.nu.27.

28 Sed contra p̄dicta obſtare vr̄ deciſio illa cōiter recepta,q̄ relicta vxore vſufructuaria oīum ſuorum bonorum, relictum illud extātibus filijs reſtringitur ad alimenta; filijs aūt defunctis,ſuccedentibus extraneis heredib. relictum illud reducitur ad intellectū pleni vſusfructus,cum diſtinctione,vt per Bar.in l.Titia.§.Titia, ff.de leg.2.col.2.quæ eſt communiter recepta, Curt.ſen.conſil.14.& 15. Dec.conſil. 820.& late per Paul. Picum in d.§. Nam rūdetur,filijs extantibus matrē reduci ad intellectum alimētariæ, non ex defectu poteſtatis teſtatoris,ſed ex p̄ſumpta eius mente ſic a Bulgaro interpretata, cuius quidē interpretatio ex cōſuetudine in curijs, & iudicijs recepta fuit p Bart. & Doct.in d.§. Titia,& ī d.auth.hoc locū.C.ſi mul.ſec.nup.

29 Inde eſt,q̄ cum de iure filius habere dēat integrā tertiā, pleno iure ,pprietatis & vſuſfructus,pro ſua legitima,q̄uis pater filiū proprietarium vniuerſalem,uxorem aūt vſufructuariā reliquiſſet,ueluti poſt gloſ.concludit Bar.in l.uxori meę.ff.de vſufr.leg.& eſt cōis opinio, Iaſ.in auth.nouiſſima, nu.43.C.de inoff.teſt.Dec.conſ.590.col.ult.Socin.iun.conſ.97.in fine, & cōſ.109.in primo dubio, vol.1.ideo mortuo filio, mater uigore illius relicti non reintegrar̄ ad vſumfructum illius tertiæ,quę iā facta fuerat ,ppria ipſius filij ex cauſa ſuæ legitimæ, nec plus iuris hēt aduerſus filij hæredem quā cōtra ipſum filium, ſic Bar.uoluit conſ.56. Bartholomæus,ſub nu.5.Alex.conſ.29.in 4.Rui. cōſ.52. in primo dubio, nu.7.& 8.in 2.Soc.iun. d.conſ.109. in primo dubio.Caualcan.in tract.de vſufr. ſub nu.97. & horum concluſio uerissima eſt in hærede filij puberis,ex qua iuſtificar̄, qd̄ ſupra dixi, puberis hæredes non in plus grauari poſſe, quā puberem ipſum, ac ideo fruſtratorium eſſe diſputare, an pubes, an uero eius hæres fuerit grauatus: in impuberis aūt hærede aliud eſt, vt ſupra dixi, ideo mortuo impubere mater uſufructuaria vniuerſalis reintegrabitur ad vſumfructum in eius legitima, vt infra dixi, ſub nu.48.

30 In ſecundo aūt mēbro, cum hæres eſt pupillus,cui pater potuit pupillariter ſubſtituere,notādum eſt, pro ut dixi in Art.8.nu.24. & infra,quòd pater poteſt ſubſtitutum pupillarē grauare in ſua legitima, immo in oībus pupilli bonis, pro vt potuiſſet pupillus ipſe, ſi teſtari potuiſſet,quia pupillaris ſubſtitutio teſtamētum filii eſt. Rurſus poteſt legitimos pupilli hæredes,codicillando ſimiliter per fideicommiſſum grauare, q̄a pupillariter aliū ſubſtituendo poterat illos a ſucceſſione filii ſecludere, caſus eſt in l.ſi fundum p fideicōmiſſum, §.fi.ff.de leg.1.vbi Iaſ.ex cōmuni, nu.11.& nu.30.Clar.in §. teſta. q.72.verſi.in 2.Hoc aūt fideicommiſſum relictum tā a legitimis,quā a ſubſtituto, expirat pubertate filii adueniente, q̄a ex tunc expirat patris poteſtas,codicillandi,& teſtandi pro filio, ſicuti hæc hr̄tur in d.l.ſi fundum p fideicommiſſum. §.fi.& ll.ſeq. & ibi notatur p Doct. Clar.d.loco,Ruin.conſ.58.nu.19.lib.2.

31 Quæſtio aūt eſt, cum pater poſt mortem filii impuberis conſtituit fideicōmiſſum vniuerſale,uel alia relinquit legata,an fideicommiſſū,& alia imperſonaliter relicta,uideātur iniuncta filio impuberi, an vero potius ſubſtituto p pupillarem,ſeu eo deficiente,legitimis illius hæredib. & eadē quæſtio occurrit cū legatum annuū eſt,uel uſusfructus, qd̄ incępit deberi in uita filii, an poſt eius mortē videar̄ relictū a ſubſtituto,aut ab eius legitimis hæredib,Et nota,q̄a quæſtio hęc multū differt ab illa de compendioſa facta impuberi per uerba cōia, vtilitas eſt maxima, nā cū a filio, conſtat non venire eius propria bona,item ex eius perſona detrahi legitimam,

& Tre-

& Trebellianicam, caſus eſt, & ibi not. per gloſ.& Doct.in l.cohæredi.§.cum filiæ,ff.de vulgari dicam infra,nu.401.cum autē a ſubſtituto,uel eius legitimis hæredibus, equidē non detrahitur legitima, Trebellianica prohiberi poteſt; & includūtur propria bona ipſius pupilli, iuxta ea, quæ habentur in d.l.ſi fundū per fideic. §.fi. & latius dicetur infra.

32 In hac re uariæ fuerunt opiniones, quas tn̄ ex mente auctorū noſtrorum ad hanc refero diſtinctionē, quā originaliter tradidit Sal.in l.ex tribus, in fi.C.de inoff.teſt.& tacito eo auctore, reaſſumpſit Aret.in d.l.1.§.fin.ff.de vulg.& in d.cōſ.155.col.pen.& vlt. ſecuti ſunt Soci.ſen. conſ. 117. col.vlt.in 4. Ripa in l.centurio.nu. 127.& 128.ff.de vulgari,& fuit de mente Bar.in d.§.cohęredi.§. cum filiæ,& in l.qui duos, in fine.ff.eo.ut diſtinguamus inter ſubſtitutum pupillarem,& inter legitimos impuberis hæredes, ut ſcilicet primo caſu, cum res agitur cū ſubſtituto pupillari, fideicōmiſſa & legata imperſonaliter relicta poſt impuberis mortem, præſumātur magis relicta a ſubſtituto, quàm a pupillo: ex pluribus,primo quia ſic pinguius debētur,ergo plenior hæc interpretatio aſſumenda eſt.l.in teſta.ff.de reg.iur. Secūdo quia ratio perſonarū id ſuadet, ut ſcilicet pater potius grauauerit ſubſtitutum extraneum,quā filium pupillum: item quia ſubſtitutus eſt in eius locum ſubrogatus. Tertio quia hæreditas poſt filij mortem reperitur apud ſubſtitutum,ideo cōuenientius,fideicommiſſum poteſt uideri relictum a ſubſtituto,qui rem prę ſtare poteſt,quàm à filio prædefuncto. Quarto quia in practica difficile eſt, dare caſum, quòd a ſubſtituto pupilli non uideatur fideicommiſſum vniuerſale relictum.

Et pro iſta ſentētia allegatur tex. cum gl. in d.l.qui duos. vbi Bar.præciſe loquitur in ſubſtituto impuberis,ut cenſeatur grauatus, & idē Bart.in ſubſtitutis in d.l.codicillis, ff. de vſufr. leg. per illum tex.ubi legata magis videntur relicta ab ultimo ſubſtituto quàm a primo. Et hāc cōcluſionem ultra Sal. Aret. Soc.& Rip. ſupra citatos, poſt Bar.dictis in locis, tenuit Paul.Caſt.conſ.43.ſubſtitutio, nu.2.in 2.Alex.poſt Bened.Plūbin.in l.& ſi contra,ſub nu.7.ff.de vulga.& ſcribentes in d.l.q. duos, & alij in locis ,pxime allegādis, & eſt indubitata concluſio, ut ſtatim dicer̄, quā probauit Ruin.conſ.44.nu.3.in 2.& in cōſ.116. nu.8.& 9. & cōſ.118.nu.22. in 3.

33 Cum aūt nō adeſt ſubſtitutus pupillaris, ſed filio impuberi morienti in pupillari ætate,vel quandocūq;,per compēdioſam pater imperſonaliter ſubſtituit per fideicōmiſſum, tunc ambigua eſt quæſtio: Nam q̄ videatur relictū a legitimis pupilli hæredibus, vr̄ ſenſiſſe Bar.in l.1.in 16.q.ff. de iure codicill.& aliqualiter in d.l.qui duos, dum opponit, & reſpondet ad tex.in d.§.cum filiæ, explicite aūt ſic uoluerunt Imo.Cuma.& Paul.in d.l. qui duos,& idē contra Bart. clare firmarunt Imola,Cum.Pau.Ale. & Iaſ.in d.§.cū filiæ, & idē Paul. in d.l.ſi fundum per fideicōmiſſum.§.fi.Fulg.& Paul.in d.l.ex tribus, & idē Fulg.in l.eam quā.C.de fideic.Cum.& Ale. in l.1.§.fin.ff.de vulg.ubi Alex.expreſſe reijcit illam diſtinctionem inter ſubſtitutum,& inter legitimos impuberis hæredes, & illic Claud.Aq.ubi reſpondet contrarijs Aret.argumentis,idem Imo.in c.Raynutius, in materia vulgaris, ext.de teſta.& Guliel. Bened. in verbo, ſi abſq; liberis, in 2.par.nu. 48.& idē tenuit Alex.ubiq;,ſcilicet in d.l.cēturio, nu.76.& nu.89.poſt Cum.ibidē,& in conſ.67.nu.4.in 1,& cōſ.12.col.pen.in 3.ubi cōtra matrē ad excluſionem ſuę legitimę,& iterum conſ.64.nu.3.in 5.Soci.ſen. conſ. 118. nu.26.in 1.& idem vbiq; Iaſ.ſcilicet in d.§. cum filiæ,& in d.l.ex tribus, & in l.ſi arrogator.col.4.ff.de adoptio.& in l.precibus,col. 11.C.de impub.ubi contra matrē: & in ſuo conſ.99.in 4.vbi ſæpius de communi: Grat. conſ.103.nu.12.in 2.Dec.conſ.480.nu.14. Rui.conſ.116.col.ult.in 3.Pariſ.cōſ.41.nu.44.& cōſ.81.nu.9.10.& 11.in 2.pleniſſime apud Curt.iun.conſ.70.71.72.73.vbi contra Decian. & extant motiua pro & contra, in eodē caſu, de quo per Iaſ.d.conſ.99.ubi ex cōi concluditur, fideicōmiſſum nō cenſeri a pupillo relictum,niſi nominatim eidē ſit iniunctū,& differentiā inter ſubſtitutū,& legitimos pupilli hæredes, reijcit Curt.d.cōſ.73.nu.17. & hāc uti cōem probarūt Ceph. conſ.294.nu.58.& cōſ. 153.nu.66.Clar.d. §.teſt.q.72.verſ.3.caſus,Hier.Gab.cōſ.117. nu.31.Zancus in rep.§.cū ita, nu.476.& cū ſubſtitutio eſt facta de omnibus bonis,Ripa in d.l.cēturio,nu.108.& nu.135.& hanc cōmunem dixit D. Decia.conſ.2.nu.31.in 2. quam ēt probarunt Ant.Gabr.in tit.ad Trebell.li.4.concluſ.1.nu.13. Clarus in §.teſtamentū,ſub q.72.uerſus finē.Mār.de cōiect. vlt.vol.lib.8.tit.3.cum diſtinctione tamen.

Et pro iſta opinione ſunt rationes iſtæ: primo enim cum fideicommiſſum ſit onus.

l.cohæredi-

l.cohæredi.§.cũ filiæ,& potuerit pater æque grauare, immo in plus legitimos pupilli hęredes, pro ut pupillũ filiũ ſuum:relinquitur, vt pręſumatur noluiſſe filiũ propriũ grauare, l.nec in ea, ff.de adul.l.ſcripto.ff.vnde lib.

Secũdo actus,in dubio,pręſumitur factus in caſum,pro ut eſt utilius ipſi agẽti,& omni meliori modo.l.& magis, ff.de ſolutio.cum ſuis concord. Bar.in l.3.ff.de teſta. mil.& in l.gerit.num.2.ff.de acq.hær. Alex.conſ.55. col.2.& 3.in 5. Crau.conſ.106.nu.9.cõſtat aut vtilius eſſe, interpretari ſubſtitutionẽ in perſonam hęredum,quia pinguius & vtilius eſt relictũ,qm̃ abſq; detractione legitimę,ergo,ad hoc Bar.ĩ d.l.codicillis,ff.de vſuf.leg.

Tertio,quia reſtitutio fideicõmiſſi de iure,de qua in l.reſtituta,& in l.facta,in princ. ff.ad Trebell.& reſtitutio de facto, per rerũ traditionem, de qua in l.1.§.rediguntur.ff. quor.leg. fieri non poſſunt per impuberẽ defunctum, ſed hæ reſtitutiones faciendæ ſunt a legitimis impuberis hæredibus, igitur & onus reſtituẽdi videbitur eis iniunctum, ita vt teſtator voluerit ab eo fieri,qui facere poteſt,& ſic in materia arguit Aret.ipſe,d.conſil.156.col.3.verſ.confirmantur.

Quarto, quia teſtatoris diſpoſitio in eum ſenſum accipi debet,pro ut caſu eueniẽte, ſi interrogatus fuiſſet,veroſimiliter reſpondiſſet,iuxta glo.cõiter vbiq; allegatam in l.tale pactum.§.fi.ff.de pact. & quod notat gl.in l. quamuis.C.de fideic.ſed nulli dubium,ꝙ teſtator interrogatus de caſu, magis uoluiſſet bona ſua per hęredes reſtitui, quia pinguius voluntas ſua exequitur, quàm per filium ſuum iam mortuum, igitur &c.

Quinto, quia cum teſtator relinquit poſt mortem filij, non poteſt videri fideicommiſſum ab eo naturaliter relictum: quia non entis nullæ ſunt qualitates,l.eius qui in prouincia.ff.ſi cer.pet. & ſic ſenſit Bart.in d.l.codicillis. ff.de vſufru.legato.vbi tamen limitat, cum relicta aliàs eſſent inualida, nam capiẽda eſſet præſumptio,vt uiderentur relicta ab hærede inſtituto, vt ualeant, l.quoties.ff.de reb.dub.& ſequitur Rui.conſ.52.nu.3.in 2. quocirca uoluntas teſtatoris videtur regulanda, & naturaliter accipienda, niſi uerba in perſonam filij ſint nominatim relata, aut alia neceſſitas cogat.

Sexto cõcurrũt rõnes,q̃ in ſubſtituto cõſiderari oẽs ferè poſſũt,de quib.ſupra,nu.32.

34 Contrariã opinionẽ, ut fideicommiſſum magis a pupillo,quã a legitimo eius hęrede, p̃ſumat̃ relictũ:clare habuit Bar.in l.cohæredi,§.cũ filiæ,vbi ſic notat,in legitimis hæredib.licet ſecus in ſubſtituto pupillari,pro ut ipſe notat in d.l.q duos,immediate ſeq.vnde cõſtat,Bar.aliud uoluiſſe in ſubſtituto,aliud in uenientib.ab inteſtato, idẽ quoq; cõſulẽdo tradidit Bar.ipſe in ſuo cõſ.13.ex facto.ubi facta ſimpliciter ſubſtitutione, dicit eũ uideri grauatũ,ad quẽ fuit relatus ſermo, & idẽ repetit in conſ.41.factũ tale eſt.cõſtat aũt ad legitimos hęredes verba nõ fuiſſe facta,ſed ad filiũ poſt illius mortẽ: eiuſdẽ intẽtionis vr̃ Bar.ipſe in d.l.cẽturio, col.9.ubi ſi teſtator per cõpendioſam factam per verba cõia ſine tẽporum diſtinctione,matre exiſtẽte in medio,voluerit poſt mortẽ filij,oĩa ſua bona,uel totã & integrã hęreditatẽ ſuã peruenire in Titiũ, colligit coniecturã, ut in ea cõpendioſa contineatur pupillaris, quæ matrẽ excludat, moriente pupillo in pupill.ætate: adeo ut illa ſubſtitutio nõ ſit oĩ tp̃e fideicõmiſſaria: qa aliàs ſi eſſet fideicõmiſſaria, ex pſona impuberis defuncti, detraheretur legitima, & Trebell.& ſic tota & integra hæreditas nõ perueniret in Titiũ. vnde colligitur Bar.ſenſiſſe,ꝙ fideicõmiſſum non uideatur relictũ a uenientib.ab inteſtato, quia nõ poſſunt legitimã detrahere ex eorũ perſona, itẽ nec Trebellianicã, quaſi per illa uerba ſit prohibita:& certe quò ad legitimã,inductio hæc non põt euitari, ſed quò ad Trebellianicã multa dici poſſent.eiuſdẽ quoq; ſnĩę fuit Bal.in l.ſi arrogator,in 3.opp.ff.de adoptio. ubi vr̃ requirere,cũ pater ab impuberis hęredibus fideicõmittere intẽdit: ab eis nominatim relinquat:idem Bal.& Sal.in l.precibus. nu.49.& 50. C.de impub.& al.ſub.& idem Bal.conſ.39.teſtator,in 1.Ang.in conſ.126. Pa.Ca.conſ.341.mater iſta,in 1.vbi in ult. col.inquit,tunc uenĩẽtes ab inteſtato videri grauatos,cũ expreſſe uerba fuerunt in eos directa, & non aliter, ẽt ꝙ teſtator bona integre,& ſine diminutione,reſtitui iuſſiſſet.& idẽ quoq; ut a filio præſumatur relictũ, tradidit idẽ Ca.cõſ.67.in caſu pręſenti, in 2.vbi adducit tex.pro caſu in c.ſi pater.de teſta.in 6.eiuſdẽ quoq; ſnĩę fuit Sal.in d.l.ex tribus. C.de inoff.ubi in ult. uerbis expreſſe diſtinguit inter ſubſtitutũ pupillarẽ, & inter legitimos impuberis hæredes.quã diſtinctionẽ latius pſecutus fuit Are. in d.l.1.§.fi.col.pen. & ult.ff.de uulg. & in ſuo cõſ.155.col.pen. & ult.quam ẽt probauit Bar. Soci.cõſ.117. col.ult.in 4.ſic quoque cenſuerũt Matheſil.

notab.

notab.161.Nota unam,Curc.ſen.conſ.42. teſtator,col.11.Ripa in d.l. centurio, num. 128. Claud. Aq.in d.l.1.§. fin.cum ſcilicet filius eſt ſupra menſuram legitimæ honoratus,Alciat.d.l.centurio,poſt nu.30.& hanc opinionem vſu receptam aſſeuerauit Socin.iun.conſil.131.col.vlt.in primo,vbi ſic etiam videtur uoluiſſe: cum filius moritur in pupillari ætate: & hanc quoq; probauit Galiau.in l.centurio, ſub nu.88.ff.de vulg. vbi tamẽ diſtinguit,an ſubſtitutio fuerit facta per compendioſam,an vero reſtricta ad tẽpus pupillaris ętatis.& reperio hãc quoq; habuiſſe Thom.Docc. conſ.181.nu.8. vbi quæ in præſenti materia dicũtur de filio pupillo,intelligit ẽt in furioſo & mente capto, ad tex.cũ materia, in l.ex facto.ff.de vulga.

Pro iſta ſententia efficaciter videtur vrgere tex. in d.c. ſi pater. nam fruſtra ibi caperetur interpretatio pro pupillari, ſi fideicommiſſaria cenſeretur iniuncta a matre hærede pupillorum, quia nec legitimam nec Trebellianam deducere potuiſſet. ſed ad illum tex.vltra reſponſionem d. Alex.in d.l.1.§.fin.& in d.§.cum filiæ,vbi inquit,nõ poſſe ex eo textu ſummi argumentum a cõtrario ſenſu, quia reſultaret prauus intellectus contra legem ſcriptam,quæ inhibet de relictis ad pias cauſas detractionem Trebellianicæ,auth.ſimiliter.C.ad leg.falcid.dico ego mentem illius decretalis fuiſſe,determinare in ea compendioſa contineri pupillarem, cuius effectus eſt, ut omnia bona debeantur ſubſtitutis, nulla facta detractione pro legitima,aut Trebellianica, iuxta naturam pupillaris.

Secundo adducitur:nam iura permittũt, ab hæredibus impuberis poſſe per fideicõmiſſum relinqui, d.l.ſi fundum per fideicõmiſſum.§.fi.igitur cum ab illis relinquitur: nam & a ſimili permittunt iura relinqui ab hærede puberis.l. ſed ſi ſic.ff.de lega.3.attamen tunc ab hærede puberis cenſetur relictum,cum ab eo nominatim relinquitur, vt dixi ſupra,argum.nihil concludit,nam legitimi hæredes impuberis poſſunt grauari, d. §.fin.quia a teſtatore habent, qui poterat illos priuare,legitimos autẽ puberis hæredes pater grauare non poteſt, quia nõ ab eo habent:ſed caſu,& fortuna,a maiore:qui teſtãdo eis non ademit:ſic Barto.in d.l.ſed ſi ſic, & in l. ſi fuerit, & latius ſupra in principio declaraui. Hæredes autem puberis ſimpliciter grauari poſſunt:ſed nõ in plus, quã pubes ipſe, ideoq; nulla vtilitas inſurgit ex ea diſputatione, an ipſi uel pubes grauatus ſit, dixi ſupra nu.5. & nu.23.& ſic in ſpecie reſoluit Curt.iun.d.conſ.73.nu.17.& 18.

Tertio adducitur,quia legitimi impuberis hæredes non ſunt in teſtamẽto nominati,ergo a filio nominato,non ab eis videbitur relictum;quaſi de eis teſtator non cogitauerit. Ad l.non eſt ferendus.ff.de tranſac. reſpond. teſtatorem præſumi cogitaſſe de impuberis hæredibus; quia poſt eius mortem relictum contulit.

Quarto adducitur, nam poſt tempus pupillaris ætatis fideicommiſſum de neceſſitate videtur relictum a pubere,& ex eius perſona detrahitur legitima, & Trebellianica, igitur & intra tẽpora pubertatis: ut hæc ſubſtitutio fideicommiſſaria ſit vniformis pro omni tempore. l.iam hoc iure. ff.de vulg.l. cum qui ędes.ff.de vſuc.& ſic arguitur apud Curt.conſ.70.num.14.ſed iſta ratio deſtruitur ex his, quæ Bart.ſcribit in d.l.centurio, col.9.& 10.in materia compendioſę,quatenus concludit pro tempore pupil. ætatis eſſe pupillarẽ, poſtea vero fideicommiſſariã: nam talis cenſetur fuiſſe pro omni tempore pro ut caſus attulerit,& ſequuntur communiter Doctor.ibi,& idem Bar.in alio propoſito in l.hæredes mei.§.cum ita col.ult.ff.ad Trebell.& ſic obiectũ reſoluitur apud Cur. conſil.71.col.3.ubi præterea inquit, quod Doctores formant in hac materia quæſtionem in compendioſa.

35 In hoc Articulo, qui admodum controuerſus eſt: perſcrutandi ſunt aliqui caſus minus difficiles, primus eſt, cum teſtator filiũ ſuum impuberem in legitima tãtum,uel infra honoraſſet,deinde fideicommiſſum conſtituiſſet: hoc quippe caſu, niſi nominatim ſit iniũctum filio,præſumeretur relictum ab eius hærede; quia ut fideicõmiſſum ualeat, præſumitur relictum,a quo relinqui potuit, d.l.quoties.ff.de reb.dub. Bar.in d.l.centurio,col.12.verſ.quęro ulterius,idem Bar.in d.l.codicillis.ff. de vſufr.leg. & ſic in ſpecie determinarunt Fulgoſ.& Paul.in d.l.ex tribus, idem Fulgoſ.& D.Io.de Mon. ſper.in d.l.eam quam.C.de fideicom.Cum.& Ale. in d.l.centurio.num. 89.& tetigit Ripa ibi ſub nu.154.& idem Cuman.in l.cohæredi. §.cum filiæ.ff.de vulg.Claud. Aquen.in d.l. 1.§.fi.In hoc tamen caſu reperi, quod Bart. Soc.conſ.117.col.ult.in 4.uoluit,quod vbi ſubſtitutio foret compendioſa, & talis quæ

intra

intra pupillarem ætatem poſſet ualere iure
pupillaris,interpretetur pupillaris.

36 Secundus caſus eſt, cum filius fuit ſupra
legitimã honoratus, & verba fideicommiſ-
ſariæ ſubſtitutionis ſunt directa ad eius per
ſonã, quia dictum ſit,ſuccedat ei Titius, uel
ſubſtituit ei, & hoc caſu pupillo dicetur fa-
cta ſubſtitutio, ſic Bal.Sal.Fulg.Paul.Iaſ.&
alij in d.l.ex tribus,& ex eis ſic deducit Are
tin.in locis præalleg.ubi ad hęc inducit tex
tum in c.Raynutius, ex.de teſta.ſecutus eſt
Iaſ.conſ.99.col.5. Ruin.conſ.58.nu.11.in
2.Thom.Docc.d.conſ.181.num.8.& in eo
dẽ caſu habetur apud Curt.iun.d.conſ.71.
col.1.& nu.4.& latius,nu.10.& magis pul-
chre in conſ.73.col.1.& 2.& in eodem ca-
ſu in vol.diuerſ.conſil.ad vlt.vol.Andr.de
Biſign.& alij conſ.152.153.154.Ripa in l.
centurio, nu.129.Soc.iun.conſ.131.num.
71.in primo. quibus in locis Auctores iſti
voluerunt idem eſſe, cum teſtator vſus fuit
verbo, ſubſtituit,ſimpliciter & imperſonali
ter.Similis,pręmiſſis caſibus,eſt cũ teſtator
dixiſſet, poſt mortem filij mei per fideicom
miſſum ſubſtituo Titium. nam adhuc vide-
retur iniunctum filio, ad quem ſermo eſt di
rectus, ſic Aret.dictis in locis. vbi præterea
adducit, quòd ſubſtitutio eſt ſecũda inſtitu
tio ſeu prouiſio, ac ideo illi facta, cui pri-
ma, l.1.ff.de vulga.l.in ratione.§.ſi filio, ff.
ad leg.falc. ſed hæc ratio recte conſiderata,
non concludit.

37 Tertius caſus eſt, cum verba omnino im
perſonaliter fuere prolata, quia dictum ſit,
poſt mortem filij ſui voluit bona ſua perue-
nire in Titium: quæſtio eſt valde ambigua,
aliqui ponderant,aduertendum eſſe,an ma
ter ſit in medio, & tunc benigna interpreta
tione capiẽdus ſit intellectus pro matre, &
ſic conſuluerunt Aret. d. conſ.155.Berous
conſ.79.nu.22.in 2.Zanc.in §.cum ita,par-
te 6.nu.24.& in eodem caſu Aretini,Corn.
conſ.322.in 4.Mantica dicto loco, ſub nu.
5.Hæc conſideratio repugnat deciſioni A-
lexan. poſt Cuman.in d.l. centurio. nu.76.
& eiuſdem Alex.conſil.12.col.pen.in 3.&
conſulentibus in caſu Curt.ſupra relato, &
maxime cum teſtator diſpoſuiſſet de omni
bus ſuis bonis,veluti Ripa tradidit d.l.cen-
turio,num.135.

38 Alij vero dicunt,intuẽdum eſſe, an teſta
tor per verba declarauerit omnia ſua bona
vel totam, & integram ſuam hæreditatem,
uel ſine detractione,& diminutione, perue
nire ad ſubſtitutũ,uel prohibuerit detractio
nem legitimæ, & Trebellianicæ:nam in his
omnibus, & ſimilibus figuris, ſi ratione ali-
qua, compendioſa non poſſet ſuſtineri iure
pupillaris, fideicommiſſaria videbitur iniũ
cta venientibus ab inteſtato,vt uoluntas de
functi ſaluetur. Et ſic relictum fideicõmiſ-
ſum cum iſta vniuerſalitate ab hæredibus,
a quibus ſic potuit relinqui,non a pupillo,
quia detraxiſſet legitimam, & Trebelliani-
cam,ita eleganter voluerunt Alex.d.l. cẽtu
rio,nu.76.& Aretin.nu.10.ſenſit clare Bar.
ibidem,ſub nu.27. Curt.iun.d.conſ.71.nu.
5.& latius conſ.72.nu.9.& conſ.73.col.1.
& 2.idem clarè voluit Alex.in d.l.1.§.fin.&
poſt eum Claud.Aquenſ.& in ſuo conſ.67.
col.2.& 3.in primo, Socin.conſ.116.num.
26.in primo,Rui.conſ.52.col.4.uerſ.Alius
& ſecundus,in 2.Corn.conſ.106.num.8.in
2. Gratus conſ.103. num. 12.in 2. Iaſ.in l.
precibus, ante nu.16.Ripa in d.l.centurio,
nu.129.& 135. ubi ſic poſt Galiaul. ſequi-
tur Mantica d.loco, & eſt vera declaratio,
quamuis contra ſenſerit Paul. Ca.d.conſil.
341.& qui apud Curt. ſcripſit conſ.70. ſub
nu.7.& 9.ſed cũ priori ſenſit Zanc.nu.479.

39 Rurſus aduertendum eſt,an teſtator filio
pupillo feciſset aliquam directam, coniun-
ctam cum fideicommiſsaria:nam tunc quia
directa de neceſſitate refertur ad perſonam
impuberis,ſic etiã fideicommiſſaria,ut quia
dixiſset poſt mortẽ filij ſui, voluit bona ſua
peruenire in Titium,vulgariter,pupillariter
& per fideicommiſsum: nam data inualidi-
tate pupillaris aliquo reſpectu,fideicommiſ
ſaria interpretaretur facta ipſi pupillo, ſic
Iaſ.d.conſ.99.Socin.iun.d.conſ.131.num.
69.Zanc.d.§.cum ita,quo ſupra loco,num.
484.ſed contra arguit Curt.iun.in conſilio
72.73.74.

40 Item ponderandum,an in teſtamento in
ſertæ ſint clauſulę efficaces, quòd velit diſ-
poſita per eum ualere iure teſtamenti, ac iu
re cuiuslibet alterius vlt.vol.& omni melio
ri modo,quo de iure fieri poteſt,nam uirtus
huius clauſulę maxime eſt ponderanda, ut
diſpoſita a teſtatore ſaluentur, quo melio-
ri modo fieri poteſt,ſic aduertit & bene,idẽ
Curt.iun.in præalleg.conſilijs,71.72.73.&
optime faciunt ſcripta in Articulo 34. nu-
mero 38.& num.75.

41 Nonnulli uero diſtinguunt inter cõpen-
dioſam abſolute factam, ut hæc uideatur fi-
lio iniũcta, & ex eius perſona detrahi poſſit

legitima

legitima & Trebellianica, quia ſic detrahe-
rentur, ſi maior factus decederet, ideo om-
ni tempore ſic interpretandum eſſe, an ve-
ro acta ſit filio decedenti in pupillari æta-
te, & onus præſumatur iniunctum hæredi-
bus pupilli, & fuit diſtinctio Galiau.d.l.cen
turio, num.88.ſecutus eſt Mantica dicto lo
co,ſub num.6.quæ ſanè diſtinctio in primo
capite repugnat communi intentioni,ut di-
xi ſupra ante num.35. Nam Doctores ferè
vbique formant quęſtionem in compendio
ſæ figura. Illud autem certum eſt, quod ſi
ſubſtitutio foret compendioſa facta per ver
ba,quæ poſſent importare pupillarem,ceſſa
rent quęſtiones iſtæ:dixi in Articulo 34.nu
mero 35.ubi de compendioſæ materia.

His autem diſcuſſis,iterum alia principa
42 lis ſubintrat difficultas,quæ non leuis eſt,an
cum relicta cenſentur a ſubſtituto impube-
ris,aut a ſucceſſoribus inteſtati, ueniant ne
dum bona teſtatoris, ſed etiam legitima de
bita ipſi filio pupillo,nec non & propria ip-
ſius impuberis bona.circa quem articulum,
pro eius facili enucleatione,conſidero non
nullos caſus.

Primus caſus eſt, cum pater nominatim
43 grauat filium pupillum in re ſua,& hoc caſu
hactenus illum grauare poteſt, prout maio-
rem,& quemlibet extraneum hæredem, ad
tex. cum materia, in l.unum ex familia.§.ſi
rem. ff.de leg.2.immo maior videtur pote-
ſtas patris in bonis filij ſui pupilli,quam ma
ioris, nam huic ſubſtituere pupillariter non
poteſt, & pro eo teſtamentum facere,impu-
beri autem ſic,l.2.ff.de vulg.

Secũdus caſus eſt, cum teſtator relinquit
44 a filio pupillo per fideicommiſſum uniuerſa
le, & eo caſu in fideicommiſſo propriæ filij
facultates non tenebuntur, immo in pater-
nis detrahet filius ipſe pupillus, & hæres e-
ius,ex ſua perſona, legitimam & Trebellia-
nicam, ut eſt caſus, & inde notant gloſ. &
Doct.in l.cohæredi. §.cum filiæ.ff.de vulg.
Bald.Raph.Paul.Iaſ.& alij in l.ex tribus.C.
de inoff.teſt.Aret.conſ.155.col.pen.& in l.
1.§.fi.ff.de vulg.Ripa d.l.centurio,nu.127.
Galiau.nu.102. Curt.iun. conſ.71.num.8.
Clar.in §.teſtamentum. q.72.verſ.circa pri
mum,& memini,me ſic in caſu de facto ob-
tinuiſſe, ſuper teſtamento D.Andreę Saxo
notarij,qui in teſtamento ſuo, Euſtorgiæ fi-
liæ ſuæ infanti, quandocunque ſine filijs de
cedenti,per fideicõmiſſum ſubſtituerat Ho
ſpitale domus Dei de Padua, ut ea ſubſtitu
tio foret fideicommiſſaria, non pupillaris,
& in ea non continerentur bona materna
illius infantis defunctę;ac inſuper detrahen
da eſſet de paternis legitima ceſſante Tre-
bellianica ob ſubſtitutionem de loco pio.
Legata quoque particularia de bonis teſta-
toris perſoluentur, nõ de proprio pupilli pa
trimonio,niſi omiſſio inuentarij præiudica-
ret,ad ea quę Bar.tradidit in l.in ratione.§.
quod vulgo.ff.ad leg.falcid.& abunde in lo
cis communibus.

Tertius caſus eſt,cum teſtator a ſubſtitu-
45 to pupillari, aut ab eius inteſtati ſucceſſori-
bus,vniuerſale conſtituit fideicommiſſum:
quia iubeat, quod ad eos peruenerit, reſti-
tuere,uel per ſimilia uerba fideicommiſſum
vniuerſale ſignificantia. hoc quippe caſu,
Trebelliano locus erit, tam quò ad coactio
nem ſubſtituti,quam etiã quo ad detractio-
nem Trebellianicæ, ut eſt caſus in l. apud
Iulianum. §.idem Iulianus, ubi Alex.in 2.
col.& in l.ita tamen.§.à patre.ff.ad Trebel.
& de ſucceſſoribus inteſtati eſt caſus, cũ ſua
materia, in d.l. ſi fundum per fideicommiſ-
ſum.§.fin.cum ll.ſeq.ff.de leg.1.& pręſuppo
ſuit pro re clara Ruin.conſ.52.num.7.in 2.

46 Et de Trebellianica,quòd detrahatur de
huiuſmodi fideicommiſſo, clarè voluerunt
Paul.Caſt.& Raph.Fulgoſ.in d. l.ex tribus.
& in d.qui duos.ff.de uulg.in fine, & in d.§.
fi.ſenſit Bar.& Imola poſt eum in d.l.cohæ-
redi.§.cum filiæ. ff.eo. Bal.in l.cum uirum,
num.18.C.de fideic.Cuman.conſ.124.Bar
tholomæus.Paul.Caſt.conſ.369.Dico.col.
1.in primo,Corn.conſ.49.num.8.in 4.Ga-
liau.in l.centurio, ſub nu.88. ff.de vulga.&
plures alios adduxi in Artic.8.nu.41.ubi,ꝙ
iſto caſu,prohiberi poteſt, & fructus in eam
imputãtur, & eſt ratio, qa Trebellianica eſt
quarta eius,quod uenit in reſtitutione fidei
commiſſi vniuerſalis, ut ſæpius dictum fuit,
legitimam autem non detrahet de bonis pa
ternis,nec ſubſtitutus pupillaris, nec legiti-
mus hæres, ſicuti omnes præcitati fatentur,
& tradit Ripa d.l.centurio, nu.120. & ego
plenius dixi loco præallegato. Et licet Cor.
conſ.142.nu.4.in 4.in Trebellianica aliud
dixerit,male ſenſit,& eum repręhendit Man
tica,lib.8.tit.3.num.2.

47 Quartus caſus eſt, cum teſtator a ſubſti-
tuto pupillari, ſeu a ſucceſſoribus inteſtati,
reliquit particularia legata,uel fideicõmiſ-
ſa, in bonis pupillaribus præſtanda,& eo ca
ſu relictum ualere palam eſt:per caſum in d.

l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. fin.&
ſic in ſpecie poſt Imo. tradidit Alexand. in
dicta l.in ratione.§. quod vulgo,ſub nume-
ro 22. Pau. de Ca.& idem Alex. in eadem
l.in §. fin. & ſpecifice Aret. in d.l.qui duos.
in ſecundo notab. de qua re dixi in Articu-
lo octauo,numero 25.26.& infra.quo caſu,
ſi de ratione legis falcidiæ incunda agere-
tur : bona, quæ pupillus tempore ſuę mor-
tis poſſidebat: ſpectanda eſſent, non quæ
mortis patris tempore, ex ſcriptis per Soci.
in rep.l.ſi filius qui patri,ſub numero nono,
ff.de vulga.

48 Quintus caſus eſt,cũ teſtator non expreſ
ſit de bonis pupillaribus:ſed poſt mortẽ pu-
pilli,uoluit, bona ſua deuenire in aliquem,
& ſumus in caſu,quòd ſubſtitutio nõ poteſt
cenſeri pupillaris, ſed merè fideicommiſſa-
ria.Item quòd fideicommiſſum fuit,uel prę
ſumitur relictum a ſucceſſoribus inteſtati ip
ſius pupilli, ad dicta ſupra, num.32.& infra.
hoc caſu, duplex cadit diſputatio. prima v-
trũ uenientes ab inteſtato poſſint retine-
re legitimam ex perſona pupilli: ſecũdo, an
etiam Trebellianicam ex eorum perſona.&
quò ad legitimam, Bar.& Paul.de Ca.in d.
l.qui duos,pręſuppoſuerunt,retineri nõ poſ
ſe,& idem Bar.in d.l.cohæredi.§.cum filię,
ubi magis explicite ſic uoluerunt Imo. Ra-
phael,& Paul.de Ca.nu.9.Fulgoſ.& Pau.in
d.l. ex tribus. idem Fulgoſ. in l. eam quam.
C.de fideicom. Raphael Cuma. Alex. Aret.
& alij,in l.1.§.fi. ff.de vulg.clarè determina
uit Aret.ipſe in d.l. qui duos.in 2.notab.cũ
filius fuit à patre inſtitutus in maiori parte,
quam ſit ſua legitima, quia eo caſu illam ha
bet iure hæreditario inſeparabiliter a reli-
quo aſſe hæreditario, ad tex.in l.quia pote-
rat.ff.ad Trebel.& in l.hæres inſtituta.C.de
impub.& al.ſub.& vtrobique per Bar.& Do
cto.& hęres illius eam capit cum reliquo aſ-
ſe,ſub vniformi titulo;ideo uenit in reſtitu-
tione, argumento eorum, quæ not.Bar.in l.
ſequẽs quæſtio. ff.de leg.2.vnde Aret.ſecus
ſentit,cum filius fuiſſet inſtitutus in ſua legi
tima tantum,& ſic eius dicta ponderauit,&
declarauit Rui. conſil. 52.nu.4.in 2.ſed ta-
men non placet, quod Ruin.ex Aretino tra
didit, cum filius fuit inſtitutus in ſua legiti-
ma tantum,nam eo caſu,a fortiori præſume
retur fideicommiſſum relictum à uenienti-
bus ab inteſtato, quia quo ad eos ualidum
eſſet in legitima filij, & quò ad filium peni-
tus inualidum fuiſſet, ideoque præſumen-
dum eſt, ut uideatur relictum ab ipſis hære-
dibus, & ut ualeat, & ſic in ſpecie poſt Cu-
man.tradidit Alexand.in l.centurio,nume-
ro 89.ff. de vulga. & in his terminis præciſe
poſt Fulgoſ. decidit Paul. Caſtr. in dicta l.
ex tribus, Aquenſ. in l.prima, §. fina. ff.de
vulga. & dixi ſupra, numero 35. ſed in ter-
minis, per præmiſſas auctoritates: quòd
fideicommiſſum in dubio cenſeatur iniun-
ctum matri hæredi ipſius pupilli inteſtati,
& ex eo mater non detrahat legitimam,fir-
mauit Alexand.conſilio 12.colum. penulti
ma, in tertio, & idem ſecutus communem
propoſitionem tradidit Alexand. ipſe conſi
lio 67.numero quarto,in primo, & conſilio
64.numero tertio,in quinto, & idem Alex.
in eadem l.centurio, ſub nu. 76.Socin.ſen.
conſilio 16.num.26.in primo.ubi refert ſic
tenuiſſe d.Io. de Mõteſper.in l.eam quam.
C.de fideic.ſic etiam ubique tenuit d.Iaſ.in
l.ſi arrogator, col.4. ff.de adoption.in d.§.
cum filię,& in d.l.ex tribus,& in l.precibus,
col.11. C. de impub. & in ſuo conſilio 99.
in 4. Curt. & qui apud eum conſuluerunt,
conſilio 70.71.72.73.nam concedunt,prę
ſuppoſito quòd onus fideicommiſſi ſit iniũ-
ctum ſubſtituto pupillari, aut hęredibus in-
teſtati, contineri etiam legitimam filij, ad
matris excluſionem, & communem, quò
ad legitimam, ſecutus eſt Grat.conſil.103.
numero 12.in ſecundo,Ruinus,conſil.118.
numero 22. in tertio, Pariſ.conſilio 41.nu-
mero 44.& conſil. 81.numero 9.10.& 11.
in 2. Cæphal. conſilio 294. numero 58.&
communem quoque dixit Ripa in l. cen-
turio, ſub numero 108. dixi in Articulo 8.
numero 42.

Reperio, quòd D. Ruin. in dicto ſuo
conſilio 52.numero quarto, & ſeq. admiſit
præmiſſam concluſionem, cum teſtator per
verba expreſſa, uel per æquipollentia, pro-
hibuit detractionem legitimæ : quia iuſſe-
rit, omnia ſua bona integre, uel ſine dimi-
nutione, & ſic per hæc aut ſimilia uerba, de
notantia integralitatem reſtitutionis, quia
alias eius voluntas, & diſpoſitio non ſorti-
retur effectum: cum uero teſtator iubet, per
verba denotantia uniuerſalitatem bono-
rum, aliud eſſe, quia eo caſu bene arguitur
fideicõmiſſum eſſe uniuerſale, ſed non eſſe
prohibitas detractiones legales, & ad hoc
plura inducit, quæ nõ tranſcribo. præterea
adducit, quòd in dubio legitimæ detractio
nõ cenſetur prohibita, quãuis teſtator illã,

aliquo

aliquo caſu prohibere poſſit, gloſ.commu-
niter recepta in l.precibus. C.de impub.&
idem ſcripſit Ruin. ipſe conſil. 58. num. 8.
& infra,in eo.vol.2. & conſ.21.num. 13.in
3.Et pro iſta eius opinione, quòd legitima
uideatur excepta, adducit deciſionem Bar.
conſ.56.Bartholomęus.& Alex.conſ.40.in
primo, quod apud me reperitur conſil.29.
in 4. ubi decidunt: quòd relicto vſufructu
omnium bonorum,in vita filij,mater cenſe
tur alimentaria,ſubducta legitima filij:mor
tuo autem filio pupillo,& ſuccedentibus ſi-
bi extraneis hæredibus, mater reintegratur
ad integrum vſumfructum bonorum, exce-
pta adhuc tamen legitima,& eſt communis
traditio, Dec.conſil.620.num.8.& dixi ſu-
pra,numero 29.

Sed iſta dicta vti aduerſa communi intẽ-
tioni, me non retrahunt a præmiſſa conclu-
ſione : nam fateor,quòd per verba denotan
tia vniuerſalitatem fideicommiſſi,non cen-
ſentur prohibitæ detractiones pro Falcidia,
Trebellianica,& legitima,etiam quòd pro-
hiberi potuiſſent,illis ſcilicet perſonis, quæ
eas detractiones facere potuiſſent, & q̃bus
debitæ eſſent:verum hęredes impuberis nul
lum ius ex ſua perſona habent detrahendi
legitimam, quia illis non eſt debita, igitur
eam detrahere nequeunt: non etiam ex per
ſona pupilli illam detrahere queunt,quia id
ius non in eos tranſit, cum pater illos in le-
gitima pupilli grauare poſſet, pro ut ipſe pu
pillus, ſi maior eſſet,& vt latius declaraui in
Artic.8.nu.39.& 42.Trebellianicam uero
& Falcidiam,ſi prohibitæ non eſſent, equi-
dem detrahere poſſent, Imo.& Paul.Ca.in
d.§.cum filiæ, & Doctores in hac quęſtione
citati ſupra nu.46.nam concedunt,hęredes
impuberis,ex eorum perſona,detrahere poſ
ſe Trebellianicam, & falcidiam cum per fi-
deicõmiſſum vniuerſale, aut per legata par-
ticularia grauati ſunt, non tamẽ legitimam
ex perſona impuberis.

Non obſtant conſilia illa Bar.& Alex.nã
tenendo opinionem eorũ pro uera,etiam
cum filius moritur in ætate pupillari,poteſt
dici, illud contingere, quia in relicto illo in
taxatione alimẽtorum matris,loco vſusfru-
ctus,legitima filij ſemel fuit ſeparata ab aſſe
hæreditario, ac ideo uti ſeparata tranſit ad
pupilli hæredes. diuerſum eſt in ſpecie iſta,
quia nunquam legitima fuit cõſiderata, uti
ſeparata, & ſic in propoſito reſpondit Rui.
d.conſ.52.num.8.vbi latius declarat, & ad
eum me remitto.vlterius dico quòd in filio
impubere, & eius hæredibus, aliud fortaſſe
per ſupradicta dicẽdum eſt,& ſic ſenſit Zan-
cus in rep.§.cum ita,num.477.

49 Sextus caſus eſt, cum teſtator conſtituit
fideicommiſſum per uerba indefinita, non
reſtricta ad bona ſua, ut quia poſt filij mor-
tem ſubſtituat per fideicommiſſum Titium,
vel dixerit bona deuenire debere in Titiũ :
quo caſu dubitari poteſt, an de proprijs, an
etiam de pupillaribus ſenſerit : & hoc caſu
ad propria teſtatoris bona fideicommiſſum
reſtringi,notauit Aret.in d.l.qui duos,in 2.
notab.adducit,quæ not.Bar.in l.cum in te-
ſtamento.ff.de auro, & arg.leg.& in l.ex fa-
cto.ff.ad Trebell.& in l.ſi cognatis, col.ult.
ff.de reb.dub.Et quia teſtamenta,& ultimę
voluntates adinuentæ ſunt,vt quis de rebus
ſuis diſponere ualeat, l.1.ff.de teſtam.l.uer-
bis legis.ff.de verb.ſign.& per hanc rationẽ
ſic in alio propoſito argumentatur Bal. in l.
precibus, num.44.C.de impub.& illam A-
retini traditionem ſequitur Ruin.conſ. 52.
nu.4.in 2.& idem quoque,quòd propria im
puberis bona non contineantur, ante Aret.
& Ruin.reperio determinaſſe Paul. Caſt.in
l.Scæuola,ff.ad Trebell.ſed contra obſtant,
quæ poſt Imo. Cuma.Alex.Ruin. ſcripſi in
Artic.8.ſub num.37.conſideraui, ſic diſtin-
gui poſſe, vt in venientibus ab inteſtato gra
uamen non includat propria pupilli bona,
in ſubſtituto autem pupillari ſecus.nam hic
ex teſtatoris ordinatione capit propria pu-
pilli bona. Vnde facile eſt,ut in copulata ſe
quente ſubſtitutione includantur, ad l.cum
de lanionis.§.aſinam, & l.3.§.fin. ff.de fun-
do inſtr. & l.fin.ff.de reb.dub.& quod nota
tur in l.1.C.de impuber.

50 Septimus caſus eſt, cum teſtator relin-
quit legata in primis tabulis, & in ſecundis
a ſubſtituto pupillari, quæ ſimul integra
præſtari non poſſunt, uel cum diminutione
legis falcidiæ : dubitari enim contingit, an
legata in utriſque tabulis relicta contri-
bui, & commiſceri debeant, ita ut ex eis v-
na tantum falcidia detrahatur, an uero le-
gata in primis tabulis integra perſolui de-
beant, an denique duæ Falcidiæ ſint detra-
hendæ, quas difficultates determinatas ha-
bemus in l.prima, §.interdum,& in l.in ra-
tione.§. quod uulgo, & in l. in duplicibus,
ff. ad legem falcid. ſcilicet legata hæc om-
nia contribui, & unam tantum falcidiam
detrahendam eſſe, pro ut euenit, cum hæ-

T 2 res

res oneratur legatis, & pure conditionaliter relictis, nam legata in ſecundis tabulis cenſentur conditionaliter relicta. ſimile eſt, quò ad ceſſionem diei, nam dies legatorum relictorum in ſecundis tabulis pupillaribus, cedit, pro ut relictorum in primis, l. 1. & l. hęredis. ff. qu. di. leg. ced. ſed maxima difficultas eſt, an contribuatur in ratione legis Falcidiæ ineũda, & in legatorum ſolutionibus patrimonium patris tantum, an vero etiam patrimonium particulare ipſius pupilli. Nã quòd patrimonium patris tantum ſpectetur tenuerunt Io. de Imo. Raph. & Paul. de Ca. in lectura Paduana, in d. l. in ratione, §. qđ vulgo. quorum opinionẽ amplectitur Alex. ibi. nu. 6. nec ab ea diſſenſit ſub nu. 22. & iterum probauit in §. fin. illius legis. & idẽ poſt Imo. tenuit Aretin. in d. l. qui duos. col. 2. & col. pen. pro qua opinione, videt̃ caſus in d. l. in duplicibus. ibi, ea ſola ſubſtantia ſpectatur, quam pater cum moreretur habuerit, & in l. qui fundũ. §. qui filios. ibi, in his bonis, quæ pater mortis tempore reliquerit, & in l. filium. ff. de leg. præſt. in illis verbis, partis dimidia, quæ ad eum ex bonis patris peruenit, ad hoc etiam tex. notabilis in l. ſi filius q. patri. ff. de vulga. in ſui litera, habita rõne facultatũ in falcidia, non patris, (vt alias ſolet fieri) ſed impuberis, arguendo a ſpeciali, ad idem tex. notandus in l. pater filiã. §. duobus. ff. ad leg. falc. ibi, quartam partem hæreditatis patris. & ibi, paternorum bonorum. Et pro iſta ſententia iuuat ratio illa, quòd teſtator, de ſuis, non de alienis bonis diſpoſuiſſe videatur, ut dixi in caſu antecedente, quã ad hoc inducit Aretin. dicto loco.

Sed contra, quòd immo etiam pręſtanda ſint de proprijs pupilli bonis, ita ut eo caſu fiat contributio legatorum, & bonorum patris, & pupilli; uoluit gloſ. magna in d. l. in ratione. §. fin. Bar. Ang. & Pau. de Ca. in lectura Bononienſi, in d. §. quod vulgo, & ſignanter Bar. in ſummario, in 1. quæſt. & in finalibus verbis, idem Bart. & Angel. in l. qui fundum. §. cohęres, in 6. quæſt. ff. eo. & idem uoluerunt Paul. de Ca. in d. l. pater filiã, §. duobus. col. ult. uerſ. ſed extra gloſ. & Alex. ibi, col. pen. verſ. extra gloſ. & idem Pau. de Ca. in d. l. qui duos, col. vlt. verſ. quid ſi. & in d. l. in ratione. §. fin. & Bar. opinionem a nõnullis obiectionibus tuetur Soci. in d. l. ſi filius qui patri, ſub nu. 8. ff. de vulg. & illam legem inducit pro Bar. opinione, & ad iura in contrarium allegata reſpondet, non tamen ſatis reſidet cum Bar. ſentẽtia, mihi in tanta opinionum varietate, & in negorio hæc admodum difficili, Bar. opinio verior viſa eſt, pro qua efficaciter probat tex. in d. l. in ratione, §. fin. iuncta l. quod ſupra. ff. eo. & ſic per illũ tex. notarunt gloſ. & Paul. ibi, quamuis Raphael, & Alex. contra. ſubeſt etiam concludens ratio, nam ſubſtitutio pupillaris redigitur ad intellectum inſtitutionis, ut clarè inquit tex. in l. cohęredi, §. cohęres. ff. de vulg. & in d. l. in ratione. §. ſi filio. Quocirca ſubſtitutus per pupillarem cenſetur conditionaliter in primis tabulis inſtitutus, & cum per pupillarem pater de rebus pupilli, pro ut de ſuis, diſponere valeat, nil mirum relicta in ſecundis tabulis debentur in bonis pupilli, ſicuti in paternis; nam poteſtas concurrit, & voluntas quoque non abeſſe creditur, quia ſic ualidiora reddũtur legata, ideoque talis capienda eſt interpretatio, l. in teſtamentis, ff. de reg. iur. ad hoc etiam tex. in c. ſi pater. de teſtam. in 6. in deciſione, & in ratione. & hæc concluſio maxime procederet, quando in teſtamento inſerta eſſet clauſula, omni meliori modo, ad ſcripta ſupra, nu. 24.

Notandum tamen eſt, ſecundum Bar. & ſequaces, in contributionem venire bona quæ pupillus habebat tempore mortis teſtatoris, non quæ poſtea ſuperuenerunt, per caſum in d. l. in ratione, §. quod vulgo, & in l. 1. §. interdum. ff. eod. nempe, quia relicta in tabulis pupillaribus cẽſentur, ac ſi in primis ſub conditione relicta fuiſſent, vt dicunt iura illa, & in d. l. cohæredi. §. cohæres. ff. de vulg. & quia teſtamentum patris, & filij, pro uno reputatur; & una tantum falcidia detrahitur, ideoque quo ad hos effectus, hæreditas patris, & filij, pro vna cenſetur, idcirco quo ad quãtitatem bonorum vtriuſq;, mortis patris tempus attenditur, quia in ineũda legis falcidiæ ratione illud obſeruatur, ut tempus mortis teſtatoris inſpiciatur, quo ad quantitatem patrimonij & illius æſtimationem, nec augetur, uel diminuitur, quia bona poſtea augeantur, vel minuantur, ut eſt caſus in d. §. quod vulgo. & in l. in ratione, in principio, & in l. quantitas, & in l. in quantitate. ff. eod. & ego plene docui in Articulo 10.

51 Octauus caſus eſt: cum legata & fideicõmiſſa particularia relinquuntur a ſubſtituto pupillari, uel ab hęredibus pupilli, & hoc caſu de oĩbus pupilli bonis, ſalua falcidia, pręſtãda ſunt, ſicuti ex ſupradictis colligitur

& eorum

& eorum dies cadit a morte teſtatoris, uti ſupra dixi, per tex. in l. 1. & in l. hæredis aditio. ff. quan. dies leg. ced.

52 Nonus caſus eſt, cum teſtator a ſubſtituto pupilli, ſeu ab impuberis hærede, diſponit de bonis ipſius teſtatoris: & tunc ſi intelligamus fideicommiſſum iniũctum pupillo, non venient eius propria bona, & de paternis detrahet filius legitimam & Trebellian. ſi vero appareat, ut dixi, iniunctum ſubſtituto, aut eius hęredibus, particulare erit de bonis teſtatoris, nõ vniuerſale de bonis patris, & filij: ſic concludit Aret. conſ. 155. col. 9. in princ. per tex. in l. cum filius. §. Lucio. ff. de leg. 2. & in l. cogi. §. ſed ſi miles, ff. ad Trebel. & in l. ſi certarum. ff. de teſt. mil. & not. Ang. in conſ. 13. per eum adductus, & ſic quoq; ſenſit Socin. in l. 1. ſub num. 13. in 5. caſu. ff. de vulg. locus tamen erit Trebelliano, quia vniuerſa teſtatoris hæreditas in fideicommiſſo continetur.

53 Decimus caſus eſt, an quæ conſecutus fuit cohæres pupilli ſubſtitutus eidem, per pupillarem, de proprijs ipſius pupilli bonis aduentitijs, ſint reſtituenda fideicommiſſario vniuerſali, an uero ea tantum, quæ habuit de bonis teſtatoris. pro hac intelligentia faciunt ſcripta ſupra, nu. 49. contra vero, quæ notantur in l. ita tamen. §. qui ſuſpectam, ff. ad Trebell. vbi indiſtincte dicitur, quæſita ex pupillari reſtituenda eſſe, Paul. Caſt. expreſſe in conſil. 239. pro declaratione, col. ult. in 2. & Pariſ. conſil. 36. num. 39. in 3. dixi latius in Articulo octauo, numero 39. & num. 42.

54 Sequitur ut uideamus, an facta ſubſtitutione poſt mortem plurium, aliquo ex eis moriente, locus ſit ſubſtituto; & an inter illos plures reſultet aliqua reciproca, fideicommiſſaria, uel etiam vulgaris, aut pupillaris.

55 Intellige ut in diſcurſu dixi, in fideicommiſſaria facta pluribus in toto, locum eſſe etiam in portione primi decedentis, per caſum in dicto §. filium, & per rationes ſupra inductas ante num. 53. & ſic decidunt communiter Doctores, Torniell. d. §. cum ita, num. 149. Zanc. num. 1047. & iterum num. 1056. contra Anton. Butr. conſil. 32. viſis, & ſequaces. ſubſtitutus autem totum conſequetur capiendo ſingulorum morientium portiones. Alexan. d. §. cum ita, col. 1. Zanc. num. 1058.

56 Vndecimus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta ſimpliciter poſt omnes, per ſignum vniuerſale collectiuum, ſi ambo, ſi vterque, ſi omnes. & quidem in vulgari, & in pupillari, omnium mors, vel repudiatio, aut impotentia erit neceſſaria, l. quãuis, & l. pen. C. de impub. ubi pleniſſime, Ang. & communiter Doct. in §. cum ita. in fideicõmiſſaria autem dubitabile eſt, exempla ſunt, quia dictum ſit, ſi oẽs deceſſerint ſine ſilijs, ſi ambo, ſi vterq;, vel poſt mortem omnium, aut deficientibus omnibus, ſubſtituo Eccleſiam, & hoc caſu in quolibet ſine liberis moriẽte locus erit ſubſtituto, ex mẽte teſtatoris, quamuis proprietas verborum repugnare uideatur, niſi coniunctus ſit de liberis, qui ex præſumpta mente defuncti ſubſtituto præualeat, ſic Bar. in d. §. cum ita, ad finẽ, per tex. in d. §. filium, & in d. §. Caio. & per caſum in d. §. cum ita, & in d. l. pen. C. de impuber. quæ iura ſic collegit & intellexit, ſequuntur ibi Ang. Imo. Alex. col. pen. Socin. nu. 5. Ripa, nu. 24. 94. & 129. Zanc. num. 549. idem Ang. Imo. Pau. & Alex. in d. l. ſi pater impuberes. ff. de vulg. & idem Ang. Imo. & Alex. in l. pater filiam. §. duobus. ff. ad leg. falc. ubi inquit, quòd illa pluralitas, & poſt mortem omnium, reſoluitur in ſuas ſingularitates, & in perſonam, & in portionem cuiuſque primo, ſecundo, & tertio morientium, niſi ſuperſit perſona, quæ ex præſumpta mente defuncti ſubſtitutum excludat, ad dicta ſupra nu. 46. quo tamen caſu, dicit non reſultare reciprocam fideicommiſſariam, ſed legitimam ab inteſtato ſucceſſionem intelligi reſeruatam, idẽ ex cõmuni tradiderunt, Alex. in d. l. pen. ante nu. 4. & ſub nu. 7. pleniſſime Iaſ. nu. 9. Curt. iun. nu. 10. idem Iaſ. in l. poteſt. ff. de vulg. & conſulendo reſponderunt Bal. conſ. 271. ſubſtitutio, uol. 3. Anchar. d. conſ. 390. Alex. conſ. 38. per totum, & conſ. 91. in primo dubio, uol. 1. ubi hoc uoluit etiam ſi dictum ſit, & ſi filij & deſcẽdentes ex eis penitus deficerent, & Rimin. ſen. d. conſil. 255. ubi in 3. col. inquit, non eſſe differẽtiam, an dictum ſit, ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, Soci. ſen. conſ. 238. col. vlt. & 249. nu. 7. in 2. & conſ. 94. nu. 5. in 4. Corn. 283. in primo, Ruin. conſ. 125. in 3. Pariſ. conſil. 42. in ſec. dubio, uol. 2. & plerique ex ſupra relatis accipiunt hanc concluſionem, etiã quòd de bonis facta ſic mentio indefinite, Ripa d. §. cum ita, nu. 24. ad finem, & num. 28. Zanc. num. 1048. vbi approbat Alexan. d. conſilio 91.

Solus Paul.Ca.in d.l.pen. receſſit a communi uolens, quòd per nomina collectiua, pluribus honoratis, facta ſubſtitutione de aliquo, reſurgat inter eos tacita fideicommiſſaria, licet pupillaris non, quia fideicommiſſa ex coniecturis facilius inducuntur, quam directæ ſubſtitutiones, cuius ſanè rationem & opinionem diluit Iaſ.ibi. num.9. & idẽ Iaſ.dicto conſ.41.col.pen. in primo, idem uero Paul.Ca.in l.qui duos. ff.de vulga.voluit, quòd facta ſubſtitutione ſub formula ut ſupra, pluribus deſcendentibus, inter eos videri cõſeruatum ius legitimarum hæreditatum, prout in pupillari: ſi uero facta ſit extraneis, non eſſe locum ſubſtituto, niſi poſt mortem omnium, & in omnibus, adueniente conditione, interim vero bona apud hæredes cuiuſque morientis in ſuſpenſo manere, donec conditio in omnibus eueniat, cuius quoque opinionis fuit in §.cum ita, & ſequitur Alex.ibi, col.2.Ripa, nu.144. idem Alexan. in d.l. pen.in ult.notab.& in conſ.91.nu.7.& nu.12.in primo, ſed de Pauli opinionibus, quæ ſingulares ſunt, nõ multum curandum eſt.

57 Communis tamẽ recepta concluſio non habet locum, cum poſt mortem plurium legatariorum, hæres iubetur rem præſtare, nam omnium ſpectãda eſſet mors, ſic Ripa nu.135.per caſum in l.codicillis, ff.de vſufr. leg.ſic etiam cum poſt mortem omnium hęredum aut deſcendentium ex eis, relictum eſſet aliquod particulare legatum, omnium mors obſeruanda eſſet, nec ante peti poſſet aut pro parte, aut pro toto, quia ceſſaret ratio præſumpta mentis, & proprietas uerborum reſiſteret petenti; ſic Paul.Caſt.conſil. 302. num.4. in primo, cuius opinionis fuit quoque Calder.conſ.4.& conſ.42.ſub Rubrica de teſtam. relatus a Ripa, nu. 137.& optime conferunt, quæ dixi ſupra ante numerum 36.

58 Duodecimus caſus eſt, cum per verba negatiua concipitur ſubſtitutio, ſi nemo, ſi nullus, & quidem in vulgari compertum eſt, omnium concurſum deſiderari; in pupillari quoque, ſi nemo eorum ad ætatem maiorem peruenerit, in fideicommiſſaria autem ſi dictum foret, ſi nullus eorum, uel ſi nemo eorum, deceſſerit ſine liberis ſubſtituo. Bar. conſ.57. Annacellus, reſpondit: formulam hanc inſpecto communi uſu loquẽdi, æquipollere particulari, ac ſi dictum fuiſſet, ſi aliquis eorum: ſecutus eſt Curt.iun.in l.precibus, col.pen.in fine. C.de impub. Mãtua, prę ceptor meus, in 2.lect.nu.213. Nec contrarium uoluit Alex. conſ.105.in primo, nam ibi per ea uerba, & caſu quo nullus de domo de Spicis remaneret, præſupponit, eundem reſultare effectum.

59 Decimus tertius caſus eſt, cum ſubſtitutio poſt mortem plurium honoratorum, reperitur facta per ſignum vniuerſale, collectiuum: & præterea in omnibus bonis, veluti poſt mortem omniũ, ſubſtituo in omnibus bonis, nam ex his duobus plerique colligũt reciprocam fideicommiſſariã, perinde ac ſi vltimus ex eis moriẽs fuiſſet grauatus in toto, ad tex.in d.l.Titia Seio.§.Seia libertis. quaſi relictum de tota re videatur aſcriptũ ultimo.l.codicillis, ff.de vſufr.leg.vbi Bart. ſic ſummat, & in vulgari clarum eſt, in primo locum nõ habere ex illius natura, l.quãuis.C.de impub.dixi ſupra, nu.19.idem eſt in pupillari, ex uerborum proprietate, & ob ſucceſſionem inter pupillos præſumi reſeruatam, d.l.pen.C.eo.dixi ſupra, nu.21.in fideicommiſſaria autem, idem indiſtincte firmauit Paul.Ca.d.l.pen.& d.§.cum ita, & in conſ.394.primum quæſitum, in 2.& in terminis propoſitis, Alex.in d.l.ſi pater impuberes, & Seuerin.in d.l.pen.& Cur.iun.ſub nu.13. & ſatis quoq; ſenſiſſe videtur Iaſ.ibi & in l.poteſt.ff.eo. Alciat.in conſ.80.lib.9. & in toto videbitur facta, cum fundum, uel hæreditatem ſuam, indefinite reſtituere iubet, Curt.iun.dicto loco, & in ſuis conſilijs, 11.16.43.139.& 156. & communẽ ac ueram dixit Socin.iun. conſ.145.nu.40.in 3. ſequitur Decian. conſ.1.num. 275.in 1.& conſ.44.nu.61.in 3.vbi ampliſſime & inter deſcẽdentes a compluribus, & magis cõmuniter recepta, ut dixi ſupra, nu.20.& in ſpecie Rimin.ſen.conſ.189.nu.17.Cæph.conſil.114.nu.27. & 28.extra deſcendentes autem, communiter Doctores ſentiunt, non eſſe inductam reciprocam, ſic uterque Socin. in d.§.cũ ita, Alex.ibidem, & Ripa, nu.25. & 26.idem Alex.in d.l.pater filium.§.fin.ff. ad leg.falc.& in uno ac eodem caſu, in trãſuerſalibus, Alex.conſ.13.& d.Ant.de Prato in conſ.ſeq.in 4.Socin.conſ.238.col.vlt.in 2.Pariſ.d.conſ.44.col.antepen.& pen.in 2. ſed & inter deſcendentes ſic quoque tenuerunt Alex.d.conſ.91.in primo, Riminal.d. conſ.255.Socin.ſen.d.conſ. 69.col.penult. verſ.circa ſecundam, & conſ.104.col.pen. in 3.pleniſſime Iaſ.conſ. 41. Dominus Ro-

maninus,

maninus, in 1.vol.Ruin.126.num.7.& 8.& 134.num. 8.& 9.in 3.Alciat.conſ.51.lib.9. Alban.conſ.31.ubi late & pulchre, & refert ſic uoluiſſe Crau.conſ.113.in princ. & 161. col.3. & ſic quoque conſuluit Alciat. apud Albam, conſil. 32.ſequitur Deciſ. Pedem. 110.nu.7.& hanc communem dixit Zãcus, nu.564.Torniell.ibi, nu.34.& in §.quidam recte, nu.80.& horum opinio mihi placet; quia nulla neceſſitas infert fideicommiſſariam reciprocam, & videtur caſus in d.§.cũ ita. quia aliàs abſque miſterio aliquo in facti propoſitione de reciproca inter filios facta fuiſſet mentio, ac idcirco concluſionem intelligo, etiam inter liberos. accedit, quia recte in tota poſt omnium mortem facta erit ſubſtitutio, reſoluendo eam in ſuas ſingularitates, vt ſic quilibet partem ſuam reſtituere videatur rogatus. Nec quicquam huc pertinet tex.in d.§.Seia libertis, q̃a ibi ſubſtitutio facta fuerat ultimo morienti in toto qui non aliàs totum fundum reſtituere poterat niſi prius conſecutis aliorum portionibus, de quo tex, dictum fuit ſupra, nu. 14. nec etiam quicquam iuuat tex.in d.l. codicillis, ff.de vſufru.leg.nam ideo in ſecundo reſponſo ab vltimo poteſt uideri relictũ, vel quia ibi agitur de relicto habitationis, & vſusfructus, in quo etiam poſt emolumentũ quęſitum, inter plures eſt locus iuri accreſcẽdi, l.1.§.fi.ff.de vſufr.accreſc.quod quidem ius tacitam operatur ſubſtitutionem, l.ſi Titio, & Meuio, §.Iulianus, ff.de leg.2.néc ſublatum intelligitur per dationem ſubſtituti, ſed reſeruatum ob maiorem prædilectionem teſtatoris, verſus primo loco uocatos, ad tex.in l.pupillus. §.1.ff.de cond.& dem. & latius declaraui ſupra, num.20.ex mente Bar.& Doctorum communiter, uel & ſecundo dici poteſt, in ſecundo illo reſponſo poſt mortem ultimi, uideri factam ſubſtitutionẽ ex vi repetitionis, de primo ad ſecũdum caſum, ſicuti notauit glo.ibi, in uerbo, non deberi, & ſecunda hæc opinio, quæ etiam magis communiter recipitur, verior quoq; mihi videtur, ut etiam ſupra dixi.

60 Sed hic ſupereſt una difficultas, quę communis eſt ad caſus præcedentes, nam pręſuppoſito, non reſultare reciprocum fideicommiſſum, quæſtionis eſt, an mortuo primo, & eueniente in eius perſonam caſu fideicommiſſi, ſubſtitutus ſtatim admittatur, an vero omnium mors ſit expectanda. Bart. in d.§. cum ita. ſenſit, inſpecta mente defuncti; quãuis verborum proprietas repugnare videatur: locum eſſe ſubſtituto, niſi coniunctus illum ex pręſumpta teſtatoris mẽte excludat, vel niſi locus ſit iuri accreſcendi, quam opinionem ſenſerunt Bal.Sal.Fulgoſ. Alex.Iaſ. & alij in d.l.pen.quatenus concludũt, quòd ubi coniunctus prædilectus non ſuccedit, primo defuncto, locum eſſe ſubſtituto, clarè autem idipſum determinarunt Petr. Anch. conſ.390.Alex.d.conſ.38.in primo, Riminal.d.conſ.255.Soc.ſen.conſ.94.in 4.Cor. 236.col.pen.in 4.amplia, etiam ſi dictũ ſit, & ſi contingeret omnes pęnitus deficere, ut ex Alex.d.cõſ.91.in primo, col.3.uerſ.nec obſtat, & nu.6.ſequitur Menoch.præſump. 62.num.50. Zanc.ſub num.1057.& ſeq.& præſertim 1059.

Cõtrarium, quòd omnium mors ſit expectanda, & conditio in omnibus verificari debeat, ſiue ſubſtitutio ſit facta pluribus, ꝑ nomen collectiuum, aut per copulam, tenuit Ang.in conſ.80.hæc quæſtio, & conſ.109. in dicto, & in conſ.330.præmiſſo primò, & ex pluribus confirmauit plenè Dec. conſil. 594.col.1.& 2.vbi adducit, quòd idem uoluit Cardin.in præall.conſ.60.col.pen.uerſ. confirmatur, licet in eo caſu contrarium decidat, propter uoluntatem teſtatoris, quę apparebat, adducit etiam Paul.de Caſt.conſ. 219.viſis & cõſideratis.col.1.in primo, cui addo Rom.cõſ.131.prima dubitatio. Hor quantũ ad illa conſilia Rom. Card. & Pau. hæe quidem non obſtant priorum aſſertioni: nam recte loquuntur in caſibus ſuis, argumenta vero adducta per eos a proprietate ſermonis, non utique reſiſtunt; nam diluuntur ex textu in d.§.cum ita, quippe cum in re præſenti, non verborum proprietas, ſed mens teſtatoris ſit obſeruanda, cõſilium vero Decij, rectum eſt, ſed non per ſuas rationes: nam ideo Chriſtophorus frater teſtatoris, nõ debuit admitti ad ſucceſſionẽ in portionem Hieronymi filij teſtatoris, ſine filijs defuncti, q̃a extabat filius maſculus ex Caſſandra teſtatoris filia poſitus in conditione, ac ideo prædilectus ſubſtituto, ſicuti colligitur ex Bar.in d.§.cum ita, col.2.& ego dixi ſupra, nu.46.idem, quòd mors omnium ſit expectanda, & interim portio primi morientis reſideat penes illius hæredes, uoluit Alexand.in d.§.cum ita, col.2.in princ. & ante eum Pau.Ca.in l.qui duos, ff.de vulg. quem ego ſupra retuli; cuius opinionis fuit idem Alex.conſ.91.nu.7.& num.12.in primo, ſequitur

quitur Ripa in eo.§.cum ita.nu. 143. Soci. iun.conſ.158.nu.52.& 54.in 2.Ruin.conſ. 134.nu.8.in 3.Anguſc.conſ.66.lib.6.Alba. d.conſ.31.nu. 7.& in conſ.ſeq. Mantica d. loco, ſub num.13.verſ.ſecundus caſus.prior opinio verior eſt, nam hæredes morientis non habent iudicium teſtatoris, prout habet ſubſtitutus.

61 Decimus quartus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta de aliquo, duobus cohæredibus, aut collegatariis, per copulam, veluti, & ſi Titius, & Seius, hæredes mei deceſſerint ſine filijs, ſubſtituo Caium: tunc an in utroque requiratur concurſus conditionis, an vero uerificata in quolibet eorum, locus ſit ſubſtituto. in vulgari communis eſt contra ſubſtitutum, Soci.in l.1.ſub num.45.ff. de vulg.& communiter Doct.in d.l. quamuis, & ſic quoq; in pupillari. At in fideicommiſſaria nõ mediocris uidetur hęſitatio. nã quòd conditio uerificari debeat in utroque & non ſufficiat in uno, arguitur ex regula in l.ſi plures. ff.de cond.inſtit.& in l.ſi quis ita ſtipulatus fuerit decem.ff.de uer.ob. & præſertim, cum teſtator uideretur diſpoſitionẽ ſuam limitaſſe ad eum caſum, quia dixiſſet, eo caſu, uel in caſu prædicto, uel tunc: ſic enim in compluribus notabilibus caſibus arguunt, concurſum utriuſque copulati debere concurrere, alias ſubſtitutio deficiat, Anchar.conſ.267.iſte magiſter Gherardus, & conſ.357. licet ex ſerie, Roman.conſ.131. prima dubitatio, & 137. noua ſuperuenit, Fulgoſ.conſ.46.Andreas de Luca. Paul.de Ca.conſ.219.viſis & conſideratis, col.1.in primo, Ioan.de Anan.cõſ.66.uiſis his.Dec. conſ.89.col.2.& 3.& 177.colum.1.& 2.& 433.col.2.& magis in terminis conſ. 417. & 594.Socin.iun.conſ.190. nu.9.& 10. in 2.& in eo.vol.conſ.158.num.52.& 54.Alciat.conſ.72.nu.3.lib.9.Et iſta concluſio indubitanter procederet, ſi dictum fuiſſet, & ſi prædicti A. & B. decederent ſine filijs ex eis, vel altero eorum, ſic in terminis Cępol. in nouis, cõſ.56.& ad horũ cõfirmationem adde, quòd pluralitas in conditionibus nõ reſoluitur in ſingularitates, quia cõditio formã importat, & ubi pluralitas eſt de forma non reſoluitur, ut Bald.inquit, conſ.123.nu. 3.in 5.& ſic in puncto tradidere Franc.Bec. conſ.39.nu.17.Burſat. conſ.19.nu.19.li.1. Onded.conſ.60.num, 23. & nu.27.ubi per hæc, & alia ſic conſuluit in ſpecie propoſita.

Sed contra expreſſe decidit Bart. in d.§. cum ita, col.ult.ubi idem dicit in ſubſtitutione fideicommiſſaria facta pluribus, aut per nomen collectiuũ, aut per copulam, ut licet ſecũdum proprietatem uerborũ requiratur concurſus conditionum in omnibus, ex mẽte tamen teſtatoris locum eſſe ſubſtitutionĩ in cuiuslibet perſona conditio eueniat, niſi alia cõiectura repugnet, & pluralitas in materia hac reſoluatur in ſingularitates, ſequitur Imo.col.5.& eſt communis traditio, ut late proſequitur Ripa, a nu.138.vſq; 146. ſecutus eſt Ruin.conſ.125.in 3.Alcia.conſ. 39.num.19.& 20.lib.9.& ſic deciſum fuiſſe refert Octauian.in Pedemont.Deciſ.110.& hanc quoque defendit Soci. ipſe iun. conſ. 145.in 3. etiam in caſibus, ubi reperiretur poſita dictio reſtrictiua, eo caſu, ut latius per eum, nu.26.& ſeqq.& hanc ſecutus quoq; fuit Crau.conſ.109.in primo dubio, & probauit quoque Zanc.nu.1310.

62 Decimus quintus caſus eſt, cum ſubſtitutio de aliquo reperitur facta pluribus honoratis, per ablatiuos abſolutos, quia dictũ ſit, & decedentibus dictis meis hæredibus, uel decedentibus præfatis A.B. & C. ſine filijs, ſubſtituo D. hoc quidem caſu ablatiui iſti abſoluti, qui de ſui natura faciunt conditionem, reſoluẽtur in ſuas ſingularitates, ſi exinde nullum ſequatur abſurdum, ſed aliquod iuſtum & æquum & conſonum menti teſtatoris, ad tex.in d.l.falſa.§.fin.ſi vero reſultaret aliquod abſurdum, iuri naturali, aut ciuili, vel menti loquẽtis contrarium, pluralitas non reſolueretur in ſuas ſingularitates, ſed in ꝓpria pluralis numeri ſignificatione maneret, d.l.pen.C.de impub.ſic enim materiã hanc de pluralitate reſoluenda, vel nõ reſoluenda in ſingularitates diffiniuit Bald.in ea l.pen.ante nu.10.& pulchrè Pau. Ca.conſ. 220.viſa, & cõſ.ſeq.in 2.Alex.cõſ.109.nu. 7.vol.7.& idipſum, eis non relatis, voluit Curt.iun.d.l.pen.col.1.vbi dicit quòd totũ hoc pendet a mente diſponentis, poſt Feli. in c.omnes, prima diſtinct.ideo in propoſito, quia mens, & volũtas arguebat reſolutionem ablatiuorum in ſingularitates, cõſuluerunt Soc.iun.d.conſ.145.in 3.Decian.conſil.60.nu.32.in 3.è contrario autem, quia in caſu ſuo, mens repugnabat, conſuluit Pariſ. conſ.74.in primo dubio, vol.2.reſolutionẽ fieri non debere. Amplius, vt ablatiui abſoluti, hoc caſu, operentur effectum reciprocæ fideicommiſſariæ, quando ſubſtitutio reperitur facta in tota, voluerũt Cæph.conſ.114.

nu.27.

nu.27.Rimin.iun.alios adducens, conſ.23. nu.103.ſed hoc dictum an verum ſit, dependet a dictis ſupra, nu.38.& nu.53.

63 Item ad ea, quę dixi de pluralitate reſoluenda, adde, quòd pluralitas ſi in uno capitulo reſoluitur in ſingularitates, reſoluitur & in alio, & è contra, quia vna pars teſtamenti ſecundum aliam declaratur. l. ſi ſeruus plurium.§.ſi.ff.de leg. , ſic Cæphal.conſ. 662. nu.19.ductus auctoritate Ruini, conſ.172. nu.6.lib.2.Dec, conſ.50, col.1, ſubſequitur Io.Vinc.Onded, conſ.60.nu.30.vbi infert, duobus inſtitutis, & inuicem ſubſtitutis, ſi ſine filijs, & ambobus ſine filijs, ſubſtituta Flãmetta, pluralitatem iſtam ambobus, quia quò ad Flammettam nõ reſoluebatur in ſingularitates, non etiam reſolui in capitulo inferiori. Verum e ius ſuppoſitum videtur confundi per tex.in d.§.cum ita, & per communes traditiones: Notanda tamen eſt Dec. Ruini & Cęph.traditio.

64 Decimus ſextus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta duobus cõiunctim per dictiones, tam, & quàm.nã pluralitas adhuc ad ſupradicta reſolueretur in ſingularitates, Alciat.conſ.39.nu.19.& 20.lib.9.vbi ſic decidit, & adducit, quòd iſtę dictiones magis in ſingularitates referuntur, per tex.in l.fin.C. de dot. promiſ. ideoque dictiones iſtæ pro materia ſubiecta, operantur vt ſic coniuncti ordine ſucceſſiuo, videãtur vocati, iuxta inter eos iuris ordinem, ſicuti in terminis pro uarijs cauſarum figuris ſcriptum legitur, ſic enim in feudalibus, tam pro maſculis, quã pro fœminis, Din.conſ.2.viſis, Signorol.cõſil.10.col.2. & conſ.12.Bal.conſ.215.in 2. Campeg.apud Brun.conſ.11.col.2.Socin. ſen.conſil. 19.col.2.in 1.Iaſ.conſ.66.lib.1. Io.Bap.Vincen.in feudalibus, cõſ.1.nu.59. & in fideicommiſſarijs Dec.conſ.186.Rui. co[illegible].151.nu.8.iũcto nu.11.in 2. ubi pręterea add[illegible]cũt, ꝙ iſtæ dictiones habẽt uim copulatiuę, C.vt om.iudic.in rub.& in nigro, & l.cum ſcimus.C.de agricol.lib.11.& præter eos pulchre Alcia.conſ.39.nu.21.lib.9.

65 Limita præmiſſas deciſiones omnes, quibus dictum fuit, ſubſtitutionem pluribus factam reſolui in ſuas ſingularitates, ut locũ non habeant, quando teſtator in ſubſtituendo pluribus, poſt illorum mortem dixiſſet, tunc & eo caſu, nam horum uerborum vis reſtringeret diſpoſitionem ad caſum expreſſum per verba, & ulterius impediretur extẽſio, etiã ad caſum ſimilem, ex doctrina Anchar.conſ.356.licet ex ſerie, col.2.Roman. conſ.131.& 138.ſecutus eſt Dec. conſ.63. col.1.& conſ.89. nu.3.& alibi ſæpe, Pariſ. conſ.92.nu.10.in 2. Rui.conſ.31.nu.10.in 3.Crau.conſ.98.nu.5.& ſic poſt hæc reperi uoluiſſe Dilect.de arte teſtan. titu. 5. caut. 16.& poſt eum Rimin.iun.conſ.23.nu.26. & 27.vbi multa allegat, & faciunt, quę dixi ſupra, nu.61.Contra tamen decidit Socin. iun.conſ.145.nu.26.& 27.in 3.& plura pro & cõtra adducit Zanc.ſub nu.1049.& contra ſenſit Ruin.conſ.180.num.8.in 2.

66 Decimus ſeptimus caſus eſt, cum teſtator duobus, aut pluribus non coniunctim honoratis, ſed diſiũctum quolibet eorum in toto, poſt eorum mortem ſubſtituiſſet aliquem, nam per mortem unius non contingeret caſus fideicommiſſariæ, quia tex. in d.§.cum ita, in d.l.fin.§.filium.ff.de leg.2.& in l.Lucius.§.fin.ff.ad Trebel.expreſſe loquuntur, vbi ſubſtitutio facta fuit pluribus copulatiue in toto, non quando pluribus diſiũctiue & ſucceſſiue, in toto uocatis. nam eo caſu oportet oẽs deficere, ſic in terminis, Rui.d. conſ.180.nu.11.in 2. nã teſtator inſtitutis, Maria uxore, & Franciſco filio, eiſque uiciſſim ſubſtitutis, ſi Frãciſcus ſine maſculis decederet, & deinde decedentibus eiſdem, & Franciſco ſine filijs maſculis, ſubſtituta Iachetta filia, & eius filijs maſculis: deficientibus autem Franciſco, & eius linea maſculina, & Iachetta, & eius linea maſcula, teſtator ſubſtituit Monaſterium. nã decidit mortuo Franciſco ſine filijs maſculis ſuperſtitibus filijs ex Iachetta, non eſſe locum ſubſtitutioni ad fauorem monaſterij pro aliqua parte, & recte.

67 Decimus octauus caſus eſt: cum teſtator poſt mortem plurium honoratorum mãdat aliquid fieri, puta conſtrui capellam, aut altare, ſeu aliquid aliud fieri: & tũc quia facta indiuidua ſunt, ideo per mortem vnius non diuiditur onus, nec in ſingularitates reſoluitur, ſed euentus cõditionis per mortem omnium deſideratur. ſic Calder.conſ.4.& conſil.42.ſub rubr, de teſtam. ſequitur Ripa in d.§.cum ita, num.137.ad hæc deciſio Pau. Ca.conſ.302.col.antepen.uerſ.hęc uera, in 1.idem eſt, ubi res eſt indiuidua, ueluti feudum indiuiſibile. ſic pulchre Oldrad.conſ. 231.ut eius, col.ult.ſequitur Gozadin.conſil.67.col.pen.Zanc.nu.1306.& 1307.ſi uero relictum eſſet diuiduum, adhuc idem eſſet, uti dixi ſupra, ſub nu.57.

Decimus

68 Decimus nonus caſus eſt, cum teſtator, inſtituto filio, uel alio, dixiſſet, & ſi ipſe, uel eius filij, deceſſerint ſine liberis, ſubſtituit hoſpitale, nã defũcto hærede, relictis duobus filijs, quorum alter cum filijs, alter ſine filijs decedat, non erit locus ſubſtituto pro aliqua portione, immo defectu conditionis in totum excluditur. ſic in ſpecie decidit Oldrad. d. conſ. vbi inquit, non eſſe locum deciſioni §. cum ita, quia ibi conditio & ſubſtitutio referẽ ad plures honoratos, & quot ſunt perſonę, tot ſunt cõditiones & ſubſtitutiones. hic autem vnica eſt conditio, quę habet duas partes, ſi aut ipſe, aut eius filij ſine filijs decederent, ut ff. de cond. & dem. l. hęc ſcriptura. eadem vero conditio non poteſt pro parte exiſtere, & pro parte non, l. qui 400. circa mediũ. ff. ad leg. falcid. Et ſic quoque in ſimili caſu conſuluit Ruin. conſ. 121. in 3. nã teſtator inſtituto Antonio filio maſculo: cui quandocunque decedenti ſine filijs maſculis, ſubſtituit Helenam filiã & deſcendentes ab ea: deficientibus vero maſculis, non extantibus aliquibus filiabus, ſubſtituit hoſpitale, defuncto teſtatore deceſſit Helena, relictis filijs, deinde Antonius nullis relictis filijs: determinat non eſſe locum ſubſtitutioni de hoſpitali, nec hoc caſu locũ eſſe deciſioni d. §. cũ ita. quia tex. ille loquitur, cum duobus uel pluribus eodem tempore in eadem re honoratis ſubſtituitur: nam quia portio unius iure reciprocę, uel iure accreſcendi, ad alium peruenire poteſt, recte dicitur, ſi totam habere voluit per mortem omnium, ergo & partẽ per mortem cuiuſq;. Diuerſum eſt, cum unus in primo gradu uocatur, alius in ſecundo, & tertius in tertio ſub conditione relatiua ad perſonas vtriuſque gradus: nam niſi conditio in omnibus uerificetur, ſubſtitutus defectu conditionis vtique excluditur, & iſto caſu pluralitas nõ poteſt reſolui in ſingularitates: quia ubi pluralitas conditionum reſpicit unum determinabile, requiritur oĩum conditionũ concurſus. l. ſi hæredi plures. ff. de cond. inſt. & not. Bal. in l. pen. col. vlt. C. de impub. & his adde dicta ſupra, nu. 35. in fine.

69 Viceſimus caſus eſt, cum teſtator nominatim mortem omnium honoratorum ſi ſine filijs in conditione poſuiſſet, exemplum tulit Iaſ. conſ. 232. in 2. nam dictum fuerat, & caſu quo quatuor eorum filij, & ſeu eorũ filij maſculi, deceſſerint omnes ſine filijs maſculis. nam hunç caſum clarum, & extra difficultatem dixit, ſequitur Zanc. num. 1313. alium caſum attulit Cępol. in nouis conſil. 56. nam dictum fuerat, & ſi prædicti A. & B. decederent ſine filijs ex eis, uel altero eorũ.

70 Viceſimus primus caſus eſt, cum ſubſtitutio fieret poſt mortem plurium poſitorum in conditione, uel etiam ab ultimo ex poſitis in conditione, & hoc caſu, inter iſtos non reſultare reciprocum fideicommiſſum, concludit Socin. ſen. in §. cum ita, nu. 3. ex notatis per Imo. in l. centurio, col. 11. verſ. ſi aũt, & in c. Raynutius, in materia compẽdioſæ, ad finem, & per ea, quæ ſcripſerunt Bald. & Sal. in l. precibus, in ea quæſtione, cum teſtator, inſtituto filio, adiecit, ſi filius meus deceſſit ſine filijs, aut eius filij, & deſcendẽtes, ſine filijs, ſubſtituo Eccleſiã: nam poſt antiquos concludunt liberos deſcendentes, a filio non cenſeri grauatos, quia honorati nõ ſunt, vnde fideicommiſſum cẽſeri relictum a primo, in caſum defectus filiorũ, & bona cum tali onere affecta ad quemcunque trãſire, de qua re cum ſuis concord. dixi in Artic. præced. numero 16. ex qua theorica infert Soci. etiam quòd ſubſtitutio eſſet facta in tota, & poſt mortem omnium poſitorum in conditione, non tamẽ inter eos reſultare reciprocum fideicommiſſum, quam etiam doctrinam tradidit in conſil. 69. col. pen. & conſ. 104. col. item pen. in 3. ſed vltra eũ, addo ego deciſionem in terminis Petri de Anchar. conſ. 120. pro clariori, & Alexan. conſ. 105. col. 3. verſ. ſecundo principaliter, in primo, extant ẽt in eodem caſu, reſponſa triũ Excell. Iuriſconſ. nã dictum fuerat, & ſi Hieronymus, & eius filij, & deſcendentes oẽs, decederent ſine filijs, uoluit, bona ſua omnia deuenire ad hoſpitale. & cõſultum fuit, inter illas non reſultare reciprocum fideicõmiſſum, quamuis in alia parte diſpoſitiue eſſent uocati, qui tamen caſus non euen[illegible] ſic Alex. conſ. 13. col. 2. verſ. pręterea, & col. pen. & ulti. in 4. & d. Antonius de Prato in cõſ. ſeq. col. pen. ubi clarius hoc dixit; & Socin. ſen. conſ. 238. in finalibus uerbis, & idẽ reperio conſultum per eundem Alex. conſ. 91. col. 5. verſ. ſed ſi aliquo modo, in primo. vbi allegat conſilium illud Anchar. & eſt repetitum conſ. 13. in 3. & dicta conſilia ſecutus fuit Iaſ. conſ. 206. in 2. & conſ. 143. Rimin. ſen. in conſ. 521. nu. 17. & ſequen. Rui. 96. nu. 11. in 2. quãuis filij, & deſcendentes in conditione poſiti poſſent uideri diſpoſitiue uocati, & idẽ Rui. conſ. 180. in 2. dubio,

vol. 2.

vol. 2. Pariſ. conſ. 44. nu. 29. in 2. & in notabili caſu Alciat. conſ. 164. num. 16. Ripa in d. §. cum ita, nu. 23. vbi fortius uoluit, idem in ſubſtitutione facta poſt mortem pluriũ, partim poſitorũ in cõditione, partim in diſpoſitione, & idem ex communi ſcribẽtium intentione tradidit Soci. iun. conſ. 176. nu. 15. in 2. vbi hoc idem firmat inter deſcẽdẽtes, & cũ in tota: ſecutus eſt Rolan. Val. conſil. 34. num. 59. in 4. & in eodem caſu, Menoch. conſ. 85. nu. 43. & 44. & idẽ Menoch. conſ. 274. num. 5. pleniſſime Decian. conſ. 26. nu. 56. & 58. in 2. Sforc. Od. in tract. cõpend. in par. 5. Artic. 5. & communem dixerunt Gabriel. lib. 4. in tit. de ſubſtitut. concl. 1. nu. 24. quam etiam concluſionem pleriq; ex ſupra relatis accipiunt, etiam, quòd filij poſiti in conditione præſumantur diſpoſitiue uocati, quia ex tacito non infertur ad aliud tacitum. l. ſeruum filij. §. fi. vbi Bar. ff. de leg. 1. ſic poſt plures Menoch. conſ. 327. nu. 28. Et iſta concluſio apud me indubitabilis eſt, præſuppoſita veritate alterius: quod ubi eſt facta ſubſtitutio de aliquo, poſt plures diſpoſitiue vocatos, non reſultet reciproca inter eos, ſicuti dixi in prioribus concluſionibus, & præſertim, nu. 38. & 41.

71 Plerique tamen, ſecũdum varias caſuum contingentias, ſenſerunt inter has reſultare reciprocã, ueluti Bar. Soci. in ſuo conſ. 249. a nu. 10. vſque ad nu. 12. vbi in deſcendentibus, poſitis in conditione, quos diſpoſitiue uocatos arguit ex pluribus, & reciprocã colligit eo fundamento, quia ſubſtitutio facta poſt mortem plurium deſcendentium in toto, videatur facta ab ultimo, ꝙ tamen fundamentum ualde ſuſpectum eſt, vt dixi ſupra in 10. caſu, idem quoque cõſulendo ſcripſit Rimin. ſen. conſ. 189. per totum, Cæpol. in nouis conſ. 56. Cur. verò iun. conſ. 39. nu. 18. cum pluribus ſeq. in terminis deciſionis Bal. & Sal. in l. precibus, ſupra relatæ, quo caſu hæreditas dicitur grauata: reciprocum reſultare fideicommiſſum concludit, ita ut bona de vno in alium tranſeant, cuius deciſio eſt de directo contra mentem Bal. & Sal. ac aliorum ſupra relatorum. idẽ uero Cur. conſil. 43. ſub nu. 6. & 7. concludit, ꝙ vbi filij in conditione poſiti poſſunt ex aliquibus cõiecturis uideri ſubſtituti, de eis in materia iſta iudicandum ſit, pro ut ſi eſſent diſpoſitiue uocati, quod ẽt ſenſit Socin. d. loco, & conſ. 104. col. pen. in 3. & 145. nu. 35. & Mõteſperel. conſ. 231. Pariſ. conſ. 37. nu. 37. & 38. in 2. Ripa d. §. cũ ita, nu. 29. & in pũcto, ꝙ vbi poſſunt uideri diſpoſitiue uocati: reſultet inter eos reciprocũ, prout reſultaret, ſi diſpoſitiue forẽt vocati, uoluit Rui. conſ. 167. 140. 142. in 3. Port. Imo. cõſ. 46. & apud eum d. Torniell. ꝑceptor meus, acutiſſimi ĩgenij, cõſil. 43. nu. 28. & Dec. cõſ. ſeq. col. pe. & vl. cuius quoq; opinionis fuit Soc. iun. conſ. 151. nu. 12. in 2. & 110. col. 4. & nu. 20. in 3. Decian. conſ. 3. in 2. dubio, in 1. & conſ. 44. nu. 68. & conſ. 89. nu. 10. & per totum, & conſ. 101. nu. 4. in 3. nec diſſenſit Menoch. d. conſil. 85. nu. 43. & huius quoq; opinionis fuit Zanc. in §. cum ita, nu. 703. Crau. quoq; in conſ. 130. poſtquàm diſſeruit, maſculos liberos in conditione poſitos, cenſeri diſpoſitiuè vocatos, colligit inter eos reciprocum fideicommiſſum, ne alioquin bona in fœminas tranſeant aduerſus teſtatoris prohibitionem, & his adde Menoch. pręſumpt. 62. nu. 59. vbi ad hoc plures adducit tenẽtes, quòd vbi poſiti in conditione ſunt diſpoſitiue uocati, de eis cenſendum ſit, prout ſi diſpoſitiue fuiſſent ſubſtituti, & ſic etiã reſoluit Mantica d. loco, nu. 2. & Sfor. loco præallegato, materiam autem huius caſus pleniſſime explicuit Zancus in d. §. cum ita, nu. 698. & infra. intellige quando ſunt diſpoſitiue uocati per fideicommiſſariã, ſecus autẽ ſi per vulgarem quæ locum non habuiſſet, Alex. d. cõſ. 13. Rui. conſ. 96. nu. 11. in 2. Pariſ. conſ. 44. nu. 8. & 9. in 3. ſenſit Dec. conſ. 205. ſub nu. 8. & plene Decian. d. conſ. 26. ante nu. 57.

72 Vigeſimus ſecundus caſus eſt, cũ teſtator duobus, aut tribus, hæredib. inſtitutis, filijs, vel tranſuerſalibus, poſt eos, ſubſtituit eorũ liberos, aut deſcendentes in infinitum: hoc quidem caſu, ſubſtitutio inter eos non interpretaretur reciproca, ita ut deſcendẽtes ab vno, videantur ſubſtituti deſcendẽtibus ab alio: ſed deſcendentes, & liberi vnius, in portionem proprij parentis cẽſentur ſubſtituti, & vocati, c. 1. in tit. de duob. fratr. a Cap. inueſt. ubi ſic in feudalibus reperitur deciſum, & in his, ac in emphyteoticis notarunt Bar. & communiter poſteriores ad eũ, in l. ſi mihi & Titio. ff. de ver. obl. Sal. in l. 1. q. 24. C. de iure emph. Alex. cõſ. 204. col. 2. in 2. Hieron. Gabr. conſ. 140. nu. 3. Et in fideicommiſſarijs ordinationibus, in eiſdem terminis, Paul. Ca. conſ. 434. in 2. Rimi. ſen. conſ. 28. num. 5. Corn. conſ. 32. in 2. Ruin. conſ. 121. nu. 8. in 2. & iterũ conſ. 115. nu. 12 & conſ. 134. nu. 7. in 3. Alci. conſ. 39. nu. 12. & 13.

& conſ.

& conſ.87. lib. 9. quibus in locis rationem adducit: quia teſtator facilius grauat hæredem inſtitutum, quò ad eius deſcendentes: ad l. ſcripto. ff. unde libe. quàm quò ad deſcendẽtes fratris ſui, uel alterius cohęredis, ſeu collegatarij, ideoq; ſubſtitutio interpretabitur facta, referendo ſingula ſingulis: ad gl. & quod ibi notat Ang. in l. quæſtionem. C. de fideicom. & idem quoq; ſenſit Beret. conſ. 18. nu. 22. ex Salic. in l. quoties. C. de fideicom. & idem Beretta, in cõſ. 75. nu. 15.

73 Addo ego, quòd reciproca fideicommiſſaria non inducitur, niſi uis uerborum, aut aliqua neceſſaria cõiectura urgeat, Iaſ. poſt Caſtr. in l. poteſt. ff. de vulg. Ripa in §. cũ ita, num. 17. & 23. Torniell. num. 34. Zancus ibi. nu. 558. & 694. Virgil. de Silueſtr. apud Rimin. ſen. conſ. 224. nu. 56. Menoch. conſ. 85. nu. 65. & idem quoque interpretando ſubſtitutionem factã pluribus natis ex duobus primo beneficiatis, quòd reciproca uideatur facta inter plures deſcendentes ab vno, non etiam inter deſcendentes ab alio, in uno, & eodem caſu conſuluerunt, Iaſ. cõſil. 143. ſpectabilis, in 4. Dec. cõſ. 186. & ante eos, Alex. conſ. 167. in 5. ſic quoque conſuluit Pariſ. conſ. 18. nu. 61. & conſ. 31. nu. 31. in 2. & conſ. 39. nu. 7. in 3. vbi in legato relicto duobus, & eorum deſcendentibus, concludit, inter deſcendentes ab illis duobus, non reſultare reciprocam fideicommiſſariam, ſecuti ſunt Menoch. d. conſ. 274. nu. 4. & in pluribus illius conſilij partibus, Cęphal. conſ. 401. per totum. ubi ampliat, etiã, quòd teſtator poſtea dixiſſet, quòd uolebat bona ſua tranſire de hæredibus in hæredes maſculos, perpetuis temporibus, & cum prohibitione alienationis, & ſic quoque accedente perpetua prohibitione de non alienãdo extra deſcendentes hæredum: idem Beretta, d. conſ. 18. nu. 22.

Contra uero, ꝙ reſultet, per tranſuerſum, reciprocum fideicommiſſum, ſenſit Marian. ſen. conſ. 77. col. 2. verſ. vnde tranſeo, in primo. ubi inſtitutis duobus filijs, per hæc uerba; è doue remaneſſe figliuoli dell'uno, ò vno, ò piu, maſchio, ò femina, ſuccedi in detti beni, cõcludit, moriente uno, relicto filio, altero autem ſine filijs, filium natum, nedũ per fideicommiſſum cenſeri uocatũ in portionem patris, ſed etiam patrui, quia indiſtincte teſtator locutus fuit, igitur indiſtincte uerba accipi debent, ſcilicet in omnibus bonis, l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præſtan. & hæc, cum maſculorum ratio ad fæminarũ excluſionem habita fuit, placuit Iaſ. conſil. 52. nu. 2. in 3. & quia id ſuadere uidetur uis nominis collectiui, ſicuti in ſpecie decidit Pãcir. cõſ. 150. nu. 10. Itẽ eum teſtator ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes, ut ſuccederent in ſtirpes & non in capita, reciprocã reſultare, ex Alciati auctoritate ſcripſit Menoch. conſ. 376. nu. 33. in 4. & de præſump. lib. 4. præſump. 59. nu. 13. Et hãc locum habere, cum poſt deſcendẽtium extinctionem teſtator diuertiſſet ad alios ſubſtitutionum gradus, ſic ex facto, me patrocinante, iudicatum fuit ſuper teſtamẽto olim Ill. Com. Hieronymi Leonij ad fauorem Com. Hieronymi iunioris, per tres inſignes iuriſcõſultos.

74 Nota tamen, quòd ubi hæc ſecunda opinio magis placeret, ex aliqua facti circunſtãtia, tunc donec extarent de deſcendentibus unius lineæ, non uenirent deſcendentes alterius lineæ, quoniam unamquamq; lineã, in portione relicta, teſtator uideretur prædilexiſſe alteri lineæ, ad l. cum acutiſſimi, & inde notat Bald. C. de fideicom. Cæpol. in nouis, conſ. 18. num. 4. & quia coniunctus, idemque ſubſtitutus, ratione coniũctionis, uti duplici uinculo munitus præpõderat alteri, ad tex. in l. cohæredi. §. qui diſcretas. ff. de vulg. & in auth. itaque. C. com. de ſucceſſion. & ſic in terminis declarat Alex. d. conſ. 167. Iaſ. d. conſ. 143. Dec. d. conſ. 186. & ultra eos Rimin. ſen. d. conſ. 28. nu. 14. Corn. conſ. 190. & conſ. 230. col. 10. verſ. & licet, in 3. & conſ. 233. nu. 10. in 4. Decian. conſ. 127. num. 24. in 3. nil mirum, quia ſic eſt de natura ordinis ſucceſſiui, cum plures ſub nomine collectiuo uocantur. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. & l. fin. C. de verb. ſignific.

Amplia etiam in feudalibus acceptis per duos fratres, cum clauſula, quòd extãtibus maſculis, fœminæ non ſuccedant, nam maſculi unius lineæ non excluderent fœminas alterius lineæ, per tex. in c. 1. de duob. fratr. a Cap. inu. Fulgoſ. conſ. 229. clare Alexan. conſ. 119. nu. 1. in 5. Ruin. conſ. 9. nu. 3. in primo, Decian. cõſ. 24. nu. 60. in primo vol. de hac autem materia latius ſcripſi in Articulo 27. numero 12.

75 Vigeſimus tertius caſus eſt, cum teſtator duobus, aut tribus, hęredibus inſtitutis eos, & præmortuorum liberos, adinuicem ſubſtituit. hoc enim caſu, reciprocam conſtitutã, etiam inter liberos alterius lineæ, ſatis exploratum eſt, Curt. iunior conſilio 11. num. 5. ſequitur Menoch. d. præſump. 59. num. 8. & in ſimili caſu Decian. conſilio 41. in primo dubio, vol. 1.

76 Vigeſimus quartus caſus eſt, cum teſtator, duobus, aut tribus filijs inſtitutis, iuſſiſſet, bona ſua ſemper ire debere de liberis in liberos maſculos, uel de hærede in hæredem maſculum: nam diſputabile eſt, an ordinatio hæc intelligatur deſcenſiua tantum in deſcendentibus a quolibet, an vero reciproca, ut deficientibus maſculis unius lineæ, maſculi alterius ſuccedant, nam quòd deſcenſiue accipiatur, nullaque reſultet reciproca, ſuadent auctoritates adductæ ſub numero 72. & 73. & præterea uidetur deciſio Mariani iunior. conſ. 188. in ſecundo.

Sed contra, quòd reciproca inducatur, expreſſe uoluit Bald. in quodam ſuo conſilio incip. præmiſſis uerbis ſtatutorum, vbi uoluit, ſtante diſpoſitione paterna, quòd aliquæ res uadant de liberis in liberos, ſi vnus ex liberis decedit relictis filijs, bona tranſeant ad illius filios: ſi vero decedit nullis relictis filijs, tranſeant ad ſuperſtites alterius lineæ; refert, & formaliter ſequitur, Corn. dicto conſilio 230. columna decima, verſiculo, & licet, & dicto conſilio 233. numero decimo, & D. Decian. in præalleg. conſilio 127. numero 24. in tertio. ſic etiam clauſulam illam, de liberis in liberos, expreſſe, ut reciprocum per tranſuerſum, de una in aliam lineam, fideicommiſſum inducat, interpretatus fuit Socin. ſenior conſilio ſexageſimoſecundo, columna ſecunda, verſicu. quare, & columna quarta, verſiculo quarto, in tertio, & illam, de hærede in hæredem, ſic interpretati fuere idem Socin. in eodem vol. conſilio 57. & in eodem caſu Dec. conſilio 38. Pariſ. conſilio 37. numero 28. ubi quando dictum fuit de uno in alium, & de hærede in hæredem, & idem Pariſ. conſilio 25. in ſecundo, ſecutus eſt Mantica, de coniect. vltim. uol. libro ſeptimo, titulo quinto, ſub numero 16. qui tamen articulum leuiter attingit: ſolummodo dicit, non obſtare conſilium D. Mariani 188. quia alij ſunt termini ſui, & ita eſt, ut infra dicam. huius quoque ſententiæ fuit Hieron. Grat. conſilio 31. in 2. ubi aduerſus conſilium d. Mariani.

77 Et eſt opinio hæc, iudicio meo, uerior & magis conſentanea uoluntati teſtatoris, & maxime cum teſtator adieciſſet uerba perpetuitatem importantia, nam quia non poſſet reſultare effectus perpetuæ tranſitionis bonorum, de uno in alium, niſi intercedente fideicommiſſo, ideo in neceſſariam conſequentiam illud induci oportet, ſic præciſe Ruin. conſilio 151. ſub numero 7. in ſecundo, & ſic quoque arguit Crau. conſilio 130. num. 6. Pro qua argumentatione ultra eos adduco tex. in d. l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de leg. ſecundo, in d. l. denique, §. interdum. ff. de pecul. leg. per quæ iura ſic argumentantur Doctores, Bar. in l. centurio, numero 37. ff. de vulg. ubi determinat, ea ratione, filios in conditione poſitos, & grauatos, uideri diſpoſitiue uocatos, quia alias fideicommiſſum non ualeret, & dixi ſupra, num. 39. & latius de re hac in Artic. 11. num. 29. & in alio propoſito, cum teſtator prohibet alienationem bonorum, quia uult perpetuo manere in familia, ut abſolutum inducatur fideicommiſſum, ea ratione, quia perpetuo non ſeruarentur, Socin. in l. qui Romæ, §. cohæredes. colum. ult. ff. de uerb. obl. & qui illum ſequuntur, & in ſpecie Dec. conſ. 23. nu. 2. & ita quoque, ab antecedente neceſſario, ad inducendum fideicommiſsum, argumentati ſunt, in materia, Socin. iun. conſ. 110. num. 17. in 3. Riminal. iun. conſ. 23. nu. 103. Addo ultra prædictos idẽ, ut reciproca inducatur, ſenſiſse eundem Crau. conſ. 114. nu. 2. clarius autẽ Decian. conſ. 50. nu. 18. in 1. & iterum conſil. 103. nu. 26. in 2. & idem Decian. conſ. 1. num. 258. in 1. ubi ob illam clauſulam, ſemper in ſtirpes, & non in capita: reciprocum perpetuum reſultare fideicommiſsum concludit, poſt Curt. ſen. conſ. 42. nu. 13. Pariſ. conſ. 92. nu. 58. in 2. & idem Decian. conſ. 116. nu. 1. 2. & 3. in 3. Rimin. iun. conſ. 313. nu. 49. ubi in fideicommiſso, de hærede in hæredem maſculum, in perpetuũ, & in alio caſu ob illam clauſulam, de hærede in hæredem maſculum, ſemper, & in fęminas, ſeruata ſexus & gradus prærogatiua, ut reciprocum reſultet fideicommiſsum, conſuluerũt Paul. Leonius, Rimin. iun. Simõ de Pretis, & Franc. Terzanius apud Leonium, cõſil. 23. 24. 25. 26. & horum ſententia magis accipienda eſset, cũ teſtator liberos maſculos uocaſset, Iaſ. d. conſ. 52. ſub nu. 2. in 3.

Nec obſtat reſponſum d. Mariani: nam non loquitur in duobus beneficiatis, ſed in vno tantũ, ſicuti ex facti ſerie uideri poteſt.

Nec obſtat uana eius conſideratio, quòd ſic liberi alterius lineæ, concurrerent cum liberis nouiſſime defuncti: nam fallitur, quia concurſus non datur, ſicuti dixi ſupra, numero 74. & hæc pro fideicommiſſo reciproco, cum dictum eſſet, quòd bona ſemper, aut in perpetuum remaneant penes ſuos deſcendentes, facile eſt accipienda, Alciat. conſilio trigeſimoſexto, numero 10. libro nono, Bertazol. conſilio 6. numero nono, & indubitanter, accedente prohibitione de non alienando, ut ſtatim dicã. Scire te volo beneuole Lector, quòd cum alias quæſtio hæc incidiſſet ſuper teſtamento M. D. Pantaſileæ de Honoratis, quæ quidem, duobus filijs inſtitutis, prohibuerat fundorum ſuorum alienationem, quia uolebat ſemper peruenire de hæredibus in hæredes maſculos filiorum ſuorum, & proinde dubitatum fuiſſet, an per mortem d. Matthæi ſine maſculis defuncti, D. Dominicus maſculus ſuperſtes frater d. Matthæi videretur vocatus, facto compromiſſo, more Veneto, & inappellabiliter, in Clariſs. Iuriſconſult. D. Guidum Pancirolum, & Excellentiſs. D. Pacem Scala, pronunciatum ab eis fuit, nullum inductum fuiſſe fideicommiſſum, de qua re admodum admiratus fui: & cum ex legibus liceat Arbitris more Veneto aſſumptis, ſuam antequam iurauerint, non cepiſſe errorem, reuidere ſententiam, ac illam penitus corrigere, licet præcogitarem, difficile eſſe, ut ſuam reuocarent ſententiam, quia tamen ſub illis anterioribus diebus, obtinueram in reuiſione à Clariſſimo Iuriſconſul. & timoratæ conſcientiæ uiro, D. Bartholomæo Siluatico, reuocationem cuiuſdam Arbitrariæ, in quadam cauſa Baſſanenſi, ſuper puncto cuiuſdam ſtatuti illius Terræ, uolui denuo eorum conſcientiam attentare, & deductis, in ſtricta diſputatione, auctoritatibus præmiſſorum Doctorum, cum rationibus ſuis, nec non deciſionib. & auctoritatibus adductis in caſu ſequen. ſub numero ſexageſimotertio, D. Pancirolus coactus fuit, non negare reciprocam, ſed ex ea D. Dominicum non recte uendicare fundos per eum petitos, quia D. Pantaſilea, nec tempore teſtamenti, nec tempore mortis, fundos illos poſſidebat, ſed poſt eius mortem fuerant aſſignati in ſolutum pro dote ſua pecuniaria, facta aſſecuratione in eis, poſt teſtamentum, adductus ex l. ſi ita, cum materia, ff. de auro, & arg. leg.

78 Dixi rationem hanc eſſe leuiſſimam, & nullius roboris, ex duobus. Primo quia teſtatrix nullos alios habebat fundos, ideo ad quærendos etiam poſt eius mortem, diſpoſitio ſua teſtamentaria referenda erat, ad l. fundus qui locatus. ff. de fundo inſtructo, & l. ei quoque, ff. de pecul. leg. & in ſpecie ſic voluit Bartol. in l. ſi cognatis, columna 2. in princip. ff. de rebus dubijs, ſequitur Socin. ibi. columna 7. in princ. Alex. conſil. 171. ante num. 3. & num. 7. in 2.

Secundo, quia uniuerſalis diſpoſitio complectitur quæſita per teſtatorem, etiam poſt teſtamentum, pro eius iuribus, & actionibus, l. Lucius. ff. de fundo inſtructo not. Bald. conſilio 196. numero ſexto, in quarto, Crauet. conſilio vndecimo, in ſecundo dubio, & conſilio 153. & latius idem Crauet. poſt Crot. in Rubr. ff. de legat. primo, numero 90. 91. 92. vbi in inſtitutione, ſubſtitutione, & legato vniuerſali. Motiuum re uera fuit reſolutum, ſed non ualui eorum conſcientias flectere, ut a laudo iam promulgato recederent.

79 Vigeſimus quintus caſus eſt, cum teſtator prohibet bonorum ſuorum alienationem, quia velit, quòd remaneant apud filios, nepotes, aut alios beneficiatos, & eorum deſcendentes, & tunc inter hos omnes reciprocum reſultat fideicommiſſum, caſus eſt in l. pater filium. §. pater. ff. de legat. tertio, ſecundum intellectum gloſ. & Din. a quo in his terminis non diſcedit Bartol. & conſuluit Bald. mihi conſilio 283. verba teſtamenti, in ſecundo, & fortius, adiecta dictione, ſemper, vel in perpetuum, ſic in terminis decidit Ancharan. conſilio 152. plura, columna prima: ſic etiam conſuluit Socin. ſenior conſilio duodecimo, ſub numero decimooctauo, & conſilio quinquageſimoſeptimo, in cauſa, in tertio, nam in caſu ſuo teſtator prohibuerat bona alienari, quia uolebat, quòd ſemper ire deberent de hærede in hæredem, reſpondit ipſe, reciprocum reſultare inter illos cohæredes, ſeu conbeneficiatos, ſicuti ex facto uidere eſt apud eum, columna tertia, in fine, & in eodem caſu, Dec. conſilio 38. ubi ponderat pro ratione, quia alias ſine reciproco bona non perpetuo ſeruarentur. adducunt etiam, quia ex illa prohibitione, per eam rationem abſolutum reſultat fideicommiſſum, & idem quoque his

his concurrentibus. idem Dec. conſil. 425. in primo dubio, Curt. iunior conſilio 161. numero octauo, Ruin. conſilio 108. numero 13. in ſecundo, Alciat. conſilio 102. libro nono, plene Pariſ. conſilio 30. numero 22. & conſilio 41. numero 29. & numero 40. in ſecundo, & idem Pariſ. conſilio 18. numero ſeptimo, & numero 20. in tertio, Roland. conſilio 23. numero 23. in quarto, ubi alios adducit, Decian. dicto conſilio 50. numero 12. & ſeq. in primo, & in eodem vol. conſil. tertio, ante numerum 51. & infra. quibus in locis, abſolutum, ac reciprocum, fideicommiſſum præſupponũt inter eos, quorum fauore facta fuit prohibitio, & idem præſuppoſuit Rimin. ſenior, dummodo uerba perſonis conueniant, conſil. 28. numero 5. & horum opinioni addo relatos in præcedente caſu.

80 Addo etiam, quòd ubi fauore plurium ut inter eos res remaneat, teſtator prohibet rem alienari, inter eos reſultat reciprocum fideicommiſſum, ſicuti ex Baldo in l. quoties. C. de fideicommiſ. adnotauit Barbat. ibi, adducens in id gloſ. in l. codicillis, §. inſtituto. ff. de legat. ſecundo, & idem Barbat. in Rubrica de reb. Eccleſ. non alienan. columna ſexta, & reaſſumpſit Socin. iunior conſilio 168. numero 78. in ſecundo, Rube. Alexand. conſilio 53. numero quarto, & eſt gloſ. notab. in l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de legat. ſecundo, quam ad hoc notarunt, Oldrad. Iacob. Petr. Rayner. Alberic. & Raphael ibi, & communiter Doctores, ut per Alciat. conſilio 177. libro 9. & certe in caſu contrafactionis negari non poteſt, quin ſit inductum fideicommiſſum, ergo & in caſu mortis, ſupponendo abſolutum fuiſſe inductum fideicommiſſum, ut utroque caſu, pariter reciprocum ſit.

81 Et iſta opinio minus dubitationis haberet, cum prohibitio eſt realis, & in rem ordinata: nam tunc ad quemcunque res uadat, uadit cum ſuo onere, adeo ut ſi res prohibita fuerit alienari, fauore inſtitutorum, & eorum deſcendentium maſculorum, quia dictum ſit ut res tranſeat de hærede, in hæredem maſculum, vel quòd maneat in deſcendentibus, aut in agnatis maſculis: omnes uiderentur grauati, ita ut res reciproce tranſeat de uno in alium, ſic poſt Bald. in l. precibus, numero 49. & Salic. columna penultima, C. de impub. Curt. ſenior conſilio 43. columna quarta, verſiculo, accedat, & conſilio 52. columna ſecunda, verſiculo accedat, Socin. ſenior conſilio 250. in vltimis verbis, ſequitur Pariſ. conſilio 18. numero 50. & conſilio 90. numero 43. in ſecundo, Gozadin. conſilio 26. numero 24. & conſilio 64. numero 13. Alba conſil. 87. numero item 13. Decian. conſilio 54. ſub num. 26. in 2. & in eo. vol. conſilio 103. numero 29.

82 Et hoc caſu inteſtata ſucceſſio de perſona extranea, ob realem prohibitionem uideretur inhibita, Bald. conſilio 57. columna penultima, in ſecundo, Ancharan. conſilio 381. in themate, columna prima, & ſecunda. clarius autem Paul. Caſtr. conſilio 77. columna fina. in primo, & conſilio 60. viſis, columna prima, in ſecundo, Fulgoſ. conſilio 116. Ioannes, Dec. ipſe conſilio 182. columna ecunda, verſiculo, quibus tamen, Ruin. conſilio 89. numero 27. & conſilio 147. numero 11. in ſecundo, & 168. numero 17. in tertio, Pariſ. dicto conſilio 90. numero 43. Curt. iunior conſilio 225. numero 43. & conſilio 263. numero 34. Alba conſilio 93. Socin. iunior conſilio 13. numero 21. in quarto, & in repet. §. Diui, in 10. quæſtio. Franc. Bec. conſilio 26. columna vltima, Rimin. iunior conſilio 279. numero 83. in tertio, Petra Placentin. in tracta. fideicommiſ. quæſtio. ſecunda, numero 24. & quæſtio. quinta, numero ſecundo, cum ſequen. & numero 42. & quadrageſimotertio, de qua re dicam in ſequen. Articulo.

Contra tamen in caſu propoſito, quòd non reſultet reciprocum, ſenſit Menoch. libro quarto, præſumpt. ſexageſimaſecunda, numero quadrageſimo, & in ſuo conſilio 376. quia prohibitio, & fideicommiſſum inde prouenien, referatur ad ſingulum in ſua portione, non reciproce inter omnes beneficiatos.

83 Vigeſimus ſextus caſus eſt, cum teſtator, duobus, aut tribus, filijs inſtitutis, prohibet alienationem bonorum ſuorum, quia uelit, ea perpetuò, ac ſemper, manere apud eorum filios, & deſcendentes maſculos, & contingat aliquem ex filijs, per actum inter uiuos vel per vlt. uoluntatem, alienare in perſonam non compræhenſam, hoc caſu, an alij primi inſtituti admittantur ex fideicommiſſo ad reuocationem. quæſtio non uidetur leuis, quia ex uerbis non proponuntur uocati, l. Lucius, §. tres hæredes. ff. ad

Trebellian. & quia non fit extenſio de perſona ad perſonam, ex rationis identitate, ut actiue uideatur uocata, Aretin. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſthumis, & ſequuntur poſteriores, & in terminis ſic decidit Alcia. conſ. 87. in principio, libro nono, & ante eum Rimin. ſenior, conſilio 28. columna ſecunda, in fine, & columna quarta, verſus finem, & eſt caſus ſecundum vnum intellectum, in d. l. pater filiũ. § . filiam, ff. de legat. 3. Contra autem expreſſe determinauit Bald. conſilio 283. verba teſtamenti, in ſecundo. vbi id ex mente teſtatoris deducit, & quia extenſio de perſona ad perſonam, ex identitate rationis, & ex mente teſtatoris, ſæpe fieri ſolet, ſicuti plenè docuit Rimin. iunior, conſilio 23. numero 200. vbi ſubiungit, extenſionem maxime fieri, quando alias contingeret, quòd minus dilectus eſſet melioris cõditionis, quàm magis dilectus, ex Ruino conſilio 168. numero 19. in tertio, Socin. iunior conſilio 129. columna penultima, in tertio, Cæphal. conſilio 251. numero trigeſimoprimo, & conſilio ſequen. numero vigeſimo.

84 Vigeſimus ſextus caſus eſt, cum poſt mortem hæredis, & omnium deſcendentium ab eo, teſtator iubet rem aliquam peruenire, puta ad locum pium. hoc caſu inter illos deſcendentes nullum reciprocum reſultat fideicommiſſum, & res alienari poteſt: tranſit tamen ad quemcunque cum ſuo onere, & eueniente caſu deficientiæ illorum deſcendentium, res uadit ad Eccleſiam, & primus hæres cenſetur grauatus, ac in illius perſonam fundatur fideicommiſſum fauore Eccleſiæ, Bal. in dicta l. precibus, numero 49. Salic. columna penultima, Alex. in l. centurio, ante numerum 95. ff. de vulg. & in nótabili caſu conſuluit Bal. conſilio 279. factum tale, in primo, Paul. Caſt. dicto conſilio 77. viſis, in primo, Ruin. conſilio 97. columna ultima, in ſecundo, Curt. iunior conſilio 139. numero 21. Pariſ. conſilio 30. numero 29. in ſecundo, Decian. conſilio 51. numero 41. vol. 1. & 54. numero 26. in ſecundo, Gabriel. conſ. 117. numero 33. & in terminis quòd in propoſito caſu non reſultet inter deſcendentes reciprocum fideicommiſſum, Menoch. dicto conſilio 274. numero 37. & in alio caſu conſilio octuageſimoquinto, numero quadrageſimoquarto.

85 Vigeſimus ſeptimus caſus eſt, cum teſtator diſpoſitiue ſubſtituit deſcendentes, liberos, agnatos, & huiuſmodi: nam utrum inter hos reſultet reciprocum, de uno in alium, ſcripſi plene in Articulo 19. & in Articulo 22. hic non repeto, & reſultare poſt Alciat. conſilio 546. fideicommiſſi, reſpondit Menoch. conſilio 327. numero trigeſimotertio.

86 Vigeſimus octauus caſus eſt, cum teſtator vocaſſet maiorem natu, ſeu antiquiorem de domo: nam ſi quidem expreſſiſſet in perpetuum, aut ſemper, aut onus perpetuum iniunxiſſet; perpetuum reſultaret fideicommiſſum, de uno in alium, ex conſilio Anchar. 27. iam celebre apud omnes, & communiter recepto, ueluti dixi in dicto Articulo 19. Immo ſi teſtator per nomen appellatiuum quoſdam deſignaſſet, quia maiorem natu, filiorum, vel nepotum alicuius, in perpetuum uocaſſet, adhuc protenderetur de uno in alium in infinitum, ob illam adiectionem, in perpetuum, ſicuti Fulgoſ. ſcripſit in conſilio ſexageſimooctauo.

Si autem non ſit adiecta dictio perpetuitatis, aut onus ſucceſſiuum; ſed maior natu filiorum, aut nepotum alicuius, ſit uocatus: is admittitur, qui maior natu reperitur tempore cedentis fideicommiſſi, ſicuti Roman. tradidit conſilio 438. numero 13. & 14. qui tamen ſenſit, non vlterius protendi, quia per nomen appellatiuum vocatio facta, cum ſemel uerificatur in uno, non ulterius profertur, Bartol. in l. liberorum, columna penultima, verſic. ſed pone aliquis. ff. de verb. ſignific.

Quòd ſi maior de domo, de familia, de agnatione, uocatus ſit, non expreſſo nomine proprio; tunc, quia agnationis, non autem certæ perſonæ, habita fuit ratio: idcirco de uno in alium transfertur ordine ſucceſſiuo, ſicuti probauit Anchar. dicto conſilio 27. cuius deciſionem ſequuntur Doctores communiter Rimin. iunior, conſilio 23. numero 51. & hoc caſu maior ætate excludit filios maioris defuncti, Alexand. conſilio quarto, per totum, in quarto, & 123. in primo. Et deferuntur iſti maioratus de uno in alium iure fideicommiſſi, Alciat. conſilio 210. libro ſecundo, & conſilio octauo, libro nono, Pariſ. conſilio 93. in ſecundo. In primogenituris autem is præponitur, qui reſpectu grauati proximior eſt, & inter proximiores

miores primogenitus. Ruin. conſilio 13. in primo, Gabriel. conſilio 107. per totum. ſi uerò teſtator in aliquem euentum ſubſtituiſſet maiorem natu alicuius, & deſcendentes ab eo in perpetuum: equidem admiſſo primo, poſt eum, in defectum ſuorum deſcendentium admitterẽtur ſecundo nati, & ſic deinceps, ueluti in notabili caſu conſuluerunt Riminal. iun. d. conſilio 23. & Cephal. conſilio 196. numero 10. an autem deciſiones illæ veræ ſint, non proſequor. Et obiter adde aliud eſſe, ſubſtituere maiores natu, aliud proximiores. Roland. poſt Paul. Ca. conſ. 28. nu. 22. in 4.

87 Vigeſimus nonus eſt, cum teſtator duos aut tres inſtituiſſet per fideicommiſſum, vel dixiſſet, quòd uolebat bona remanere ſub fideicommiſſo, hoc caſu reciprocum inter eos reſultaret fideicommiſſum, ſic Soc. iun. conſ. 180. num. tertio, in ſecundo, vbi in id inducit tex. in l. cum in teſtamento. §. 1. ff. de hæredib. inſtitu. ſequitur Marzar. conſil. 8. columna ſecunda, & probatur ex notabili theor. Bar. in l. uxorem. §. hæres, ff. de leg. tertio, & in l. peto, in princip. ff. de leg. 2. ubi Bar. Bal. Paul. & alij retuli: & plenius dixi in Artic. 5. num. 12.

88 Trigeſimus caſus eſt, cum teſtator reciprocam facit inter filios, nam hæc ad nepotes non protendetur, quia eſt materia ſtricta, ſic præciſe Alba conſilio 29. in ſecundo dubio, numero 10. & quod notat Bar. in §. Diui, de prohibita filij alienatione, ut ea prohibitio nepotes non contineat, & eſt cõmunis traditio, pro qua extant conſilia multorum Excellent. Iuriſconſultorum apud Socin. conſilio 152. in primo, cum pluribus ſubſcriptionibus, dixi in primo Articulo, vbi latè oſtendi, grauatis filijs nepotes non videri grauatos.

89 Vigeſimus nonus caſus eſt, cum teſtator inſtituto filio, uel alio, eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ab eo, & ſimiliter liberos liberorum ſubſtituiſſet: Nam hoc caſu reciprocum non reſultaret inter filios hæredis ſcripti, ſed deſcenſiuum de liberis cuiuſque, ita ut quiſque uideatur rogatus reſtituere deſcendentibus ſuis, non tranſuerſalibus, ſic in terminis conſuluit Beretta conſilio 147. & probatur ex ſcriptis ſupra, num. 70.

90 Trigeſimus caſus eſt, cum teſtator reciprocam vulgarẽ, & fideicommiſſariam, conſtituiſſet inter duos, aut tres hæredes inſtitutos, & poſt eorũ mortem ſubſtituiſſet eorũ liberos, ſeu fratres & liberos ab eo deſcendentes in perpetuum, an inter eos liberos reciprocum reſultet fideicommiſſum, dubitari quidem poteſt, ex ui illius reciprocæ inter plures hæredes inſtitutos. hanc autem quæſtionem negatiue abſoluit peritiſſimus D. Torniell. in dicto §. quidam recte, numero 77. 78. & 79. motus, quia ex reciproca facta inter certas perſonas, non poteſt inferri ad alias perſonas, per regulam in l. ſi unus. §. ante omnia. ff. de pact. & in l. ante omnia. ff. de probation. nempe de perſona ad perſonam non fit in ſubſtitutionibus protenſio, ut inquit Aretin. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſthumis, & eſt regula communiter probata per illa iura, & per plura alia ab Aretino & ſequacibus adducta, & præterea per tex. in l. ſi ita ſtipulatus. §. Griſogonus. ff. de verborum obligationib. ſed ultra D. Torniell. addo ego, quòd qualitas in diſpoſitione concernente unum gradum, non refertur ad alias perſonas alterius gradus, ſicuti plene dixi in Articulo 16. num. 74. ad hæc etiam optime, quæ ex Alba proxime dixi numero 88.

91 Vltimo uidere occurrit. Nam ſæpius ſupra dictum fuit, facta ſubſtitutione poſt mortem plurium deſcendentium honoratorum de aliquo extraneo, non eſſe locum ſubſtituto, aliquo ex eis moriente, ſuperſtitibus cohæredibus coniunctis, ad dicta ſupra, numero 45. Quid modo ſi illi non ſupereſſent, ſed deſcendentes ex eis, ultimus autem ſine filijs decederet: & quidem pro iſtis, aduerſus ſubſtitutum, urget materia l. cum auus. ff. de condition. & demonſtration. & l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. & ſic decidunt plures, quos ego retuli ſupra, numero 48. & uidetur de mente Bartoli in dicto §. cum ita, dum pro coniuncto inducit dictam l. cum acutiſſimi. Alij vero relati a Zanco, numero 463. & 1074. quos ipſe ſequitur, fuerunt contrariæ opinionis.

92 Tota autem uis conſiſtit in decernendo, in quibus terminis capienda ſit mirabilis illa Papiniani deciſio, in dicta l. cum auus. Vnde prodiere reſponſa illa, in dicta l. cum acutiſſimi, & in l. generaliter. §. cum autem. C. de inſti. & ſubſt. nam plerique intelligunt iura illa ſingularia, & exorbitãtia, in ſuis terminis, pro ut loquuntur, videlicet cũ deſcen

dens ab aſcendẽte reperitur grauatus in portione, quam habuit, ut ſcilicet ſubintelligatur tacita conditio, ſi ſine liberis deceſſerit: quia ſcilicet preſumendum ſit, teſtatorem in ea portione, in qua deſcendentem illum dilexit, & prætulit, prædilexiſſe, ac præferre voluiſſe ſubſtituto, omnem illius deſcendentis poſteritatem, pro ut hæc eſt illorum iurium ratio, gloſ. & Bal. in d. l. cum acutiſſimi, & ſic ea iura intellexit Bar. in d. l. cum auus, & Paul. de Ca. ideoq́ue ſecus eſſe dicunt in portione deſcendenti non quæſita, ac idcirco ſi teſtator heredem inſtitutum vel legatarium rogauerit poſt mortem ſuam reſtituere deſcendenti ipſius teſtatoris, & poſt illum ſubſtituerit alium vulgariter, & per fideicõmiſſum, ſeu compendioſè, quod idem eſt, ſi interim in vita grauati præmoriatur deſcendens relictis filijs, quia per eius mortem ante conditionis euentum relictum fuit factũ caducum, ſuperexiſtentia filiorũ illius non obſtabit ſubſtituto, per tex. in l. qui filium. §. Sabinus, ff. ad Trebell. arguendo a contrario, & ſic in ſpecie decidunt in uno & eodẽ caſu, Rui. conſ. 106. nu. 8. in 2. Cur. iun. conſil. 33. ſub nu. 8. verſ. 2. principaliter. Socin. iun. conſ. 100. nu. 8. in 1. in quo etiã caſu cõſuluit Dec. conſ. 416. & horum ſententia recte probatur in d. §. Sabinus. nam nihil intereſſet, an vxor, an uero alius filius fuiſſet hæres ſcriptus & grauatus. Item an ſubſtitutus ſit extraneus aut filius, ut eſt caſus in d. l. cũ auus. vbi ſic poſt Paul. de Ca. Bald. Salic. & alios, notauit Socin. nu. 39.

Contra verò, ea iura largius accepit Socin. ipſe, ſub nu. 59. & 60. vbi quòd locũ habeant, etiam quòd liberi non ſint de deſcendentibus grauati, dum tamen ſint de liberis teſtatoris, per generalem rationem d. l. cum acutiſſimi. vnde uult, ut ea iura locum habeant in filijs deſcendentium poſitorum in conditione, ut qua ratione teſtator prętulit ſubſtituto filios, ponẽdo eos in conditione, vel ſubſtituendo conditionaliter, eadẽ quoque ratione uideatur prætuliſſe omnem illius poſteritatem, per rationem d. l. cum acutiſſimi, & ad hoc induxit Aretin. conſ. 156. cuius dicta improbarunt Ruin. Curt. & Socin. iun. quoniam iura illa exorbitantia nõ poſſunt extendi ultra ſuos caſus. l. ius ſingulare. l. quod uero contra. ff. de legib. & quia fictio, uel preſumptio illorum iurium, ſpeciali fauore filiorum inducta non extenditur ultra ſuum caſum. Bar. in l. 1. §. lex falcidia, ff. ad leg. falcid. Nec obſtat Aret. conſilium, quia ſentit oppoſitum in caſu ſuo, ubi illa d. Agnes deſcendens a teſtatore non ſucceſſiſſet Franciſco. Item etiam ſi ſucceſſiſſet, ſed grauamen iniunctum Franciſco non redundaret ad onus Agnetis, nã Petrus Nicolaus ex fideicommiſſo ſecũdum eum ſucceſſiſset Franciſco, quamuis ex Agnete extarent filij. Et ſic re uera Areti. uoluit, uti & recte aduerterunt Ruin. & Cur. vterque, in pen. col. quorum opinionem ueriorem puto, quia multum intereſt inter caſum, & caſum: nam ubi deſcendens eſt honoratus, & grauatus in ſua portione, longe magis dilectus eſt, quam poſitus in conditione tantum. Item eo caſu deſcendentibus ſuis auferretur ſua portio, in alio autem caſu, non acquireretur alterius portio, diſpar autem eſt damni, & non lucri conditio. l. fin. C. de codicill.

Subſtitutio pluribus facta, an & quando in perſona cuiuslibet locum habeat.

Reciproca fideicommiſſaria, quando videatur inducta inter plures honoratos.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio pluribus facta, vel vni de pluribus, an locum habeat in perſona cuiuslibet, an uerò poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca.*

2 *Compendioſa reſoluitur in uulgarem, in pupillarem, & in fideicommiſſariam, pro vt caſus ſe obtulerit.*

3 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, quæ ſit natura huius formulæ.*

4 *Fideicommiſſaria non inducitur, niſi aut verba illam importent, aut veniat in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.*

5 *Subſtitutio uni facta, vel pluribus de per ſe ſeparatim, locum habet in perſonam illius cuius caſus euenerit, nec ſubſtitutus coniunctum excludet.*

6 *Separatim, quando ſubſtitutio pluribus videatur facta.*

Coniunctim, quando pluribus ſubſtitutio poſſit uideri facta.

7 *Vltimo ſubſtitutio facta ex pluribus honoratis, illius tantum portionem cõpræhendit,* etiam

etiam quòd ultimo facta fuerit ſubſtitutio ſimpliciter.

8 *Hæreditatis nomen relatum ad vnum ex cohæredibus, eius tantum portionem ſignificat.*

9 *Vltimo poſt mortem, ex pluribus facta ſubſtitutione in toto, non reſultat inter eos reciprocum aliquod fideicommiſſum.*

10 *Tota res, ſeu hæreditas, videretur eſſe in fideicommiſſo, vbi teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſiuis relatis ad ſuam perſonam.*

11 *Vltimo nominatim facta ſubſtitutione in eius perſonam, non veniunt portiones aliorum.*

12 *Et ſi non conſtaret, quis vltimus deceſſerit, ceſſaret fideicommiſſaria, pupillaris autem non. declarando tamen, vt ibi. & numero 13.*

14 *Vltimo ex pluribus honoratis nominatim in tota re grauato, reſultat inter eos reciprocum fideicommiſſum iuxta communem traditionem.*

15 *Idem eſt in pupillari facta ultimo ex pupillis moriẽti in pupillari ætate, ut tacita reciproca pupillaris inter eos reſultet.*

16 *Gramen vni iniunctum an exinde præbeat argumentum ad alterius grauamen.*

17 *Rem hæreditariã unus ex cohæredibus præſtare rogatus tenetur pro portione ſua, non autem aliorum cohæredum portiones præſtare.*

§. Seia libertis. in l. Titia Seio. ff. de leg. 2. declaratur.

18 *Coniunctus ſemper excludit ſubſtitutum, vbi ſubſtitutio ambobus coniunctim facta fuit, & inter eos in eo relicto eſt ſucceſſio inuariabilis.*

19 *Vulgaris facta duobus nõ habet locum, niſi in perſona amborum caſus eueniat.*

Pluraltas in uulgari non reſoluitur in ſingularitates.

20 *Subſtitutus quando, & in quibus terminis præferatur coniuncto.*

Coniunctus quando præferatur ſubſtituto.

21 *Coniunctus in relicto vſusfructus, & vſus: et generaliter in ijs, in quibus poſt lucrum quæſitum eſt locus iuri accreſcendi, præfertur ſubſtituto.*

22 *Pupillaris facta duobus locum non habet niſi in perſona vltimi.*

23 *Et moriente primo in pupillari ætate ſuccedit alius pupillus ſuperſtes, & eius mater, & alius frater pubes.*

24 *Limita, vbi ſubſtitutus poſſet videri magis dilectus.*

25 *Limita ſecundo, ubi frater coniunctus in pupillari non ſuccederet fratri ſuo pupillo inteſtato.*

26 *Limita etiam ubi frater ſuperſtes repudiaret ſucceſſionem.*

Non ſuccedere, & non eſſe, in ſucceſſionibus legalibus paria ſunt.

27 *Limita, ubi ſubſtitutus in ſucceſſione impuberis inteſtati concurreret cum fratre impubere coniuncto.*

28 *Pupillaris facta duobus ſic intelligitur facta, vt inter hos duos videatur reſeruata ſucceſſio, ad excluſionem ſubſtituti, matris & aliorum.*

29 *Particularis oratio, quibus nominibus, & ſignis concipiatur.*

Particularis oratio æquiparatur diſiunctæ.

Particularis ſubſtitutio pluribus cõiunctim facta, in quolibet verificatur.

30 *Nec conſumitur in primo, ſed in omnibus locum habet, in quibus caſus euenerit, nec conſideratur an ſuperſtes ſit perſona prædilecta.*

Particularis oratio pro ſui natura diſtributiue cõpræhendit ſingulas res & perſonas.

31 *Diſtributiuum vniuerſale attribuit actũ cuilibet inſolidum, & an ſit aliqua differẽtia, quod exprimatur conditionaliter negatiue, uel affirmatiue.*

Diſtributiuum operatur, ut pluribus facta ſubſtitutio, in quolibet locum habeat.

32 *Limita, ubi coniunctus eſſet perſona prædilecta ſubſtituto.*

33 *Relatiui natura, qualis ſit.*

Relatiuum operatur, vt fideicommiſſaria facta pluribus reſoluatur in ſingularitates, vulgaris autem non.

34 *Alternatiuæ naturæ eſt, ut in qualibet parte poſſit eſſe uera.*

Alternatiua fauore filiorum reſoluitur in coniunctam.

35 *Fideicõmiſſaria facta pluribus reciprocè inter eos ſubſtitutis, ſub conditione, ſi ambo, ſi uterque, ſi omnes, deceſſerint ſine filijs, an purificata conditione in perſona ultimi tantum, locus ſit ſubſtituto.*

36 *Quid autẽ ſi facta ſit pluribus ſimpliciter: tunc enim reſoluetur in ſingularitates, & in cuiusque perſona locum habebit.*

37 *Etiam quod inter illos plures præceſſiſſet uulgaris.*

Pluralitas quamuis in uulgari non reſoluatur in tur in

tur in ſingularitates, ſecus tamen in fidei-commiſſaria.

38 *Reciproca fideicommiſſaria, an reſultet inter duos, aut plures, inſtitutos, qui ſint de deſcendentibus, ſubſtituto poſt eorum mortem extraneo.*

39 *Coniectura efficax ad fideicommiſſum inducendum inter deſcendentes eſt, ne alioquin bona ad extraneos digrediantur.*

Item cum poſt deſcendentes, legeretur fideicommiſſum conſtitutum inter agnatos.

40 *Zanchi declaratio improbatur.*

41 *Reciprocam fideicommiſſariam in caſu propoſito non reſultare concluditur.*

42 *Perſona coniuncti uti prædilecta præfertur in fideicommiſſaria, ſubſtituto vocato poſt plurium mortem.*

43 *Et interim portio coniuncti præmorientis apud eum manet, eueniente deinde ſubſtitutionis caſu vtramque reſtituit.*

44 *Et licet in re hac Bart. & alij aliud ſenſerint pro ſubſtituto, receptior eſt pro prædilecta perſona opinio.*

46 *Perſona prædilecta in materia hac, quæ ſit: & eſt de deſcendentibus.*

Dum tamen ſaltem in partem ſucceſſionis inteſtati concurrat cum ſubſtituto.

47 *Alias ſi ſubſtitutus illum excluderet, non eſſet perſona prædilecta.*

48 *Coniunctus, vt excludat ſubſtitutum tanquam perſona prædilecta, quæ requirãtur.*

49 *Deſcendentes vt ſubſtitutũ excludant, ſemper ſi fieri poteſt, capiẽda eſt interpretatio.*

50 *Extraneo hærede admixto cum liberis hæredibus, & facta ſubſtitutione poſt eorũ mortem ſubſtitutus ſuccedit in portionem extranei excluſis coniunctis: ſed non in portionem vnius ex liberis, alio ſuperſtite.*

51 *Pia cauſa, an faciat ceſſare fauorem deſcendentium in ſubſtitutionibus.*

52 *Tota re deducta in ſubſtitutione pluribus facta: in vulgari & pupillari, ſi portio primi vacat non eſt locus ſubſtituto. quid autem in fideicommiſſaria.*

53 *Fideicommiſſaria facta duobus in tota re primo moriente locum habet in illius portione: & iterum, nu. 55.*

54 *Lex. quidam teſtamento Proculum. ff. de vulga. declaratur.*

56 *Subſtitutio facta, ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, an in quolibet locum habeat. Quid in uulgari, quid in pupillari, quid in fideicommiſſaria.*

Fideicommiſſaria facta, ſi omnes, ſi ambo, ſi vterque, an in quolibet verificetur.

57 *Legatum relictum poſt mortem plurium, debetur omnibus mortuis, non ante.*

58 *Nullus, in conditione negatiua æquipollet particulari.*

59 *Fideicommiſſaria facta poſt mortem omnium, & in tota, an in quolibet locum habeat. & quid in vulgari, & quid in pupillari.*

60 *Et ſi in quolibet locum habeat, an ſubſtitutus moriente primo conſequatur illius portionem, an vero mortem omnium expectare debeat.*

61 *Copula, an reſoluatur in pluralitates in ſubſtitutione pluribus facta.*

62 *Ablatiui abſoluti, in ſubſtitutionibus reſoluuntur in ſingularitates.*

Pluralitas, an & quando reſoluatur in ſingularitates.

63 *Et ſiquidem in vno capitulo reſoluitur, & in alio.*

64 *Tam, & quam, dictiones iſtæ, naturã copulatiuæ habent, & ordinem ſucceſſiuum pro materia ſubiecta important.*

65 *Tunc & eo caſu, de natura huius dictionis.*

66 *Fideicommiſſariæ non eſt locus per mortem primi, quando non fuit facta duobus coniunctim, ſed ſucceſſiue vocatis.*

67 *Fideicommiſſum conſtitutum in re, aut facto indiuiduo, poſt plurium mortem, nõ verificatur quolibet moriente.*

68 *Fideicommiſſaria facta poſt mortem pluriũ diſpoſitiue honoratorum, locum habet in quolibet: ſecus vbi cõditio refertur ad plures non coniunctim honoratos, ſed in pluribus gradibus, nam in omnibus verificari oportet.*

69 *Fideicommiſſaria nominatim facta poſt mortem plurium, omniũ mortẽ expectat.*

70 *Fideicommiſſaria facta poſt mortem pluriũ poſitorum in conditione, non purificatur aliquo ex eis moriente.*

71 *Niſi & hi forent diſpoſitiue uocati.*

72 *Reciproca, an reſultet, inſtitutis trib. filijs & eorũ deſcendentibus ſubſtitutis in infinitum, inter deſcendentes ab uno, & inter ab alio, plene diſcurritur.*

73 *Reciproca fideicommiſſaria non inducitur niſi verborum uis, aut aliqua neceſſaria coniectura urgeat.*

74 *Deſcendentes ex uno colonello donec extãt præferuntur alijs de alio colonello.*

75 *Reciproca fideicommiſſaria ex uerbis, ibi expreſſis, inducta.*

Reciproca

76 *Reciproca an inducatur per illa verba, de hærede in hæredem, de liberis in liberos, plene ſcribitur.*

77 *Reciprocum reſultat, vbi alias effectus a teſtatore conſideratus non ſortiretur.*

78 *Diſpoſitio teſtatoris in futuris verificatur, vbi ad præſentia tempore teſtamenti trahi non poteſt.*

Item cum vniuerſalis eſt futuras quoq; acquiſitiones includit.

79 *Reciproca inducitur ex prohibitione de non alienando, quia uelit bona ſemper remanere in ſua familia.*

80 *Prohibitio de non alienando aliquam rem fauore plurium reciprocum inter eos inducit fideicommiſſum.*

81 *Fideicommiſſum reale operatur ut ad quẽcunque res uadit, vadat cum ſuo onere.*

82 *Et in ea re non ſuccedit extraneus hæres.*

83 *Reciproca, an reſultet inter tres filios inſtitutos: quia teſtator prohibuerit alienari bona: quoniam ſemper voluit ea ſemper manere apud deſcendentes maſculos ab eis in infinitum.*

84 *Reciproca non reſultat, cum teſtator poſt mortem omnium ſuorũ, deſcendentium voluit rem aliquam peruenire ad Eccleſiam.*

85 *Reciproca an reſultet, ſubſtitutis deſcendentibus, & agnatis.*

86 *Reciproca reſultat, vocato antiquiore de domo.*

Antiquiore de domo uocato, & ſubſtituto reciproca ſucceſſiua reſultat.

87 *Reciproca reſultat per hæc verba, ſotto fidei commiſſo. vel uocatis pluribus per fideicommiſſum.*

88 *Reciproca inter filios non protenditur ad nepotes.*

89 *Reciproca fideicommiſſaria non reſultat inter plures deſcendentes à filio hærede inſtituto, cui teſtator ſubſtituit deſcendentes ſuos in infinitum.*

90 *Reciproca inter tres hæredes inſtitutos, ſubſtitutis eorum deſcendentibus in perpetuum, non intelligitur repetita inter deſcendentes.*

91 *Filij coniunctorum, qui uti prædilecti ſubſtitutum excludebant, an ſubſtitutum & ipſi excludant.*

92 *L. cum auus. ff. de cond. & demon. an locum habeat in filijs non honoratis in re, de qua agitur, ſed tantum poſitis in conditione.*

Articulus XIII.

1 VTRVM ſubſtitutio pluribus facta, uel uni de pluribus, locum habeat in perſona cuiuſlibet, an poſt omnes, & an inter eos reſultet reciproca, utiliſſimus omnium, & frequẽtiſſimus eſt tractatus. Materia autem legitur abunde tractata per ſcribentes omnes in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell, & in l. pen. C. de impub. & al. ſub, per Mantic. de coniect. vlt. vol. li. 7. tit. 5. & per Menoch. lib. 4. præſump. 52. & per conſulentes quamſæpiſſime. Ego autẽ rem hanc pro pleniori vtilitate, & aptiore ad actum practicum vſu, per caſus particulares diſcurrere decreui, nam facile erit, pro facti contingentia, oblatæ quæſtionis nodum diſſoluere, ex quibus etiã Lector beneuole colligere poteris, quid in vulgari, quid in pupillari, & quid in fideicommiſſaria.

2 Prius autem præmitto, quòd ubi quæſtio ex facto incidens occurreret ſuper compendioſa facta pluribus, quę pro ſui natura apta eſt compræhendere vulgarem, & fideicommiſſariam, & quandoque pupillarem; tunc de ea iudicãdum erit, prout caſus euenerit, vel vulgaris, uel pupillaris, uel fideicommiſſariæ, ſic enim admonuit Bart. in d. §. cũ ita, col. vl, & ſequuntur communiter Doctores ibi, Ripa, nu. 28. Zanc. nu. 628. Alex. conſil. 1. col. pen. in 1. Socin. conſ. 94. num. 4. in 4. Dec. conſ. 416. nu. 10. Ruin. 168. nu. 14. in 2. Gabriel. conſ. 130. nu. 7. Menoch. conſil. 85. nu. 100. & d. præſump. 62. nu. 53.

3 Idem eſt, ſi dictum fuiſſet, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum: nam ſecũdum caſus contingentiam ſubſtitutio iudicaretur. Corn. conſ. 35. nu. 23. in 1. Ripa, & Menoch. dictis locis, dixi in Articulo 5. ad finem.

4 Secundò præmitto, quòd fideicommiſſaria ſubſtitutio non inducitur, niſi aut uerba illam importent, ſecundum aliquam eorum ſignificationem, propriam, uel impropriam: aut niſi aliqua neceſſaria coniectura ex diſpoſitis ſumpta illam inducat, ſicuti plenius expoſui in Art. 11. Et in ſpecie, ne fideicommiſſaria reciproca non reſultet, niſi uerborum natura, aut aliqua neceſſaria coniectura illam inferat; tradiderũt interpretes, Iaſ.

post

poſt Caſtr.in l.poteſt. ff. de vulg.Virgil. de Silueſtr.apud Rimin.ſen.conſ. 224.nu.56. Ripa in d.§.cum ita, num.17.& 23.D.Torniell.mihi præceptor recolendæ memoriæ, nu.34.Zanc,ibidem,nu,558.& 694.Menoch.conſ.85.nu.65. & conſil.274.num.6.& 327.num.29.

Tertio præmitto, quòd ubi reperitur facta ſubſtitutio de aliquo pluribus, primo quærere occurrit, an inter illos ſit aliqua reciproca,expreſſa,uel tacita:nam in his caſibus ſubſtituto locus non erit,cõiuncto capere uolente:ceſſante autem reciproca, ſecunda inſpectio eſt, an pluralitas reſoluatur in ſingularitates, ita ut in cuiuſlibet perſona locus ſit ſubſtituto, an uerò conditio in omnibus ſit expectanda,& an coniunctus ratione maioris prædilectionis ſubſtitutũ excludat, & in his conſiſtit vniuerſus iſte tractatus.Horum autem tractatio commode aptari poteſt in relictis vniuerſalibus, & in particularibus,quo ad vulgarem,& fideicommiſſariam: pupillaris autem tantum congruit vniuerſalibus,cæteris concurrentibus.Rurſus ſubſtitutio quandoque legitur facta ſingulis ex pluribus honoratis,uel uni tantum nominatim,quãdoque vltimo ex eis. Interdum uero omnibus.& hoc caſu quandoque reperitur facta per nomina particularia, vel diſtributiua, uel indefinita, uel uniuerſalia, vel per copulam, aut per alternatiuam, uel aliter, ut plenius per caſus materiam diſcurrendo plane liquebit.

5 Primus itaq; caſus eſt,cum teſtator,pluribus honoratis, ſingulis ſeparatim,uel vni tãtum ſubſtituit:hoc quippe caſu planum eſt, eueniente ſubſtitutionis caſu, quæcumque ſit,vulgaris,pupillaris,aut fideicommiſſaria, locum eſſe ſubſtituto, nec ob ſuperexiſtentiam alterius cohæredis,uel conbeneficiati, etiam quòd eſſet frater, excluderetur ſubſtitutus, caſus eſt in l. ſi poſthumus a primo, verſ.nam & cum duobus. ff.de lib.& poſth. & in l.pen.ff. de iniuſ. teſt. & in l.uel ſingulis.ff.de vulg. & in l.pater filiam. §.fin.ff.ad leg.falcid.Bar.in d.§.cum ita, nu.6.& eſt regula infallibilis Ange.ad finem,Paul.nu.4. Alex.col.8.Ripa,nu.81.Zanc. num.884.& 1034.Alex.conſ.175.col.4.in 5.Soc.conſ. 94.col.2.in 4. Et hæc concluſio locũ habet etiam inter liberos,d.l.ſi poſthumus, & d.l. uel ſingulis.clare Ripa,num.82,Zanc.887. quamuis in contrarium arguat Curt. iun.in d.l.pen.nu.8. de tex. in l.ſi is qui 200.§.itẽ ſi pater.ff.de reb.dub. qui tamen nihil ad rẽ hanc, quia non ſingulis ſeparatim ibi facta fuit ſubſtitutio.ratio autem huius concluſionis eſt, quia ſubſtitutus præfertur coniũcto. l.2.§.ſi duo.ff.de bon.poſ.ſec.tabul.l.1.§.in primo.C.de cad.tol. Bartol.& communiter Doctores,Ripa,nu.125.in l.re coniuncti.ff. de legat.3.uel quia ſpecialis hominis prouiſio ſeruanda eſt,l.cohæredi.§.qui patrem.ff. de vulga.

6 Separatim autem in ſpecie præſenti dicetur facta ſubſtitutio, cum in diuerſis orationibus, ſingulis honoratis teſtator ſubſtituiſſet, Caſtrenſ.d.§.cum ita, nu.4.uel cum in eadem,ſingulis in ſua portione,Torniell.d. §.cum ita.in euidentialibus.coniunctim autem cum in eadem oratione pluribus copulatiue, aut per nomen plurium complexiuũ teſtator ſubſtituiſſet,ſic Bal.in l.1.ad finem, C.de cond. inſer. Alex. conſ. 175.col.2.in 5.Zanc.d.§.cum ita,nu.1035.ideo ſi dictũ fuiſſet,omnibus & ſingulis: ob illud ſignum uniuerſale,omnibus, diceretur coniunctim facta,Decian.conſil.44.nu.62.in 3.& in pupillari uni ex duobus pupillis facta,ut ſubſtitutus ſuccedat excluſo altero pupillo: eſt tex.in l.qui habebat.ff.de vulga.

7 Secundus caſus eſt, cũ in perſona ultimi confertur ſubſtitutio, & hic ſubdiuiditur in duos principales.Quorum alter eſt,cum vltimus nominatim non grauatur,veluti quia teſtator duobus, tribus, vel pluribus ab eo honoratis in hereditate,ſubſtituiſſet poſt vltimi mortẽ, Titium.& hic caſus adhuc ſubdiuiditur in duos. nam ſi quidem expreſſe ſubſtituit in portione illius, abſolutum eſt aliorum portiones in fideicõmiſſo non contineri, quamuis nouiſſimus mortuus in illis ab inteſtato ſucceſſiſſet. l. eũ q. nouiſſimus. ff. ad Trebel. & l. uel ſingulis. ff. de vulga. idem eſt, ſi ſubſtitutio poſſet uideri facta in illius portione, ut quia uſus fuiſſet ſimplici verbo,ſubſtituit, uel ſuccedat:nam ſubſtitutio videretur facta vltimo in ſua portione, in qua grauari potuit,non autem alijs cohæredibus.

8 Idem ſi dictum fuiſſet in hereditate,nam intelligeretur de portione illius ultimi. l. ſi Titius.ff.de leg.3.l.Titia,ff.ad leg.falcid.gl. notabilis,in l.Lucius Titius.ff.de leg.1.quã ibi notarunt Bal.Ang.& Imo.Socin.conſil. 69.col.vlt.lib.3. vbi ex præmiſſis notat hæreditatis appellatione deſignari portionem ex qua grauatus fuerat inſtitutus, & ultra

hos

hos,Crot.relatus a Zanc.nu.611.& idẽ eſt, ſi poſt mortẽ vltimi, ſubſtituiſſet in fundo, nam in portione illius ſubſtitutio videretur facta,l.ſi fundũ ſub conditione.§.ſi libertus. ff.de leg.1.optime faciunt quæ dixi in Articulo 8.num.23.

9 Si vero grauamen fuit de tota hæreditate poſt mortem vltimi,equidem inter honoratos nulla reſultat reciproca, quia nulla neceſſitas cogit,nam res fuit grauata, non perſona, ac idcirco res remaneret apud ſucceſſores ſingulorum,donec vltimus moriatur, & eo defuncto, ex tunc, fideicommiſſarius portiones a ſingulis uendicabit, ſic cenſuerunt Socin. conſ.104.col.pen.verſ.ſed poſito,lib.3.Iaſ.cõſ.206.in 3.dubio,lib.2.Rui. conſ.134. ſub nu.11. in 3.Alciat. in d.l.uel ſingulis, Ripa d.§.cum ita, num.23.& illic Zanc.nu.625.Anguſc.conſ.66.lib.6.Mantica d.loco,nu.15.& Menoch.ante nu.2.& in ſuo conſ.85.nu.41.& in conſ.274.latiſſime Decian.conſ.26.nu.59.& 60.in 2,quibus in locis ex communi traditione aiunt, non eſſe in his terminis locum textui in §. Seia libertis.vt ſtatim dicam,ideo ſi in teſtamento dictum fuerit,& poſt mortem vltimi maſculi deſcendentium ſuorum, uoluit tale prædium peruenire in Eccleſiam, nullum erit reciprocum fideicommiſſum in eo prædio inter maſculos.

10 Et de tota diceretur,quãdo teſtator vſus fuiſſet nominibus poſſeſſiuis, quia dixiſſet hæreditatem meam, vel notarius in tertia perſona ſcripſiſſet,hæreditatem ſuam, nam per hæc verba totalitas, non portio ultimi morientis,videretur deſignata,ſicuti explicuit Socin. iun.in d.§.cum ita, in 3.notab. & in ſuo conſ.110.nu.32.in 3.uel hereditatem eius, ut ibidem ſub num.33.& in conſ. 145.nu.42.in eo.vol.Item quando vlteriores ſubſtitutos vocaſſet iu tota. nam ſequẽs hæc pars declararet præcedentem, ſic Rui. conſ.140.nu.9.lib.3.

11 Alter caſus eſt,cũ ſubſtitutio nominatim adiungitur vltimo, & hic denuo ſubdiuiditur in duos.primus eſt, cum nõ in tota re,& hoc caſu fatentur communiter ſcribentes, onus videri iniunctum in portione vltimi tantum,ideo morientibus alijs fruſtra quærit ſubſtitutus de ſuccedendo eis.Immo illorum portiones ab inteſtato, uel ex illorum teſtamento queſitæ vltimo,non reſtituũtur, uti eſt caſus in d. l. eum qui nouiſſimus, & ibi notant omnes,Bartol.in d.l.vel ſingulis, Paul.Ca.in l.ſi pater impuberes.ff.de vulg. Socin.d.§.cum ita,nu.6.Ripa,num.16.17. 18.Alex.conſ.91.nu.5.in 1.Socin.conſilio 77.nu.8.in 1.& 249.col.4.in 2.Cur.iunior conſ.139.col.3.Pariſ.conſ.30.nu.20. in 2. & late Menoch.d.præſump.62.nu.41.

12 Et ſi non conſtaret,quis ultimus deceſſiſſet,ſubſtitutus ex defectu intentionis excluderetur in fideicommiſſaria, quia teſtator noluit utriuſque portionem habere, d. l.eũ qui.diuerſum eſt in pupillari,quia in heredi tate vltimi pupilli reperitur hæreditas prioris defuncti, quæ ad ſubſtitutum ex pupillari trãſit, l.qui duos.ff.de vulg.& l.qui duos, in principio. ff.de reb.dub.Bart.in dictis iuribus, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa in §.cum ita, nu.150.Zanc.nu.1343. & infra.ſi autẽ mater in medio extaret,quæ ſecundum iura nouiſſima, quandoque pro parte, quandoq; in totum excludit fratrem defuncti in illius hæreditate, ad tex.in Authen. de hæred. ab intuen. idcirco & in pupillari redderetur hoc caſu dubia ſubſtituti intentio,Socin.in d.l.qui duos, poſt nu.14. Zanc.d.§.cum ita,nu.512.Quòd ſi per mortem vltimi ex fideicommiſſaria, vniuerſa hæreditas deferretur ſubſtituto, ad ea quæ dixi ſupra,nu. 9. & ſtatim dicam, dubietas de vltimi morte nihil obſtaret,Alex.ex cõmuni in d.l.eum qui,Zanc.num.641.& iterum,nu.1350.Ripa dicto loco.

13 Nota tamen, quia ſi alia conditio ultra mortem ultimi adiecta fuiſſet, exitus illius deſideraretur,quia dictum fuiſſet, & ſi omnes deceſſerint ſine filijs, vltimus reſtituat, vel poſt mortem ultimi, portio ſua deueniat &c.ſic in ſpecie Ang.Pau.& Alex.in d. §.cum ita,quos ſequitur Ripa,nu.55.Ruin. conſil. 121.ſub num. 4.in 3.Gabriel. conſ. 121.num.44.

14 Sequẽs caſus eſt,cum ex pluribus honoratis vltimus moriens grauatur in tota re,& hoc caſu fatentur communiter ſcribentes, inter eos honoratos reſultare tacitã reciprocã fideicommiſſariã,quia alias ultimus moriens non poſſet illam reſtituere,unde in neceſſariam conſequentiam grauaminis iniuncti,hoc caſu,reciproca fideicommiſſaria reſultat, per tex.in l.Titia Seio.§. Seia libertis.ff.de leg.2.& inde notarunt Bar.Bald.& Alber.Bar.& Caſtr.in d.l.vel ſingulis,Imo. & Iaſ.in l.poteſt.ff.eo. communiter Doctores in d.§.cum ita, Ripa nu.16.Zanc.num. 638.Mantica & Menoch.dictis locis,idem

Menoch.

Menoch.conſ.85.& 274. ubi cõcordantes
propemodum infinitos adducunt,& preter-
ea per tex.in l. denique. §. interdum. ff. de
pecul.leg.vbi grauato ſeruo dare centum ex
peculio, ſumitur interpretatio, ex graua-
mine iniuncto,peculium ſibi videri legatũ,
& quia qui vult conſequens,intelligitur uel
le omne neceſſarium antecedens ad illud,l.
cui iuriſdictio.ff.de iuriſd.om.iud,& latiſſi-
me Sforc.Od.de compend,part.5.Artic.5.
Tria autem requiruntur, quæ etiam præſup
ponit tex.ille, primum quòd plures illi ſint
honorati.ſecundum quòd vltimus ſit nomi
natim grauatus;nam ſi imperſonaliter dictũ
fuiſſet,poſt mortem vltimi, aliud eſſet, dixi
ſupra, nu.9.tertiò requiritur quòd ſubſtitu-
tio fideicommiſſaria iniuncta ultimo, ſit de
tota re. An autem neceſſaria ſit expreſſio de
tota,an uero equipollenter ex aliquibus cir
cunſtantijs ſufficiat cõſtare ſenſum fuiſſe de
tota, ita tamen ut indefinita ſola non ſuffi-
ciat, contendunt maiores noſtri, Curt.iun.
d.l.pen.nu.13. & in ſuis cõſilijs,43.& 139.
Socin.iun.d.conſ.130.num.30.& 145.col.
vlt.Zanc.dicto loco. Crau.conſ. 161.Port.
Imo.conſ. 46.num.29.& 30.Decian.conſ.
103.nu.32.in 2.Menoch.conſ.327.nu.30.
Et ut æquipollenter ſufficiat, probat tex.in
d.§.Seia libertis, vbi de toto non fuerat ex
preſſum, ſed de toto teſtatorem ſenſiſſe ex
diſpoſitis ibi, eum fundum, & ex alienatio-
nis prohibitione, deducitur.Item quia ſuffi
cit æquipollenter conſtare de uoluntate te
ſtatoris,ad notata in l.Gallus.§.& quid ſi tã
tum, & quia leges non afficiuntur uerbis,
ſed rebus, l. omne uerbum. C.com.de leg.
æquipollenter autem de tota ſatis conſtaret
in exemplis relatis ſupra, nu.10. Item quia
teſtator ſubſtituendo, rem ipſam inter ſub-
ſtitutos diuiſiſſet.Rub.Alex.conſ.100.

15 Et hæc,quæ dicta ſunt de fideicommiſſa
ria,ampliant communiter ſcribentes ad di-
rectam pupillarem,vt pupillo vltimo morię̃
ti facta ſubſtitutione pupillari in omnibus
pupillorum bonis, reſultet inter eos pupilla
ris reciproca, Bar.Imo.Alex.Aret.& Alcia.
in d.l.vel ſingulis, Iaſ.in d.l.pen.in fine.Ri-
pa in §.cum ita, nu.2.& illic Zanc.nu.495.
vbi latiſſime de re hac,Menoch. præſumpt.
61.numero 3.

16 Concluſio hæc valde dubitabilis mihi
redditur. Nam ex grauamine unius,non re-
cte infertur ad grauamen alterius, etiam
quòd grauamen illi iniunctum non ualeat,
l.plane, la ſeconda, §.fin.l.ciuitatibus, & l.
non amplius.ff.de legat.1.l.ſed & ſi ſic.ff.de
leg.3.& l.ab eo.C.de fideicom.Et ſi iniun-
gitur honorato, hactenus valet, quatenus
eſt honor. l.Imperator.ff.de leg.2.

17 Et præſertim in ſpecie hæreditaria, nam
quatenus ad eum peruenit, præſtare tene-
tur:portiones autem cohæredum non præ-
ſtat,nec ſibi prælegatæ uidẽtur, l.ſi fundum
ſub conditione.§. ſi libertis. ff. de leg.1.ubi
Bar.Imo.& Paul.Ca.& ibi Paul.inquit, ſe-
cus eſſe in relicto quantitatis,uel rei alienę,
nam cohæres in his grauatus ſolidũ pręſtat,
idem Paul.in l.vnica.§.ſed vt manifeſtetur.
C.de cad.toll. Alex.& Iaſ.in l.ſi tibi homo
§.1.ff.de leg.1. pro hoc etiam tex. in l.cum
quaſi,§.ſi plures.ff.de fideicom.liber.ubi v-
nus ex hæredibus rogatus ſeruum hæredita
riũ manumittere, quia res indiuiſibilis eſt,
cogitur portiones cohæredũ redimere, nec
ſibi prælegatæ uidentur: igitur pari modo ſi
grauatus ſit in tota ſpecie hæreditaria. Ad
hoc etiam tex. notandus in l.codicillis, in
primo reſponſo.ff.de vſufr.leg.vbi poſt mor
tem ultimi teſtator uoluit fundum legatum
peruenire ad Rempubl. attamen iuriſconſ.
præmittit reciprocam inter collegatarios,
quæ tamen neceſſaria non fuiſſet, ſi tacita
ſubintelligeretur. Nec obſtat tex.in d.§.in-
terdum, nã uarijs medijs reſpondent Alex.
Iaſ.& ſcribentes in l.cẽturio, ff.de vulg.ubi
Bar.col.12.verſ.Quæro vlterius,ſumpſerat
argumentum ad fideicommiſſum inducen-
dum,& tamen eius ſententia dubitabilis ad
modum eſt. Solutio autem ad illum tex. ea
eſt, quia ſeruus centum illa,nec eorum par-
tem potuiſset præſtare, niſi peculium ſibi fo
ret legatum, quia peculium non ſuum, ſed
domini erat.Non ob.tex.in d.§.Seia, nam
ibi fideicommiſſum reciprocum non indu-
citur,quia vltimus grauatus fuerit, eum fun
dum præſtare,ſed ex prohibitione de alienã
do collegatarijs iniuncta, ſic enim poſt gl.
in §.ſingulis, Inſtit.de pupill.ſubſt.aduerte-
runt Caccial.apud Alex.cõſ.14.col. pen.in
4.Alcia.in d.l.uel ſingulis, ſub num.8.Ripa
in §.cum ita,ſub nu.17.& illic Zanc.ſub nu
mero 21.& vltra hos idem Alciat.conſ.77.
lib.9.Mantica loco præcitato, nu.13.quod
ego ultra alios declaro, nam ex prohibitio-
ne de non alienando demonſtratur,teſtato
rem noluiſse in arbitrio primi morientis re
linquere portionem ſuã, ideo cum vltimus
grauatus fuerit totum fundum reſtituere,

primus cenſetur grauatus reſtituere ſecun-
do,quaſi eius cõtemplatione fuerit prohibi
tus alienare,ut totum habeat,& totum reſti
tuat.ex illo autẽ notabili tex.colligitur,pro
hibitionẽ de nõ alienando certam rem,gra
uato vltimo tota rem reſtituere,operari effe
ctũ ſimplicis & reciproci fideicõmiſſi inter
plures illos honoratos, ut ſic nouiſſimus to-
tũ habeat, nedum in caſu alienationis tan-
tum:ad quod adduco optimum tex.in l.Lu
cius. §. pluribus. ff. ad Trebell.de quo dixi
in Arti.7.nu.30.ubi aũt nõ ineſſet prohibi-
tio de non alienãdo,ex eo,ꝗ ultimus hono
ratorũ grauatus fuerit totũ p̃ſtare,nõ infert̃
neceſſaria reciproci fideicõmiſſi cauſa: q̃a
põt videri grauatus aliorũ portiones redi-
mere, vel portionẽ ſuã p̃ſtare, ſicuti ex p̃di
ctis cõſtat.cogitãdũ tñ eſt.nã cõis Doct.tra
ditio,ut retuli,decidit ꝓ fideicõmiſſo. Ter
tius caſus principalis eſt,cum ſubſtitutio re
fert̃ ad plures:& hic in plures ſubdiſtinguit̃.

18 Nam aliquando ſubſtitutio de aliquo re
peritur facta pluribus,inter quos poteſt eſſe
ſucceſſio ex lege, non variabilis per eorum
voluntatem: & in omnibus caſibus in qui-
bus huiuſmodi ſucceſſio cõſiderari poterit,
non patebit locus ſubſtituto, niſi poſt illos
omnes.ratio eſt,quia cum primo inſtituti,
& beneficiati,ſint,& pręſumantur magis di
lecti a teſtatore, quam ſubſtitutus ſecundo
loco vocatus, ad l.Publius. §.1.ff.de cond.
& dem.& inter eos poſſit,ex lege,inuariabi
liter competere ſucceſſio in relicto teſtato-
ris, ideo præſumendum non eſt, quod per
dationẽ ſubſtituti, teſtator voluerit auferre
coniunctis prouidẽtiã legis, & ſucceſsionẽ
inter eos,ex lege inuariabiliter inductã:ſed
poſt eos uoluerit de ſubſtituto prouidere,
q̃a ſucceſſio illa uim cuiuſdã tacitę ſubſtitu
tionis habet,ad l.ſi Titio & Męuio.§.Iulia-
nus.ff.de le.2.quã ſane rõnẽ licet nõ ita de
ducat,ſenſit Curt.iun.in d.l.pe.nu.12.& an
te eũ ſenſit Bal.in l.1.nu.4.C.de cõd. inſer.

19 Tria aũt huius cõcluſionis,& caſus,reddũ
tur exẽpla,primum eſt in vulgari facta duo-
bus,aut plurib.nã q̃a uno repudiãte,portio
eius ex lege inuariabiliter accreſcit coniun
cto,l.ſi ex plurib.ff.de ſuis & leg.l.vnica.C.
quan. non pet.par.cũ ſimilibus.idcirco alte
ro adeũte nõ erit locus ſubſtituto in portio
ne repudiantis,ſic Bar.cenſuit in d.l.pen.&
in d.§.cum ita, & in l.1.ff.de vulg.nu.48.&
cõiter ſequuntur Doct.relati per Ripam ibi
nu.95.& nu. 102. cũ pluribus ſequentibus,
Zanc.nu.893.& infra.intellige ſiue dictũ ſit
ſi neq; Titius,neq; Seius hæredes erunt,ſub
ſtituo Caium,vel ſi Titius,& Seius hæredes
nõ erunt,aut per ſimilia uerba, ſiue ẽt dictũ
ſit, Titio,& Seio,ſubſtituo Caiũ, niſi ex for
mula verborum appareat, diſcretiue vtriq;
ſubſtituiſſe,& ea eſt ratio,uti dixi,q̃a ob ma
iorẽ in eos prædilectionẽ, quàm in ſubſtitu
tum,præſumitur teſtatorẽ voluiſſe inter eos
ſeruare ius accreſcẽdi,nec illud adimere uo
luiſſe,cũ verba aliter clara nõ ſint, dubitabi
lis tñ eſt aſſertio cõis in illa figura,ſi Titius,
& Seius hæredes nõ erunt, ſit hæres Caius,
nã contrariam difendunt Imo.Alex.Soc.&
Iaſ.relati a Ripa ſub nu.102.ꝑ plura.& præ
ſertim,quia repudiante Titio, falſum eſt,Ti
tiũ & Seiũ hæredes eſſẽ,ergo uera eſt propo
ſitio Titiũ,& Seium,nõ eſſe hęredes,ideoq;
purificata conditione locus erit ſubſtituto.
q̃ ſane argumẽtatio (& vltra alios ſit dictũ)
reducit negotiũ ad maximã abſurditatem:
nã repudiãte Titio, Caius totũ cõſequeret̃,
& Seius ex facto Titij a ſua portione exclu
deret̃, quodquidẽ lex abſurdũ exiſtimat, l.
paterfamilias.ff.de hær.inſt.ideoq; copulati
ua illa, ſi Titius & Seius hęredes nõ erũt,in
ſenſu negatiuo de vtroq; copulato accipien
da eſt, & generaliter in vulgari cõcludendũ
eſt ex cõi intentione, pluralitatẽ nõ reſolui
in ſingularitates,Ripa & Zãc.dictis locis,&
idẽ eſt,cũ vulgaris facta fuit ĩ legatis,ad tex.
in l.vt hęredib. ff. de legat. 2. & poſt Corn.
cõſ.298.col.3.in 4.notauit Zãc. nu.904.&
ĩ vulgari eſt ratio, q̃a nõ capiẽte Titio ꝑin-
de eſt, ac ſi ſcriptus nõ fuiſſet, ideo ſola pſo
na cohęredis conſideratur,ac ſi ſolus inſtitu
tus fuiſſet,l.ſi tu ex parte.ff.de acq.hęr.l.j.§.
ſi id quod,& l.ĩ rõne.§.quęſitũ.ff.ad leg.fal.

20 Nec obſtare,q́d ſubſtitutus p̃feratur cõiũ
cto,l.vnica. §.in 1.§.pro ſecũdo. C.de cad.
toll.nã id procedit in ſubſtitutione nomina
tim uni facta, ſecus ſi plurib.coniunctim, &
ante lucrũ quęſitũ,ſic rñdit Salic.in d.l.pen.
col.2.C.de impub.vbi inquit, ꝙ datio ſub-
ſtituti tunc impedit ius accreſcendi, qñ dat̃
ſingulariter ſingulis, vel uni ex plurib.ſecus
aũt,qñ datur plurib.cõiunctim,uel collecti-
ue,& fuit doctrina Bar.ĩ l.1.nu.48.ff.de vul.
ſequũtur Iaſ.in l.re cõiũcti,nu.161.& Ripa
nu.129.ff.de leg.3.Riminal.iun.conſ.279.
nu.158.& vltra hos Anch.conſ.390.nu.4.

21 Secũdum exẽplum eſt in re duob.relicta,
inter quos ẽt poſt rẽ quęſita ſit locus iuri ac
creſcendi,ueluti in uſufructu,uſu,& habita-
tione,uel ẽt iuri non decreſcendi, ad l.1.§.
fin.ff. de uſufr.accreſ.nã his dato ſubſtituto

poſt eorum mortẽ, uel pure, aut ſub alia conditione, deficiẽte uſufructu, & uſu, in uno ex illis, nõ erit locus ſubſtituto, ſed eius portio collegatarijs accreſcet, adeo vt omniũ mors ſit expectanda, ad hoc tex. in d.l. codicillis, in ſec. reſp. ff. de vſufr. leg. iuxta Bar. intellectum, ibi, & in d. §. cum ita, communiter receptum, Pa. Ca. ibi, Zãc. nu. 1232. & infra Iaſ. & Cur. nu. 18. in d.l. pen. idem Iaſ. conſ. 41. & conſ. 79. in 1. & 142. col. 10. in 2. Riminal. ſen. conſ. 255. nu. 18. in 2. Alex. conſ. 2. & ante eos pulchre Ang. conſ. 153. nu. 2. cũ plurib. aliis a Zanco adductis, & ab horũ opinione per præmiſſa non eſt diſcedendũ, quãuis Ang. Imo. Alex. & Soci. a quibus nõ diſſenſit Ripa, nu. 135. aliter sẽſerint. Et idẽ generaliter eſt in relicto ꝓprietatis, in quo poſt lucrũ quæſitũ adhuc locus eſſet iuri accreſcẽdi, ſic poſt Imo. & alios Zãc. nu. 1287.

22 Tertium exemplum eſt in pupillari facta duobus impuberibus, nam quia inter eos in ea ætate decedente, inuariabilis eſt ſuccedẽdi ordo, ideo eum legitimum ſuccedendi ordinem præſumitur teſtatorem reſeruaſſe, ac ideo primo moriẽti nõ ſuccedit ſubſtitutus ſed vtriuſq; in pupillari mors expectatur, caſus eſt in d.l. pen. & in d.l. vel ſingulis. ff. eo. quam intellige, nedum in caſu, cum pupillaris reperitur facta duobus per nomen diſtributiuum, & collectiuũ, ſi ambo, uel ſi uterq;, vt ibi, ſed etiam ſi ſimpliciter poſt mortem duorum impuberũ facta fuiſſet ſubſtitutio, ad hos textus cum ſuis glo. in l. qui duos. ff. de vulg. in l. pater filiam, §. fin. ff. ad leg. falc. gl. in l. ſi pater impuberes. ff. de vulg. ubi Iaſ. ex communi ſic tradidit, & idem Iaſ. in d.l. pen. nu. 5. Ripa in d. §. cum ita, num. 118. & conſuluit Rom. conſil. 131. dubitatio, Menoch. præſump. 61. nu. 12. & ita concludendum eſt, omiſſis diſputationibus, quia iura, ac ratio naturalis, & ciuilis, ſic conſentiunt, & auctoritates quoque maiorum noſtrorũ.

23 Amplia, etiã quòd pupillus ſuperſtes pro parte tantum ſuccederet pupillo prædefuncto, quia extaret mater, aut alius frater, nam ſucceſſio hæc videretur reſeruata, & eueniẽte in perſona ſecũdi caſu pupillaris, ſubſtitutus ſuccederet in hæreditate pupilli, & portio matri, aut fratri ſuperſtiti quæſita ab eis non auferet. vtrũq; Alex. cõſ. 175. col. 5. verſic. ad tertiũ, iunctis dictis, col. 4. verſ. ſed qñ agitur, in 5. ſenſit Ripa in d. §. cũ ita, nu. 134.

24 Limita, niſi ex diſpoſitis cõſtaret teſtatorem magis dilexiſſe ſubſtitutũ, ut quia filias impuberes in rebus certis, fratrem vero teſtatoris maſculum heredem vniuerſalem inſtituiſſet, quem filiabus ipſis in pupillari ętate decedentibus ſubſtituiſſet, nam moriẽte prima, locum eſſe ſubſtituto, reſpõdit Ang. conſ. 101. conſiderandum eſt, Card. conſil. 60. Quagliottus. vbi in alio ſimili caſu, cum maſculum vniuerſalem, fœminas vero in rebus certis tãtum inſtituiſſet, quibus in pupillari ætate decedentibus ſubſtituiſſet, in omnibus bonis fratrem ſuum, nã concludit, moriẽte maſculo in pupillari ætate, locum eſſe ſubſtituto: verũ & in his caſibus, humanius & forte ẽt verius erit, dicere ius legitimarũ hæreditatum non fuiſſe ſublatum, quia ſatis conſtat filias magis dilexiſſe, quoniã eas in primo gradu honorauit, ſicuti conſiderauit Ripa in §. cum ita, num. 125. cui addo Pet. Anchar. conſil. 68. Corn. conſ. 229. in 3. & poſt Socin. & Curt. iun. Zanc. nu. 1080.

25 Limita ſecundo, cũ inter pupillos nõ eſſet ius legitimæ ſucceſſionis, vt quia eſſent duo cõſanguinei, & mater extaret in medio, quę iure nouo conſanguineũ tñ excludit, auth. defuncto, C. ad Tertull. nã quia frater ſuperſtes nõ ſuccederet, non ẽt eius exiſtẽtia præberet impedimẽtũ ſubſtituto, ad utilitatẽ alterius, ad l. nec utilẽ. ff. ex quib. ca. ma. & eo caſu pluralitas reſolueret̃ in ſingularitates. ſic poſt Nicol. de Matarell. in d.l. pen. decidunt Bal. Fulg. Paul. Alex. Iaſ. & Dec. in d.l. pen. Ripa in §. cũ ita, nu. 120. & æquiorẽ dixit Bal. conſ. 271. in 3. Alex. conſ. 38. ad finẽ, & conſ. 91. col. 3. & 7. verſ. nec obſtant, in 1. & conſ. 92. col. 3. in 3. & conſ. 167. col. 2. & vlt. in 5. Soc. ſen. conſ. 94. nu. 14. in 4. Cor. conſ. 31. col. vlt. in 1. Rui. cõſ. 126. in 3. & in notab. caſu, Pariſ. conſ. 42. col. pen. in 3. Gabriel. conſ. 121. nu. 47. Crau. cõſ. 113. nu. 4. idẽ, ſi ſubſtitutio facta fuiſſet duobus cõſanguineis pupillis, & extaret frater maior vtrinq; coniunctus, qui ab inteſtato fratrẽ cõſanguineũ tantum excluderet, auth. itaq; C. com. de ſucceſſ. ſic Pau. Ca. in d.l. pen. Cor. conſ. 33. in 4. Ripa in §. cum ita, nu. 121.

26 Similiter ſi frater ſuperſtes repudiaret, locus eſſet ſubſtituto, Cuma. in l. qui duos. ff. de vulg. quẽ ex cõi tuetur Rui. d. conſ. 126. nu. 11. in 3. aduerſus Alex. in d.l. qui duos, Alex. ſibi cõtrarius, col. 2. & Dec. in d.l. pen. ſecutus eſt Ripa quoq; in d. §. cũ ita, nu. 122. poſt Soc. nu. 12. & deciſiue Cur. iun. conſ. 262. in 2. dubio, nu. 21. lib. 3. & eſt ratio, q͠a cũ ex lege ſucceſſit deferr̃, paria sũt, nõ eſſe, uel eẽ, & nõ ſuccedere, l. 2. §. ſed & ſi ſint. ff. ad Tertul. notat̃ ĩ l. filiusfamilias. §. cũ q̃s, ff.

de legat. 1. Soci. in ſpecie in l. centurio, nu. 15. & 16. & Alex. nu. 60. ff. de vulga. Iaſ. & Dec. in l. precibus, in prima gloſ. C. eo. poſt Bar. in l. 1. §. quæ habebat, in 5. quæſt. ff. de bon. poſ. cont. tab. & notauit Bal. in l. precibus, nu. 5. C. de impuber. & ali. ſubſtit.

27 Si autem ſubſtitutus talis eſſet, qui in ſucceſſione impuberis defuncti ab inteſtato cõcurreret cum fratre ſuperſtite pupillo, hoc caſu potiorẽ ſubſtituti cauſam veluti lege, & teſtatoris ordinatione ſuffultam, cenſuerunt Bal. Alex. & Cur. in d.l. pen. Bar. Raph. & Alex. in d. §. cum ita, quos ſequitur, & cõmunem dixit Ripa ibi, nu. 123. Zanc. num. 930. Gabriel. conſ. 121. nu. 46.

Contrarium tamen, vt adhuc legitimarũ ſucceſſionum ordo videatur ſeruatus: ſenſerunt Imo. & Socin. in d. §. cum ita, Pau. Ca. in d.l. pen. col. pen. & Cor. itidem. & hæc humanior videtur, & præſertim accedentibus aliquibus coniecturis, vt per Corn. d. conſ. 229. in 3. vbi ẽt ꝗ ſubſtitutus ex forma ſtatuti excluderet filiam impuberem ſuperſtitẽ a ſucceſſione alterius pupillæ prædefunctæ.

28 Hæc quidem in pupillari procedunt iuxta magiſtrales Doctorum traditiones. porro Clariſs. D. Torniell. ſub nu. 28. verſ. puto tamen, concluſit in pupillari duobus coniunctim facta, ſecundũ in ſucceſſione primi, abſolute excludere matrem, uel ẽt fratrem maiorem, ex ui iuris accreſcẽdi, quia iura abſolute ſecundum præferunt, in d.l. pen. & in l. qui duos. ff. de vulg. in l. qui duos. ff. de reb. dub. & l. pater filiã. §. fi. ff. ad leg. falci. cuius doctrinã euertere elaborauit Zanc. nu. 501. & infra, cõſideraui iura illa abſolute loqui, ac ideo optimum eſſe, ꝗ indiſtinctè accipiãtur. punctus eſt, quo iure pupillus ſuperſtes, matrem, uel fratrem, pupilli prædefuncti repellere valeat ab illius ſucceſſione: nam nõ iure reciprocæ pupillaris inter eos, quia iura illa id non dicunt, nec reſultat, niſi facta ẽt in omnibus pupillorũ bonis poſt vltimi mortem, vti dixi ſupra, nu. 15. nec etiam ex iure accreſcendi, quia poſt rem quæſitã ceſſat, nec vllibi in pupillari conſideratur, niſi quando ſubſtitutus pupillaris fuit cohæres pupilli, ad tex. in l. cohæredi. §. cohæres. ff. de vulga. & in l. qui patri. ff. de acq. hær. Et quia iura illa, portionem primi acquiri ſecũdo, iure inteſtatæ ſucceſſionis, præſupponere videntur, in d.l. pen. ibi, cogitaſſe enim patrem, filio primo decedente, fratrẽ in eius portione ſuccedere, & in l. qui duos. ff. de vulg. ibi, in hæreditate nouiſſimi, eius fratris, qui ante mortuus eſt, hæreditatẽ inueniet, & in d.l. pater filiã. §. fi. frater fratri legitimus hæres extiterit: quare cõſiderabã ſic dici poſſe, ꝗ aut pupillaris fuit facta ultimo tãtum, & tunc portio primi decedentis iure inteſtati deueniat, ad quos ex ea cauſa ſpectat, ſicuti plenius dixi ſupra, nu. 12. nam vbĩ nouiſſimo tantum facta fuit, ius legitimarũ hæreditatum integrum inter eos ſeruatum conſtat, d.l. uel ſingulis. aut facta fuit ambobus, & hoc caſu ſuperſtes in totũ præferatur iure cuiuſdam reſeruatę ſucceſſionis: Declaro. Nam ſubſtitutio pupillaris cenſetur teſtamẽtum patris & filij, pro vt magis expedit, l. patris & filij. ff. de vulga. l. Papinianus, §. ſed nec impuberis. ff. de inoffic. reſpectu igitur patris, ſubſtitutio facta impuberibus interpretatur facta, ut quo ad eos, & inter eos voluerit reſeruare ius legitimarum hęreditatum, ad excludendũ interim ſubſtitutum, vt in dictis iuribus, quia pupillaris ſubſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, d.l. cohæredi. §. cohęres, & eſt perinde, ac ſi pater illum inſtituiſſet ſub conditione, ſi filij impuberes, decederent pupilli: quo caſu inter eos inteſtata ſucceſſio videretur abſque dubio reſeruata, & idem eſt, cum ſubſtitutio illa conſideratur uti teſtamentum ipſorum filiorum: nã perinde eſt, ac ſi quilibet pupillus teſtãdo dixiſſet, poſt mortem meam, & poſt mortem fratris mei in pupillari ętate, ſuccedat ſubſtitutus: nã fratri videretur reſeruata legitima ſucceſſio, ad l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de hæred. inſtit. & reſpectu ſubſtituti res eſt ſatis clara. ſed quo ad matrem, & fratrẽ maiorem primi pupilli, adhuc idem eſt, nã quò ad matrem, conſiderato quod pupillaris cẽſetur teſtamentum patris, facile poteſt ſumi interpretatio, ut inter filios ſuos legitimam ſucceſsionẽ ſeruare uoluerit excluſa matre. d.l. Papinianus, §. ſed nec impuberis. quò uero ad fratrem, accipiẽdo pupillarem pro teſtamento impuberũ, declarando vti proxime dixi, facile poteſt accipi interpretatio, ꝗ ſicut poſt mortẽ vtriuſq; voluerũt præponere ſubſtitutũ fratri maiori, & ſeipſos ipſi ſubſtituto, fortius uoluerint ſeipſos fratri prępo nere ſeruãdo inter ſeipſos ius legitimarum hæreditatũ, ſicuti in ſimili dicitur de eo, qui donat cauſa mortis, ad l. 1. ff. de do. ca. mor. & hos mirabiles effectus operatur mixtura teſtamenti paterni, & filiorũ, pro ut operat̃ in d. §. ſed nec impuberis, & in d.l. qui patri,

vbi propter hāc mixturam,locus eſt iuri accreſcendi in hæreditatibus diuerſis. Itē propter eandem mixturam iuris accreſcendi cum ſubſtitutione pupillari cōditionali hęc trāſmittitur ad hæredes,& hoc modo declarando,iura illa indiſtinctè locum habebūt. cogita tamen, nam hæc ſunt ultra alios , & hæc in pupillari ſufficiant, cætera ſupple ut per Zanc.& alios .

29 Quartus caſus eſt,cum ſubſtitutio reperitur facta in proprietate pluribus poſt rē quęſitam, inter quos ſucceſsio uariabilis ſit, & hic caſus proprie locum habet in fideicommiſſaria facta maiorib.uel extraneis , & hic plures ſub ſe continet particulares caſus,de quibus infra,incipiamus autem a caſu, cum teſtator per nomina particularia ſubſtituit honoratis , quia dictum ſit,ſi quis eorum, ſi aliquis eorum,uter eorum, quiſquis ex eis, deceſſerit ſine filijs,ſubſtituo Titiū, uel bona mea deueniāt in Titium ;in his ſanè figuris,in cuiuſque perſona cōditio purificetur, locus erit ſubſtitutioni ac ſi ſingulariter facta fuiſſet , ſiue agatur de fideicommiſſaria, ſiue de pupillari, aut vulgari,veluti in primo caſu,num. 5 .& eſt ratio, quia dictio hæc,aliquis, ſi quis,ſingulares perſonas ſignificat, ſicuti cū rebus adijcitur, ſingulares res ſignificat, vt late per Tiraq.in rep.l.ſi unquam, in gl.omnia,uel partem aliquam , nu. 5 .vbi ad hoc plura adducit,& quia particularis propoſitio æquiparatur diſiunctæ , Bar.in l.ſi is qui 200.§.vtrum.ff.de reb.dub.& in ſpecie conſuluit Bart. conſ. 57.Annacellus, vbi in vulgari & in fideicommiſſaria , & eſt caſus, in l.Lucius Titius.ff.de leg. 1. ubi Bal.Ang. & Imo. & in §.cum ita, notarunt Paul.Ca. nu.4.Ripa nu.18.& 83.Zāc.nu. . . Soc.cōſ. 69.col.pen.in 3.Barbat.conſ.penul.in 4.

30 Nec tamen conſumitur ſubſtitutio in primo,in cuius perſona conditio euenerit, ſed in quocunq; particulari,purificata cōditione,locū habebit.Barbat.in d.cōſ.quia particularis oratio uerificari poteſt in quolibet. l.ſi neceſſarias.§.ſi annua.ff.de pig.act.l.qui filiabus.§.1.ff.de lega. 1. ubi plene notatur. Bar.in l.hoc articulo.col. pen.verſ.venio.ff. de hæred.inſtit.& ſequitur Ripa d.loco, nu. 83.Zanc. 101. & 102.vbi adducit eiuſdem opinionis Alex.cōſ. 109. nu. 15 .in 7.& plures alios. Addo ego ꝙ particularis oratio ꝓ ſui natura comprehendit diſtributiue ſingulas res,& ſingulas perſonas, quæ ſub vniuerſitate comprehenduntur,latiſsime omnium Tiraq. d.loco , ſub nu.14.& hoc caſu facta ſubſtitutione per nomē particulare indiſtinctè locus eſt ſubſtituto,nec inſpicitur, an cohæres uel collegatarius ſit perſona prædilecta, ſicuti in primo caſu , Ripa nu.83.ſenſit Zanc.ſub nu. 1035. ego autem ualde dubito,dicam infra,num.32.

31 Quintus caſus eſt, quando ſubſtitutio reperitur facta per diſtributiuum , quia dictū ſit , cuilibet eorum ſubſtituo , uel quia dictum ſit, & ſi quilibet eorum hæres nō erit, uel deceſſerit in pupillari ętate , aut quandocunque ſine filijs,ſubſtituo Caium.hunc caſum ex profeſſo reaſſumpſit Alexan.conſ. 175. in 5. ex cuius dictis duo principaliter colliguntur, primum in cuiuſcūque perſona conditio eueniat,locum eſſe ſubſtituto,niſi adſit perſona prædilecta, & cum diſtributiuum refertur uerbo diſpoſitiuo,ueluti, cuilibet ſubſtituo,res indubitata eſt,quia de natura diſtributiui eſt,attribuere actū cuilibet inſolidum ſeparatim,l.non diſtinguemus,§.cum in plures. ff.de arbitr.Bar.in d.l.hoc articulo, ad finem, & in l.ſi pluribus.ff.de leg. 2.Alex. in l.ſi mihi & Titio, col.6.ff.de ver. obl.Soci.ſen. conſ. 50.viſo,in 1.& latius Pariſ.conſ.49. nu.4.in 2.vbi præterea inquit, ꝙ de natura diſtributiui eſt,ut ſinguli habeātur pro expresſis & nominaris,uel etiā quia oratio diſtributiua vnius tātū mēbri ueritatē requirit,l.ſi ita fuerit.ff.de reb.dub.ſequitur Bero. cnſ.72.nu.15.in 1.& in vulgari in qua dictū fuiſſet,cuilibet ſubſtituo,vt in cuiuſq; perſona nō ſuccedētis locum habeat, & ceſſet ius accreſcēdi , ſenſit clare Ripa in d.§.cum ita,nu.114.iūctis ſcriptis.nu. 117.

Cum autem diſtributiuum adijcitur conditioni in exemplo ſupra poſito,maior videtur ineſſe difficultas , adhuc tamen in fideicommiſſaria uerum eſt,ut reſoluatur in ſingularitates,ac etiam in pupillari, niſi ſuperſit perſona prędilecta,ſic fuit de mente Bar. in d.§.cum ita.clare autem Ang.& Imo.ſequitur Alex.d.conſ.175.nu.3.in vulgari autem Bar.& cōiter Doctores aliud ſtatuerūt, na uno adeūte, non erit locus ſubſtituto ob naturam vulgaris,ſequitur Ripa, num.114.

32 Secundo principaliter ex dictis Alex.colligitur,ꝙ ubi adeſt perſona prædilecta (quę autem hæc ſit,dicetur infra nu.46.)non erit locus ſubſtituto,ſed prędilectus ſuccedet iure legitimæ hæreditatis, ſubſtituto excluſo, ſiue diſtributiuum ſit adiectum conditioni, ſicuti voluerunt Ang.& Imo.ſupra relati, ſi-

ue etiam,quod magis eſt,adiectū fuerit uerbo diſpoſitiuo, quia dictum ſit,cuilibet ſubſtituit.ſic præciſe in pupillari,cōſuluit Alex. d.conſ. 175. vbi ſic quoque voluit in fideicommiſſaria,in 2.col.verſ.tamen præmiſſis, & ſub nu.3.& in ea ſecutus Alexandrū,Rui. cōſ.167.ſub nu. 10.in 3.Ripa, d.§.cum ita. nu.119.vbi in pupillari,& in vtraque Zanc. nu.1100.adducunt, qui & idem eſt in fideicommiſſaria pluribus ſimpliciter facta,ut dicetur infra,nu.42.Item quia diſiuncta reſoluitur in coniunctam,ne perſona prædilecta excludatur. l. ſi is qui 200.§. item ſi pater. ff. de reb.dub. l. generaliter. §.cum autem. C. de inſtitut.& ſubſtit. Tertio mouentur auctoritate Bal.in l.1.ſub nu.6. C.de cond. inſer. vbi diſtinguit, an in eadem oratione diſtributiue pluribus facta ſit ſubſtitutio , & in perſona cuiuslibet locum habeat,niſi ſuperſit perſona prædilecta, quæ excludat ſubſtitutum,an in diuerſis orationibus,ſingulis ſit facta , & indiſtinctè locus ſit ſubſtituto , & hæc quæ dicta ſunt in pupillari & in fideicōmiſſaria fortius locū hēnt in vulgari,quæ difficilius reſoluitur in ſingularitates,vti dixi ſupra,nu. 18.& eſt caſus in d.§.item ſi pater.Nec obſtare,quòd diſtributiuum perinde operetur,ac ſi factæ eſſent plures dinumerationes, & ſeparatæ diſpoſitiones,l.ſicut in annos , verſ. unde tractatum. ff. quib.mod. vſusf.amit.nam reſpondetur,non tamē operari , ac ſi eſſent factæ in diuerſis orationib. nam multum intereſt an dinumeratio fiat ſpecifice , an per diſtributiuum, ſicuti notatur in l.Stichū.§.ſtipulatio.ff.de verbo.obl. ſic Alex.dicto loco,col.2.in fine, ex quibus dubitabilis redditur Ripę, & Zanc.aſſertio, de qua ſupra,nu.30.ꝙ ſubſtitutio per nomē particulare pluribus facta reſoluatur in ſingularitates,etiam quod adſit perſona prædilecta,nam ex præmiſſis aliud uidetur cōcludendum,& his adde,quæ ſtatim dicam.

33 Sextus caſus eſt, quando ſubſtitutio fuit facta per relatiuum, quia pluribus præhonoratis dictum ſit,quibus ſubſtituit,& hanc reſolui in ſingularitates,quæcunque ſit ſubſtitutio,uulgaris,pupillaris,aut fideicommiſſaria,niſi tamē ſuperſit perſona prædilecta, firmauit Bal. in d.l.pen.num. 8. C.de impub. poſt Iacob.de Ra.per eum relatum,per tex. in l.pen.ff.de iniuſto teſt.ſequitur Corn.ibi poſt Ang.& Imo.& Cur.iun.ſub nu. 12.Ripa in §.cum ita,nu.110.ubi adducunt,ꝙ relatiuum pro ſui natura refert ſingulos ſingulariter, l. Lucius Titius.§.Lucius Titius. ff. de leg.2.& fuit dictū Cini in l.fin.in 4.opp. C. de impub. & Pet. in eadem l.ubi ꝙ relatiuum idem operatur,quod propriorum nominum expreſſio : ſed hæc dicta de relatiuo non placent Bar.in d.§.Lucius,per tex.in l. ſi pater filio.ff.de uulg.ubi relatiuum, quos, facit relationem ad nomen appellatiuum, non ad nomen proprium , nec diſſenſit Bal. in d.l.fin.nu.3.dum inquit, ꝙ relatiuum facit relationem ſpecialem , non generalem, quia tamē in eadem oratione pluribus legitur ſubſtitutio facta , ideo perſona prædilecta excluderet ſubſtitutū ex ſupra proximè dictis , puto Bal.deciſionem in vulgari tutā non eſſe,quia cum facta ſit pluribus in eadē oratione,reſolui nō poteſt in ſingularitates, ſicuti ex cōmuni intentione dixi ſupra,nu. 19. ac ideo aduerſus Bal. ſenſerunt Ripa in l.1.nu.195.ff.de uulg.& poſt eum Alcia.nu. 87.quos retulit Zanc.nu.908.

34 Septimus caſus eſt, cum ſubſtitutio reperitur facta per alternatiuā , duobus,aut pluribus : nā quia in alternatiuis ſufficit alterā partem eſſe ueram,l.ſi is quis 200.§.utrum. ff.de reb.dub.l.ſi quis ita ſtipulatus fuerit.ff. de uerb. obl. c.in alternatiuis.de reg. iur.in 6.idcirco in quocunque uerificabitur ſubſtitutio, & in fideicommiſſaria, quæ facile reſoluitur in ſuas ſingularitates , indubia res eſt.ſed & idem quoque eſt in uulgari, ſicuti in §.cum ita , tradiderūt Angel.col. 2.Alex. col.10.uerſi.eſt & alias, Ripa, nu.87.Zanc. nu.905. & hæc concluſio locum quoq; habet, etiā quòd alternatim facta fuiſſet, quia dictū foret:ſi Titius,aut Seius hæredes non erunt,idem Ripa, num.88.limitatur tamen duobus modis, primò fauore filiorum. nam ne extraneus admittatur excluſis liberis,alternatiua ad grauatos relata reſolueretur in coniunctam, ſicut in vulgari eſt caſus, iuxta unum intellectum communiter receptum per gloſ. & Doctores in d. l. ſi is qui 200.§. item ſi pater. per Rip. & Zanc. dictis locis, & melius,nu.1095.ubi pręciſe in fideicommiſſaria ſic quoq; liberorū fauore cōcludit, & fortius in fideicommiſſaria,Bar.ibidē, ante nu.4.non tamē in fideicommiſſaria operatur reciprocam,ſed ut coniūctus uideatur prælatus ſubſtituto,uti infra dicam,ſic & alibi filiorum fauore in cōditione poſitorum alternatiua reſoluitur in cōiunctam,l.generaliter. C.de inſtitut. & ſubſtitut. uel etiam cum refertur ad plures perſonas honora-

tas.ad l.cum quidam. C.de verb.ſignifi.

Secundo limitatur vbi præcedens inſtitutio, uel relictum ſtaret alternatiue. nam ſequens ſubſtitutio alternatiue concepta non reſolueretur in ſingularitates, & ſufficeret alterum habere, vt quia dictum ſit, inſtituo Titium aut Seium,& ſi Titius aut Seius hæres non erit,ſubſtituo Caium,nam ſubſtitutio regularetur iuxta terminos relicti, ex quo apparet,ſufficere ut unus tantũ habeat, ſic Bart.pulchre in d.§. item ſi pater,quẽ ſic quoq; in his terminis intellexit, ſequuntur poſteriores ibi: Ripa & Zãc.dictis locis.in fideicõmiſſaria aũt, quia cõfertur poſt rẽ quęſitã,declaratio hęc nõ facile adaptabilis eſt.

35 Octauus caſus eſt: cum duobus, aut pluribus honoratis, reciproce inter ſe ſubſtitutis, ſub cõditione,ſi ſine filijs: facta fuit ſubſtitutio, puta de Titio, ſub conditione, ſi vterque, ſi ambo, ſi omnes, deceſſerint,ſine filijs; hoc autem caſu, vtroque decedente ſine filijs, ſubſtitutus totam capiet; quia in portione vltimi reperiet portionem primi ex reciproca deuolutam, quæ & ipſa in fideicommiſſo venit, vti dixi in Artic. 8. nu. 9.& infra. Primo autem decedente cum liberis, ſecundo ſine: proprie verſamur in caſu d.§.cum ita,& adhuc ſubdiſtinguendum eſt,aut liberi illi ex primo ſuperextãtes ſunt prędilecti ſubſtituto, qa de deſcẽdentibus, ad dicta infra, nu.46. & ſubſtitutus excluditur.Bar.d.§.cum ita, colum. 2. & poſt eum cõmuniter alij, pulcherrimè Pau. Caſt.cõſ. 449. in 2. aut non ſunt prædilecti: & tunc aut teſtator ſubſtituit in tota hęreditate: & eo caſu, ſubſtitutus ſuccedit in partem vltimi cõtra vim verborũ, ex mente teſtatoris, quæ in fideicõmiſſis ſeruãda eſt,qa ſi voluit ſubſtitutum habere totã ambobus morięti bus ſine filijs, ergo & partem vltimi ſine filijs decedentis, & hic eſt caſus in d. §. cum ita; pulchrè Corn.conſ.283.in 1.Alexand. conſi.93.num.8. in 3.idem eſt, ſi ſimpliciter in hæreditate, vel in bonis facta fuiſſet ſubſtitutio. nam ex communibus interpretationibus in toto uideretur facta. Angel, Paul.Alex.& alij, quos retulit Ripa in d.§. cum ita, nu.55.Ruin.conſi.157.nu.3. in 2. Crau.conſi. 109. Gabriell. conſ.121.num. 42.& ante hos Raph. Cum.conſ.3.cui ſubſcripſit Raph. Fulgoſ. ſi verò ſubſtitutio eſſet reſtricta ad portionẽ hæreditariam, vel ſimpliciter ad portionem vltimi; quia non in tota hęreditate facta eſſet,ceſſante ratione illius textus, ſubſtitutus defectu conditionis excluderetur, & ſic cenſuerunt Ang. Paul.Alex. & Ripa ſupracitati,Gabriell.d. conſ.nu.44. & præter eos, Ruin.conſ. 121. ſub num.4.in 3. & idem quoque eſt in relictis particularibus, ſiue in dando, ſiue in faciendo, collatis poſt mortem plurium hæredum, nam omnium mors eſſet expectanda, & in omnibus oporteret conditionem verificari, aliàs relictum non deberetur, ſic pulchrè Angel.conſi. 265.dictum legatum, Caſtrenſ.conſ. 302.viſis, & diligenter,col. 4.verſ. Hæc vera.in primo, cum alijs, vt infra ſub num. 67.ſequitur Zanc. num.1305. dicam infra, nu.57.

36 Nonus caſus eſt, cũ poſt plures honoratos teſtator ſimpliciter ſubſtituit: qa dixit, ſubſtituit eis, ſuccedat, bona deueniant. hoc quidem caſu,ſi de vulgari agatur,communis opinio eſt, non reſolui in ſingularitates, ſed altero repudiante locus erit coniuncto,non ſubſtituto,ſicuti dixi ſupra, nu. 19. & ex communi probauit Zanc. num. 894. in pupillari autem idem eſt. nam alter pupillus ſuperſtes veluti prædilectus, interim ceſſare facit ſubſtitutionem, ad ea quæ dixi ſupra, num. 22. & infra; in fideicommiſſaria autem ſi de extraneis agatur, planum eſt, ſubſtitutionem reſolui in ſingularitates, adeo vt eueniente caſu fideicommiſſariæ in perſona cuiuslibet grauati, vel primi, vel vltimi locus ſit ſubſtituto, caſus eſt in l.fin. §. filium, ff. de leg. 2. & in l. Lucius, §. Caio,ff. ad Trebell. in quibus iuribus proponitur caſus euentus in perſonam primi, & ſubſtituto locum fuiſſe: & in vltimo indubitata res eſt,per tex.in fortioribus terminis, in d. §.cum ita. Quinimo dum in prima parte textus ille proponit fideicommiſſariam reciprocam inter duos inſtitutos, præſupponit citra reciprocam,moriente primo ſine liberis, locum eſſe ſubſtituto. Et ſic tex.illum inducunt communiter Doctores, & in ſpecie poſt Din. concludit Bar. in d.§. cum ita,colum.2. vbi rationem differentiæ adducit inter vulgarem, & fideicommiſſariam. Nam in vulgari pluralitas reſpicit vnum tantum effectum,ſcilicet ſucceſſionis ipſi teſtatori, nam directo illi ſucceditur: fideicommiſſaria uerò reſpicit diuerſos effectus, nam fides vtriuſque videtur rogata, & de vtriuſq; manu fideicommiſſum capitur: ideoque pluralitas facile reſoluitur in ſingularitates, l.falſo,§.fin.ff.de cond. & dem. &

idem

idem eſſet in pupillari, niſi ſupereſſet perſona dilecta: & ſic eſt caſus in d.l.pen.vel verius,ſecundum Bar.ratio differẽtiæ eſt,quia vulgaris locum habet ante aditam hęreditatem: quo caſu,ante rem quæſitam poteſt eſſe locus iuri accreſcendi. quod quidem facile poteſt videri reſeruatum inter coniunctos, quaſi in vnum corpus ſint redacti, §. hoc ita tam variè, C.de cad.tol.ſecus in fideicommiſſaria, quæ confertur in caſum, poſt rem quæſitam. Vnde & in fideicõmiſſaria idem eſſet, ſi poſt rem quæſitã duobus, aut pluribus, inter eos adhuc poſſet eſſe locus iuri accreſcendi; veluti in vſufructu,& habitatione,ad tex.in l.codicillis,in 2.reſp. ff.de vſufr.leg.ſic Bar.ibi, & in d.§.cum ita, ante num.5.& ego dixi ſupra,nu. 19. & 20. & Bar. traditionem in fideicommiſſaria ſequuntur communiter Doct.ibi, vti late per Alex.Socin.colum.2.in 3.caſu, Ripa, num. 129. Zanc. num. 489.545. & 1036. idem Bar.& communiter Doct.in d.l.pen. & conſulendo,Bal.conſ.271.ſubſtitutio,in 3.Ancharan.conſ.391.Alex.conſ.38.per totum, & conſi.91.in primo dubio. lib.1.Soc.iun. conſ.176.nu. 13.in 2.& indubitanter eueniente conditione, & caſu in perſona vltimi, Paul.Ca.conſ.5.in fine,lib. 1.Ruin.cõſ. 157.num.3.in 2.Alciat.conſ.39.lib.9.Soc. iun.conſi.145.num.18.& 19. in 3. Et cum verba grauaminis referuntur ad ipſos grauatos,indubitata eſt concluſio,per tex.in d. §.filium.& in d.§.Caio.ibi, poſt vos reddatis,reſtituatis.vel ſi dictum ſit,ſubſtituit eis. tunc enim facile eſt, vt pluralitas reſoluatur in ſingularitates, quia fides omnium in ſua portione videtur grauata,d.l.falſa,§. fin. & l.qui concubinam,§. ſi Stichus,ff.de leg. 3. ſic aduerterunt Alex.in l.pater filiam, §.fin. ff.ad leg.Falcid.& in l.ſi pater impuberes,ff. de uulga. Aretin. in l. quidam teſtamento, ff.eo.Quin etiam ſi imperſonaliter facta fuerit ſubſtitutio, quia dictum ſit, bona deueniant in Titium, uel ſuccedat Titius,adhuc idem eſt, per caſum in d.§.cum ita.ponderando quòd aliàs fruſtratorie iuriſconſ.pręmiſiſſet reciprocam inter cohæredes, & ſic decidunt pręcitati Doctores, Ripa numero 129. ſequitur Marzar.conſi.13.& eſt ratio, quia grauamen cẽſetur relatum ad eos, qui grauari potuerunt, ad l.ſi ſeruus,§.qui margaritam, ff. de leg. 1.itaque fideicommiſſarię ſimpliciter pluribus factæ in ſingulis locus eſt: nec inter coniunctos reſultat aliqua reciproca inter eos fideicommiſſaria, per quam unus uideatur rogatus reſtituere alteri, ſic ex præmiſſis conſtat: & in ſpecie, poſt Socin. Alex. Corn. & plures alios, notauit Ripa, num. 24.

37 Amplia, quamuis inter cohæredes, uel collegatarios præceſſiſſet reciproca uulgaris, nam non propterea inferretur efficax coniectura ad reciprocam fideicommiſſariam, Paul.Ca.conſi.14.ſi contingat,col.2. in 1.Zanc.num.599.Menoch.conſ.85.nu. 66.in 1. & 274.num.38.in 3.quibus addo Alex.conſi.13.col.1.in 4.

38 Dubium eſt, quid in deſcendentibus à teſtatore honoratis, poſt quorum mortem facta fuiſſet ſubſtitutio de aliquo tranſuerſali,extraneo, aut loco pio. difficultas autẽ duplex eſt: prima an inter eos reſultet reciproca fideicommiſſaria. ſecunda eſt, an ſaltem ratione prædilectionis ex præſumpta teſtantis mente ſuperſtes excludat ſubſtitutum. hæc autem duo diuerſa ſunt, & eſſentialiter inter ſe differunt,vti aduertit, & bene,Zanc. num. 555.

Circa primum, auctores abierunt in diuerſas ſententias. Nam quòd tacita fideicommiſſaria reſultet, clare voluit Pau. Ca. in d.§.filium, & in conſi.404.duo videnda, in primo, & idem Paul. conſi. 271. quamquam multa,in 2.& conſ.393.primũ quæſitum, & in eodem caſu conſi.433.in eo.vol. vbi inquit, in hunc ſenſum accipienda eſſe verba Bar.in d.§.cum ita, de perſona prædilecta præferenda ſubſtituto, ſcilicet vt præferatur ex teſtamento per tacitam fideicommiſſariam, non ab inteſtato tantum, quia generaliter non ſeruiret: & idem Paul. in conſil. præcedenti. quibus in locis inquit, textus in d.§.filium,& in d.§.Caio,loqui in extraneis, ſic quoque cum deſcendens non ſuccederet deſcendenti inteſtato, conſuluit Anch. conſ.390.num.7.& 8. & idem inter deſcendentes ſenſerunt,Socin.d.§.cum ita, col. 3. num. 8.& conſ. 77. colum.3.& 4. in primo,cui ſubſcripſerunt plures ſolẽnes Doctores, & in ſpecie D. Alex. conſ.79. quod habetur in 7. vol.in ordine 26.& idem Socin.conſ.249.ſub nu.10.& 11. Monteſper. conſ.231.per totum.Corn.conſi.229.in 3. Iaſon conſ.33.in primo,Rub.Alex.conſ.2. num.13.& 14.Cur.iun.in pluribus ſuis conſilijs, 11.colum.3. 16.colum.2. 46.139.& 156. ſupponendo ſubſtitutionem factam poſt mortem omnium, & in tota, vniuerſaliter,

liter, aut indiffinite,& idem quoque probarunt Pariſ.conſi.43.per totum,& præſertim num.35.& 36.in 2.& conſi.11.num.48.in 3.Socin.iun.conſ.151.num.5.& 6.& 180. num.11.in 2.& idem Socin.conſ.110.ante nu.36.& 115.colum.2.in 3.ubi cum ſubſtitutio ſit poſt mortem omnium, in tota , expreſſe, aut indiffinite iuxta conſideratioнē Curtij.& idem Socin.in §.cum ita, in 3.notab.Zanc.nu. 567. ſecuti ſunt itidem Port. Imol.conſ. 46.Decian.conſi.3.nu.70.in 1. & conſ.44.nu.73.in 3.Cæphal. conſ. 166. & conſ.292.nu.13.Crau.conſ.114. col. 1. Pancirol.conſ.155.nu.7.& communem dixit Menoch.præſump.62.nu.35.lib.4.Nec mirum uideri debet,quod inter liberos tacita fideicommiſſaria reſurgat,non tacita pupillaris, d. l.pen. nam pupillaris, quia directa,non facile niſi expreſſa ſit,inducitur,l.iubemus,C.de teſtam. fideicommiſſaria autē coniecturis iuuatur. ad l. cum proponeretur, ff. de leg. 2.

39 Coniectura autem ad fideicommiſſum inducendum fortis ea eſt, ne aliàs contingat bona in extraneos tranſire ad deſcendē tium excluſionem; & ſic in notabili caſu argumentatus fuit Petr.Anch. in ſuo conſilio ſatis nota. 74.contra Philippum: cuius deciſionem in vno , eodemque notabili caſu probarunt Dec. conſ. 270. & Ruin, 139.in 3. aduerto tamen de illo Anchar. conſilio non eſſe fidendum,ad ea, quæ ſcripſi in Artic.28.num.13.iterum tamen, ad inducendum fideicommiſſum per eam rationem, argumentati ſunt Crau.conſ.130.& 326.nu. 3.Alba conſ.87.nu.12.Et valida eſſet coniectura ad inducēdum fideicommiſſum inter deſcendentes, quando ex diſpoſitis legeretur poſt eos factū fuiſſe fideicommiſſum inter agnatos, ſic arguit Ruin. conſ. 18.nu. 11.ad finem,in 2.& conſ.140.num.9.verſ. item ſi hæreditatem , lib.3.Menoch.d. præſumpt.62.nu.38.& in ſuo conſil.376.num. 41.effectus autem reciprocæ, inter cohæredes, & collegatarios, tacitæ aut expreſsæ, is eſt: vt ſubſtitutus poſt eos , interim non admittatur,& propterea ſubſtitutio nō reſoluatur in ſingularitates , vt eſt caſus in d.§.cum ita,Aret.conſ.1.col.1.Alex.conſ.91.col.4. in 1.Zanc.poſt plures,nu. 1311.

40 Horum autem opinionem de tacita fideicommiſſaria limitauit Zanc. num.571.poſt Pariſ.conſ.72.col.6.lib.3.in caſu, vbi coniunctus non ſuccederet ex teſtamento uel ab inteſtato,nouiſſimè defuncto,quæ tamē limitatio non placet:nam ſi reciproca inducta fuit iuxta præmiſſorum opinionem, ex mēte & ordinatione teſtatoris,vis eius impediri nequit facto defuncti excludentis coniunctum ab eius ſucceſſione , vel quia ex lege inteſtati ſucceſſio ad eum non pertineat.

41 Contrarium verò,quòd nulla reſurgat tacita inter deſcendentes fideicommiſſaria, fuit clarè de mēte Bar.in d.§.cum ita, dum ex præſumpta mente defuncti arguit,cōiunctum, qui de deſcendentibus teſtatoris ſit, excludere ſubſtitutum , allegando tex.in l. cum acutiſſimi,C.de fideicom.& in d.l.penul.C.de impub.quæ iura loquūtur de prælatione ab inteſtato , ſequuntur Ang.Imo. Alex.Soci.& alij relati a Ripa,nu.27.idem Bar.in l.quidam teſtamēto. ff. de vulg.Bal. Salic.Raph.Paul.Alex.Iaſ.& communiter ſcribentes,in d.l.pen.& in ſpecie arguendo a pupillari ad fideicommiſſariam, gloſ.magna in l.pater filiam.§.fin.ff.ad leg.falc.ubi Ang.Imo.& Alex.ſic adnotarūt, & ſic quoque non reſultare reciprocā ſenſerūt plures relati a Zāc.nu.564.& 573.& a D.Torniel. nu.34.& conſulendo Paul. Ca.d.conſ.14. in 1.& conſ. 449.in 2.vbi belliſſime explicat Bar.theoricam.clare quoque Alex.conſil.91.col.6.verſ.ſecundo reſpōdeo,in 1.& conſ.92. in 3.Rimin.ſen. conſ.255.col.4. Corn.conſ.32.in 2.Soci.conſ.69.col.pen. & conſ.104.in 3. Pariſ.conſ. 72.nu.39.& 46.in 3.Soc. iun.conſ.176.in 2.Alcia.conſil.81.lib.9.& apud Albam, conſ.32.& idē Alba,conſ.31.num.17.& 23.Anguſc.conſ. 65.nu. 9. lib.6. quibus in locis proponunt etiam , fideicōmiſſariam factam fuiſſe poſt mortem omnium & in tota.& pro hac ſententia adducitur tex.pro caſu,in d.§.cū ita, nam fruſtra ibi Iuriſconſultus præmittit fideicommiſſariam reciprocam inter liberos cohęredis,ſi tacita ſubintelligeretur.ſed ad illum tex.ultra alias ſolutiones reſpōdetur, quòd ibi ſubſtitutus non erat extraneus.

Secundo adducunt,quia fideicommiſſaria reciproca non aliàs inducitur , niſi aut uerba illam deſignent,aut aliqua neceſſitas cogat , veluti in caſu l.Titia Seio.§.Seia libertis.ff.de leg.2.ad ea quæ dixi ſupra , numero 14.

Tertiò,quia tacita hęc fideicommiſſaria quam alij profitentur,nulla iuris auctoritate reperitur ſuffulta,unde ſatis uidetur eſſe,

quòd

quòd prælatio pro iure legitimæ ſucceſſionis uideatur reſeruata , d,l. cum acutiſſimi, & hæc communior eſt opinio.

42 Circa ſecūdam inſpectionem,Doctores adhuc inter ſe uariāt, nam in fideicommiſſaria ſimpliciter ſeu indiffinite pluribus facta, Imo.& Socin.in d.§,cum ita , concludunt,primo moriēte locum eſſe ſubſtituto, etiam inter liberos,nec ſuperſtitem ex præſumpta mente defuncti excludere ſubſtitutum,per tex.in d.§.filiū, & in d.§.Caio,uerum textus illi loquuntur in extraneis,ideo nihil ad rem.Secundo adducunt,quia ſi ſuperſtes ab inteſtato ſuccederet fratri defuncto, ſequeretur abſurdū,nā eueniente conditione in perſonā ſecundi, is nō teneretur reſtituere niſi portionē ſuā, in qua fuit grauatus,non autem fratris portionem, quam ab inteſtato nō ex teſtatoris iudicio aſſecutus fuit, l.pater filiū.§.quindecim.ff.de leg, 3.& l.qui fundum.§.qui filios.ff.ad leg.falcid.quod tamen eſt contra teſtatoris mentem, qui omnes grauauit fauore ſubſtituti,

43 Ad iſtud fundamentum reſpondet Ripa in d.§.cum ita , ante nu.131. quòd portio primi morientis ſtabit in ſuſpenſo penes ſecundum, & eueniente conditione in perſona ſecundi , ſubſtitutus ex ui ſubſtitutionis aſſequitur utriuſq; portionem , primam ex perſona primi, ſecundam ex perſona ſecundi,quia utriuſque fides fuit rogata,ſic Alex. d.§.cum ita,in 3.notab.& in l,pen.ante nu, 5.& in dictis conſilijs , 91. & 92. & clarius conſ.175.col.4.uerſ,ſed ſi ageretur, in 5.& ſic præciſe uoluit Pau. Ca.cōſ.5.ad finem, in 1,& in l,qui duos. ff.de uulga. Rui.conſ, 180.ſub nu.10.in 2.& conſ.134.num.8.in 3.Ripa,d.§.cum ita,ante nu.121.& iterum idem Rui.conſ.21.col.8.in 3.& præter hos huius quoque ſententiæ fuerunt Bal.in l.ex tribus,ad finem,C,de inof, Cum.conſ,3.ad finem,quos retulit Zanc.d.§,cum ita, num, 1058.ſed & præterea Socin,iun.conſ,180, num.14,in 2,

44 Reperio,ꝙ Bar.in d.l.pen.ſenſit perſonā prædilectam, in materia pupillaris,& fideicōmiſſariæ , tunc excludere ſubſtitutū,quoties ſubſtitutio reperitur facta pluribus per nomina,& ſigna, ſignificantia oīum mortē ad euentum cōditionis, ueluti per nomina collectiua,ſi omnes, ſi ambo, ſi uterque; uel per copulā,ſi Titius & Seius, in quibus terminis loquitur tex. in d.l.pen.diuerſum eſſe, cum ſubſtitutio reperitur facta ſimpliciter,ſine ſigno uniuerſali, ut eo caſu prædilecta perſona non excludat ſubſtitutum,& locus ſit deciſioni illorum textuū in d.§.filiū, in d.§.Caio,& Bar.doctrinam ad hoc ponderauit,& conſulendo pro ſubſtituto , contra fratrem, induxit Paul.Ca.d,conſ.14.in primo,vbi etiam pro ratione conſiderat, ꝙ licet ad excludēdum ſubſtitutum alicui de liberis,iura ſuppleant, niſi cum filijs deceſſerit , l.cum auus,ff.de cond.& dem.& l.cū acutiſſimi , C.de fideicom,non tamen ſupplent, ſi ſine fratre: conſiderauit etiā,quòd inter duos fratres maiores non poteſt uideri conſeruatum ius legitimarum hæreditatum , cum teſtando diuerti poſsit, ſecus aūt in pupillari duobus facta, quia inteſtati ſucceſſio per pupillum inteſtabilē uariari non poteſt,d.l.uel ſingulis,adeo ut manifeſta ſit ratio differentiæ inter pupillarem , & fideicommiſſariam , & Paul.ſecuti ſunt Zancus, d.§.cum ita, num.599.Menoch,conſil,55. numero 66,

45 Contra uero,quòd perſona coniūcta ex uerosimili teſtatoris mente ſubſtitutum excludat, in omnibus pro ut in pupillari, etiā in hac figura ſubſtitutionis ſimpliciter factę,tenuerunt Bar.Ang.Alexan.& poſt eos communiter Doctores, in dicto §,cum ita, Ripa nu.130.ubi ſic conſuluiſſe refert Roman.conſ.131.Andr.Sicul, conſ.55,col.8. lib.2.Socin.conſ.94.nu.9,in 4,& ultra hos addo Rui,conſ.157.nu.3.in 2.& conſ.124. in 3,Pariſ,conſ,42,nu.29.in 3. Crau,conſ. 109.nu.3.Zanc,d.§.num.1088.& infra, & eſt uerior & humanior opinio, ne teſtator propriæ ſoboli ſubſtitutum extraneum prætuliſſe uideatur,d.l.cum auus,d.l.cum acutisſimi,& d.§.item ſi pater. omnis enim teſtatio præſumitur prudens,& prudentes teſtatores ſic facere ſolent, l.Lucius,ff.de hęredi. inſtit,ideoque ſic factum præſumitur, & fuit inductio Bal, in d.l,pen,colum. 1.& hanc efficaciter defendit Aretin.in l,quidā teſtamento, col.pen,& ult.ff.de uulga.inducendo tex.in l.generaliter,in princ,C,de inſtit.& ſubſti,& d.Alex,in d.l.pen.num, 7.& ſic quoque conſuluit Paul,ipſe Ca.ſibi contrarius, conſ.85,in 3,dubio, nu,7,in 1.ubi inquit, ab hac in conſulendo, & iudicādo, non eſſe recedēdum,& quòd Bar.per inaduertentiam quādam proceſſerit in d.l.pen. & ſeruanda ſit eius theor,in d,§, cum ita.

46 Hic autem congrue uidere occurrit,quęnam perſonæ in hac materia poſsint uideri

prædilectæ,

prædilectæ, Bar. in d. §. cum ita, ſenſit de deſcendentib. dũ allegat iura illa, in l. cũ auus, in l. cũ acutiſſimi, in l. generaliter, & in l. ſi is qui 200. §. item ſi pater, vnde ſecus videtur in tranſuerſalibus, quia in his iura non ſupplent, nec pręſumunt plus dictum, & minus ſcriptum, & eſt communis traditio, Ripa ibi. nu. 132. & conſulendo Alexand. conſil. 38. col. 1. in 1. & 167. col. penul. in 5. Socin. ſen. d. conſ. 94. col. 3. Pariſ. d. conſil. 42. num. 28. & conſ. 44. num. 38. in 2. & conſ. 72. nu. 48. in 3. Ruin. conſ. 125. nu. 6. in 3. Crau. conſ. 328. numero 32. Marzar. conſilio 13. Menoch. d. præſumptio. 62. numero 37.

Alij vero cenſuerunt, etiam eum videri prædilectum ſubſtituto, qui in ſucceſſione inteſtati illum excluderet ab hæreditate defuncti, ſic Imo. d. §. cum ita, Paul. Ca. conſil. 5. in 1. Andr. Sicul. conſ. 55. in 2. Corn. conſil. 31. & conſ. 183. in 1. Dec. d. l. pen. num. 6. & Curt. iun. num. 17. ſed prior opinio uerior videtur, nam a regula, quæ ſubſtituto fauet, non facile diſcedendum eſt ſi autem coniunctus & ſubſtitutus ſimul ſuccederet, cuius ſit potior cauſa, pro ſubſtituto videtur decidere tex. in d. §. cum ita, vbi ſic Bartol. & ſequitur Socin. nam ibi extabat filius ex primo, attamẽ Claudia quæ erat in pari gradu cum eo, iure ſubſtitutionis capit partem vltimi. vnde tex. ille efficaciter probat, & ſi aliud dixerit Ripa, nu. 141. & cum Barto. tranſeunt communiter alij, Zanc. num. 1038. Crau. conſil. 109. col. 2. Si vero coniunctus ſuccederet pro parte una cum alio, grauato defuncto, adhuc ſubſtitutus excluderetur. Ripa, d. §. cum ita, num. 134. & ante eum Alex. conſ. 175. col. 5. verſic. Ad tertium, in 5. vbi inquit, quòd cohæres & ipſe conſequetur portionem ſuam, & in fideicommiſſaria, & pupillari, poſt Corn. Zanc. num. 968. & 1087. & ſi duo eſſent ſubſtituti, vnus coniunctus, alter extraneus, adhuc ceſſaret ſubſtitutio, Aretin. conſilio 53. in 3. dubio.

47 Quòd ſi coniunctus in totum excluderetur a ſucceſſione coniuncti ex teſtamento aut ab inteſtato, locus eſſet ſubſtituto, uti dixi ſupra, num. 25. & 26. & vltra adductos ibi addo Ancharan. conſil. 390. quia Eliſabetta, Alexan. conſilio 95. colum. 3. num. 3. in 1. & 175. columna 2. in 5. Crau. conſilio 113. numero quarto, Alcia. conſil. 140. lib. 9. Menoch. d. præſumpt. 62. numero 37. Gabriel. conſilio 121. numero 47. vbi pulchre, & late, Ripa dicto §. cum ita, numero 140.

48 Vt ergo coniunctus ſubſtitutum excludat, hæc concurrere oportet, primum quòd ſit de liberis; ſecundum, quòd in ſucceſſione defuncti, in totum excludat ſubſtitutum, ita quòd ſubſtitutus cum eo non concurrat. Tertium, quòd ſit de honoratis, aut in conditione poſitis. Hæc autem tria clare fuerunt de mente Bart. in dicto §. cum ita, Salic. in d. l. penult. colum. vlt. Bald. d. conſilio 271. ſubſtitutio, lib. 3. Paul. Caſt. conſilio 123. in primo, & melius 449. in ſecundo, Corn. conſilio 276. numero 13. in 3. latiſſime Zanc. num. 463. & iterum, numero 1071. & pulchre Decian. conſilio primo, num. 129. in ſecundo, & de poſitis in conditione, ſi deſcendentes ſint, & grauato ſuccedant, quamuis ab eo non deſcendant, ut ſubſtitutum extraneum excludant, ex pluribus deduxi in Articulo 28. num. 20.

Sed contra, quòd deſcendentes quamuis non ſint de honoratis, aut poſitis in conditione, ceſſare faciant ſubſtitutum, ſenſerunt Bal. Salic. & Alexan. d. l. penultima, columna vlti. idem Bal. conſilio 435. in 3. Ripa in §. cum ita, num. 128. & 133. vbi inquit, quòd hi ſemper ſunt in tacita conditione, ad l. cum acutiſſimi. a priori tamen declaratione non diſceſſit Zanc. num. 463. & 1074. ego autem de re hac dixi infra, numero 91.

49 Notandum tamen eſt, ſemper ſi fieri poteſt, capiendam eſſe interpretationem pro deſcendente aduerſus extraneum, veluti in notabili caſu conſuluit Pet. Anchar. conſilio 65. ſimiliter, ubi inſtituta filia in re certa, maſculis autẽ vniuerſalibus hæredibus, & ſi omnes deceſſerint ſine filijs, ſubſtituto baſtardo, humaniter interpretatus conditionem illam, & ſi omnes, filiam baſtardo præferri reſpondit, & in alio notabili caſu pro filiabus aduerſus ſubſtitutum conſuluit Alexan. conſil. 17. in 7. de qua re plura pro & contra congerens ſcripſit Zanc. numero 1077. & infra.

50 Addo quartum requiſitũ, quod cum liberis, quibus eſt facta ſubſtitutio, non ſit admixta perſona extranei: nã propter mixturã extranei, ſubſtitutio intelligeretur facta vniformiter omnibus, l. iam hoc iure. ff. de vulga. l. ſi legatarius, vbi Bart. ff. de leg. 3. & in ſpecie ſic poſt Aretin. conſuluit Ruin. conſilio

conſilio 157. num. 4. in ſecundo. Sed contra, quòd immo perſona fratris conſideretur, ad ſui commodum, ad excludendum ſubſtitutum in portione fratris, optime iuuat, quod Bartol. ſcribit in leg. Titia, §. Imperator, columna fin. verſic. pone quòd teſtator. ff. de legat. ſecundo. Vnde per illam theor. Barto. quæ communiter recepta eſt, Bal. & Paul. Picus ibi idem Bartol. conſil. 170. Petrus Maioli, Caſtrenſ. conſil. 153. præfati, in primo, Rolan. conſi. 74. in ſecundo, concludo, per fratris exiſtentiam excludi ſubſtitutum a portione fratris, ſed non excludi a portione extranei, & ſic etiam poſt Socin. uoluit Ripa, numero 134.

51 Adde, quòd fauor ex coniunctione inter deſcendentes reſultans ceſſat, vbi cauſa pia reperitur ſubſtituta, ſic ſenſit Alexand. conſilio 94. columna penul. & vltima, in 3. & clarius conſilio 38. in primo, ſenſit Ruin. conſilio 180. ſub numero 9. in ſecundo, & ex profeſſo conſuluit Curt. iun. conſ. 262. in primo dubio, numero 16. & infra, lib. 3. per plura, & præſertim, quia extra legitimã fauor piæ cauſæ, & animæ defuncti præponderat filiorum, & deſcendentium cauſæ, & præterea auctoritate Bal. in c. ſi pater, de teſtamen. in 6. columna 18. verſic. quæro de vno. contra uero expreſſe decidunt Ancharan. d. conſilio 390. Corn. conſilio 236. in ſec. dubio, vol. 4. & communem dixit Zancus, d. §. cum ita, numero 1104. & infra, & ſic conſuluit Ruin. conſilio 121. numero 7. in 3. & verior videtur opinio hæc pro deſcendentibus.

Adde etiam, quòd vbi perſona prædilecta ſuccedere non poſſet, veluti in caſibus relatis ſupra, numero 25. & 26. in eiſdem proculdubio ſubſtitutus admitteretur, & ſic præciſe conſuluit Cur. iun. d. conſilio, in ſec. dubio.

52 Decimus caſus eſt, cum poſt mortem plurium ſubſtitutio reperitur facta in tota hæreditate: & in vulgari planum eſt, coniunctum per ius accreſcendi excludere ſubſtitutum, quia ſubſtitutus nõ legitur vocatus, niſi tota hæreditas vacet, caſus eſt in l. quidam teſtamento Proculum. ff. de vulg. & in vulgari facilis eſt interpretatio, ut coniunctus ſubſtitutum excludat, ad dicta ſupra, numero 19. Immo etiam ſi ſeparatim ſingulis hæredibus facta ſit ſubſtitutio vulgaris in tota, adhuc ſubſtituto locus non eſt, niſi tota uacet, ſicuti poſt Angel. Imol. Alexan. Corn. Iaſon. & Bellon. tradidit Zanc. numer. 891. in pupillari autem planum quoque eſt, mortuo primo non eſſe locum ſubſtituto, ſed vltimi mors expectanda eſt, per caſum in d. l. penult. & dixi ſupra, numer. 21. mortuo autem vltimo in pupillari ætate locus erit ſubſtitutioni, ſiue apud vltimum reperiatur portio primi, d. l. & l. qui duos. ff. de vulgar. ſiue non reperiatur, quia primus ſit præmortuus factus pubes; nam ſi totam teſtator voluit ſubſtitutum habere, igitur & partem. d. §. cum ita, & idem eſſet, ſi primus factus pubes nollet habere portionem impuberis, dixi, nu. 26.

In fideicommiſſaria autem, quid ſtatuen-
53 dum ſit, ſunt opiniones: & ſi quidem uerba grauaminis ſint relata ad perſonas grauatas, fatentur omnes, quemlibet in ſua portione videri grauatum, & locum eſſe ſubſtituto, niſi coniunctus ſit perſona prædilecta, caſus eſt in d. l. fin. §. filium. ff. de legat. ſecũdo. ibi, quicquid vobis legaui, filijs meis reſtituatis, & in d. l. Lucius. §. Caio. ff. ad Trebell. ſic Aretin. in d. l. quidam teſtamento, eſt indubitata concluſio per illa iura, Alexan. in l. ſi pater impuberes. ff. eo. Socin. in §. cum ita, Iaſ. in d. l. quidam teſtamento, Ripa numero 136.

Si vero grauaminis verba ſint relata ad res, quia dictum ſit, poſt eorum mortem bona mea omnia perueniant in talem. Bar. in d. l. quidam teſtamento, colligit per illum textum argumentum, teſtatorem uoluiſſe uocare ſubſtitutum, poſt amborum mortẽ, ſicuti cum poſt mortem filiorum ſubſtituit, nam ratione prædilectionis videtur voluiſſe præferre coniunctum ſubſtituto, ad dicta ſupra, numero 43. hoc autem caſu non aperit Bart. an reſultet reciproca fideicommiſſaria, ſicuti cum ultimus expreſſe grauatur in toto, ad ea, quæ dixi, numero 14. ſolummodo dicit, uideri uocaſſe ſubſtitutum poſt mortem amborum, conſequenter præmorientis portio interim apud hæredes ſuos reſidebit, donec alijs moriatur, ad ea quæ infra dixi, num. 60. uerum intelligendo dicta Barto. in hunc ſenſum, quò ad coniunctum nullus eſt fauor: attamen Bart. ex lege illa colligit argumentum ex præſumpta uoluntate defuncti, coniunctum

ctum præferri ſubſtituto in ſpecie iſta, & prælatio in fideicommiſſaria, quæ confertur poſt rem quæſitam, non poteſt eſſe per ius accreſcendi, igitur fauore coniuncti, videtur, vt reſultet tacita fideicommiſſaria. & ſic decidit Anchar. conſilio 390. numero ſeptimo & octauo, Bart. autem traditionem ſecuti ſunt Bal. & Aretin. ibi, & plures alij relati a Ripa in dicto §. cum ita, numero 136. & a D. Menoch. præſumptio. 62. numero 49.

Contrarium, vt quolibet moriente ſubſtitutus ſuccedat in eius partem, niſi prædilectionis ratio illum excludat, tenuerunt Angel. Imo. Raphael, Paul. Alexand. & Iaſon, in dicta l. quidam teſtamento, & in d. §. Caio. Fulgoſ. Alexan. & Iaſ. numero octauo, in d. l. penultima, Matheſil. notabili 69. Nota unum. & conſuluerunt Anton. Butr. conſilio 32. viſis, Alexan. conſilio 91. numero 10. in primo, & conſ. 92. in tertio, Socin. conſilio 249. columna quarta, & 238. columna vlti. in ſecundo, & 69. columna penultima, in tertio, Rimin. ſen. conſilio 255. numero 19. in ſecundo, Iaſ. conſil. 41. numero tertio, in primo, & 142. columna 10. in ſecundo, Alciat. conſil. 39. columna ultima, libro 9. Pariſ. conſilio 44. numero 36. in ſecundo, Gabriel. conſilio 121. ſub numero 42. & hanc probarunt in dicto §. cum ita, Torniell. num. 149. Zanc. numero 549. & 1041. Menoch. d. loco, numero 47. & eſt communior opinio per tex. in d. §. cum ita, ubi in portione vltimi uacante ſubſtitutus admittitur, quamuis non in portionem primi, per eam rationem, quia ſi uoluit ſubſtitutum habere totam hæreditatem, ergo & partem, quæ ſane ratio militat etiam in portione primi uacante per illius mortem: immo a fortiori, quia ſpes eſt, ut moriente ſecundo ſubſtitutus eius quoque partem aſſequatur. unde ex eo textu colligitur, ut ſecundum ordinem moriendi cuiuſque grauati uoluerit teſtator ſubſtitutum in illius portione ſuccedere, ex eo quia uoluit eum totam hæreditatem habere. igitur & quamlibet eius partem. hoc etiam vt primo moriente, ſit locus ſubſtituto in illius portione, decidit tex. in dicto §. filium, & in d. §. Caio. ex quibus patet, quòd cum teſtator rogat hæredes reſtituere, quemlibet in ſua portione rogaſſe videtur, quia ſingulariter reſtituendo tota reſtituitur, idem quoque in primo moriente præſupponit textus in §. cum ita. nam ſi primo moriente ſubſtitututus non admitteretur, fruſtra iuriſconſultus præmiſiſſet reciprocam fideicommiſſariam inter cohæredes.

54 Nec obſtat text. in dicta l. quidam teſtamento, ubi in vulgari ſumitur contrarium argumentum, quòd ex quo teſtator vocauit ſubſtitutum in tota, ideo ex vulgari, non adeunte uno hæredum, portionem ſuam, ſubſtitutus non admittatur, niſi tota hæreditas uacet per non aditionem alterius cohæredis: nam textus ille, ac eius ratio locum quidem habet in vulgari ante rem quæſitam, quo caſu locus eſt iuri accreſcendi inter cohæredes & collegatarios, quod quidem per ſubſtitutionem vulgarem non cenſetur ſublatum, ſicuti dixi ſupra, numero 19. Et multomagis facta ſubſtitutione in tota: nam accreſcendi ius inter cohæredes magis euidenter videtur reſeruatum, ideo in caſu dictæ legis quamuis proprie verum ſit, neque Soſiam, neque Florum ſubſtitutos in ſecundo gradu fuiſſe hæredes, ac ideo videretur purificata conditio ſubſtitutionis in tertio gradu de colonia, & alijs: attamen ſicuti inter ſecundo ſubſtitutos ſeruatum erat ius accreſcendi ad excluſionem ſubſtitutorum in tertio gradu, ſic & inter inſtitutos in primo gradu, qui fuerunt prædilecti, ideoque ſubſtituti in tertio gradu non aliter admittuntur, niſi tota vacet hæreditas, & hæc eſt deciſio illius text. in fideicommiſſaria autem aliud eſt, nam locum habet poſt rem quæſitam, quo caſu ceſſat ius accreſcendi inter grauatos: ideo ratio illa, ſi totam habere voluit, ergo & cuiuslibet partem, quia partem cuiuslibet capiendo totum conſequitur, & partem primi morientis non poſſet capere a ſecundo ob defectum iuris accreſcendi, & citra reciprocam inter eos, ideo cuiuslibet morientis partem ſubſtitutus capit iure fideicommiſſariæ. Et hæc dicta ſint ad declarationem tex. in dicta l. quidam teſtamento, ſuper quo tantopere laborauit Zanc. numero 1045. poſt alios.

An ex prohibitione de alienando reſultet ſimplex fideicommiſſum, & an videatur inhibita ſucceſſio legalis ab inteſtato de perſona extranea.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio ſimplex de alienando, ſine cauſa, aut non facta fauore certæ perſonæ, nuda, & inefficax eſt. ratio ibi plene diſcurritur.*

2 *Etiã quòd plures fuerint prohibiti alienare.*

3 *Valida autem eſt, cum reperitur facta fauore certarum perſonarum, & prohibito contrafaciente res alienata per fideicommiſſum vendicatur.*

4 *Et includitur etiam alienatio facta per vltimam voluntatem, nedum per contractum inter viuos.*

5 *Sed an intelligatur prohibita legalis alienatio per ſucceſsionem inteſtati.*

Prohibitio de alienando operatur fideicommiſſum in caſu contrafactionis, ad fauorem illarum perſonarum quarum fauore fuit facta prohibitio.

6 *Fideicommiſſum ſimplex & abſolutum, quale ſit.*

7 *Fideicommiſsum ſimplex & abſolutum, differt a fideicommiſſo in caſu contrafactionis, vt ibi.*

8 *Item & in alio.*

9 *Conueniunt tamen in aliquibus, ut ibi.*

10 *Prohibitio alienandi extra familiam, non inducit fideicommiſsum, niſi in caſu contrafactionis per alienationem.*

11 *Idem ſi dictum fuiſſet; ut bona in familia manerent; uel ad hoc ut in familia remaneant.*

12 *Idem ſi dictum fuiſſet; ſed ut in familia remaneant.*

13 *Secus ſi poſt prohibitionem teſtator diſpoſitiue ordinaſſet bona in familia permanere.*

14 *Probibitio alienationis, quia teſtator uelit bona perpetuò in familia manere, an operetur ſimplex & abſolutum fideicommiſſum. et pro affirmatiua plures adducũtur.*

15 *Alÿ contra: quòd non niſi in caſu contrafactionis.*

16 *Quid ſi prohibita fuerint bona alienari extra familiam, quia uelit ea in familia conſeruari.*

17 *Et quid ſi dictum ſit, quod prohibebat ea alienari extra familiam, vt in familia conſeruentur, vel ad hoc ut in familia ſeruentur.*

18 *Prohibitio de non alienando, ſub quacunque formula facta non inducit fideicommiſſum, niſi in caſu contrafactionis per alienationem.*

19 *Declaratio. §. libertis. in l. cum pater. ff. de lega. 2.*

20 *Prohibitus alienare extra familiam, vel extra deſcendentes: an illis requiſitis, & emere nolentibus, in extraneum alienatio fieri poſsit.*

Bar. doctrina in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. obl. declaratur.

21 *Superfluitas quandoque toleratur gratia dubitationis tollendæ.*

Dubitationis tollendæ gratia quandoque aliqua ſuperfluò exprimuntur.

22 *Ratio ampliat dictũ et fideicõmiſſum, intra tamen terminos, & naturam dicti.*

23 *Verba enunciatiua ad grauatum relata, important onus fideicommiſsi.*

24 *Conſentiens alienationi rei fideicommiſſariæ, an præiudicet ſibi in re, & an in pretio.*

25 *Prohibitio de alienando, an impediat legalem alienationem per ſucceſsionem inteſtati de perſona, quæ non ſit de permiſsis.*

Ab inteſtato capere permiſſus capit etiam ex teſtamento.

26 *Prohibitio alienationis facta per hominem non impedit alienationem ex lege.*

27 *Ingrediens monaſterium, in illud transfert pro tempore vitæ ſuæ bona etiam fideicommiſſaria, & alienari prohibita.*

28 *Etiam quòd prohibitio ſit facta, ut bona perpetuo maneant in familia.*

29 *Et etiam in bonis, quoquo modo, uel quoquo titulo alienari prohibitis.*

30 *Prohibere poteſt teſtator ſucceſsionem inteſtatam de aliquo.*

31 *Prohibitus alienare intelligitur quoque prohibitus facere actum, ex quo ſequatur alienatio.*

32 *Relinquere uidetur; qui cum poterat non relinquere, non id fecit.*

33 *Prohibitio realis impedit alienationem legalem ſucceſsionem inteſtati.*

34 *Prohibitio perſonalis, an impediat inteſtatam per ſucceſsionem.*

Declaratio tex. in l. pater. §. filiam. ff. de lega. 3.

35 *Prohibitus alienare extra familiam, non poteſt alienare per actum inter uiuos in extraneum ſucceſſurum ab inteſtato.*

36 *Declaratio tex. in §. cum inter. l. cum pater. ff. de leg. 2.*

37 *Fœmina nupta extra familiam, dicitur eſſe de familia, & bona prohibita alienari extra familiam in eam alienari poſſunt.*

38 *Sed utrum filij ex ea nati ſint capaces.*

39 *Prohibita alienatione extra maſculos, fœmina ab inteſtato ſuccedens capere nequit bona illa.*

40 *Prohibitio alienandi, quoquo modo, uel quoquo titulo, impedit ēt alienationem legalē.*

41 *Vniuerſalis includit ea, quæ aliàs non continerentur.*

42 *Idem ſi dictum fuiſſet, nullo modo.*

43 *Vel quocunque titulo & iure.*

44 *Vel quòd nullo modo exeant de dominio, & proprietate.*

45 *Vel quòd bona in infinitum, & in perpetuū tranſirent.*

46 *Item cum ultra prohibitionem hominis concurrit prohibitio legalis.*

47 *Prohibitio de alienando, an ampliet fideicōmiſſum, cui adijcitur.*

48 *Fideicommiſſo conſtituto in caſu prohibitionis, & effectualiter eueniente, ac re acquiſita vocato in caſu contrafactionis, an fideicommiſſarius ſubſtitutus in caſu mortis rem aduocare poſsit.*

49 *Prohibita re alienari, ſi per eius alienationem nemo læditur, tenet alienatio.*

Vltimus, in quem res fideicommiſſaria peruenit, poteſt illam liberè alienare.

Articulus XIIII.

COPIOSVM & elegantiſsimum in re hac tractatum edidit Clariſs. Iureconſ. D. Ioannes Antonius a Petra Placentinus, ideo breuitati ſtudens, aliqua vtilia, & in mat eria principalia attingam, cæteris de induſtria omiſsis.

1 Simplex prohibitio de alienando, abſq; cauſa, vel non fauore alicuius perſonę, vti nudum præceptum nullius eſſe momenti, affirmauit Martianus Iuriſconſ. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. ac ideo alienationem ualere, vti non factam contra voluntatem defuncti; quia nudum pręceptum ſit diffinierunt, Papin. in l. pater, §. Iul. & Scæu. in l. Luc. in prin. ff. de leg. 3. ēt ꝙ teſtator efficaciter prohibuiſſet, ibi, vllo modo alienarēt, ac ēt, ꝙ alienationem aliter factam teſtator expreſsè infirmaſſet, Alciat. in d. §. Diui. ſub nu. 6. ſequitur Beretta, conſil. 75. ante num. 5. & de materia pleniſsime in d. §. Diui, & conſulendo, nudam prohibitionem a cauſa, & a perſona, nihil operari, reſpondit Alcia. conſil. 128. & 129. lib. 9. & de cauſis ex qb. ꝓhibitio iuſtificari poſsit, plenè ſcripſit Ripa in §. diui, col. 1. & 2. Alc. & Moderniores, & vltra ſcribentes in d. §. tradidit Curt. iun. cōſ. 43. ſub nu. 10. Decian. cōſ. 26. nu. 20. in 2. rō aūt huius rei multiplex redditur, quare ſic conſtitutū fuerit aduerſus liberā in reb. ſuis teſtādi facultatē, a lege conceſsā. ad tex. in l. 1. C. de ſac. ſan. eccl. & in l. uerbis legis. ff. de uerb. ſign. Quidā ueluti Ripa, nu. 20. dicunt; quia nudum præceptum concernit ſolummodo fauorem prohibiti, ideoq; fauori ſuo poſſe, etiam inuito teſtatore renūciare, ad regulam in l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. alij, quod nudum pręceptum, conſilium importet, ac ideo efficaciter non obliget, ad dicta in primo Artic. nume. 49. Rationes iſtæ non ſunt efficaces, vti etiam aduertit Bart. Romu. in rep. d. §. Diui, nu. 6. Qui propterea aliam ſubnectit rationē. Nā hæres ſcriptus per aditionem hæreditatis factus fuit dominus rerū, l. Stichū. §. aditio. ff. de ſol. ac iō pro natura dominij cū libera poteſtate de reb. ipſis diſponēdi, tā inter uiuos quā per vltimā uoluntatē. iō præceptum nudum a cauſa, & a perſona, nō ualere, quia ſine iuſta cā auferat libero homini liberā rerum ſuarum adminiſtrationē, ad l. non uſq; adeo. ff. ſi a par. quis fue. man. & l. dudū. C. de contrah. emp. & ſic uidetur de mēte tex. in d. §. Diui, ibi, uel quia talem legem in teſtamento non poſſunt dicere. Ratio hæc iudicio meo, ſatis proxima eſt, ſed non ex toto difficultatem reſoluit. Nā tex. in d. §. Diui, expreſſe inquit, ſcripturā hanc ſimplicis prohibitionis nullius eſſe momēti. quaſi nudum præceptum reliquerint, uel quia talem legē in teſtamento dicere nō poſſunt; duę enim a Martiano rōnes redduntur, circa quas diſcurrere expedit; Quò aūt ad primam de nudo ꝑcepto, nuditatē conſidero ego hoc reſpectu, quia cū nulla fuerit expreſſa perſona, uel cauſa, ob quā teſtōr ſic ꝓhibuerit, incerta ꝑpꝑea remanet perſona, cui in caſum contrauētionis rē acquiri ꝑ fideicōmiſ. uoluerit

ac ideo fideicommiſſum nullum, & inane eſt, ad l. Paulus, & l. ſi fuerit. ff. de reb. dub. & cum nullum ſit fideicommiſſum, præceptum remanet nudum, quia nulla ſubeſt perſona, cui acquiratur ius, & actio, & cui hæres adeundo hæreditatem ex quaſi contractu obligetur, ſicuti obligatur fideicommiſſarijs, & legatarijs, ad l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de actio. & oblig. & in §. hæres, Inſti. de oblig. quæ ex quaſi contr. ſicuti in ſimili dicitur de pacto nudo, quod quidem nudū eſt, cum ex eo non acquiritur alicui perſonæ ius, & actio, ad l. iuriſgentium. §. igitur nuda. ff. de pactis. hæc autem declaratio uera eſſe deducitur, ſupponendo unum, quod neceſſarium eſt, pro effectu, & vtilitate prohibitionis, ut ſcilicet, in caſu contrafactionis per alienationem committatur fideicōmiſſum, ex quo res alienata vendicari poſſit: nam niſi fideicommiſſum ſuboriatur, neceſſe eſt, ut nullius ſit momenti. quod eſt, vbi perſona eſt incerta, uti ſupradixi, & eſt vera declaratio ad Martiani primam rationem, quæ etiam optime congruit ad rationem expreſſam a Papiniano, & Scæuola, ibi, nihil proponi contra uoluntatem defuncti factum, cum nudum præceptum ſit, nempe cum perſona fideicommiſſarij incerta ſit, nulli poteſt uideri fideicommiſſum datum. d. l. Paulus, ideo non fit contra uoluntatem defuncti. Hic tamen ſuboritur dubium: Quare proximior de familia reijciatur a vendicatione prædij alienati, ſimpliciter alienari prohibiti, d. §. Iulianus, & d. l. Lucius, cum tamen fauore illius, fideicommiſſum uideatur interpretandum, per tex. in l. peto, in principio, ff. de leg. 2. Ripa ſub nu. 34. reaſſumit difficultatē de illo tex. Breuiter ſolutio eſt, quod ubi teſtator ſimpliciter prohibet rem alienari, dubitari quidem poteſt, an ea prohibitio facta fuerit fauore ipſius prohibiti, ut ei cōſulatur, an fauore alterius, ideo in re dubia fideicommiſſum ad onus prohibiti fauore alterius non inducitur. Sed ubi teſtator, hæredem, aut legatariū pro rebus ſibi relictis iubet eſſe contentum certa re, uel ſi quid fecerit priuat eum hæreditate, hoc caſu, palam eſt, diſpoſitionē hāc manifeſtum onus hæredis, aut legatarij, continere. cui autem commodum afferatur, deciditur in eo tex. ſcilicet cohæredi, aut venientibus ab inteſtato, & ſic procedit Ang. deciſio conſ. 168. relata a Ripa, & ego plenius ſcripſi in Artic. 5. num. 11.

Sequens autem Martiani ratio, uel quia non poſſunt talem legem in teſtamento dicere, declaratur ut nō poſſint teſtatores, nullo cōſtituto fideicommiſſario, talem legem pręſcribere. & ratio rationis eſt, quia nō exiſtente fideicommiſſi cauſa, ex qua, ſecuta alienatione, rei dominium in fideicommiſſarium transferatur, unde poſſit rem ipſam uendicare: dominium, quod eſt apud hæredem prohibitum, tranſit in accipiētem rem ab eo, nec lex a teſtatore indicta, & quaſi cōtractus aditionis hæreditatis, diminuit ius dominij ipſius hæredis, nam libere poteſt rem ipſam alienare, quoniam per contractum, uel quaſi cōtractum, nemo poteſt ius ſui dominij minuere, & ſibi rei alienationē tollere. l. nemo. ff. de pactis. & his medijs recte declaratur utraque Martiani ratio.

2 Cum autem plures leguntur honorati, ijdemque alienare prohibiti, eorum fauore prohibitionem factam videri, ac ideo ualere, ſenſit gloſ. in l. cum pater. §. inſtituto. ff. de leg. 2. quam probauit Imo. ibi: communis tamen Doctorum traditio in his ſimplicibus terminis gloſ. illam reiecit, Salic. in l. quoties, la prima, C. de fideicom. Alex. in d. §. Diui, prope finem, & Ripa ſub numero 19. Iaſ. numero 24. Socin. in l. qui Romæ. §. cohæredes, num. 12. ff. de verb. obli. Alciat. conſ. 125. ſub nu. 6. lib. 9.

3 Itaque ut prohibitio ualida ſit oportet, fauorem aliquorum factam eſſe, veluti ut bona in familia, uel in deſcendentia, uel in agnatione ſeruentur, uel quia prohibita ſit alienatio extra ſuos, extra deſcendentes, & ſic extra certum genus perſonarum, aut quòd in pęnam alienationis alius ſit uocatus, ad tex. in l. pater. §. quindecim. ff. de leg. 3. & ff. & C. de his quæ pænæ nom. in his ſanè, & ſimilibus cauſarum figuris, alienante prohibito aduerſus teſtatoris prohibitionē, res alienata reuocari poteſt, ac ideo fauore illorum committitur fideicommiſſum, & ex eo, alienatione ſecuta, res vendicatur, uti præſupponitur in d. §. Diui, & plenius in l. peto. §. fratre, in l. cum pater. §. libertis. ff. de legat. ſecundo, & in d. l. pater filium, per plura illius legis reſponſa, & in pluribus alijs concordantibus, & pulchre declarauit Bartol. in l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiſ. & ſi quidem prohibitio indefinita ſit reſpectu temporis, & reſpectu cauſarum, indefinitum quoque operatur effectum, ut nec in uita, nec in morte, nec per

actus inter uiuos, aut per ultimas uolunta-
tes alienari poſſit extra illud perſonarum
genus, l.filiusfamilias.§.cum pater.ff.de le-
gat.primo.l.unum ex familia. §. quòd ſi ta-
lia, & d.l.peto.§.fratre.ff.de leg.ſecundo,&
d.l.pater filium.§. fundum. ff.de legat.3. &
plene notauit Bartol.in d.§.fratre, & in l.ſi
ita quis. §.ea lege. ff. de verbor. oblig atio.
& communiter Doctor.ibi, & in d.§.Diui,
Iaſ.in 2.lect.numero 119. Alciat. in conſil.
36.num.15.lib.9.

4 Et licet dubium ſit, cum quis prohibetur
uendere, & alienare, an alienare verbum
ratione adiuncti, reſtringatur ad alienatio-
nem inter uiuos, non per hæredis inſtitu-
tionem, ſicuti Angel.ſenſit conſilio 57. D.
Andrea,& ſubſecuti fuere Alexan. conſilio
155.numero 2.Iaſ.conſ.101. & 120.in pri
mo, & 76.in 4.Socin.conſ.13.num.8.in 3.
Ruin.conſ. 116.num.16.in ſecundo, Soci.
iun.conſil.112.col.3.in 1.& conſ.97.nume
ro 55.& 163.numero 21. in ſecundo, Cæ-
phal.conſ.13.num.17. Attamen in oppoſi-
tum ueritas eſt, quia alienare verbum con-
tinet etiam alienationem per hæredis inſti-
tutionem, l.ſi quis prioris.§. certum. C.de
ſec.nup.& late dixi in Articulo 40.numero
57.copula autem, &, regulariter, ac pro ſui
natura cadit inter diuerſa, gloſ. in Rubrica
ff.de iur.& fac.ig. ideoq; & alienatio per vl
timam voluntatem, prout etiam donatio in
ter uiuos, videbitur prohibita, ſicuti diffi-
nierunt poſt Bart.in locis præallegatis, So-
cin.ſen.conſ.251.col.1.Iaſ.in §. Diui.in 7.
quęſt. Dec.conſ.660.Ruin.conſ.143.num.
13.in 3. Pariſ. conſ. 63.numero 22.in 2.&
conſ.7.col.2.in 3.pleniſſime idem Cęphal.
conſilio 133.& ad hoc eſt caſus expreſſus
in d.l. pater filium. §. quindecim. ff. de le-
gatis tertio.

5 Principale autem dubium in materia hac
uerſatur, num ex prohibitione de alienãdo
uideatur prohibita legatis alienatio per ſuc
ceſſionem inteſtati de perſona, quæ non ſit
de permiſſis per actum inter uiuos acquire-
re. Hæc autem difficultas aliã diſcuſſionem
deſiderat, ut ſcilicet uideatur, quodnam fi-
deicommiſſum ex prohibitione de alienan
do reſultet, & quidem fideicommiſſa quan-
doque conſtituuntur pure, uti habetur in
l.apud Iulianum,§.Antiſtia, & in l.cogi, &
pluribus alijs legibus. ff. ad Trebell. quan-
doque vero principaliter. conditiones au-
tem pro uoluntate teſtatoris multiplices
ſunt, & eſſe poſſunt, quandoquidem in ul-
timis uoluntatibus ſufficiat pro ratione uo
luntas, l.quia poterat.ff.ad Trebellian.& id
circo ampliſſima ex legibus attributa fuit
in teſtando poteſtas, d.l. verbis legis. ff. de
verbor.ſignific.§.diſponat, in Auth.de nup.
conditionum tamen quædam ſunt ad tem-
pus certum, quædã ad infinitum producun
tur.l.conditionum.ff. de condit.& demon.
rurſus quædam ſunt certæ an, licet incertæ
quãdo, ueluti cũ quis poſt mortem, uel ſub
conditione mortis, rogatur reſtituere, nã
mortis conditio certa & neceſſaria eſt, ſed
quia incerta reſpectu temporis, dies incer-
tus facit conditionem, l.dies incertus.ff.de
condit. & demonſtra.

6 Idcirco fideicommiſſum collatum poſt
mortẽ, quia non pendet a poteſtate graua-
ti, an committatur, & quo ad eum inua-
riabile eſt, ideo ſimplex, & abſolutum di-
citur. ſic Socin. ſen. conſilio 227. numero
10. in ſecundo, vbi in hunc ſenſum acce-
pit fideicommiſſum ſimplex, & poſt eum
Menoch. conſilio 197. numero 9. & idem
eſſet, quando nulla præcedente prohibitio-
ne reliquiſſet bona ſua in familia ſua, uel
inter deſcendentes ſuos: tunc enim reſul-
taret ſimplex, & abſolutum fideicommiſ-
ſum, ſecundum omnes, uti inquit Curt.
iunior conſilio 145. columna 5. in primo
caſu, & eſt caſus in l.cum ita.§.in fideicom-
miſſo.ff.de legat.ſecundo, & in l. fin. C.de
verbor. ſignific. & in ſpecie ſic dixit Socin.
conſilio 43.columna tertia, verſ.quare pro
deciſione.in tertio, Alciat. conſilio 36.nu-
mero 10.& ſequen. libro 9. Quædam vero
ſunt incertæ, an & quando, non pendentes
a poteſtate grauati, & fideicommiſſum quo
que ſub eis conditionibus conſtitutum,
ſimplex & abſolutum eſt. quædam autem
ſunt, quæ pendent a poteſtate grauati, ue-
luti cum prohibetur hæres alienare rem
extra certum genus perſonarum, cum te-
ſtator prohibuiſſet aliquid fieri ſub pœna,
his quidem caſibus non committitur fidei-
commiſſum, niſi in caſu contrafactionis,
per alienationem rei extra illas perſonas,
ac ideo in poteſtate prohibiti eſt, an com-
mittatur fideicommiſſum, ſic notabiliter
colligitur ex Barto. in l. pater ſilium. §. fi-
liam.ff.de leg.3. ubi inquit: Nota, quòd ſi
præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſim-
pliciter ſequitur, intelligitur ſequẽs diſpoſi-
tio ſub conditione, ſi cõtra prohibitionem

factum fuerit, ſequitur Alexand. in d.l.qui
Romæ,§.cohæredes, num.17.ff.de verbor.
obligatio. ubi inquit, per illam Bart. theo-
ricam, fideicommiſſum committi in caſu
contrafactionis, & late Socin. ſen.d.conſil.
227.col.4.verſic.præmiſſa probantur. Dec.
conſ.218.nu.14.& 513.col.2.Ruin.conſil.
89.nu.22.in 2.& conſ.168.num.2.in 3.Ga
briel. conſ.111.nu.17.& 140.nu.9.1.ideo
que fideicommiſſum huiuſmodi nõ eſt ſim-
plex, & abſolutum. non tamen prætermitto
Petram Placent. in ſuo tract. fideicommiſ.
quæſt. 5. numero 131. appellaſſe fideicom-
miſſum ſimplex & abſolutum, quod vtro-
que caſu committitur, mortis & alienatio-
nis, & verum dicit: ſed tamen ſimplex non
appellatur, quod in caſu alienationis tan-
tum committitur, licet ſecus in caſu mortis,
uti ſupra dixi.

7 Multum autem intereſt inter fideicõmiſ-
ſum in caſu contrafactionis per alienationẽ,
& inter fideicommiſſum ſimplex reſtituto-
rium poſt mortem: nam primum, vt dixi, nõ
committitur, niſi in caſu contrafactionis, id
circo facta alienatione in vnum de permiſ-
ſis, quia nõ fit aduerſus teſtatoris prohibitio
nem, non committitur fideicommiſſum, &
alij non reuocant, etiam propinquiores pro
aliqua parte, l.filiusfamilias.§.cum pater.ff.
de le.1.l.pater.§.15.ff.de leg.3.& d.l.vnum
ex familia,§.1.& §.quod ſi talia,& d.l.peto.
§.fratre.vbi ſic notarunt Cuman. & Paul.ff.
de leg. 2. cũ pluribus cumulatis a Deciano
conſil.27.ſub num.20. uerſ.quarta conclu-
ſio, in 3.& conſilio 55. numero 67. a Me-
noch.conſ.327.num.97.& infra, præſertim
numero 104.

At ſecus eſt, cum fideicommiſum reſtitu
torium eſt, nam uni ex pluribus, etiam ſi pa-
res ſint, reſtitui non poteſt, ſed omnibus eſt
reſtituendũ paribus in gradu, alioquin quiſ
que ex eis portionem ſuam aduocat, uti eſt
caſus in d. l. cum ita, §. in fideicommiſſo,
ubi ſic diſtinxit Cuman. & in d. l. unum ex
familia,§.ſed ſi vno,& §.ſi duos, Socin.in d.
§.cohæredes, nu.10.& d.conſ.227.colum.
5. verſ.hoc etiam, & ſub nu. 9. Dec.conſil.
218.nu.14.& 377.nu.6.& 7.Curt.iun.con
ſil.161.nu.13.& 226.nu.43.Rui.conſ.114.
col.4.& 5.in 2.vbi ſic declarauit, & conſil.
168.col.1.in 3.Alciat.conſ. 36.num.10.&
14.& conſil. 102. in princ.lib. 9. Menoch.
d.conſ.327.nu.105.& 106.ubi concordan
tes adducit, Beretta in conſ.75.nu.11.De-
cian.conſ.78.num.9.in 3.Rimin.iun.conſ.
279.nu.84.& 535.nu.3.& eſt ueriſſima di-
ſtinctio, & ita alias obtentum fuit, ut prohi-
bita alienatione extra deſcendentes potue-
rit grauatus in vnum ſolum ex deſcendenti
bus, alijs excluſis, alienare.

8 Rurſus differũt inter ſe hæ fideicommiſ-
ſorum ſpecies, nam fideicommiſum in caſu
cõtrafactionis, & alienationis ſtatim ſecuta
alienatione, quia caſus euenit committitur,
& purificatur, ac idcirco non expectata mor
te alienantis, res ſtatim vendicari poteſt, d.
l.filiusfamilias. §.cum pater.ff.de leg.1.d.l.
vnũ ex familia.§.ſed ſi vno, l.peto.§.fratre,
& l.cum pater.§.libertis.ff.de leg.2.cũ pluri
bus alijs iuribus concordantibus. diuerſum
eſt, cum fideicommiſum eſt reſtitutorium
poſt mortem, nam interim ante mortem gra
uati ualet alienatio, quia adhuc non venit
conditio, l.fin.§.ſin autem ſub conditione.
C.com.de leg. ſic Paul. Ca in d.§.libertis,
& in d.§.fratre.nu.2.& in §.Diui, nu.7.& il
lic Ripa, nu.47.Claud.nu.12.Crot.nu.36.
Opizon.nu.4. Grat.conſ.21.nu.34.li.2.So
cin.conſilio 227.in quarto fundamento pri
mi dubij, Zanc. in §.cum ita, num.406.Pla-
centin. in dicto ſuo tractatu. quæſtio. 2.
numero primo.

9 In hoc tamen cõueniunt, nam ad utrum-
que, quamuis omnes ſint uocati, primi &
ulterioris gradus, non tamen omnes ſimul
& coniunctim admittuntur, ſed ordine ſuc-
ceſſiuo pro eorum gradus prioritate, d. l.
cum ita, §. in fideicommiſo, & d.l.peto.§.
fratre.ff.de leg.ſecundo, & l.fin.C.de verb.
ſignific. & ſi plures ſint pares, quilibet por-
tionem ſuam tantum vendicat, non portio-
nem aliorum, niſi tempore, aut repudiatio-
ne, ſint excluſi, §. hoc ita tam uarie. C. de
cad. toll. Crauet. conſilio 144.in fine, di-
xi plenius in Artic.9.nu.12.

10 Quocirca, quia fideicommiſum ſim-
plex maioris eſt efficaciæ, ex facto in prati-
ca, & in terminis iuris, ſæpe dubitarunt
maiores noſtri, an ex prohibitione de alie-
nando inducatur ſimplex fideicommiſſum,
etiam poſt mortem, nedum in caſu contra-
factionis: & eſt valde utilis quæſtio, nã ubi
prohibitio alienationis facta eſſet extra fa-
miliam, uel extra deſcendentes, aut agna-
tos, fatentur omnes, fideicommiſſum in ca
ſu alienationis tantum committi, quia no-
minatio familiæ, deſcendentium, & agnato
rum, poteſt uideri expreſſa ad conualidan-

dam prohibitionem aliàs nudam, & ineffi-
cacem, non ad conſtituendam aliam fidei-
commiſſi ſpeciem, ſicuti præciſè uoluit Bar.
in d.l.pater filium, §.filiam.ff.de leg.3. cum
alijs adductis, ſupra, nu.6.& idem Bar.Alex.
& late Soc.in d.§.cohæredes, nu.13.Dec.
conſi.421.col.2.& conſi.481.col.1. & con
ſil.513.num.4. Socin.conſil.251.col.5. in
2.& conſil.43.col.3. Rui.214.col.pen.vol.
1.& præter hos, Alciat. conſi.102.nume.1.
lib.9.Menoch.327.nu.96. & eſt caſus in d.
l.filiusfamilias, §.cum pater, & in §.Diui, &
in l.cum pater, §.cum inter, ff.de leg.2.& in
d.l.pater filium.§.duobus.

11 Et idem eſt, quando alienatio fuiſſet pro
hibita, ut bona in familia remanerent: ad
hoc tex.in d.l.pater.§.fundum.ff.de lega.3.
ſic poſt Alex.in d.§.cohæredes, Soci.ibi.nu
me.15.& in dictis conſiliis, uel per modum
enunciationis, ad hoc ut bona in familia
permaneant, Socin.iun.conſil.163.num.5.
& num.12.in 2.poſt Bar.in d.l.pater filium.
§.fundum, & in eodem caſu, Alcia.conſ.35.
ſub num.22.lib.9.

12 Et idem, quando prohibuiſſet hæredem,
ne alienaret; ſed ut in familia relinqueret.
d.l.peto.§.fratre, & l.pater filium, in prin.ff.
ad l.Falcid.Alcia.d.conſ.102.num.2.lib.9.
Ripa in repe.§.Diui, nu.121. ubi tamen, &
recte, quod in hoc fideicommiſſo, exterus,
qui de familia non ſit, non ſuccedit.

13 Cum uero poſt prohibitionem teſtator
diſpoſitiue ordinaſſet bona ſua permanere
in familia, agnatione, & deſcendentia ſua,
uerbum diſpoſitiuum induceret fideicom-
miſſum, & diſpoſitiue diceretur ordinaſſe:
quando non per modum rationis, uel non
reſpectu futuri euentus; ſed principaliter or-
dinaſſet; ut quia poſt prohibitionem de nõ
alienando, reperiretur ſcriptum, per hæc,
aut ſimilia uerba diſpoſitionem denotan-
tia: & ipſe d.teſtator uoluit, uel diſpoſuit, bo
na ſua tranſire in ſuos deſcendentes, uel in
ſuos agnatos, ſeu permanere in perpetuum,
aut de uno in alium, Cur.iun.d.conſi.145.
num.10. ubi quòd in hoc caſu nullus extat
contradictor, Alciat.d.conſil.102.col.1.in
4.caſu, ubi quoque aſſerit nullum extare cõ
tradictorem, adeo ut abſolutum tali caſu re
ſultet fideicommiſſum.

14 Difficultas reſtringitur ad tres fideicom-
miſſorum formulas; quarum prima eſt cum
teſtator prohibuit bona ſua alienari: quia
uult in ſua familia conſeruari, uel quia uult
ea apud ſuos poſteros & deſcendentes per-
manere: Nam in iſta ſpecie, Areti. & Soc.
poſt eum, in d.§.cohæredes.num.18.tenue
runt pro fideicommiſſo ſimplici: moti quia
uerba illa, prolata per modum cauſæ, indu-
cunt fideicommiſſum, vt per Barto.in l.qui
uolebat. ff.de hæred.inſtit. & in l.ſi ſocer.§.
Lucius.ff.ſol.matr.item quia uerba illa etiã
ſine prohibitione, ſunt apta de per ſe ad fi-
deicommiſſum conſtituẽdum, l.2.C.com.
de leg. item quia ex ratione expreſſa ſic ut
ſupra, demonſtratur finalis intentio teſtato
ris de ordinando fideicommiſſo in ſua fa-
milia, ac ideo ex prohibitione de alienan-
do quę facta fuit ad augendum & fortifican
dum, non debet reſtringi in caſu contrafa-
ctionis, ad regulam in l.legata inutiliter.ff.
de leg.1.item quia ratio adiecta prohibitio
ni ſolet ampliare dictum ad mentem ratio-
nis expreſſę, Bar.in l.pater.§ fundum.ff.de
leg.3. Et multo magis concluſio hæc proce
deret, quando expreſſum foret, ut bona in
perpetuum remanerent in familia, nam hu-
iuſmodi effectus non contingeret: niſi reſul
tet ſimplex fideicommiſſum, ex duobus. pri
mò, quia prohibitio alienationis non impe
dit alienationem legalem per ſucceſſionem
inteſtati de perſona extranea, l.cum pater,
§.cum inter, ff.de leg.2. Secundo, quia pro-
hibitio de alienando extra familiam non
egreditur quartum gradum, ut habetur in
Auth.de reſtitut. fideicom. & ſic concludit
Soci. dicto loco, ubi refert ſic conſuluiſſe
pro D.Alexandro di Bentiuolis; cuius opi-
nionis fuit Soc.ipſe conſi.249. in 3.quæſt.
princip.num.26. in 2.& in d.conſil.43.nu.
7.& conſ.57.num.1.in 3.& in eodem caſu,
Dec.conſ.38.& idem Dec.conſil.23.425.
513.num.7.584.& 637.quam etiam opi-
nionem, addita ea ratione, ut bona perpe-
tuò in familia conſeruentur, probauit Pa-
riſ.conſil.1.nu.29. conſ.30.col.3.nu.22.&
conſ.31.num.33.in 2.Soc.iun.conſ.140.li
cet multæ. in 3.Alcia.conſ.36.num.12.&
102.num.4.lib.9.ubi refert, ſecundum hãc
fuiſſe pronunciatum in Senatu Mediolani,
quam etiam probant; Rui.conſi.116.num.
2.in 2.Gozad.conſ.52.& conſi.102.Rub.
Alexan.conſ.1.nume.9.uerſ. ſed præmiſſis.
Cæph.conſ.392.col.1.& 134.nume.29.&
conſilio 486.num.4. Rolan. conſ.23. in 4.
& hanc communem dixit Petra Placent.
ubi alios Moder.citat, quæſt.5.nu.42.& ul-
tra hos, Bertazol.conſi.6. nume.8.Decian.
conſi.

conſi.50.in 3.ubi poſt plures concludit pro
hibita alienatione bonorum, ad hoc vt per-
petuò vadant de hæredibus in hęredes ma-
ſculos, abſolutum reſultare fideicommiſſũ,
quia aliàs non contingeret effectus perpe-
tuæ tranſitionis conſideratus a teſtatore, &
ſic quoque pro fideicommiſſo ſimplici, ple-
niſſime conſuluit Eugen.Peruſ.conſ.81.

15 Contrariam vero opinionem, quòd nõ
inducatur fideicommiſſum, niſi in caſu con
trafactionis; & ſecundum naturam prohibi
tæ alienationis: & illa adiectio, quia uoluit;
nouam non inducat ſpeciem fideicommiſ-
ſi, ſed nudam prohibitionem cõualidet, ple
niſſime defendit Socin.ſibi contrarius, con
ſilio 227. in primo dubio. quam in his ter-
minis probauit. in conſilio 40. apud Curt.
ſeniorem, ad finem, quibus in locis di-
ſtinguit; quod aut teſtator prohibuit bona
alienari extra familiam, quia voluit ea in fa
milia conſeruari, & eo caſu abſolutum re-
ſultet fideicommiſſum, aut prohibuit alie-
nari, quia voluit ea permanere in familia, &
non reſultet fideicommiſſum, niſi in caſu cõ
trauentionis, etiam quod dixerit, perpetuò
ea bona in familia remanere, & hanc conſu
lendo probarunt, Dec.conſi.218.nume.13.
14.15.& 287.num.12.& 377.in 2.dubio,
& conſi.636.Rui.conſi.89.in 2. vbi in caſu
Dec.377. idem Rui.conſi.119.col.3. & 4.
in 2.& 168.nume.26.in 3. Curt.iun.conſi.
167.Pariſ.conſi.75.nume.33.in 2.& hanc
firmo pede probauit Alcia. conſil. 31. in 3.
dubio, num.19.& ſibi quoque placuit, con
ſil.35.ad finem, lib.9. Ripa in repe.§.Diui.
nu.122. quam etiam tenuit Hieron.Gabr.
conſ.132.q.9. num.17.Soci.iun.conſil.97.
nu.48.in 2. & conſ.30.col.pen.num.4.Bur
ſat.157.nume.35.in 2.Pancirol.conſil.64.
num.8.Siluan.conſi.6.nu.28.Beretta conſ.
18.per totum, & conſi.75.num.2.& 3.Ro-
lan.conſ.34.nu. 64.in 4. Deciſ. Pedemon.
50.col.fin. ubi ſic notatum refert in ſenatu,
Mantica ibi.coniect.vlt.vol.lib.6.ti.14.nu.
24.& infra; & Riminal.iun.conſ.279.num.
34.& cõfirmat conſ.531.vbi refert, in Rota
Rom. ſic fuiſſe iudicatum, & idem Rimin.
conſ.147.in primo dub.528.nu. 7.& 535.
nu.47.vbi quoque alios adducunt concor-
dantes, & reperio quòd illam diſtinctionem
ſupra relatam probauit Cur. iun.in ſuis con
ſilijs, 43.col.4.verſic.ſecundo principaliter,
114.nu.17.& 18.vbi conſiderat; quòd aut
teſtator adiecit hæc verba, quòd voluit bo-
na ſua conſeruari in familia, abſque prohibi
tione alienationis præcedente, & tunc ope
rentur abſolutum & ſimplex fideicommiſ-
ſum: aut adiecta fuerunt prohibitioni, & tũc
aut prohibitio erat nuda, & operẽtur ualidi
tatem prohibitionis, & fideicommiſſum cõ
mittatur in caſu contrafactionis tantũ: aut
prohibitio erat ualida, & eo caſu operentur
abſolutum fideicommiſſum, cum alium effe
ctum operari non poſſent, & idẽ Curt.con
ſil.115.nu.11.& nu.12.& conſ.ſeq.& 145.
nu.8.9.& 10.& 161.nu.8.& 9.& conſ.218.
per totum, Decian.conſ.50.nu.12.vol.1.&
hæc in contingentia facti mihi verior de ſtri
cto iure viſa fuit, ſiue prohibitioni adiecta
ſit clauſula, quia in perpetuũ voluit, ſiue ẽt
omiſſa perpetuitatis mẽtione, vt per Docto
res in dictis locis, & eſt caſus expreſſus in
Auth.de reſtit.fideicom.& infra latius dicã.

16 Alia, & ſecunda formula eſt, cum prohi-
bitio non fuit nuda, quia dictum fuit, ne alie
nari poſſint, de meo nomine, de mea fami-
lia, de meis deſcendentibus, addita ratione,
quia uoluit bona ſua, in eos, uel in ſua fami
lia conſeruari, & hoc caſu, fideicommiſſum
abſolutum reſultare, tam in caſu mortis, quã
in caſu alienationis, voluerunt omnes ſupra
relati, & ſpecifice Socin.d.§.cohęredes.nu.
17.& conſuluit conſ.251.col.3.verſ.aliquã
do & tertio, in 2.& in conſil.43.col.3.in 3.
Curt.iun.in præalleg.conſilijs, & pręter eos
Riminal.iun.conſ.20. Decian.conſ.50.nu.
22.in 1.cum concordantibus, vt per Meno
ch.conſ.327.num.95.

17 Et idem eſt, & hæc eſt tertia formula, cũ
teſtator prohibuiſſet bona ſua extra familiã
alienari, ut in familia relinquantur, ſic Soc.
d.§.cohæredes, nu.16.& in d.conſ.43.col.
3.Dec.conſilio 481.per totum, & præterea
Curt.& alij ſupra relati, vbi pro ratione ad-
ducunt; quia niſi adiectio hæc iuncta prohi
bitioni de per ſe validæ, operaretur fideicõ
miſſum abſolutum, otioſe ſtaret. Et idem di
cunt, cum teſtator per modum illationis lo
cutus fuiſſet, vt quia poſt prohibitam alie-
nationem extra familiam, dixiſſet, adeò ꝙ,
vel ita ut, ita ꝙ bona in familia remaneant.
ſic Socin.iun.d.conſ.163.nu.5.& nu.12.in
2.& in eodem caſu, Alciat.d.conſ.35.num.
22.lib.9.vbi tamẽ ſecus dicũt, cum per mo-
dum enunciationis, ad hoc vt bona in fami
lia remaneant, ſequitur Gabriel.conſ.111.
nu.22.idem eſt, cum teſtator prohibuiſſet
alienationem, & in caſu alienationis aliquẽ
uocaſſet,

uocaſset, addita cauſa, & ratione, quia uoluit, &c. ſic Ruin. conſ. 116. col. 2. in 2. & 122. col. 2. & 3.

18 Ego autē arbitror, remotis verbis diſpoſitiuis, vbicumque præcedit prohibitio de alienando: in omnibus, & ſingulis formulis ſupra relatis, inſpectis legibus, & regulis iuris ciuilis, defendi recte poſſe, non reſultare abſolutum, & ſimplex fideicommiſſum, ſed tantum in caſu contrafactionis: ac ideo ualere alienationem inter uiuos, uel etiam per ultimam uoluntatem, in unum tantum ex permiſſis, etiam remotiorem in gradu, per tex. expreſſum in d. l. pater filiū. §. filiam. ff. de leg. 3. filia inſtituta, uetuit teſtator ædificium de nomine ſuo exire, ſed ad vernas pertinere, prohibitio equidem ualida erat de per ſe ob illam adiectionem, de meo nomine, uti eſt caſus in eadem l. in §. duobus. & clauſula ſubſequens, ſed ad vernas meos pertinere volo, neceſſaria non erat, attamen defuncta filia, & relicto hęrede, qui nō ſit de familia, qui ex vernis ſupereſt, fideicommiſſum petit. ſic enim textum illum intellexerunt gloſ. Bar. Alber. & alij, ex quo formaliter Bar. notat fideicommiſſum iſtud, veto rē alienari de meo nomine, & uolo pertinere ad tales, conditionale eſſe, ſcilicet ſi alienatur: ideo inſpicitur, qui ex uocatis ſupereſt tempore alienationis. Secundo notat, quòd cum præcedit diſpoſitio prohibitiua, & alia ſimpliciter ſequitur, intelligitur ſequens diſpoſitio, ſub conditione, ſi cōtra prohibitionem factum fuerit. ex cuius uerbis per illum tex. cū gloſ. res expedita uidetur, ſicque textum illum cum Bar. theorica, ut fideicommiſſum non committatur, niſi in caſu contrafactionis, expendit Alex. in d. §. cohęredes. nu. 17. & idem, pro firmo, ut prohibita alienatione extra ſimiliā, quia uoluit bona in familiam perpetuo conſeruari, ut non reſultet abſolutum fideicommiſſum, ſed tantū in caſu cōtrafactionis, præſuppoſuit Alexan. ipſe conſ. 56. in princ. & col. ult. in 1. repetito, conſ. 23. in 2. clare Soc. d. conſ. 227. col. 4. verſic. præmiſſa etiam, & Rimin. ſen. conſ. 185. nu. 27. Dec. cōſ. 218. nu. 14. 377. nu. 5. & 422. col. 2. clare Ruin. conſ. 89. nu. 22. 119. col. 3. verſ. ſed pręmiſſis, & 128. ſub nu. 13. in 2. & cōſ. 111. nu. 4. & 168. ſub nu. 2. & 26. in 3. Cęph. conſ. 17. nu. 22. Siluan. conſ. 6. nu. 26. Menoch. conſ. 85. nu. 103. in 1. & 317. nume. 75. in 4. & ultra hos Bero. conſ. 84. nu. 45. in 2. & licet circa illum tex. in d. §. filiam, permulta ſcripta fuerint a maioribus noſtris, ueluti a Cur. iun. conſ. 116. nu. 6. Crot. conſ. 48. nu. 29. Menoch. conſ. 197. nu. 30. in 2. & per D. Pet. Placent. in d. 5. quæſt. num. 124. & plerique ex eis ſumāt argumentum pro fideicommiſſo abſoluto, attamen intelligendo illum tex. ſecundum poſitionem gloſ. quam Bart. ſequitur, quòd ibi filia deceſſerit, inſtituto ſibi ex teſtamento hærede extraneo, qui non ſit de familia. eſt ibi caſus pro fideicommiſso in caſu contrafactionis tantum, nam fruſtra ponderaretur, quòd ibi fuiſſet inſtitutus extraneus hæres, ſi abſolutum ex ea formula reſultaret fideicommiſſum, pro hoc etiam eſt caſus in d. l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & in l. pater filium. ff. ad leg. falc. Solutio autem, quòd ibi in prohibitione, familia non fuerat expreſſa, non euacuat difficultatem, quia nullibi apud leges ſcriptas conſtituta reperitur differentia, ſupra relata, quam Socin. illius diſtinctionis auctor formauit ex ſuo capite, in d. §. cohæredes, ſed ſolum apud iuriſconſultos, duplex fideicommiſſi formula conſiderata fuit, altera cum relinquitur familiæ, de qua in d. l. cum ita, §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in l. fin. C. de verbo. ſign. ex qua abſolutum & ſucceſſiuum poſt mortē reſultat fideicommiſſum, altera vero in caſu prohibitæ alienationis, per quam fideicommiſſum reſultat in caſu contrafactionis tantum nec ullibi conſtitutum reperitur in tot iuribus in materia hac ſcriptis, præſuppoſita alienationis prohibitione, alio modo fideicommiſſum reſultare, quàm in caſu contrafactionis, quod etiam clare voluit Iuſtinianus in d. Auth. de reſtit. fideicom. quamuis & ibi in prohibitione non fuerit facta familiæ mentio. ponderarunt enim iurislatores ſpeciem fideicommiſſi hanc fuiſse conſtitutam in caſu alienationis, ideo obſeruarunt in ſuis reſponſis, an per alienationem uideri poſſit contrafactum, & ad hoc pondero ego tex. in d. l. pater filium, per totam illam legem. ff. de leg. 3. vbi iuriſconſultus proponit uarias prohibitionis de alienando figuras, & ſemper aduertit, an per alienationem poſſit uideri factum cōtra prohibitionem.

19 Dilucidior autē ſentētia hæc apparebit remotis cōtrarijs: primò enim nōnulli inducunt tex. in d. l. cū pater. §. libertis. ff. de leg. 2. in fine, ſic ibi, ſi nouiſſimus ſine liberis deceſſerit fideicōmiſsū petitio non ſupererit: arguēdo a contrario, & ſic argumētati ſunt

Crot. d. conſ. 48. col. 3. Anguſciol. cōſ. 50. nu. 4. in 6. & Petra Placent. d. loco, nu. 123. Qui tamen textus nihil facit: nam loquitur pręciſe in terminis §. fratre, ubi tamen fatētur oēs ibi, glo. Bar. Bal. Imol. Cum. & Pau. poſt antiquos, nō reſultare fideicōmiſsum, niſi in caſu cōtrauentionis per alienationē in exterum, ideoq; tex. in d. §. libertis, de neceſsitate intelligi & gloſſari debet iuxta terminos & deciſionem tex. in d. §. fratre.

Secūdo adducitur tex. in d. l. pater filiū. ff. ad leg. falc. qui tū nō pręſupponit fideicōmiſſum abſolutū: ſed tātum in caſu contrafactionis, donādo, uendendo, aut legando, uel inſtituendo extraneum, nempe loquitur, pręſuppoſita fideicommiſsi formula, de qua in l. unum ex familia. ff. de leg. 2. ubi ſic deciditur in pluribus illius legis reſponſis.

20 Tertiò, adducitur Bart. doctrina, in d. §. cohęredes, quatenus vult, re prohibita alienari extra familiam, ut in familia relinquatur vel per ſimilia verba, ut in d. l. peto. §. fratre, non poſſe hęredem, etiam requiſitis illis de familia, ac eis emere nolentibus rem ipſam alienare tanquam reſtitutioni ſubiectam, adducendo tex. in auth. res quę. C. com. de leg. quaſi uoluerit duplex reſultare fideicōmiſſum. ſed certe Bar. non hanc habuit intentionem de duplici fideicommiſſo, nam cōtrarius eſſet ſibi ipſi in d. l. pater §. filiam. vera eius mens fuit, ſicut ex tota eius theorica in eo. §. colligitur, quòd cū teſtator prohibet bona alienari extra familiam, per hanc formulam verborum, hoc caſu non poſſit grauatus alienare non requiſitis illis de familia, & ſi alienat, nulla ſit & retractabilis per illos de familia alienatio, vti ſecuta aduerſus teſtatoris prohibitionē; illis autem de familia requiſitis, & nolentibus emere, ualeat alienatio in extraneum facta, & ſic poſt Din. per illum tex. in d. §. cohæredes, interpretatur uim illius formulæ, prohibitæ alienationis extra familiā, ſubdit Bar. ſe hoc putare uerum in his terminis; ſed ubi teſtator non ſimpliciter prohibuiſſet rē alienari extra familiam, ſed adieciſſet, ut familię relinqueretur, iuxta tex. in d. §. fratre, vel per ſimilia uerba, ut in familia conſeruarētur, tractum temporis ſignificantia, tūc nec etiam requiſitis & emere nolentibus illis de familia, poterit res in extraneum alienari, quaſi reſtitutioni ſubiecta, ſcilicet in caſu alienationis, & ſic fuit de mente Bar. quoniam teſtator prohibendo alienationē bonorum extra familiā, ut in familia remaneant, conſiderauit conſeruare, per hanc uiam prohibitiuā, bona in familia, & ideo dum inquit, tanquam reſtitutioni ſubiectā, per tex. in auth. res quæ, intelligit de illa reſtitutione cui ſubiecta eſt res alienari prohibita, ut in familia relinquatur, ſcilicet in caſu contrafactionis, ut ille modus loquendi, tamquam res ſubiecta reſtitutioni, ſtet ſimilitudinarie ad materiam auth. res quę, & ſic uerè fuit de mente Bart. prout etiam deduci Socin. d. conſ. 227. col. 6. verſ. & hoc modo, Ruin. d. conſ. 128. ſub nu. 13. in 2. & adde, quòd iſta per me relata, eſt ueriſſima intelligentia ad Bar. doctrinam in d. §. cohęredes. nec verum eſt, Bar. voluiſſe, quòd in terminis prohibitæ alienationis in caſu. §. fratre, poſſit fieri alienatio, requiſitis & nolentibus emere illis de familia, prout ſic intellexit Socin. in d. §. cohæredes, num. 23. & Curt. iun. cōſ. 43. nu. 10. 145. nu. 9. & in alijs conſilijs, ſicuti ex prædictis, & ex uerbis Bart. planè patet. ſed utrum Bart. illa traditio poſt Din. in caſu ſimplicis prohibitionis extra familiā, uera ſit, nunc non proſequor, ſed remitto ad plene ſcripta per Alex. Soc. & alios in d. §. cohęredes, per Crot. Romul. & Moder. in d. §. Diui, communiter tamen videtur recepta, teſte Tiraq. de retra. lignag. §. 1. glo. 9. nu. 114. contra uero aſſeruit Romul. dicto loco, num. 57. Tertio obijcitur, quòd niſi reſultaret ſimplex, & abſolutum fideicōmiſſum, clauſula & adiectio illa, quia voluit, &c. ſuperflueret, & nihil operaretur, quo argumento utitur Socin. in d. §. cohęredes, nu. 17. & in d. conſ. 43. col. 3. & 4. & ſequuntur ſupra relati omnes, quæ ſanè argumentatio nihil concludit, quia retenta Dini & Bar. ſentētia proxime relata, quòd ſimplex prohibitio alienādi extra familiam, extra agnatos, non impediat alienationem in extraneum, requiſitis & nolentibus emere, illis de familia; ſecus autem eſſe, cum prohibitio fuit facta, ut bona in familia relinquātur, vel quia uoluit & iam compertum eſt, clauſulā illam multum & plurimum operari, adeo ut ualde miratus ſim, quòd Socinus uir acutiſſimi ingenij, & poſteriores non viderint notabilem hanc differentiam, quam tamen uidere facile eſt ex Bar. illa theorica. Hoc autem caſu, quando ratio illa, quoniā vult, &c, poteſt aliquid operari, nō operatur ſimplex fideicommiſſum, Rui. conſilio 89. ſub num. 15. & 119. num. 6. in 2. Ripa in §. Diui.

Diui.ad finem. Gabriel.in tit. de fideicom.
concluſ.9.nu.4.Beret.d.conſ.75.nu. 10.

21 Alias autē ſolutiones tradidit Petra Pla-
cent.dicto loco, nu.131.ut illa adiectio vi-
deatur poſita cauſa dubitationis tollendæ,
& ad maiorem declarationem: ſæpe enim
toleratur, vt aliquid exprimatur, quod etiā
tacitè inerat, ut in propoſito ſcripſerūt Cur.
iun.conſ.115.nu.17.Ruin.134.in fine, vol.
3.cum alijs, ut per Zanc.in rep.§.cū ita, nu.
405.uerſ.ſecundo reſpondeo. quibus vltra
eum addo ego, quòd præſumptio hæc, vt
verba aliquid operētur, eſt ualde tenuis, &
infirma, ſicuti notauit Alciat.in l.3.nu.3.ff.
de leg.1.nam ex abundanti ſæpe videri po-
teſt aliquid adiectum, l.quæſitum. §.vlt.ff.
de fun.inſtr. Bal. in l.quoties. §. ſi quis ita,
ff.de hæred.inſtit.cum alijs, ut per Mantic.
de coniectur.vlt.vol. lib.8.tit.vlt.nu.24.

22 Quarto obijcitur, quod ratio expreſſa a
teſtatore ampliat dictum ad terminos ratio
nis, adeo ut ratio regulet, & ampliet dictū,
non autem dictum, rationem, Bar.in mate-
ria, in d.l.pater.§.fundum.ff.de leg.3.ubi in
quit, quòd ſi teſtator prohibuerit filium hæ
redem in uita ſua alienare, addita ratione
& cauſa, quia vult bona ſua nunquam exire
de domo ſua: tunc quia ratio expreſſa eſt ge
neralior dicto, ampliat dictum, ut ea prohi-
tio perpetuo operetur, etiam poſt mortem
filij, ad tex.in l.cum pater.§. dulcisſimis.ff.
de leg.2.& in l.hęc actio.ff.de calumniator.
& ſic per eam Bar.traditionem, argumentā-
tur Caſtrenſ.conſ.77.viſis, nu.5.in 1.Soci.
d.conſ.43.col.2.in 3.Dec.conſ. 182.nu.4.
& 636.col.1. Curt.iun.conſ.115.col.fin.&
Socin.iun.conſ.163.num.5.& 12.in 3.ubi
inquit ſecus eſſe cum per modum enuncia-
tionis cuiuſdam futuri euentus dixiſſet, ad
hoc ut bona nunquam exeant de familia
mea, per tex. in d. §. fundum, ubi Bart.ſic
quoque diſtinxit, & vltra hos addo ego D.
Iaſ.conſ.23.in 3.Rui. conſ.158.nu. 11.vbi
pulchre, & cōſ.161.nu.18.in 2.Pariſ.conſ.
7.col.3.in 3.Bero.conſ.64.nu.17.in 2.Cra
uet.conſ.248.col.2.Roland.conſ.6.nu.21.
in 4. Sed nec iſta argumentatiua ratio quic
quam obſtat, quia licet dictum amplietur,
ampliatio tamen ſtat in terminis & materia
ipſius dicti, ſcilicet ut uoluerit bona in fami
lia conſeruari per hāc uiam prohibitionis,
ut non alienētur, nedum in uita grauati, ſed
nec etiam poſt mortem, non autem ut alia
ſpecies fideicommiſſi inducatur, non ſecuta
alienatione, ut perinde ſit ac ſi prohibuiſſet
bona ſua nūquam alienari poſſe extra fami
liam ſuam, quia uelit ea in ſua familia cōſer
uari, quo caſu fideicommiſſum committi-
tur in caſu contrafactionis tantum, ſicuti di
xi ſupra, nu.18.poſt Bar.& alios relatos, &
indubitāter cum teſtator retuliſſet ſe ad præ
cedentem prohibitionem, Alex.conſil.59.
col.pen.& ult.in 3.Dec.conſ. 291.col.pen.
verſ.nec obſtat.

23 Denique adducitur, uerba etiam enun-
ciatiua ad grauatum relata importare onus
fideicommiſsi, l.unum ex familia.§.ſi omiſ-
ſa, ff.de leg.2.l.Pamphilo, in princ.& l.fidei
commiſſa.§.hæc verba. ff.de leg.3.& ſic ar-
guit Dec.conſ.23.in ſecundo argumēto, &
cū prolata ſunt per modū cauſæ, diſpoſitio-
nē inducūt, Bar.in l.ex hac ſcriptura, col.2.
ff.de donat.& in l.ſi ſocer.§. Lucius. ff.ſolu.
matr. vbi declarat, quoad ius perſonalis a-
ctionis, & exceptionis, ſed non quo ad ius
realis actionis, & ſic per hāc rationē in pro-
poſito argumētatur Aretin. d.§.cohęredes,
col.3.Socin.nu.18. Dec.d.conſ.23.in 6.ar
gumento.idem Socin.conſil.57.col.1.in 3.
Curt.iun.161.nu.11. Cæphal.153.nu.48.
Placent.d.loco, nu.47. Quæ tamen ratio nō
me mouet, ut alia ſpecies fideicommisſi in-
ducatur, ultra caſum alienationis prohibi-
tæ, cum teſtator ſpeciem hanc in fideicom-
mittendo elegerit, & ita uerisſimum eſſe de
iure puto.

24 Et nota, quòd ultra illas duas effectuales
differentias inter fideicommiſſum ſimplex
reſtitutoriū, & inter fideicommiſſum in ca-
ſu contrafactionis per alienationem, relatas
ſupra, nu.7.& 8.alia inſuper ineſt differētia:
nam cum fideicommiſſum committendum
eſt per alienationem, conſentiens alienatio
ni præiudicat ſibi, adeo ut nec rem uendica
re posſit, uti eſt caſus in l.cum pater.§.liber
tis.ff.de leg.2. immo nec etiam pretium pe
tere ualeat, l.quoties.C.de fideicom.diuer
ſum eſt in fideicommiſſo reſtitutorio, nam
in hoc ſimplex conſenſus non tranſiens in
pactum remiſſorium non præiudicat in pre
tio, quamuis fideicommiſſum ſit purum, uel
purificatum, l.ſi fundum per fideicommiſsū.
in princ.ff.de leg.1.ſi uero conditionale ſit,
ſimplex conſenſus non excludit a uendica-
tione rei, eueniēte fideicommisſi caſu, quo
niam conſenſus non parit fideicommiſſi re-
misſionem, ſic Bar.in l.qui Romæ.§.duo fra
tres, in 12.quæſt.ff.de verb.oblig.explicite
Paul.

Paul.Ca.in d.§.libertis, Ruin.conſ.156.in
5.latisſime dixi in Artic.40.nu.82.& 85.

25 Quo autem ad dubium principale, an per
prohibitionem videatur prohibita inteſta-
ta ſucceſsio, quæ legalē alienationem obti-
net, ſciēdum primo eſt, quòd qui ab inteſta
to uti hæres grauati ſuccedere poteſt in re
alienari prohibita, is quoque ex teſtamēto
inſtitutus capere poterit, quamuis ex teſta-
mento per diſpoſitionem hominis ſucceda
tur, ratio huius propoſitionis eſt, duplex; pri
ma, quia imputari non debet defuncto, cur
teſtatus deceſſerit, l.poſthumus.ff.de inoff.
teſt.ſecunda, quia inteſtatus moriens tacitè
videtur relinquere uenietibus ab inteſtato,
l.conficiuntur, & l.ſi quis cum nullum.ff.de
iure codicill. & l.1.§.ſciendum.ff. de leg.3.
teſtando ergo in eos, exprimit quod tacitè
inerat, & taciti & expresſi par eſt uirtus.l.3.
ff.de leg.1.& ſic cenſuit glo.in l.pater.§. Iu
lius Agrippa.ff.de leg.3.Alex.d.cōſ.56.col.
ult.in 1.& conſ.23.lib.2.& conſ. 59.col.3.
& 4.in 3.Curt.ſen.conſ.64.num.55.Iaſ.in
eodem caſu, conſ.142.in 2.Soc.ſen.d.conſ.
227.nu.8.Dec.conſ.23.col.1.& conſ.377.
in ſec.dub.& in eodem caſu Ruin.conſ.89.
num.24.in 2.Ripa ex communi in §. Diui.
nu.96. Gabriel.conſ.140.nu.12.etiam ſi in
parte tantum ab inteſtato ſucceſſurus fuiſ-
ſet, Dec.d.conſ.377.col.ult.& Rui.d.conſ.
89.& idem quoque probauit Tiraq.de retr.
lignag.§.26.gloſ.1.num.6.7.& 8.Franc.Be
cius conſ.26.nu.2.Decian.98.in 3.

26 Punctus itaque eſt, an qui ab inteſtato
ſuccedit in hæreditate prohibiti alienare,
quamuis non ſit eius conditionis perſona-
rum, quarū fauore fuit prohibita alienatio,
is capere poſſit bona quoque alienari pro-
hibita, nam quòd poſſit, ſuadet ratio: quia
hæc nō eſt alienatio hominis, ſed legis, quę
ab inteſtato ſucceſſiones defert, §.1.Inſtit.
de hæred.quæ ab inteſt.defer.l.3. ff. pro ſo-
cio. & l.lege obuenire.ff. de verb.ſign.item
neceſſaria eſt, quoniam per mortem cauſa-
tur, quæ omnibus neceſſaria eſt, ideoq; ſub
hominis interdicto non uidetur contineri.
l.alienationes, ff.famil. erciſc.l.peto.§.pre-
dium.ff.de legat.2.Quocirca prohibitio de
alienando facta ab homine, ad hominis
alienationem uidetur reſtringenda, & ad
hoc uidetur caſus in d.l. cum pater.§.cum
inter.ff.de leg.2.vbi Barto.notat, & de com
muni teſtatur Imo. ibi, nam filius libertæ,
quamuis non ſit de familia libertorum, ſuc
cedit tamen matri ſuę in re alienari prohibi
ta extra libertorum familiam, ad hoc etiam
tex.in d.l.peto.§.fratre, ibi, extero hærede
inſtituto.ſecus ergo ſi non fuiſſet inſtitutus
exterus, & ibi ſic notauit Bar.& plenius in-
ducit Bar. Socin.d.conſ.227.ante nu.9.idē
Bar.in l.ſi ita quis.§.ea lege. ff.de uerb.obl.
ubi plenè concludit, prohibita alienatione,
per legem, aut per hominem, nō videri pro
hibitam inteſtatam ſucceſſionem, quia eſt
legis alienatio neceſſaria, & pulchre Areti.
tradidit in l.Pantonius.§.rei perduellionis.
ff.de acq.hęr. late Socin. d.conſ. 227.in 3.
quæſt.num.8. ubi huius opinionis recenſet
gloſ.Din.Iacob. de Are. Rain.Bart.Angel.
Imo.Paul.Alex.Et eſſe communem opinio
nem.ſecuti ſunt relati ſupra, nu.25.& ultra
eos Corn.conſil.213.col.2.in 2.& conſilio
269.col.2.in 4.

27 Quocirca prohibito ingrediente mona-
ſterium, bona ex auctoritate legis, licet alie
nari prohibita, in monaſterium ipſum tran-
ſibunt, ſaltem pro uita naturali illius ingreſ-
ſi.ad tex. in authen. ingreſſi. C. de ſac. ſan.
eccleſ. & ſic decidunt Bald. conſ.258.in 2.
Rui.in d.§.Diui.col.fin.Boſ.in tit.de publi.
bon.nu.42.Gabriel.conſ.123.num.7.& ſic
quoque in fiſcum per publicationem bono
rum, ad ea quę dixi in tract.de iure fiſ.in tit.
de public.bonor.& Boſ.loco adducto.

28 Ampliatur concluſio, etiam quòd prohi-
bitio facta fuiſſet, expreſſa cauſa, ut bona
perpetuo, aut ſemper, in familia, in agnatio-
ne, remanerent, aut penes maſculos, vel de-
ſcendentes, ipſius teſtatoris. ſic Roman.con
ſil.457.circa propoſitam, Alex.in dictis cō-
ſilijs 56.in primo duplicato 23.in 2.& 59.
in 3.Soci.d. conſ.227.col.4. verſ.nec dicat
aliquis, & nu.8.vbi in his terminis conſiliū
illud uerſatur, & in his quoque terminis, ſic
conſuluerunt Dec. d.conſ. 377.& Ruin.d.
conſ.89.in 2. & idem Dec.422.col.2.& 3.
ſenſit Curt.ſen.conſ.64.col.16. verſ.Ad ter
tium, & idem Dec.conſ.287.in ſecundo du
bio, num.5.& latius explicat in 5.col.verſ.
Non obſtat.cuius quoque ſententiæ fuerūt
Iaſ.conſ.120.in 1.& conſ.96.nume.2.in 4.
Rui.cōſ.89.& 119.col.4.in 2.late Silu.con
ſil.6.per totum, ubi pro matre ab inteſtato
ſuccedente, Menoch.conſi.327.nu.112.&
114.Beretta conſ.18.nu.28.

29 Ampliatur etiam in bonis, quoquomo-
do, uel quoquo titulo, prohibitis alienare,
Curt.ſen.d. conſilio 64.numero 55.Iaſ.ex
profeſſo,

profeſſo, d.conſilio 96.numero 2.in 4.

30 Circa iſtum punctum, qui ualde frequẽs eſt, notãdum eſt, quòd teſtator poteſt impedire inteſtatam ſucceſſionem de aliqua perſona, in bonis ſuis poſt mortem honorati ab eo, uti eſt caſus in l.codicillis.§.matre.ff.de leg. 2. nil mirum, quia rei ſuæ poteſt legem dicere, quam magis vult, d.l.uerbis legis.ff. de verb.ſign.d.§.diſponat, in Auth.de nupt. l.legem.C.de pact.&, ut inquit elegãter Bal. in l. nulla. C. de iure dot. in rebus proprijs quicquid non reperitur prohibitum, cenſetur permiſſum, l.nec non.§. quòd eis. ff.ex quib.ca.ma. in rebus alienis quicquid non reperitur conceſſum, cenſetur prohibitum, l.cum quærebatur.C.vnde vi.videretur autem prohibita inteſtata ſucceſſio, cum teſtator nominatim prohibuiſſet relinquere certæ perſonæ, ſeu in certã perſonã alienare, vt eſt caſus in d.§.matre. & inde notat Bart.& idem Bar.& alij, in d.§.fratre, & in d.§.ea lege, & ſequuntur poſteriores omnes, Bal.& Sal.in l.ea lege. C.de cond.ob ca.& idẽ eſt, quando teſtator prohibet hæredem relinquere, uel alienare in certam perſonarum conditionem, Ruin.conſ.144.nu.3.in 3.huius autem rei ratio eſt.

31 Quia qui alienare prohibetur, eo quoq; interdicitur, ex quo alienatio ſequitur, etiã ex legis, vel ſtatuti diſpoſitione, tanquam nihil interſit, alienet ille, aut faciat actum, ex quo ſequi poſſit alienatio, per illum tex. & in l.ult. C.de legit.tut.cum pluribus concordantibus ad hæc congeſtis a Tiraquel. de retr.lignag.§.1.gloſ.14.nu.14.

32 Item qui poteſt facere, ne quis ſuccedat, ſi id non facit, uidetur ei relinquere. l. conficiuntur, l. ſi quis cum nullum.ff.de iure codicill. l.ſi fundum per fideicommiſſum.§.fi. & ll.ſeq.ff.de leg.1.l.1.§. ſciẽdum.ff.de leg. 3.ad hoc regula in l. qui poteſt facere. ff.de reg.iur. & quod ibi notatur, & quod notat Bar.in l.3.§.vſuras. ff. de contr. iud.tut.ubi qui poteſt facere ut agat, currit ſibi præſcriptio.Alex. conſ.62.col.2.in 6.Balb.de præſcript.in 5. parte 5. partis principal.nu.32.

33 Item cum prohibitio eſt realis, nõ etiam ex cauſa inteſtati bona tranſeunt in perſonas prohibitas, veluti quia teſtator ordinaſſet, quòd bona ſua nunquam exeant de ſua agnatione, nunquam alienentur, ſed remaneant in ſua familia, ita quòd prohibitio relata eſſet ad rem, non ad perſonam, nam omnis alienatio extra familiam, hominis, & legis, uideretur interdicta, quia indefinita eſt, ſic Bal.conſ.57.col.pen. in 2. clarius autem Paul.Ca. conſ.77. col.fin.in primo, & conſ.60.viſis, col.1.in 2.Anchar.conſ.381. in themate, col.1.& 2.Fulg.conſ.116.Ioannes, nu.1.Dec.conſ.182. col.2.verſ.quibus tamen, Ruin.conſ.89. nu.27. & conſ.147. nu.11.in 2.& 168.nu.17.in 3.Pariſ. conſ. 90.num.43.in 2.Curt.iun.225.num.43.& 263.nu.34. Soci.iun. conſ.13.nu.21.in 4. & in rep.§.Diui, in 10.quęſt.Alba conſ.93. Franc.Becius conſ.26.col. ulti.Rimin.iun. conſ.20.in primo, & 279.num.83.in 3.Placent.de fideicommiſ.prohibit. quæſt. 2.nu. 24.Rimin.iun.apud Paul. Leon.conſil.24. nu.64.quamuis contra ſuppoſuerit Menoch.d.conſ.327.nu.111.& 112.

34 Cum uero prohibitio eſt perſonalis, quia teſtator prohibuiſſet filios, nepotes, & deſcẽdentes, uel alios quoſcunque ab eo honoratos alienare extra certum perſonarum genus, puta extra familiam, extra deſcendẽtes, ita quod prohibitio alienandi fuiſſet directa in perſonam, occurrit quæſtio, vtrum alienatio legalis per inteſtatam ſucceſſionẽ uideatur inhibita.qua in re, glo.in d.l.pater filium.§.filiam, ff.de leg.3.in uerbo, defuncta, dum ſupplet, & relicto hærede alioqui non ſit de familia, dum ſimpliciter loquitur præſupponit etiam hæredem alium, qui nõ de familia ſit, ſiue etiam ab inteſtato ſuccedat, excludi.addo ego, quòd cum textus expreſsè loquatur de hærede defunctæ, nec adijciat, cum teſtamento, præſupponẽdum eſt, eam deceſſiſſe inteſtatam, quia teſtamẽtum, quoniam facti eſt, factum non pręſumitur, ad regulam in l.in bello.§.factæ.ff.de captiu.& in terminis plenè notatur in l.ſi emãcipati.C.de collatio.adeo ut ille textus præſupponat filiam inteſtatam defunctã, ideoque uidetur ibi de hoc caſus expreſſus, ad hoc etiam pondero tex. in d.l.cum pater.§. libertis, in illis uerbis, ſi nouiſsimus ſine liberis deceſſerit.nam illa conditio, ſine liberis, non abſque miſterio uidetur adiecta, ad hoc etiam tex. in l.peto.§.prędium.ff.de le. 2.ubi exterus hæres non retinet, ſed præſtare cogitur, quæ familię nomine relicta ſunt, & textus ille abſolute loquitur de hærede extero, ad idẽ tex.in d.l.pater filiũ. §.quindecim.ibi, extraneum hæredem reliquerũt. pro hoc etiã tex. in d.l.codicillis. §.matre, adductus ſupra, nu.30. nã ſicut prohibitus alienare in certas perſonas, non poteſt illas

in rebus prohibitis hæredes ab inteſtato habere, ita quoque permiſſus alienare in familia, & generaliter in extraneos prohibitus, non poterit extraneum ab inteſtato hęredẽ habere, quia regulariter genus in ſuo genere tantum poteſt, quantum ſpecies in ſua ſpecie, indiuiduum in indiuiduo, l.ſi duo.ff. de admin.tut.l.ſi chorus.ff.de leg.3.

35 Item quia in extraneum ab inteſtato ſuccedentem, ex contractu inter uiuos, res prohibita, alienari non poteſt, veluti plene probauit Ruin.conſ.134.num.8.in 2.ergo nec etiam per inteſtati ſucceſſionem, quæ eſt tacita alienatio, ad hoc etiã videtur caſus in Auth.de reſtit.fideicom.in §.nos igitur, ubi in codicillis fuerat prohibita alienatio quorundam bonorum, quia uoluit ea in familia permanere, & nunquàm egredi de domo ſua, fuit reſponſum matrem pupilli ex auita pupillari ſubſtitutione ſuccedere poſſe, duplici ratione: primo quia prohibitio illa nõ proferebatur ultra quartum gradũ, pupillus autem erat in quarto: ſecũdo quia mater pupilli erat de familia, & ſic de perſonis, quarũ fauore facta fuerat prohibitio. ergo ex eo textu datur intelligi, ꝙ vbi perſona ab inteſtato ſuccedens, non eſt de compræhẽſis, & prohibitio durat, ſuccedere nõ poſſit, & ſic per illum tex.determinauit Soci.conſ.251. num.3.nec euadi poteſt, niſi dicamus, ex eo textu non poſſe ſummi argumentum a contrario ſenſu, ut inquit idem Soci.conſ.227. ante nu.10.& re uera in illo tex.videtur caſus, nam ibi prohibitio erat directa in perſonas. Ad hoc etiam textus in §.ſi quando, in Auth.vt ſponſal.larg.vbi prohibita per teſtatorem alienatione rei fauore familiæ, cenſetur prohibita falcidia, quæ tamen eſt legalis alienatio, & ſic ex eo textu argumentantur Ruin.conſ.168.nu. 25.in 3.Grat.conſ.68. nu. 5.in 2.hanc ſecuti ſnĩam, quã ẽt in d.§. Diui, probarũt vti veriorem Crot.Ripa, Alcia.Ferdin.Opizon.nu.161.Romul.nu.93. Pau.Leon.cõſ.23.nu.45.46.& eandẽ ante hos poſt Petrũ probauit Bal.in d.§.fratre, & in pũcto iuris ſecuti fuere Imo. & Cum.ibi.

36 Nec obſtat tex.in d.§.cũ inter, nam gl.intelligit illum tex.in filio libertę, qui uiuente matre liberta poteſt reuocari in ſęruitutem, l.fin.C.de liber.& eorum lib.ac idcirco erat de familia libertorum.uel melius eſt, ut dicamus, tex.illum loqui in filio libertę admiſſæ per teſtatorẽ in portionẽ cũ alijs libertis, qui quodam largo modo dicitur de familia libertorum, quoniam eſt portio uiſcerũ matris, l.1.ff.de ven.in poſſ.mitt.& ſic cõſiderarunt Imo.& Cum.ibi, & poſt Petr.Bellaper. in l.pater.§. Iulius Agrippa.ff.de leg.3.Fulgoſ.d.conſ.116.Ioannes, nu.3.Sal.in d.l.ea lege, col.7.C.de cond.ob ca.Soci.conſ.43. col.pen.in 3.Dec.d.conſ.23.col.vlt.& cõſ. 481.col.fi.Riminal.ſen.conſ.28.nu.7.Ripa in §.Diui, ante nu.98.& horũ ſolutio probatur ex uerbis Papiniani in illo textu, ibi, partem prędij, quã mater accepit, filiũ retinere viſum eſt, ad hęc tex.in d.l.pater.§.Iulius, & in l.Lucius. ff.de legat.3. vbi pro indubitato filiam filiæ alienare prohibitæ capere poſſe præſupponitur. nil mirum aũt Papinian. ſic pręſumpſit, quia facilè credidit, teſtatorẽ in ea re, & portione, in qua unũ prædilexit, eius quoq; poſteritatẽ prædilexiſſe, ad l.cũ auus.ff.de cond.& dem.& l.cum acutiſſimi, C.de fideic.ubi ex noſtris Bal.hanc cõiecturã colligit, & ex ea ſæpiſſime argumentãtur Doctores, Alex.conſ.167.col.pen.in 5.Riminal.ſen.conſ.28.nu.14. itaque ex ſententia iſtorum, ultra filios, & deſcendentes a perſona prohibita, extranei ſucceſſores non admitterentur, niſi largo modo inter perſonas permiſſas connumerentur.

37 Vt quia prohibitio facta ſit extra familiã, & reperiatur filia, uel ſoror, nupta extra familiã, hęres prohibiti.nã hæ, quia ſunt de familia ſaltem largo modo non prohiberẽtur ſuccedere in bonis illis extra familiã alienare prohibitis, l.volũtas.C.de fideic.& inde notarũt Bar.Bal.Sal.Fulg.Pau.Ale.& Iaſ.& in caſu de facto cõſuluerũt Cur.ſen.cõſ.63. antiquisſima, Iaſ.cõſ.142.verſ.6.facit, in 2. Soc.d.conſ.227.in 2.& in 3.dubijs, Ruin. conſ.133.nu.8.in 3.Curt.iun. conſ.49.col. 3.Pariſ.conſ. 23.nu. 45.in 1.& conſ.35.& conſ.81.col.pen.in 3.Soc.iun.cõſ.158.nu. 44.in 2. Quãuis cũ fideicõmiſſa fundantur pro conſeruatione bonorũ in familia, fœminas in aliena familia nuptas non contineri, plenè rñderit Grat.cõſ.68.nu.15.& ſeq. in 2. ſimiliter mater & nurus, q.a largo modo de familia ſunt, non arcerentur a fideicommiſſo familiæ relicto, uti eſt caſus in d. l.fi. C.de ver.ſign. & in d.Auth.de reſtit.fideic. & in terminis ſic conſuluit Siluan.conſ.6.

38 Vtrum aũt admiſſa filia, vel ſorore, nupta aut innupta, filij earũ, quia conſtat alienę familiæ eſſe, admittantur in fideicommiſſo in familia relicto, eſt inter maiores noſtros nõ mediocris contentio. Nam Socin.d.conſil.

227.in 3.quæſt.num. 8. pro affirmatiua re-
ſpondit,contra ſenſerunt Fulg.d.conſ.116.
Alex.cōſ.81.ad finē, in 6.Pariſ.d.conſ.35.
& conſil.47.nu.68.lib.3.& ſenſit Octauian.
in Pedemontanis deciſ.127.ad finem.

39 Quocirca ex præmiſſis infertur,ꝙ vbi te-
ſtator prohibuiſſet alienationē bonorum,vt
vellet,vel quia velit ea conſeruari in deſcē-
dentes ſuos maſculos, vel in agnatos maſcu
los, quorum appellatione conſtat non cōti-
neri fęminas,vt in ſpecie notauit Bar.in l.cū
auus.ff.de cond.& dem.& natura docet: in
tali ſanè ſpecie prohibitionis,& fideicōmiſ-
ſi, fęminæ ab inteſtato non ſuccederent, &
ceſſaret tex.in d.§.cum inter. ſic ſenſit Soci.
d.conſ.227.col.8.verſ. ſed contra,Dec.cōſ.
182.col.3. in fine, explicite Rui.conſ.150.
nu.17.in 2.& 168.ſub nu.14.ver.ex his, in
3.Grat. d.conſil.68.in 2.Iaſ.conſ.108.col.
antepen.uerſ.nō quoq; obſtat, in 4.Rimin.
ſen.conſ.185. ſub nu.29.Alba conſ.54.nu.
7.Menoch. conſ.95.num.127.& ſenſit Ri-
min.iun.cōſ.20.nu.17.quibus in locis intel
ligunt, ēt ꝙ de maſculis teſtator tacitè ex le
gitimis coniecturis ſenſerit, & eſt ueriſſima
traditio, licet his non relatis, aliud dixerit
Pancirol. conſ.94. numer.37. cui ſuffragā-
tur aliqui auctores, ex relatis ſupra, nu.28.

40 His addo ego, in cōpluribus caſib.iuxta
ēt cōes ſcriptorū traditiones,inteſtatam ſuc
ceſſionem uideri prohibitam, pro ut ēt aliā
alienationem ex teſtamēto,aut inter uiuos,
veluti cū teſtator prohibuiſſet alienari quo
quo titulo,aut quoquo modo,nam hæc vni
uerſalis prohibitio, oēs alienationis titulos
contineret, ēt qui alias non continerentur.

41 Sic enim eſt de natura vniuerſalis dictio
nis,ut includat ēt,quę alias nō continentur.
l.Iulianus.ff.de leg.3. Crau.cōſ.294.col.4.
& 5.Cęph.conſ.150.col.2.vbi multa addu
cunt.ego autem adducere ſoleo textū in l.li
brorum.§.quod tamē Caſſius.ff.de leg.3.&
in puncto ſic poſt Bar. decidit Aret.in l.ven
tre, ſub nu.7.ff.de acq.hæred.per rationem
præmiſſam. & per gloſſ.in c.1. de exceſſib.
prælat.in 6.& idem Aret.in l.Pantonius.§.
1.col.2.ff.eo. vbi præterea adducit tex.in l.
quiſquis,ad leg.Iul.Ma.ſecutus eſt Iaſ.in l.ſi
ita quis.§.ea lege,nu.49.ff.de verb.ob.& in
rep.§.Diui.in 2.lectura,nu.96.Ripa ibidē.
nu.99.Dec.conſ.23.col.2.uerſ.quinto qa,
& conſ.481.nu.8. Ruin. conſ.150.nu.17.
in 2. vbi etiam quòd dictum fuiſſet, prohi-
bens, & omnino uetans.& in eo.vol.conſ.
203.nu.18.& iterum in conſ.23.nu.23.in
5.Grat.d.conſ.68.nu.6.in 2.vbi in id addu
cit textum in l.quidam teſtamento.ff.de fi-
deic.libert. & ſic quoque apud Cur.ſenior.
conſuluit Socin.conſ.40.nu.20. & 21.Iaſ.
conſ.23.in 3.Cęph conſ.153.nu.32.Beret.
conſ.142.nu.9.& alios pręterea adducit Pe
tra Placent.d.q.5.num.33.& 34.ex quibus
patet hāc eſſe communē & receptam tradi-
tionem,ueritate quoq; ſuffultam,& male re
ſpondiſſe Curt. ſen.& D.Iaſ.in conſilijs re-
latis ſupra,num.29.

42 Sic etiam ſi dictū fuiſſet, ꝙ nullo modo
alienētur,legalis alienatio per inteſtati ſuc-
ceſſionē uideretur interdicta,Iaſ.conſ.167.
col.pen.& 168.col.vlt.in 2.ſequitur Placē
tin.dicto loco,q.8.ſub nu.30.& recte, quia
vniuerſalis negatiua oēs caſus deſtruit, glo.
& Bar.in l.hoc genus.ff.de cōd.& dem.Iaſ.
in l.in duob.§.1.ff.de iureiu.Cra.cōſ.294.
nu.6.Tiraq. ample in rep.§.hoc ſermone.l.
boues ff.de ver. ſig. in 7.limitat. uel ꝙ oīno
alienari nequeāt. Rui.cōſ.147. nu.12.in 2.

43 Et idem quoq; eſſet ſi dictum fuiſſet,quo
cunq; titulo,& iure,ſiue directe,ſiue indire-
cte, Soci.cōſ.251.col.4.uerſ.poſtremo. nā
geminationes iſtę,& ſimiles,magis augerēt
vim,& effectum prohibitionis,ſicuti in ſpe-
cie argumētati fuere Dec. conſ.38.in 4. ar-
gu.Pariſ.conſ.26.nu.14.& conſ.63.nu.11.
in 3.per regulam cum ſua materia, in l.Ba-
liſta. ff.ad Trebell.vbi late Claud. Aquenſ.
quòd duplicatio,& triplicatio,plurimū au-
get, comprobant & ſequuntur, Dec. conſ.
181.col.3.pleniſſime Rol.Val.conſ.2.in 4.
Ripa d.§.Diui,nu. 99.

44 Vel, quia dictum ſit, quòd nullo modo,
uel iure, exeant de dominio & proprietate
deſcendentium ſuorum maſculorum, idem
Soc.d.conſ. 251.col.4. verſ.confirmantur,
vbi ponderat,uerba illa eſſe multum vniuer
ſalia, & importare ut nec uerbo, nec facto,
nec tacite,nec expreſſe,fiat alienatio, ad no
tata per Hoſtienſ.& Io. Andr.in c.1.de de-
ſponſ.impub.in 6.

45 Vel etiam,quia dictum eſſet,quòd bona
in infinitū,& in perpetuum trāſirent in cer-
tum genus perſonarū. nā exinde reſultaret
abſolutum fideicommiſſum poſt mortem,
ideo extraneus ab inteſtato ſuccedere non
poſſet,ſicuti ex multis relatis ſupra, nu. 14.
videri poteſt,& ſic præciſe dixit apud Pau-
lū Leoniū, Rimin.iun.conſ.24.nu.60.poſt
Soc.cōſ.40.ad finē inter conſilia Curt.ſen.
& Rui.

& Ruin.142.nu.12.vol.2. de cuius tamen
dicti ueritate dixi ſupra.

46 Item prohibita cenſetur indubitanter in
teſtata ſucceſſio, quādo vltra prohibitionē
hominis expreſſam, concurrit ēt tacita lega
lis prohibitio, quia ſcilicet conſtitutū ſit fi-
deicōmiſſum ſimplex poſt mortē, quod pro
ſui natura ex legis diſpoſitione operatur ꝓ-
hibitionem alienationis,ad l.fi.§.ſin aūt.C.
com.de leg. ſic enim copioſo uerborū appa
ratu ſcripſit idē Riminal.d. conſ.nu.61.ſed
eſt indubitata cōcluſio, ſicuti plenius ſcripſi
ſupra, nu.7.& ante eū aduertit Ripa in d.§.
Diui, nu.99.hoc tñ caſu aduertēdum eſſet,
ex quo fideicōmiſſo actor agat,ſicuti in pū-
cto admonuit Decian.conſ.9.nu.28.in 2.

47 Sed vtrum prohibitio de alienando adie
cta fideicommiſſo præcedēti,illud ampliet,
quatenus verba prohibitionis in ſui genera
litate pati videntur,an vero ad terminos fi-
deicommiſſi conſtituti reducatur. vti conſe
cutiue facta ad maius fideicommiſſi robur,
ſunt opiniones. nam pleriq; fideicōmiſſum
ampliari opinati ſunt,Ruin.conſ.124.ad fi-
nem,in 2.& plures alij relati per Zancum,in
rep.§.cum ita,nu.675.verſ.cōtra quam,Ri-
min.iun.conſ.20.nu.4.& nu.22.in 1.Petra
Placent.d.tract.q.11.nu.568. ex Bar.tradi-
tione in d.l.pater filium.§.fundum.ff.de le.
3.de qua abunde ſcripſi in Articu.2.nu.37.
Quæ tamen huc non pertinet.Quamobrem
verior eſt alia ſententia, quam conſulendo
probarunt,Cæpol.apud Alex.Neuium con
ſil.81.col.pen.Socin.ſen.conſ.53.nu.11.in
1.Dec.plene conſ.636.col.3. Gozad.conſ.
30.nu.16.Socin. iun. conſ.4.in 3.& conſil.
29.nu.4.in 4.Gabr.conſ.111.nu.21.Card.
Alban.conſ.1.nu.9.& conſ.21.num.8.Cę-
phal.conſ.17.nu.24.& 477.nu.16. Burſat.
conſ.195.nu.7.Pau.Leon.conſ.20.nu.19.
Riminal.iun.conſ.279.num.61.& 531.nu.
43. ubi extat deciſio Rotæ pro eius cōſilio,
& idem Riminal.cōſ.535.nu.13.Menoch.
conſ.327.nu.72. Beret. cōſ.63.nu.5.& 75.
nu.7.qui tamen ſententiam mutauit,cū uer
ba reſtrictionem non patiuntur, ut in conſ.
115.& 142.numero 30.

48 Quid deniq; ſi teſtator prohibuerit hære
di alienationē,uel quid aliud fieri,& in caſu
contrauentionis, uocauerit Titiū,aut Eccle
ſiam, deinde eidē poſt eius mortē ſubſtitue
rit filios eius,aut aliū, pone hæredem præce
pto nō paruiſſe, & ob id Titiū rem aduocaſ
ſe, deinde hæredem mortem obijſſe,utrū ſit
locus ſubſtituto per mortē,an uero Titius ſe
mel admiſſus illum excludat,quod vr̄ dicen
dū,quia ſic ſpecialiter prouiſum,& conſtitu
tum fuit, ad l.cum ex filio.§.1.ff.de vulg.&
ſic in ſpecie determinauit Paul.Ca.cōſ.77.
viſis,col.3.verſ.concludo ergo,in 1.duplica
to 302.in eo. & in alio conſimili caſu, Rui.
conſ.109.nu.17.& 18.in 2.& in eo.vol.cō-
ſil.116.col.7.verſ.Nec ēt. ubi inquit,ꝙ ſpe
cialis prouiſio in caſu alienationis derogat
fideicommiſſo generali poſt mortē,ad nota
ta a Bar.in l.quæſitum. §.ſi quis fundum.ff.
de fun.inſtr.ſequitur Pancir. conſ.188.nu.
13.& idipſum ſenſit Alba conſ. 57. nu.18.
19.& 20.Amplius voluit Rui.ipſe d.conſil.
109.nu.20.quod ēt ubi alienatio facta fuiſ-
ſet ex cauſa neceſſaria ex parte prohibiti,&
propterea irretractabili in eius uita, ad tex.
in l.peto.§.prædium. ff.de leg.2. quia tamē
ſecuta eius morte reuocare poteſt, uti facta
aduerſus interdictū teſtatoris, & iſte caſus
præcedit caſum mortis hæredis grauati pro
inde ſubſtitutus in caſum alienationis præ-
feratur ſubſtituto in caſu mortis, qa generi
per ſpeciē derogatur.l.vxorē.§.fęlicisſimo.
ff.de leg.3.l.ſeruis vrbanis. §.fin.ff.de leg.3.

Contra uerò, quòd ſubſtitutus per fidei-
commiſſum vniuerſale poſt mortem præfe-
ratur,remq; etiam auocare poſſit ab eo, qui
in pęnam alienationis uocatus fuerat, deci-
dit idem Ruin.conſ.122. in eo.vol.ſub nu.
5. verſic. Quinimmo, ubi loquitur in caſu,
quo teſtator ſimplex conſtituerat fideicom
miſſum fauore deſcendentium, & prohibue
rat bona alienari ſub pœna priuationis ſuæ
hæreditatis, quam ex tunc deuenire uoluit
in Domum S. Antonij Vienenſis,nam deci
dit, ſecuta alienatione,& tranſlata hæredi-
tate in domum ſubſecuta morte hæredis
grauati, hæreditatem deſcendentibus ſub-
ſtitutis reſtituendam eſſe,quia tranſlatio in
telligatur facta cum onere fideicommiſſi,
ad tex.in l.Statius.§.Cornelio.ff.de iure fiſ.
ita ut pœna irrogata hæredi non debeat eſ-
ſe cum iniuria alterius,ad l.paterfamilias.ff.
de hæredi. inſtit. Et quia non debet eſſe in
poteſtate hæredis deludere fideicommiſſa-
riam ſubſtitutionem,alienādo aduerſus pro
hibitionem, & transferendo hæreditatem
in domum,ad l.ſi ita quis.§.is cui.ff.de leg.
2.& idem quoq; per has, & alias rationes,
firmauit Pariſ.conſ.70.in 3.ubi conſiderat,
quòd hoc modo utrumque fideicōmiſſum
operabitur, primū ſcilicet in caſu alienatio

nis in uita prohibiti, abſolutum vero in caſu mortis, ut hærede mortuo res tranſeant ad fideicommiſſarios ſubſtitutos, & hæc uerior videtur, quia ablatio rei alienatę, uel hęreditatis, ob contrafactionem hæredis in caſu alienationis prohibitæ, proprie eſt pęna hæredis. nam in eius uita locum habet, poſt uero eius mortem ſi ulterius proferretur, non eſſet pęna hęredis, aut eius hæredum, ſed fideicommiſſarij ſubſtituti; ideoque ablatio reſtringi debet ad cauſam ſuam, & ad perſonam delinquentem, ne alioquin prouiſio in caſu alienationis, videatur facta ad correctionem fideicommiſſi conſtituti, quod veriſimile non eſt, ad l. non ad ea. ff. de condi. & dem. quia uoluntas non creditur mutata, l. eum qui. ff. de probat. vnde tenēda eſt hæc interpretatio, per quā ſcriptura teſtamenti, & eius uoluntas reducitur ad concordiā. c. cum expediat. de elect. in 6. l. 1. C. de inoff. dot. & cum effectu operatiuo in utraq; ſui parte. l. ſi quando. ff. de leg. 1. & quam etiam ſenſit Cæphal. in ſuo conſ. 282.

49 Denique notādum eſt in materia, quòd vbi alienatio prohibetur fauore alicuius pſonæ, & in pœnam alienantis fideicommiſſum fauore illius committendum eſt, ſi quidem perſona illa per alienationē non offenditur, ceſſat pæna, & fideicommiſſum non committitur, ueluti quia alienationi factæ conſenſerit, uel etiā ipſe vendiderit, ad tex. in d. l. cum pater. §. libertis, & in l. quoties ab omnibus. C. de fideicom. & notat Ang. conſ. 169. ſuper puncto, quem retulit Dec. conſil. 182. col. 1. vbi infert, quòd pluribus alienare prohibitis, ipſorum fauore, ultimus qui ex eis ſupereſt, impune alienare poterit, quia nemo eſt, cui ex illa alienatione iniuria inferatur. Et idem Dec. ſcripſit in cōſi. 511. nu. 6. & 635. nu. 18. & 637. num. 16. & ante eum ſic conſulendo ſcripſit Pau. Caſt. conſ. 453. de eo quod primo loco, in 1. vol. per tex. in d. §. libertis, & in l. qui ſolidum. §. pen. ff. eo. & vtrobiq; eſt caſus. & conſulēdo ſic quoq, tradidere, Lud. Bologn. conſil. 43. col. 9. verſ. 9. præſuppono. Soc. ſen. conſ. 63. col. 7. in prin. in 3. Natta cōſ. 191. & cōſ. 551. nu. 18. Gabr. conſ. 132. in 7. quæſt. nu. 60. & 61. & ultra hos addo Bald. in l. 1. C. quan. dies leg. ced. ubi notat, quòd ultimus ſuccedens in re ſubiacente reſtitutioni, per prius, in ea ſuccedit libere, & illam tranſmittit ad quoſcunque, & latiſſime And. Tiraq. de retr. lignag. §. 26. gl. 1. nu. 10. Limita tamen, ubi aliud ex mente teſtatoris conſtaret, quia alius fuiſſet uocatus, omnibus, uel uno alienante, ſic Dec. d. conſil. 182. col. 2. verſ. ſecundo teſtator. Secundo limita, quādo illi ultimo de familia poſt alienationem ſupernaſcerentur filij, nam iſti reuocarent, quia cauſa permiſſionis reduceretur ad non cauſam, ad l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. & ſic decidit Ripa, d. §. Diui, ſub nu. 17.

Caducato primo gradu, an ſequens ſubſtitutus admittatur.

SVMMARIVM.

1 *Compendioſa pro ſui natura apta eſt compræhendere vulgarē, pupillarem, & fideicommiſſariam.*

2 *Subſtitui poteſt vulgariter & per fideicommiſſum, in legatis, fideicommiſſis, & donationibus ca. mor.*

3 *Vulgaris ſubſtitutionis effectus eſt, ut primo non habente, ſequens capere poſſit.*

4 *Vulgaris continetur in compendioſa.*

5 *Vulgaris fit & conſideratur in fideicommiſſis ſubordinatis.*

6 *Conditionem fideicommiſſi extitiſſe, actor liquidare debet.*

7 *In vulgari conditio extrinſeca quandoque adiecta, duobus modis conſideratur.*

Conditio adiecta in uulgari ad faciendū ſubſtitutionē conditionalē, & ad excludendū ſubſtitutum, operatur vt caducato primo gradu, cæteri quoque gradus deficiant.

8 *Subſtitutio collata in unum tempus non extenditur ad aliud tempus.*

9 *Cōditio adiecta primo ad qualificandū eius relictum, deficiens, aperit locum ſecundo.*

10 *Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, & prouiſio facta in defectum primæ.*

11 *Subſtitutus non concurrit cum inſtituto.*

12 *Subſtitutus vulgaris capit iure ſuo, & quādoque poteſt plus grauari, quàm primus.*

13 *Vulgaris in cōpendioſa operatur, vt ſubſtitutus ex uulgari ſuccedat, pro ut ille.*

14 *Bar. deciſio in l. quandiu. ff. de acquir. hær. communiter recipitur.*

15 *Oldradi deciſio, conſ. 177. ex communi intētione reÿcitur, et plura circa eā. et nu. 17.*

16 *Vulgaris ī cōpēdioſa quos operetur effectus.*

18 *Pupillari ſubordinata inter duos pupillos, un qui uni ſuccedit, ſuccedat quoq; alteri pupillari expreſſa caducata per pubertatem, expirat quoque tacita vulgaris.*

19 *Fideicommiſſaria pro ſui natura præſupponit hæreditatem aditam, & in ea non cōtinetur tacita uulgaris, & hærede non adeūte expirat, & ſucceſſiue omnes aliæ poſteriores ſubſtitutiones.*

20 *Legata & onera iniuncta ſubſtituto per uulgarē, eo non capiēte nō debentur a primo.*

21 *Idem eſt cum relinquuntur a ſubſtituto pupillari, & is non ſuccedat.*

22 *Relicta autem a legatario, & fideicommiſſario; ſi iſti non capiant, hæres præſtare tenetur.*

23 *Ruini deciſio conſ. 135. in 3. improbatur.*

24 *Fideicommiſſarius ſuccedens vni ex cohæredibus, non capit portionem alterius cohæredis, licet ſubſtitutus ſibi fuiſſet cohæres præmortuus.*

25 *Prælegata non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, quorum dies tunc non ceſſerat.*

26 *Nominatim a legatario onera relicta, caducato legato an debeantur ab hærede.*

27 *Subſtituere, eſt in locum ſui alterū ponere.*

28 *Cōditionis defectus vnde caducatur prima ſubſtitutio fideicommiſſaria operatur, vt cæteræ poſteriores ſubordinatæ deficiant, cum ſub eadem conditione poſſunt videri factæ.*

29 *Caducata prima ſubſtitutione fideicommiſſaria ob defectum conditionis, omnes aliæ ſequentes expirant, niſi ſub alia conditione conceptæ ſint.*

30 *Ancharani conſultatio 137. valde dubia.*

31 *Menoch. conſultatio 399. ualde dubitabilis.*

32 *Conditio, ſi ſine filijs, adiecta in perſonā primi ſubſtituti in compendioſa, deficiens, an operetur, ut hæres caducata illa prima ſubſtitutione, non teneatur præſtare per fideicommiſſariam, ſequēti ſubſtituto, quia is ob conditionis defectum ſit excluſus.*

34 *Onus, quod transfertur de vna perſona ad aliam, tranſit cum illiſmet conditionibus.*

36 *Conditio ex parte grauati releuamen eſt, ex parte vero honorati, onus eſt.*

37 *Diſtinctio circa propoſitam quæſtionem, numero 23.*

Filÿ in conditione poſiti, ſi cenſeantur diſpoſitiue uocati, de eis cenſendum eſt, pro ut ſi diſpoſitiue forent uocati.

38 *Subſtituti potior eſt cauſa in quæſtione propoſita, ex Rotæ auctoritate.*

39 *Ius accreſcendi ex coniunctione proueniens iūctum cum ſubſtitutionis iure, perempta ſubſtitutione, non perit.*

40 *Conditio, ſi hæres erit, ſi mihi ſucceſſerit, adiecta primo ſubſtituto, cui poſtea factæ ſint aliæ ſubſtitutiones fideicommiſſariæ, eo non exiſtente hærede, operatur omnium caducitatem.*

41 *Hæredis nomen in conditione poſitum intelligitur de effectuali hærede.*

42 *Conditio tacita a lege ſubintellecta, an idē operetur, quod ab homine expreſſa.*

43 *Conditio tacita ſi ſine filÿs, ſubintellecta in fideicommiſſaria, non ſubintelligitur in vulgari.*

Articulus XV.

MATERIA hæc eſt valde vtilis, & practicabilis, quam vt explicitam in omnibus ferè caſib. habeamus, diſtinguam per ſingulas ſubſtitutionū ſpecies, videlicet: quid in vulgari, quid in pupillari, quid in fideicommiſſaria, & quid in compendioſa.

1 Verum quia compendioſa uti aliàs dixi, in Arti. 34. nu. 15. non eſt ſpecies dé per ſe, ſed quatenus perſonis, & rebus conueniat, eſt apta compræhendere vulgarem, pupillarem, & fideicommiſſariam, ſicuti concludūt ſcribentes omnes in l. Centurio. ff. de vulg. & in l. precibus. C. eo. & de ea iudicatur, pro vt caſus obtulerit, quia ſi hæres moriatur ante aditam hæreditatem, cenſetur vulgaris: ſi poſt aditam, & in pupillari ætate, & cætera concurrant, quæ pupillari conueniunt, cēſetur pupillaris, ſin autem fideicommiſſaria, veluti Bar. docuit in d. l. Centurio, col. 9. & col. 10. verſ. ſi uero, & in l. hæredes mei. §. cū ita, col. pen. ff. ad Trebel. & ſequuntur communiter Doctores vtrobique, Pau. Ca. cōſ. 152. col. 2. in 1. Alex. conſ. 1. num. 20. in 1. Cor. conſ. 35. nu. 10. & nu. 23. in 2. Iaſ. conſil. 132. in primo, Dec. 238. col. 2. & conſil. 427. Ruin. in conſ. 94. num. 5. in 2. pulchre Soci. iun. conſ. 121. nu. 34. in 1. Crau. conſ. 283. nu. 1. Decian. conſ. 1. nu. 77. in 1. idcirco de ſingulis ſubſtitutionum ſpeciebus uerba faciam, ita ut ad compendioſam, quæ dicturus ſum, aptanda ſint pro caſuum contingentia, prius tamen quàm tractatum aggrediar, præmittenda ſunt nonnulla.

2 Primò, quòd ſicut in hęreditatibus ſubſtitui poteſt vulgariter, & per fideicommiſſum per plures ſubſtitutionum gradus, ſic etiā in

legatis, fideicommiſſis, & in donationibus cauſa mortis, eędem ſubſtitutiones fieri poſſunt, l. ut hæredibus. ff. de legat. 2. l. ſi legata. C. de leg. & l. vnica. §. pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, uerſ. quòd ſi in medio, C. de cad. toll. Iaſ. in rubr. ff. de vulga. Zanc. in §. cũ ita, nu. 24. & in materia conſulẽdo tradiderũt, Soc. iun. conſ. 185. nu. 6. in 2. Crau. conſ. 130. ad finem, Menoch. conſ. 85. nu. 29. & de donatione cauſa mortis, ut in ea vulgariter ſubſtitui poſſit, dixi & declaraui in primo Articulo, num. 12.

3 Effectus autem vulgaris eſt, quia primo habente, omnes cuiuſcunque gradus vulgariter ſubſtituti excluduntur, l. poſt aditã. C. de impub. & d. l. ſi legata. C. de legat. vulgaris enim operatur effectum uocationis actiuæ tantum, & ſic in ſpecie, ut alios omittam, tradidere Ruin. conſ. 102. nu. 10. in 2. Soci. iun. conſ. 110. nu. 16. in 3. eo autem nolẽte, aut non ualẽte quoquo modo rem habere, aperitur locus ſubſtituto per vulgarẽ, & eo ſimiliter nõ capiente, ſuccedit ſecũdo ſubſtitutus, & ſic deinceps. d. §. pro ſecundo, & in alijs partib. eiuſdẽ legis, & l. 3. §. fi. ff. de libe. & poſth. l. ſi filius. ff. de hær. inſtit. l. Lucius, §. Titius, ff. de vulga. & l. quandiu. ff. de acq. hær. & in l. 1. ff. de his quę pro non ſcript. & in ſpecie tradidit Bart. in l. qui habebat, in 2. opp. ff. de vulg. legendo affirmatiuè, ueluti aduertit Ruin. conſ. 94. nu. 10. in 2. & ſic quoque voluere, Bal. conſ. 83. in 4. Pau. Ca. conſ. 267. nu. 2. in 2. & pulchre idem Paul. in l. Scęuola, col. 2. ff. ad Trebel. intellige nedum in vulgari expreſſa, ſed etiam in tacita, Pariſ. conſ. 62. nu. 21. & conſ. 64. nu. 15. in 2. vol. Socin. iun. conſ. 94. num. 35. in 1. Decian. d. conſ. 1. num. 84. in 1. Sforc. Oddo, conſil. 2. in primo dubio, num. 5.

4 Secundò præmitto, quòd in compendioſa, ut dixi, continetur vulgaris, notat Bar. in d. l. centurio, col. 11. verſ. Quæro vtrum, & ſequũtur indifferenter oẽs Doctores ibi, & in d. l. precibus, & ubiq; Alex. cõſi. 162. vol. 2. Cor. conſ. 199. col. 2. in 2. Soc. ſen. conſ. 140. nu. 5. in 1. Dec. cõſ. 416. nu. 6. & plenè dixi in d. Art. 34. & in cõpendioſa, vulgaris dupliciter conſideratur, ſcilicet vulgaris in hæreditate, ita ut ex ea, nolente aut non ualente, hęrede adire, oẽs ſubſtituti in quocunque gradu, iuxta eorum potioritatem, adire poſſint, & ſic ſuſtinere teſtamentum, ſicuti Bar. & alij, quibus ſupra locis declararunt.

5 Item vulgaris in fideicõmiſſo, ueluti cũ teſtator in ſuis bonis ſubordinat perpetuũ, inter deſcendentes, aut inter agnatos, fideicommiſſum, per plures gradus deſcẽſiuum: nam niſi uerba ad meram fideicommiſſariã ſint reſtricta, inter gradus reſultat vulgaris in fideicommiſſo, adeo ut primo ex fideicõmiſſarijs nolẽte, aut non uolente capere, capiat ſubſtitutus fideicõmiſſarius ab ipſo grauato, uti ſubrogatus in locũ primi per vulgarem in fideicommiſſo, & ſic in ſpecie declararunt Pau. Ca. conſ. 152. præſens dubium, col. 3. in 1. & in eodem caſu Raph. Cum. cõſil. 122. Gherardus, col. 2. idem Caſtr. conſ. 422. in 2. & in l. Scæuola. ff. ad Trebel. Cor. conſ. 35. col. pen. in 2. Alc. conſ. 59. nu. 7. & 8. li. 9. Soc. iun. cõſ. 42. ſub nu. 16. & nu. 20. & conſ. 100. nu. 6. & 7. vbi pulchre, & 114. nu. 12. in 1. Hier. Gabr. conſ. 117. nu. 16. & late Cæph. conſ. 620. nu. 15. 16. 17. & 18. & eodẽ modo, & ratione vulgaris in pupillari conſiderari poteſt, uti dixi infra, nume. 14. & numero 16.

6 Tertio præmitto, ꝙ cum ſubſtitutio, aut alia diſpoſitio concepta eſt ſub conditione, ut locum habeat, prius in iudicio liquidari debet, ut conditio ſit impleta; Bal. in l. ſi quidem, col. ult. C. de except. per illũ tex. in verbo, cõditionem extitiſſe, & in l. hoc iure, ff. de ver. ob. & in l. ita ſtipulatus. §. quod ſi ab initio. ff. de ver. obl. ſequitur Dec. cõſ. 585. nu. 1. & 629. num. 2. nam intentio negantis conditionem extitiſſe, fundata eſt in mera negatiua. l. actor. C. de probat. plenius autẽ dixi ego in Articulo 43. numero 8.

7 His ſic præmiſſis, capiẽdo materiam vulgaris, ſciendum eſt, conditionem in uulgari duobus modis conſiderari poſſe, nam quandoque conditio non adijcitur perſonæ primi ſubſtituti, ſed adijcitur diſpoſitioni ad faciendum ſubſtitutionem ipſam conditionalem, & hoc caſu defecta conditione, non ſolum primus ſubſtitutus, ſed & ſequentes ſubſtituti excluduntur, & eſt rõ: quia ſi primus, prædilectus alijs, ob conditionis defectum excluditur, fortius ſequentes excluduntur minus dilecti, ad l. Publius. §. 1. ff. de cõd. & dem. Huius autem rei exemplum colligo ex l. Lucius. ff. de hæred. inſtit. nam teſtator inſtituto fratre, eidem ſi ante aditam hæreditatẽ, aut ſine liberis decederet, ſubſtituit Stichum: reſpõſum fuit, filiorum exiſtentiã operari ſubſtituti excluſionem, quia conditio illa non fuerat adiecta ad faciendam inſtitutionem de fratre cõditionalem, ſed ad conditio-

cõditionandum ſubſtitutionem de Sticho, unde excluſo Sticho primo ſubſtituto, omnes quoq; alij poſt eum ſubſtituti excluderentur, ſicuti clarè præſupponit tex. ille. idẽ eſt in uulgari, quæ ineſt in compẽdioſa, Bar. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. cuius rei exemplum tulit Oldr. conſ. 141 thema tale eſt. Dominus G. nam teſtator inſtituto nepote ſuo, eidem ſi ſine legitima prole decederet, ſubſtituit G. fratrem ipſius teſtantis, ſi ſuperuiueret, ſin autem Dominam Delſinã, uiuo teſtatore deceſſit nepos inſtitutus relictis filijs, deinde G. frater, ultimo loco teſtator, fuit dubitatum, an D. Delfina ex vulgari in compendioſa contenta ſuccedere poſſet, an uero per exiſtẽtiam filiorum ex nepote inſtituto, excludatur, pro ut excluderetur G. frater teſtatoris ſubſtitutus ante D. Delfinam. & reſponſum fuit, caducatam fore ex defectu conditionis ſubſtitutionem de ipſa Domina, ſecutus eſt Io. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de teſt. §. 1. in ult. addit. & poſt eum Soc. in rep. l. 1. col. 16. verſ. & per prędicta. ff. de vulga. & in rep. l. cum auus. col. 8. verſ. limita. ff. de condit. & demon. & in ſuo conſi. 140. col. pen. in 1. & 176. col. ult. in 3. Curt. ſen. conſil. 63. col. 8. Dec. conſil. 242. col. 2. & 416. nu. 9. Curt. iun. conſi. 33. nu. 2. Rub. Alex. conſi. 26. Alcia. conſi. 37. & conſ. 56. col. 2. lib. 9. Crau. conſil. 62. colum. 1. & 283. col. pen.

8 Sic etiam determinauit Bar. in l. ſi mater. §. 1. ff. de vulg. quatenus concludit facta ſubſtitutione de Titio, ſi filius inſtitutus uiuo teſtatore moriatur, & poſt Titium ſubſtituto Caio, moriente filio poſt teſtatoris mortem & ſic expirata ob conditionis defectum, ſubſtitutione de Titio, caducã fieri de Caio ſubſtitutionem: & clare Bal. ibi, & poſt eum Alexan. unde inferunt, quòd licet uulgaris collata in unum caſum impotentiæ, trahatur ad alios caſus, ac etiam ad caſum noluntatis, attamen collata in unum tempus non trahitur ad aliud tempus, per tex. l. ſi quis ita. ff. eo. ubi idẽ Bar. & alij, Ang. in l. 1. ff. de vulg. Bal. in l. precibus, num. 25. Soci. conſ. 76. col. 3. in 3. Iaſ. in l. 1. nu. 30. ff. eo. Ruin. conſ. 97. num. 1. & melius conſ. 102. nu. 5. & 125. col. 1. & 183. col. 1. in 2. Pariſ. conſ. 72. nu. 19. in 3. pulchre Bero. conſ. 63. nu. 9. in 2. Rimin. iun. conſ. 279. num. 87. & ſic determinauit Rota apud eundem conſ. 531. nu. 41. Menoch. conſ. 399. col. 1. & 2. & hæc Bar. traditio procedit, etiam ſi dictũ fuiſſet, quòd ſubſtituebat pupillariter, vulgariter, & per fideicommiſſum, nã reſtricta ad caſum, ſi hæres decederet in uita teſtatoris, nõ traheretur ad aliud tempus poſt eius mortem, etiam in fideicõmiſſaria, ſic Bero. d. loco, ſequitur Menoch. d. conſ. num. 1. ex his etiam iuſtificatur deciſio eiuſdem Bero. conſ. 98. viſis, in 2. quatenus concludit, ſubſtitutionem factã filio de matre, ſi ante matris mortem decederet, & poſt matrem ſubſtituto Titio, euaneſcere etiam ſubſtitutionem de Titio, ſi filius poſt matris mortẽ decedat, quia deficit extrinſeca illa conditio. & licet deciſiones iſtæ contradictoribus nõ careant, ſicuti ex Iaſ. in l. 1. nu. 8. ff. de vulg. & per Bened. in c. Raynutius, in verbo, ſi abſque, nu. 29. ext. de teſtam. attamen ueræ ſunt ſecundum iuris ciuilis rationes, & magis communiter receptæ.

Ex quibus infero non bene ſenſiſſe Zãc. in §. cum ita, nu. 24. nam in caſus poſitione præſupponit, Petrum illum deceſſiſſe cum liberis, ideo defecta conditione, expirauit ſubſtitutio de Claudia, conſequenter non poteſt aliquo modo uideri ſubſtituta Antonio, ad ea quæ infra dixi, numero 32.

9 Interdum uero conditio adijcitur perſonæ primi, ad conditionandum, & qualificãdum relictum primo, & hoc caſu, conditionis defectus, qui operatur excluſionem primi, aperit locum ſubſtituto, ſiue conditio adiecta primo, ſit caſualis, mixta, aut poteſtatiua, & tam in hæreditatibus, quàm in legatis, & in fideicommiſſis, l. ſub conditione, & l. ſi ita quis hæres inſtituatur. ff. de hær. inſti. l. quæ conditio. ff. de cond. & dem. & l. unica, §. ſin autem. C. de cad. toll. in uerſ. quod ſi in medio. dixi in Artic. ſeq. nu. 43.

10 Nec mirum, quia ſubſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, & prouiſio facta in defectum primæ, ſi primæ locus non erit, ſic Bar. in d. l. ſi mater. §. 1.

11 Ac ideo ſubſtitutus per vulgarem, cuiuſcunque gradus ſit, nõ concurrit cum inſtituto, aut cum eo, qui ante illum in priore loco uocatur. caſus eſt in l. cum in teſtamento. §. 1. ff. de hęred. inſtit. & in l. ſi mater. §. 1. & in l. uerbis ciuilibus, ff. eo. vbi ſic notarunt Bal. Raphael, Pau. & Iaſ. nu. 5. Cor. conſ. 35. nu. 1. in 2. vacuato itaque primo, quia nolit, uel quia non poſſit, aut ob conditionis defectum, res defertur ſecũdo per uulgarem ſubſtituto, & ſi ſecundus non capit, defertur tertio, & ſic deinceps. l. ſi Titius, & l. cohæredi,

in

in principio. ff.de vulga. & l. quandiu.ff.de acq.hęred.& d.l.vnica.§.in primo.§.pro ſecundo,& §.ſin autem.C.de cad. toll.

12 Et eſt notandũ, quòd ſubſtitutus per vulgarem iure ſuo capit,non conſiderata perſona primi:ideo quamuis primus non potuiſſet grauari ueluti filius,vel patronus, in legitima, poteſt tamen ſubſtitutus vulgariter in eius locum ſuffectus, ſi tamen talis ſit,cui legitima non debeatur, ſic Paul.Ca. in l.cum patronus. ff.de legat.2.Iaſ.in l.ſi arrogator. col.1.ff.de adoptionib. Claud. in l.1.§.fin. ff.de vulg.Zanc.in d.§.cum ita,nu.486.Cæterum ſi legitima ſubſtituto quoque ex ſua perſona deberetur, integram deduceret, etiam quo ad portionem non ſuccedentis,ſicuti dixi in Articu. 8.nu.3. & in Artic. 38. nu.5.& num.12.

13 Solum dubitare occurrit, an conditio poteſtatiua adiecta primo, ęque implebilis per ſubſtitutum poſſit ab eo videri repetita, quod in legatis, & fideicommiſſis admittitur, d.§.pro ſecundo,& §.ne autem. ſed in hæreditatibus uariarunt maiores noſtri, ſicuti ſcripſi in Artic.ſequente,nu. 50. & 51. itaq; inſtituto Titio, & ei ſubſtituto Caio, ſi Doctor in legibus euaſerit,& poſt eũ ſubſtituto Sempronio,Titio nõ adeunte,ſi Caius conditioni nõ paruerit, locus erit ſubſtitutioni de Sempronio.Et idem eſſet,ſi Caius alia ratione non caperet, ſic per dicta iurá,determinauit Barto.in d.l.quandiu.ff.de acq.hęr.& ſequũtur Ang.Imo.& quotquot ſcripſere in ea lege,Soci.conſ.52.Vt verã, col.2.in primo,Ruin.conſ.94.in princ.vol. 2.& ratio horum eſt, vti dixi in primo euidentiali,quia de natura vulgaris eſt, ut primo non habente,ſecundus habeat.

14 Ex his intulit Barto.in d.l.quamdiu,ad notabilem quęſtionem.teſtator inſtituto filio pupillo eidem pupillariter Titium ſubſtituit:Titio autem quandocumque ſine liberis decedente,ſubſtituit Caium, mortuo teſtatore pupillus adiuit hæreditatem,& eo ſuperſtite deceſſit Titius primò ſubſtitutus,deinde moritur pupillus in pupillari ætate,Caius uult per pupillarem ſuccedere, determinat Bar.pro Caio, quia ſubſtitutio ſua quo ad Titium fuit compendioſa, in qua cõtinetur vulgaris.ideo per uulgarem ſuccedit in locum Titij. & ubi ſubrogatus in illius locum per pupillarem ſuccedit pupillo,pro ut ille ſucceſsiſſet, cuius deciſio ex præmiſsis demonſtratur ueriſsima, quam ibidem ſequuntur Ang.Imo.Pau.Are.& alij,excepto Romano,quem Are. ibi reprehendit, Pau. Caſt.d.conſi.152.col.1.Alex.conſi.1.in pluribus locis illius conſilij.uol.1.Riminal.ſen. conſi.106.per totum.Iaſ. in l.1.num.28.& 29.ff.de uulg.vbi refert ita conſuluiſſe,& uere conſuluit,conſi.148. in 1.dub. uolum.2. Curt.iun.conſi.83.num.4.& 135.col.2.Pariſ.conſi.73.col.4.& 5.in 3.Socin.iun. omnium latiſsime in conſi.94. in 3.dubio.uol. 1.Hier.Gabr.conſi.115.col.2.Decian. ampliſsime,conſi.1.in primo dubio, uolum.1. Mantica, de coniect.ult.vol. lib.11.titu.6. in princ.Et hęc notanda ſunt, nam quandoque teſtatores in teſtamentis abſolute ſolent adiicere clauſulam, ſubſtituens vulgariter,pupillariter, & per fideicommiſſum, nã clauſula hęc refertur ad omnia eidem ſubiecta,& ſecundum præmiſſa regulabitur, ſicuti Corn.aduertit,conſi.35. in ſecundo, & tertio dubiis,& num. 23.in 2.

15 Ex his infertur, non eſſe iure probatam Oldradi deciſionem, in conſi.177.teſtator, quem ſecutus fuit Io. Andr.in addition. ad Specu.in titu. de teſtamen.§. in primis. in addit.incip.huic occurrit, ſubſecuti ſunt referendo,Alexan.d.conſi.1.col.6. in 1.Dec. conſi.238. in princ. Ruin. conſi. 104.col.2. & 172.& 175.in 2.Rebuf. in conſi.182.nume.40.

16 Nam deciſio illa ex præmiſsis confunditur.nempe negari non poteſt, quòd in caſu ſuo, ſubordinatæ illæ ſubſtitutiones per compendioſam non contineant vulgarem ante aditam, item etiam pupillarem, & fideicommiſſariam, poſt aditam,tàm per primum filium natum,quam etiam per naſciturum primo loco ſubſtitutum. licet igitur filius primo loco ſubſtitutus natus non ſit: per uulgarem in eius locum ſubrogatur Bernardus frater teſtatoris tertio loco ſubſtitutus,ideoque Bernardus moriente iam nato in pupillari ętate, per pupillarem ſuccedit excluſa matre,& ſi pubes factus deceſsiſſet, eidem ſucceſſiſſet per fideicommiſſariam. nempe uulgaris in compendioſa, ſubordinata per plures gradus. conſideratur & locum habet, nedum in hæreditate directo ante aditam hæreditatem,ſicuti proxime dixi, ſed etiam in fideicommiſſo inter plures gradus fideicommiſſariorum, uti declaraui ſupra, nu.4. immo etiam in pupillari, inter plures gradatim pupillo ſubſtitutos, uti infra dicam,nu.18. Quocirca mortuo pupillo

hærede

hærede inſtituto in ætate pupillari,licet natus non fuerit alius filius primo loco ſubſtitutus,Bernardus tertio loco ſubſtitutus, per vulgarem vti ſubrogatus in locũ primi ſubſtituti deficientis,recte ex pupillari admittitur matre excluſa, & ſic decidit Aretin.in d. l.quandiu,vbi argumentis & rationibus Oldradi plene ſatisfacit, quam etiam ex communi improbarunt, Iaſ.in d.l.1.nu.29. Ripa,nu.92.ff.de uulg.idem Iaſ.d.conſi.148. Socin.iun.in præalleg.conſ.94. in 3.dubio, ubi deciſionem illam reaſſumit,& reiicit:& refert Alciat. conſil. 59.col. ult. libro 9.aduerſus illud Oldr. conſilium pronunciatum fuiſſe, & idem Alcia. in conſil.103.col.ult. dicit, fuiſſe quandam fantaſiam d.Oldradi, quem etiam reprehendit Ruin.conſil. 140. nu.8.& conſi.182.in 2. Mantica d.loco. & in ſpecie aduerſus Oldr. dictum, quòd ſubſtitutio facta naſcituro, quandocunque contingat eum decedere, locum quoq; habeat eo non nato,decidit Bart. in d.l.1.col.9.uerſic. ulterius quęro. ff. de uulga. per tex. in l. pen.ff.de uent.inſpic.& in l.fin.C. de inſtit. & ſub.ubi Bal.in ult.col. ſic ſpecialiter notauit,ſequuntur communiter doctores, Iaſ.d. l.1.nume.27.Alex.conſil. 188. col.2.in 2. Cor.conſ.239.vol.2. & in parlamento Delfin.ſic iudicatum retulit Rebuff. d.conſ.nu. 41.ſequitur Dec.conſ. 227. Soci.iun.181. in 2. cum alijs adductis a Zanco in §.cũ ita, nu.1052.latiſſime omnium ad ſaturitatem Decian.dicto cõſ.1.in primo dubio, & præſertim nu.128. & ex facto ſic obtinuit reiecta Oldradi auctoritate. quamobrem non bene conſultum fuiſſe ex iam dictis infertur,per Pariſ.conſ.73.in 3.& in eodem caſu ab Alcia.conſ.46.lib.9.aduerſus piam cauſam ſubſtitutam, nec non & contra Bardos de Aluernio, ab eodem Alcia. conſil.44.in eo lib. in quo etiam caſu idem reſpondit Ruin.conſ.175.in 2.nec etiam ex pręmiſſis ſuſtineri poteſt conſultatio Rimin. iun.conſilio 110.

17 Nec tamen prętereundum eſt,Oldr.deciſionem plures habere cõſimiles, nempe Fulgoſ.conſ.49.ex facto,ubi conſuluit,inſtitutis filijs maſculis naſcituris,& ſi deceſſerint, ſubſtituta uxore,eis nõ natis,rem ex inteſtati cauſa ad proximiores agnatos, uxore excluſa, pertinere, & in eo caſu,idem reſpondit Petr.Anchar.conſ.35.Ad hoc etiã Cor. deciſio cõſ.149.in 3.ubi decidit diſpoſitionem ordinatã ſub conditione,ſi poſthumus decedat, non habere locum, eo non nato. Ad hoc etiam deciſio Alex. d. conſ. 188.in 2.ubi determinat,inſtituto maſculo naſcituro in totum, & ei ſubſtituto Titio, fœmina autem naſcitura in certis rebus, & eo caſu alio hærede vniuerſali inſtituto nemine nato, inſtitutiones & ſubſtitutiones euaneſcere, quia mixtus euenit caſus a teſtatore improuiſus.l.commodiſsime.l.ſi ita ſcriptũ. ff. de lib.& poſth.& eſt recta eius deciſio,& ſic quoque cõſuluit Angel. de Rigos,conſ.93. quem ad hoc retulit & ſequitur Rebuff. d. conſil.182.nume. 36.illę autem deciſiones Fulgoſ. Anchar.& Corn.ualde dubitabiles ſunt,niſi ex quibuſdam circunſtantijs iuuentur, ut per Ripam d.l.1.numero 96.per Socin.iun.conſilio 42.numero 34.in primo.

18 Veniamus ad materiam pupillaris,& quidem ſi uni tantum pupillo facta ſit pupillaris,ſequentes poſtea ſubordinatæ, non poſſent cenſeri, niſi aut vulgares,aut fideicommiſſariæ, ſicuti pulchre explicuit Bar.in d.l. quãdiu,ideo ad materiam vulgaris & fideicommiſſariæ,erit recurrendum. Subordinata autem pupillaris conſiderari poteſt, cum teſtator vni impuberi ſubſtituit pupillariter alium impuberem, & huic ſubſtituit Titium, & hæc eſt proprie materia l. qui habebat.ff.de vulga.& ex dictis Barto.& Doctorum ibi, colligitur, quòd aut ſecundus deceſsit pubes, adeo quòd in eius perſona pupillaris de Titio locũ non habuit,& tunc ſuccedere nequit primo, vltimo morienti, non vti ſubſtitutus ei, quia non fuit illi ſubſtitutus,non etiam ex tacita vulgari cõpræhenſa in ſecunda pupillari, quia illa expirauit una cum expreſſa pupillari, ſuperueniente ætate maiori,& hic eſt caſus in d.l.qui habebat. Aut vero Titius ſucceſsit ſecũdo per pupillarem,& is quoque ſuccedet primo, vltimo defuncto,ex mente teſtatoris, qui putauit ſecundum ſuccedere, & Titium ſuccedentem ſecundo habiturum vtriuſque pupilli hæreditatem, & ſequũtur communiter interpretes ibi. & præter eos Caſtrenſ.d.cõſil.152.col.1.in primo,Anch.conſ.27.in 3. dubio, vbi voluit,facta ſubſtitutione de aliquo,duobus impuberibus,præmortuo uno, deinde alio pupillo, quòd ſubſtitutus ſuccedat ex pupillari vltimo tantum,in cuius hæreditate reperit hæreditatem pupilli prædefuncti,nõ ut ex pupillari ſuccedat primo, & ſecundo, ſequitur Zanc.in §.cum ita, num. 580.585.& eſt ratio,ut Anch.ait,quia cum

pupillus

pupillus primo mortuus habuerit ex pupillari hęredem pupillum ſuperſtitem,mortuo deinde ſecundo, non potuit pupillaris directa in eius perſona detinere,& incipere operari in extraneo ſubſtituto. per regulam, in l.& ſi ſine.§. ſed quod Papinianus.ff. de minor. & quia non poteſt quis decedere pro parte temporis inteſtatus, & pro parte teſtatus.l. ius noſtrum.ff. de reg.iur. & ſic in ſpecie deducit Alex. conſi.175.col.4.uerſi.ſed quando,in 5.

19 Sequitur, ut videamus de fideicommiſſaria,ſeu de compēdioſa reſoluta in vim fideicommiſſariæ, hęc autem penitus diuerſa eſt a vulgari, immo eſt illi contraria, nam vulgaris, vt locum habeat, requirit, quòd primus rem non habeat,& in eum caſum,quocunque modo contingat, aperitur locus ſubſtituto,tam in hæreditatibus,quàm in legatis, & fideicommiſſis: Fideicommiſſaria verò præſupponit,illum, qui grauatur dare, rē habere, quia alias dare nō poſſet.l.traditio. ff. de acq. rerum dom. & eſt caſus in terminis, in l. ille a quo.§. ſi de teſtamento.ff. ad Trebell. in l. apud Iulianum.§. idem Iulianus,in l.ita tamen.§.qui ſuſpectam.ff.ad Trebell.& in l.eam quam.C. de fideicom. ideo compendioſa verbis obliquis facta,non continet vulgarem in hæreditate,Bart.in l.Centurio.nu.32.Galiaula,Ripa, Alcia. & Soci. iun.ibi,& eſt recepta cōcluſio, Menoch.lib.4.præſump.58.nu.1.Idcirco ſi hæres primo loco inſtitutus grauatus ſit per meram fideicommiſſariam, vel per compendioſam factam per verba mere obliqua,aut per conditionem poſt aditam hæreditatem,reſtituere bona ipſa, quamuis factę ſint plures ſucceſſiue ſubſtitutiones,eo non adeunte omnes expirant, per dicta iura, & ſic in ſpecie conſuluit Alex.dicto conſ.1.in 1.cuius conſilium in his terminis eſt, ut conſtat ex dictis per eum,in 3.col.num.7.& nu.11.& in pen.col. & in eodem caſu, Corn. conſ.199.in 2.cū pluribus,per Gabriel.conſi.117.nu.15.

20 Idem eſt,cum ſubſtitutus per vulgarē,grauatus fuit ipſe dare, & reſtituere, & ſic per fideicommiſſariam:nam ſi ipſe non capiat, quia primus ſit hæres fideicommiſſum penitus expirat:exemplum, teſtator inſtituit Titium, & vulgariter Titio ſubſtituit Caium, ipſum autem Caium rogauit per verba mere obliqua continentia fideicommiſſariam, non vulgarem,reſtituere hæreditatem Sempronio,hoc ſane caſu adeunte Titio hæreditatem,Sempronius,mortuo Titio,fideicommiſſum non petet,quia, ceſſante vulgari de Caio, expirauit fideicommiſſaria iniuncta Caio ad fauorem Sempronij, per præmiſſā rationem,nec hoc caſu,onus iniunctum Caio, debet reflecti in hæredem inſtitutum, quia relicta a ſubſtituto, non videntur repetita ab inſtituto. l.quoties. C. de fideicommiſ.& quia ex eo, quòd ſubſtitutio vulgaris de Caio ſit facta caduca, & inutilis, nihil ipſe lucratur, & ceſſat ratio,de qua in §.pro ſecundo.C.de cad.tollen. vt ſtatim dicemus, & ſic clare voluit Bar. ſi eius dicta aduertantur, (vt mox dicam) in d.l.quandiu,& in d. l.qui habebat, Socin.conſi.52.col.vlt. in 3. caſu,in 1.pulchre Ruin.conſil.99. num.14. in 2. vbi conſiderat rationem proxime relatam.

21 Sic etiam eſt in pupillari, pone, teſtator ſubſtituit Titium pupillariter filio ſuo pupillo,Titium autem grauauit poſt mortem ſuā per fideicommiſſariam dare, & ſic non per compēdioſam continentem vulgarem, hoc quidem caſu ſi Titius ex pupillari non ſucceſſerit, fideicommiſſum ſibi iniunctum penitus expirabit, caſus eſt in d.l. apud Iulianum.§.idem Iulianus,& in d.l.ita tamen.§. qui ſuſpectam. & ſic in ſpecie notauit Bart. in d.l.quamdiu,dum inquit,ſed ſi prima fuiſſet directa pupillaris, & ſequens mere fideicommiſſaria, tunc ſecunda non poſſet habere locum, niſi ex ſubſtitutione pupilli adeatur hæreditas, per dicta iura,ſecutus fuit Decian.conſi.81.in tertio caſu,uol.2.Et nota, quia ex uerbis Bar.colligo,quòd ubi ſubſtitutio facta pupillo eſſet compendioſa, concepta vulgariter,pupillariter, & per fideicōmiſſum,ſeu tali modo, quòd ſubſtitutus eligere poſſit uenire per fideicommiſſariam, iuxta ſcripta per Barto. in d.l.Centurio.col. 13.& in l.recuſare.§.Titius.ff.ad Trebel. cuius doctrina eſt communiter recepta, uti dixi in Art.2. num.67. & in artic.5. prope finem,fortaſſe aliud eſſet dicendum, & ut dicetur in ſeq.proxima concluſione.

22 Fideicommiſsaria autem iniuncta hæredi,uel alteri honorato, ſubordinata per plures ſubſtitutionum gradus, per meram fideicommiſsariam, non per vulgarem inter ipſos gradus, eius eſt naturæ, ut ſi in uno gradu efficiatur caduca, uel quaſi, ſequentes gradus nō remanent excluſi,& licet per uulgarem in locum deficientis ſubrogari nequeant, quia nulla eſt vulgaris, is tamen apud

apud quem res eſt, qui tenebatur dare gradui caducato, tenetur præſtare ſequenti, quia onus ſequitur eum, cui lucrum per deficientiam illius gradus quæritur. Caſus eſt in d. §. pro ſecundo, & in pluribus partibus illius legis,& in l.Celſus, in prin.& l.ſi alienos. & in l.cum pater.§. cum pater.ff.de leg.2.& in l.ſi ab eo.ff.de vſufr.leg. & in ſpecie notauit Bar.in d.l.quamdiu.in fine, & ſequūtur omnes poſt eum, pulcherrime Pau. Caſt.vbi ponit exemplum, & deciſionem, in conſi.422.in 2. Aret.conſi.156.col.5. & in eodem caſu de iure conſulti reſponderūt Socin.Caccialup.& Corn.apud Corn.conſil.298. in 3. & extat conſilium Soci. in 1. vol. in ordine 52. ſecutus eſt Dec. conſil. 238.318.& 427. in quo caſu idem reſpondit Soc.iun.conſi.42.in 1. & ſecundum illa conſilia fuit iudicatum, vt retulit idem Soc. conſi.94.num.50.in eod.vol. & idem quoque conſulendo tenuit Socin.ipſe conſ.90. num.22.& conſi.114. num.14. & num.24. in eo.vol.Pariſ.conſi.18.num.38.in 2.Rui. conſi.94.nu.10.& conſil.140.num.8.in 2. Crau. in conſil. deciſiuo 395. in 1. dubio, Decian.conſi.81.col.1.in 2.& col.vlt.in 4. caſu.& in legatis & donationib. cauſa mortis,Socin.ſen.in conſil.125. num.6.in 3. & in fideicommiſſis,Cęphal.d.conſil.620.nu. 15.Sforc.d.conſi.2.num.12.

23 Ex quibus deciſionibus, quæ ueræ ſunt, improbatur deciſio d.Ruini, conſil.135. in 1.dubio.in 3. vbi inquit, facta inſtitutione de optione filio, & eidem quandocunque decedenti ſine filijs maſculis, ſubſtituta matre,& poſt mortem matris, ſubſtitutis filiabus teſtatoris, ſi contingat matrem prędecedere Opizoni: Quamuis poſtea Opizo ſine filijs decedat,nō eſſe locum ſubſtitutioni de filiabus; quia filiæ ſubſtitutæ erant ſub duplici conditione,ſcilicet mortis matris, item & non exiſtentię filiorum maſculorum, quę cōditio non extitit tempore mortis matris, quia extabat Opizo, nam hęc ſua deciſio eſt contra mentem Bar. & Doctorum ſupra relatorum,& duplici ratione improbatur. prima,quia in compendioſa hac,in ſubordinatione ſubſtitutionum, matris, & filiarum, ineſt vulgaris, ut declaraui ſupra, nu.14. ex qua vulgari, matre excluſa, filiæ uti in eius locum ſubrogatæ ſuccedere potuerunt Opizoni morienti ſine maſculis, prout etiam fuit de mente Bar.in d.l.quamdiu. dum aduertit, an compēdioſa contineat vulgarem.

Secundò eius deciſio non eſt vera, quia cum ſubſtitutiones ſubordinatæ ſunt meræ fideicōmiſſariæ,tunc p̄moriente primo fideicōmiſſario, ſecundus fideicōmiſſarius capit ab hærede,& ab illo,qui grauatus erat dare primo fideicōmiſſario in eum caſum, & ſub illis cōditionibus, prout primo dare tenebatur, & ſic probat̄ in d.§.pro ſecundo,& in aliis iuribus cōcordātibus, & per doctrinas ſupra adductas.ex q̄bus oībus, cū uerſamur in compendioſa continente plures ſubſtitutionum gradus:an caducato priore gradu admittatur ſequens, intuendum primò eſt, an compendioſa includat vulgarem, vltra fideicommiſſariam, in fideicommiſſo, iuxta ea quę dixi ſupra, ſub nu.14.& tunc proculdubio ſequēs admittetur: an uerò fideicommiſſaria tantū ſit in omnibus gradibus, tūc vacuato primo, res remanet apud grauatū cū onere reſtituendi ſecūdo, per dicta iura.

Et eſt notandum, quòd hæc procedunt, nedum in caſu, cum gradus deficiens tenebatur prętare gradui ſequenti,totum, quod accipiebat a grauato,ſed etiam cum minus, per tex.in d.§.pro ſecundo, & in alijs locis illius legis,quatenus abſolute deciditur, eū, penes quem res manet, excluſo primo honorato,teneri reſtituere & dare ſecundo, & ulteriori, quod ille prior honoratus grauatus fuerat dare: quia totius & partis eadem eſt ratio.l.quę de tota. ff.de rei vendic.l. an pars.ff. pro derelic. Nota tamen, quòd ubi hic per vulgarem, vti ſubſtitutus,petere poſſet fideicommiſſum ab hærede, ceſſaręt remedium,de quo ſupra, ſic Ruin.conſi.106. col.6.verſi.ſecundo principaliter.in 2. quia illud remedium eſt magis tacitum, & ſubſidiarium,ex legis prouiſione,vulgaris autem ex facto hominis,& ex uerbis prouenit.

24 Rurſus aduertēdum eſt, nam D.Ruin.in conſi.94. nu.10. in 2. ſolemniter ampliauit illam doctrinam Bar. ſupra nu.15.relatam, & deciſiones illas, ad caſum, cum teſtator duobus hæredibus inſtitutis, M.& D. ſubſtituit quandocunque decedente M.ſine filiis D.cohæredem, ipſi autem D. quandocunque decedenti ſine filiis ſubſtituit B. nam uult, quod B. nedum intelligatur ſubſtitutus D. in portione, ex qua fuerat inſtitutus, ſed etiam in portione M. cohæredis, cui ipſe D. compendioſè fuerat ſubſtitutus,per tex.in l.ſi Titius. & in l.cohæredi. in princ.ff.de vulg.vnde infert, quod præmoriente D.poſt aditam hęreditatem,ſucceder B.per

B.per fideicommiſſum in eius portionem.
& quamuis ſubſtitutio de D.facta M.ſit ca-
ducata, nihilominus M. teneatur reſtituere
B.cui, D. præmoriens, ſi ex ſubſtitutione fa
cta M. cohæredi ſucceſſiſſet, teneretur ipſe,
quòd ex ſubſtitutione percepiſſet, reſtitue-
re, ad not.per Bar.& alios in l.Marcellus, §.
quidam liberis.& in l.Scæuola, ff.ad Treb.
& per Bal. & alios in l.cũ virũ. C. de fideic.

Sed hęc ampliatio mihi nõ ſatis tuta eſt,
quia ſubſtitutio illa fideicommiſſaria facta
de B.ipſi D.poteſt uideri facta, pro ut facta
fuit in eius portione: & quamuis præmoriẽ-
te M.portio eiuſdem M.iure fideicommiſsi
delata D. ueniret & ipſa cũ propria portio-
ne D.reſtituenda ex cauſa fideicommiſsi ei
dem B.ſubſtituto, uti concludunt Bart.Bal.
& communiter ſcriptores, ſicuti plene dixi
in Arti.8.attamen illud eſt, quia portio M.
iam erat facta ipſius D.& unita cum ſua por
tione: nil mirũ ſi venit in reſtitutione, quia
portio ſua eſt, ut dicũt Doctores in dictis lõ
cis. At præmoriente D.ante ſibi acquiſitam
portionem M. equidem debetur B. portio
D. ſed non ad eum iure aliquo poteſt perti-
nere portio M.cui ipſe non fuit ſubſtitutus,
nec D. fuit grauatus ſibi dare de portione
M.ſed portionem ſuam, quam reperitur ha-
bere tpe mortis ſuæ. Nec iura ĩ d.l.ſi Titius,
& in d.l.cohæredi, in principio, ſupra allega
ta, quicquam obſtant, quia loquũtur in vul
gari directa, & in caſu, quo portio alterius
cohęredis de neceſsitate in ſubſtitutum vul
garem, uel ex vulgari, ante ex iure accreſcẽ
di deuenire debet, ſicut ibi declarant glo.&
Docto. Cæterum pro iſta mea ſententia ad-
uerſus Ruini conſultationem, addo,

25 Quòd licet prælegata facta ante ordina-
tum fideicommiſſum uniuerſale, ueniant in
reſtitutione uniuerſali, illud uerũ eſt in præ-
legatis, quorum dies ceſsit ante caſum fidei
commiſsi vniuerſalis, ſecus ſi poſt, Dec.con
ſil.80.col.2.quem ſecuti ſunt Clar.Torniel.
præceptor meus, in rep.§.cum ita, nu.43.&
poſt eum Zancus, num.343.dixi in tract.de
prælegatis, num.54.

26 Tertio pręmiſſa communis concluſio de
clarata fuit per Rui.conſ.99.nu.16. in 2.vt
locum non habeat, cum legatum uel fidei-
commiſſum fuit nominatim relictum ab eo
in cuius perſona ſubſtitutio fuit facta cadu-
ca. adducit, quia cum ab uno nominatim re
linquitur, ſi is non capit, relictum ab eo non
cenſetur repetitum ab eius ſubſtituto, uel
coniuncto, ut eſt caſus in l. Celſus. §.quod
alicuius. ff. de leg.ſecundo, & in l.ſi plures.
ff.de leg.3.Bar.in l.licet Imperator.ff.de le-
gat. 1. & ſequuntur communiter Doctores
ibi, ut late per D.Alex.& Iaſ. ſecutus eſt idẽ
Ruin.conſ.67.nu. 6.in 2.dicã in Artic. ſeq.
nu.53. Et ſic etiam non cenſetur repetitum
ab hærede grauato reſtituere primo fideicõ
miſſario, quia hæres a quo relinquitur, ſub-
ſtitutus, & coniunctus, quò ad hanc mate-
riam repetitionis onerum ad paria iudican
tur, d.l.unica.§.in primo.§.pro ſecundo, &
in alijs illius legis partibus, & ſic notauit Sa
lic. in d.§.pro ſecundo.

Notabilis eſt, & ualde ſignanda hæc limi
tatio, quia data ea pro uera, in terminis in
quibus loquitur Ruin. raro communis do-
ctrina Bar.in d.l.quamdiu, poſſet deduci ad
practicam: quamobrem in terminis, in qui-
bus Ruin.loquitur exiſtimo, non eſſe nomi
natim relictũ ab illis Luchino & Antonio,
quia licet teſtator dixerit, vltimo eorum de
cedẽti ſubſtituo, modus iſte dicendi poteſt
cõmode exponi, ideſt, in locũ ultimi pono.

27 Quia ſubſtituere nihil aliud eſt, quam a-
lium loco illius ſupponere. l.fin. C.de hær.
inſt. ſicuti in ſpecie declarauit Cur.iun.con
ſil.73.col.3.nu.7.Pariſ.conſ.43.num.48.in
3.& ante eos Bar.in d.l.Centurio, num.47.
ideoque nominatim relictum accipio, cum
teſtator, ſubſtituto aliquo, puta Titio, per
compendioſam, nominatim addidiſſet, Ti-
tium autem rogo dare centum Caio, uel ro
go reſtituere hæreditatem meam Caio. ſtri-
ctiſſime enim in hoc puncto agendum eſt,
cum uelimus, legata, & fideicommiſſa, non
cenſeri repetita, quia nominatim ab uno re
licta, ſicuti pleniſſime habetur ex ſcriptis ab
Alex. & Iaſ. in d. l. licet Imperator. quam-
obrem Ruini traditio in eo conſilio nõ pla
cet, & ultra addo, quòd vltimus ſubſtitutus
poterat ex vulgari compræhenſa in ea com
pendioſa ſuccedere in fideicommiſſo, remo
tis, Luchino, & Philippo.

28 Videamus modo, an ex defectu conditio
nis adiectæ in compendioſa continente plu
ręs ſubſtitutionum gradus, expirata prima
ſubſtitutione, cæteræ ſequentes ſubordina-
tæ & ipſæ expirẽt. Qua in re notandum eſt,
quòd poſt acquiſitum commodum hæredi
tatis, uel fideicommiſsi, is grauatus ſit ſub a-
liqua conditione nõ reſpiciente perſonam
ſubſtituti, ſed grauati, ad eum releuandum,
præſtare rem, uel hęreditatem alicui, & poſt
eum

eum ſubſtituti ſint plures, ordine ſucceſſiuo,
per plures gradus, tunc excluſo primo ſubſti
tuto per defectum conditionis, omnes poſte
riores ſubordinatæ ſubſtitutiones expirant,
quia defectus conditionis facit ceſſare om-
nes, ſicuti in vulgari dixi ſupra, nu.9.exem-
plum, dixit teſtator, Titium mihi hæredem
inſtituo, & poſt eius mortem, ſi deceſſerit ſi-
ne filijs, ſubſtituo Caiũ, poſt mortem Caij
ſubſtituo omnes eius deſcendentes maſcu-
los in infinitũ, & eis deficientibus ſubſtituo
Sempronium, & omnes eius deſcendentes.
hoc quippe caſu, decedente Titio poſt adi-
tam hęreditatem cum filijs, quia deficit con
ditio ſubſtitutionis de Caio, ideo defectu
conditionis, expirat prima, & quæq; aliæ po
ſteriores ſubordinatæ ſubſtitutiones, l.ex fa
cto.§.fin.ff.ad Trebell.l.1.C.de cond.inſer.
cum pluribus ſimilib.& in ſpecie ſic tradidit
Oldr.in ſuo famoſo conſilio 21.Thema tale
eſt, & in ſuo conſ.141.ubi adducit rationẽ,
ne plus habeat ulterior, quã proximior ſub-
ſtitutus, contra textum in l. Publius.§.1.ff.
de cond.& dem. & Oldradi deciſionem ſe-
quuntur communiter vbiq; Doct. vt per Ri
pam in d.§.fi. Iaſ.in l.in ſubſtitutione.ff.de
vulg.& in l.ſi mater.C.de inſti.& ſubſt.& in
ſpecie oẽs ſubſtitutiones euaneſcere tradi-
dit Pau.Ca.conſ.411.col.vlt.in primo, An-
char.conſ.137. Alex.conſ.59.col.3.verſi.4.
probatur, in 3.& 139.in 6.Soci.ſen.conſil.
62.nu.11.in 3.Pariſ.conſil.18.col.2.& 44.
col.1.in 2.Natta conſ.200.col.2.nu.5.& 6.
Ruin. 102.nu.12.in 2.Rota Rom. apud Ri
min.iun.conſ.531. nu.44.& 535.num.73.
Cæphal.conſ.17.nu.10.& 168.nu.14.

Fortius hæc vera ſunt in alia ſpecie cõdi-
tionis, ueluti cum ſcriptum eſſet, & ſi hæres
meus deceſſerit inteſtatus, ſubſtituo, &c.nã
eo decedente cum teſtamento, expirant ſub
ſtitutiones factæ, quotquot ſint. idem in alia
conditione voluntaria, ueluti ſi hæres meus
non ſtuduerit in legibus, nam illa conditio,
ſi ſine filijs, recipit ulteriorem dubitatio-
nem. quid ſi filij poſtea ſine filijs decedant,
an ſubſtitutiones uires aſſumant, de qua
materia, abunde ſcripſi in Articu. 29.num.
22.& 23.

29 Cæterum aduertendum eſt, ꝙ conditio
hęc, ſi ſine filijs, extinguit ſubſtitutiones ſub
ordinatas ſub illa conditione, ſed nõ illam,
quæ non ſub ea, ſed ſub alia facta fuit. exem
plum, dixit teſtator, filium mihi inſtituo, cui
ſubſtituo poſt mortem ſuam filios, & quoſ-
cunque maſculos ab eo deſcendentes in in-
finitum, & ſi filius meus deceſſerit ſine filijs
maſculis, ſubſtituo fratrem meum cum om-
ni ſua poſteritate maſculinã: deficientibus
autem tam maſculis filij mei, quàm etiam
fratris mei, ſubſtituo filias meas, & earum
deſcendentes, uel Eccleſiam. hoc caſu, licet
exiſtentia filiorum ex filio, videatur operari
extinctionem de ſubſtitutione fratris, iuxta
illud Oldr.conſilium 21.non tamen opera-
tur extinctionem de ſubſtitutione filiarum,
& Eccleſiæ, quia ſubſtitutio hæc non fuit fa
cta ſub illa conditione, ſed eſt ſubſtitutio de
per ſe facta ſub alia conditione, ſcilicet de-
fectus omnium maſculorum, qua quando-
cunque uerificata, pura redditur ſubſtitutio
filiarum, uel Eccleſiæ, & ex tunc deficienti-
bus omnibus maſculis, aperitur locus huic
vltimæ ſubſtitutioni, & maxime quando
appoſita fuiſſet dictio quandocunque. ſic in
ſpecie declarauit & recte, Pariſ. conſilio
18.num.44.in ſecundo, adducit ſcripta per
Socin.in l.ſolemus.ff.de condit. & demon.
& in ſpecie conſuluerunt Alexan.conſil.43.
colum.3.in 3.& conſilio 53.columna vlt.in
6.& conſilio 101.columna 3.in 7.Dec.con
ſilio 480.num.6.585.in fine, & 594.nu.6.
Ruin.conſilio 115.num.5.132.columna 2.
133.columna prima, in 3.Corn. conſi.226.
columna 3.in 4.Socin.iun.conſilio 114.co
lumna 4.in primo, Crauetta conſilio 226.&
Hier.Gabriel. conſilio 117.columna ſecun
da, & per totum illud conſilium, ubi ſub nu
mero 34.refert etiam elegãs conſilium Bal.
279. Factũ tale proponitur, in primo, quod
etiam prius ad hoc ponderauit Socin. iun.
conſilio 42.numero 18. in primo, & ego il-
lius memini in Articulo 12.numero 16. Ex
qua declaratione rurſus confirmo malè con
ſultum per Ruin. & Alciat.in cauſa de Bar-
dis de Aluernio, ut retuli ſupra, ſub nu.10.

30 Sed & præterea, ex ea declaratione infe-
ro, non eſſe tutam deciſionem Ancha.dicto
conſilio 137.nam in caſu ſuo teſtator inſti-
tuerat Mengutium filium ſuum, & eo dece-
dente ante ipſum teſtatorem, ſubſtituerat fi
lios ipſius Mengutij. Et ſi contingeret Men
gutium & filios Mengutij decedere ſine fi-
lijs, ſubſtituerat pauperes: decidit ipſe, quòd
ex quo Mengutius ſuperuixit patri, quam-
uis Iacobus Mengutij filius poſtea deceſſe-
rit ſine filijs, non eſſe locum ſubſtitutioni
ad fauorem pauperum, quia pauperum ſub-
ſtitutio ex ui continuatæ ſcripturæ uideatur

facta in caſu, quo Mengutius patri ſuper-
uixiſſet, qui quidem alias non euenerat, &
ſimpliciter ſequitur Crauet. conſilio 205.
numero 5.

Infero ēt dubitabilem admodum eſſe cō
31 ſultationem Menoch.d.conſil. 399.ubi ſub
nu. 16.& 17. iuuatur auctoritate Anchar.&
Crau. Nam in caſu ſuo teſtator Camillū ne
potem ex fratre hæredem inſtituerat, cui in
hæc uerba ſubſtituerat, & ſi & quandocūq;
deceſſerit Camillus ante mortem ipſius te-
ſtatoris, tunc eidem eius filios legitimos &
naturales inſtituit,& ſubſtituit,& ſi nullis re
lictis filijs,tunc ad proximiores in gradu di-
cti hæredis ex linea maſculina, & ſi ex dicta
linea nulli extarēt, tunc ad montē Pietatis
perueniat,decidit ipſe, ſuperuiuente Camil
lo poſt teſtatorem, expiraſſe ſubſtitutiones
de proximioribus,& de monte: niſi ſaluādo
deciſiones iſtas omnes, dicamus Pariſ. lo-
qui in ſubſtitutione abſolute facta,Anchar.
vero, Crau.& Menoch.in ſubſtitutione fa-
cta per copulam,de cuius natura eſt coniun
gere copulata cū ſuis qualitatibus, ſicuti di-
xi in Art.ſeq.num. 19.& quia in caſibus An
char.& Menoch.ſubſtitutiones de pauperi-
bus,& de monte,accipiendæ uidentur in ca
ſu, ubi ille cui ſubſtituti erant, ſucceſſiſſet,
ad dicta in Artic.12.nu.19.

Difficultas maxima eſt, cū conditio ſine
32 liberis fuit adiecta primo,uel alteri ſubſtitu
to,cui commodū ſuccceſſionis quæſitū non
fuit, an defectus illius conditionis excludat
ſequentē ſubſtitutū.exemplum, dixit teſta-
tor,filium meum hæredem inſtituo,& quan
docūq; deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Titiū,
& ſi Titius deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Ca
ium.pone,Titius deceſſit cū filijs, ſuperſtite
filio hærede: filius autē inſtitutus ſine filijs:
dubium eſt, an Caius vti ſubſtitutus in locū
Titij per vulgarē,in fideicommiſſo,ſuccede
re poſſit filio,an uero ſubſtitutio de Caio ex
pirauerit defectu conditionis, quia Titius
cum liberis deceſſit.& pro excluſione ſubſti
tuti adducitur,quia hæc conditio adiecta in
vulgari directa in hæreditate excludit ſequē
tem ſubſtitutum: quamuis ille,qui cum libe
ris deceſſit, commodum hæreditatis nō per
ceperit, ut dictum fuit ſupra,ſub nu.9.idem
quoque videtur in compendioſa continen-
te plures fideicommiſſarias,& plures vulga-
res in fideicommiſſo. Et nota, quia hæc no-
ſtra quæſtio de neceſſitate prēſupponit vul-
garem in fideicommiſſo. poſſent etiā ſubſti
tutiones ſubordinatæ,ſic eſſe conceptæ,per
verba obliqua, & poſt rē acquiſitam, ut ſint
merę fideicommiſſariæ: ad dicta ſupra, nu.
19. in quæſtione igitur propoſita, Bal.conſ.
254. Titius inſtituit, in primo expreſſe re-
ſpondit contra ſubſtitutum, quamuis pium
locum: nam in caſu ſuo, teſtator inſtituerat
ſororē, & ſorori, ſi ſine maſculis decederet
ſubſtituerat Bertam filiam ſororis, & ſi Ber-
ta decederet ſine filijs, ſubſtituerat cauſam
piam: deceſſit Berta cum filijs,ſuperſtite ma-
tre hęrede,quę poſtea decesſit ſine filijs, fuit
dubitatū,an filiorū Bertę exiſtentia exclude
ret ſubſtitutam cauſam piā. fuit reſponſum
pro affirmatiua,tum ex defectu conditionis
voluntariæ,tū quia teſtator filios Bertæ ſub-
ſtituto prætulit, l.Lucius.ff.de hær.inſti.nec
obſtare, quòd filij non ſint diſpoſitiue uoca-
ti,nec ſuccederent in hæreditate per tex.cū
gloſ.in l.filiusfamilias.§.cum quis. ff.de leg.
1. idem in terminis conſulendo firmarunt
Cor.conſ.180.in ſec.dubio,nu.3.vol.4.So
cin.ſen.conſ.218.in ſec.dub.lib.2. Bertran.
conſ.365.in primo,quem ad hoc ſubdubius
tamen retulit Ripa in l.centurio, num. 51.
ſed illū explicite in his terminis ſecutus fuit
Alciat.conſ.44.num.51.lib.9.

33 Huic etiam ſententiæ adhærere videntur
Auctores relati ſupra, nu.7.tenentes in vul-
gari concepta in hæreditate ſub illa condi-
tione ſi ſine filijs, primo inſtituto deceden-
te cum filijs, licet non ſint diſpoſitiue uoca-
ti, ſequentes ſubſtitutos defectu conditio-
nis excludi, nam nulla probabilis ratio dif-
ferentiæ uidetur poſſe conſtitui inter ſubſti
tutum primo inſtituto,& beneficiato, & in-
ter ſubſtitutum ſecundo, uel tertio. item
quia de fideicommiſſaria contenta in com-
pendioſa, idem iudicium conſtituendum
eſt,pro ut de vulgari, ratione æqualis deter
minationis, per reg.in l.iam hoc iure. ff. de
uulg.Huius quoque opinionis fuit Ange.in
l.1.ff. de vulga. nam inſtituto hærede, & ei
ſubſtituto Titio, & ſi Titius deceſſerit uiuo
teſtatore ſubſtituto Caio, concludit, mo-
riente Titio poſt mortem teſtatoris, non de
lata ſibi ſucceſſione,Caiū defectu conditio-
nis excludi, quia Titius nō deceſſerat uiuo
teſtatore,idem uoluit determinando Ange.
ipſe in l.quamdiu.ff. de acq.hæred.ubi limi
tat doctrinam illam Barto. in caſu, quando
Sempronius fuiſſet ſubſtitutus Titio ſub a-
liqua extrinſeca conditione, quæ non ad-
ueniſſet, nam dicit defectu conditionis
Sem-

Sempronium nō poſſe ſuccedere,refert So-
cin.d.conſ.140.nu.9.in primo. Alex.conſ.
1.nu.14. in 1.& huius opinionis fuit quoq;
Alex.conſ. 109.col.1.uerſ.fuerunt ēt,in 2.

34 Rurſus pro iſta ſententia concurrit: nam
cum fideicommiſſum præſtandum tertio,
non habet locum in ſecundo, qui dare iuſ-
ſus fuerat, remanet apud hæredem cum o-
nere præſtandi illi tertio, ſicuti ſupra dixi-
mus, nu.22.per tex.in l.unica.§.pro ſecun-
do, & in pluribus partibus illius legis.C.de
cad. toll. & remanet ſub illis met conditio-
nibus, pro ut ſecundus præſtare tenebatur.
ſic in ſpecie concludit Pau. Caſt.conſ.152.
præſens,col.4.verſ.His tamē, in 1.ubi addu
cit,quod ita eſt de natura translationis one
ris legatorum de perſona ad perſonam, ut
fiat ſub eadem cōditione,per tex.in l.Caio,
in princ. ff.de alim.& cib.leg.in l.peculiū.§.
fin.ff.de leg. 2.vbi Bar.notat, quòd ſi teſta-
tor relinquat fideicommiſſum poſt mortē
Titij hæredis ſcripti, & cōtingat hęreditatē
deuolui ad venientes ab inteſtato, Saluis le
gatis, & fideicommiſſis, ueluti in caſu au-
thent. ex cauſa. C.de lib. præter. fideicom-
miſſum non debebitur niſi poſt mortem il-
lius ſcripti,& idem firmauit Bart. in d.auth.
ex cauſa, col.antepen.& in l.filio præterito,
col.item antepen.ff.de iniuſto teſt. & ſequū
tur cōiter Doct.vtrobiq;,Bal.& Sal.in l.mul
tum,col.3.C.ſi quis alt. vel ſibi, Pariſ.conſ.
60.nu.55.in 2.Hier. Gabriel. conſ.111.la-
tius dixi in Artic. ſequente, nu.79.& infra.
Adeo ut licet fideicommiſſum remaneat ad
onus hæredis, prēſtandum tertio, remanet
ſub illis conditionibus ſub quibus tertius il
le tenebatur: ideo ad illas purificandas in-
ſpicitur euentus ex perſona ſecundi, ac ſi il-
le ſucceſſiſſet, & ſic in ſpecie vltra Pau.Ca.
cenſuit Alciat. conſ. 44.nu.53.& conſ.46.
nu.13.lib. 9. Ruin. conſ.175.nu.4.& 5. in
2. ſic & legata relicta ab inſtituto ſub certa
conditione, cenſentur repetita à ſubſtituto
vulgari ſub eadem conditione.l.cum pater.
§.ab inſtituto.ff.de leg.2.

35 Sed tamen prēmiſſis non obſtantibus, cō
trarium fuit deciſum per grauiſſimos aucto-
res,in compendioſa plurium graduum cōti-
nente vulgarem, in fideicommiſſo, & ſic di-
xerunt fuiſſe de mēte Bar.in d.l.quandiu.in
exemplo per eum poſito,dum indiſtinctè lo
quitur non diſtinguendo,an deceſſerit cum
filijs,vel ſine filijs, Titius ille primo ſubſtitu
tus.ſic enim in eodem caſu conſulti reſpon-
derunt, Paul.Ca.d.conſ.152.Raph.Cuma.
conſ.121.Gherardus, ubi fertur idem reſpō
diſſe Raph. Fulgoſ. & Florian.de S. Petro,
idem in alio eodemque caſu reſponderunt,
Philip.Dec.conſ.427.& Soci.iun.conſ.42.
in primo,& in eodem vol.conſ.114.nu.28.
Alci. conſ.39.nu.4.59.nu.9. & conſ.88.li.
9.Crau.conſ.283.per totum, & D. Mantua
conſ.146.in 2.Petr.Rebuff.conſ.173. præ-
ſertim ſub num. 14.

Pro iſta ſententia Paul. Caſt.in d.conſil.
152.col.2.adducit,nempe conſiderat, in cō
pendioſa, de qua agitur, ineſſe vulgarē inter
gradus ſubſtitutorum, & ita præſupponitur,
& eſt veritas, declarando ut dixi ſupra, niſi
eſſent meræ fideicommiſſariæ indictæ poſt
acquiſitum commodum.

36 Secundò aduertit,ꝙ conditio non eſt o-
nus, ſed releuamē ex parte grauati, ex parte
autem ſubſtituti,onus eſt,quia ſi nō implea-
tur,excluditur: ſicuti declarauit Bart.in l.il-
lis libertis.ff.de cond. & dem. quamobrem
concludit, quòd ſecundo ſubſtitutus,ſubla-
to primo ſubſtituto de medio, per vulgarē
ſubrogatur in locū illius, & hæres grauatus
reſtituere primo ſubſtituto,tenetur reſtitue-
re ſecundo,qui in eius locum ſubijcitur: nec
videtur conſideranda illa conditio,ſi ſine li
beris, quia fuit adiecta ad releuādum primū
ſubſtitutum, caſu quo in eius perſona ſubſti
tutio locum habuiſſet: cōditio autem ſi ſine
liberis adiecta hæredi grauato in cōpendio
ſa ad eum releuandum, quia eſt onus primi
ſubſtituti, hęc quidē ſicut primum excludit,
ſequētes quoq; a maioritate rationis exclu-
det,ſicuti abunde dixi ſupra,nu.28.& nu.7.
& in propoſito, quòd conditio ex parte gra
uati ſit releuamē, ex parte autem honorati,
ſit onus,poſt Barto.& Paul.ſupra relatos, ſic
quoq; tradiderunt Aret.conſ.1.col.2. Alci.
conſ.47.nu.3.lib.9. Præterea conſiderat, ꝙ
conditio illa,ſi ſine filijs, videtur adiecta in
fideicōmiſſo,caſu quo,ſubſtitutus rem habe
ret,quia eo caſu propriè conuenit,nō in vul
gari,quia non eſt de eius natura,& rationes
Pau. Ca.& eius deciſionem probauit Crau.
conſ.283.col.pen.& ad dicta ſupra,nu.9.re
ſpondet, ut procedant, cum conditio ſi ſine
filijs,deficit in eo gradu, ex quo quis admit
ti vult,ſecus ſi in alio gradu.Cum.vero in di
cto cōſ.121.Dec.conſ.427.& Soc.iun.d.cō
ſil.42.in 1.magis fundāt opinionē ſuā in vo
lūtate teſtatoris,vt ſcilicet uoluerit filios pri
mi ſubſtituti operari excluſionē ſubſtituto-

rum poſt, in fideicommiſſaria poſt rem quæſitam, nõ in vulgari, quæ locum habet in caſu hæreditatis non quæſitę, & ideo in vulgari faciẽdam eſſe extenſionem de caſu ad caſum, per quem idem uoluntatis effectus ſequatur. ad notata in l. Gallus. §. & quid ſi tãtum. ff. de lib. & poſth. Addo ego pro iſta ſententia aliam rationem, nã conditio adiecta vni gradui, non cenſetur repetita in alio gradu, ſed ſuum reſpicit gradum, l. ſub conditione. ff. de hæred. inſtit. l. quę conditio, in 2. reſponſo, & ibi notatur. ff. de cond. & dem. l. 3. §. fin. ff. de lib. & poſth. dixi in Arti. ſequẽte, nu. 48. igitur conditio ſi ſine liberis, adiecta in ſecundo gradu, uel in tertio, multominus retrahenda erit ad præcedentem gradũ.

37 Paſſus, uti ex prædictis conſtat, eſt valde difficilis. Reſolutiue tamẽ dico prius aduertendum eſſe, an filij poſiti in conditione, ex voluntate teſtatoris, ob aliquam legitimam coniecturã poſſint uideri uocati, uel ex conſuetudine, & obſeruantia iudiciorum in eo loco, pro ut ſub hoc Ser. Dominio, & hoc caſu, de eis pro ut de ſubſtitutis iudicãdum foret, ac idcirco ſubſtitutum excluderẽt, ſic optimis rationibus concludit Hier. Gabr. conſ. 115. col. 3. ubi repræhendit Curt. iun. conſ. 96. aliter tenentem. Secundo, poſito ꝙ non eſſent diſpoſitiue uocati, aduertẽdum foret, an ſucceſſio inteſtati, in illis bonis, filijs ipſis deuoluta foret, & eo caſu, uis conditionis, & uotum teſtatoris, qui eos ſubſtituto prætulit, multum prodeſſet filijs ad excludendum ſubſtitutum, & ſic in his terminis cenſuit Bal. d. conſ. 254. Alcia. conſ. 87. lib. 9. & ultra hos, Soci. iun. conſ. 106. nu. 21. & 22. in 1. ubi adducit notata a Bar. in l. ſi mater. §. 1. ff. de vulg.

38 His ceſſantibus, ſubſtituti cauſam potiorem eſſe crederem, pro quo iudicatum fuiſſe ſecũdum ſuum, & Philippi Decij conſilium retulit Socin. iun. d. conſ. 94. nu. 50. in 1. Et in hanc opinionem adducor, quia in materia hac principaliter conſiderandum eſt, an venerit caſus ſubſtitutionis ex parte hęredis grauati, & reſtitutio facienda eſt primo ſubſtituto, ſi fieri poteſt, ſin autem ſecũdo, quãuis ſecundus ſuccedente primo ex aliquo conditionis defectu remanſiſſet excluſus. Rota in antiquis, ſub Rubr. de teſtamen. deciſ. 9. alias 867. ubi ita decidit.

Vtrum autem diſtinguẽdum ſit inter meram fideicommiſſariam, per plures gradus ſubordinatam, & inter fideicommiſſariam ſucceſſiuam, cui uulgaris inſit inter gradus, ſicuti diſtinxit Pau. Ca. d. conſ. 152. & retuli ſupra, num. 34. cogitandum eſt, nunc non determino.

39 Hæc autem concluſio indubitanter procederet, cum ultra ſubſtitutionem, concurreret, quòd ille ſubſtitutus foret coniunctus: nam licet ex ſubſtitutione uenire nequirẽt vti caducata per defectum cõditionis, caperet tamen uti coniunctus per ius accreſcendi, ſic in ſpecie Alex. d. conſ. 109. in 2. ubi legato relicto Antiſpæ; & Albinæ, & eis uiciſſim ſubſtitutis ſi ſine filijs decederent, defuncta Antiſpa in uita teſtatricis relictis filijs, & propterea caducato legato in eius perſona, q̃uis Albina ex ſubſtitutione ſuccedere non poſſet ob conditionis defectũ, quia Antiſpa cum filijs deceſſerat, poterit tamen Albina per ius accreſcendi portionem aſſequi, quia ſublato ſubſtitutionis iure, non tamen deficit ius accreſcendi ex coniunctione proueniens. l. pen. in ſecun. reſponſo. ff. de iniuſto teſt. late Bar. in l. re coniuncti. col. 12. verſic. ſed circa hæc. ff. de leg. 3. & eſt ueriſſima concluſio, tetigi in Artic. 9. nu. 13.

40 Hactenus uidimus de conditione extrinſeca, ſi ſine filijs. Quæro, quid in alia conditione, ſi teſtator dixerit, filium mihi hæredẽ inſtituo, cui ſine filijs decedenti ſubſtituo Titium, & ſi Titius mihi ſucceſſerit, ſubſtituo poſt eius mortem filios, & deſcendẽtes ab eo: pone Titij ſubſtitutionem caducatã, quia filio prædeceſſerit: vtrum aliæ ſubſtitutiones ſint factæ caducæ. Pro ſolutione aduertendum eſt, quòd ſi teſtator hæredem inſtitutum per uerba obliqua rogaſſet de reſtituendo bona ſua, uel aliqua uel omnia, ſub conditione ſi ſibi ſuccederet, eo non ſuccedente, quia ſubſtitutio prima eſt fideicommiſſaria, periret utique, & omnes aliæ ſubordinatæ poſt eam, per regulam in l. ſi nemo. ff. de regul. iur. in l. ſi nemo. ff. de teſtam. tut. & in l. eam quam. C. de fideicom. & ſic plene in eodem caſu conſuluerunt Alexan. conſil. 1. in primo, Corn. conſ. 199. num. 10. & 11. in 2. & dixi ſupra, nu. 19. Aliquando uero cõditio, ſi hęres mihi erit, ſi ſucceſſerit, nõ fuit adiecta primo inſtituto, ſed ſubſtituto per compẽdioſam, qui poſtea grauatus fuit per fideicommiſſariam ſubordinatam plurium graduum, & hoc caſu eo non exiſtente hærede deficere omnes illas ſubordinatas ſubſtitutiones, reſponderunt Ioan. An. Anguſc. conſ. 55. in 6. Roland. conſ. 58. nu. 55. & 56.

& 56. & conſ. ſeq. nu. 20. in 3. adducũt, quia qualitas in ſubſtitutione adiecta deficit, ergo & quoq; qualificata ſubſtitutio, l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxal. l. Titius, ff. de teſt. mil. & ſic in ſpecie argumẽtantur Alex. d. conſ. 1. col. 4. Cor. d. conſ. 99. nu. 11. & 12.

41 Secundo, quia conditio illa, ſi mihi hęres erit intelligiť de effectuali ſucceſſione, adeo ut non ſufficiat illum eſſe hæredem ſcriptũ, l. 3. §. ſi quis ita, & inde notant Bart. & Imo. ff. de hæred. inſtit. & l. ſi in diem, ubi Bar. & alij. ff. de cond. & dem. Dec. in l. hæredem, ff. de reg. iur. & in conſ. 633. col. 2. & 635. col. 3. Socin. ſen. conſil. 91. num. 3. in 1. dixi in Artic. 32. nu. 5.

Sed contra in his terminis reperio conſultum fuiſſe a Curt. iun. conſ. 83. col. 1. & 2. & Socin. iun. conſ. 114. nu. 25. & 26. in 1. quibus in locis plurimum nituntur ex mente teſtatoris. Nec obſtare conſilia Alex. & Corn. ut ſupra aduerti, & horum opinio roborari uidetur ex eo, quòd non capiente titio res remaneat penes hæredem cum onere præſtandi fideicommiſſa illis, quibus Titius ipſe dare grauatus fuerat, d. l. vnica §. pro ſecundo, & latius dixi ſupra, nu. 22. Sed nec ratio iſta aliquid iuuat: nam tex. in d. §. pro ſecundo, loquitur in relictis ab illo caducato, ſimpliciter: ſecus cum relicta ſunt conditionalia, & defectu conditionis excluduntur. Vnde iura illa non ſuffragantur: quia diſpenſant in caſu tantum, quando relictum ab hęrede in perſona Titij, efficitur caducum, ut hæres onera iniuncta Titio præſtare teneatur: non autem, cum ulterius, onus Titio iniunctum deficit alio reſpectu, ſcilicet ob conditionis defectum, quia alia ratio operatur defectum illius grauaminis: diſpenſatio autem circa unum defectũ non ſupplet & alium, Bar. in l. cum propter, ff. de leg. præſtan. & hanc ueriorem credo, & deciditur ex dictis ſupra, num. 13.

42 Reſtat ut uideamus, quid in tacita conditione a lege ſubintellecta, in materia l. cum auus, ff. de cond. & dem. l. generaliter. §. cum autem. C. de inſt. & ſubſt. & l. cum acutiſſimi. C. de fideicom. exemplum, parens inſtituit duos filios, puta, Titium, & Seium, in ſeparatis portionibus, poſt mortem Titij ſubſtituit Seiũ; & poſt mortem Seij, locum pium: vulgariter, & per fideicommiſſum: nõ eſt dubium, in his ſubſtitutionibus ſubintelligi tacitam conditionem, ſi ſine filijs, ad iura ſupra allegata, ponamus, Seium prædeceſſiſſe Titio, ante rem ſibi quæſitam, relictis filijs, Titium uero, poſtremò deceſſiſſe nullis relictis filijs, an pius locus ex ſubſtitutione ſuccedet. ſi enim Seius ſine filijs deceſſiſſet, abſque dubio locus pius per vulgarem ſuffectus in locum Seij admitteretur ad ſuccedẽdum per fideicommiſſum Titio vltimò ſine filijs morienti, ad dicta ſupra, nu. 3. & 4. hic caſus punctualiter euenit ſuper teſtamento olim magnanimi & Illuſtriſ. Bartholomæi Coleoni Bergomẽſis, Capitanei Generalis Sereniſ. Venetorum Dominij, ſuper quo, ex facto conſulti quatuor lumina iuris, Philip. Dec. Ruin. Curt. iun. & Socin. iun. reſponderunt pro loco pio, & eorum conſilia habentur in ſuis voluminibus, Dec. 416. Rui. 106. in 2. Cur. iun. 33. Soci. iun. 100. in 1. adducunt, quia locus pius capit uti ſubſtitutus Titio, qui ſine filijs deceſſit. Nec obſtare, quòd Seius filius primo ſubſtitutus deceſſerit cum filijs, nam filij Seij tunc obſtarẽt, ſi Seio fuiſſet quæſita ſucceſſio, nam locus pius tũc per fideicõmiſſariã a Seio, ſeu eius hæredib. peteret, unde ei obſtaret filiorũ Seij exiſtẽtia, ob tacitã conditionẽ a lege ſubintellectã, d. l. cũ auus, d. §. cum aũt, & d. l. cum acutiſſimi.

Nec etiam obſtare, quòd iſta tacita con-
43 ditio habeatur perinde ac ſi fuiſſet expreſſa: & ſi expreſſa fuiſſet, feciſſet conditionem ad excluſionem loci pij, tam in fideicommiſſaria, quàm etiam in vulgari, ad ea, quæ dixi ſupra, nu. 32. & infra. nam reſpondent, ꝙ tacita conditio, ſi ſine filijs, ſubintellecta in caſu illorum iurium procedit in fideicommiſſaria, de qua ſpecialiter iura illa loquuntur, non autem locum habent in vulgari, ſicuti ex communi poſt gloſ. Alber. & alios cõcludit Seuerin. in d. §. cum autem, Soci. in rep. d. l. cum auus, nu. 18. & ego plene declaraui in Artic. 34. nu. 92. vnde inſtituto filio, & ei vulgariter ſubſtituto Titio, ſi filius quoquo modo hæres non erit, Titius ſuccedet, nec filij ex filio ex ui ſubintellectæ cõditionis impedimentum facient, ex communi ſcribentium intentione, ideoque in illa vulgari, facta de loco pio, in locum Seij, non ſubintelligitur tacita conditio, ſi ſine filijs, ad excluſionem ipſius pij loci, ac idcirco ceſſat argumentum de conditione in vulgari expreſſa: tunc enim cõditio ineſt ex teſtatoris expreſſa ordinatione. Nõ ẽt obſtare, ꝙ licet in vulgari expreſſa, non ſubintelligatur tacita cõditio, ſi ſine filijs, ſecus tñ ſit in vulgari cõtẽta in cõpendioſa, ſub uno uerborũ cõpen

dio cum fideicommiſſaria, ut utriuſq; æqualis ſit determinatio, ad l. iam hoc iure. ff. de vulga. pro ut ſic decidit Soci. in d. l. cũ auus, nu. 19. & 20. Nam reſpondẽt, dupliciter, primo doctrinam illam non eſſe recipiendam, quia vulgaris in compendioſa ſecũdum ſui naturam operatur, ac ideo pro ſui natura ceſſat repetitio conditionis, & hæc receptior eſt contra Socin. ſicuti expoſui d. Artic. 34. nu. 94. Secundò reſpondẽt, quòd in illa ſpecie agebatur de expreſſa vulgari, quia teſtator ſubſtituerat vulgariter, & per fideicommiſſum. Et horum traditio locum quoq; haberet, ubi ex conſuetudine, filij poſiti in conditione teſtatoris, cenſerẽtur diſpoſitiue uocati. Nam in tacita conditione legali, citra verbum teſtatoris, filij in conditione poſiti ad terminos dictarum legum, non intelligũtur diſpoſitiue uocati, ſicuti ex communi dixi in Artic. 28. nu. 6. Immo in diſpoſitione legis, ubi filij in expreſſa conditione ponuntur, ut non ſint diſpoſitiue uocati, in ſtatuto de lucro dotis, ſi uxor ſine filijs prædeceſſerit, fatentur communiter Doctores, vti dixi, in eodem Artic. num. 31.

Conditio ſeu qualitas, an & quando videatur repetita: item & onera legatorum & fideicommiſſorum. Clauſula in principio, vel in medio, aut in fine poſita, quando referatur ad omnia capitula vel ad aliqua.

SVMMARIVM.

1 *Repetitionis natura, quæ ſit.*
2 *Relationis natura, qualis ſit.*
3 *Conditio adiecta inſtitutioni videtur repetita in legato eidem relicto poſtea.*
4 *Niſi in alia ſcriptura fuiſſet relictum, veluti in codicillis.*
5 *Vel niſi legatum præcedat inſtitutionem conditionalem.*
6 *Fallit etiam cum legatum relinquitur à ſecundo gradu.*
7 *Conditio adiecta in fideicommiſſaria uniuerſali, videtur repetita in ſubſtitutione vulgari de eadem perſona in eadem hæreditate facta.*
8 *Conditio adiecta inſtitutioni, non videtur in perſona eiuſdem repetita in ſubſtitutione vulgari facta in portione cohæredis.*
9 *Conditio uiduitatis adiecta in inſtitutione an videatur repetita in fideicommiſſaria reciproca inter vxorẽ, & alios cohæredes.*
10 *Repetitio qualitatis, & conditionum, in vltimis voluntatibus pendet a voluntate diſponentis.*
11 *Conditio adiecta in vno legato, non intelligitur repetita in alio, de alia re, etiam eidem perſonæ, in eodem teſtamento relicta.*
12 *Fallit, cum oratio ſequẽs, aut præcedens, eſſet imperfecta ratione verbi.*
13 *Hoc tamen caſu qualitas adiecta in oratione imperfecta non refertur ad ſuperiorẽ.*
14 *Conditio ſeu qualitas, quæ non ſit vniformis, non cenſetur repetita.*
15 *Hoc amplius dictio, repetitiua eſt.*
Repetitiuæ dictiones referunt conditiones adiectas in primo relicto ad ſecundum, & è contra.
16 *Et plura referuntur de effectu dictionis repetitiuæ.*
17 *Amplius dictio, cuius ſit virtutis.*
18 *Dictiones, vltra, præter ſupra, pro ſui natura includunt.*
19 *Plus, comparatiue ſtat, & de eius natura.*
20 *Et etiam dictio, ſtat repetitiuè, & augumentatiuè.*
21 *Alius, repetit pro ſui natura, & de ſimilibus dicit.*
22 *Zanchi traditio, in rep. §. Cum ita. nume. 1265. improbatur.*
23 *Dictio, vt ſupra, relatiua & repetitiua eſt.*
24 *Relatiuum, quis, repetit, & reſtringit.*
25 *Pronomina demonſtratiua, repetunt & relationem perſonalem faciunt.*
26 *Repetitio inducitur, cum rationis idẽtitas, & diſponentis uoluntas ſuadent.*
27 *Item quando non facta repetitione actus redderetur nullus.*
28 *Item quando reſultaret abſurdum aliquod.*
29 *Copulata & coniuncta ſcriptura arguit & inducit repetitionem qualitatum.*
30 *Subrogatum aſſumit qualitates præcedentis diſpoſitionis, in cuius locũ ſubrogatur.*
31 *Conditio adiecta uni ex pluribus rebus legatis in eadem oratione, intelligitur repetita in alijs rebus, dumtamen vniformiter conuenire poſſit.*
32 *Legata res eidem bis in eodem teſtamento, quemadmodum debeatur.*
33 *Cõditio adiecta in relicto ab uno hæredum, non trahitur ad aliud relictum eidem perſonæ ab alio hærede.*

Repetitio

34 *Repetitio qualitatum & conditionum ceſſat de vno relicto ad aliud, cum ob aliquam circumſtantiam appareat de diuerſitate rationis, & de cauſa non repetendi.*
35 *Veluti cum difformiter, & non per eundem modum, conuenit.*
Conditio, quæ non vniformiter conuenit, non poteſt videri repetita.
36 *Vel quando ſpecialis qualitas in ſecundo relicto reperiretur adiecta, prouiſio ſub certa qualitate impedit repetitionem præcedentis qualitatis.*
37 *Aut cum facta repetitione ſequens relictum vitiaretur.*
Conditio repetita non videtur, quæ actum vitiaret.
38 *Item quando non eſt eadem ratio.*
Conditio non repetitur, quando non eſt eadem ratio.
39 *Idem eſt quando facta repetitione reſultaret aliqua abſurditas, aut repugnantia.*
40 *Vel quando per repetitionem reſtringeretur diſpoſitio late pro ſui natura interpretãda.*
41 *Item quando agitur de ijs, quæ demonſtrationis cauſa adiecta fuere.*
42 *Idem eſt, cum verborum proprietas non patitur.*
43 *Similiter, quando conditio expreſſa in ſuo principali nihil operatur.*
Conditio tacita, quæ ex legis diſpoſitione inerat, nõ ſubintelligitur in alia diſpoſitione.
44 *Vel quando conditio pro ſui natura eſt limitata ad perſonam vnius.*
45 *Item quando qualitas inſeritur in vno capitulo ad qualificandum illam diſpoſitionem.*
46 *Vel quando intentio diſponentis verificatur in qualibet parte non facta relatione præcedentis qualitatis.*
47 *Item quando diſpoſitio habet propriam, & ſpecialem determinationem.*
48 *Vel quando in alia ſcriptura facta fuiſſet diſpoſitio.*
Fallit cum inſerta forent verba repetitiua.
49 *Codicilli trahuntur ad teſtamentum, nec per codicillos teſtator cenſetur receſſiſſe à diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis.*
50 *Repetitio qualitatis adiectæ in actu nullo non fit ad actum validum.*
Actus, qui ſit nullus, non præſtat argumentum ad actum validum.
51 *Teſtamentum reuocatum non præſtat argumentum ad ſecundum validum, declarando vt ibi.*
Voluntas, qualis ſit declaratur etiam ex actu nullo.
52 *Clauſula acceſſoria ad vnam perſonam non trahitur ad aliam.*
53 *Repetitio in dubio non eſt facienda.*
54 *Repetitio conditionis, qualitatis, aut oneris legatorum, an & quando fieri poſſit de vna perſona, ad aliam perſonam.*
55 *Conditio caſualis aut mixta, adiecta inſtituto, non afficit ſubſtitutum.*
56 *Conditio poteſtatiua in hæreditate adiecta primo, non afficit ſubſtitutum ex multorum opinione.*
57 *Secus in legatis.*
58 *Auctor autem dicit, repetitas videri conditiones adiectas primo etiã in perſonã ſubſtituti, tã in legatis, quàm in hæreditatib.*
59 *Legata & fideicommiſſa relicta à primo, cẽſentur repetita à ſubſtituto.*
60 *Limita vbi onus nominatim fuit primo iniunctum.*
Nominatim onus vni iniunctum non cenſetur repetitum à ſubſtituto.
61 *Sublimita in relictis ad pias cauſas.*
Pias ad cauſas relicta à primo ſemper cenſentur repetita à ſubſtituto.
62 *Limita in pro non ſcriptis.*
Pro non ſcripta tranſeunt ad ſubſtitutum ſine onere.
63 *Quid autem ſit in hæreditatibus pro nõ ſcriptis ample diſcutitur.*
64 *Limita, vbi ſubſtituto fuit aliud onus iniunctum.*
65 *Fideicommiſſarius vniuerſalis tenetur ad legata hæredi iniuncta.*
66 *Limita itẽ, vbi alia eſt cauſa legãdi à primo diuerſa à ſubſtituta. fallit ĩ alimẽtorũ cã.*
67 *Alimentorum fauore repetitio conceditur, quæ aliàs non permitteretur.*
68 *Subſtitutus per vulgarẽ ſuccedẽs in hæreditate nõ prædeducit legatum ſibi relictum.*
69 *Subſtituto res data cenſetur cum eiſdem qualitatibus augentibus, prout primo.*
Fideicommiſſaria ſubſtitutio recipit intellectum à præcedente inſtitutione.
70 *Conditio fauorabilis eſt grauato, ac ideo facilè extenditur de uno ad alium.*
71 *Conditio adiecta vni ex honoratis an trahatur ad ſibi coniunctum.*
72 *Cum, copulat acceſſoriè.*
73 *Et trahi cum vniformiter ambobus conueniat, concluditur.*
74 *Copula qualitatem unius extremi attribuit ſequenti.*

75 *Secus*

75 Secus, cũ uniformiter ambos nõ coniungeret.

76 Conditiones caſuales aut mixtæ non repetuntur de perſona vnius ad perſonam ſubſtituti, aut coniuncti; Immo earum defectus locum aperit illis.

77 Onus vni ex honoratis iniunctum, ſi relictum agnoſcat, ſolus ipſe ſubire tenetur.

78 Re coniunctus tantum iure non decreſcendi totum aſſequitur, ac idcirco onus alteri in eadem re collegatario iniunctum ſubire nõ tenetur.

79 Re tantum coniuncti duo in hæreditate eſſe poſſunt.

80 Re & verbis coniuncti, ob verbalem coniunctionem tenentur ad onus iniunctum collegatario non capienti.

81 Pro non ſcripta abſque culpa legatarij accreſcunt coniuncto ſine onere.

82 Fallit vt ibi, præſertim in cauſis pijs.

83 Pro non ſcripta portio in hæreditate, cum omnes hæredes grauati ſunt, tranſit cum ſuo onere.

84 Et idem eſt in pluribus legatarijs, quando omnes nominatim grauati ſunt.

85 Pro non ſcripta portio in hæreditatibus trãſit ſine onere legati nominatim iniuncti.

86 Pro non ſcripta portio hæreditatis tranſit cum ſuo onere ſimpliciter iniuncto.

87 Caducata portio tranſit ad ſubſtitutum, & coniunctum, tam in hæreditatibus, quàm in legatis, cum ſuo onere: & tranſit pro portionibus hæreditarijs. nu. 81.

88 Fallit, quando onus nominatim vni fuit iniunctum.

89 Legata & fideicommiſſa, & cætera onera tenetur ſubire is, penes quem res remanet: quando is grauatus non capit, nec habet ſubſtitutum, aut coniunctum, et eo caſu omnes conditiones quæ prodeſſent legatario grauato, proſunt hæredi.

90 Conditio aſcripta ad onus vnius legatarij, non repetitur ad onus alterius in alia oratione perfecta.

91 Aduerſatiuæ dictiones, an repetant conditiones præcedentium.

92 Fallit, quando oratio præcedens, aut ſequens, eſſet imperfecta.

93 Conditio non intelligitur repetita ab vna ſubſtitutione ad aliam.

94 Item quando conditio concerneret liberationem hæredis grauati.

95 Translatio ab vno in alium intelligitur cũ ſuis oneribus, & qualitatibus. quod declara, vt ibi.

96 Conditiones perſonæ cohærentes non implebiles per eum in quem transfertur, an ſaltem impleri debeant in perſona primi, à quo fuerat relictum.

Fideicommiſſo conſeruato in terminis authent. ex cauſa. C. de lib. præter. conditiones adiectæ hæredi impleri debent, vt fideicommiſſum debeatur.

97 Translatio hominis, & translatio legis in materia repetendarum conditionum, an inter ſe differant.

98 Translatione facta poſt tempus ab vno in alium, res tranſit ſine oneribus.

99 Translatio de vno in alium ſic cum ſuis oneribus & conditionibus.

100 Fallit in translatione hominis ab eodem in eundem.

101 Quid autem in translatione facta partim in eundem, partim in alterum.

102 Clauſula de per ſe ſtare, quæ ſit.

Et poſita in principio, in medio, vel ĩ fine: refertur ad omnia, niſi aliqua reſiſtat ratio.

Obligatio omnium bonorum adiecta in fine inſtrumenti, ad omnia refertur.

103 Clauſula poſita intra vnum capitulum, ad illud tantum refertur. & quando dicatur eſſe vnum capitulum, & quando diuerſa.

Capitulum quando dicatur eſſe vnum, aut plura.

104 Clauſula in fine poſita facilius refertur ad ſuperiora, quàm è contra.

105 Et refertur ad proxima, quibus congruere poteſt, ſed non ad extranea, & quæ illa præcedunt.

106 Et ſi plura ſint capitula immediate præcedentia, refertur ad ea, quibus congruere poteſt.

107 Non tamen refertur ad ea capitula, circa quæ facta fuit ſpecialis prouiſio.

108 Verbum ambiguum in capitulo unius legis, ſtatuti, & teſtamenti, in quem ſenſum accipiendum ſit, declarari poteſt ex ſequentibus & præcedentibus, in quem ſenſum in illis partibus acceptum fuerit.

Pars vna legis, ſtatuti & teſtamenti, declaratur per aliam.

Verbum prolatum in vna ſcriptura, declarat in quem ſenſum diſponens illud acceperit in alio actu, vel ſcriptura.

109 Qualitas adiuncta poſt duo verba diſpoſitiua, ſi ad vtrumque referri commode poteſt, vtrumque complectitur.

Secus ſi reſpectu alterius actus per aliud verbum expreſſi poſſet uideri adiecta.

110 Verbum, quod poteſt accipi demonſtratiue, et diſpoſitiue: in dubio accipi debet, ut ſtet demonſtratiuè.

Demonſtratiue, potius quàm diſpoſitiue, verbum accipi debet adiectum.

111 Dictiones, ſecundum quòd, prout, & ſicut: ſunt repetitiuæ.

Relatum ſi non reperiatur, an ſtandum ſit referenti.

Referenti, an ſtandum ſit, ſi relatum non inueniatur.

112 Dictiones, prout, & ſecundum quod ſtant ſimilitudinarie.

113 Relationis natura eſt veritatis patentis.

114 Fideicommiſſum ſic conſtitutum, prout in teſtamento patris, vel alterius, an nouum conſtituat fideicommiſſum, an verò iam cõſtitutum proroget.

115 Conditionis defectus, an abſolute deficere faciat diſpoſitionem.

116 Conditione caſuali non impleta, omnino deficit diſpoſitio.

117 Immo habetur pro non facta.

118 Conditio dicitur defecta, ſi in totum adimpleta non fuerit.

119 Conditio pro ſui natura, indiuidua eſt.

120 Conditio formam importat.

121 Conditionis verba in forma ſpecifica ſeruanda ſunt.

122 Conditione deficiente non deficit relictum, vbi teſtator aliàs relicturus erat, uel cũ conditionis implementum impeditur ab eo, qui inde obligabatur.

123 Conditio poteſtatiua quæ ſit, & in quibus à conditionali differat.

124 Conditio poteſtatiua non impleta facto, mora, aut impotentia, deficit.

125 Conditionem poteſtatiuam implendi ius nõ tranſit ad hæredes.

126 Mora quemadmodum committatur in implere debente conditionem.

127 Mora commiſſa in non implendo conditionem, an ſit purgabilis.

128 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum ſtat per eum, ex cuius implemento obligaturus erat. vel etiam ſi non erat obligaturus.

129 Mora commiſſa per recipere debentem, an locus ſit variationi.

Moram purgare licet quò ad exceptionẽ, licet non quò ad actionem.

130 Conditio poteſtatiua habetur pro impleta, cum per caſum impeditur impleri.

131 Etiã ꝙ caſus occurriſſet in uita teſtatoris.

132 Idem, ſi deficiat culpa, aut facto teſtatoris.

133 Fallit, ſi deficiat facto tertij iniuſto.

134 Item cum per mortem honorati antequam impleat.

135 Item cum teſtator voluiſſet conditionem uere impleri.

136 Item cum teſtator conditione non impleta rem aliam reliquiſſet.

137 Conditio mixta, quæ ſit.

138 Conditio mixta deficiens facto implere debentis inualidat diſpoſitionem, declara & limita ut ibi.

139 Idem eſt, cum per caſum impleri nõ poteſt.

140 Fallit fauore libertatis, & piæ cauſæ.

Argumentum à libertate ad piam cauſam valet.

141 Fallit cum in duobus eſt implẽda, & in uno occurrat caſus impediens.

142 Fallit in relicto alimentorum.

143 Conditionem ſemel impleſſe ſufficit, quando relictum eſt vnum, licet conditio cauſam ſucceſſiuam habeat.

144 Conditio mixta habẽs cauſam ſucceſſiuam, non tamen in cauſam alimentorum, quandocunq; impleri non poſſit, finitur relictũ.

145 Veluti in vſufructu annuo relicto uxori, donec cum filijs moraretur.

146 Conditionem nolente legatario implere, deficit relictum etiam alimentorum.

Alimentorum relictum ſub conditione morãdi cum aliquo, nõ impleta conditione, an & quando expiret, nu. 140. 141. 142. 143.

147 Conditio morandi cum aliquo fauore legatarij adiecta, non perimit legatum, ſi impleta non ſit.

148 Sed ſi fauore illius, cum quo morari debebat, pereat, perit legatum.

149 Conditio mixta in legato alimentorum caſu deficiens, non perimit relictum.

150 Conditio morandi in relicto alimentorũ, non videtur adiecta fauore illius, cum quo morari debebat.

151 Conditio morandi, quando ex circunſtantijs poſſit uideri adiecta fauore illius cum quo morandum ſit.

152 Conditio mixta quæ facto tertij impleri nõ potuit, quando habeatur pro impleta.

153 Impedimentum tertij ad hoc debet eſſe ordinatum, ut conditio videatur impleta.

154 Conditio mixta deficiẽs facto eius in cuius perſona per honoratum erat implenda, habetur pro impleta.

155 Conditio collata in perſonam tertij implenda per eum in perſonam legatarij; an habeatur

beatur pro impleta, ſi per illum ſteterit.
156 *Conditio ſi non poſſit impleri facto teſtatoris, an habeatur pro impleta.*
157 *Legatum multiplex & annuum ſub conditione poteſtatiua relictum, pro quibus annis impleatur, debebitur.*
Cõditio annua p ſingulis annis impleri põt.
158 *Modus à teſtatore legato adiectus, ſi ab eo remoueatur, legatũ intelligitur adẽptum.*
159 *Modus ſi per legatarium non impleatur, deficit relictum.*
160 *Si vero per caſum impleri non poſſit, non deficit relictum.*

Articulus XVI.

NVNC ſe offert, vt videamus, an & quando conditio, modus, qualitas, ac oneris adiectio, uideatur, ſeu videri poſſit repetita, vel tacite, vel ex vi alicuius dictionis repetitiuæ, aut relatiuæ, & an clauſula abſolute poſita ad omnia referatur; materia quidem multum frequens & utilis, ac ideo particulari digna tractatu. Hãc autem rem agreſſus fuit Mantica, de coniectur. lib. 10. cap. 6. ego verò plenius, & particulariter ad faciliorem uſum materiam diſtinguendã putaui. Primò, an in perſona eiuſdem; ſecundò, an in perſona alterius.

1 Natura autem repetitionis eſt, vt repetat vel qualitates antecedentes, vel etiam ſubſtantiam cũ omnibus ſuis qualitatibus, Bar. in l. ſi quis ſeruum. §. fin. nu. 5. ff. de leg. 2. Pariſ. conſ. 4. nu. 16. lib. 3. Socin. iun. conſ. 139. nu. 10. lib. 1. Menoch. conſ. 291. nu. 18.

2 Sicut etiam eſt de natura relationis: nam relatio videtur facta cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. in l. 1. ff. de receptator. & in l. 1. §. fin. ff. ſi fam. fur. fec. dic. Dec. conſ. 182. nu. 3. & 227. nu. 3. Pariſ. conſil. 19. nu. 68. & conſ. 48. nu. 14. in 2. vbi rationem adducit, quia relatum intelligitur eſſe in referente. l. aſſe toto. ff. de hæred. inſtit. & quidem uerè, propriè, ac naturaliter, vti Bal. inquit conſil. 212. ea quę, in 5. vbi, quòd natura relationis eſt natura patentis veritatis ex cõiunctione duarum ſcripturarum, ſequuntur Iaſ. in l. ait prætor. §. ſi iudex, nu. 5. ff. de re iud. Pariſ. cõſil. 2. nu. 55. in 3. Dec. conſ. 647. nu. 4. Bero. 140. nu. 36. Bertazol. conſ. 101. num. 4. pulchre Decian. conſ. 66. num. 5. in 2. vbi propterea infert, q quicquid continetur in termino relato, contineatur in termino referẽte. quibus ſic præmiſſis, pro diſtinctione materiæ, has ſubijcio concluſiones.

3 Prima eſt, conditionem adiectam inſtitutioni, uideri repetitam in legato, ſeu fideicõmiſſo eidem relicto. l. duos, & l. auia, ſecundum unum intellectum. ff. de cond. & dem. l. cum ſeruus. §. fin. ff. de cond. inſtit. & l. fin. §. fin. ff. de doli excep.

4 Fallit primò, cum in alia ſcriptura legatũ fuit relictum, veluti in codicillis ſequẽtibus, hic eſt caſus in d. l. cum ſeruus, & in d. l. auia, ſecundum alium intellectum, ad hoc tex. in l. quinquaginta. ff. de probation. & quod notatur in l. plane, §. ſi coniunctim. ff. de leg. 1. & plenius dicam infra, nu. 42.

5 Secundo fallit, quando conditio poſtea adijcitur, ut quia legatum purè relictum præcedat inſtitutionem conditionalem, l. filium familias, & inde notauit gloſ. ff. quando di. leg. ced. Bar. Pau. & alij in d. l. auia. quia prę cedentia influunt in ſequentibus, non è contra, l. quiſquis. ff. de leg. 3. ideo legata relicta à ſubſtituto non debẽtur ab inſtituto, uti dixi in tract. præcedẽte, nu. 13. & ſic decidunt Cuman. conſil. 47. teſtator, pulchre Roma. ſingul. 672. Dec. conſ. 92. col. 1. Ruin. conſi. 167. num. 13. in 2.

6 Tertio fallit, cum legatum, ſeu fideicommiſſum purè relinquitur a ſecũdo gradu, nã cõditio adiecta inſtitutioni in primo gradu non uideretur repetita. l. ab omnibus. §. cum quidam. ff. de leg. 1. niſi conditio neceſſaria eſſet ad ualiditatem legati: nã vt valeret, repeteretur, d. l. cum ſeruus, & d. l. auia, in 2. reſponſo, vbi ex dictis Bar. præſcripta deſumitur theorica ab omnibus recepta, Mantica eodem loco, nu. 4. è contra autem conditio adiecta in legato, non videtur repetita in ſequẽte inſtitutione, Pau. Ca. in d. l. auia, Rui. conſ. 176. nu. 13. in 2. Natta cõſ. 459. nu. 3.

7 Secunda eſt concluſio, conditio adiecta in fideicommiſſaria vniuerſali, intelligitur quoque repetita in ſubſtitutione vulgari, & eiuſdem perſona, facta in hæreditate, caſus eſt in l. Latinus. ff. de le. 2. & ſic notauit Bar. ibi, Caſtrenſ. in d. l. auia, Ruin. d. conſ. 176. nu. 13. in 2. qui ſanè tex. loquitur in conditione fauorabili directa ad perſonam fideicommiſſarij, ſed in conditione oneroſa forte dicendum videtur, vt non ſit repetita, ex nunc dicendis.

8 Tertia cõcluſio: cõditio adiecta inſtitutioni de Titio, non videtur repetita in perſona eiuſdẽ in ſubſtitutione vulgari de portione cohęredis, quia alius eſt gradus: ad hoc tex. in l. ſub conditione, ff. de hæred. inſtit. in ſui generalitate, in l. quæ conditio, in 2. reſponſo, ff. de cond. & dem. & in l. 3. §. fin. ff. de lib. & poſth. & quod notauit Bar. in l. quidam referunt, §. fin. ff. de iure codicill. & in terminis Socin. iun. conſ. 77. nu. 18. & 19. in 3. ubi generaliter in alijs ſubſtitutionibus, & præciſe Dec. conſ. 599. col. ult. ſequitur Decian. conſ. 1. num. 284. vol. 2. & ultra hos Socin. in d. l. quæ conditio, nu. 4. Goza. conſ. ult. nu. 4. Alciat. conſ. 87. nu. 10. lib. 9. Menoch. conſ. 86. nu. 39. & conſ. 310. num. 11. & latius conſ. 556. nu. 6.

9 Ex quibus infertur ad deciſionem caſus valde notabilis, ſuper quo conſultus reſpondit Rimin. iunior conſ. 532. per totum. nam teſtator, inſtitutis, vxore cum conditione uiduitatis, fratre ſuo, & filijs naſcituris, eoſdẽ uiciſſim poſt mortem ſubſtituerat, fuit dubitatum, an in perſona uxoris, in illa reciproca, qualitas uiduitatis ſit repetita. nempè reſpondit non uideri repetitam, per aliqua ex proxime dictis, & dicendis in ſequẽti concluſione, cuius deciſio non placet, primò, quia conditio adiecta inſtitutioni, cẽſetur repetita in legato & fideicõmiſſo ſequente, quò ad eandem perſonam, ueluti dixi ſupra in prima concluſione.

10 Secundo, quia materia hæc repetitionis qualitatis, & conditionis, ſummopere pendet a uoluntate teſtatoris, d. l. cum ſeruus, & l. Iulius Paulus, ff. de cond. & demon. notat Bar. in l. Seię §. Caio, ff. de fun. inſtr. Bal. in l. 1. in fine. C. de lib. præter. cum pluribus adductis infra ſub nu. 28. & eſt generale in ultimis uoluntatibus, in quibus teſtatoris uoluntas totũ facit, l. ex facto, ff. de hæred. inſt. l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. & in terminis caſus propoſiti pulchre Bal. conſil. 153. quidam teſtator. in 5. Ex uoluntate autem teſtatoris uidetur eſſe, ut cum ob ſecundas nuptias uoluerit uxorem carere relicto inſtitutionis ſibi quæſito, uoluerit quoque eam carere beneficio ſubſtitutionis, ad hoc pulchra Bart. traditio in l. 2. nume. 42. ff. de vulg. quamobrem viduitatis conditionem adiectam inſtitutioni repetitam in perſona eiuſdem in fideicommiſſaria annexa verius putaui, ad hoc deciſio Pau. Caſt. conſ. 11. col. ult. in 2. Thomæ Docij conſ. 64. ubi ſic determinat propter veriſimilem mentem teſtatoris, & quia ſic ratio naturalis dictat, & in pulchro caſu Ruin. conſ. 84. vol. 2. Dec. conſ. 190. & poſt Ioan. de Garronib. ab eo relatum, Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 1272. & hanc concluſionem ueriſsimã exiſtimo, cũ pariformiter uiduitatis conditio conuenit inſtitutioni, & legato, ſeu fideicommiſſo; ſecus ſi difformiter, ut ſtatim dicam; item cũ præcedit, non cum ſubſequitur, Caualcan. in tract. de vſufr. nu. 139. Itẽ cum in eadẽ ſcriptura, ſecus cum in alia ſimpliciter reliquit, nam conditio uiduitatis in una adiecta, non uidebitur repetita in alia, ſicuti dixi infra, num. 42.

11 Quarta eſt concluſio, cõditio adiecta in uno legato, non intelligitur repetita in alio legato de alia re, etiam eidem perſonæ relicto, ac etiam in eodem teſtamento. ſic Bar. in d. l. Seię §. Caio, per tex. in l. quę fundum, ff. de contrah. emp. & in l. 3. §. filius, ff. de lib. & poſth. ubi qualitas, uel conditio adiecta in uno capitulo, non trahetur ad aliud, ut ibi notarunt Bart. & alij. idem Bar. in l. talis ſcriptura. §. fin. ff. de leg. 1. & in l. fin. ff. de reb. dub. ubi quod clauſula qualificans unũ capitulum, non ad aliud refertur, & ſic conſuluit Bar. ipſe conſ. 39. Cola reliquit. & intellige, ſiue orationes ſint coniunctæ per copulam, ſiue per continuatiuam item, dum tamẽ ſint orationes perfectæ. & eſt ratio, quia copula tunc habet uim continuatiuæ, non coniunctiuæ, ſicuti Bart. tradidit in d. §. Caio. & in d. l. in repetendis. col. pen. & in l. 1. ff. de publican. ſequuntur ibi Angel. Imola Rom. & Paul. idem Bar. in l. prętor, §. eritq; differentia, ff. vi bon. rap. Cuma. conſ. 22. teſtator legauit, & conſ. 47. Roman. cõſ. 503. nu. 2. Abb. in c. ſecundo requiris, col. 3. ex. de appell. ubi, quòd clauſula adiecta in contextu unius capituli, non trahitur ad aliud. ſequitur Alex. conſ. 66. col. 2. in 3. & conſil. 96. in fine, vol. 7. & in conſ. 117. col. 3. in 1. Dec. conſ. 213. nu. 7. & eſt cõmunis Doctorum traditio, Rolan. conſ. 36. nu. 34. in 4. & ſic conſuluit Pancirol. conſ. 121. nu. 14. & ultra hos Socin. conſ. 92. ſub nu. 9. in 1. Ruin. conſ. 176. nu. 5. in 2. Mãtica dicto loco, nu. 33. Cæph. conſil. 528. nu. 34. & 599. nu. 18. Menoch. conſ. 585. nu. 23. Et in hoc differunt legata ab inſtitutione, nam conditio adiecta inſtitutioni, uidetur repetita in legato ſequente, ueluti dixi in prima concluſione: conditio autem adiecta in primo legato, non uidetur repetita in ſequẽti, ſicuti

ex præ-

ex præmiſſis cõſtat,& ſic in ſpecie aduertiſ-
ſe comperi Hieron. Gabriel.conſil. 176.nu-
mero 13.Ex his infertur ad Bart. deciſionẽ,
in d.conſil.39.nam teſtator legauerat uxori
in domo habitationem, & alimenta, donec
honeſte & caſte uixerit: item in alia oratio-
ne ſeparata,eidem legauerat pannos lini.de
cidit, qualitatem uiduitatis non uideri repe
titam,quia diuerſa ſunt capitula, & diuerſæ
res legatæ,ſequitur Bal.in l.fin.col.vlt.C.de
ind.vid.toll.& in ſuó conſil. 58.in reſtitutio
ne,vol.2. & in alio caſu,cõſ.153.quidam te
ſtator, in 5.Cuma.d.cõſ.47.teſtator.Deciſ.
Neapol.248.Soc.conſ.10.nu.26.in 1.Dec.
d.conſ.190.col.2.Grat.conſ.18.num.36.&
39.in 2.pleniſſime Natta,conſ.459.ubi præ
terea voluit conditionem adiectam in lega
to, non uideri repetitam in inſtitutione ſe-
quente,poſt Paul.in d.l.auia,& Rui.d.conſ.
176.viſo,col.pen.in 2.ut per eum,ſub nu.4.
qui etiam ſub nu.10.repræhendit Paul.Ca.
d.conſ.11.ſupra relatum,quatenus uult cõ-
ditionem uiduitatis uni legato adiectam,vi
deri repetitam in alio,& bene,quando mu-
lier utrumque legatum iam aſſecuta fuit: nã
ſi ob ſecundas nuptias vnum ex ui expreſſę
conditionis amittit, non amittet aliud ex
cauſa repetitę conditionis,& Nattam ſequi
tur Mantica dicto lib.10.titulo 6.nu.20.

12 Limitatur concluſio hęc pluribus modis:
primo, cum oratio præcedens, aut ſequens
eſſet imperfecta, nã ſuppleretur ex alia ora-
tione ſibi coniuncta cum omnibus ſuis qua
litatibus,Bar.in d.§.Caio,in fine primę col.
& idem Bar.in d.l.in repetendis,col.2.& in
l.1.ff.de publican.ubi in dictione item,quæ
continuatiua eſt, ſequũtur Ang.Imo.Rom.
& Paul.ibi,Iaſ.conſil.207.col.2.in 2.Curt.
iun.conſ.102.col.2. idem Bar.conſ.27.viſa
facti. ubi inquit, quòd cum per dictionem
item,adijcitur præcedentibus aliqua oratio
omnino perfecta,tunc non repetuntur quali
tates alterius præcedentis orationis, diuer-
ſum eſſe,quando ſequens oratio eſt imperfe
cta rõne uerbi,uel ſuppoſiti,aut appoſiti:tũc
enim ſuppletur ex præcedentibus cum om-
nibus ſuis qualitatibus,ſequitur Ruin.d.cõ-
ſil.176.nu.8.in 2.ubi in id trahit Bal.doctri
nam in l.omnes populi, nu.21.ff.de iuſti.&
iure, Rimin.iun.d.conſ.532.nu.4.& eãdem
limitationem probarunt Fulg.conſ.40.Do-
minus, nu.1.& pulchrè Bal.d.conſ.153.qui
dam teſtator,in 5.vbi expreſſe inquit,quòd
omnis tacita repetitio inducitur ex tribus
cauſis,uel ratione coniunctionis & connexi
tatis,aut ratione uerbi regentis, & determi-
nantis totam orationem, aut per identita-
tem rationis, quando ſubeſt eadem ratio re
petendi.

13 Hoc tamen caſu,conditio,& qualitas, a-
diecta in oratione ſequente imperfecta non
videretur repetita in prima præcedẽte,Bar.
d.l.in repetendis,verſ.quęro vidimus,col.2.
quia tunc ſuppletur verbum præcedens ad
perficiendum orationem,non res adiecta in
præcedenti relicto.adde quòd præcedentia
magis influunt in ſequentibus,quam è con-
tra, d.l. filium.ff.quan.di.leg.ced.cum alijs
vt ſupra, nu.3.ſequuntur Aret.& Iaſ.in l.cũ
filio.ff.de leg.1.ſuper gloſ.in verbo,relictis.
Cum.conſ.47.teſtator,& ſimpliciter his nõ
relatis Mantica loco quo ſupra,num.37.ſed
contra vt videãtur repetitæ, arguit Ripa in
d.l.cũ filio, nu. 56. & 57.ex Bar. deciſione
in ea.l.ad finem, vbi cõceſſa vinea & fundo
fructibus pleno, vult uineam etiam cum fru
ctibus videri cõceſſam. & per aliam Bar.tra
ditionem in l.ſi legatarius. §.fin.ff.de leg.3.
ubi duabus rebus copulatis, qualitatem uni
adiectam ratione æqualis determinationis,
videri alteri adiunctam,& idem Bar.in d.§.
Caio,modo vtiq; conueniat,& plene Dec.
conſ.92. col.2.verſ.ſed tamen, Pariſ.conſil.
23.nu.13.in 3. & late Hier.Gabriel.conſil.
118.nu.17.cum alijs adductis infra, nu.23.
& nu. 25. ſed hæc non reſiſtunt intentioni
Bar.nam aliud eſt,plura eſſe coniũcta & co-
pulata in eadẽ oratione,aliud verò in diuer
ſis orationibus continuatis, quarum una ſit
imperfecta ratione uerbi, nam duæ ſunt, &
non eſt tanta coniunctio,ſicuti cum una eſt
oratio: nec diſtinguo inter dictionem item,
& dictionẽ &,pro ut diſtinxit Ripa,d.loco,
nam par utriuſq; eſt effectus, Bar.in d.§.Ca
io, Ruin.conſ.176.nu.5.in 2.Socin.iun. in
addition. ad conſil. 143.nu.4.in 3.& latius
dicam infra,nu.25.quando autem oratio ſit
imperfecta,dixi infra,nu.86.

14 Pũctus eſt,an hoc caſu fiat repetitio,quã
do non per eundem modum cõgrueret qua
litas,ſeu conditio vtriq; legato:exempli gra
tia,teſtator reliquit uxori ſuę vſumfructum,
donec vidualiter uixerit. Item eidem orna-
menta ſua.hoc caſu,licet legatum ornamen
torum ratione verbi ſit imperfectum, & ſup
pleri debeat ex pręcedenti:quia tamen qua
litas vitæ uidualis non per eum modum cõ
gruere poteſt relicto ornamẽtorum, pro ut

relicto vſusfructus: nam quò ad uſumfructũ
conditio viduitatis non eſt extinctiua alicu
ius legati,ſed impedit originem pro ſequẽti-
bus annis.l.qui concubinã.§.uxori.ff.de leg.
3. iſtum autem effectum non poteſt operari
in ſequenti legato:quia vnũ eſt,& non mul-
tiplicabile,ideoq; repetitio per eundem mo
dum non congruit:ac ideo ceſſare, per hanc
rationẽ firmauit Bar. ind.l.in repetẽdis,col.
2.in verſ.aduerte tamen, ſequitur Cum.cõſ.
47.Alex. cõſi.99.nu.8.in 7.Garron.in rubr.
C.de ſec. nup.num.35.& infra.Caualcan.in
tract.de uſufr.nu.39. Decian. conſ.12.num.
46.in 1.expreſſe Natta d.conſ.459.num.5.
cum alijs in propoſito hoc dictis infra,num.
29.Sed cõtra in his terminis,voluit Bal.in d.
l.fin.num.12.vbi concluſionem, ac deciſio-
nem Bar.in d. conſ.39.relatã ſupra,nu.9.ex-
preſſe limitauit,quando una eſt oratio,& v-
num capitulum, vt eo caſu, viduitatis con-
ditio adiecta in legato ſucceſsiuo, & annuo,
videatur repetita in legato momentaneo,
prior tamẽ ralata Bar. traditio receptior eſt.

15 Limita ſecũdo,cũ teſtator in ſequenti re
licto vſus fuit aliqua dictione repetitiua: eo
enim caſu,qualitas præcedẽtis relicti videre
tur repetita in ſecundo, & è contra quali-
tas adiecta in ſecundo, videretur repetita
in primo:ſic Bar.pulchre, per illum tex.in l.
ſi tibi pure.ff.de leg.3. & in l.ſi ſic, & in d.l.
in repetendis.col.1.& vlt.vbi inquit,dictio-
nes iſtas, hoc amplius, eo amplius, operari
repetitionem, & plenius Iaſ. in l.legata inu
tiliter.nu.2.ff.de leg.1.& eſt caſus in l.fin.ff.
de reb. dub. & in l.Aurelius.§.teſtator.ff.de
liber. leg. vbi qualitas in ſecundo adiecta,
ex ui tacitæ repetitionis de primo, opera-
tur augumentum, & diminutionem de pri-
mo, & ſic notauit Barto.in dicta l.ſi tibi pu-
re, verſ. ſed quęro. Immo repetit qualita-
tes pręcedentis relicti alteri perſonæ,quan-
do eidem perſonę relictum nõ fuit,d.l.ſi ſic.
& l.ſeruus.§. ſi ita. in fine.ff. de leg.1.Bar.in
d.l.ſi tibi pure, gloſ.& Ang.per illum tex.in
l.codicillis.ff. de vſufr. leg. cum concord. vt
per Zanc.in §. cũ ita.nu.1251.& quod plus
eſt,operatur repetitionẽ, etiam quòd in alia
ſcriptura, veluti in codicillis poſt teſtamẽtũ
factis,hoc amplius reliquerit:niſi in codicil-
lis aliquid relictum ſit, ad quod poſſit refer-
ri. Caſus eſt in d.l.Aurelius.§. teſtator. & in
d.l. fin.ff.de reb. dub. & in d.l.auia, Bart.d.
l. ſi tibi pure, col. fin. ſequitur Natta conſ.
476.num.9.& in materia de repetitione fa-
cienda ex vi harum dictionũ,Iaſ.conſ.207.
col.1.in 2.ubi,quòd operantur repetitionẽ,
etiam quòd expreſſio pro forma requirere-
tur.& Soc.iun.conſ.71.nu.5.in 3. & ad hæc
de iſtis dictionib. adde idẽ eſſe in dictione
ut ſupra,de qua ample dixi ĩ Art.29.nu.16.

16 Et eſt notandum,quod repetitio ex ui ha
rum dictionũ eſt ualde efficax. primo enim
repetit ſubſtantiam rei legatæ primo ad cõ-
modum ſequentis legatarij,ita ut ſit collega
tarius cum primo in ſpecie illi legata, & ul-
terius conſequitur rem ſibi aſcriptã,d.l.ſi ſit.
Bart.& Iaſ.in d.l.legata inutiliter. col.1.& ſi
legatum præcedens ſit in quãtitate,puta de-
cem:ſecundus ex vi repetitionis aſſequitur,
& ipſe alia integra x.d.l. ſi tibi pure.Secũdò
dictiones iſtæ repetunt qualitates & condi-
tiones adiectas in primo legato ad ſecundũ
eidem perſonæ relictum, & pariter reflectũt
qualitates & conditiones adiectas rei ſecun
do legatæ ad primam:nil mirum, quia aliàs
adiectio illa nihil operaretur. Bar.per illum
tex.in d.l.ſi tibi pure,& in d.l.Aurelius.§.te-
ſtator.& in d.l.legata inutiliter. ĩ 3.reſp.Iaſ.
d.loco, & in hoc de repetitione qualitatis,
de ſecundo ad primum, plus poteſt vis repe
titiuæ, quàm orationis imperfectæ, uti dixi
ſupra ſub nu. 11.& eſt ratio ſecundum Bart.
in d.l.in repetendis. col.ult. quia repetitiua
repetit rem prius legatam;merito ſibi adijci
tur conditio expreſſa in ſecundo relicto,ſed
cum oratio eſt imperfecta,ſuppletur tantum
actus legandi. Tertiò dictiones iſtæ repetũt
legatum relictum eidem perſonæ, uel in te-
ſtamento,uel in codicillis,nõ aũt rectè alijs,
d.l.Aurelius.§.teſtator,d.l.legata inutiliter.
& notat Bar.in d.l.ſi pure, ad finem: & ſi ei-
dem nihil ſit relictũ, repetit legatum proxi-
me præcedens alij aſcriptum,& ſi nihil præ-
cedit, nihil operatur.d.l.ſi ſeruus legatus.§.
ſi ita.Bar.d.loco.

17 Hæc uera, quando dictioni amplius ad-
ditum eſt pronomẽ,hoc amplius, uel eo am
plius: tunc enim ex ui pronominis cauſatur
repetitio.ſecus ſi dictum ſit ſimplicitur, am-
plius legauit,tunc nulla inducitur repetitio,
ſed deſignatur actus continuatiuus legandi.
d.l.ſi ſeruus.§.ſi ita,ubi glo.& Bar.idem Bal.
in d.l.ſi tibi pure.ac ſi dictũ fuiſſet,ulterius le
gauit.Item legauit.& hoc ideo, quia dictio
amplius, refertur ad actum uerbi, ſecus au-
tem ſi referatur ad rem determinatam per
nomen, ut quia dictum ſit: amplius dote
lego fundum; nam tunc ſtat comparatiue,

& de natura cōparatiui eſt, ꝙ relinquat formam poſitiui in extremo, idcirco hoc caſu repetit, & includit, ut & dos uideatur, & ſit legatà, ſic Bar. in d.l.ſi tibi pure, per tex. in l. qui ita. ff. de dote præleg. vbi Bar. ſic quoq; notauit, & in d.l. ſi ſeruus. §. ſi ita.

18 Idem eſt ſi dictum fuerit, præter dotem, lego domũ: nã dictio pręter, includit. l. Seio, §. uxori. ff. de annu. leg. uel ſupra dotẽ: nã & dictio hęc includit, l. diuortio. §. item ſi locatio. ff. ſol. matr. & l. ſi uno. §. pen. ff. loca. idẽ ſi dictum ſit, ultra dotem, nam & hæc includit, ad l. ſi vltra. C. de fideicom. & ſic notauit Bar. in d.l. qui ita. ſequuntur Cuman. conſil. 112. Fulgoſ. conſ. 40. nu. 1. Dec. conſi. 290. col. 2. & 429. col. 1. Nota tamen, quia aliud eſt includere rem determinatam per nomẽ ad quod dictiones iſtæ referuntur, aliud eſt repetere præcedens relictum: ſed ſi pręceſſiſſet dotis legatum, deinde teſtator, præter dotem, ultra dotem, ſupra dotem, reliquiſſet domum, equidem induceretur repetitio, niſi tamen in ordine diſpoſitorum reſultaret aliqua abſurditas, uel incompatibilitas, ſicuti pulchre explicuit Cuman. d. conſ. 112.

19 Quid in dictione, & plus. Bar. in d.l. ſi tibi pure, in fine, dicit idẽ, ꝓ ut de dictione, hoc amplius, ꝑ tex. in l. cũ filius. §. pater. ff. de leg. 2. & quidẽ ſi dictũ fuerit, eo plus, res eſt expedita: ſed ſi dictũ fuerit, & plus legauit, an hoc caſu operetur repetitionẽ. Bar. adhuc idẽ ſentire vr̃, quia comparatiuũ plus, pro ſui natura relinquit formã poſitiui in ſuo extremo. Vnde de neceſſitate inducitur repetitio rei prius legatę, ad dicta per eũ ibidẽ, in ſuperiori parte, ibi, Dic. quãdoque dictio. ſed cum ſecundo loco alij relinquitur, inducitur repetitio. de re primo alteri legata, cogitandũ eſt, nam res ſatis dubia ſe offert.

20 Quid aũt in dictione, & ẽt: Are. in l. is cui bonis. ff. de ver. ob. inq̃t, ꝙ implicat, & repetit qualitates pręcedentes, ſequitur Rui. cōſ. 53. nu. 2. & conſ. 61. nu. 9. in 2. Natta d. cōſ. 476. nu. 8. & ꝙ implicet, notat gl. in l. ſi contendat. ff. de fideiuſſor. cum cōcordantib. vt per Cor. cōſ. 14. nu. 4. in 3. & ſolet implicare caſum minus dubitabilem, & exprimere magis dubiũ, l. 1. & 2. & l. ẽt. C. ſi tut. pet. cũ alijs adductis ab Alex. conſ. 116. nu. 15. in 2. Iaſ. in l. ſi cui legetur. §. ſi Titio, nu. 12. ff. de le. 1. ſed hic ſubſiſtẽdũ eſt, nam Bar. in d. §. Caio, in fine, dubitauit, an dictio, & ẽt, ſtet repetitiue, ita ꝙ repetat qualitates pręcedentes, nã & ſtare ſolet augumentatiue, & ampliatiue, ut ait Lap. in c. licet. ex. de priuileg. Gemin. in c. 1. ne ſede vac. lib. 6. Pariſ. conſ. 144. nu. 15. lib. 4. propterea Aret. in ſuo conſil. 158. col. pen. maturius conſiderato negotio, concludit, dictionem, & ẽt, operari repetitionẽ, pro ut dictio, amplius, dictio, vltra, dictio, pręter, ubi. ſ. reſpicit rem diſpoſitam, non actum diſponẽdi, ad ea, quæ poſt Bar. dixi ſupra, num. 15. & 16. & quod dixi de dictione ẽt, dic de dictione, quoq; Aret. dicto loco.

21 Idem dicendum eſt in dictione, alius, gl. in l. ſi fugitiui, in verbo, alia, C. de ſer. fugit. & in pulchro caſu Cuma. conſ. 46. pater filiabus, ubi relictis 100. filiabus ſuis, pro ſuis dotibus, deinde alijs ducatis 100. in his quoq; cauſa dotis intelligatur repetita, quod ẽt uoluere Alex. conſ. 204. in 2. Pariſ. conſil. 72. nu. 33. & 86. in 4. Aduerte, quòd in eadem perſona facile eſt, ut dictio illa, alius, includat, & repetat rem præcedentem cũ ſuis qualitatibus, quia dictio hæc, alius, facit relationẽ ſimilitudinariam ad rem antecedentem, ſicuti per dictã gl. tradidit Iaſ. in l. ſi unus, in princ. nu. 10. ff. de pact. & in l. quæcunq;. C. qui admit. ſed in alia perſona maior eſt dubitatio, nam quandoq; nõ facit relationem per omnia ſimilem, l. Iulianus. ff. de hęr. inſt. per quẽ tex. ſic notauit Iaſ. in l. ait prætor, §. iurari. nu. 8. ff. de iureiur. & latius per plura alia in l. ſi filium, nu. 1. ff. de lib. & poſth.

22 Et ex ſupradictis, nu. 13. & infra, improbatur traditio Zanc. in §. cũ ita, nu. 1265. quatenus cõcludit, per dictiones repetitiuas nõ uideri repetitas qualitates inſertas in præcedenti oratione perfecta, nã fallitur ex ſupradictis, præſertim ſub num. 13. & 14. nec Doctores per eum allegati loquuntur in caſu, quando inſerta eſt dictio repetitiua.

23 His addo plures alias eſſe dictiones relatiuas, & repetitiuas, ueluti dictio, prout, iuxta, ſicut, ſecundum quod, de quibus dicam infra, numero.

Itẽ dictio, ut ſupra, relatiua, ac repetitiua eſt eorum, quæ in præcedentibus dicta ſunt, l. 1. §. deinde, & §. ex hoc edicto. ff. de poſtul. & ibi notatur, l. item quæritur. §. item Iulianus. ff. loca. & in proęm. Decretal. §. ſane. Dec. conſil. 182. numero 3. & 227. item numero 3. ubi ob eam dictionem, ut ſupra, infert, quòd ſubſtitutio ultimo loco facta, uideatur facta ſecundum qualitates & conditiones adiectas in præcedentibus ſubſtitutionibus, & in pulchro caſu Riminal. ſenior conſil. 29. num. 9. & 10. ubi quod operatur

reſtrictionem

reſtrictionem ad caſum præcedentis ſubſtitutionis, & idem Rimin. conſ. 119. nu. 21. & in ſimili caſu Alciat. conſ. 72. nu. 9. lib. 9. late Pariſ. conſ. 19. nu. 68. & conſ. 48. nu. 14. lib. 2. vbi quod relatio intelligitur facta ex ui illius dictionis, cũ omnibus qualitatibus præcedentibus, cũ concordantibus adductis ſupra, nu. 2. & in propoſito, quòd ex ui relationis dictio hęc, vt ſupra, operetur reſtrictionẽ diſpoſitionis ſequentis ad terminos præcedentis, cui refertur, poſt plures tradidere Rimin. iun. conſ. 80. nu. 33. & conſi. 313. num. 72. Cęph. conſi. 125. nu. 6. 269. nu. 40. 292. nu. 9. & 379. nu. 35. Menoch. conſ. 106. nu. 295. & conſ. 274. num. 18.

24 Similiter relatiuum, quis, pro ſui natura repetit præcedentia cum omnibus ſuis qualitatibus, Bart. in d.l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2. ſub nu. 5. & in l. a filio. §. teſtator. ff. de alim. & cib. leg. vbi propterea infert, ꝙ reſtringit ſuum antecedens non ſolũ in quãtitate, ſed etiam in tempore. & eſt notãdum, quòd relatiuum repetit præcedẽtia cum omnibus ſuis qualitatibus, reſtringit tamen ea ad ſequentem diſpoſitionem, & in pulchro caſu Alex. conſ. 14. col. 1. in 7. Pariſ. conſil. 17. nu. 37. lib. 3. & in materia late Iaſ. poſt Bar. in l. 1. C. de ſum. Trin. in primis uerbis, & in l. omnes populi. ff. de iuſt. & iu. ubi plene ponunt, quando ſtet reſtrictiue, quia ſine copula; uel ampliatiue, quia cum copula.

25 Sic etiam nomina, & pronomina, demonſtratiua, faciunt relationem perſonarum, & rerum, cum ſuis qualitatibus, veluti pronomen, hic hæc hoc, Bar. in d.l. ſi quis ſeruum, §. fi. ipſe, ipſum, ipſos; ille, illum, illos, Cuma. conſ. 118. teſtator. Dec. conſ. 465. col. 2. Pariſ. conſ. 18. num. 31. in 2. Nam pronomina iſta ſunt demonſtratiua rerum & perſonarũ ad oculum. Bal. conſ. 304. Nobilis vir. in 5. Iaſ. & Ripa, in rep. §. Diui, nu. 111. vbi præterea adducit Geminian. Curt. ſen. & alios, idẽ in nomine, dictos, prędictos, & huiuſmodi, Ruin. conſ. 44. nu. 18. in 2. Soci. iun. conſil. 131. lib. 2. & ultra hos Soc. ſen. conſi. 77. col. 2. lib. 1. cui ſubſcripſerũt Alex. conſ. 79. & Ioan. Bap. de S. Seuerino, conſ. 80. col. 2. idem de pronomine, iſte, iſta, iſtud, poſt Io. Andr. tradidit Dec. conſ. 218. col. 3. num. 9. 291. col. pe. & 377. col. 3. & de verbo, ſupraſcriptos, infraſcriptos, quod relationem perſonalem faciat, Bar. & cõmuniter poſteriores in l. qui liberis. §. hæc uerba, ff. de vulga. Alex. conſil. 173. in 5. Ruin. conſ. 29. in 2. latiſſime Port. Imol. conſil. 8. in primo dubio, & conſil. 15. num. 21.

26 Limita tertio, cum rationis identitas, & uolũtas diſponentis, ſuaderent repetitionẽ, veluti in pulchro caſu diſcurrit Socin. iun. d. conſ. 71. in 3. & in contractibus ſic quoque ex mente contrahentium receptum eſt, nam ſi duo inſolidum uendunt, qualitas hæc in omnibus ſequentibus capitulis repetitur, quia veniunt acceſſorie, & continuatiue, ſic Corn. conſ. 112. in 4. & in conceſſionibus factis duobus, aut pluribus, & cuilibet inſolidum, ut hæc clauſula uideatur repetita, Calderin. conſil. 6. ſub Rubr. de electio. ſequitur Crau. conſ. 208. num. 6. & 7. & in reſcriptis, eſt caſus, in c. ſecũdo requiris. ext. de appell. & inde colligit Abb. ex ratione, & intentione diſponentis fieri repetitionem. Et clarè hoc idem uoluit Bal. d. conſ. 153. in 5. ante nu. 3. ubi inquit, identitatem rationis unam eſſe ex tribus cauſis repetendi, quãdo ſubeſt aliqua ratio repetitionis antecedentium ad ſequentia, & in ultimis uoluntatibus ex coniecturata mente ob idẽtitatem rationis, Menoch. poſt plures, conſil. 216. num. 185. & conſil. 585. num. 6.

27 Limita quarto, quando aliàs, non facta repetitione, ſequens legatum redderetur nullum: tunc enim, ut actus ualeat, ex mente diſponentis, repetitio inducitur. ſic Bar. in d. §. Caio, in fine primæ col. per tex. in l. Iulius Paulus, & in l. cum ſeruus. ff. de cõd. & dem. & ibi quoque notauit Paul. Ca. Socin. conſ. 277. in princ. col. pen. lib. 2. Neuizan. conſ. 72. nu. 18. Zanc. nu. 1275. Menoch. d. conſ. 585. num. 22.

28 Limita quinto, quãdo reſultaret aliquod abſurdum, nam tunc uitandi abſurdi cauſa, repeteretur conditio, aut qualitas, ſic Paul. Ca. conſ. 410. ad finem, in 1. Iaſ. in l. talis ſcriptura, num. 40. in 5. limitat. Dec. conſ. 213. nu. 8. Soc. iun. conſ. 1. nu. 29. lib. 1. Menoch. conſ. 117. nu. 67. & cõſ. 216. nu. 186. Crau. conſ. 296. col. 3. & idem Crau. d. conſ. 208. in vltimis uerbis. & eſt generale, ut in omni materia ſic facienda ſit interpretatio, ne aliquod contingat abſurdum, & inconueniẽs, l. nam abſurdum. ff. de bon. lib. latiſſime Euerard. in loco ab abſurdo, & in terminis ad hoc Bar. deciſio cõiter recepta in l. Gallus. §. ẽt, col. 2. verſ. quęro iuxta prędicta. ff. de lib. & poſt. & ſic arguit Menoc. d. cõſ. 585. nu. 7.

29 Limita ſexto in pluribus copulatis coniũcta ſcriptura, nam qualitates præcedẽtiũ vi-

dentur

dentur repetitæ in ſequentibus data terminorũ paritate, ad tex. in d. l. Seiæ, §. Caio. & notat gl. in l. 2. ff. de opt. leg. glo. notab. in §. item lapilli. Inſti. de rer. diuiſ. per quam Bal. notabiliter, in rep. l. omnes populi, nu. 21. ff. de iuſti. & iure, dixit, quòd coniunctio eſt repetitiua qualitatum præcedentium, & idem Bal. in l. 1. §. Offilius, ad finem. ff. ne quis eũ qui, inquit, quòd copula exęquat copulata per omnia, & inducit plenam repetitionem, & idem dixere, Sali. & Roman. in authen. ex teſtamento, poſt gloſ. ibi. C. de collation. ſic quoque Bart. in l. fin. §. cui dulcia. ff. de trit. & vino leg. in propoſito dixit, de natura copulæ eſſe repetere in ſequenti legato qualitatem adiectam in primo, Iaſ. in l. legato generaliter, nu. 10. ff. de leg. 1. quod etiam Corn. tradidit conſ. 9. col. pen. in 1. Cæphal. conſi. 16. nu. 20. Rimin. iun. cõſ. 59. nu. 97. Immo fortius de natura copulæ eſt, ut etiam intelligatur in præcedente illa qualitas, quæ in ſequente proximo ponitur, gl. notab. in l. ſi ſic. ff. quemad. ſeru. amit. & uidetur caſus in l. fi. ff. de reb. dub. & ſic ex præmiſſis, & alijs tradidit Iaſ. conſ. 228. num. 2. vol. 2. & in l. fin. col. 5. C. de ſucc. ed. Socin. iun. conſ. 71. nu. 4. in 3. Hieron. Gabriel. conſ. 98. col. 3. cum alijs adductis ſupra, num. 11. & ad hæc facit, quod de natura copulæ dixi infra, nu. 67.

Limitatio iſta, ſi uera ſimpliciter eſſet, deſtrueret cõcluſionem propoſitam ſupra, nu. 9. quare accipiendam peto, cum in una oratione plures res, & perſonæ copulantur, quia tunc ſeruat naturam coniunctiuæ, ſicuti declarauit Bar. in d. §. Caio, & in d. l. in repetẽdis, Rui. conſ. 15. nu. 8. in 1. Rimin. iun. conſil. 279. nu. 270. & 504. nu. 15. nec tex. in d. l. fin. quicquam negotij facit, quia ibi adeſt repetitiua, hoc amplius.

30 Limita ſeptimo, in ſubrogato, nam ſubrogata res etiam in oratione diuerſa aſſumit qualitates, & conditiones illius in cuius locum ſubrogatur, ſic in ſpecie Dec. conſ. 190. col. 3. uerſ. quarto, quia ubi adducit tex. cũ materia in l. ſi eum. §. qui iniuriarũ. ff. ſi quis caution. & poſt eum Ruin. conſ. 53. nu. 5. in 2. vbi ad hoc inducit tex. in l. generali. §. pen. cum ibi notatis per Din. & Bart. ff. de vſufr. leg. ſequitur Zanc. nu. 1276. quorum traditio mihi placet ex ui & natura ſubrogationis, & ſic quoque probauit Mantica, loco ſupradducto, nu. 18. & vltra ſupraadductos addo Alex. conſ. 66. col. 1. in 3. Alias limitationes proſequere, ut infra, nu. 88.

31 Quinta concluſio eſt, conditio, ſeu qualitas adiecta uni ex pluribus rebus, legatis aut fideicommiſſis, in eadem oratione, uni, uel pluribus honoratis, poteſt uideri repetita in alijs rebus, tam ad augumẽtum, quàm ad diminutionem, dummodo vniformiter ſaltem in genere, ſi nõ in indiuiduo, qualitas illa rebus omnibus conuenire poſſit, ſic Bar. in d. l. Seiæ. §. Caio, col. 1. per illum tex. ubi legata domo inſtructa, & fundo, uenit etiã inſtrumẽtum fundi, quamuis in ſpecie differat ab inſtrumento domus, quia ſaltem genericè, qualitas inſtructi cõuenit fundo, & per tex. in l. fin. §. cui dulcia. ff. de trit. vino & ol. leg. ubi legato uino amphorario græco, & dulcibus omnibus, non ueniunt dulcia, niſi quæ potionis ſunt, ad idẽ tex. in d. l. cum ſeruus, ff. de cond. & dem. & ſic quoq; ſenſit Bar. in l. prętor. §. eritque differẽtia, col. 1. ff. vi bon. rap. ſequitur Alex. conſ. 100. nu. 2. in 6. Aret. conſ. 1. col. 3. Iaſ. cõſi. 79. col. antepen. lib. 3. Ruin. conſ. 68. nu. 8. vol. 3. cum concordantibus, ut per Neuizan. conſ. 72. nu. 14. & 20. & per Ioſeph. Ludou. concluſ. 47. Ampliat. 11. Bertazo. conſ. 116. nu. 40. Nec refert, an qualitas ſit adiecta rei primo nominatæ, uel ſecũdo, ueluti ĩ notabili caſu decidit Capra conſ. 128. in primo dubio, ubi legatis pãnis, lineis, laneis, & ornamentis ad uſũ vxoris, intelligit, nõ oẽs pannos deberi, ſed eius vxoris cauſa tãtum paratos, & in alio caſu Dec. conſ. 92. ubi teſtator legauerat omnes robbas, pãnamẽta lanea, & linea, & omnes maſſaritias domus ſuæ, concludit in legato contineri, niſi quæ erant in domo, non extra domum, ita ut adiectio illa domus ſuæ, ſtet reſtrictiue, & idem quoque probauit Hieron. Gabriel. conſ. 98. col. 3. vbi inquit, in ſpecie iſta nihil referre, an qualitas ſit adiecta in præcedentibus, uel in ſequẽtibus, & ſic quoque clare uoluerunt gloſ. Iaſ. Socin. iun. & Gabriel. relati ſupra, num. 23. & ad hæc optimus tex. in l. hæres. §. vxori. ff. de leg. 3. vbi teſtator uxori ſuæ ueſtem muliebrem, ornamenta omnia, mundum, aurum, argentum, quod eius cauſa factum, paratumque eſſet, omne legauerat, & deciditur, adiectionem illam, quod eius cauſa, ad omnia referri, etiã quòd in numero ſingulari dictum fuiſſet, unde Bar. eleganter in d. l. cum filiofamilias, in vltima quæſt. ff. de leg. 1. decidit, conceſſa ſibi uinea, & fundo fructibus pleno, deberi etiam uindemiam uineæ, quia adiectiuum illud, plenum, quamuis ſingularis numeri

referatur ad omnia præcedẽtia, per tex. in d. §. vxori, ſequitur Ripa, num. 56. cum alijs adductis ſupra, nu. 11. & vltra hæc, etiam eſt caſus in l. 1. iuncta l. doli uerbum. ff. de ſeruo cor. vbi quòd qualitas de nocte, refertur nedum ad proxima, ſed ad omnia pręcedentia ſub eadem oratione, ad hoc etiam pulchra deciſio Ioan. Andr. & Gemin. relata per Iaſ. in l. 1. numero 8. C. de lib. præter. quòd vbi ſtatutum in impoſitione pœnæ enumerat plura prohibita, & vltimo prohibito adiungit aliquam qualitatem reſtrictiuam, illa qualitas reſtringens refertur ad omnia præcedentia.

Contra tamen illam Bar. deciſionem, tenuerunt Are. & Iaſ. in d. l. cum filiofamilias, quia ſequentia non influunt in præcedentibus, pro ut è contra, l. quiſquis. ff. de leg. 3. & l. auia. ff. de cond. & dem. & quia tex. in d. §. Caio, & in d. §. dulcia. præciſe loquũtur, cũ qualitas antecedit, pro hoc etiam doctrina Bar. in d. l. in repetẽdis, col. ult. in principio, vbi quęrit, an qualitas adiecta ſequenti legato in oratione imperfecta intelligatur repetita in primo. exemplum, teſtator legauit Titio fundum, item eidem domum ſub conditione, & determinat, ꝙ licet ubi adeſt dictio repetitiua, hoc amplius, uel ſimilis qualitas uideatur repetita, quia res quoq; prius legata repetita intelligitur, ſecus tamẽ eſſe, quando oratio eſt imperfecta ratione uerbi, nam tunc dictio item, continuatiua repetit tantũmodo actum uerbi, non autem repetit qualitates adiectas. Nec obſtat tex. in d. §. vxori. nã ibi adiectiuum ſingulare, poſt plura ſubſtantiua, fuerat neutraliter poſitum, ideo omnia præcedentia complectitur, d. l. ea tamen adiectio, & ſic notauit Bar. in d. §. vxori. Itẽ nomen illud erat vniuerſale, & collectiuum, Bar. ibi & in l. Plautius. ff. de auro & arg. leg. attamen his non obſtantibus, Bar. deciſio cõmuniter recipitur, Ripa ibi, num. 56. & 57. vbi & ipſe concludit, qualitatem modificare res omnes legatas, & conceſſas, ſiue præcedat, ſiue ſequatur, & ad hoc ducitur auctoritate glo. in l. ſi ſic. ff. quemad. ſer. amit. quę quidem ſecundum Iaſon. in l. fina. num. 10. C. de ſucceſ. ed. ſingulariter uoluit, ut qualitas adiecta in ſequenti copulato intelligatur repetita in præcedenti, & ſequitur plura cumulans Gabriel. dicto conſilio, columna 3. dixi ſupra, nu. 23. quam etiam concluſionem accipio, quamuis qualitas in præcedenti, uel in ſequenti, expreſſa foret per verbum maſculini, aut fæminini generis, non conueniens alteri rei copulatæ, ſicuti probat tex. in dicto §. Caio, quamuis contra decident Paul. Caſt. in d. l. cum filiofamilias, numero 20. & ad doctrinam Bart. in d. l. in repetendis, reſpondet Ripa loco præall. aliud eſſe, cum teſtator legat copulatiue Titio domũ, & fundum ſub conditione, aliud verò, cum legat domum. Item fundum ſub conditione, nam dictio item, continuatiua eſt actus legandi, copulatiua autem pro ſui natura coniungit, ideo copulatiua fortius operatur qualitatum coniunctionem, ad hoc quæ de natura copulæ dixi ſupra, numero 23. & infra, num. 57. indiſtincte tamen ſiue per copulatiuam, ſiue per continuatiuam, ſint plures res coniunctæ per idem verbum, concluſionem propoſitam probauit Gabriel. d. conſilio 98. numero 16. & infra. Quare reſpondendum puto, uti dixi ſupra, num. 11.

32 Sexta concluſio, cum eadem res eidem in diuerſis orationibus legatur, ſi quidem ambo legata ſunt purè relicta, dubium eſt, an unum tantum debeatur, an uero pro vno res, & pro alio æſtimatio, ne ſecundum inutile ſit, ut per Barto. in dicta l. in repetendis, columna prima, verſic. & ad declarationem, & verſic. mihi autem, & unum tantum deberi uidetur, per dictam l. non ad ea. ff. de conditio. & demonſtratio. & ne circa idem duæ in eiuſdem perſona concurrant cauſæ lucratiuæ, ad tex. in l. Mæuius, in principio, ff. de legat. ſecundo. quòd ſi alterum ſit purè, aliud uero ſub conditione, aut onere relictum, ſiquidem incontinenti unum poſt alterum, electio erit legatarij, ne teſtator uideatur ſe incontinenti correxiſſe, d. l. non ad ea. ſi uero ex interuallo, præualet vltima ſcriptura, l. ſi tibi. ff. de adim. legat. & l. quod traditum, & d. l. non ad ea. in ſecundo reſponſo, Bart. dicto loco, Socin. conſilio 92. numero 9. libro primo, & multo magis in alia ſcriptura, l. cum centũ. ff. de adim. legat. l. libertis, in princip. ff. de alim. & cib. leg. l. Aurelius. ff. de lib. leg. & l. quinquaginta. ff. de probatio. niſi ſecundum relictum foret ſub commemoratione primi, nam illis diebus videretur datum pro ut primum, ut ibi, uel niſi primum relictum fuiſſet imperſonaliter ſub conditione, non expreſſo nomine, ſecundum autem fuiſſet nominatim hæredi iniunctum, nam ſub eiſdem diebus, & conditionibus, datum intelligeretur, nec ſecundum inutile foret, qua-

ſi expreſſio nominis proprij facta fuerit gra-
tia dubitationis tollendæ, ad l.quæ dubita-
tionis, ff.de reg.iur.ſic in ſpecie Bart.in d.l.
in repetendis, col.1.verſi.mihi autem,& de
materia per eundẽ Bar.in d.l.Caio,per Dec.
d.conſ.190.Natta, conſil.476.num.14.vbi
poſt Bar.in d.l.ſi tibi, concludunt quòd vbi
ſequens relictum affert aliquam utilitatem,
conditio adiecta in primo, videtur repetita
in ſecundo.

33 Septima concluſio,cum a duobus hęredi
bus eadem res vni relinquitur: conditio,ſeu
qualitas,adiecta in uno relicto,non trahitur
ad aliud, perinde ac ſi in duorum teſtamen-
tis relicta fuiſſent,l.quid ergo, §.ſi qs duos,
ff.de leg.1.ſic Bar.in d.l.in repetendis,col.1.
verſ. quandoque eſt identitas ex parte &c.
ſequitur Mantica loco præallegato, nu.32.

34 Octaua concluſio,repetitio qualitatis,vel
conditionis, ceſſat de uno relicto ad aliud,
cum ob aliquam circumſtantiam uoluntas
teſtatoris deficere videtur, ita ut diuerſimo-
de ſenſiſſe videatur, nil mirum,quia in con-
ditionibus voluntas teſtatoris primum locũ
obtinet,regit,dominatur,& totum facit.l.in
conditionibus.ff.de cond.& dem.l.ex facto,
ff.de hęred.inſt.& l.cum quęſtio.C.de lega.
& in ſpecie ad hoc tex. in d. l. Iulius Pau-
lus, & in d.l.cum ſeruus.ff.de cond.& dem.
& per ea iura Bar.in d.l.Seiæ.§.Caio,col.1.
Bal.in l.1. in fine, C.de lib.præter.& in pul-
chro caſu idem Bal.conſ. 153.quidam teſta
tor,in 5.Dec.conſ.190.col. 4.verſ.ſeptimo,
Alexan.conſil.47.num.3.vol.5. Aretin.con
ſil.1.colum.vlt.& conſil. 121.col.2. Socin.
iun.conſ.103.nu.55. in 1.Bero.conſil.120.
nu.80.lib.2. Menoch.585.num.2. Rimin.
iun. conſ.532. nu.18. & ultra hos Mantica
de coniectur.libro 7.tit.6.num.5.Bertazol.
conſ.94.nu. 19. Huius autem concluſionis
plures ſunt caſus.

35 Primus eſt, cum qualitas ſeu conditio, in
uno adiecta non uniformiter concurrit in al
tero, ſaltem in genere: tunc enim repetitio
ceſſat, etiam quò ad eandem legatarij perſo
nã, ſic Bar.in d.§.Caio, colum.1.ut quia le-
gata ſit domus inſtructa, & cẽtum,uel quid
ſimile.nam qualitas inſtructi, in centum cõ
currere non poteſt, ideoque non videbitur
repetita,ſequitur Aretin.d.conſil. 1.colum.
3.Socin.iunior,d.conſil.143.num.23.in 3.
cum alijs adductis a Zanc.in rep. §.cum ita,
num. 1253.& a Mantica,quo ſupra loco,nu
mero 35.& 36.

Rurſus qualitas per eundem modum con
gruere debet,ſecus ſi diuerſimode, exemplũ
reddit idem Bar.in d.l.in repetendis,colum.
2.verſic.item aduerte, vti retuli ſupra,num.
12. in teſtatore, qui legauerat uxori annua
centum,donec vidualiter vixerit.Item eidẽ
centum, ut in centum viduatis conditio nõ
poſſit uideri repetita, quia in hoc ſecundo
per eundem modum conuenire non poteſt,
ſequuntur Bald.d.conſil.153.in 5.Cuman.
conſ.112.Alexan. conſ.99.nu.8.in 6. cum
alijs adductis ſupra, dicto loco: ſic & multo
magis inter diuerſas perſonas non poteſt vi
deri repetita conditio,quando uniformiter
non congruit,quia in uno ſit poteſtatiua, in
alio caſualis,Bar.in d.§.Caio,colum.vlt.per
tex.in l.fin.§.Seio, ff.de legat. 2.uel quia in
uno ſit neceſſaria, in alio caſualis, aut pote-
ſtatiua, Ruin.conſ.176.nu.6.in 2.Soci.in l.
fin.col.1.ff.de reb.dub.Socin.iunior, d.con
ſil.143.nu.23.Mazol. conſ.ſeq.nu. 12.nam
quò ad perſonas, qualitas debet eſſe confor
mis & in genere,& in ſpecie, Alexan.conſil.
158.in fine primæ col.lib. 6.latius autem di
xi infra,nu.66.& 68.ratio autem huius con
cluſionis eſt,quia eadem cõditio diuerſimo
de operari nõ debet, ſed interpretatio in iu
re capienda eſt, ut uniformiter operetur, ſi
poteſt, alias non difformiter, ad l. eum qui
ędes.ff.de vſucap.& l.iam hoc iure.ff.de vul
ga.& l.quamuis, C.eo.& l.fin.C.de ſentent.
& interloc.om.iud.ſed contra efficaciter ob
ſtare videtur text. in l. mulieri & Titio, ff.
de conditio.& demonſt.vbi qualitas,ſi non
nupſerit,relata ad perſonam mulieris,opera
tur conditionem in perſona Titij collegata
rij, quãuis iure ſpeciali non operetur in per-
ſonã mulieris. per quem textum colligitur,
quòd cõditio poſt nominationem plurium
adiecta, etiam ſi non uniformiter omnibus
conueniat, ad omnes tamen refertur, & ſic
arguit Rui.d.conſ.33.nu.3. in 2.quinimmo
etiam quòd conditio præcedat, ut referatur
ad omnes perſonas poſtea nominatas, quã-
uis non omnibus uniformiter cõueniat, ſen
ſit Pau.Ca.in d.l.quę conditio.Solutio.tex.
in d.l.mulieri,procedit cum in eadẽ oratio-
ne poſt nominationẽ duorum,uel triũ,adij-
citur conditio reſpiciẽs perſonam primi, nã
qualificat relictum omnium, licet omnibus
non vniformiter conueniat, ſicuti eſt caſus
ibi: ſecus autem ſi adijceretur perſonæ ſecũ-
di, & non uniformiter reſpiceret primum,
quia dictum foret Titio,& mulieri,ſi mulier
non

non nupſerit, lego cẽtum. Item ſecus ſi poſt
nominationem primi adijceretur conditio
reſpiciens eius perſonam, nam non afficeret
perſonam ſecundi, d.l.fi.§.Seio.ff.de leg.2.
ubi eſt caſus, & dixi infra,nu.68.& ſic reſol
uit Bar.in d.§.Caio, col.vlt.& in d.l.mulie-
ri,in 1.opp.& ſequũtur poſteriores ibi,Soc.
iun.d.conſ.143.nu.21.in 3.quare dictum il
lud Pau.Ca.uti aduerſans communi inten-
tioni reprobauit, & bene, Rui.d.conſ.176.
nu.9.in 2.poſt Socin.ab eo relatum. nã tex.
in d.l.mulieri,locum habet, cum poſt nomi
nationem plurium adijcitur conditio reſpi-
ciens perſonam primi,nam omnes comple-
ctitur, quamuis nõ ſit vniformis ad omnes,
& non per eundem modum omnibus con-
ueniat, vt per eundem, ſub nu.11.

36 Secundus eſt,quando in ſecundo relicto
adiecta reperiretur aliqua ſpecialis qualitas,
nam alia adiecta in primo non poterit uide
ri repetita,ad hoc tex.in l.alumnę, in princ.
ff.de adimen.legat. & in l. cũ de lanionis,§.
cui fundum,ff.de fundo inſtr.& in l.ſi quis le
gata.ff.de cõd.& dem.& in l.cohęredi.§.qui
patrẽ.ff.de vulg.& in l.licet Imperator.ff.de
legat.1.& in c.cum dilecti.ex.de donation.
cum alijs adductis per Bart.in l.talis ſcriptu
ra.§.fin.ff.de leg.1.Iaſ.ibi, nu.33.per Cum.
d.conſ.112.& conſ.22.& per Alex.cõſ.66.
vol.3.vbi infert,legato vſufructu uxori, do-
nec vidualiter, & caſte vixerit cũ filijs ſuis,
& eidem, caſu quo cum eis morari non poſ-
ſet,relictis alijs rebus,concludit,in hoc ſecũ
do relicto, quia certam cõditionem habet,
non uideri repetitam conditionem uitæ vi-
dualis,ſequuntur Dec.conſ.190.col.2.Soc.
iun.conſ.18.nu.10.& 11.in 3.Alban.conſ.
19.nu.26.Gabriel.cõſ.98.nu.21.Bertazol.
conſ.94.nu.15.ubi concordantes adducũt,
& pleniſſime Zanc.in §.cum ita, nu. 1277.
Mantica loco præall.num. 30.ad hoc etiam
deciſio Alex.conſil.226.col.2.verſ. Quarto
pro hoc, in 6.& pulchre Abb.in c.ſecũdo re
quiris,nu.11.ext.de appellatio.Amplia etiã
cum tacita aliqua conditio ex lege in ſecun
do ineſt,ſic gloſ.in d.l.talis ſcriptura.§.1.ff.
de leg.1.per tex.in l.cum vulgari. ff.de dote
præleg.& male.nam gloſ.illam repræhendit
& recte,Bar.ibi, nã ſpeciale eſt in cauſis do
tium,& alimentorum, quæ tacitam legalem
diem habent,ut ad eas cauſas generalis clau
ſula de tempore ſoluendi nõ trahatur, ſicuti
Bar.ibi declarauit,& conſulendo in notabi-
li caſu, Bened.Capra conſi.154.in ſecundo
dubio.ubi autem in ſecunda oratione noua
conditio expreſſa fuit, prioris conditionis
non inducitur repetitio, ſicuti ex præmiſſis
decidit Cæphal.conſ. 599.nu. 16. ſequitur
Menoch.conſ.585.nu.21.

37 Tertius eſt,quãdo ſi fieret repetitio, lega
tum,uel aliud relictum uitiaretur: tunc enim
repetitio ceſſat,l.ſi quis a filio,& l.ſeruo aliẽ
no.§.ſi ab impubere.ff.de leg. 1. & d.l. cum
vulgari.ff.de dote præleg.l.fin.ff.de fideicõ-
miſſar.liber.& l.Titia. §.1.ff. de verb.oblig.
Bar.in l.cum ſeruus.ff.de cond.inſti. & in d.
l.talis ſcriptura.§.1. & §.fi.& ibi Iaſ. nu.32.
& 35.idem Bar.in d.l.cum vulgari, & idem
Iaſ.in d.l.ſi quis a filio, in primo notab.ubi
rationem adducit,quia in dubio debet fieri
interpretatio ut actus ualeat.l.quotiẽs. ff.de
reb.dub.& pro actus ualiditate præſumptio
cæteris præualet, uti ſcite & pulchre docuit
Dec.in l.in teſtamento,nu.12.C.de teſtam.
mil.& in conſ.289. col.4. Crau.conſ.52.&
conſil.222.col.pen.& ult.& in his terminis
ceſſare repetitionem, ſcripſerunt Card.con
ſil.49.col.2.Alex.conſ.48.nu.5.in 1.& con
ſil.226.nu. 4. in 6. Felyn. in c.cum cauſam
quæ,col.4.in 5.limitat.ext.de reſcript.Dec.
conſ.11.nu.15.Curt.iun.conſ.73.nu.10.&
ultra hos a me relatos,nonnullos,alios addu
xit Mantica,dicto loco,nu.26.& nu.7.& 8.
& procederet concluſio hęc,quamuis verba
teſtatoris in ſui generalitate inſinuarent re-
petitionem,uti in præmiſſis iuribus.

38 Quartus eſt,quando conſtat de cõtraria
mente diſponentis,vel ſtatuentis, Oldr.con
ſil.132.factũ tale,Socin.iun.conſil.142.nu.
28.lib.3.Menoch.conſ.76.nu.23.vel etiam
quando non eſt ratio eadem,nam tunc non
fit repetitio qualitatis de re ad rem,de perſo
na ad perſonam, de capitulo ad capitulum,
ſic colligitur ex l. 1.C.de libe.præter.arguẽ
do a contrario,& quia diuerſitas rationis di
uerſitatem iuris arguit, l.interpoſitas, C.de
tranſact.ibi,alia ratio ius reformat, & l.a Ti
tio.ff.de verb. obl.& l.illud.ff.ad leg. Aquil.
& ſic clare fuit de mente Bar.in d.l. talis ſcri
ptura, §.fin.& idẽ Bar.multum pulchre, in
ſuo conſil.54.Angelus Mariæ,ſub nu.4.ubi
decidit notabilem caſum,& explicite ſic no
tauit Bal.in l.in actionibus,in 3.no.ff.de in-
famib.& pulchre in ſuo conſ.153.num.3.in
5.ob rationis diuerſitatem arguit,conditio-
nem uiduitatis non uideri repetitam in ſe-
quenti relicto,Pau.Ca.conſ.88.viſo, col.2.
lib.1.& plene per Alexan.conſilio 226.ſub
numero

numero 3.vol.6.vbi ſimiliter notabilem de
terminat caſum. & in Deciſ. Neapol. 248.
num.12. & ſic quoque notauit Paul. Ca. in
l.fin.in 4.limitatione.ff.de reb.dub.Aretin.
conſi.vlt.col.pe.Decius 490.nu.6. Decian.
conſi.12.ſub nu.45.in 1.

39 Quintus eſt, quando facta repetitione,
ſeu relatione,reſultaret aliqua abſurditas,re
pugnantia, aut iurium correctio: tunc enim
ceſſaret repetitio, Bart.in d.l.talis ſcriptura.
§.fin. per textum in l.ſi idem cum eodem.§.
fin.ff.de iuriſd.om.iud.ubi glo.Bart. & Do-
ctores omnes notarunt, quòd clauſula abſo
lutè poſita, quæ ad omnia capitula pro ſui
natura ſolet referri, non refertur ad ea, per
quæ induceretur iurium correctio,vel abſur
ditas,aut repugnãtia aliqua: & idem Bar.d.
cõſ.54. & ad hoc etiam textus notabilis in
c.Eccleſia, el ſecondo, ext. de elect. vbi ſic
notauit d.Abbas, refert Iaſ.in d.§.fin.& idẽ
Iaſ.in d.l.talis ſcriptura,nu.34.& nu.35.vbi
prȩterea ad hoc citat Oldr. conſ. 152. factũ
tale eſt.Dominus Clemẽs. & idẽ Iaſ.in l.1.
in prima,& in decima limitat.C.de lib.prȩt.
Alex.d.conſ.48.nu.5.& cõſ.226.col.2.ver-
ſi.tertio pro hoc.in 6.& pulchre Aret.in d.l.
3.§.filius.nu.10.ff.de lib.& poſt. Dec.conſ.
213.nu.8.ac idcirco eorum, quæ ſunt con-
tra ius cõmune, nõ fit repetitio.Alex.conſ.
42.col.1. in 3.ſequitur in not. caſu Socin.
conſ.77.nu.32. in 3. Menoc.215.nu.193.
& in vltimis volũtatibus ad euitandã abſur
ditatem & repugnantiam,Bal.d. conſ.153.
in 5.Cuma.conſ.112.Areti.conſ.120. col.
1.Crau.conſi.70.nu.7.

40 Sextus eſt, quando per relationem, ſeu
per repetitionẽ, reſtringeretur prouiſio pro
ſui natura latè interpretanda, nam tunc nõ
eſſet facienda relatio, ad hoc text.in c.cum
dilecti.ex. de donat.ſecundum intellectum
Innoc. & Abb. quem ad hoc retulit Iaſon
in d.l.talis ſcriptura,ſub.nu.35.in 6.limitat.
& in l.1.in 5.limitat.C.de lib.præt.poſt A-
lex.cõſ.48.nu.6.in 1.vol. cui limitationi cõ
gruunt dicta ſupra in 4.caſu. Socin. in l.fin.
ſub num. 2. ff.de reb. dub.& in ſpecie con-
ſuluit Roman.conſ.363.petitur à me.

41 Septimus eſt, quando agitur de his, quæ
acceſſorie, & demonſtrationis cauſa,poſita
fuere: nam ad hoc non eſt facienda relatio
clauſulȩ abſolute etiam poſitæ, ſed ad prin-
cipalem diſpoſitionem. ad hoc tex.& quod
ibi notat Bar.in l.fin. §.Titia.ff.de lib.leg.ſe
quitur Iaſ. in d. l. talis ſcriptura, ſub nume.
35.in 7. limitat.& in d.l.1.C.de lib.præter.
in 4.limitati.

42 Octauus eſt, cum propietas verborũ non
patitur:nam eo caſu ceſſat relatio, quia ver
bis ſeruire oportet.l. non aliter.ff. de leg.3.
ad hoc tex. in l. & qui data. ff. ex quib. ca.
ma.Oldr. per illum tex.d. conſ.152. Iaſ. in
d.l.talis ſcriptura, ſub.nu.35. in 4. limit. &
in d.l.1.in 11.limitat. Alex.in notabili caſu
dicto conſ. 226.nu.5. in 6. & ad hæc opti-
me facit, quòd ubi ſequẽtia nõ poſſunt apte
referri ad omnia prȩcedentia,reſtringuntur
ad proxima.l.qui in adoptione.in fine.ff.de
adoptio.ſic idem Alexan.conſ.48.ante nu.
7.in 1.poſt Iac. Beluiſ. in l.quoties.C.fam.
erciſc. & quod notat Paul.Ca.in l.fin.ff. de
reb. dub.nu.2.Dec.conſ.213. ſub nu.8. &
ante hos omnes, Bal.in l.1.nu.5.C.de. lib.
prȩter.Aret.in d.l.3.§. filius,ad finem.ff. de
libe.& poſth.

43 Nonus caſus eſt,quando cõditio expreſ-
ſa in principali nihil operatur: quia ex legis
diſpoſitione inerat, & erat neceſſaria, hæc
quidem non ſubintelligitur ad qualifican-
dam aliam diſpoſitionem ſibi annexam, ne
dum in eadem perſona vti eſt caſus in l. ſi
in diem.§.fin.ff.de cond.& dem.ſecundum
intellectũ Bart.& cõmunem, ſed nec etiam
quò ad aliam perſonam,& hic eſt caſus in l.
fin.§.Seio. ff.de leg.2. ſecundum intellectũ
Pet. & Rainer. quos ſequuntur plures relati
infra, nu.43. quamuis quò ad aliam perſo-
nam,& quò ad aliam diſpoſitionẽ, ſi expreſ
ſa fuiſſet, feciſſet conditionem, & ſic quoq;
Aretin.tradidit cõſ.1.nu.12. & cõſ.67.nu.
2.ſequitur Mãtica loco præal.nu.27.& præ
ter eum,alios adducit Zãc.in rep.§.cum ita.
nu.1260.quibus addo Rom.in ſing.277.in
cip.dico tibi.vbi inquit, ꝙ conditio, quæ ta
cite inerat in primo legato ſi exprimatur,
non cenſetur repetita in ſecundo, per d.l.ſi
in diem. & idem Rom.conſ.134.in fine.ſe-
quitur Decian.conſ.9.nu.10.in 3.& præte-
rea addo, quòd qualitas vel conditio ſubau
dita,in vna perſona, vel re,aut in vno capi-
tulo, non intelligitur repetita in alia re,per-
ſona,aut capitulo,Bal.in l.1.in lectura anti-
qua.ff.qđ quiſq; iur.Alex. nu.18.Dec. cõſ.
353.nu.4. & eſt ratio, quia ex tacito tacita
repetitio nõ infertur, Ruin.ex pluribus,con
ſil.140.num.14.in 2.

44 Decimus caſus eſt, quando cauſa,ſeu cõ-
ditio relicti, pro ſui natura eſt limitata ad
perſonam vnius,tunc non refertur,nec facit
con-

conditionem in perſona collegatarij,hic eſt
caſus in d.l.fin.§.Seio.ff.de leg.2.iuxta intel
lectum Areti.in d.conſil.1.col. pen.ſequitur
Socin.in d.l. mulieri, & Titio. in fine tertij
notab.nam illa conditio, ſi Seius hæres non
erit, fuit cauſa relicti quò ad illius perſonã,
quia ſi hæres fuiſſet, non potuiſſet ſibi lega-
ri,l.legatum.§.hȩredi.ff.de leg.1.& idem So
cin.in l.fin.ff. de reb.dub. in fine primæ col.

45 Decimus caſus eſt,quando conditio, uel
qualitas, inſeritur in aliquo capitulo, uel ad
qualificãdam vnam diſpoſitionem, nam ad
alia nõ refertur, ſic Bar.in l.fi.ff.de reb.dub.
per tex.in d.l.filiũ.ff.quan.di.leg.ced.ſequũ-
tur Paul.& Socin.nu.2. Alex.conſ.48.num.
10.in 1.& 226.nu.6.in 6.ad hoc etiam tex.
in l.3.§.filijs.ff.de lib.& poſth.Id tamen ue-
rum eſt, quòd etiam adiecta ad qualifican-
dum unum capitulum,multũ prodeſt ad de-
clarandum verba ambigua alterius capituli,
ſic Aretin.in d.§.filius, col.vlt.per tex.in l.v-
trum.ff. de petit. hæred. & quod ibi notant
Bal.& Ang.ſequitur Socin.in d.l.fin.ſub nu.
2.plenius dicam infra,nu.102.

46 Vndecimus eſt caſus, quod licet cum plu
ra ponũtur in eadem oratione, qualitas vni
adiecta cenſeatur repetita in alios, ut dixi
ſupra,nu.24.hoc tamen fallit,quando inten
tio diſponentis verificatur in qualibet parte
non facta relatione qualitatis,nam tunc nõ
eſt facienda relatio ſeu repetitio, quia ſic fie
ret contra intentionem diſponentis,ſic nota
biliter Ant.Butr.in clem.1.de ſuppl. neglig.
prælat. per tex.cum gloſ.in verbo, priorati-
bus,in c.cum ſingula,de præben.in 6.ſequi-
tur Alex.d.conſ.48.nu.11.in 1.vbi applicat
ad caſum,Soc.in d.l.fin.nu.3.ff.de reb.dub.
Ruin.conſi.176. nu.12.in 2.& eſt notabilis
declaratio, quã ẽt probauit Zanc.nu.1279.

47 Duodecimus eſt caſus,ubi teſtamentorũ
verba ex teſtatoris, aut ex legis diſpoſitione
accipienda eſſent ad literam,pro ut ſtant, &
iacent:tunc enim repetitio non concedere-
tur, quia fit quȩdam interpretatio extẽſiua.
ſic Bero.conſ.120.nu.9. nu.59. & nu.73.&
74.lib. 2. cuius tamen contrarium defendit
Menoch.d. cõſ.215.nu.206.lib.2.ex Baldi
auctoritate conſ.212.ea quæ,in 5.quem ſe-
quitur Purpur.conſ.599.nu.4.lib. 2.Bal.ta-
men loquitur in ſcriptura expreſſe ſe referẽ-
te ad aliam, ideo relata proprie ineſt ad hãc
perficiendam, vnde non recte uidetur argui
ad repetitionem, quæ tacitè inducitur, non
per uerba repetitiua.

48 Decimus tertius caſus eſt,cum in una ſcri
ptura fuit appoſita conditio,uel qualitas,ue
luti in teſtamento;& in alia ſcriptura,ueluti
in codicillis, purè facta fuiſſet diſpoſitio, nã
qualitas non intelligeretur repetita,ſicuti di
xi ſupra,ſub nu.4.per tex.in l.auia,& in l.cũ
ſeruus, ff.de cond.& dem.ſecundum unum
intellectum, & per multa illic allegata, quæ
non repeto,ideoque vltima ſcriptura ſerua-
retur,l.quod traditũ.l.non ad ea.ff.de cond.
& dem.& ſic pulchre conſuluit Alex.conſil.
96.ad finem, nu.7.Clar.in §.teſtamentum,
q.76.niſi in codicillis uſus fuiſſet uerbis re-
petitiuis,hoc amplius, eo amplius, & huiuſ-
modi, nam relictum in teſtamẽto videretur
repetitum, l.Aurelius.§.teſtator.ff.de liber.
leg.l.legata inutiliter.ff.de leg.1.& l.cum ſer
uus.ff.de cond.inſt.Bar.in l.ſi tibi pure, ad fi
nem.ff.de leg.3. Natta conſ.476. nu.9.dixi
ſupra,nu.13.& præſertim,quãdo teſtator co
dicillans dixiſſet,quòd uolebat aliqua adde
re, uel diminuere, nam diſpoſitio codicilla-
ris non reſtringeretur ex ordinatis in teſta-
mento, ſed per ſe conſideraretur, ut aliquid
operetur,Alex.conſ.204.nu.12.in 6.

49 Contra tamen facit,nam codicilli trahũ-
tur ad mentem teſtamenti, ut inquit Bal.in
l. Neſennius. ff. de excuſ.tut. per illum tex.
ſequitur Natta conſ.483.ad finem,ubi præ-
terea inquit, quòd teſtamentum,& codicilli
cenſentur una,& eadem diſpoſitio, l.2.§.co
dicillorum.ff.de iure codicil.quod adeo pro
cedit,ut eodem tempore uideantur facta,cũ
vtriuſque effectus conferatur poſt mortem
defuncti,ſicuti Cin.inquit in l.2.C.de teſta.
ideoque unum ſuppletur, & declaratur, per
aliud,d.l.Caio.ff.de alim.& cib.leg.d.l.cum
ſeruus.ff.de cond.inſti.& l.3.ff.de fun. inſtr.
in quibus iuribus oneris qualitas adiecta in
teſtamento uidetur repetita in codicillis &
ſic arguit Crau.conſ.321. ſub nu.12.propte
rea per codicillos ſequẽtes capitur interpre
tatio, ne videatur teſtator receſſiſſe a teſta-
mento, niſi in partibus, quas reformaſſet, l.
alumnæ.§.qui filias.ff.de adim.leg.& ſic per
nõnulla ex præmiſſis tradiderunt Capra cõ-
ſil.3.col.3.verſic.ſed his,Dec.conſ.190.nu.
8.Pariſ.conſ. 34.nu. 49.in 2.& 108.nu.27.
in 3.& nu.50.Crau.conſ.987.nu. 33.& 34.
Roland.Val.conſ.31.nu.23.lib.4.Menoch.
conſ.452. nu. 11. & idem Menoch.ibidem
ſub num.1.& infra, ex pluribus probare ſtu-
det,quòd conditio,modus,& qualitas, adie
cta in teſtamento,uideatur repetita in codi-
cillis,

cillis, quod etiam priùs tradidit conſil. 333. nu. 6. Credo ſic reſolui poſſe, vt qualitates & conditiones, in relictis eidem, & de eadem re, in codicillis non uideantur ademptæ, niſi in partibus reformatis, & multo magis, cum ex præfatione codicillari ſic colligi poſſet, quia teſtator codicillando in cæteris confirmaſſet teſtamẽtum, niſi teſtator dixiſſet velle addere aliqua, & codicillaris diſpoſitio aliàs nõ operaretur, ex Alex. ſupra relato, ſed circa aliam rem relictam, conditio in teſtamento adiecta, aut in inſtitutione, uel etiam in alio legato, non videatur repetita, niſi ſubiecta ſit dictio repetitiua, ad ea, quæ dixi ſupra, nu. 9. & nu. 13. per d. l. cum ſeruus, cum alijs ſupra adductis. vbi autem in codicillis fieret translatio unius relicti de perſona ad perſonam, equidem intelligeretur cum ſuis qualitatibus & oneribus, d. l. Caio, & dixi infra, num. 89.

50 Decimuſquartus eſt, ubi qualitas, ſeu conditio adiecta fuit in actu nullo, & inualido, nam non cenſetur repetita in alio actu, qui ualidus ſit, Paul. Ca. in d. l. auia, & in conſil. 175. ſuper primo, in vltimo dub. vol. 1. Natta conſil. 459. nu. 4. & hæc concluſio iuſtificatur ex eo, quòd.

51 Ex primo teſtamento reuocato nõ infertur ad declarationem ſecundi, de quo teſtator non meminerit, Alex. conſ. 70. viſo, col. 3. in 2. vbi adducit notata a Bar. in d. l. auia, & idem Bar. in l. Statius Florus. ff. de iure fiſ. ſequitur Curt. iun. conſ. 163. nu. 14. & idem quoque de teſtamento reuocato notarunt Andr. Sicul. conſ. 59. col. 3. in 1. Dec. in c. 1. col. 5. ext. de conſtitut. & in conſ. 190. nu. 3. Ruin. 144. nu. 17. in 2. Clar. §. teſtamẽtum, q. 76. in verſ. ſed nunquid. quod tamen uerũ eſſe reſtrinxit Crau. conſ. 113. in fine, quando teſtamentum reuocatur ex capite mutatæ uoluntatis, ſecus ſi ob aliam rationem, & idem quoque probauit Hier. Gabriel. conſ. 97. nu. 27. improbata Corn. & aliorum ſententia, quorum tamen opinio ſaluari poteſt iuxta Crau. declarationem. nec his obſtat, ꝙ ex actu etiam nullo declaretur, qualis fuerit agentis uolũtas, l. fin. ff. de reb. eorum, notat Abb. in c. 1. in 3. notab. ext. de ſucceſ. ab inteſt. Dec. cõſ. 159. col. 2. Iaſ. in l. dominus, in 3. notab. ff. de cond. indeb. Soci. iun. conſil. 8. col. antepen. in 2. vol. & eſt caſus in l. 3. §. fin. ff. de fun. inſtr. Nam reſpondetur, probari volũtatem agentis in eo actu, ſed illa volũtas non trahitur ad alium actum in alia ſcriptura, ſicuti ex ſupradictis conſtat.

52 Decimuſquintus caſus eſt, quando clauſula eſt acceſſoria ad aliquam perſonã, nam non trahitur ad aliam, etiam in eadẽ oratione, veluti ſi quis ſtipulatus ſit ꝓ ſe, & pro hæredibus ſuis, nec nõ & nomine Titij. nã clauſula illa, pro hæredibus, non protenditur ad Titium, ſic Dec. d. conſi. 213. nu. 6.

53 Decimusſextus caſus eſt; ubi conditio perſonæ cohæret, de quo infra, nume. 89. Denique in materia notãdum eſt, in dubio non eſſe capiendã interpretationem pro repetitione, glo. in l. ſi quis à filio, in verbo, dũtaxat, ff. de leg. 1. Anan. conſ. 8. in fine, maxime in verbis conditionalibus. Rimin. ſen. cõſ. 224. nu. 70. & formaliter Decian. d. cõſ. 9. nu. 12. in 3. & eſt tex. notandus in l. ſi ita ſtipulatus. §. Griſogonus. ff. de verb. obl.

54 Sequitur vt videamus, an conditio, qualitas, vel onus legati, fideicomiſſi, aut alterius grauaminis adiectũ, & adiecta in relicto vnius, intelligatur repetitum, & repetita, ad onus, vel cõmodum alterius. & quidem in omnibus præmiſſis caſibus, in quibus diximus in perſona eiuſdem ceſſare repetitionẽ, facilius eſt, vt ceſſet in perſona alterius: ad notata per Aret. & alios in l. Gallus. §. & qd ſi tantum. ff. de lib. & poſth. in hac autem re, vt perfectam doctrinam habeamus, conſiderandæ ſunt quinque perſonæ, ſeu quinque caſus: Nam aut eſt ſubſtitutus, aut coniunctus, aut is à quo relinquitur, apud quem res permanet: aut vero eſt alius beneficiatus in alia re, aut in eum facta fuit translatio de adempto ab alio: in primis autem tribus beneficiatis eadem in omnibus fere eſt diſciplina; ſicuti habetur in l. vnica. §. in primo. §. pro ſecundo, & per totam illam legem. C. de cad. toll.

55 In primo itaq; caſu, conditio caſualis, aut mixta, adiecta inſtituto, non afficit ſubſtitutum vulgariter. l. ſub cõditione. ff. de hær. inſtit. & l. quę condõ. in 2. reſponſo. ff. de cõd. et dem. & idẽ eſt in legatis, & fideicommiſſis, in quibus ſubſtitui poteſt. l. vt hęredibus. ff. de leg. 2. nam a ſubſtituto, caſualis, & mixta conditio, non uideretur repetita, d. l. unica, §. ſin antem, in verſ. quòd ſi in medio, & notarunt communiter Doctores in dictis iuribus. Socin. iun. conſ. 128. num. 98. in 1. & conſi. 77. num. 16. in 3. ſic etiam qualitas in una oratione circa unam perſonam, non intelligitur repetita, quo ad aliam perſonam in alia oratione, Barto. in l. Seia. §. Caio, col. vlt.

col. ult. ff. de fun. inſtr. cum alijs adductis ſupra, nu. 9. & indubitanter ceſſat repetitio, cũ conditio perſonæ primi cohæret, l. legatum ſub conditione. ff. de adim. leg. & l. unica, §. ne autem. C. de cad. toll. vnde conditionem ſi ſine liberis adiectam primo, non videri repetitam in ſequenti ſubſtitutione, reſponderunt Gozad. conſil. vlt. nu. 4. & communem propoſitionem eſſe, aſſeuerauit Alciat. conſ. 116. num. 7. lib. 9. & faciunt, quæ infra dixi, numero 88.

56 Conditio autem poteſtatiua conſiſtẽs in dato, uel in facto ęque explicabili per ſubſtitutum, an poſſit videri repetita, variarũt maiores noſtri: nam gloſ. Bar. Imo. & Pau. in d. l. quæ conditio, Bart. Bal. Ang. Imo. & Paul. in d. l. ſub conditione, Sal. & Pau. in d. §. pro ſecundo, intelligunt repetitam non uideri a ſubſtituto per vulgarem in hæreditate, per tex. in d. l. ſub conditione, ubi Bal. & Angel. inferunt: inſtituto Titio ſub conditione, ſi capellam conſtruxerit, ac eidem dato ſubſtituto, eam conditionem ſubſtitutum non afficere, Titio non capiente, ſequitur Alex. conſil. 158. nu. 6. in 6.

57 In legatis autem & fideicommiſſis fatentur onus poteſtatiuæ cõditionis afficere ſubſtitutum, per caſum in d. §. pro ſecundo, & in §. ne autem. quia ut inquit tex. ille, nõ eſt ferendus is, qui lucrum aſſequitur, onus autem iniunctum ferre contemnit. Et eſt ratio differentiæ ſecundum eos, quia vulgaris in hæreditate eſt magis fauorabilis, quàm in legatis, quoniam per eam teſtamentum ſuſtinetur, ſic glo. in d. l. ſub conditione, & diſtinctio hęc videtur magis cõmuniter recepta, Corn. d. §. pro ſecundo, Dec. conſ. 190. col. vlt. Mantica, d. lib. 10. tit. 6. nu. 2.

58 Diſtinctio hæc tuta non videtur, ac idcirco poteſtatiuas conditiones adiectas inſtituto, a ſubſtituto in hæreditate repetitas eſſe puto, ratione efficaci: nam in materia hac tacitæ repetitionis, onus legatorum, & fideicõmiſſorũ, ac conditionũ poteſtatiuarũ in dãdo, aut faciẽdo, quæ idoneè impleri poſſint a ſubſtituto, pro ut a primo, procedũt a pari. d. l. vnica. §. pro ſecundo. §. ſin autem ſub cõditione, & §. ne autẽ. At legata, & fideicommiſſa, etiam vniuerſalia, relicta ab inſtituto, cẽſentur repetita a ſubſtituto per vulgarem. l. licet Imperator. ff. de leg. 1. l. ſi Titio, & Męuio, §. Iulianus. ff. de leg. 2. & quidem ſub eiſdem conditionibus, prout a primo, l. cũ pater. §. ab inſtituto. ff. de le. 2. & l. non iuſtam, C. ad Trebell. quamuis vulgaris ſit tacita, l. qui fundum. §. qui filium. ff. ad leg. falc. Bar. & alij, in d. l. licet Imperator, & ſic in ſpecie, ut in hæreditate repetitæ cenſeantur, determinarunt gloſ. in uerbo, harum, in d. §. pro ſecundo, Pet. Cin. Bar. & Bal. ibi, gloſ. in d. l. ſub conditione, Cuman. & Socin. in d. l. quę conditio, in fine, Iaſ. poſt alios ab eo relatos in d. l. licet Imperator, nu. 40. ideoque Bald. ipſe in d. §. pro ſecundo, in exemplo de conſtruenda capella, contrarium decidit: quamobrem differentia conſtituenda non eſt inter legata, & hæreditates, ſed inter conditiones poteſtatiuas, & caſuales, nec ab his diſſenſit Menoch. lib. 4. præſump. 178. nu. 16. & num. 28.

59 Limita, cũ nominatim nomine proprio onus iniungitur hæredi, aut legatario, nam a ſubſtituto non cenſetur repetitum, ſiue ſit conditionis poteſtatiuæ, ſiue præſtationis legati, aut fideicommiſſi, l. Celſus. §. quod alicuius. ff. de leg. 2. l. ſi plures. ff. de lega. 3. l. 1. §. id quod. ff. ad leg. falcid. ſimilis differẽtia, an nomine proprio, an nomine appellatiuo, legitur in l. turpia. §. fin. ff. de leg. 1. & ſic tradidit Bart. in iuribus præalleg. & in d. l. licet Imperator, & ibi poſt Alex. late Iaſ. nu. 30. & nu. 35. ubi de communi. & idem Bar. in d. l. re coniuncti, ſub nu. 54. ſecutus eſt Ruin. conſil. 67. num. 6. in 2. & idem Bar. in l. cam quam. C. de fideicom. ante nu. 7. Iaſ. ibi, nu. 4. & 5. ubi tamen refert Cin. & Bal. ibi, nu. 21. contrarium dicere, quia teſtator ſemper loquitur ad hæredẽ. Et licet multa dici poſſent, attamen hæc eſt uera & recepta, a qua in iudicando, & conſulendo, non eſſe recedendum, ſuadent Alex. & Iaſ. in locis præallegatis, quia iura illa manifeſtam hanc conſtituunt differentiam: intelligo autem nominatim, cũ proprio nomine grauatur, ad not. per Bar. in l. ſi ſeruus communis ita. ff. de ſtipul. ſeru. & in c. quoniã Abbas. ex. de off. deleg. & per Dec. conſ. 404. col. 2. & his adde quæ dixi ſupra in Artic. 4. num. 18. in dubio autem pręſumitur grauamen ſub nomine appellatiuo factum, & omnes compræhenduntur ſuccedentes ex iudicio teſtatoris, Bar. in l. quidam referunt. ff. de iure codicill. Et nominatim diceretur grauatus hæres, quando teſtator dixiſſet dictum meum hæredem, nã onus videretur ad eius perſonam reſtrictum, Corn. conſ. 315. nu. 10. lib. 1. & conſ. 61. nu. 8. lib. 2. & 279. nu. 9. lib. 3. Ruin. conſi. 181. num. 2. lib. 2. Socin. iun. conſil. 22. num. 30. lib. 3.

lib.3.Crau.conſ.98.nu.8. Menoch.conſilio 86.num.44.

60 Sublimita in legatis, & conditionibus, relictis in cauſam piam, & fauorabilem, veluti pro alimentis, pro dote, pro anima, pro pauperibus, & huius modi: nam hoc indiſtinctè cenſerentur repetita. Bart. poſt gloſ. in l.4.§. fin.ff.de alim.leg. & in l. Mela, in princip.ff. eo. Iaſ.in d.l.licet Imperator.num.37.poſt Rom.& Alex. ab eo relatos.dicam infra ſub num.75.

61 Limita ſecundo in pro non ſcriptis, nam onus legatorum, & conditionum, non videtur repetitum à ſubſtituto, quia cum relictũ ſit pro nõ ſcriptum in perſona eius, cui onus & conditio adiungitur, ſic quoque onus ipſum legati & conditionis, cum non ſit perſona, in quam ſermo derigitur, pro nõ ſcriptũ fore, neceſſe eſt, ſic tex.in l.quidã referũt, ff. de iure codicill. & in d.l. unica. §.in primo. C.de cad.toll. Et in legatis uerisſima eſt propoſitio, ut ſi pro nõ ſcriptum ſit in perſona legatarij, conditio, uel onus eidẽ iniunctum non tranſeat ad grauamen ſibi ſubſtituti, & idem quoque in fideicommiſſis, & fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, d.§.in primo. Sed in hæreditatibus dubium eſt: nam quòd adhuc hæreditas pro nõ ſcripta in perſona primi inſtituti tranſeat ad ſubſtitutum ſine onere, uidetur probare textus in d.l.quidam referunt, in primo reſponſo, in ſui ratione, prout ibi notauit Bal. ſequuntur Ang. Raph. Florian. Alex. & Iaſ.in d.l.licet Imperator. ſub nu.47.& clare gloſ.in d.l. non iuſtam, C.ad Trebell. Imola & Cuma.in d.l.quæ cõditio. Fulgoſ.in d.§.his ita. Crot.in d.l.re coniuncti, nu.101.& illic Ripa, nu.190. & conſuluit Bertazol.conſil.65.col.1. ubi huius opinionis recenſuit Vaſq.& Conan.

62 Sed contra in portione hęreditatis ab initio pro non ſcripta, determinauit poſt gloſ. Bar.in d.l.quæ conditio, col.1.& in d.l.re cõiuncti, ſub nu.54. per tex.in d.l.vnica.§.his ita.C.de cad.toll. vbi hæreditas quocunque mõ ſit euacuata, tranſit ad cohæredes, & ſubſtitutos, cum ſuo onere, & ſic quoque firmarunt gloſ. per Cin. Bar. Bal. Ang. Sal.& Paul. ibi, Alex.in l.ſi duobus.§.1.ff.de leg.1. Soci. in d.l.quæ conditio, nu.9.& 10.vbi efficaciter inducit tex.in d.§. his ita. nã Imperator in præcedentibus locutus fuerat de legatarijs, & fideicommiſſarijs, an in eis portio deficiens, pro non ſcripta, aut caduca, deuolueretur ad ſubſtitutos & coniunctos, cum onere, vel ſine, & diſtinxerat inter pro non ſcripta, & inter caduca, uel quaſi: poſtea uerò in §.in his, de hæredibus loquitur, & indiſtinctè vult, quocunque modo fuerit euacuata, trãſeat vacuata portio cum ſuo onere: ergo etiam pro non ſcripta. vnde colligunt, aliud eſſe in hæreditate pro non ſcripta, aliud uero in legatis, & hoc videtur innuere tex. in d.§.his ita, in fine, ibi, Et hæc in hæredibus tantummodo ſtatuenda ſunt. rationem autem diuerſitatis reddere conantur Pet.Cin. & poſt eos Bar.in d.l.quæ conditio, & Paul. Ca.in pen. col. nam hæreditas repræſentat perſonam defuncti, & vicem perſonæ gerit, l.hæres & hæreditas. ff.de vſucap. vnde licet hæredis perſona ab initio ſit pro nõ ſcripta, onus tamen legatorum, & fideicommiſſorũ ſuſtinetur in hæreditate, quæ uicem perſonę habet: in legatis autem nõ ſic, quia legatum non ſuſtinet perſonam defuncti, nec in legato eius perſona repræſentatur, ideo onus legati uidetur neceſſario iniunctum perſonæ legatarij, quæ cum eo tunc in rerum natura non ſit, neceſſe eſt ut legatum illi legatario relictum, & onus ſibi annexum, vtrumq; pro non ſcriptum ſit, & ad tex.in d.l.quidam referunt, reſpondet Bar.in d.l.quę conditio, ꝙ tempore teſtamenti hæres erat in rerum natura, unde inſtitutio de eo non fuit pro non ſcripta, ac ideo relicta ab eo iam defuncto in codicillis ſequentibus, non etiam a ſubſtituto debentur, quia teſtator codicillando, & ab inſtituto relinquendo, uidetur perſonam eius reſpexiſſe, & non hæreditatem. mihi autem differentia hæc inter legata, & inter hæreditates, nũquam placuit, per tex. apertum in d.l.quidam referunt. nam in eo tex. caſus magis dubitabilis deciditur, nempe quia uidebatur legata in codicillis poſt teſtamentũ factis; relicta ab inſtituto, deberi à ſubſtituto, quaſi quòd codicilli retraherẽtur ad tempus teſtamenti, ita vt nõ pro non ſcripta, ſed caduca viderentur: & hoc non obſtante, cõtrarium ibi deciditur, ratione, quæ abſolute in omni caſu concludit: pro non ſcripta ob non exiſtentiam grauati deberi non poſſe a ſubſtitutis. nec reſponſiones ad illum tex. traditę per Socin.in d.l. quę conditio, ſub nu. 10. aliquo modo ſatisfaciunt, ſicuti videri poteſt. & ad tex.in d.§.his ita, ut iura iuribus concordentur, & ne inducatur differentia inter legata, & inter hęreditates, abſque legitima ratione, reſponderi poteſt, ut reſtringatur ad hęreditates non pro non ſcriptas, ſed caducatas, uel quaſi, ut in his terminis, legata, & conditionum poteſtatiuarum onera, a cohęredibus, uel ſubſtitutis, poſsint uideri repetita, & hoc innuit uerbum illud, euacuatum, quod propriè conuenit caducis, quę aliquam conſiſtentiam habuerunt, non autem pro non ſcriptis, quæ uſque ab initio nulla, & inualida fuerunt, ad regulam in l. decem. ff. de uerbor.obligatio. & ſic aduertit Cuman. in d.l. quæ conditio, & ſic quoque in his terminis reſoluuntur tex. in l. ſi duobus. §.1. in l. ciuitatibus, §. Lucius. ff. de lega. 1. nam non loquuntur in pro non ſcriptis.

63 Limita tertiò, cum aliam ſubſtituto iniunxiſſet conditionem, aliudve onus legati, vel fideicommiſsi, aut aliud ſimile, nam onus cõditionis, aut legati iniunctum primo, non etiam uideretur repetitum a ſubſtituto, ne duplici onere afficiatur, uti eſt caſus in d.l.licet Imperator. & inde notarunt glo. Bar. & cęteri poſt eum, & late Iaſ. ſub nu.18. ubi ex pluribus confirmat, addo ego ſcripta ſupra, nu. 30. Intellige, quando ambo relicta ſunt pura, ſecus ſi ab inſtituto, purè; a ſubſtituto, cõditionaliter, ſicuti poſt Ioan. Andr. declarauit Iaſ. ibi, nu.20. Item intellige in ſubſtituto per uulgarem, adeo ut in primo ſucceſsio in hęreditate, uel ex legato, locum non habuerit: diuerſum eſt in ſubſtituto per fideicõmiſſum, ueluti ſi teſtator inſtituto filio legaſſet uxori centum, & poſt mortem filij ſine liberis, ſubſtituto agnato, legaſſet vxori 200. nam ſuccedente agnato per fideicõmiſſum, uxor centum a filio, & 200. ab agnato fideicommiſſario conſequeretur, quia à diuerſis perſonis ſuccedẽtibus in diuerſis tẽporibus ambo legata fuere relicta, nec unus duplici onere grauatur, & ſic decidit Io. Andr. cõtra Specul.in tit.de teſtam.§.in primis, in verſ. Item pone, relatus per Iaſ.& verior videtur eius ſententia.

64 Nec obſtat, quòd legata relicta ab inſtituto cenſeantur repetita a ſubſtituto per fideicommiſſum vniuerſale, ſicuti tradidere Angel. Imo. Angel. de Perigl.& Iaſ.in d.l.licet Imperator, nume.43. nam ea repetitio non inducitur ex ui tacitæ repetitionis, de qua in d.l. ſed ex eo, quia in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeunt omnia iura, actiua & paſſiua, l.1.§.fin.l. Marcellus, & l.qui 400. ff.ad Trebell. dixi in 4. Articulo, num.19.

65 Limita quarto, quando alia cauſa eſt legandi à primo, quàm a ſubſtituto, uel a coniuncto, ſic tex.in d.l.licet Imperator, cuius rei exempla reddũtur per Doctores ibi, Iaſ. numero 21. veluti quia legaſſet, ut pupilli inſtituti bona adminiſtraret, nam ceſſante in ſubſtituto cauſa hac, legatum non deberetur, uel quia legaſſet propriam inſtituti rem, nam a ſubſtituto non deberetur, quia grauaretur onere redimendi, quod non ita facile teſtatores ordinarent, ad l. vnum ex familia. §. ſi rem. ff. de leg. uel quando teſtator aliquid fieri ordinaſſet, quod cohæreret perſonæ inſtituti, nec a ſubſtituto fieri poſſet ob illius facti imperitiam, ad tex.in d.l.vnica.§.ne autem. C. de caduc.tollen. idem generaliter eſt, cum teſtator aliquam in legando cauſam expreſſiſſet, quæ primi perſonam reſpiceret, non ſubſtituti, adeò ut cauſa legandi non fuiſſet ſimplex ob legatarij merita, uel cum conditio dandi, aut faciendi, perſonæ primi cohæreret.

66 Ex his deciditur quæſtio, teſtator, inſtituto filio impubere, legauerat uxori alimenta honorifica, donec cum filio ſuo impubere uiueret, cuius regimen eidem commiſerat: agnatum autem ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, deceſſit pupillus patre ſuperſtite, & agnatus ex vulgari ſucceſſit, dicebatur legatum ab agnato non deberi, quia in ſubſtituto ceſſat cauſa legandi, & in eo factum conditionis perſonale eſt. Sed contra adducebatur, fauore alimentorum repetitionem concedi, ad onus ſubſtituti, quæ aliàs non concederetur, uti dixi ſupra num. 53.& videtur caſus in l. prima, C. de legat. vbi fauore alimentorum conditio mixta deficiens per caſum non facit deficere relictum, & in ſpecie conſuluit Dec. conſilio 601. & conſilio 620. Ruin.conſil. 38.in 2.

67 Limita quinto, quando teſtator legatarium, ſeu fideicommiſſarium particularem, vulgariter pro parte ſubſtituiſſet hæredi, nam ex ſubſtitutione ſuccedens legatum non deduceret, quaſi teſtator prouiderit ei de parte hæreditatis, ſic tex. in dicta l. licet Imperator, & notauit Iaſ. ibi, ſub nu.22.& 23. & idem eſſet, cum ſubſtitutus ſuccederet ex tacita uulgari cõpręhenſa in expreſſa pupillari. Bar. ibi, & poſt eũ Iaſ. dicto loco. Secus ſi ſubſtitutus pupillariter in partem, poſt aditam a pupillo paternam hęreditatẽ, ſuccederet, nam legatum à pupillo inſtituto relictum, præcipuum haberet, & præterea

partem ex ſubſtitutione pupillari.ſic egregie Bar.Angel. & poſteriores, vt ibidem per Iaſon.Bal.in d.l.non iuſtam,num.6.C.ad Trebell. & idem eadem ratione dico, quando ſubſtitutus foret in partem per fideicõmiſſum vniuerſale, quia fideicommiſſum confertur poſt aditam hæreditatem, ac idcirco ex mente teſtatoris utrumque debetur.

68 Reliquũ eſt, ut uideamus, an qualitates, quæ non grauant,ſed augent,adiectæ in perſonam primi,cui res fuit relicta,intelligãtur quoque repetitæ a ſubſtituto vulgariter,aut per fideicommiſſum, in hoc autem puncto facile eſt ut repetitæ intelligantur, caſus eſt in l.3.ff.de fun.inſtr.vbi Bar.ſummat, quòd in ſubſtitutione res venit cum illa qualitate, pro ut primitus fuit relicta.& eſt ratio ad illum tex. ſicuti in ſpecie declarauit Alexan. conſil.204.num.18.in 6. quia ſubſtitutio fideicommiſſaria recipit intellectum ab inſtitutione,& a præcedenti relicto, l.quoties.ff. ad Trebell.l. Caio. ff.de alim.leg.l.legatum ſub conditione. ff.de adim,leg. & l.1.C.de impuber.vbi ſic notarunt Bart.& communiter poſteriores, & pulchrè idem Bart.conſil. 54.Angelus Mariæ, & in notabili caſu, Iaſ. conſ.143.in 4.& Dec.conſil. 186.& hęc eſt una ex regulis in materia vltimarum voluntum.Curt.iun.conſ.91.nume.8.Iul. Clar.in §.teſtamentum, q.76.in 7.regula. & hac ratione incrementa ex ſubſtitutionibus accedentia primo tranſeunt ad ſubſtitutum fideicommiſſarium, uti late dixi in Artic.8.

69 In ſecundo autem caſu, cum de coniunctis agitur (coniunctos intelligo in eadem re uel oratione contentos) duplex cadit inſpectio nam aut duo coniũctim grauantur, aut honorantur: & eſt notandum, quòd in dubio quis potius præſumitur coniunctus, quàm ſubſtitutus.l.Lucius,la prima.ff.de hęred.inſtituen.primo caſu,facilius eſt, vt conditio adiecta honorato ad releuandum grauamen, videatur repetita in ſibi coniuncto, nẽpe,quia conditio fauorabilis eſt grauato, & oneroſa honorato, quoniã defectu conditionis grauatus liberatur, veluti pulchre declarauit Bar.in l.illis libertis.ff.de condit. & dem.& præciſe ſic Aret.docuit, cõſ.1.col.2. verſ.ut ergo,& col.4.verſ.ſi ergo. & idcirco cõditio quæ in duobus coniunctim honoratis de vno in aliũ repetitur, ad grauamẽ honorati pari vel maiori ratione extẽdetur ab vno ex grauatis ad aliũ ſibi coniunctũ pro eius liberatione,quia liberatio fauorabilior eſt.l.Arrianus.ff.de act.& oblig.& l.fauorabiliores. ff.de reg. iur. & ſequitur Mantica loco præalleg.nu.14.

70 Cum autem quæritur de duobus coniunctim honoratis,adhuc duplex cadit conſideratio, pro ut aduertit Paul.Caſt.in d.l.quæ conditio,col.pen.nu.5.nam aut ambo concurrunt, aut vnus tantum, & alterius portio deficit: in primo caſu, conditio vni ex coniunctim vocatis ad eandem rem, in altero repetita non videtur,per tex.in l.fin.§.Seio. ff.de leg.2.vbi ſic Bar.voluit, niſi poſt nominationem vtriuſque conditio ſit adiecta:nã licet ad unum relata ambos coniungit,l.mulieri & Titio.ff.de condit.& dem. modo tamen ſit adiecta primo,ſicuti declaraui ſupra nu.29.ſiue conditio ſit extinctiua,aut ſuſpẽſiua,Ruin.conſ.33.nu.3.& nu.12.in 2.& cõſil.104. num.6. in 5.idem poſt Din.notauit Barto.in d.l.mulieri, in 1. opp.& in l.Iulius Paulus.ff. eo. vbi tñ intelligit, quando duo per copulam coniunguuntur in relicto,ſed ſi per dictionem cum,tũc inducatur repetitio, niſi libertatis fauor, aut alterius æquitatis, reſiſtat,d.l.Iulius Paulus.

71 Rationem diuerſitatis inter Et, & Cum, adduxit idẽ Bar.in l.Seiæ.§. Caio.ff.de fun. inſtr.col.vlt.vbi inquit, ꝙ dictio &, copulat principaliter:cum, vero copulat acceſſorie, nil mirum hoc caſu facilius inducitur repetitio,idem ſcripſit Bar.ipſe,cõſ.3.incip.Titius condidit, in vltimo dubio, ſequuntur Paul. Ca.in d.l.quę conditio,nu.4.& in d.l.Iulius Paulus.Iaſ.in l. Titiæ textores. §. nihil, ſub nu.3.ff.de leg.1. Alex.conſi.158.nu.2.in 6. qui aduerſus Aret.in eadem facti ſpecie conſuluit, ſequitur Socin.iun.conſ.143.nu.22. in 3.& poſt eum Gherard.Mazol.in conſil. ſeq.nu.12.vbi ſic deciſiue reſpondit,iuxta illud conſilium. ſed iſta diſtrictio inter &, et cum, non placuit Imo.in d.l.Iulius Paulus, quia vbi dictio,cum,cadit inter perſonas honoratas, copulat æque principaliter, pro ut dictio &: ratio eſt,quia perſona nõ accedit perſonæ, uti eſt tex.in d.l.Titiæ textores.§. nihil.ubi Bar.ſic notauit,& l.ſi ancilla.ff.eo. ubi pleniſſime Iaſ.ſequitur Aret.d.conſil.1. colum.penult.& Mantica loco pręalleg.ſub numero 35.

72 Ac ideo,quòd inducatur repetitio etiam in coniunctis per copulam &, quando qualitas uniformiter utrique conuenit,uel in ſpecie, uel in genere,uoluit idem Bar.in d.l.Seiæ.§.Caio, columna ulti. per illum tex.ubi legata

legata domo inſtructa,& fundo, debetur etiam fundus inſtructus, & ſic qualitas inſtructi, adiecta domui, intelligitur repetita in fundo, & ſic in altera re eidem perſonæ legata. & licet inſtrumentum domus, & inſtrumentũ fundi,in ſpecie uiciſſim differant, in genere tamen conueniunt,ideo in habentibus ſymbolum,facile eſt,ut repetitio inducatur, ad l.in rem. §.item quæcunque.ff.de rei vendic. Et quamuis tex. ille loquatur in qualitate adiecta uni rei ex pluribus in eadẽ oratione uni perſonæ relictis, idem tamen voluit Bar.in qualitate adiecta vni perſonæ, ex duobus,vel pluribus, quibus in eadẽ oratione eadẽ res relicta fuerit,arguẽdo de reb. ad perſonas, & idem Bart.in l.doli uerbum. ff.de ſer.corrup.& in d.l.in repetendis, col. 2.verſ.Tertio caſu,& in d.l.quæ conditio,& in l.re coniuncti, num.55.& poſt eum Pau. Ca.in d.l.quę conditio,ſub num.4.ſequitur Areti.d.conſ.1.col.3.verſ.hoc præmiſſo, & col.pen.verſ.venio nunc, vbi hanc communem dixit,& plene concludit quòd cõditio, ſi inteſtatus deceſſerit,adiecta in perſona Alberti puberis, intelligatur in eadem oratione repetita in perſona Gabrielis impuberis: quia ſecundum eum, licet non in ſpecie, & in indiuiduo, in genere tamen uniformis eſt ad utrumque,in quo tamen caſu,de diametro contrarium conſuluit Alex.d. conſil. 158.in 3. pluribus rationibus, ut ibi videri poteſt.idem cum Bart.tenuit Dec.cõſ.480. nu.4.ubi dictum fuerat,& in defectum filiorum maſculorum, & filiorum ex eis, arguit qualitatem maſculorum uideri repetitam, & in eodem caſu,Pariſ.conſ.18.in 2.& Rui. conſ.115.in 3.& ante eos Socin. conſil.63. nu.12.in 3.Menoch.conſil.585.per totum, pro quibus facit.

73 Quia natura copulę videtur eſſe, vt qualitatem unius extremi attribuat ſequenti,& ambo extrema uniformiter coniũgat,Signorol.conſ.199.quidam, nu.2.Ancha. conſil. 361.viſa,nu.4.& faciunt quæ dixi ſupra,numero 23.& hanc poſt Aretin. ab eo ſimpliciter relatum ſecutus eſt Mantica, quo ſupra loco, numero 16.

74 Cum uero conditio non vniformiter reſpicit utrumque ex honoratis in eadem oratione, qualitas non poteſt uideri repetita, hic eſt caſus in d.l.fi.§.Seio. ff.de leg.2. quẽ ſic intellexit Bal.ibi,& Bar.in d.§.Caio,col. fina.ubi inquit, quòd illa conditio, ſi hæres non erit,in perſona Seij erat poteſtatiua, & in perſona Marcellę,caſualis,ideo non intelligitur repetita, ad regulam in l.iam hoc iure.ff.de vulga. ſequuntur Alex. & Aretin.in dictis conſilijs, Ruin.conſ.176.nu.6.in 2.& 112.nu. 7.in 3.quibus in locis infert, quòd vbi conditio in perſona unius ex honoratis eſt neceſſaria,& in perſona alterius,caſualis, aut uoluntaria, ceſſet repetitio, uel cum in uno eſt caſualis,& in alio poteſtatiua,uti eſt caſus in d.l.Iulius Paulus,& ſic etiam argumentantur Soci.iun.d.conſ.143.nu.23.Mazol.conſi.ſeq. num.12.quod habetur in ſuo volumine conſil.primo,in ordine,& iſta declaratio ad tex.in d.§.Seio, conuenit declarationi traditæ per Rainer. & Petr. in eo.§. quos ſequitur Cuma.ibi, Imo.in d.l.Iulius Paulus.Aret.d.conſ.1.col.pen.Socin.in d.l. mulieri & Titio, in 3.not.ff.eo.Rui.d.conſ. 112.nu.7.& d.conſ.176.nu.6.& 7. dicunt enim quòd conditio illa adiecta Seio hæredi, ſi hæres non erit, neceſſaria erat in eius perſona, & a iure tacite ſubintellecta, quia hæredi a ſeipſo legari non poteſt ob legatũ. §.fin.ff.de legat.1.vnde quia expreſſio nihil operatur,non intelligitur repetita, quia ceſſat repetitio conditionis, quæ ineſt tacite, etiam quòd fuerit expreſſa.l.ſi in diem. §.fina. ff.de conditio. & demon.aliter etiam reſpondet Areti. cuius reſponſio ferè in idem recidit, dixi ſupra, num.37. Hæc intellige etiam in coniunctis per dictionem cum, Aretin.poſt Imo.d.conſi.col.pen.contra Bar. in d.§ Caio, col.vlt.

75 His autem ſic propoſitis,quæ maiores noſtri tradidere,licet hæc in qualitate concernente rem, aut perſonam, accipi poſſint:attamen in conditionibus,ſiue mixtis,ſiue caſualibus,nullam induci repetitionem a coniuncto in coniunctam dicendum videtur, pro vt nec etiam in perſonam ſubſtituti, ſicuti dixi ſupra, numero 49.per caſum in d. l.vnica.§. ſin autem ſub conditione, verſic. Quòd ſi in medio, ubi defecta conditione caſuali,uel mixta,res tranſit ab ſubſtitutum, & ad coniunctum. igitur falſum eſt, ut a coniuncto ſit repetita, alioquin & in eius perſona deficeret, & ſic videtur caſus in d. l.fin.§.Seio.ff.de leg.2. ubi conditio mixta in perſonam Seij, non repetitur in perſonam Marcellæ ſibi coniunctæ, ſed contra in conditione caſuali in coniunctis ad eandem rem in eadem oratione per continuatiuam item, determinauit Bar.in d.l. in repetendis,col.pen.verſ.quandoq; eſt identitas,

& clare in §.Caio, col. vlt.& ad tex. in d.§. ſinautem.reſponde, poſſe de facili eſſe, quòd conditio caſualis duobus coniunctim relata, deficiat in uno, ut quia præmoriatur, uel aliter, & in alio uerificetur, vnde a Bar. non eſt diſcedendum.

76 Rurſus notandum eſt, quòd cum ambo coniuncti veniũt ad relictum, & unus ex eis fuit grauatus aliquid dare, uel facere, tunc is ſolus tenetur, nec dubitare occurrit de coniuncto, ſicuti clare præſupponitur in d.l.vnica.§.ſin autem ſub conditione, & in d.§.ne autem. niſi conditio omnes complectatur, veluti declarauit Paul.Ca.in d.l.quæ conditio, nu.5.ſed cum eius portio uacat, quia nõ capit, ſed accreſcit, aut non decreſcit coniuncto, utrum accreſcat cum onere dandi, & faciendi, præſuppoſito quòd factum ſit æque implebile per coniunctum, hæc quidem eſt materia, plenè pertractata a Cino in d.l.vnica.§.ſin autem ad deficientis, a Bart.in d.l. re coniuncti, ſub num.54.à Paulo in d.l.quę conditio.num.5.& 6.qua in re diſtinguendum adhuc eſt, quòd aut ſunt coniuncti, re tantum, aut re & verbis, aut verbis tantum, ad ea, quæ habentur in d.l.re coniuncti, in l. triplici. ff.de verbor.ſignific.& in d.l.vnica. §.& cum triplici.

77 Primo caſu, cum re tantum ſunt coniuncti, onus, vel conditio non cenſetur repetita. & eſt ratio, quia ille iure ſuo totam rem habet: nec portio ſibi accreſcit per non concurſum alterius, ſed nõ decreſcit, caſus eſt in l.ſi ſeparatim.ff.de conditio.& demonſtr.& in d.l.unica, §.ſin autem ad deficientis, & inde notant glo.Cin.& poſteriores, Bart.d. l.re coniuncti.nu.55.ff.de leg.3.& poſt eum ſcribentes omnes, idem Bar.in d.l.quæ conditio, & concluſio in legatis, & fideicommiſſis, uerißima eſt.

78 Sed in hęreditatibus dubitauit Imo.quia ſecundum eum nõ uidetur, quòd hæreditas duobus inſolidum deferri poſſit, & in ea faciant ſibi partes per concurſum, ad tex.in l. quod contra. §.vni duo. ff. de reg. iur. quia qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, l.ei qui ſoluendo. ff.de hær. inſt.ideoque ſecundum eum, portio in hæreditate ſemper accreſcit cum ſuo onere. ſuppoſitum Imolę veritate caret, quia etiam in hæreditatibus datur realis cõiunctio, l.ſi ita quis hæredes, ſecundum communem intellectum, ff.de hæred. inſtit.& l.triplici. ff.de verb.ſignifi. & ad obiectum Imo.reſpondet Socin.in d.l.quæ conditio, col.penult.quòd re coniuncti, nõ uocantur ſinguli inſolidum ad eandem rem, & hæreditatem, quia obſtaret regula in l. ſi ut certo, §. ſi duobus vehiculum. ff. commod. ſed faciunt ſibi partes per concurſum.

79 Si autem erant re & uerbis coniuncti, Petr.Bellaperticus ſenſit de eis, pro ut de re tantum coniunctis, quia inter eos locus eſt iuri non decreſcendi, & partes ſibi faciunt per concurſum. Sed contra determinauit poſt gloſ.Bar.in d.l.quæ conditio, columna ſecunda, quia propter coniunctionem verbalem onus iniunctum vni uideatur repetitum in altero, per dictam l. Seia.§.Caio.ff. de fun. inſtru. ſequuntur Imo. Paul. & Socin.idem Bar.in d.l.re coniuncti, ſub numero 55. Iaſon ibi, numero 95.ſequitur Ripa ſub numero 193.ubi de communi, & idem quoque firmarunt gloſ.& ſcribentes, in d.l. vnica.§. ſin autem ad deficientis, per illum tex.in dicto, & in ſui ratione, uti Ripa inducit dicto loco, numero 195.adeo ut de his, quo ad effectum repetendi onus conditionis, aut legati, cenſendum eſt, pro ut de uerbis coniunctis, & ſic poſt Corn, ex communi tradit Crot.d.l.re coniuncti, nu.195.

80 His ſic propoſitis, ſub diſtinguendum eſt inter portionem pro non ſcriptam, & inter caducam, uel quaſi, iuxta tex.in d.l.unica. Rurſus in pro non ſcriptis ſubdiſtinguendũ eſt inter legata, & inter hæreditates. in legatis enim & fideicommiſſis portio pro non ſcripta regulariter accreſcit ſine onere conditionis, aut legatorum, d.l.§.in primo, & §. in pro non ſcriptis, ubi gl. & Doctores omnes.Bar.d.l.re coniuncti, numero 54.& illic Crot. numero 100, & Ripa, numero 189. fallit in pro non ſcripto uitio legatarij, nam tranſit cum ſuo onere; l.1.& l.fina. vbi Bart. notat. ff. de his quæ pro non ſcript. gloſ. & communiter Doctores in d. §. in primo, & in d.§.in pro non ſcriptis, idem Bar.in d.l.re coniuncti, nu.54.

81 Secundo fallit in pro non ſcripto cum onere libertatis præſtandæ, l. cum uero. §. ſi pro non ſcripto. ff. de fideicomm.libert. & eadem ratione in quolibet onere reſpiciente cauſam piam, adiecto in pro non ſcripto, idem Bar.in d.l.fin.arguendo a libertate ad piam cauſam, & in l.fin.ff.de his quæ in teſt. del.& in l.alio, columna ſecunda, ff.de alim. leg.ubi trahit ad relictum alimentorum, ſequitur Paul.Caſt.in d.§. in primo, Alexan. in d.l.

in d.l. ſi duobus.§.1.ff. de leg. 1. & dixi ſup. num. 45. Tertio fallit cum omnibus fuit iniunctum onus, ut infra ſtatim dicam.

82 In portione autem hæreditatis pro non ſcripta, Bart.in d.l.re coniuncti, num.54.& in d.l.quę conditio, & in d.l.vnica.§.his ita, & in l.ſi duobus.§.1.ff.de legat.primo, & in l.Celſus.§.1.ff.de lega.ſecundo, & in l.ſi Titio, & Mæuio.§.Iulianus.ff.eo.cõſtituit tres concluſiones. Quarum prima ſit, quòd cum onus conditionis aut legatorum iniungitur nominatim ab omnibus hæredibus, portio pro non ſcripta accreſcit cohæredibus cum ſuo onere, d.l.quæ conditio, in ſecundo reſponſo, & d.l.ſi duobus.§.1.& eſt ratio ſecũdum Bar.in d.l.quæ conditio, columna ſecũda, quia cũ omnes vnius gradus nominatim grauantur, potius gradus videtur grauatus quàm perſonæ, & hæc concluſio communiter per Doctores dictis in locis recipitur, Paul. Alex.& Iaſ.in d.l.ſi duobus.§.1.Paul. colum.penult. & Socin. in 2. notab. in d.l. quæ conditio, plene Iaſ. in l. licet Imperator, num.32. ff.de leg.1.Amplia etiam, cum nominatim a duobus ex pluribus cohæredibus, cõditio, aut onus legati, relinqueretur, Bart.& Alex. in d.l.ſi duobus, §.1.Crot.d.l. re coniuncti, ante num.101.

83 Sed quid in legatis, Paul. Ca.in d.l.quæ conditio, colum.penul.idem dixit, per tex. in l.ſi quis legata.§.fin.ff.de conditio.& demonſtrat. & idem tacito auctore tenuit Ripa in d.l.re coniuncti, num.189.& ad tex.in §.in primo.C.de cad.toll.reſpondent, tex.illum loqui, cũ nominatim ab uno legatario relinquitur, & ante eos prius idem probauit gloſ.in verbo accreſcere, in d.l.unica.§. ubi autem. & attẽta horum opinione in iſta ſpecie non eſſet differentia, inter portionem hęreditatis, & inter portionem legati pro non ſcriptam, & ſic quoque uoluit Cuman.in d. l.quæ conditio.Cin. poſt Petr.in d.l.unica, §.in primo.Fulgoſ.& Paul.in dicto §.ubi autem.Sed horum concluſioni aduerſatur Barto. in dicta l.quæ conditio, in prima oppoſ. clare Imo.& Socin. ibidem, ſub nume. 11. nam Bart. manifeſtam conſtituit differentiã inter hæreditates, & legata, cum ab omnibus relinquitur, dum opponit de tex.in d.§. in primo, ad tex.in d.l.quæ conditio, in ſecundo reſponſo, ubi in legatarijs ſic pro regula traditur, nec uidetur bona reſtrictio ad caſum, cum ab uno tantum relinquitur, ſecus cum a pluribus nominatim, quia pluralitas reſoluitur in ſingularitates, ac ſi a ſingulis relictum fuiſſet, l.falſa. §.fin.ff. de cond. & demon.ego autem a gl.Pauli, & aliorum traditione recedendum non eſſe puto: nam non placet differentia inter hæreditates, & legata, & quia fauorabile eſt, ut res tranſeat cum ſuo onere, ſicuti deducitur ex ratione tex. in d.§. pro ſecundo. quare non incongruum exiſtimo, ut tex.in d.§.in primo, reſtringatur ad caſum, cum onus pro non ſcripto tantum iniungitur, in quibus terminis proprie loquitur tex. ille.

84 Secunda Bar.concluſio eſt, onus nominatim nomine proprio iniunctum hæredi pro non ſcripto non debetur a coniuncto, per tex.in l.Celſus.§.quod alicuius. ff.de leg.2. & pro ut nec a ſubſtituto, uti latius dixi ſupra, nu.53.& idem probauit Bart.ipſe in d. §.quod alicuius, & in l.ſi Titio, & Męuio.§. Iulianus.ff.eo.quibus in locis diſtinguit, an omnibus nominatim, an uni tantum, ſequũtur communiter Doctores in d.l. re coniuncti.Crot.ibi, num.102.Ripa, numero 191. Iaſon in dicta l. licet Imperator, numero 32.33.

85 Tertia concluſio, onus ſimpliciter iniunctum uni ex cohæredibus, licet in eius perſona pro non ſcriptum, tranſit ad cohæredem cum ſuo onere, per caſum in d.l.unica.§.his ita, & ibi ſic quoque tradiderunt Petr.Cin. Bart.Bald. Paul.& Corn.Alexan.in l.ſi duobus.§.1.ff.de legat.1. Bar.in d.l.quæ conditio, & ibi Socin.num.9. & 10.atteſtatur de communi.de cuius concluſionis ueritate dictum fuit ſupra, cum de ſubſtituto agitur, nu.55.& 56.nec enim bona eſt diuerſificatio de coniuncto ad ſubſtitutum, quia hi in materia hac per omnia parificantur, d.l.unica.§.in primo, §.pro ſecundo, §.quod ſi in medio, & per totam illam legem.C.de cad. toll.quia coniunctus cenſetur tacite ſubſtitutus, d.l.ſi Titio, & Mæuio.§.Iulianus.& l. non iuſtam.C.ad Trebel.quare dicta ibi, hic repetenda ſunt, & ad hoc uidetur caſus in d. l.quidam referunt.§.fi.& l.ſeq.ff.de iure codicill.Hæc autem concluſio, ut hæreditatis portio pro non ſcripta tranſeat ad coniunctum, & ad ſubſtitutum, cum ſuo onere, facilius eſt accipienda, quando eſt pro non ſcripta uitio hæredis commiſſo circa teſtamentum, ſic Bar.in l.eam quam, ſub nu.6.C.de fideicom.per text.in l.fin.ff.de pro non ſcrip. in l.filius.§. fina.ff.de falſ.in prima, §. ſed ſi legatum.ff.ſi quis aliq.teſt.prohib.

86 In caducis autem, ũel quaſi, portio de-
ficiens, tam in hæreditatibus, quam in lega-
tis, tranſit ad ſubſtitutum, & cõiunctũ, cum
onere conditionis poteſtatiuæ, legatorum,
& fideicommiſſorum iniunctorum, l. ſi duo-
bus, §. 1. l. ciuitatibus, §. Lucius. l. licet Impe
rator, ff. de leg. 1. l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulia
nus, ff. de leg. 2. l. non iuſtam. C. ad Trebell.
& l. vnica, §. pro ſecundo, §. in nouiſſimo, §.
ne autem, & §. his ita. C. de cad. toll. & ubi
que per Bar. & Doctores, idem Bar. in d. l. re
coniuncti, ſub num. 55. & ſequuntur Crot.
nu. 107. Ripa, nu. 191.

87 Et accreſcit coniunctis pro portionibus
hæreditarijs, uel legati, l. liber homo §. cum
quis, ff. de hæred. inſtit. & l. Mæuio, in princi
pio, ff. de leg. 2. quia portio accreſcit portio-
ni. l. ſi totam, ff. de acq. hęred. Bart. in d. l. re-
coniuncti, nu. 56. Crot. nu. 107. & Ripa, nu.
197. intellige, ut tranſeat cum onere poteſta
tiuæ conditionis, quę tamẽ talis ſit, ut à ſub-
ſtituto, uel cõiuncto, impleri poſsit, ſicuti de
claratur in d. l. unica. §. ne autem, & in his ca
ſibus onus conditionis, & legatorum, tran-
ſibit ad coniunctos pro portione commodi,
ad l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur.

88 Limita, quando perſonaliter nominatim
onus fuiſſet uni ex hęredibus, uel legatarijs
iniunctum, nam non accreſceret coniuncto
cũ illo onere, per caſum in d. l. Celſus, §. qđ
alicuius, ff. de leg. 2. quem etiam in caducis,
& quaſi, procedere præſupponit Bart. ibi, &
in d. l. ſi Titio, & Męuio, §. Iulianus, & in d. l.
ſi duobus, §. 1. & in d. l. quę conditio. col. 1.
& eſt tex. in l. ſi plures, ff. de leg. 3. & in l. 1. §.
id quod. ff. ad leg. falc. quę iura loquuntur in
caducis, uel quaſi. Item tex. in d. §. quod ali-
cuius, abſolute loquitur, & eſt uera conclu-
ſio, quamuis Paul. Caſt. in d. l. quę conditio,
col. pen. aliud ſenſerit, & hanc in ſimilibus
terminis ſenſit Bar. in l. eam quam. ante nu.
7. C. de fideicom. & plures retuli ſupra, nu-
mero 53.

89 Venio ad tertium caſum, quando legatũ,
aut fideicommiſſum, deficit in perſonam le-
gatarij, & fideicommiſſarij, non habẽtis ſub
ſtitutum, aut coniunctum, & remanet apud
eum, aut eos, à quibus fuit relictum, & hoc
caſu, in pro non ſcriptis abſq; onere perma
nere certum eſt, d. l. vnica, §. in primo. & li-
cet Bal. in l. ab eo, C. de fideicom. aliud ſenſe
rit, per tex. in l. ſi quis duos, ff. de leg. 2. atta-
men eius dictũ improbarunt, & bene, Alex.
in §. hi qui ſolidum, nu. 5. in l. cogi, ff. ad Tre
bell. Iaſ. in d. l. eam quam, col. ult. C. de fidei-
commiſ. poſt Bar. ibi, ſub nu. 5. ubi tamẽ ſub
nu. 6. limitat, quando portio eſt pro non ſcri
pta ob delictum commiſſum circa teſtamen
tum: Nã fideicommiſſum debebitur ab eo,
ad quem hæreditas uadit, l. fin. ff. de his quæ
pro non ſcrip. l. filius, §. fin. ff. de falſis. in cadu
cis aũt uel quaſi cum ſuo onere legatorũ, &
conditionum, d. §. pro ſecundo. §. in nouiſ-
ſimo, & §. his ita. cum modificatione, de qua
in d. §. ne autẽ. ideo legata, & fideicommiſ-
ſa relicta à fideicommiſſario vniuerſali, ca-
ducato fideicommiſſo in eius perſona, ab hę
rede pręſtanda ſunt, Bal. conſ. 76. in 1. & la-
tius dixi in Articulo præced. num. 15.

Vtrum autem cõditionum, & legatorum
onera pręſtãda ſint pro virilibus, ab ijs, à qui
bus relinquebatur, apud quos res permanet,
an vero pro rata commodi, & an ſit differen
tia aliqua inter hæredes, à quibus relinqui-
tur, & inter legatarios, vidẽdus eſt tex. in d.
l. vnica. §. ſed ut manifeſtetur, & quod ibi no
tarunt ſcribentes. Crot. in rep. d. l. re coniun-
cti. nu. 103. & illic Ripa, nu. 198.

Et eſt notandum, quod legata, & fideicõ
miſſa, remanent apud hæredem grauatum,
per incapacitatem legatarij, cum oneribus
ad quæ legatarius ipſe tenebatur, perinde ac
ſi legatarius ipſe habuiſſet; idcirco omnes
conditiones, quę reſpicerent liberationem
legatarij, proſunt etiam hæredi, apud quem
res legata remanet cum ſuo onere, ſic Paul.
Ca. conſ. 152. pręſens, col. 4. verſ. His tamẽ.
in 1. Alcia. conſ. 44. nu. 53. & conſ. 46. num.
13. lib. 9. Ruin. conſ. 175. num. 4. & 5. in 2.
dixi in Artic. 15. num. 34.

Item an, cum legatarius, & fideicommiſ-
ſarius, fuit nominatim grauatus dare, cadu-
cato in eius perſonam legato, & fideicõmiſ-
ſo, teneatur hæres ea præſtare, an uero non.
in hac re Ruin. conſ. 99. nu. 16. in 2. tenuit
negatiuã, per tex. in d. l. Celſus. §. quod ali-
cuius. ff. de leg. 2. & in l. ſi plures. ff. de leg. 3.
ego hunc paſſum tetigi in Artic. præceden-
ti, num. 26.

Cum autem hæreditas deuoluitur ad ue
nientes ab inteſtato, quia hæredis nomen ſit
pro non ſcriptum, caducum, uel quaſi, an fi-
deicommiſſorum, & legatorum onera tran-
ſeant, dixi ſupra in 2. Articulo, numero 9. &
infra.

90 In quarto caſu, quando perſonæ, quibus
relinquitur, ſunt diuerſæ, & maxime ubi res
ſunt ſeparatæ, ſi quidem in orationibus per-
fectis

fectis & ſeparatis honoratæ fuerint, qualitas
ſeu conditio, adiecta in relicto unius nõ pro
tenditur ad relictum alterius, ſiue orationes
ſint coniunctæ per copulam, ſiue per conti-
nuatiuam, item, per ea quæ dixi ſupra, nu. 9.
in quarta concluſione, & plene Bar. in d. l. in
repetẽdis, ubi repetitionem ceſſare ait, quã
do orationes reſpiciẽtes diuerſas perſonas,
ſunt ſeparatæ, & perfectæ, & conſulendo tra
didere Corn. conſ. 139. in fine, lib. 2. Pariſ.
conſ. 38. nu. 28. lib. 2. Bero. 120. nu. 73. in 2.
etiam circa eandem rem, Bar. d. l. in repeten
dis, col. 2. uerſic. quandoque eſt identitas re
rum, & col. 3. uerſic. Tertio caſu, & col. vlt. in
fine, & in l. Seię §. Caio, col. 1. in uerſ. Secun
do caſu, & col. ult. verſ. ſin autem, & ſic in di
uerſis relictis aſcriptis diuerſis perſonis repe
titionem ceſſare arguit Dec. conſ. 317. in fi-
ne, & præter hos conſuluit Menoch. conſil.
500. nu. 8. lib. 5. & 585. nu. 7. li. 6. ideoq; ex
hoc quod relictum annuum Eccleſiæ ſit per
petuum, non recte infertur, ut fideicommiſ-
ſum in hęreditate, quò ad alias perſonas per
petuum ſit, ſicuti pleniſſime, per hanc ratio-
nem argumẽtatur, & decidit Pariſ. conſ. 87.
nu. 39. & infra, in 2. ubi ſub num. 48. ad regu
lam propoſitam infinitos propemodum ad-
ducit concordantes. Ruinus conſil. 176. nu.
5. in 2. Soci. iun. conſ. 77. nu. 17. & 143. nu.
25. lib. 3. & idem Socin. conſ. 128. num. 97.
lib. 1. Decian. conſ. 17. ſub nu. 39. vol. 1. la-
tiſſime Bertazol. conſ. 94. nu. 8. 9. 10. & 11.
vbi ſubſtitutus Bartholomæo & eius filijs
maſculis naſcituris ex D. Franciſca eius uxo
re, & decedente Bartholomæo ſine filijs ma
ſculis ſubſtitutis alijs tranſuerſalibus, cõclu-
dit, in ea conditione non uideri repetitam
qualitatem illam ex D. Franciſca, quam ta-
men deciſionem dubitabilem exiſtimo, ob
illam aduerſatiuam, ſi uero, ex ſcriptis a So-
cino iun. conſ. 83. in 1. ſicuti mox dicã. His
autem addo Panciról. conſ. 169. ſub nu. 10.
& 11. ubi determinat qualitatẽ ex legitimo
matrimonio adiectam in prima ſubſtitutio-
ne, non uideri repetitam in ſecunda, quo ad
alias perſonas in oratione ſeparata, ſed ante
eũ fuit conſideratio Soc. cõſ. 63. nu. 19. uerſ.
conſiderandum, in 3. ubi qualitas de legiti-
mo matrimonio, poſita in conditionali quò
ad grauatos, non intelligatur repetita in ſe-
quente oratione diſpoſitiua, ſed in his deci
ſionibus ſubſiſto; Nam ſic teſtator magis tri
bueret remotioribus, quàm propinquiorib.
Hæc non habent locum in conditione adie
cta inſtitutioni. nam cenſeretur repetita in
legatis & fideicommiſſis, ab eo relictis, quo-
niam non aliter deberi poſſent, niſi per eum
adita hæreditate, ad regulam in l. eam quã.
C. de fideicom. Hæc tamen conditionis pen
dentia non impediret tranſmiſſionem ad hę
redes, l. ſi a Titio. §. fina. & l. ſi poſt. §. vlt. ff.
quan. dies leg. ced. dixi in Arti. 31. num. 23.
limita ubi a ueniẽtibus ab inteſtato fuiſſent
repetita, nam ceſſaret repetitionis cõditio,
Paul. de Ca. in l. auia, ff. de cond. & demon.

Amplia, etiam, cum teſtator uſus eſſet di
91 ctionibus aduerſatiuis, ut quia dixiſſet: Ti-
tio lego centum, ſi filios habuerit, Sẽpronio
vero lego domum; uel quia dixiſſet, Sempro
nio autem, uel, ſed Sempronio lego domũ,
nempe aduerſatiuæ, uim coniunctiuam ha-
bent, pro ut copula: & ſicut copula non ope
ratur repetitionem, cum perſonę, & oratio-
nes, ſunt diſtinctę, ſic nec etiã aduerſatiua.
ſic Ruin. d. conſ. 176. num. 8. in 2. ex Bal. au
ctoritate in l. omnes popul. ſub nu. 21. verſi.
Item unum caput. ff. de iuſti. & iure, ubi ad-
uerſatiuam uim copulæ habere aſſerit, & re-
petitionem qualitatis inducere, pro ut copu
la: ac idcirco inſpiciendum eſt, ſecundum
Ruin. an orationes ſint perfectę, uel imperfe
ctæ, pro ut in copula, iuxta Bart. doctrinã. un
de infert male ſenſiſſe Alex. in l. filius a pa-
tre, col. 5. ff. de lib. & poſth. ubi inquit aduer
ſatiuam operari repetitionem qualitatum,
etiam quòd ambæ orationes ſint perfectæ,
vti in exemplo ab eo propoſito. Adde quòd
Iaſ. in l. tranſigere, nu. 19. C. de tranſaction.
approbat Alex. traditionem, & idem Iaſ. in
l. Marcellus, nu. 3. ff. ad Trebell. & in pluri-
bus locis ſecutus fuit latiſſime omnium So-
cin. iun. conſ. 83. per totum, in 1. ubi in nota
bili caſu ex multorum auctoritatibus com-
probat aduerſatiuam operari repetitionem
qualitatum in præcedenti oratione, etiam,
quòd utraque oratio eſſet perfecta, quia ad-
uerſatiua habet etiam naturam coniũctiuæ,
Bar. in l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Treb.
crederẽ ego cũ de eadẽ re, uel de eiſdẽ per-
ſonis agitur, qualitates videri repetitas, & in
his terminis procedũt deciſiones Bal. Alex.
Iaſ. Socini, & aliorũ. At in diuerſis relictis,
de rebus diuerſis, & perſonis diuerſis, ubi ta
men qualitas non omnino cõgrueret, aliud
eſt: & ratio, quia aduerſatiua, cum fieri po-
teſt interpretatur, ut aduerſetur in his, quæ
ſunt eiuſdem generis, Bar. in l. mariti lenoci
nium. §. fi. ff. de adult. argumentũ aũt Ruini
facile

facile diſſoluitur, quia copulatiua cadens inter duas orationes ſeparatas,nõ ſeruat naturã coniunctiuæ, ſed continuatiuæ,Bar.in d. §.Caio,col.2.dixi ſupra,nu.9.Amplia ſecundo, ut licet legata relicta ab inſtituto ſeu a primo, cenſeatur tacite repetita à ſecundo, ſub eiſdem diebus, & conditionibus, l.cum pater.§. ab inſtituto.ff. de leg.2.diuerſum tamen eſt,vbi teſtator nominatim a ſubſtituto legaſſet, nam pure deberentur. l.ſi cui ſerui. §.ſi à filio.ff.de leg.1.

92 Limita pluribus modis:primo,quando oratio ſequens, aut præcedens foret imperfecta, nam perficeretur cum qualitatibus, & conditionibus, adiectis in prima,Bar.in l.1. ff. de publica. & in d.l.in repetendis, col.2. dum tamen conditiones, & qualitates vniformiter conueniant,veluti dixi ſupra, nu. 12.& nu.25.& 29.imperfecta aũt,in propoſito, oratio præcedẽs,vel ſequens dicitur,cũ in ea deficit verbum. nam ſuppleri debet ex proxima,uti Alex.declarauit conſ.48.num. 11.in 1.ex Bar.doctrina in l.pretor §. eritq; differentia. ff.vi bon. rap. & in l. re coniuncti, in 3.opp.ff.de leg.3. ſequitur Pancirol. d.cõſ.169.nu.11.& adde quę ſupra dixi,nu. 10. vbi cõcordantes ad limitationem hanc leguntur.obſeruandum tamen eſt, repetitionem plurium verborum non facile eſſe concedẽdam ad perficiendam unam orationẽ, ſicuti declarauit Imo. in l.1.§. ſin autem. ff. de hæred. inſt. per illum tex. ſequitur Menoch.conſ.327.num.38.lib.4. & 585.num. 22.lib.6.

93 Limita ſecundo, quando conditio reſpiceret liberationem hęredis grauati ab onere iniuncto. Nam conditio hæc adiecta in primo relicto cenſeretur repetita in ſequentibus copulatis, ex ueroſimili voluntate, & mẽte teſtatoris:ut quia dictum ſit ſi hęres deceſſerit ſine filijs,relinquo Titio centũ,item relinquo Sẽpronio fundum, item relinquo domum Caio:nam hæc duo ſequẽtia relicta intelligẽtur collata poſt mortem hęredis, ſi ſine filijs deceſſerit: pro ut primum de centum,ſic Bar.in d.l.in repetẽdis, col.vlt.verſ. quæro pone. cuius doctrina procedit etiam in formula propoſita,Paul.Ca.cõſ.122.col. 1.& 2. in 2. procedit itaq; regula in cõditione adiecta legatario,ut in alio non videatur repetita,& ſic explicuit Bar.ibi,quem ſequitur Socin.iun.d.conſ.143.nu.31. & nu.41. & in additione illius conſilij,nu.4.

Cum vero in eadem oratione adiecta eſſet qualitas uni perſonę, quæ in ſpecie, vel in genere conueniret alteri perſonę,in eadẽ oratione, facile eſt, vt videatur repetita, ad ea quæ dixi proxime & ſupra, nu.*66*.

94 Ex his infero ad comprobationem unius deciſionis:pone enim,teſtator in ſuo teſtamento inſtituit in ſeparatis portionibus, Iuliũ, Neſtorem,& Alexandrum: Iulio ſi ſine filijs decederet, ſubſtituit Neſtorem, & Alexandrum,& ſimiliter,ſi N.ſine filijs decederet,ſubſtituit I.& A.Alexãdro aut ſi decederet ſine filijs, ſubſtituit I.& N.& ipſis I.& N.quandocũq; decedentibus, ſubſtituit locum pium: fuit dubitatum, præmortuis I. & N.cum filijs:mortuo deinde Alexandro ſine filijs,an locus pius ſuccederet,an vero conditio ſi ſine filijs, quæ prius expreſſa fuerat in perſonis Iulij,& Neſtoris,intelligatur repetita in hac poſtrema ſubſtitutione ad excluſionem loci pij à ſucceſſione in portione Alexandri:quia autem de diuerſis portionibus, ac de diuerſis ſubſtitutionibus agebatur, reſponſum fuit, non videri repetitam, & iſte eſt caſus,de quo memini ego in Artic.pręcedenti, nu.42.& 43.ſic enim in illa ſpecie facti conſulti reſpõderunt, Dec. cõſ.416.col. pen.verſ.Non obſtat alia,& in eodem caſu, idem conſulendo reſponderunt Ruin. conſ. 1o6.Curt.iun.conſ.33. & Socin. iun. conſ. 100.in 1.vbi ſub nu.11.de re hac.& hæc deciſio tãtorũ patrũ auctoritate fulcita, ex plurib. ſupra in hoc tractatu adductis, facile cõprobati poteſt,præſertim ſub nu.49. Cõprobatur ẽt alia deciſio per eos adducta, quòd conditio ſi ſine filijs, adiecta in ſubſtitutione facta uni hęredum,non intelligitur repetita in ſubſtitutione facta alteri: ſic enim poſt Cuman.decidit Andr.Sicul.in l.cum acutiſſimi, col.pen. C.de fideic.ſequitur Socin.in conſ. 11. apud Curt. ſen. Dec.d.cõſ. 416.col.pen. Curt.iun. d. conſ.33. nu.5. & Soci.iun.in eodem conſ.nu.11.12.& infra, & nu.16.& 17.vbi amplius volunt,quòd expreſſa cõditio in perſona unius filiorum per fideicommiſſum grauati impediat tacitã cõditionem in perſona alterius ſubintellectã ex ui d.l.cum accutiſſimi.ſic etiã, ſi teſtator deſcendenti fecerit vnam ſubſtitutionẽ ſub conditione, ſi ſine filijs:deinde aliam ſimpliciter; in hac ſecunda non intelligetur repetita tacita conditio:ſic latiſſime conſuluit Socin. iun. conſ.128. in 1. cui ſubſcripſerunt 22.Clariſſimi Iuriſconſulti ex pręſtantioribus illius temporis.

In quin-

95 In quinto verò caſu, cum agitur de tranſlatione relicti,ab uno in alium, equidẽ tranſlatio intelligitur facta cum onere eiuſdem conditionis,& grauaminis, vti eſt caſus in l. Caio.ff.de alim.& cib.leg.vbi Bar.notat, & l.legatum ſub conditione. ff.de adim. legat. & l.cum pater,§.ab inſtituto.ff.de leg.2. & è contra qualitas augens intelligitur repetita. l.3.ff.de fun. inſtr. intellige ut in d.l. Caio, modo conditionis, vel alterius grauaminis, onus, ſit æquè implebile per ſecundum, pro ut per primum:ſecus autem ſi perſonæ cohæreat,ut inquit textus ille,& in l.legatum ſub conditione.ff. de cond. & dem.ubi Paul.de Caſt.plenius declarat, vel niſi teſtator aliud onus ſecundo iniunxerit,nam primum non videretur repetitum,ne duplici onere ſecundus grauetur.tex.ad hoc in l.alũnæ,in princ. ff.de adim.leg.vbi Bar.notauit,Alex.cõſ.*66*. col.2.in 3.Dec. conſ.190. in 5.argumento. Menoch. lib.4. præſump.174. & ultra hos, Pau.Ca.conſ.140.col.1.& conſ.326.in ſec. dubio, lib.1.Iaſon d.l.licet Imperator, col. pen.Crau.in rubr.ff.de leg.1.nu.83.

96 Videtur tamen, quod conditio perſonæ vnius cohęrens, licet non videatur repetita in perſonam alterius,quò ad hoc,vt in illius perſona impleri debeat, impleri ſaltem debeat in perſonã primi,alias relictum non debeatur, per tex.in l.peculium.§.fin.ff.de leg. 2. & ſic videtur de mente Bart. in authent. ex cauſa,nu.17.C.de lib.pręter.ubi determinat, cõſeruato fideicõmiſſo vniuerſali in terminis illius authent. vel ex ui clauſulæ codicillaris: conditiones adiectas perſonę hęredis grauati, videri repetitas à liberis,& uenientibus ab inteſtato, ſic tamen,ut impleantur in perſona hęredis grauati, cuius doctrina ſic communiter recipitur,Iaſ.& poſteriores ibi, Bal. & Sal.in l.multum.C.ſi quis alt.vel ſibi,Soc.ſen.cõſ.140.nu.6.in 1.Rui. conſ.47.num.9.in 2.Pariſ. conſ.*6*0.nu.55. in 2.Gabriel. conſ.111.

97 In hac re Curt.iun.in d. authent. nu.55. & 56. Cagnol.nu.104. à quibus non diſſenſit Menoch.lib.4.pręſump.174.ad finem, laborant, & concludunt,aliud in translatione hominis, d.l.legatum, & aliud in trãslatione legis d.l.peculium.§.fin.& ad hęc tex.in l.cũ fiſco.ff.ad Sillan.& in l.recuſare.§.ſi fiſco.ff. ad Trebel.cum pluribus concordantibus.ex quibus plene habetur, quòd cum ex cauſa indignitatis res vni aufertur, & alij confertur, tranſit cum ſua cauſa: nec mirum, quia legis intentio non eſt augere iura illius legatarij. Ego autem differentiam hanc non accipio: quare dico,quòd interdum translatio fit ab honorato in alium, quandoque a grauato ad alium grauatum, l.translatio.ff. de adim.leg.primo caſu locum habet d. l.legatum ſub conditione, per rationem dictã ſupra,nu.89.ſecundo caſu locum habẽt ſcripta,nu.90.& eſt ratio,quia hoc caſu translatio non fuit facta in gratiam legatarij, ſed hæredis grauati, ſeu ſaltem fuit facta a lege cum illo onere, ne legatario præiudicetur in relicto,non ut ius ſuum augeatur. Notandum tamen eſt,quòd cõditio,quæ rei ineſt, ex legis diſpoſitione, rem ipſam comitatur,& ſi in alium tranſit ex hominis diſpoſitione, inſpicitur perſona ſecunda, & hic eſt caſus in l. ſi quis vſumfructum, ff. de vſufr. legato.

98 Præmiſſa intellige in trãslatione ab uno in alium, facta purè & ſimpliciter, ita quòd penes primum res pro tempore non reſederit, alioquin ſi poſt tempus ſit facta translatio, tranſit ſine oneribus, & conditionibus iniunctis primo,ad hoc tex.in l.quęrebatur. §.fina.ff.de teſta.mil.& ſic in ſpecie notauit Iaſ.in d.l.licet Imperator,nu.29.Socin.in l. Centurio,nu.12.Item intellige,cum translatio fit eodem iure,& titulo,ſecus ſi diuerſo iure & titulo.Pau.Ca.conſ.137.primum, in tertio dubio, lib.1. Crau.d. rubr.de leg. 1.ante num.83.

99 Amplia igitur in translatione legis ab vno in alium,ut translatio fiat cum ſuis oneribus, & conditionibus, l.1.& l.fin.ff.de his quæ pro non ſcript.& idem eſt, cum res uti ab indigno aufertur, d.l.cum fiſco.ff.ad Sillanian.& eſt ratio uti proxime dixi, nu.81. uel etiam cum lex transfert ex præſumpta teſtatoris uoluntate, dicta l.cum pater.§.ab inſtituto.

100 Limita, quando translatio eſſet facta ab eodem in eundem. ſic Iaſ.in l.licet Imperator.ff.de lega.1.per tex.in l. 1.§.ſi proponatur. ff.ſi quis om. cauſa teſtam. quia alias inutilis eſſet,de qua re latius & plenius ſcripſi ſupra,nu.25.adde optimum tex.in l.recuſare.§.Titius.ff.ad Trebel. & ibi Caſtr.

101 Sed quid ſi trãslatio facta ſit pro parte in alium,ac pro parte in eundem,uidebitur ne repetitum onus cõditionis, & fideicõmiſſi. pro repetitione ſuadet interuẽtus nouæ perſonæ, d.l.Caio,cum adductis ſupra, nu.89. contra ſuadet, quia in perſona eiuſdem ceſ-

ſat

ſat repetitio, l. ſi tibi, ff. de adim. leg. cum adductis ſupra, nu. 26. & in conflictu hoc pars prohibitiua videtur præualere, ad plene ſcripta à Iaſ. in l. ſi Ruffinus. C. de teſt. mil. & p Socin. conſ. 79. nu. 26. & 27. in 4. ſuper hoc puncto emanarunt duo reſpõſa inuicem diſſidentia. Alterum Nattę conſ. 476. alterum vero Ioan. Cæph. conſ. 67. ad quæ pro nunc ſatis ſit remiſiſſe: ſed quid è contra, ſi quod duobus coniunctim relictum fuerat ſub conditione, aut onere fideicõmiſſi, in codicillis uni tantum legetur: & conditionem non uideri repetitam, quia primum relictum nouatum ſit, ſenſit Alex. conſ. 66. col. 2. in 3. clare Cæph. d. cõſ. 67. nu. 16. contra autem plura concurrũt ex prædictis, alias in caſu de facto, Dom. Menoch. & ego allegauimus intuendam eſſe ultimam ſcripturam, per dicta ſupra, nu. 21. & per illas auctoritates Alex. & Cęph.

102 Hactenus abunde uidimus, an conditio, uel qualitas, adiecta modificationis cauſa, in aliqua diſpoſitione, uel alicui rei, aut circa unam perſonam, trahatur ad aliam: Nunc uerò uidendum eſt, an clauſula de per ſe ſtans, referatur ad omnia præcedentia, uel ſequentia, & hæc eſt alia materia, uti aduertit Socin. iun. conſ. 128. num. 100. in 1. de qua per Legiſtas in l. 3. §. filius, ff. de lib. & poſth. & in l. talis ſcriptura, ff de leg. 1. & in l. 1. C. de lib. præter. & per canon. in cap. ſecundo requiris, ex. dę appellation. clauſula autem de per ſe ſtans, in propoſito dicitur, quæ ſuã habet perfectam orationem, & quæ ideo abſolute, non relatiue, poſita fuerit: ſic enim rẽ hanc explicuerunt, Bar. & Paul. in l. fin. ff. de reb. dub. Bal. in d. l. 1. nu. 12. & Paul. Caſt. in ult. opp. Iaſ. in d. §. filius, nu. 9. cõmunis autẽ reſolutio eſt, ut clauſulæ iſtæ de per ſe ſtãtes, quę habent ſuam orationem perfectam, ſiue ſint poſitæ in principio, ſiue in medio, ſiue in fine: ad omnia capitula referantur, ſi non ſit aliqua ratio, propter quam magis debeant referri ad unum, quàm ad aliud, hic eſt caſus in d. l. 1. & in d. §. filius, & utrobique notarũt, Bar. & communiter poſteriores ad eum, & in d. l. talis ſcriptura. §. fin. Abb. & canon. in d. cap. 2. requiris, per illum text. ubi eſt caſus: Quare obligatio, & cautela omnium bonorum, quæ ſolet adijci in fine inſtrumenti, refertur ad omnes conuentiones, & omnia capitula in inſtrumento contenta; ſic arguit Dec. conſ. 539. nu. 3. et idẽ Dec. in cõſ. 203. num. 6. & in notabili caſu, de clauſula, ſaluis, & reſeruatis fideicommiſſis, quibus in nulla parte præiudicatum ſit, adiecta in inſtrumento diuiſionis, ſcripſit Rolan. Val. conſ. 54. ſub nu. 11. per totum, in 4. vol. & in alio caſu Capic. deciſ. 108. nume. 14. & Menoch. conſ. 585. nu. 16. & de clauſula, ſingula ſingulis, Pariſ. conſ. 97. nu. 94. in 1.

103 Si uerò clauſula ſit poſita inter unum capitulum, ad illud tantum refertur, uti eſt caſus in d. l. 3. §. filius, ubi Bar. notauit, ſub nu. 2. & in l. pen. ff. de iniuſto teſt. idem Bart. in d. l. 1. & in d. l. talis ſcriptura. §. fin. niſi, non facta repetitione, ſequens capitulũ redderetur inutile, Ruin. conſ. 120. nu. 4. li. 3. Zanc. in d. §. cũ ita nu. 1275. punctus eſt, quãdo ſit unum capitulum, uel plura, & hunc paſſum aperuit Bart. in d. §. filius, num. 3. ubi inquit, tunc eſſe unum capitulum, quando circa idẽ diſponitur, ita quòd illæ diſpoſitiones circa idem, licet plures, poſſunt ſimul concurrere, ueluti plures inſtitutiones plurium hæredũ, ſed quando tales ſunt quòd ſimul concurrere nequeunt, ſed una in defectum alterius, tunc dicuntur diuerſa capitula; & diuerſi gradus; veluti inſtitutio, & ſubſtitutio, ſicuti ꝓbatur in d. §. filius, & in d. l. pen. & eius dicta ſequũtur Bal. Paul. Alexan. & Areti. col. 1. ubi inquit, diuerſa multo magis eſſe capitula, cum de diuerſis rebus diſponitur, ex notatis in l. ſcire debemus. ff. de verb. ob. & d. Iaſ. nume. 15. idem quoq; not. Bart. & Paul. in l. fin. ff. de reb. dub. & in d. l. 1. vbi quoque ſequũtur Doct. cõmuniter, Bar. in d. l. talis ſcriptura, Bald. in l. 1. C. de leg. hęred. verſus finem, & præterea d. Abbas in d. c. ſecundo requiris, col. 3. ubi inquit quod quando eſt vnum negotium habens plures articulos, ſi clauſula apponitur in contextu vnius articuli, non trahitur ad alios. refert & ſequitur Dec. d. conſ. 213. nu. 7. & ibidem Abb. declarat, quando clauſula videri poſſit intra vnum articulum, & ſequitur Afflict. quoq; in deciſ. 248. nu. 13. his addo Bar. in l. Aurelius. §. idem quęſiit. ff. de lib. leg. vbi declarãdo materiam iſtam intelligit, tunc eſſe vnũ capitulum, quando eſt vnum factum cũ ſuis qualitatibus, veluti ſi tibi promitto decem ſub aliqua cõditione, vel quando ſunt plura connexa, veluti cum tibi vendo, cum pacto redimendi, cum pacto inueſtiendi ad libellum, vel ſub alio pacto de aliquid faciendo. Diuerſa autem capitula eſſe, vel quãdo ſunt plura facta diuerſis temporibus, ad gloſſ. in l. ſi quidem. C. de exceptio. vel ſi incontinẽ-

ti vnum

ti, vnum tamen non ſit correſpectiuum, nec veniat ad determinationẽ alterius, ſed quodlibet de per ſe ſtat. ad l. etiam. §. 1. ff. de minor. ſequuntur Alber. Brun. cõſ. 48. nu. 5. Bellon. conſ. 46. nu. 11.

104 Rurſus notãdum eſt: facilius eſſe, ut clauſula in principio poſita referatur ad omnia, quàm ea, quæ in fine reperitur adiecta, ad ea, quæ dixi ſupra, ſub nu. 4. & in ſpecie poſt Bar. in l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. notarunt Fulgoſ. Paul. & Iaſ. nu. 5. in d. l. 1. Dec. conſ. 92. col. 1. quia naturaliter præcedẽtia influunt in ſequentibus, ſequentia aũt non refluunt: contra tamen uidetur obſtare tex. in c. inquiſitioni, ext. de appellat.

105 Item notãdum eſt, quòd clauſula in principio, in medio & in fine poſita refertur ad omnia capitula, quibus congruere poteſt. d. l. 3. §. filius. & d. l. talis ſcriptura. §. fin. Dec. d. c. ſecundo requiris. nu. 3. & conſil. 79. col. 1. Iaſ. conſ. 47. in princ. lib. 3. Socin. iun. cõſ. 26. nu. 2. in 3. Crau. cõſ. 987. nu. 73. pulchre Rolan. conſ. 54. in 4. quòd ſi in medio extranea fuerit inſerta, non ad omnia, ſed ad proxima refertur, d. l. fi. ff. de reb. dub. quã põderauit Bar. ibi, vbi ad hoc in ſimili inducit gl. in §. item lapilli, Inſti. de rer. diuiſ. & ſequitur Pau. Ca. ibidem, Aretin. in d. §. filius. col. vlt. verſ. ſed ſi ad hoc regulã in l. tria prædia ff. de ſer. ruſt. præd. Cuma. conſ. 22. col. 1.

106 Item ſi plura ſint capitula, & ad aliqua nõ poſſit commode referri, ad vltimum, ideſt ad magis proximum, non ad omnia adaptatur. Bal. in d. l. 1. C. de leg. hęred. in fine, per tex. in l. ſi idem cum eodẽ. §. fin. ff. de iuriſd. om. iud. ſed melius eſt, ut ad omnia referatur, ad quæ cõmode referri poteſt: ſecũdum Aret. in d. §. filius. nu. 10. verſ. tertio adde, & ante eum, Paul. Ca. dicta l. fin. in 3. limitatione, dixi ſupra, numero 36. & fuit de mente Bar. in d. §. fin.

107 Illud autem planum eſt: clauſulam in fine vel in principio, uel aliter, poſitam, non referri ad omnia, quando non eſſet eadem ratio, ſic Bart. in d. l. talis ſcriptura. §. fin. vbi exemplificat multis modis. Primo, ut non referatur ad illud capitulum, in quo ſpecialiter prouiſum ſit circa id, quod cõtinet clauſula, de qua tractatur, ſic Bar. in d. l. talis ſcriptura. §. fin. per tex. in l. ſed ſi per prætorẽ. §. deinde. ff. ex quib. ca. ma. & in l. 1. §. cũ q. ff. de poſtu. & in l. cohęredi. §. qui patrem. ff. de vulg. vbi pro regula traditur, quod generalis prouiſio non refertur ad ea, quibus ſpecialis facta fuit prouiſio. & in pulchro caſu, Bar. conſ. 54. Angelus Mariæ, Zancus plura congerẽs in rep. §. cum ita. nu. 674. & dictũ fuit ſupra, nu. 30. Secundo ſi pręcedentia eſſent cõtraria, ad l. ſi idẽ cum eodem. §. fin. dixi ſupra, nu. 33. Tertio, vbi facta relatione, diſpoſitio, ad quam refertur, efficeretur inutilis, ad l. cum vulgari. ff. de dote pręleg. dixi ſupra, nu. 31. Quarto, vt clauſula pręcedens nõ referatur ad ſequentia, quæ exorbitant a iure cõmuni, ad l. vxori. §. vxori. ff. de leg. 3. Bar. ibi. gloſ. Bar. & Doctores, in d. §. fin. in prima oppoſ. Item ubi negotia ſunt diuerſa, clauſula non ad omnia, ſed ad præcedentia refertur, c. inquiſitioni, ext. de appellation. quem ſic intellexit Abb. ibi, & idem Abb. in d. c. ſecundo requiris, ſub nu. 10.

108 Denique aduertendũ eſt, quod licet qualitas extrinſeca, per quam modificatur, ſuſpenditur, aut aliter qualificatur diſpoſitio, non videatur repetita in ſequenti, vel alio capitulo: attamen quò ad declarationẽ verbi, quod poteſt continere plus, vel minus, ſecundum vnam vel aliam ſignificationem, qualitas adiecta in vno capitulo, quæ ſignificationem nominis, uel uerbi, reſtringit: poteſt uideri repetita in alio capitulo ad declarationem ſignificationis illius nominis, uel uerbi, ſiue pręcedat, ſiue etiam ſequatur, l. vtrum. ff. de petit. hære. & inde notarunt Bar. & Ang. l. ſi ſeruus plurium. §. fin. ff. de leg. 1. & inde quoque notatur, clarius idem Bar. in l. qui filiabus. in princ. ff. eo. & in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. ff. ad Trebell. vbi ad dignoſcendum, an in diſpoſitione uel in conditione de filijs, ſeu de liberis, ſenſũ quoq; fuerit de naturalibus, dicit aduertendum eſſe, an in aliqua parte teſtamẽti teſtator de naturalibus meminerit, & in ſpecie ſic ſcripſit Aretin. conſ. 143. viſa conſultatione, col. ult. & in d. l. 3. §. filius, col. ult. ff. de lib. & poſt. ſequitur Soc. in d. l. fi. ſub nu. 2. ff. de reb. dub. Curt. iun. conſ. 112. nu. 7. Rui. 147. nu. 8. in 2. pulchre idem Socin. conſ. 63. ſub nu. 14. in 3. Pariſ. conſ. 72. nu. 42. & 43. in 4. & præterea addo Corn. conſ. 202. ante num. 8. in 3. vbi inquit, quod verbum æquiuocum prolatum uno modo in vna parte teſtamenti, intelligitur eodem modo in alia, mouetur ex Bart. doctrina in l. Centurio. ff. de vulga. nu. 27. vbi ſic dicit per tex. in d. l. ſi ſeruus plurium. §. fin. & idem Corn. conſ. 93. col. 3. & 116. col. 3. & 138. item col. 3. in eo. vol. & iterum in 2. vol. conſil. 152. col. 4. & præter

hos

hos, Raph. Cum. cõſ. 33. Titius, Ripa in d. l. Cẽturio, nu. 124. & eſt cõmunis traditio. Pariſ. conſil. 74. nu. 4. & conſ. 86. nu. 55. in 2. Clar. §. teſtamentũ. q. 76. in uerſ. dixi. Addo etiam quod ex uerbis prolatis in una ſcriptura declaratur, quid ſenſerit diſponens in alio actu, uel in alia ſcriptura. l. uxori. §. fina. vbi Bar. ff. de lega. 3. & in l. alimenta. ff. de alim. leg. Alex. conſ. 69. nu. 3. lib. 6. Crau. cõſ. 231. nu. 12. Curt. ſen. conſ. 49. col. 6.

Et ex his infertur, ꝙ qualitas maſculinitatis adiecta in una parte teſtamẽti de filijs & liberis declaret aliam, in qua de filijs & liberis ſimpliciter facta fuit mentio. de quo ſane puncto plene ſcripſi in Articulo 25. nu. 19. & infra. Infertur etiam, quod ubi quis in inſtrumento aliquo expreſſit ſe agere procuratorio nomine, qualitas hæc in ſingulis partibus intelligitur repetita. Bart. & cęteri oẽs in l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. noui nunciat. Item adde quod ubi ineſſet aliqua dictio repetitiua, equidem repetitio induceretur: ueluti dictio ut ſupra, de qua abunde ſcripſi in Artic. 39. nu. 16. & aliæ relate ſupra, nu. 12. 13. & infra. ceſſaret tamen repetitio in aliquibus ex caſibus numeratis ſupra, numero 29. & infra.

109 Adde etiam, quòd ubi qualitas additur poſt duo uerba ſimul copulatã, refertur ad utrumque uerbum, Bar. in d. l. Centurio. nu. 24. ubi ſi dictum fuerit, bona uendantur, & pretium eorum detur pauperibus per meos commiſſarios; qualitas illa, per meos commiſſarios, refertur ad utrumque uerbum, uendantur, & dentur: ſecus ſi ad aliud referri poſſet, quia dictum fuiſſet, & pretium detur pauperibus, quorum electio pertineat ad meos commiſſarios: nã hoc caſu electionis pauperum qualitas commiſſarijs tantũ uideretur cõmiſſa, non autem actus uenditionis bonorum, & diſtributionis pretij, per tex. in l. à filio. §. fin. ff. de adim. leg. & in l. filium. ff. de leg. pręſtand. & ſic Bar. tradidit eodem loco. nu. 25. & iſtas Bar. traditiones ſubſecuti ſunt cõmuniter Doctores, Alex. nu. 84. Iaſ. numero 41. & 42. Ripa, num. 111. & 113. & cęteri alij.

110 Denique ſciendum eſt, quod vbi in teſtamento, uel in aliqua alia diſpoſitione reperitur aliquod verbum deſignans qualitatem aliquam, quæ poteſt accipi demonſtratiue, & diſpoſitiue, tunc in dubio præſumitur ſtare demonſtratiue, l. fin. §. Titia. ff. de lib. leg. l. Mela, in principio. ff. de alim. & cib. leg. l. quidam teſtamento. ff. de leg. 1. & in ſpecie ſic notauit Bar. in l. cum pater. §. menſę. ff. de leg. 2. vbi inquit, quòd legata apotheca pannorum, intelligitur legatus fundus apothecæ, nõ pannorum mercatura: ut ſic adiectio illa, pannorum, ſtet demonſtratiue, ſequitur Iaſ. d. l. Centurio, nu. 51. Alcia. conſ. 34. nu. 6. lib. 8. relati à Mantica, lib. 9. titu. 2. nu. 5. intellige, niſi conductam apothecã teneret, nam mercaturam pannorum, cum debitis, & creditis, legaſſe crederetur. Bal. in l. prædia, col. 2. C. de fideicom. Corn. conſ. 172. nu. 3. in 4. idem quoque, ut demonſtratiue potius, quam diſpoſitiue, accipi debeat, probauit idem Bar. d. l. Cẽturio, nu. 39. & ſequũtur cõmuniter Doctores ibi, Ripa nu. 173. & idẽ Bar. in ea. l. ſub nu. 31. vbi diſtinguit, quòd aut verbum qualitatẽ ſignificãs adijcitur uerbo diſpoſitiuo, & ſtet demonſtratiue adeo ut exiſtentia illius qualitatis, ſufficiat tempore diſpoſitionis, nec requiritur perſeuerantia tẽpore executionis d. l. Mela, ubi legatis alimentis puellæ, ſufficit, eam tunc puellam fuiſſe, adeo ut debeantur poſtea eidem adultæ factæ, &c. Rainutius, ext. de teſtam. ubi ſubſtitutio compendioſa filio impuberi facta non coarctatur ad tempus pupillaris ætatis, quod etiam Bal. tradidit in l. precibus. C. eo. col. vlt. aut adijcitur uerbo executiuo, quia dictum ſit, filio meo impuberi ſuccedat, uel bona filij mei impuberis deueniant in talem, & hoc caſu qualitas hæc ſtet diſpoſitiue & reſtrictiue, & requiratur, ut adſit tempore, quo de ſucceſſione agitur, ſic ut impubes decedat: quia qualitas adiecta uerbo debet adeſſe tempore uerbi. l. Titius, ff. de teſt. mil. l. 2. ff. de auro & arg. leg. & l. in delictis. §. ſi extraneus. ff. de noxal. ſequuntur nemine contradicente, cæteri alij, ut late per Iaſ. num. 50. & infra Ripa, num. 140. cum alijs ſequentibus.

111 Rurſus & vltimo loco aduertendum eſt, quòd vbi relatio fit in aliqua diſpoſitione, vel actu, ad pręcedentem diſpoſitionem, vel actum, tres caſus conſiderandi ſunt. Primus eſt, quando diſpoſitio præſens eſt certa, & determinata, nec reperitur relata, & hoc caſu ſtatur diſpoſitioni certæ & determinatæ, & relatio illa nõ facit conditionem, ſic Bart. in l. eum qui. §. Iulianus. ff. de conſtit. pecun. vbi decidit, ſi iudex cõdemnauerit te ad dãdum Titio, omni anno, par vnum caponum, ſecundũ quod, vel pro ut, aut ſicut, anteceſſores tui fecerũt, valeat ſentẽtia, & tenearis ſoluere, quamuis non reperiatur, quod anteceſſores tui ſoluerint, ſequuntur Doctores ibi, Iaſ. & Dec. in l. pen. in 2. notab. C. de inſtit. & ſubſtit. & conſulendo Paul. Ca. conſi. 17. in 2. Curt. iun. conſil. 97. vbi in terminis Boer. deciſ. 16. Grammatic. deciſ. 59. numero 25. cum ſequent. Crau. conſilio 987. numero 65. Secundus caſus eſt, quãdo diſpoſitio referens eſt incerta, & indeterminata, nec apparet relata diſpoſitio, & tunc inutilis eſt, Bar. in l. ſi ſic. §. 1. ff. de leg. 1. & ſequũtur poſteriores ibi, Dec. & Grammati. dictis locis. Tertius caſus eſt, vbi apparet diſpoſitio, & ſcriptura relata, & eo caſu, ſcriptura referens modificatur & reſtringitur ad terminos relatæ, ea ratione, quia relatum intelligitur eſſe in referente, l. aſſe toto. ff. de hæred. inſtit. c. Abbate ſane. §. porro, ex. de ver. ſign. l. edita. C. de eden. vbi Bar. & Doct. de dictione pro ut, & in extrauag. ad reprimẽdum, in gloſſa, pro ut, Pariſ. conſilio 47. numero 47. in 3. ubi de dictione illa, & de dictione ſicut, & in iſtis, & in dictione, ſecũdum quòd, Dec. conſil. 63. colum. 3. & 4. vbi quòd diſpoſitio referens, licet alio modo referat, quàm contineatur in diſpoſitione relata, modificetur ad terminos relatæ, & per errorem præſumatur aliter facta relatio, adducit Alex. conſilio 66. colum. penul. lib. 1. & conſil. 9. ponderatis, colum. penul. in 5. & idem Dec. in d. l. 2. in 2. not. & in auth. ſi quis in aliquo. ante num. 40. C. de eden. Crau. d. conſil. 987. num. 56. & 57. ubi abſurdum reputat, plus quam conſequi ex ſcriptura referẽte, quàm ex ſcriptura relata, poſt Bar. Aret. & Dec. ab eo relatos, & ſic quoque repetit & proſequitur in num. ſequen. & idem quoque uoluit Curt. iun. conſil. 94. nu. 10. Limita, niſi conſtaret diſponẽtem uoluiſſe alio modo diſponere, quàm in inſtrumẽto, ad quod ſe refert, idem Dec. conſ. 325. col. vlt. Secundo limita, ubi ſequens diſpoſitio eſſet gratioſa, & referretur ad primam ampliandi cauſa, nam non reſtringeretur per illam relatam, ſicuti late in notabili caſu Ruin. tradidit, conſ. 18. col. 2. & 3. lib. 2.

112 Quandoque tamen dictiones iſtæ, ſtant ſimilitudinarie, l. pro ut quiſque. ff. de ſolution. Bart. in d. extrauag. ad reprimendum, in uerbo, pro ut, Bald. & alij in l. edita. C. de eden. quod quidem contingit, ubi per has dictiones adijcitur aliquid, quód ſit diuerſum ab eo, quod primo loco poſitum fuerat, uti inquit Socin. iunior conſilio 75. numero 25. in 3. & hic caſus multum differt a caſu, cum ſtant relatiue, quia relatum uere & proprie eſt in referente.

113 Quia natura relationis eſt natura veritatis patentis ex coniunctione duarum ſcripturarum, ut Bald. ait, conſilio 338. ea quæ veniunt, lib. 2. ſequitur Dec. conſil. 497. nume. 3. vbi inquit in ſcriptura referente contineri, quod ſcriptum legitur in ſcriptura relata, d. l. aſſe toto, & l. ait prætor. §. 1. ff. de re iudic. & l. ſi ita ſcripſero. ff. de condit. & demon. vbi Bar. uoluit, relatum implicite contineri ac ſi expreſſum eſſet, etiã ubi expreſſio pro forma requiritur, ueluti in inſtitutione hæredis, & ſequuntur communiter Doctores ibi, Alex. conſ. 176. in 5. & conſ. 4. nume. 7. in 7. Socin. conſ. 173. col. 3. verſ. ſecũdò principaliter, lib. 2. Socin. iun. conſ. 124. col. 2. in 3. Alciat. conſ. 57. & conſ. 126. lib. 9. Clar. in §. teſtamẽtum. q. 4. & q. 36. latiſſime Ludou. Zunta in reſponſo pro vxore, nu. 71. cum ſequen. & num. 193. & plenius de materia relationis ſcripſi in Artic. 29. num. 15. 16. & 17.

114 Et ex his infertur ad deciſionẽ caſus de facto occurrẽtis, nam filijs, qui à patre cum alijs filijs fratribuſque ſuis inſtitutus fuerat, & per fideicommiſſum reciprocum grauatus, teſtamentum fecit, & inſtitutis fratribus ſuis, iuſſit bona ſua ſubiacere fideicõmiſſo, ſecundum quòd, & pro ut, per patrem ſuum in teſtamento ſuo diſpoſitum fuerat: nam dubitare contingit, an dictiones hæ ſtent relatiue, & ſecundum veritatem, ita ꝙ fideicommiſſum paternum ſit prorogatũ quo ad bona hæc, nam ſic fieri poſſe pro abſoluto præſupponitur, ſi quidem captatoria non poteſt dici voluntas hæc, quia ad pręteritam diſpoſitionem refertur, ad l. hoc articulo. ff. de hæred. inſtit. not. Barto. in d. l. ſi ita ſcripſero. & quia ſi poteſt quis teſtatori conſentire, ut de re conſentientis fideicommittat, ad ea quæ plene dixi in Articulo 44. numero 33. fortius poterit uelle ut paternum iam fideicommiſſum ordinatum bona ſua contineat, cum in re ſua abſoluta cuique ſit teſtandi poteſtas, l. uerbis legis. ff. de verbor. ſignificatio. An uero dictiones illæ ſtent ſimilitudinarie, ita ut fideicommiſſum ſit filij & nouum, ad ſimilitudinem, & ſub illis conditionibus, & inter illas perſonas, pro ut paternum: nã hoc ſecundo caſu, fideicommiſſum erit trãſuerſale, & tranſuerſalis naturam aſſequetur: cũ autem ex uerbis, & ex diſpoſitis,

conſtare poſſet teſtatoris ſenſus: nõ vlterius eſſet elaborandum. cæterum in caſu de facto emanarunt diuerſa reſponſa. nam Dec. in cõſi. 362. & d. conſi. 497. unà cum D. Antonio Neguſant. conſuluit, paternum uideri prorogatum: nec nouum inductum fideicommiſſum. Contra uero in eadem facti ſpecie, reſpondit Marian. iun. poſt d. Ang. de Nicolinis in ſuo conſil. 75. lib. 3. rationes vtrinque uideri poſſunt: & in re dubia opinioni Socini magis adhærerem, ad regulam in l. & magis. ff. de ſolution.

115 Poſtremo videndum eſt pro neceſſaria Articuli abſolutione, an ob defectum conditionis, vel modi, deficiat diſpoſitio, quod intellige, vbi conditio, vel modus, iure non improbatur: nam ſi legibus reijceretur, queſtio noſtra ceſſaret, ad ea quæ dixi in Artic. 11. nu. . . & infra. propoſitam autem materiam pertractarunt gloſſa & ſcribentes in l. in teſtamento. ff. de cond. & dem. & in l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit. ſane conditio triplex eſt, Caſualis, Poteſtatiua & Mixta. primo itaque videamus de conditionibus, mox & de modo. & ut facilior huius rei cognitio habeatur, per concluſiones tractatũ abſoluam.

116 Prima itaq; concluſio ſit, Vbi cõditio eſt caſualis, ea non impleta, omnino deficit diſpoſitio, quæcumque ſit, inſtitutionis, legati, fideicommiſſi, vel etiam contractus. l. ex facto. §. ſi quis autẽ. ff. ad Trebell. l. vnica, §. ſin autem ſub ~~conditione. C. de caduc.~~ toll. gloſ. Bar. Imo. Cum. Paul. Socin. nu. 4. in d. l. in teſtamento, Gloſſa & communiter Docto. in d. l. 1. C. de inſti. & ſub. Iaſ. ibi. nu. 10. Dec. ante num. 13. idem Dec. conſ. 526. nu. 3. & conſ. 620. nu. 3. Socin. iun. conſ. 83. nu. 6. lib. 1.

117 Et adeo deficit diſpoſitio, quòd conditione non purificata habetur pro non facta, l. pecuniã. ff. ſi cer. pet. vbi ſic notarunt Alex. Socin. Iaſ. & Dec. in 2. notab. & l. hæc venditio. ff. de cont. emp. & l. neceſſario. §. illud. ff. de peric. & com. rei vend. & l. item quia. ff. de pact. & per ea iura & alia ſic Soci. iun. conſ. 4. nu. 16. lib. 2. Cephal. conſ. 455. num. 6. & 497. num. 39. Rimin. iun. conſ. 171. num. 19. Onded. cõſ. 60. nu. 15. ideoq; inſtitutus ſub conditione, ea non impleta, non dicitur priuari hereditate, ſed haberi pro non inſtituto, Paul. Ca. conſ. 292. circa primum, col. 2. in 2. ſequitur Crau. conſ. 15. num. 3. Ratio eſt, quia teſtator ſubiecit diſpoſitionem ſuã caſui & fortunæ, ideo fortunæ euentus ſpectandus eſt, Barto. dicta l. in teſtamento, columna ulti. Socin. num. 8.

118 Et defecta dicitur conditio, ſi in totũ non fuerit impleta, etiam in minimo, l. qui hæredi. §. fina. ff. de conditio. & demonſtr. gloſ. in l. res bona fide. ff. de contrahen. emptio. Bal. in rubr. C. eo. in 10. quæſtio. Dec. in c. de appellationibus, numero 3. ex. de appellation. & idem Dec. conſilio 532. numero 4. Iaſon conſilio 94. numero 2. lib. 2. Gozad. conſil. 40. numero 12. Cæphal. conſilio 480. numero 30. Menoch. conſilio 35. nume. 5. & conſilio 60. numero 49. Vincent. Onded. dicto conſilio 60. num. 14. & eſt ratio.

119 Quia conditio pro ſui natura eſt indiuidua, l. cui fundus. l. qui duos. ff. de conditio. & demonſtrat. l. fiſtulas. §. per fundum. ff. de contrahen. empt. & l. ſi ita fuerit, in princip. ff. de man. teſt. Alexan. conſil. 75. ad finem, lib. 7. Rimin. ſen. conſilio 52. numero 9. lib. 1. Alciat. conſilio 8. numero 8. lib. 8. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 21. numero 13. Rimin. iun. conſ. 112. num. 107. lib. 2. Onded. conſilio 34. nu. 8.

120 Et quia conditio formam importat, uti Bal. ait in auth. matri & auiæ, C. quan. mul. tut. off. ſecuti ſunt poſt alios ab eis relatos, Ruin. conſil. 199. numero primo, in primo, Pariſ. conſilio 97. numer. 159. libro primo, Socin. iunior conſilio 122. numero 19. in 1. Tiraq. de retrac. conuen. §. 2. gloſ. 1. numero 3. & forma non obſeruata actus redditur nullus, l. 1. ff. de libe. & poſthu. ubi ſic plene notatur, & in ſpecie ſic deduxit Menoch. d. conſil. 60. num. 48.

121 Ideoque dicitur, uerba conditionis in forma ſpecifica eſſe ſeruanda, ad l. Mæuius, & l. qui hæredi. ff. de conditio. & demonſtr. & l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de vulga. & pupil. quia ſtricti iuris ſunt, Barto. in l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebellian. Ruin. conſilio 110. numero 13. libro ſecundo, Cephal. conſilio 306. numero 52. lib. 3. Rimin. iun. conſilio 246. numero 7. Menoch. conſilio 97. numero 47. Onded. dicto conſilio 60. numero 44.

122 Limitatur concluſio principalis nonnullis modis, primo in caſu l. final. C. de neceſſ. ſer. fauore ſcilicet libertatis. Secundo, quando teſtator alias relicturus fuiſſet etiam conditione deficiente, gloſ. quam ibi aduertit Angel. in dicta l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit. ſequuntur Fulgoſ. Alexan. Iaſ. numero 7. Dec. colum. 3. in princ. Soci. in d. l. in teſtamento,

ante nu. 5. ad quod inducit Alex. tex. in l. in conditionibus, in princ. & in l. cum tale. §. legato falſum. ff. de cond. & dem. ſed melius facit, uti Decius ait, ꝙ in vltimis voluntatibus teſtatoris voluntas totũ facit, l. ex facto. ff. de hered. inſtit. cum alijs adductis à Rom. conſil. 31. viſis his. Tertio limita, quando is, qui per conditionis euentum obligaturus erat, in cauſa fuit, vt conditio deficeret, nam ad eius damnum pro impleta haberetur, per reg. in l. iure ciuili. ff. eo. de qua infra dicam, & ſic limitauit Socin. d. loco, & ante eũ Bar. in vlt. col. Adde, limitationes iſtas eſſe communiter receptas, & quò ad ſecũdam, quòd aliàs teſtator eſſet relicturus, id cõſtare oportere, nec ſufficere, quòd honoratus ſit perſona coniuncta, vt ibi aduertit Iaſ.

123 In poteſtatiua autem has ſubijcio cõcluſiones: Porro poteſtatiua conditio eſt, quę à poteſtate & voluntate honorati pendet, veluti ſi uxor mea caſte & honeſte uixerit, ſi legatarius hęredem meum, vel alium liberauerit ab eo, quod ſibi debet, ſi in re ſua ſeruitutem conſtituerit, vel quid fecerit, aut ædificauerit, ſi ſeruum manumiſerit, nam hæc volũtaria omnino conditio eſt, quia ſeruus libertatem recuſare non valet, l. ſi. C. de manum. teſtam. Quæ autem à voluntate non honorati, ſed alterius pendet, hæc caſualis ęſtimãda eſt, ſi quidem in arbitrio illius ſit dare, vel facere: non autem in honorati uolũtate, ad notata in l. ſi quis Sempronium. ff. de hęr. inſti. Differt autem à caſuali, poteſtatiua cõditio, ac etiam mixta in his. nam poteſtatiua impleri tãtum poteſt poſt mortem teſtatoris & ab eo qui ſcit ſe grauatum: conditionalis autem, caſu, & quocumque tempore, uti eſt caſus in l. 2. ff. de condit. & demon. Item poteſtatiua requirit factum grauati. l. ſi iam facta. ff. eo. nõ ſic caſualis. Item poteſtatiua quam primum poteſt impleri debet. l. hęc cõditio. ff. eo. caſualis uero, vt dixi, quandocunque.

124 Cæterum in poteſtatiua hæc ſit prima cõcluſio, quòd ſi impleta non ſit, volũtate, mora, aut impotentia, implere debentis, conditio deficit, & diſpoſitio euaneſcit, d. l. ſi. ff. de cond. inſti. l. pen. §. 1. ff. de cond. & dem. etiã in materia fauorabili, ſcilicet in relicto libertatis, d. l. fin. C. de neceſſ. ſer. & l. cũ quidam. C. de cond. inſer. & idem eſt, ſi culpa honorati non poſſet conditio æque bene impleri, quamuis de facto ipſe facere vellet, quod teſtator iuſſit, l. Mæuia, in principio. ff. de ann. leg. & l. libertis, §. fina. ff. de alim. & cib. leg. nec impotentia excuſat ab onere implendi, vt quia impotens ſit colligere pecuniam dare iuſſam, vel quia ſpecies, quam iuſſus fuerat, ſit perempta: deficit enim conditio, etiam in relictis fauorabilibus, d. l. qui hæredi, & l. cum ita datur. ff. de condit. & demon. & d. l. cum quidam. ubi tamen in legato libertatis excuſatur ſeruus, ſi pecuniam, vel rem dare iuſſam parauiſſet, & caſu perijſſet, nam ſubuenitur ſibi, vt libertatem aſſequatur, remanet tamen obligatus præſtare quod erat in conditione, & eo caſu, quod erat in conditione tranſit in obligationem, & ſic notant communiter Doctores ibi. unde colligitur, honoratum ſub conditione poteſtatiua cogi non poſſe, vt eam impleat, per regulam in l. ſi quis ſub conditione. ff. ſi quis omiſ. ca. teſt. & ſic notarunt Cin. in l. ſi plures, C. de cond. inſer. Socin. in l. iure ciuili, num. 6. ff. de cond. & demon. & ante eum Bal. in l. ſi plures, numero 34. C. de cond. inſer. ſi tamen ex aliqua cauſa, quę honeſta eſſet, legatarius excuſaretur, conditio poſſet uideri impleta, ad ea, quæ dicam infra, numero 130.

125 Et ſi ante implementum conditionis voluntariæ honoratus deceſſerit ius implendi conditionem morte illius expirat, nec ad hæredes tranſit. l. unica. §. pro ſecundo, §. in nouiſſimo. C. de cad. toll. & d. l. in teſtamento. ff. de cond. & dem. notat Bal. d. l. ſi plures. nume. 23. C. de cond. inſert. & idem eſt in conditione legis, nam ius illã implendi non tranſit ad hæredes. l. prætor. ff. de collat. bon. ubi Bar. ſic notauit, & conſulendo poſt alios tradidere Dec. conſ. 261. prope finẽ, Ruin. conſi. 17. nu. 8. in 3. immo nec etiam in contractibus poteſtatiua conditio, quæ concernit proprium defuncti factum, poteſt per eius hęredem impleri, ſicuti Bald. tradidit, d. l. ſi plures. num. 23. per tex. in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verb. obl. & ultra Bal. Cin. Albe. & Sal. in d. l. ſi plures, cum alijs concordãtibus adductis à Tiraq. de retr. conuen. §. 1. gloſ. 6. num. 15. vbi tamen ſecus dicunt in conditione caſuali, nam contractus conditionalis ad hæredes actiue & paſſiue tranſit, §. ex conditionali, Inſtit. de verb. obl. & C. vt actio. ab hæred. l. 1.

126 Rurſus adde, uti dixi, conditionem poteſtatiuam mora non implentis deficere, per caſum in d. l. pen. §. 1. ff. de cond. & demon. ubi etiam probatur, ꝙ caſus ſuperueniẽs nõ ꝓdeſt legatario, & notat Soci. in l. ſi Titius.

num.4. ff.eo. in his autem poteſtatiuis mo-
ra contrahitur, cum primum poſt teſtatoris
mortẽ conditio potuerit impleri dando,vel
faciendo,l.hęc conditio.ff.de cond.& dem.
l.1.§.item ſi ita. ff.ad leg. falc. & hoc ubi de
relictis particularibus agitur:ſed ubi de hæ-
reditate, & vniuerſali ſucceſſione tractatur,
quæ quandoque incõmoda affert,latius res
profertur,ẽt vſq; ad vltimum uitæ ſpiritum,
d.l.fin.ff.de cond.inſtit.& l.ſuus quoq;.ff.de
hæred.inſtit.niſi a iudice tempus conſtitua-
tur,ad tex.cum glo.in l.ſi quis inſtituatur.ff.
eo.ſic diſtinxit Bar.in d.l.hæc conditio.Bal.
d.l.ſi plures.nu.33. Alex.& Dec. in d.l. 1.in
fine.C.de inſtit.& ſubſtit.

127 Et mora ab honorato cõmiſſa in non im
plendo conditionẽ purgari non poteſt,ad ef
fectũ ut ſibi ſucceſsio,vel legatũ acquiratur,
quia regulariter mora commiſſa nõ põt pur
gari ad actionẽ conſequendã, qñ aduerſarij
intereſt,l.ſi ita quis.§.Seia.ff.de verb.ob.Itẽ
quia in actibus liberatorijs non admittitur
purgatio moræ ad onus debitoris iam libe-
rati,Bal.in l.ſi ſuper.C.de tranſac.in fine,per
tex.in l.Thais.§.intra, & in l.ſi intra.C.de fi
deic.libert.& licet Bal.in d. l. ſi plures, loco
ſupraadducto, ſenſerit morę purgationẽ ad-
mitti intra modicũ tẽpus, & ſequitur Iaſ.d.
l.1.nu. 8. contra tñ per ea iura ſenſit Dec.in
ea.l.nu.9. ego autem ſic diſtinguendum cre
do,aut certum tempus a teſtatore fuit pręſti
tutum,& nõ poteſt egredi,per d.iura, & per
regulam in l.ſtatuliberum.§.1. ff.de leg.2.&
ſic Bal.uoluit d.l.ſi plures, num.33.& proba
tur in d.§.Seia.idem eſt in diſpoſitionib.le-
galibus, & ſtatutarijs,concedẽtibus aliquid
fieri intra certum tempus ad onus alterius,l.
1.§.intra.ff.de ſuc.edic.l.ſi.ff. quis ordo.l.ſi.
ff.de decr.ab ord. fac.l. ob commiſſa. C. de
adult.latiſsime Tiraq.de retr.lignag.§.3.gl.
4.nu.2.Aut tempus non fuit taxatum,& tũc
licet quamprimum cõditio impleri debeat,
ut dixi, forte intra modicũ tẽpus iudicis ar-
bitrio purgari poterit,& ſic Bal.loquitur di-
ctoloco, parce tñ agendum eſt: quia inquit
Sal.in l.ſi pacto quo pęnã, C.de pact.col.7.
verſ.nunc ex pacto,relatus à Dec.iam dicto
loco, ubi in implemento cõditionis tempus
eſt poteſtatis limitatiuũ, mora purgari non
poteſt: ſi uero ſit oneris multiplicatiuum,
purgari poteſt, ne nimis grauetur debitor,
nam proniora iura ſunt ad liberandum,quã
ad obligandum, l.Arrianus.ff.de act.& obl.
cap.fauorabiliores,de reg.iur.in 6.

128 Secunda eſt concluſio:Conditio poteſta
tiua habetur pro impleta,vbi ſtat per cũ,qui
ex implemento obligaturus erat: ꝙ non im-
pleatur,& eſt regula generalis, in ultimis uo
luntatibus, & in contractibus.l.in iure ciui-
li.ff.de reg.iur.d.l.iure ciuili,& l.Iulius Pau-
lus,in fine,ff.de cond.& dem.& d.l.cum qui
dam,C.de cond.inſer.& in c.cũ ſtat,& in c.
imputari,de reg. iur. in 6. cuius rei leguntur
exempla in l.Męuia,in principio, ff.de ann.
leg.& in l.Caio.§. Imperator, ff.de alim. &
cib.leg.& ſic tradidere gl.& Paul.in d.l.iure
ciuili. ubi ampliat etiam in impedimento li
cito,gl.Bar.Pau.& cæteri,in d.l.in teſtamen
to, late Dec.in d. l. in iure ciuili. idem eſt,
ſi is in cuius perſona conditio implenda e-
rat, effecit,ne impleretur:nam adhuc pro im
pleta haberetur, quamuis ex eo implemẽto
non ſit obligaturus.ſic Pau.Caſ.in d.l.in te-
ſtamẽto,per illum tex.in 3.regula, & in l. 3.
ff.de condi.inſti.& in d.l.1.C.de inſt. & ſub
ſti.& in l.ſi Titius.ff.de cond.& dem.ad hoc
etiam textus in ratione ſui,in l.quæ ſub con
ditione.§.quoties.ff.eo.de cõdit.inſti.& am
pliatio hęc,ubi impedimentum eſt licitum,
quia tertius ille noluit ſibi dari,aut fieri:cõ-
muniter recipitur,per dicta iura. Quæ an in
contractibus ſint proferenda, uariarunt au-
ctores, ut per Dec.in d.l.1.nu.5.ubi autem
illicitum fuiſſet, tangam infra,nu.126.ideo
que ſi teſtator inſtituat hæredem ſub condi
tione, ſi in domo ſua ædificauerit Eccleſiã,
& Epiſcopus prohibeat, conditio habebi-
tur pro impleta, Bal. in d.l.1. nu.9. Iaſ.col.
5.Dec.nu.11.Soc.in d.l.Titius.nu.5.

129 Hic autem quæritur,an liceat uariare ei,
in cuius perſona conditio erat implenda,
ita ut honoratus iterum offerre debeat? Pa.
Caſt. in d.l. iure ciuili. diſtinguit, aut exe-
cutio facta fuit ab homine per ſolutionem,
aut à lege ipſo iure, ueluti in relicto liber-
tatis, & in his caſibus honoratus non tene-
tur offerre, quia nihil ulterius ſupereſt, per
tex.in d.l.cum quidam, quia re non integra
ceſſat purgatio moræ. l. illud. ff. de peric. &
com.rei uend. aut adhuc non fuit facta exe-
cutio, & grauato conſulitur per exceptio-
nem, ne rem præſtet, niſi impleatur condi-
tio, per tex.in l.cui fundus. ff.de condit. &
demonſtratio. & idem firmauit Paul. mer
in dicta l.cum quidam,& ante eum ibi quo-
que declarauit Bar.& idem Bar.Bal.& Imo.
in d.l. cui fundus, quibus adhæſit Socin.in
d.l.iure ciuili, ſub numero 4.ubi reſpondet
iuribus

iuribus,& rationibus contrarijs,& latius idẽ
Socin.in d.l.in teſtamento,numero 11.vbi
in conditione mixta: & eſt uera diſtinctio
communiter recepta, ſicuti tandem colligi-
tur ex Alexan.nume. 8.Iaſ.num. 7.& Dec.
col.penult. & ult.in d.l.1.quia licet moram
purgare in iſtis cõditionalibus, quo ad exce
ptionem,licet non quo ad actionem conſe-
quendam, uti præcitati dixerunt, & clare
Bart.in d.l. hæc conditio. ff.de conditio.&
demonſtr.per tex.in l.1.ff. de penu leg.& in
l.1.§.item ſi ita.ff.ad leg.falc.Quare tota uis
conſiſtit, an per uiam exceptionis conſuli
poſſit.nam ſi exceptio non cadit,ſemel con
ditionem commiſſam fuiſſe ſufficit, ad regu
lam in l.ſi quis hæredem.C.de inſtit.& ſub-
ſtit.& his adde quæ dicam infra,nu.150.

130 Tertia eſt concluſio, ubi conditio pote-
ſtatiua impleri non poteſt per aliquem na-
turæ caſum, habetur pro impleta, quò ad
actionem etiam conſequendam. l.turpia.§.
ſed & ſi.ff.de legat.primo.d.l.quæ ſub cõdi-
tione.§.quoties,ff.de cond.inſtit.ubi Vlpia
nus ait, non uideri defectum conditione, ſi
parere conditioni non poſſit. implenda eſt
enim voluntas ſi poteſt, & in poteſtatiua
ſic notarũt gl.Bar. & communiter Doct.oẽs
in d.l.in teſtamento, & in d.l.1.& eſt ratio,
uti poſt Oldr.tradidit Bar.in d.l.in teſtamẽ-
to, quia in poteſtatiua teſtator uoluit mul-
tum prouidere legatario,ideo ſufficit, quod
non ſtet per eum.uel dic,quia in poteſtatiua
teſtator rem ſubiecit uoluntati legatarij.

131 Amplia primo,etiam ꝙ in uita teſtatoris
caſus contigiſſet,per quem cõditio impedi-
retur impleri, per tex.l.inde Neratius.§. 1.
in 2.reſponſo.ff.ad leg.Aq.quem ſic intelle-
xit Imo.in d.l.2.Alex.in d.l.1.col.1.in fine,
& late tuetur Dec.ſub nu.10.ab obiectioni
bus Socini in d.l.ſi Titius, num.7.

132 Amplia, ẽt ſi conditio deficiat culpa, uel
facto teſtatoris, veluti quia teſtator inſtituiſ
ſet ſibi hæredẽ Titium,ſub cõditione, ſi cor
pus ſuum ſepeliri fecerit in tali Eccleſia: nã
ſi in Eccleſia ſepeliri prohibeatur, quia ſit
excommunicatus,conditio pro impleta ha-
bebitur,per præmiſſa,Bal.Sal.& Iaſ.in d.l.1.
col.5.in principio,Socin.d.l.in teſtamento,
nu.13.de qua re dicam infra,nu.146.

133 Fallit,ſi conditio deficiat facto tertij iniu
ſto, & illicito,nã tenetur ille ad omne inter-
eſſe.l. inde Neratius. §.1.ff.ad leg. Aquil.l.
3.§.ſi.ff.de cond.cauſa data,& l.3.ff.de cõd.
furt.& ſi ſoluẽdo nõ ſit,habebitur pro imple
ta, ne factum illius huic præiudicet, gl.in d.
§.1.per tex.in l.1.§. fin.ff.de eo per quem fa
ctũ erit,& eſt communis diſtinctio, tam ibi,
quàm in d.l.in teſtamento,& in d.l.1.

134 Fallit ſecundo, vbi conditio deficit per
caſum contingentem in perſona honorati,
ut quia prius decedat, quàm implere potue-
rit, nam deficit conditio, l.ſub diuerſis.§.ſi.
ſecundum tertiam lecturam gloſ.communi-
ter approbatam, & l. ſi ita expreſſum. ff. de
condit.& demon.ſic Angel.Paul.& Iaſ.col.
4.in d.l.1.Socin.d.l.ſi Titius,ſub nu.8.con-
firmatur ex dictis ſupra, nu.119.

135 Fallit tertio, quando teſtator uoluiſſet
conditionem uere impleri: nam non ſuffice
ret,haberi pro impleta, quia in conditioni-
bus,teſtatoris uoluntas regit, & dominatur,
l.in conditionibus,ff.de condit.& demon.l.
cum quæſtio.C.de legat. & ſic voluit Bar.in
l.vter.ff.de cond. inſtit. per illum tex.Bal.in
l.ſi pater,in 3.quæſt.C.de inſtit.& ſubſt.Iaſ.
d.l.1.col.4.& fortius limitatio hæc procede
ret in mixta,& caſuali.Adde quod ubi uerũ
conditionis implementum conſiderari non
põt,non ẽt implemẽtum fictum, ſic poſt Cu
man.in d.l.vter.Iaſ.in præalleg.l.1.col.pen.

136 Fallit quarto, vbi conditione non imple
ta aliam rem teſtator legatario reliquiſſet:
nam quamuis per legatarium non ſtaret, at-
tamen conditio nõ haberetur pro impleta,
ad effectum conſequendi primum relictum
per caſum in d. l. vter. per quem ſic decidit
Cuman.conſ.38.maritus,ſequitur ex pluri-
bus Dec.d.l.1.col.3.& eſt uera limitatio,nã
ſic in utroque caſu ſatisfit uoluntati teſtato
ris, quæ etiam ex præcedenti corroboratur,
de qua limitatione tetigit Menoch.quoque
conſil.362. col.vlt.ſed an duæ hæ limitatio
nes locum quoq; habeant, vbi obligaturus
impedit,cogitandum eſt.

137 Videamus modo de conditione mixta.
eſt autem mixta conditio, quæ pendet par-
tim a poteſtate honorati, partim a caſu, uel
etiam a uoluntate tertij, ueluti in ea condi-
tione, ſi decem Titio dederit.nam licet po-
teſtatiua cenſeatur, quò ad hunc effectum,
ut filius ſub ea inſtitui poſſit, quia facilis de
re modica impletionis ſit, ad tex. in l. ſuus
quoque.ff.de hæredib. inſtit.& in l.fin.ff.de
cond.inſtit.cum gloſ.& Doctor.attamen in
re hac,mixta reputatur.Barto.in d.l.in teſta
mento,Iaſ.ex communi in d.l.1.col.penult.
Dec.ſub nu.12.ac ideo in hac,pro ut in alijs
mixtis diſtinguendum erit, & pro perfecta

reſolutione materiam hanc in ſex diuido membra. Primum, quando conditio mixta deficit facto implere debentis. Secundum, quando deficit per caſum. Tertium, quando deficit facto tertij. Quartum, quando deficit facto eius, in cuius perſona per honoratum erat implenda. Quintum, quando deficit facto tertij, qui in perſonam legatarij implere debebat. Sextum, quando deficit facto teſtatoris. Hæc autē diuiſio vniuerſum continet mixtæ conditionis in hac re tractatum.

138 In primo autem membro, vbi conditio deficit facto implere debentis, conditio ſemper deficit, d. l. ſub diuerſis. & l. illis libertis. ff. eo. cum pluribus concordantibus, adductis ſupra, num. 118. ubi etiam in materia fauorabili libertatis, dotis, alimētorum, & huiuſmodi, ac etiam ubi cauſam præbuiſſet, q; honeſte impleri non poſſet, & ex facto conſuluit Soc. iun. conſ. 134. in ſecundo dubio, lib. 1. niſi iuſta cauſa excuſaret legatarium, veluti ſi teſtator reliquiſſet alimēta vxori in domo ipſius teſtatoris: nam ſi ibi nō poteſt cōmode & honeſte morari, quia ſit iuuenis, & aliqui ſint qui cū ea veriſimiliter luſiuriarentur, poteſt recedere de domo, ac petere, & de iure habere alimenta extra domum, Bart. in d. l. Caio. §. Imperator, Bal. in d. l. 1. col. 2. C. de legat. Capra conſil. 128. in fine, Iaſ. conſ. 44. in ſec. dubio, lib. 1. Crau. conſi. 268. Rolan. conſ. 89. in 3. Caualcan. in trac. de vſufr. ſub nu. 138. & alias iuſtas cauſas retulerunt Paul. Ca. conſ. 167. in 1. Rui. conſ. 80. & 81. in 3. Roland. d. conſ. 89. in tertio dubio, veluti quia plures fuiſſent hæredes, qui inter ſe diuiſiſſent hæreditatem. Vnde alleganti iuſtam cauſam onus probandi incumbit, quia regula ſibi obſtat, uti Rui. probat conſ. 34. in 2. ubi inquit iuſtam non eſſe cauſam, quod hæres ſit priuignus legatariæ, ſequitur Caualcan. dicto loco.

139 In ſecundo autem membro, ubi per caſum conditio impleri non poteſt, regula eſt, defectu conditionis legatum ceſſare, ſiue caſus contingat in perſona illius, in quem impleri debebat, ſine aliter, l. Titio centum, §. Titio genero, verſ. ante nuptias, & l. cum ita datur. ff. de conditio. & demonſtr. & l. legatum. C. de cond. inſer. etiam quòd relictum habeat cauſam ſucceſſiuam, dumtamen non in cauſam alimentorum, ad hoc tex. in l. qui concubinam. §. vxori. ff. de leg. 3. ubi Bar. & eſt regula recepta per gloſſas & Doctores omnes, in dictis iuribus, & in d. l. in teſtamento, & in dicta l. 1. & conſulendo Dec. conſil. 526. num. 4. & 620. nume. 2. Socin. iun. conſil. 58. nu. 9. in 3. Ruin. conſ. 42. nu. 2. & 46. nu. 3. in 2.

140 Limitatur autem pluribus modis, primo, fauore libertatis, per tex. in d. l. cum ita datur, ex quo arguit Socin. in d. l. in teſtamento, idem eſſe in relictis ad pias cauſas, quia valet argumentum, a libertate ad piam cauſam. Bart. & Imo. in l. proxime. ff. de his quæ in teſtam. del. & in l. ſi unus. C. de teſta. Bal. in l. ſi iure. C. de man. teſta. & in l. 2. C. de fideic. lib. Alex. in l. Centurio, columna ſecunda, ff. de vulga. Matheſ. not. 114. cum alijs adductis ab Euerar. in loco, a libertate ad piam cauſam.

141 Secundo fallit, ubi dandi, & faciendi conditio refertur ad duos: nam ſi ceſſante mora implere debentis, per caſum deficiat conditio in perſonā unius, poterit in diuiduis pro parte impleri in alio, & eo caſu legatarius partem relicti cōſequetur, caſus eſt in l. pen. §. 1. ff. de condit. & demonſtr. Socin. d. l. in teſtamento, num. 7. pro hoc optimus tex. in l. Seio medico. ff. de ann. leg. & quod Cum. tradidit d. conſilio 34. Ruin. in ſpecie conſilio 42. nu. 13. in 2.

142 Tertio fallit in relicto alimētorum, nam licet conditio ſucceſſiua impleri non poſsit ob caſum, citra culpam implere debentis, non tamen deficit conditio, l. annua. ff. de ann. leg. d. l. Caio. §. Imperator, & l. Stichus, §. fina. ff. de alim. & cib. leg. & d. l. illis libertis. ff. de conditio. & demonſt. & l. 1. C. de legat. & plene notatur ibi per ſcribentes omnes, gloſ. Barto. & cæteri, in dicta l. in teſtamento, gloſ. & ſcribentes in dicta l. 1. C. de inſtit. & ſubſtit.

143 Verū quia materia iſta eſt multū frequēs, aduertendū eſt, quòd interdū relictum eſt unū, & cōditio habet cauſam ſucceſſiuam, & hoc caſu, ſufficit legatario ſemel impleſſe, per reg. in l. ſi quis hæredem. C. de inſtit. & ſubſt. & in l. cū uxori. C. quan. dies leg. ced. vnde licet per caſum impediatur ſucceſsiue implere, non tamen amittit relictum, ſic Cuman. ſenſit in d. l. illis libertis. Paul. & Alex. in d. l. 1. C. de legat.

144 Quādoque uero relictum eſt multiplex, & ſi quidem non fuit in cauſam alimentorū, & hoc caſu ſucceſſiua conditio ſi ex toto impleri non poſsit, legatum in totum finitur. d. l. qui concubinam. §. uxori, iuxta intellectum Bar. ibi, & in d. l. illis libertis. & in d.

l. 1. ſin

l. 1. ſin autem pro parte implementum deficiat, pro parte quoque minuitur relictum, d. l. Seio medico, & d. l. pen. §. 1. ff. de cond. & demon. Dec. conſ. 620. nu. 6. quod duplicatum, & triplicatum reperitur in ordine, 485. & 537. quam tamen cōcluſionem intelligit Paul. Ca. in d. l. 1. quando conditio fuit concepta per verba denotantia principaliter tēpus, ſecundario conditionem, veluti dum habitauerit, donec, quouſq;, & per ſimilia verba, in quibus terminis loquitur tex. in d. §. vxori. ſecus ſi per verba denotantia principaliter conditionem, veluti ſi habitauerit. nam ſi habitauerit vſq; in tempus mortis illius, cum quo habitandi expreſſa fuerat cōditio, equidē videbitur impleta. cuius quoque opinionis fuerunt Bal. Fulgoſ. & Alex. in ea. l. ad quod Fulgoſ. inducit tex. in d. l. annua, declarando tamen, dūmodo legatarius habitare inceperit, nam ſi non incœpiſſet, per caſum deficeret cōditio hec mixta, iuxta regulam ſupra poſitā, & Pau. diſtinctionem probauit Ruin. d. conſ. 42. nu. 5. in 2.

145 Et ex his infertur ad ſolutionem notabilis queſtionis, pone teſtator reliquit vxorē ſuam vſufructuariam omnium ſuorū bonorum, donec caſte vixerit, & cum filiis ſuis habitauerit. Nam relictum hoc vſusfructus, filiis extantibus reſtringitur ad alimenta honorifica in domo: mortuis autem filiis, ſuccedentibus heredibus extraneis reaſſumit vires pleni vſusfructus, Bart. & cōiter Doctores in l. Titia, §. Titia, ff. de le. 2. vnde dubitatur, an uxor quia non poteſt caſu cum filiis habitare, amiſerit legatum vſusfructus, ita vt ad vſumfructum non reintegretur, quod videtur per præmiſſa, quia legatum vſusfructus differt à legato alimentorum, & ſic preciſe determinauit Abb. conſ. 78. punctus talis eſt, lib. 2. & veriſſimū eſſe probauit Ruin. d. conſ. 42. ſub nu. 3. & 4. quo in caſu idem reſpondit Dec. conſ. 526. & d. conſ. 620. nu. 6. & iterum in eodem caſu idem Dec. dictis conſil. 485. 537. & in eodem caſu idem reſpondit Socin. iun. conſ. 108. in 1. & in alio caſu idem Socin. cōſ. 58. in 3. vbi plene probat, mortuis filijs matrem non reintegrari ad vſumfructum, & idem Socin. conſ. 74. in 3. col. lib. 4. & pro eis ſtat Bar. traditio ſupra proxime relata. contra tamen obſtare uidetur Bar. deciſio, & conſ. 56. Bartholomæus. ſed reſponde, quod ibi conditio fuerat expreſſa per modum uoluntariæ; ſcilicet, ſi habitare voluerit. quo caſu ſufficit eam uelle, quamuis caſu conditio impleri nequeat, ad dicta ſupra, nu. 123. & ſic ſoluit Rui. d. conſ. 42. nu. 10. vbi conſiderat aliud eſſe, ſi dictū fuerit, ſi ſteterit, vel donec ſteterit cum filijs? aliud, ſi uoluerit ſtare. Cōtra ēt allegatur deciſio Anc. cōſ. 185. queſtio vī, ſequitur Dec. conſ. 601. nu. 4. & 5. verum Anch. reſponſum preſupponit vnū, quod vxori prouiſum ſit æquè vtiliter tam morando, quam non morando cum filijs, ac ideo arguit vxorem reintegrari ad vſumfructum, & hoc caſu morandi conditionem legatarij ius non minuere. dubitabilis tamen quo ad vſumfructum eſt aſſertio hæc, vti ex ſupra dictis patet, & dicam infra, nu. 138.

146 Interdum vero relictum legitur in cauſā alimentorum expreſſe, uel in eam cauſam reſolutum, ad ea quæ proxime dixi. in hac autem ſpecie ſi quidem per legatarium ſteterit quia noluerit habitare, legatum perire conſtat. d. l. Meuia, & l. annua. ff. de an. legat. Bar. in d. l. illis libertis. nec quicquam prodeſt alimentorum fauor, & ſic pro abſoluto præſuppoſuit Petr. Anch. conſ. 327. quia in primo, & idem eſt ſi inceperit habitare, & poſtea deſierit. Dec. conſ. 526. col. fin. verſ. vltimo non obſtat.

147 Si vero non ſtat per legatarium, ſed per caſum mortis illius, cum quo morari debuit, quatuor particulares caſus ſunt conſiderandi. primus eſt, cum fauore legatarij ea morandi conditio poteſt videri adiecta: ſecundus, cum fauore illius cum quo morari debebat: tertius, quando fauore vtriuſque; quartus, vbi res eſt dubia. in primo caſu cōmunis omnium ſcribentium traditio, Bar. Imo. & aliorū in d. l. in teſtamēto, Bar. Bal. Ang. Sal. Fulg. Pau. & Alex. in d. l. 1. C. de legat. non finiri alimentorum relictum, per regulam in l. quod fauore. C. de legib. & per textus ſupra allegatos, nu. 132. & ſic in ſpecie deducit Anch. d. conſ. 185. ſequitur Dec. conſ. 601. nu. 4. Immo nec aliud ſucceſſiuum relictum etiam non in cauſam alimentorum, ſecundum Din. in c. imputari, de reg. iur. in 6.

148 In ſecundo caſu, ſimiliter fatentur communiter omnes, defuncto eo conditionem peremptam videri, ac ideo ceſſare relictum per caſum in d. l. illis libertis, in fine, vbi Bar. & Imo. & in l. Seio medico, in principio. ff. de ann. leg. & ſic quoq; notarunt Bar. Bal. Alex. & communiter alij, in d. l. 1. C. de lega. conſulendo ſic tradiderūt Bal. conſ. 434. caſus talis eſt, lib. 2. Ancharan. conſ. 237. quia

in

in primo, Dec.dictis cõſilijs triplicatis in eo
dẽ caſu, 485.537. & 620.& in eodem caſu,
Rui.d.cõſ.42.nu.20. & infra, in 2.Soci.iun.
cõſ.108.in 1.& in alijs caſib.idẽ Dec. conſ.
526.nu.4.& 601.nu.1.Socin. iun.conſ.58.
in 3.& conſil.74.in ſecundo dubio, in 4. &
eſt ratio, quia ceſſante cauſa, ceſſat effectus.

149 In tertio autẽ caſu, vbi mixto vtriuſque
fauore legatum fuit relictum & cõditio aſcri
pta, & hoc caſu Din.in c. imputari, de reg.
iur.in 6.tenuit conditionem deficere, ſi per
caſum poſtea contingentem in perſonam
alterius impleri non poſſit, & extra alimen-
torum cauſam, pro eo eſt caſus in d.l.qui cõ
cubinam.§.vxori.ſed contra in legato vſuſ-
fructus decidunt Anch. d. cõſ.185. & Dec.
d.conſ.601.verſ. tertius caſus, vbi legatarij
fauorem præponderare voluit. ſed horum,
opinio videtur reiecta per textũ in d.§.vxo-
ri, & per dicta ſupra, nu.134.fauore tamen
alimentorum, vbi in hanc cauſam legatum
fuiſſet relictum, aliud dicendum foret, ut
ſtatim dicam.

150 In quarto autem caſu, Din.dicto loco, ſẽ-
ſit in dubio, conditionem deficere, ac ideo
ceſſare relictum, pro ut in mixtis contingit,
quorum implementum per caſum deficit.
d.l.in teſtamento, d.l.legatum, & dixi ſupra
nu.129.& in legatis annuis, non in cauſam
alimentorum, Dini opinionem procedere
dixit Petr. Anchar. conſ. 237. in principio,
Dec.d.conſ.537.nu.10.ſed in legato alimẽ
torum, contra decidunt gloſ.Bar.& Imola
in d.l.illis libertis, glo.Bar.& cõmuniter Do
ctores, vt illic per Alex. in d. l. 1. Angel.d.
conſ.150.Donatus Floriani.& eſt cõmunis
traditio, ut per Anch.Dec.Ruin.Socin.iun.
& alios in conſilijs præallegatis, & præter
ea loca, addo Ruin.d.conſ.38.nu.4.in 2.

151 Fallit autem, vbi ex circumſtantijs condi
tio morandi poteſt uideri adiecta fauore il-
lius, cum quo mora haberi debeat, non fauo
re legatarij. hoc autem deprehendi ſolet ex
ipſius perſonæ qualitate, ſicuti admonuerũt,
Odoſ. & Alber.in d.l.1.& Rainer.in Addi-
tionibus. vbi quęrit; pone, quidam nobilis re
liquit duas filias impuberes hęredes, & reli-
quit earum matri alimenta, donec filiæ mo-
rarentur cum ea: poſtea maritauit vnam, &
alia deceſſit; quęritur an debeat habere lega
tũ? & refert quod quidã magni Doctores cõ-
ſuluerunt quod ſic per notata à gloſ. & Do-
ctor. in d.l.1.ſed ipſe reſpondit contrarium,
quia verba illa videntur adiecta filiarum fa-
uore, ut mater eas nutriat & corrigat, ad l.
ſed ſi hoc.§.vltimo.ff.de cond.& demon.&
l.ſi ita relictum.§.Pegaſus.ff.de leg.2.& for-
maliter refert, & ſequitur Alex.in d.l.1.nu.
4.Ruin.d.conſ.42.num.21.Vnde colligitur
quod ubi agitur de matre legataria, & de fi-
lijs impuberibus, uel filiabus, onus cum eis
morandi in legato aſcriptum, videatur fauo
re filiorum adiectum, ac ideo ceſſare relictũ,
quamuis in cauſam alimẽtorum, per caſum
mortis ipſorum, & hoc idem ſpecialiter vo-
luit Bal.conſ.434.caſus talis eſt, in fine, lib.
2.per tex.in d.l.ſed ſi hoc.§.fin.& Signorol.
conſ. 179. in themate, col.fin.quos ad hoc
retulit Dec.conſ.485. num.6.& 7.& conſi.
601.nu.2.& 3.& 620.col.3. & idem quoq;
conſulendo in his terminis de matre, & filijs
impuberibus, tradidit idem Dec.conſ.526.
nu.4.& 5.& conſ.537.nu.4.& col.pen.uer
ſic.ſecundo reſpondetur, Ruin.d.conſil.42.
nu.20.& infra, & 46.nu.5.in 2.& Soci.iun.
in præalleg. conſilijs 58.in 3. & 74.in 4. &
in alio caſu in relicto alimentorum aſcripto
vxori cum onere habitãdi cum matre teſta-
toris, quæ erat ſenex & infirma, reſpondit
Petr.Anchar.d.conſ.237.quia in primo.

Contra vero, quòd non ſufficiant hæ cir-
cumſtantiæ matris, & filiorum, & præualeat
alimentorum cauſa, clare uoluit Abb.d.cõſ.
78.col.fin.lib.2.& ante eum Bar.d.conſ.56.
& vbi affectio ex diſpoſitis uerſus matrem
filiorum legatariam deprehẽdi poſſet, Dec.
d.conſ.601.col.pen.& vlt.ideoque parce a-
gendum eſt in re hac, nam Bart.abſolute lo
quitur, & præterea tex.in d.l.illis libertis, &
in d.l.Stichus.§.fin.expreſſe loquuntur, ubi
legatum alimentorum fuit relictum libertis
cum onere morandi cum filijs.quare d.Rui.
d.conſ.42.nu.22.vt obiectum euitaret, coa
ctus fuit diſtinguere, an ex cõditione perſo-
narum teſtator perpetuo uoluerit prouide-
re filijs & filiabus adijciendo, quòd mater
cum eis morari debeat, quare prudenter in
re hac agendum eſt, & ad hæc uidendus eſt
Petr.Benint.in deciſ.98.

152 In tertio autem membro, ubi conditio fa
cto tertij impleri non potuit, diſtinguẽdum
eſt, pro ut ſupra dixi de poteſtatiua, ſub nu.
123.quòd aut factum tertij eſt iuſtum, & cõ
ditio dicitur impleta, d.l.ſi Titius. aut iniu-
ſtum, & deficit, d.l.inde Neratius.§.1.ff.ad
leg. Aq. & eſt diſtinctio recepta per Bart.&
communiter Doctores in d.l.in teſtamento.
& in d.l.1.C.de inſti. & ſubſt. iuſtum autem
impedi-

impedimẽtum eſt, quod legibus auctoratur,
veluti ne legatarius pro implenda conditio
ne aliquid faciat in re alterius, ad notata in
l.fluminum.§.fin.ff.de dam.inſ.per Barto.&
alios, & per Ruin.d.conſ.42.nu.16.idem cũ
prohibetur, ne quid in loco publico faciat,
d.l.ſi Titius, & ff.ne quid in loco publ.& C.
de ſtat.& imagin.l.fi.item ne Eccleſia in do
mo priuata cõſtruatur, nam iuſte Epiſcopus
prohibere poteſt, ſicuti poſt Bal.Alex.Soci.
Iaſ.& Dec.dixi ſupra ante nu.122.vel quia
Epiſcopus prohibuiſſet excommunicatum
ſepeliri in Eccleſia, ad dicta ſupra, nu.125.
uel quia uxor, ut maritus ſibi maritalia obſe
quia exhiberet, impedimento eſſet, ne mari
tus aliquam cõditionem facti ſucceſsiui im-
plere poſſet, per quam ab ea diſcederet, nã
iniuſta eſſet ſeparatio, ſicuti Bart.declarauit
in d.l. Mæuia, §.fina.ff.de ann.leg.ſequitur
Ruin.d.conſ.42.nu.13.

153 Intelligunt autem maiores noſtri tũc im
pedimentum a tertio illatum ne conditioni
paritum ſit, operari eius implementum, ubi
directo ad impediendum ordinatum fuit, ſe
cus ſi indirectè & per quandam conſequen-
tiam: nam tũc conditio deficit, ſic Bar.in d.
l.in teſtamẽto, col.ult.per tex.in l.3.§.ſi quis
ſeruum, & in l.nõ omne.ff.de ſtatulib.cuius
verba notabilia eſſe, aſſeruit Bal.in d.l.1.in
3.quæſt. & ſequuntur, Alex.Iaſ.& Dec.nu.
11.Socin.iun.conſ.110.nu.7.in 1.& in effe
ctu, ut Dec.inquit, ad hoc ut mixta cõditio
dicatur ficte impleta, ubi impedimentũ præ
bet tertij factum, duo ſunt neceſſaria, primũ
quòd honoratus re & effectu paratus ſit ex
parte ſua implere, per tex.in l.cum quidam,
C.de cond.inſer.& inde notat Paul. Ca. ſe-
cundum, quòd factum tertij fuerit cauſa im-
mediata, quòd conditio impleta non fuerit,
ſecus ſi fuerit cauſa remota, adducit quæ
Bal.notat in l.qui comeatus.ff.de re mil.per
illum tex. & quæ notat ipſe in c.ex ratione.
ex.de appellat.& licet Imo.& Socin. in d.l.
in teſtamento, num.13.rem hanc aliter de-
clarauerint, non tamen diſcrepant à relata
traditione Bar.& Dec. quibus addendũ eſt,
quod Bart.uoluit, in dubio factum tertij ad
hoc uideri ordinatum, uel eſſe cauſam im-
mediatam, ut conditio habeatur pro imple-
ta, & reaſſumpſit Rui.d.conſ.42.nu.14.vbi
tamen ſub nu.16. & 17.conatur reſtringere
Bar.traditionem, ut euadat deciſionẽ illius
in d.l.Mæuia.§.fi.ſed tamen non uideo, qua
re magis in caſu Bart. factum ſit ordinatum
ad impediendũ, quàm in ſpecie facti à Rui-
no conſulti, repetita ab eodem in conſil.46.
eiuſdem vol.

154 In quarto autem membro, ubi conditio
deficit facto eius, in cuius perſona conditio
erat per honoratum implẽda, quia nolit, uel
aliter impediat, & habetur pro impleta, d.l.
in teſtamento, vbi gloſ.Bar.Imo.Paul.& So
cin.gloſ.Bar.& communiter cæteri, Dec.nu
mero 5.in d.l.1.C.de inſti.& ſubſtit.ubi eſt
caſus expreſſus, & in l.Mæuia.ff.de ann.leg.
& in l.Caio.§. Imperator. ff. de alimen.leg.
& in l.ſi poſt. §. ſed ſi ita.ff. qu.dies leg.ced.
& conſulendo notarunt Dec. d. conſil.526.
nu.4.620.nu.2.Socin. iun.conſ. 58.nu.9.in
3.ideoq; relictis centum Seiæ, ſi nupſerit Ti
tio, nam Seia nubere uolente, Titio autem
nõ, relictum debebitur, d.l.1.& ſi ambobus,
ſcilicet Titio, & Seiæ, relictũ ſit, ſi matrimo-
nium uiciſſim coierint, altero uolente debe
bitur ſibi legatum pro parte, uti eſt caſus in
d.l.in teſtamento, quia eo caſu pluralitas re
ſoluitur in ſingularitates, ad l.falſa.§.fi.ff.de
cond.& dem.& ſi in plurium perſonis cõdi-
tio ſit implenda, & non poſſit per factum eo
rum in omnibus impleri: ueluti in conditio-
ne habitãdi cum hæredibus qui ſeorſum ha
bitaſſent: ſufficeret in uno impleri, Cuma.d.
conſ.38.maritus, Ruin.conſ.80.& 81.in 3.
Rolan.conſ.89.in 3.dubio, lib.3.

155 In quinto membro, ubi conditio per ver
ba reperitur collata in perſonam tertij im-
plenda per eum in perſonam legatarij, velu-
ti ſi Titius nupſerit Seiæ, lego Seiæ centum,
hoc caſu Seia uolente nubere, Titio autem
non, an conditio pro impleta habẽda ſit, du
bitarunt maiores noſtri, in d.l.1.& quidem
gloſ.in l.inde Neratius.§.1.in verbo retror-
ſum.ff.ad leg.Aquil.quam ad hoc pondera-
uit Fulgoſ.in d.l.1.ſenſit adhuc idem eſſe, vt
conditio habeatur pro impleta, pro qua ar-
guit Socin.in d.l.in teſtamento, ſub num.9.
quia matrimonij contractus eſt ultro citro-
que obligatorius, vnde cum dicitur, ſi Titius
nupſerit Seiæ, videtur è contra dictum, ſi Se
ia nupſerit Titio. Contrarium tamen firma-
runt Imo.& Cuma.in d.l.in teſtamẽto, Iac.
de Are.Petr.Cin.Ang.Fulgoſ.Alex.nu.9.&
ſubſequitur Iaſ.in d.l.1. per tex. in l. Labeo
ſcribit ſi mihi, ff.de contr.empt.põderando
ibi, & per me ſtetit, & per tex.in l.cũ ab eo,
& horum ſententia videtur verior, quia ubi
teſtator uerba conditionis expreſſe retulit
ad factum tertij, caſum ac uoluntatem illius
tertij

tertij teſtator conſiderauit, ideo cōditio redditur caſualis: ſed vbi incipit à facto & voluntate legatarij, tunc poteſtatiua ex mente teſtatoris demonſtratur: in conditionibus autem factū, quod per verba importatur, obſeruādum eſt, l. qui hęredi, & l. Męuius. ff. eo.

156 In ſexto membro, cum conditio impleri non poteſt facto teſtatoris, ſic poſt Socin. in d. l. in teſtamento. nu. 13. & Doctores in pręall. l. 1. diſtinguendum eſt, aut conditio tempore teſtamenti erat non implebilis, ut quia teſtator reliquiſſet Eccleſię ſub conditione, ſi in ea certo loco tumularetur: teſtator autem tunc erat excōicatus, quo caſu iure reſiſtente nō potuit ſepeliri in Eccleſia. nā quia conditio hęc uti impoſſibilis de iure remanet reiecta, idcirco relictum pure debetur. l. obtinuit. ff. de cond. & dem. ſic poſt Cuma. Socin. loco pręallegato. Aliquando uero ſuperuenit poſt teſtamentum impoſſibilitas facto eiuſden teſtatoris, & tunc aut impoſſibilitas cauſatur, quia teſtator expreſſe remouet conditionis onus, & relictum remanet purum. caſus eſt in l. ſi quis ſeruum. ff. eo. & ibi notarunt Bar. & alij. Socin. loco pręallegato, Aret. conſ. 92. in 3. dubio, col. pen. aut impoſſibilitas cauſatur ob factum teſtatoris ex quo impeditur conditionis implementū, & tunc aut eſt factum uoluntarium ad hoc ordinatum, & legatum uel aliud relictum, intelligitur ademptum: ideo ſi teſtator reliquerit Titio fundum ſub conditione, ſi ſoluerit 10. Seio creditori teſtatoris, & teſtator uiuens ſoluerit, quia per ſolutionem directo impeditur implementum conditionis, relictum uidetur ademptum, caſus eſt in l. cum tale. §. pen. ff. de cond. & dem. quem ponderarunt Cum. & Socin. aut uero factum teſtatoris non eſt uoluntarium ad hoc ordinatū, & hoc caſu, quamuis conditio non impleatur, quia impleri non poſſit præter intentionem teſtatoris, relictum pure debebitur, reiecta conditione facta impoſſibili in uita teſtatoris, ſic poſt Din. decidit Bar. in l. miles. §. fin. ff. de adult. vbi in relicto Eclceſiæ ſub conditione, ſi in ea tumularetur, ſi poſtea teſtator factus ſit excōicatus, locū eſſe relicto, quamuis in ea non tumuletur, quia cōditio fuit reddita impoſſibilis facto teſtatoris non ad hoc ordinato, nec uoluntario, ſed neceſſario, ſequuntur Bal. Sal. Pau. Alex. & Iaſ. col. 5. in principio, in d. l. 1. Socin. poſt Cuma. loco præalleg.

157 Supereſt ut uideamus, an ſi ſteterit per eum in cuius perſona mixta cōditio impleri debebat, locus ſit pænitentiæ? de hoc autem tetigi ſupra, nu. 123. Item, an ſi ſteterit per eum, qui implere debebat, an liceat ſibi uariare ad effectum ut ſibi relictum debeatur? & de re hac ſcripſi ſupra, nu. 120. vbi concluſi non licere purgare moram, & concluſio ibi firmata in vnico legato, quòd amittatur, uera eſt per rationes ibi inductas. ſed in legato multiplici & ſucceſſiuo, ueluti in legato annuo, aut in cauſam alimentorum, quia plura ſunt legata, quot anni, vr̃ quòd pro illis annis quibus legatarius noluit parere, excludatur à legato, cum autem & pro quibus annis parere uoluerit, legatum capiat, per tex. in l. pater Seuerinam §. fi. ff. de cond. & dem. per quem tex. Din. Rain. & Imo. determināt, ꝙ ſi aliquid relinquitur uxori, donec uoluerit morari cū filijs, quod licet pro tempore præterito noluerit morari, & propter hoc amiſerit legatum annuum, ſi poſtea morari uelit, legatum uires reaſſumat, & ſic arguit Ruin. d. conſ. 46. col. 2. in 2. Dec. conſ. 621. col. 1. & eſt uera concluſio durante eadem cauſa legati: ut quia legatum factum eſſet in gratiam, & prouiſionem mulieris legatariæ, ſed ubi cauſa morandi cum filijs, reſpiceret prouiſionem ipſorum, quia eſſent pupilli & imbecilles, ceſſante ea cauſa, quia filia eſſet nupta & ſub uiri cuſtodia, legatū intermiſſum non reaſſumeret uires ad hæredis onus ſi mater, filia, & gener poſtea cohabitare cępiſſent: quia de ea habitatione teſtator non cogitauit, & in pūcto ſic decidunt in eodem caſu, Dec. d. conſ. 621. Ruin. d. conſ. 46. Socin. iun. d. conſ. 110. in 1.

158 Nunc de modi implemento dicendum eſt: Quid autem ſit modus, & in quibus à conditione differat, ſcripſi in Artic. 11. nu. 109. 113. & infra. Vtrum autem ob non implementum modi diſpoſitio reſoluatur. ſic diſtinguendum puto: nam quandoque teſtator ipſe onus per uiam modi adiectū remouet, & eo caſu uidetur quoque relictum ademiſſe, l. alumnę. §. Seia. ff. de adim. leg. licet ſecus remota conditione, l. ſi quis ſeruum. ff. de cond. & dem. dixi ſupra, nu. 119. rationē differentiæ inter modum, & conditionem, ſignauit Bar. poſt Petr. in dictis iuribus, & ſequitur Are. conſ. 92. col. pen. & ult. ubi rem hanc declarauit, & idem eſt, cum teſtator legatarium per uiam fideicommiſſi grauauit: nam ſi ab eo fideicommiſſum adimat, & legatū ademiſſe uidetur. l. pen. §. matrę. ff. eo.

& eſt ratio, quia onus iniunctum cenſetur fuiſſe cauſa finalis illius relicti, ſequitur Ruin. conſ. 23. nu. 19. in 2. vbi notabiliter infert, quòd ſi teſtator in codicillis reuocat inſtitutionem de filio in teſtamento factam, & eidem rem aliam relinquit pro omni & toto eo, quod ſibi deberetur, quia non valet reuocatio inſtitutionis, per regulam in l. hęreditatem. C. de codicil. non etiam ualeat illud relictum, quia reuocatio pręcedens fuit cauſa finalis illius relicti.

159 Quandoque uerò modus non fuit impletus legatarij defectu, & hoc caſu, an relictum amittat, diſtinguendum eſt, ut dixi in eo. Artic. 11. nu. 125. an modus concernat fauorē legatarij, uel fideicommiſſarij, & nō amittat, aut fauorem tertij, uel teſtatoris, & amittat tanquam deficiente cauſa finali.

160 Aliquando uero implemētum modi deficit per caſum, & uideretur deficere relictū, ſicuti dictum fuit de relictis cōditionalibus, quę per caſum impleri non poſſunt, nu. 133. nam modus pro conditione accipitur, l. 1. C. de his quæ ſub mo. ideoq; uim conditionis reſolutiuę habere dicitur, licet non ſuſpēſiuę, Pariſ. conſ. 11. nu. 37. lib. 1. Ruin. conſ. 20. nu. 2. lib. 2. Menoch. conſ. 362. nu. 9. & ad hoc allegatur tex. in l. Titio centum. §. Titio genero. uerſ. ante nuptias. ff. de cond. & dem. & hac ratione legatarius nō ante conſequitur legatū, niſi caueat de modo implēdo; l. quibus diebus. §. fin. ff. de cond. & dem. & ideo ſicut non impleta conditione non debetur relictum, ſic quoq; nō impleto modo, uidetur, quod reſoluatur. quibus rationibus, ſic tenuerunt Raph. Cuma. Caſtell. & Bexut. in l. ſi fundum per fideicōmiſſū. §. ſi Titio. ff. de leg. 1. Fulgoſ. & Dec. in d. l. 1. C. de inſtit. & ſub. glo. tamen in d. l. 1. quam ſequuntur communiter Doctores, oppoſitum tenuit, ut aliud ſit in modo, aliud in conditione, idem tenuerunt glo. & Doctores in d. l. 1. C. de legat. Bar. in d. l. in teſtamento, & in d. §. Titio genero, & in d. l. ſi fundū per fideicommiſſum. §. fin. ſequūtur Ang. Imo. & Iaſ. qui ſub nu. 8. cōmunem dixit, ſecutus eſt Menoc. d. conſ. 362. nu. 12. pro qua adducuntur iura hęc ſatis aperta, in d. §. ſi Titio, in l. quæ ſub conditione. §. quoties. ff. de condit. inſtit. in l. Lucius. §. quiſquis hęres, ff. de leg. 2. & in l. pater. §. Tuſculanus. ff. de le. 3. rationem differentię inter modum & conditionem, aſſignauit Alex. in d. l. 1. nu. 5. quia facilius ſuſtinetur legatum, quod iam inductum fuit, & pro quo nata fuit obligatio & actio, prout in modalibus contingit, quàm quod de nouo producatur, ſicuti in conditionalibus, arg. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui. & indubitanter admittunt oēs, ubi non per uiā modalis diſpoſitionis legatarius grauatur, ſed per uiam diſpoſitionis diſtinctæ, ut defecto grauamine hoc ſibi iniūcto ob aliquem caſum, citra tamē ademptionem teſtatoris, legatum non pereat, tum per iura præmiſſa, tum etiam per tex. in l. ſi cui legatum. ff. de cond. & dem.

Plures inſtituti, aut ſubſtituti, an ſuccedant ordine ſucceſſiuo, uel ſimultaneo.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutiones, & ſubſtitutiones, an regulentur ordine coniunctiuo, uel ſucceſiuo.*

2 *Inſtitutis duobus filijs: æqualiter, & coniunctim, ſuccedunt.*

3 *Filia inſtituta à patre, & filio maſculo: uel etiam per nomen appellatiuum: ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum, per exiſtentiam maſculi, an cum maſculo concurrat.*

4 *Filijs inſtitutis, an cum maſculis concurrant fœminæ, ſtante ſtatuto excluſiuo, ſtatutū magis afficit diſpoſitiones hominum, quàm aliàs lex communis.*

5 *Inſtitutis filio, & nepote ex eo, an nepos ordine ſimultaneo, an vero ordine ſucceſiuo intelligatur vocatus.*

6 *Filio, et nepote ex eo. inſtitutis, utrum ſimul concurrant, quæſtionis eſt: ſed in fideicommiſſis, & relictis particularibus, ſimul concurrere, palam eſt.*

7 *In inſtitutionibus uniuerſalibus, communis opinio eſt, ut ordine ſucceſſiuo ſuccedant.*

8 *Copula ſæpe reſoluitur in diſiunctam.*

Diſiuncta quādoque reſoluitur in copulam.

Tam & quam, uim copulatiuæ habet, & de eius natura.

Et communis traditio, maxime procederet, ſi teſtator inſtituiſſet filium, & ſucceſſiue nepotem ex eo.

9 *Idem ſi inſtituiſſet filium, & eius liberos, uel deſcendentes.*

10 *Idem ſi inſtituiſſet filios, & illorum filios, in ſtirpes, & non in capita.*

11 *Idem quoq; eſt, inſtituta filia, & eius filijs.*

12 *Et idem eſt in teſtamentis matrum, & aſcēdentium*

dentium per lineam maternam.

Et idem eſt: quamuis ordo fuiſſet præpoſteratus, quia primò nominatus nepos, quàm filius.

13 *Limitatur communis traditio pluribus modis. primò cum nepotem feciſſet cohæredem filio.*

Vel grauaſſet filium, & nepotem eodem tempore in portionibus ſuis: ſecus autem ſi onus neceſſariò non uideretur iniunctum eodem tempore.

14 *Vel quia inſtituiſſet filium, & nepotem ſimul; vel filium & unà cum eo, nepotem.*

15 *Vel quia inſtituiſſet eos æqualiter, aut pro æqualibus portionibus.*

16 *Aut quia per uerba pluralis numeri inſtituiſſet hæredes, filium, & nepotem.*

17 *Aut quia inſtituiſſet filium naturalem, & nepotem ex eo.*

18 *Vel quia alteri filio ſubſtituti fuiſſent: alius filius, & nepos ex eo.*

Filio, & nepote ex eo, ſubſtitutis alteri filio: æqualiter, & ſimul concurrunt.

19 *Inſtitutis, filio, & extraneo: ambo ſimul concurrunt.*

20 *Inſtitutis, fratre, & nepote ex eo, vel alijs per copulam, inter quos cadit ordo affectionis, & ſucceſsionis, ambo ſimul concurrunt in ſucceſsione.*

Et idem fortius eſt in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, ac alijs relictis particularibus.

Et idem eſt, inſtitutis, fratre, filijs, & nepotibus. ſub num. 21.

21 *Nominati nomine appellatiuo, ſeu coniunctiuo pro una perſona reputantur.*

22 *Ratio communis deciſionis, ibi declaratur.*

23 *Inſtitutis, fratre, & nepote ex altero fratre: ambo ſimul concurrunt.*

24 *Emphiteuſi ſtipulata pro ſe & filijs maſculis & fœminis, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum: maſculi per prius admittuntur.*

25 *Emphiteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs: filij ordine ſucceſsiuo poſt patrem admittuntur.*

26 *Limitatur communis traditio, cum teſtator ad filios certos alicuius ſe retulit, ſecus ſi ad incertos, ſed alij contra.*

27 *Item cum teſtator fratrem uniuerſalem hæredem inſtituiſſet, & eius filios, ſecundum Dec. ſed Cæpol. contra.*

28 *Item cum teſtator nepotes ex fratre, contemplatione patris inſtituiſſet.*

29 *Item cum fratres, & eorum filios in ſtirpes uocaſſet.*

30 *Idem eſt, cum fratrem, & eius filios & hæredes inſtituiſſet.*

31 *Vel cum fratrem, & eius filios: & ex forma ſtatuti maſculus excluderet ſororem.*

32 *Et idem quoque, cum appellatione filij nepos contineretur.*

33 *Copulæ natura eſt, ut plures copulatiuè uocati ſimul concurrant.*

34 *Nominis appellatiui, vel collectiui natura, patitur, ut plures ſub his nominibus comprehenſi, quandoque ordine ſucceſsiuo ſuccedant.*

Fratribus inſtitutis, utrinq; coniuncti per prius uocantur. limita ut ibi.

35 *Collectiuum nomen operatur, ut plures eo nomine uocati, intelligantur ordine ſucceſſiuo. limita ut infra, num. 39.*

36 *Inſtituto fratre, & eius liberis, uel deſcendentibus, frater per prius admittitur: & liberi odine ſucceſsiuo per vulgarem uiderentur uocati.*

37 *Clauſula tamen codicillaris per uerba futuri temporis reſolueret inſtitutionem de liberis, in fideicommiſſariam poſt mortem fratris.*

38 *Inſtitutis patre, & filijs, qui extranei ſint, ſimul concurrunt: uidelicet frater in dimidia, & filij in alia dimidia.*

39 *Collectiuo nomine uocati plures de alia gente, & familia, omnes & quilibet uiriliter admittuntur ad relictum.*

40 *Fœminæ in feudalibus pro maſculis & fœminis intelliguntur uocatæ ordine ſucceſsiuo poſt maſculos.*

Articulus XVII.

1 ORDINE ſucceſſiuo, Diſpoſitiones teſtamētariæ, an ordine coniunctiuo, videantur factæ: & cum ordine ſucceſſiuo factæ interpretantur, an reſoluantur in modum vulgaris, an vero in modum fideicommiſſariæ, frequentiſſimus, ac perutilis eſt tractatus, de quo per Bar. & Legiſtas, in l. Gallus. §. quidam recte ff. de lib. & poſth. & per Canoniſtas in c. Rainutius. & c. Raynaldus, ext. de teſta. & per D. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 4. tit. 7. & per D. Petram Placentin. in ſuo tract. de fideicommiſ. prohib. q. 5. nu. 152. vſque in finem. ego autem pro faciliori huius rei cognitione, primum diſcurram, quid ſtatuendum ſit in inſtitutionibus directis. ſecundo quid in ſubſtitutionibus vniuerſalibus, & relictis particularib. Primus Articulus adhuc ſubdiſtinguitur in tres. Nam quandoque teſtator diſponit, inſtituendo perſonas, quarum præteritione teſtamentum potuiſſet reddi nullum. Interdũ diſponit, inſtituendo perſonas, inter quas cadit affectio ordinata. Interdum diſponit inſtituendo perſonas extraneas.

2 In primo Articulo, plures caſus ſunt conſiderandi. Primus eſt, cũ teſtator duos filios ſibi hæredes inſtituit, & hos ordine coniunctiuo ſuccedere, in terminis iuris communis manifeſtum eſt: quia vnus non eſt potior altero in ſucceſſione inteſtati. idem per eandem rationem eſt, cum teſtator filium, & nepotem ex altero prædefuncto filio inſtituit, Bar. & Iaſ. in d. §. quidam recte.

3 Si autem extaret ſtatutum, pro ut cõiter per Italiã uigent: ꝙ extãtibus filijs maſculis filiæ non ſuccederẽt, & pater inſtituat filiũ, & filiã, vel filios ſuos: dubitabile eſt, an filia cum filio, ordine coniũctiuo, & ſimultaneo, ſuccedat, an vero ordine ſucceſſiuo iuxta ſtatuti ordinem. nam ꝙ ſimul ſuccedant, in primo exemplo arguit natura copulæ, l. ſi duobus. ff. de leg. 1. & l. 1. §. & cum triplici. C. de cad. toll. in ſecundo, nominis complexus, l. re coniuncti. ff. de leg. 3. & l. triplici. ff. de verbo. ſign. nam filij appellatione filia continetur. l. iuſta. ff. de verbo. ſign. & ſic decidit Pileus, q. 65. quem ſequuntur Bal. & Ancha. relati per Ripam in l. hæredes mei. §. cum ita, num. 79. ff. ad Trebell.

4 In contrarium facit ſtatuti diſpoſitio, cui teſtator adhȩſiſſe præſumitur, & in copulata, ac collectiua ordinatione, Bart. in l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. lib. & in l. hȩredes mei. §. cũ ita. Et quia lex municipalis magis regulat defunctorum ciuium diſpoſitiones, quam lex cõis, vti magis facta ſecundũ ipſorum ciuium volũtatem, ſicuti in propoſito belliſsime explicuit Bart. Soci. in d. §. quidam recte, col. 4. in princ. & in ſuo conſi. 90. in 1. uol. & conſ. 51. nu. 23. & 24. & cõſ. 73. in 4. Corn. conſ. 22. col. 5. in 2. & ſic decidit Soci. ipſe in dictis locis, & in d. §. quidã recte, in fine. 4. col. in verſ. ſecunda cõcluſio, in conſ. 113. nu. 3. in primo, duplicato 238. in 2. ad hoc ẽt vulgata deciſiò Pet. Anch. in l. tres fratres. ff. de pact. Cor. Peruſ. conſ. 22. col. 5. in 2. cum infinitis, quȩ adduci poſſent congeſtis per ſcribẽtes in d. §. cũ ita, & in d. §. quidã recte, ꝑ Iul. Clar. in §. teſtamentũ, q. 76. in ſexta regula, quæ de induſtria omitto. Itẽ quia inſtitutio de filio, & filia, ſtãte ſtatuto, ut ſupra, poteſt uideri facta ex ordine neceſſitatis, iuxta conſiliũ Galli, pro ut dicitur de filio, & nepote, nam filia ſtante ſtatuto, ſe habet ad filiũ, pro ut nepos ad filium patrẽque ſuũ: ne alioquin filia uti præterita, ſublato filio maſculo de medio, rumpat teſtamentum: & hæc uerior eſſet, præſuppoſito ſtatuto quòd parens non poſſit inſtituere filiã maſculo extante, & ſic decidit Clariſſ. præceptor meus Torniell. in d. §. quidam recte, ante nu. 4. ſed in terminis ſtatuti diſponẽtis in cauſa inteſtati ſimpliciter, Alciat. Reg. 3. præſumpt. 32. in primo, & ſecundo caſu, diſtinguit: aut teſtator inſtituit filium, & eo caſu maſculus ſolus filia excluſa ſuccedat, quia ei patrocinantur, præſumpta teſtantis mens ſumpta ab ordine legis municipalis, item & proprietas nominis, nam filij appellatio filiã non continet niſi per extenſionem. l. penultima. C. de præpoſ. ſac. cub. libro 12. Bar. in l. 1. ff. de verbor. ſignificatio. & in his terminis recte procedit Anchar. deciſio communiter recepta, & nedum in inſtitutionibus, ſed & in relictis particularibus, Alexand. dicto §. quidam recte, in fine, & conſilio 15. lib. 4. Corn. conſilio 120. in ſecundo, Iaſ. in l. qui filiabus, in 5. notab. ff. de legat. primo. Aut uero copulatiue inſtituit filium, & filiam, & hoc caſu, filia cum filio ſuccedat, quia proprietas copulæ ſic patitur, & ceſſat ordo neceſſitatis, ad hoc tex. in c. Rainutius, cum alijs ab eo adductis, cuius deciſio non ſatis (inſpectis iuris regulis) placet: quandoquidem ſtante ſtatuto de quo ſupra, filia ad inſtar nepotis cenſeatur redacta, ueluti pulchre declarauit Ruin. conſilio 151. numero 13. & 15. in ſecundo, ac idcirco inſtitutio de filia poteſt uideri in caſu neceſſitatis facta, ſicuti mox dicam de nepote, ideoque iuxta hunc ordinem interpretandam conſuluit Ruin. d. conſil. num. 8. & clare ſic intellexit Pet. Anch. in d. l. tres fratres, & ſenſerunt Alex. & Socin. relati ab Alcia. dicto loco, num. 8.

5 Secundus caſus eſt, cum teſtator filium, & ex eo nepotem, inſtituit; uel cum auus nepotem, & ex eo pronepotem; hoc quidem caſu ob uim, & naturam copulæ, ſimul cum filio patreque ſuo, ſuccedere nepotem, tenuerunt Iacob. de Arena, Imo. Aretin. & Marian. iun. in dicto. §. quidam

recte, & in ſuo conſilio 171.in ſecundo, quibus aſſenſerunt in eo. §.Rub. Alex. Galiau. Marius Salamon.& acutiſſimus D.Torniel, nu.41.& poſt eos Didac.in d.c. Rainutius. §.2. num.4. adducunt tex.in l. codicillis.§. inſtituto.ff.de leg.2. qui tamē nihil probat, quia ex inferius diſpoſitis, teſtator vocauerat nepotem cohæredem filio, item nepotē ac filium in portionibus ſuis grauauerat. Secundo adducunt text. in l.cum in teſtamento, in principio.ff.de hæred.inſtit.arguendo à contrario;ſed nec ille tex.quicquam vrget nam ſuper facto propoſito Iuriſconſultus ibi reſpōdit. Tertio mouentur ex natura copulæ, quæ eſt, vt plures vocati ſimul concurrant, d.l.ſi duobus, in princ.ff.de lega.1.& l. vnica.§.& cū triplici.C.de cad.tol.& l.reos. §.cum in tabulis.ff.de duob.reis, cum ſimilibus,& hæc eſt fortior argumentatio, ut Aretin. inquit in 2.col. Quarto, quia ſic ſuadet verborum proprietas,& vis vnius tantū orationis & uerbi diſpoſitiui, à qua non aliter recedendum eſt.l.nō aliter.ff.de leg.3.Quinto, quia neceſſitas inſtituendi cōſideratur in perſona filij, qui tenet primum locum, & cuius inſtitutio non abhorret concurſum inſtitutionis ſecum de extraneo, igitur multo magis de nepote ex ſeipſo.

6 Rationes & argumenta hæc videntur valde vrgere. Et quidem in legatis, ac alijs relictis particularibus, vel etiam in fideicōmiſſis vniuerſalibus, in quibus omnibus ceſſat neceſſitas relinquendi, nepos concurreret cum filio patreque ſuo, ſicuti pulchre conſiderauit D.Torniel.d.loco, ſub nu.5.& eſt caſus in d.c.Rainutius, pro ut illum ponderauit Matheſ.not.157.ſequitur Gabriel.conſ. 130.num.10.& ſic in ſubſtitutione de patre & filijs, reſpondit Iaſ.conſilio 206.numero 1.in ſecundo,& faciunt quę infra dicam, numero 18.

7 In inſtitutione autem de filio, & nepote ex eo, quia nepos in duplicem ſenſum uideri poteſt inſtitutus, primo, ordine ſimultaneo cum patre ſuo, ſecundo ordine ſucceſſiuo por vulgarem, caſu quo pater nolit, aut non poſſit, in quem caſum poteſt videri de eo facta inſtitutio, ne eius prætenſione teſtamentum inualidetur, ideo in re hac dubia, gloſ.Bar.Bal.& communiter Doctor.in d.§. quidam recte, ut late ibi per Alexan.Socin. Iaſ.Aquenſ.& Alcia. numero 46.& 47.ſumpſerunt ſecūdam interpretationem ordinis ſucceſſiui, quam etiam probauit Alex.conſilio 24. numero 5. in 3.& præciſe conſuluit Dec.conſilio 286. col.2.& 384. nu.3.& Petrus Rebuf.cōſ. 175.nu.8.Ioan.Crot.conſ. 4.nume.1. vbi inquit in iudicando, & conſulendo, ab hac vti communi recedendum non eſſe, ſequuntur Clar.in §. teſtamētum, quæſtio.86.D.Mantica, dicto loco,& Octauian.in Pedemont. deciſ. 81, nume. 12.pro iſta ſententia adducitur tex. in dicta. §.quidam recte, qui tamen neceſſario non concludit, quia inſtitutio de nepote naſcituro fieri non poterat, niſi ſublato patre de medio, viuo auo, nepos efficeretur ſuus; ideoque de neceſſitate præciſa in eum caſum inſtitutio de nepote pro eius ualiditate uidebatur facta, l.quoties. ff.de reb. dub. Hæc tamen ſolutio non omnino eneruat argumentum; nam licet ſecundum hæc tempora inſtitutio de nepote nato, aut naſcituro, præciſe, ut ualeat, non exigat, quòd uiuo auo, nepos efficiatur ſuus: ſubeſt tamen neceſſitas cauſatiua, quia ſcilicet teſtator nepotem inſtituerit, non ut eum cohæredem filio ſuo faciat, ſed ut ſibi conſulat, me quandoque contingat, ob illius præteritionem, teſtamentum ſuum rumpi, & inter filium, & nepotem ſeruare uoluerit ordinem legitimarum hæreditatum, quæ ſanè ratio omnino ceſſat in extraneo copulatiue inſtituto cum filio, nam nulla alia ratione poteſt uideri inſtitutus, niſi ut ſit eius cohæres, & hæc interpretatione ordinis ſucceſsiui, uti conſentanea ordini naturæ, ac a iure ſubordinatæ ſucceſsioni, mihi ſemper magis placuit, niſi ex aliquibus probabiliter conſtaret, nepotem contemplatione ſui inſtitutum fuiſſe, ſicuti pulchre explicuit D. Torniell. Nam & aliàs præſumit lex, prouiſionem hominis factam fuiſſe in caſum neceſſarium legis, non in caſum, hominis uoluntarium, authent. præterea, & inde notatur, C. unde vir,& vx. & in l. ſi cum dotem.§.ſi patre. ff.ſolut.matr.& in l.quoniam nouella, C.de inof.teſtam.

8 Nec obſtare argumentum ſumptum à natura copulę; quia fauore filiorum,& ut ordo neceſſitatis ſeruetur, copulatiua reſoluitur in diſiunctiuam, ſicut & aliàs diſiuncta reſoluitur in coniunctam, l. Lucius, ff.de hæred. inſtituen. & le. generaliter, in princip. C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. nil mirum, nam dictiones, quādoque reſoluuntur de una in aliam, l.eas cauſas.ff.de condi. & demonſtr. & ut copula ex mente teſtatoris reſoluatur

in

in diſiunctam, uoluerunt communiter Docto.in eo.§.Torniell.ſub nume.14. Alexan. conſ.130.in 2.Ruin.conſ.20.num.15.in 2. Socin.iun.conſil.145.in 3.ideoque communis & recepta cōcluſio indubitāter procederet, quando per alternatiuā, filius, & nepos, fuiſſent inſtituti, nam tunc ſeruaret naturam ſuā, ob ordinatā charitatem inter patrē,& filiū, l.cum pater.§.pen.ff.de legat.2.& l.hæredes mei.§.fin.ff.ad Trebell.& in ſpecie ſic fatentur Bar.& omnes in d.§.quidam recte,& idem quoque indubitanter eſſet, cum teſtator inſtituiſſet filium,& ſucceſſiue nepotem ex eo, Riminal.ſen. conſ.182.per totum. Intellige, etiam quòd teſtator in formula inſtitutionis, tam filium, quàm nepotem, uocaſſet: nam iſtæ dictiones, tam & quàm, ſtarent copulatiue, nec impedirēt ordinem ſucceſsiuum, ſicuti ex multis dixi in Art.13.nu.64. licet alias pro ſui natura faciāt comparationem æqualiter inter duos. Alberi.in ſuo Dictionar.in verbo, tam & quam, Bart.in l.pro hærede, in princ.ff.de acquir.hæred.Iaſ.conſilio 143.num.5. lib.4.

9 Sic etiam ſi teſtator inſtituiſſet filium, & deſcendentes ab eo liberos, aut poſteros, & ſic per nomina collectiua, minus dubitationis eſſet, nā filius in primo gradu uideretur in totū inſtitutus, & alij ordine ſucceſsiuo, ad tex.in l.cum ita.§.in fideicommiſſo.ff.de legat.2.cum ſuis concordantibus, & ſic præciſe conſuluit Dec.conſ.384.col.2.Decian. conſ.84.nu.8.& 9.in 3.& ſic deciſum fuit in illa Pedemont.ſupra relata.

10 Amplia, etiam ſi teſtator inſtituat filios ſuos,& eorum filios, in ſtirpes, & non in capita, ſic Cuman.conſ.118. vbi in propoſito inquit, quòd verbum, inſtituit, quantum ad filios, ſtat propriè: quò vero ad filios filiorū, accipitur pro ſubſtituit, iuxta gloſ.in dicto, §.quidam recte.

11 Amplia quoque in inſtitutione de filia, & eius filijs, natis,& naſcituris: ſic Paul.Ca. conſ.455.col.1.in 2.Pet.de Vbald.& Cor. conſil.231.vol.1.

12 Amplia, etiam in matre,& in aſcendentibus per lineam maternam, nā & quo ad hos militat ratio neceſſitatis cauſatiuæ, ſic in ſpecie Matheſil. d.notab.157.nota ſi decedēs, ſequitur Dec.d.conſ.384.num.3.& habetur in præallegata Pedemontana.

Amplia denique, etiam quòd ordo foret præpoſteratus, vt quia dictum fuiſſet, inſtituo nepotem meum, & patrem ſuum filium meum. ſic Bar.in d.§.nam prępoſteratio non immutaret ordinem neceſſiatis, per tex.in l.talem.ff.de hær.inſtit. & eſt magis communis opinio, contra dicta tamen ab Angel.& nonnullis alijs.

13 Limitatur communis traditio, cum ex diſpoſitis colligi poſſet, teſtatorem coniunctiuo, & ſimultaneo ordine, uocauiſſe filium & nepotem ex eo, veluti quia appellaſſet nepotem cohæredem filij. uel grauaſſet filium & nepotem in portionibus ſuis, hic eſt caſus in l.codicillis.§.inſtituto.ff.de leg.2.& ſic arguit Corn.conſ.321.in primo dubio, vol.3. intellige, cum honor & onus ſimul eodem tēpore utrique annexum fuit, in quibus terminis loquitur tex. in d.§.inſtituto. Cæterum ſola oneris ratio non operaretur, ut nepos ſimul cum filio uideatur uocatus, quandoquidem onus poſſit uideri iniunctum, in caſu, quo nepos ſublato patre de medio per vulgarem ſuccederet, ſic in terminis, dixerunt, Petr. Anch. conſ.137. Alex.d.conſ.24.colum.3.in 3.Areti.conſ. 154.col.4. verſ.nec obſtat, Curt.ſenior,& collegium Papienſe, conſ.47.nu.31.Dec.d.conſ.205.col.pen.& 291.col.item pen.& 364. col.ult.& 465.colum.fin.Ruin.conſ.97.num.7.in 2.Gabriel. conſ.117.ſub num.2.

14 Sic etiam ſi teſtator inſtituiſſet filium, ſimul & nepotē ex eo, uel cum nepote ex eo, uel unà cum nepote, ſic Bar.d.§.quidam recte, col.2.uerſi. ſed contra, adducit tex.in l. fin.C. de impub. & al.ſub. & in l.ſi mulieri. ff. de vſufr. accreſc. & quia iſtæ dictiones, pro ſui natura, operantur ſimultaneam coniunctionem. Copulatiua autem ſtare poteſt continuatiue, adeo ut de neceſſitate non requiratur concurſus utriuſque copulati, ſed uerificari poteſt in quolibet. l.ea tamen adiectio.ff.de leg.3.& eſt communis ſcribētium traditio in d.§.quidam recte, ut per Iaſ.nume.31.32. ubi adducit elegantes Bal.feudales deciſiones, in l.1.§.ubi autem.C.de cad. toll.& in l.fina.columna 2. C.de ſuis & leg. & licet in contrarium arguat, communis tamen reſolutio ſic ſe habet, Fortun.& Rub. in dicto §. quidam recte, Didac. dicto loco, numero 3.deciſ.Pedem. toties allegata, numero ſecundo. ultra quos addo Corn.cōſilio 124.numero 17.in 2.& conſil.37.numore 11.in 3.Alexan.conſil.9.in 5.Rebuff. conſ.175.num. 6. eundem Iaſon.in l.Titiæ textores,§.1.ff.de leg.1.

15 Similiter ſi teſtator inſtituiſſet filium, &

 nepotem

nepotem ex eo pro æqualibus portionibus, vel æqualiter, aut per ſimilia uerba; quia nepos cohæres eſſet patri, ſimul cum eo concurreret: ad hoc tex. in d. l. codicillis, §. inſtituto, & quia huiuſmodi dictiones operantur concurſum per uiriles, inter perſonas, quæ aliter de iure ſucceſſiſſent. l. interdum, vbi Bart. Bald. & Imo. ff. de hæred. inſtitu. Alex. conſil. 55. col. 4. in 1. Gabriel. conſil. 130. nu. 19.

16 Item ſi teſtator per uerba pluralis numeri inſtituiſſet ſibi hæredes, filium, & ex eo nepotem; quia numerus pluralis pro ſui natura exigit plurium concurſum, c. pluralis locutio, de reg. iur. in 6. & ideo operatur, ut ueniant, qui alias ex ui ſingularis numeri non continerentur. l. fin. ff. ad Trebell. idcirco in tali ſpecie nepos concurreret cum auo, ſic Socin. iun. in d. §. quidam recte, nu. 28. & conſuluit d. conſi. 171. in 2.

17 Limita præterea, cum in patre non urgeret neceſſitas inſtituendi, ut quia filius eſſet naturalis, aut nepos ex eo: tunc enim ceſſante neceſsitatis cauſa copulatiua ſeruaret ſuam naturam, ſic Bal. Ang. & D. Torniel. in d. §. quidam recte. Cor. d. conſilio 231. colum. penultima.

18 Similiter ſi teſtator inſtituat filium, & nepotem ex eo, quo caſu neceſsitate uidetur ſatisfeciſſe: ſi poſtea in alia parte, puta alteri cohæredi ſubſtituat filium & nepotem, in ea ſubſtitutione ſimul concurrent; quia ceſſat neceſsitas, ſic Socin. ſenior in d. §. quidam recte, nu. 2. expreſſe Deç. conſ. 236. col. 2. ubi hanc materiã neceſſariæ inſtitutionis & prouiſionis pulchre declarauit: ſequitur Crau. conſ. 22. num. 5. & latius di x i ſupra, numero 6.

19 Sic per eamdem rationem, inſtituto filio, & extraneo, quia de extraneo inſtitutio uoluntaria eſt, ideo tamquã cohæres facit partem & concurrit cum filio, ueluti quia mater inſtituat filium, & maritum, & è cõtra, ſic in ſpecie Ang. conſ. 254. Cępol. in ciuilibus cõſil. 52. ante nu. 4. in 1. parte, ubi amplius uolunt, ꝙ ſi per nomen collectiuum fuerint inſtituti plures filij, illi dimidiã habeant, maritus vero aliam dimidiam, ad tex. cũ materia in l. fin. C. de impub. & de extraneo omnino ut & ipſe in partem concurrat, dictum fuit ſupra, nu. 5. Adde alias limitationes de quibus in caſu proxime ſequente.

20 Secunda conſideratio eſt, cum inſtitutio reperitur facta de duobus copulatiue, inter quos non cadit ordo neceſſitatis, ſed charitatis, & affectionis, ac etiam ordo inteſtatæ ſucceſſionis, ueluti quia teſtator liberis carẽs, inſtituat A fratrem ſuum, & B. nepotem ex eo, uel fratrem & filios eius. In hoc paſſu ſunt opiniones: nam Bar. adhuc ſenſit, quòd inſtitutio intelligatur ordine ſucceſsiuo per vulgarem, ita ut frater inſolidum primo loco ſuccedat, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, adducit, quia ſimili ratione, diſiuncta reſoluitur in coniunctam. l. Lucius. ff. de hæred. inſtit. & l. generaliter, in princ. C. de inſtit. & ſub. ſecuti ſunt Rui. in d. §. quidam recte, & plures alij. Paul. Ca. conſ. 159. col. 1. in 1. & 352. nu. 5. in 2.

Contra uero tenuerunt, Bal. Angel. Imo. Raph. Alex. Socin. Iaſ. Claud. Aquenſ. Torniell. & communiter alij, in d. §. quidã recte, moti ex ꝓpria ui, & natura copulæ, ac vnius uerbi diſpoſitiui, à qua in diſpoſitione hominis non aliter recedendum eſt, l. non aliter. ff. de le. 3. ad hoc ẽt inducunt tex. in d. c. Rainutius, & ibi ſic quoque tenuerunt Butr. Anchar. Imo. & cæteri Canon. quos ſecutus fuit Didac. in §. 2. nu. 1. & ex facto ſic reſpondit Cæpol. d. cõſ. 52. in verſi. Quartus caſus, ubi inquit, ꝙ frater capiet dimidiam, & filij eius aliam dimidiam: quia uti in unum corpus redacti unam repręſentant perſonam, idque ex pluribus comprobat ſub num. 4. & in relictis particularibus, Bened. Capra conſi. 35. in ſec. dubio, & contra Bart. communem dixerant Alexan. conſil. 22. in 3. repetito in ordine, 13. in 4. Soc. in eodem caſu, conſ. 113. in primo, duplicato 238. in 2. & in eodem quoque caſu, Corn. conſi. 17. in 4. & in ſubſtitutionibus, Iaſ. conſilio 206. in ſecundo. Dec. conſilio 286. columna ſecunda, ubi de communi, & idem Dec. conſil. 320. numero 7. vbi inquit, pro ut etiam Cœpol. dixit, quòd frater capiet unam partem, & filij aliam partem.

21 Quia nominati nomine appellatiuo pro una perſona reputantur. l. interdum. ff. de hæred. inſtit. & l. ſi quis Titio. ff. de vſufr. accr. & idem dixit in ſuo conſilio 253. colum. 2. & in ſuo conſilio 320. nume. 6. vbi plenius probat, plures ſub nomine appellatiuo uocatos loco unius haberi, & poſt eum latiſſime Decian. conſil. 1. num. 180. & infra, & num. 213. in primo, ſic etiam contra Bar. communem ſecuti concluſerunt Clar. in §. teſtamentum, q. 80. Hieron. Gabriel. conſ. 130. num. 10. Mantica, loco præall. nu. 19.

Amplia,

Amplia, etiã quòd teſtator inſtituiſſet fratrem, filios, & nepotes: nam adhuc ex vi copulæ, filij, & nepotes, æqualiter pro duabus concurrerẽt cum fratre, eorum patre & auo. ſic Alexand. d. conſilio 22. colum. prima, & colum. 3. Socin. d. conſil. 113. columna prima, & dicam infra, num. 33.

22 Vera autem huius communis traditionis ratio eſt, quia teſtator non poteſt uideri de filijs fratris meminiſſe in caſum neceſſariũ, vt ſibi prouideret, ne ob illorum præteritionem teſtamentum redderetur nullum, ſed ad prouiſionem & utilitatem ipſorum nepotum; cum autẽ nepotibus prouidere potuiſſet in defectum patris, eos ſubſtituendo per vulgarem, & id non fecerit, & elegerit uiam inſtitutionis cum patre per copulam, idcirco ob copulæ naturam nepos cum patre cõcurrit. nec hoc caſu dici poteſt, quòd teſtator uoluerit ſe conformare cum diſpoſitione iuris communis, ad notata in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. quia, ut inquit D. Torniel. in d. §. num. 13. illud procedit in dubio, non in caſu claro per proprietatem verborum expreſſo. cui addo, quod diſpoſitio hominis per verba clara & propria, expreſſa, iuxta ſeriem verborum accipitur, nec ad mentem iuris refertur, ſicuti declaraui in Artic. 10. nu. 2. & in ſpecie, ſic Alciat. d. præſump. 32.

23 Iſta autem communis concluſio indubitanter procederet, cũ teſtator inſtituiſſet fratrem, & filios alterius fratris: nam inter hos ratio ordinatæ charitatis in ſucceſſione non conſideraretur, nempe quia conſideratur tãtum reſpectu patris, & filij; ac idcirco copula indubitanter conſeruat ſuam naturam, ſic Iaſ. in d. §. ſub nu. 21. Torniel. nu. 27. ubi adducit tex. in l. interdum. ff. de hæred. inſtit. ſequitur Decian. conſ. 55. nu. 23. in 5.

24 Sed contra illam communem, obſtat alia cõis traditio, de emphyteuſi ſtipulata pro ſe, & filijs ſuis maſculis, & fęminis. nã ſtante ſtatuto excluſiuo fęminarũ, maſculi ꝑ prius, & deinde poſt eos fęminę admittuntur. Bar. in l. ut iuriſiurãdi. §. ſi liberi. col. 2. ff. de ope. lib. & in ſuo conſ. 60. qõ iſta, ſequitur Alex. d. §. quidam recte, col. vlt. & idẽ Alex. conſi. 27. & cõſ. 44. col. 1. in 1. & conſ. 52. in 4. Poteſt reſponderi, ꝙ lex municipalis magis afficit diſpoſitionẽ hominis, quàm lex cõis, ſicuti dixi ſupra, nu. 4. Vel & ſecũdo, ꝙ ibi agitur de ſtipulatione paterna, quæ pro ſui natura ſecundum ordinẽ ſuccedendi regulatur. l. veteres. C. de cõtr. ſtipul. notatur in l. ſi tibi. §. ſi pactus. ff. de pactis. nam pater filijs ſuis uti hæredibus præſumitur ſtipulari, Bar. in d. §. ſi pactus, & in l. quod dicitur. ff. de verb. oblig. ideoq; quatenus hæredes ſunt, ſuccedunt. & ſic reſoluit, & bene, Alc. d. pręſump. 32. nu. 7.

25 Secundo obſtare videtur alia eiuſdẽ Bar. deciſio ibidem communiter recepta in d. l. quod dicitur, col. pen. vbi in emphyteuſi accepta pro ſe, & filijs, filij ordine ſucceſſiuo poſt patrem videntur uocari, & tamen negocium verſatur in prouiſione volũtaria, & ſic ſeruat conſuetudo, vt inquit Corn. conſ. 47. in pręſenti, col. 3. in 4. ſequitur Dec. conſil. 239. nu. 4. & conſ. 607. in 3. dubio, Rui. conſil. 4. in 1. ẽt, ꝙ filij fuiſſent præſentes, Paul. Ca. conſilio 159. in 2. Solutio, nil mirum in iſtis ſtipulationibus, quia ſtipulator magis ſibi quàm filijs ſuis prouidiſſe præſumitur. l. & magis. ff. de ſolution. nam hoc eſt ſecundum ordinem charitatis, ad gloſ. in l. præſes. C. de ſeru. & aq. ideoque pater præſumitur vt proxime dixi, ſtipulari filio, uti hæredi, nõ uti filio. idem Bar. & cõiter poſteriores, in d. l. quod dicitur, col. pen. glo. Bar. & communiter ſcribentes, in d. §. ſi pactus. Corn. conſ. 238. in primo, & Alciat. loco iam adducto.

26 Limitatur aũt communis hæc concluſio, cum teſtator ad filios fratris certos ſe retulit. ſecus ſi ad incertos in aliquem futurum euẽtum, nam ordine ſucceſſiuo uiderentur inuitati, ad l. Lucius, la ſeconda, ff. de hęr. inſti. & l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de le. 2. ſic Bal. conſ. 305. Chariſſimi. aliàs incipit, nõ eſt dubium, vol. 3. quem ad hoc retulit D. Anton. de Prato apud Alex. cõſi. 14. col. 2. in 4. ſecuti ſunt Dec. cõſi. 248. nu. 4. Alcia. d. §. quidã recte, nu. 33. Socin. iun. conſ. 40. nu. 2. in 4. vbi de communi, Mantica d. loco, num. 27. Verum limitatio hæc à compluribus reprehenditur, per caſum in d. c. Rainutius, & in d. c. Raynaldus, inducendo, ut per Soci. in d. §. col. 4. verſ. limita tamẽ, & in ſuo conſ. 113. col. 2. in 1. duplicato, vt dixi, in conſ. 238. ſecutus eſt Rub. Alex. in eo. §. & licet Dec. d. conſil. reſpondere ſtudeat d. cap. Rainutius, ego quidem non recederem à natura copulæ, quia nulla neceſſitas urget.

27 Limitatur ſecundo, cum ex uerbis conſtaret, teſtatorem inſtituiſſe vniuerſalem hæredem fratrem, & eius filios. nam illa adiectio, & eius filios, non copularet coniunctiue; quia ſi teſtator uoluit fratrem eſſe vniuerſalem hæredem, non ergo coniunctim cum

filijs,ſic Dec.conſ.205.col.2.cõtrarium reſpondit Cæpol.d.conſ.52.num.2. adducit, quia nomen,hæredem,ſingularis numeri cõprehendit omnes hæredes.l.ſi pluribus.ff.de legat.2.l,ſi plures.ff.de leg.3.l.in vſu.§.1.ff. de verb.ſignifi.& per alia ab eo adducta. Et quia illa adiectio, & eius filios, exponi deber, & eius filios ſcilicet, hæredes, quia de natura copulæ, & eſt, repetere qualitatem poſitam in pręcedentibus.l.Seię.§.Caio.ff.de fundo inſtr.& hæc magis placet, ex neceſſaria repetita qualitate.

28 Limitatur tertiò,cum cõſtat, filios fratris inſtitutos fuiſſe cõtemplatione patris ſui, ac illius intuitu: tunc enim interpretatio capiẽda eſt,ne teſtator videatur uoluiſſe,ut filij ipſi ſimultaneè cum patre ſuccedãt, & ſibi partem faciant per concurſum, quia id cederet ad damnum & incommodum patris,contra regulam in l.quod fauore. C.de legib.ſed in defectum patris, quia ſic vtriſque cõſulitur, ſic eleganter D.Torniel.in d.§.quidã recte, num.14.& eſt ueriſſima limitatio, quia facti ſpecies ſuadet, teſtatorem nõ meminiſſe de filijs,niſi in gratiam patris, non ut patri partem faciant.& licet D.Mantica d.loco, ſatis pompoſo verborum appararu communis præceptoris limitationem improbauerit,ductus ea ratione, quia filij per concurſum patri non præiudicarent,quãdoquidem patris contemplatione inſtituti, patri ipſi acquirerent. §.1. Inſtit. per quas perſon. nob. acq. dico hæc iuuenibus ſatis nota, à grauiſsimo illo iuriſconſulto non fuiſſe ignorata: nam procedunt, cum filius de re aliqua patris intuitu elargitus fuit, non ad eam rem patre nominatim beneficiato. At cum pater nominatim,& filius,ad eã rẽ uocãtur,licet filijs intuitu patris,eo caſu ſi filius cum patre cõcurreret,patri nõ acquireret,quia ad ſibi acquirẽdum filij perſona ſuperuacanea eſſet, cum pater ipſe, ex ſola eius inſtitutione, & nominatione ſibi totum acquirere poſſet. Quocirca ſi filius concurreret,neceſſario ad ſui commodum concurſus daretur. Quamobrem interpretatio Clariſsimi D.Tornielli,ſicuti vtiliter proſpicit patri,& filijs,& vtriuſque uocatio redditur cum effectu operatiuo,ſic uti ingenioſa,ac menti teſtatoris conſona,recipienda eſt.

29 Quarto limitatur, cũ ex verbis teſtatoris colligi poſſet,in caſu ſubiecto, nepotes cum patre concurrere non poſſe, veluti in caſu, ſuper quo reſpondit Dec.d.conſ.291.nu.1. nam teſtator tres nepotes nominatim inſtituerat ex fratribus,pro tribus æqualibus partibus, & eorum filios: conſiderat enim, filios non poſſe cõcurrere cum patribus,quia ſucceſſio non in tres,ſed in plures partes diſtribueretur, idem eſſet,ſi teſtator inſtituiſſet fratres, & eorum filios in ſtripes, & non in capita: nã propter illam adiectionem, in ſtirpes, filij coniunctim cum patribus non poſſent videri uocati,ſic Cuman.conſ.118. teſtator. col.1. Dec. conſ.384. num.4. Decian. conſ.1.nu.215.in 1.

30 Quinto limita, quando teſtator vocaſſet filios poſt mortem fratris, quia inſtituiſſet fratrem & eius filios, & hęredes. Bar.in d.§. & plenius. D. Torniell.nu.26. & latius dixi in Artic. ſeq.nu.12. Rebuff.in d.ſuo conſil. 175.ſub.nu.7.

31 Sexto limita, cum inter filios fratris ordo eſſet in ſuccedendo,ut quia ex forma ſtatuti, maſculus excluderet ſororem; nam eo caſu, ſicut ſuccedendi ordo intelligeretur ſeruatus inter fratrem & ſororem,ad ea quę dixi ſupra,num.4.ita quoque intelligeretur ſeruatus inter patrem hæredem inſtitutum, & inter filios eius maſculos & fœminas, ſic Soci.in d.§.quidam recte,col.4.verſ.ſecunda concluſio, & in d.ſuo conſ.113.col.2.& idem firmauit in d.ſuo conſ. 51.num.23.& 24.in 4.ac etiam in ſuo conſ.90.in 1.

32 Similiter cum filij appellatio protenderetur ad nepotem, eadẽ ratione inſtitutio de fratre,& filio fratris,ordine ſucceſsiuo regularetur. ſic idem Socin.in eod.§.ſub num.4. quem ſequũtur Rui.& Rub.ibi, fol.7.col.1. & 2.idem Rui. conſ.101. nu.9.& conſ.ſeq. num.7.in 2.& 139.nu.22.& 140.num.5.in 3.Curt.iun.conſ.48.col.2. & conſ. 125.nu. 5. ubi probauit utramq; Socini illationem. Alciat.conſ.80.lib.9.

33 Sed iſtæ duæ limitationes ſeu declarationes Socini,uidentur dubitabiles. Nam ſi teſtator per copulam inſtituat fratrem ſuum,filium,& nepotem ex eo,omnes tres exiſtentes tempore mortis teſtatoris ęqualiter ſuccedunt, pro ut natura copulæ requirit, d. l. reos.§.cum in tabulis.ff.de duob.reis,& l.1. C.ſi plur.una ſent.ſic Ang.in conſ.37.Alex. d.conſ.13.in 4.& D.Anton. de Prato in cõſilio ſequen. refert & ſequitur Socin. in dicto §.quidam recte, ante nume.5.ubi refert ſubſcripſiſſe illa conſilia, & ſubſcriptio habetur apud eum,in primo uol.conſilio 113. duplicato, vti ſæpius dixi, 238. in 2. & tamen

men

men inter hos erat ordo ſuccedendi gradatim. igitur pari modo,cum nomen appellatiuum,filij,includit nepotem,aut filiam,ne plus operetur copula, quàm nominis complexus. Ad iſtud obiectum dupliciter poteſt reſponderi, primò quòd contra Ang. & ſequacium, deciſionem, obſtat deciſio Corn. conſil. 47. in 4.vbi in ſubſtitutione de tranſuerſali, filio, & nepote, interpretatur eam,ordine ſucceſſiuo,videri factam,ad quod optime iuuant, quæ in terminis ſtatuti dixi ſupra,nu.4.vbi copulatiua non impedit ordinem ſucceſſiuũ ex ſtatuto. Sed quia Corn.auctoritas non eneruat obiectũ, ideo ſecundò reſpondetur, quòd vbi per copulam plures ſubordinantur, offenderetur natura copulæ, ſi ſinguli non venirẽt ad lucrum inſtitutionis.l.ſi duobus.ff.de leg. 1. l.1.§.his itaque.C. de cad. toll.

34 Sed cum plures vocantur per nomen appellatiuum,inter quos ordo eſt, & gradus ſuccedẽdi,non offenditur natura nominis, ſi ordine ſucceſſiuo uocentur. nam idẽ eſt, cũ per nomen collectiuum pluriũ graduum plures uocantur, ut mox dicam: ſic præciſe Soc.d.conſil.51.nu.23.quibus addo pulchram deciſionem Pau. Caſt.in l.fin.C. de uerb.ſig. ubi à decidit inſtitutis, ſeu ſubſtitutis fratribus teſtatoris, utrinque coniunctum præferri conſanguineo tantum, iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis: & ſequuntur communiter Doct.Iaſ.ibi,nu.26. Ruin. conſil.165.nu.9.166.nu.5.in 2. Pariſ.conſil.49.col.3.in 2. niſi teſtator omnes fratres ſubſtituiſſet: nam illa vniuerſalis admitteret omnes. idem Paul. conſil.383.in 1. uel niſi uis pluralis numerati ſic requireret: qa unus tantũ ſupereſſet utrinque coniunctus: ad text.in l.fin.ff.ad Trebel. & quod ibi notat Bartol.

35 Hæc autem recte procedunt in inſtitutione de fratre,& nepote ex eo, per nomen proprium, aut appellatiuum. Alius caſus eſt, cum inſtitutio reperitur facta per nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum: puta quia teſtator inſtituit liberos, aut deſcendentes ex fratre ſuo, uel familiam: aut per ſimilia nomina: & hoc caſu, quia inter hos eſt ordo ſucceſſionis,nec ueriſimile eſt, teſtatorem voluiſſe, ut hi qui in gradu remotiore ſunt, concurrant cum propinquioribus, ideo ordine ſucceſſiuo intelliguntur inter ſe uocati, ita ut proximiores ipſi teſtatori in gradu ſucceſſionis, prius admittantur. ſic Bart. in d.§.quidam recte, per text. in l.cum ita.§.in fideicommiſſo, in l.peto.§. fratre.ff. de leg.2. & in l. fin.C.de uerb.ſignif. arguendo à fideicommiſſis, & relictis particularibus ad inſtitutiones vniuerſales. & huic concluſioni neminem legi contradicentem. itaque proximiores teſtatori per prius ſuccedent. Socin.d.§.nu.4.& conſil.90.uerſic. Nam clarum eſt,in 1.Collectiua autem nomina,quę ſint,latius numerauit & explicauit, per 15. exempla, Petra Placenti.in tract.de fideicõmiſ.q.15.nu.175.& plenius ſcripſi in Artic. 19.nu.8.nu. 11.& 22.& Artic.22.nu.47.& 46.ubi etiam tetigi, quid ſi extet unus tantum, an ille ſolus admittatur.

36 Quid autem ſit, cum teſtator inſtituit fratrem,& per nomen collectiuum,liberos,aut deſcendentes ab eo. Nam hoc caſu, Bar. & communiter Doctores in d.§.ut per Socin. ibi, col.5.verſic. ſecundo principaliter, fatentur fratrem in totum ſuccedere, liberos autem uideri per vulgarem ordine ſucceſſiuo uocatos. & hoc caſu copula reſoluitur in diſiunctam.& eſt ratio,quia ſicut inter ſe ordine ſucceſſiuo vocantur, igitur & reſpectu patris, vt æqualis ſit determinatio, ad l.iam hoc iure.ff.de vulg.& ſic argumentantur Cuman.Aret.& Socin.in d.§.ſub nu.4.verſi.ſecundo principaliter, & eſt communis traditio Doctorum ibi, Anton.Butr.Pet.Ancha. Cardin. & Imo. & communiter Canon. in d.c.Rainutius,& plene Mantica,dicto loco, nu.28.& conſulendo probarunt vbique Doctores, Alex.in d.conſ.13.& conſ.25.col.1. in 4.Socin. d.conſ.238. col.1.& conſil.43. ſub num.9.in 3.Guido Papę in conſ.122.& in conſ.133.Dec. conſ.205. nu.3.248.col. 2.vbi ſic in terminis conſuluit, & conſ.662. Cur.iun.conſ. 128.nu.2.ubi expreſſe approbat illã Soci.theoricam, Rui.conſ.114.col. 1. in 2. vbi in inſtitutione, de fratre, filijs, & deſcendentibus,Crau.conſ.22.num.2.& 131.nu.2.Menoch.conſ. 44.col.1.idem eſt in legato relicto Titio, & eius deſcendentibus, Caſtrenſ.conſ.454. in 2.Ruin.conſilio 100.vol.2.Decian. conſ.1.a num.199.vſq; ad nu.220.in primo, vbi in inſtitutione ſeu in ſubſtitutione directa,de fratre,filijs,liberis, & deſcendentibus, & ibi ſub nu.220.ex pluribus reſoluit non obſtare naturam, & uim copulæ.

Sed cõtra,pręciſe,in inſtitutione de Henrico fratre,& ſuis, quod quidem pronomen

exponitur

exponitur pro liberis, reſpondit Dec. ipſe conſ.253.col.2.uerſic. remanet. ubi relatis tribus intellectibus ad illam ordinationem, interpretatur, ut liberi, ideſt priores in gradu cum Henrico patre ſuccedant pro dimidia, ob naturam copulæ, &c. idem in ſubſtitutione de Franceſia matre, & eius liberis, cõſuluit idem Decius, conſ.236. nec diſtinguit inter nomen collectiuum, & appellatiuum: ſed male conſuluit, ut ex ſupradictis conſtat, ac ideo illum reprehendit Crau. d.conſ.22. num.2. & col.4. & præciſe contra Dec. in eodem caſu conſuluit Rebuff. d.conſ.158. per totum, & numero 11.

37 Si tamẽ addita fuiſſet clauſula codicillaris per verba futuri temporis, ſuſtineri poſſet, ut ea inſtitutio poſt fratris mortem reſoluatur in fideicommiſſariam, ſic Socin.conſ. 12.nume.16.in 3.Curt.iun. conſ.48.col.3. Crau.conſ.22.nu.8.& ſic quoque ſenſit Iaſ. conſ.108.col.5.vol.4.& ſic dixi in caſu de facto, & ſic quoq; pleniſſime conſuluit Decian. conſ.84.nu.7.8.& infra in 3.

38 Vltimus caſus eſt, cum teſtator inſtituit aliquos, cum quibus non habet neceſſitudinem ſanguinis, ut quia inſtituat Titium extraneum, & eius filios, & hoc caſu filios cũ patre concurrere, ita ut pater unam dimidiã, & filij aliam dimidiam, conſequantur, tenuerunt cõmuniter ſcribentes in d.§.quidam recte, & in ſpecie Rubeus, nu.48.in fine, & conſuluit Cępol.d.conſ.52.in verſ.tertius caſus. quia nulla eſt ratio, quòd eos ordine ſucceſſiuo vocauerit, cum reſpectu teſtatoris nullus quò ad eos ſit ordo ſucceſſionis, & idem conſulendo tenuit Rebuff. d. conſ.175.nu.7.

39 Amplia etiam, quòd ſub nomine collectiuo reliquerit, puta Familiæ de Bardis. Nam omnes exiſtentes in illa familia tempore cedentis relicti concurrerent, & pro uirili caperent nec pater ſecluderet filium, aut patruus nepotem. ſic Bar.in l.ſi cognatis, in vltimis verbis.ff.de reb. dub. & ſubſequitur Soci. ibi.nu.32.idem Bar.in l.fin.C. de conductor.& procur.libro 10. quem referunt & ſequuntur Cur.iun.in l.fin.col.vlt.C.de edi. D.Adr. Mantua in prima lectura, num.222. Alex. in d.§. quidam recte, & poſt eum Iaſ. & latius Rub. Alexandr. fol.7.col.3.uerſic. octaua cadit. idem Socin. conſ.12.col.3.in princ.& cõſi.86.nu.8.vol.3.Riminal.ſenior conſ.256.nu.15.vbi in hanc ſententiam refert Anchar. & Imol. in c.indicante, ex. de teſtamen. & idem quoque probauit Ruin. conſ.174.nu.9.in 2.pro qua ſententia adducitur tex.in l.is qui cum plures.ff.de lega.3. Limita, niſi ex diſpoſitis per teſtatorẽ eliceretur, eos uocauiſſe ordine ſucceſſiuo inter eos, ſicuti in eo caſu diſcurrit Ruin. & Socin.ſen.d.conſ.12.in ſecũdo dubio.& Ruin. in eodem caſu, conſ.158.nu.9.in 3.

40 Quæ autem dicta ſunt de copula, ut coniunctim vocet: limita, ubi ex natura rei, vel legis municipalis, maſculus fœminæ præponeretur. nam hominis diſpoſitio ad uſum legis patriæ, & naturæ rei interpretaretur, ſicuti ſupra dixi, nu.4.& idcirco feudum cõceſſum alicui, pro ſe, & liberis ſuis maſculis, & fęminis, ſic interpretaretur, ut fœmina ſuccedat maſculo non extante: quia de natura feudi eſt, ut maſculi ſuccedant, non fœminę ac idcirco fœminæ intelligerentur in ſubſidium uocatę, non exiſtentibus maſculis. c. 1. de ſucceſ. feu. c. 1. §. quinetiam, in tit. Epiſc.uel Abb.& c.1.de nat.ſuc.feu. ideoq; donec extat aliquis maſculus deſcendens à primo acquiſitore fęminę, licet defuncto ꝓpinquores non ſuccedunt, ut ibi: & notat Bal.in l. quoties. C. de ſuis & leg. & in ſuo conſ.137.in 2.Ancha.conſ.174.nu.2.Pau. Ca.176.nu.2.in 1.Alex. conſ.29.col.pen. in 1.& conſ.9.in 5. Dec. conſ.139.num.2. Curt. iun. de feud. in 3. par. princip.nu.17. & 18.& conſ.181.col.2. Ruin.cõſi.9.nu.1. in 1.Pariſ. conſ.23.num.140.in 1.Decian. conſ.58.nu.1.lib.2. Cęph.258.nu.15. immo maſculus ex fœmina deſcendens præfertur ob feudi naturam fęminę, licet ea ſit propinquior defuncto. Curt.dicto loco, & ante eum Bal. conſ.137. D. Iordanus. de qua re plenius ſcripſi in Artic.27.

Ordo ſucceſſiuus, quemadmodum accipiatur: an per vulgarem, an per fideicommiſſariam.

S V M M A R I V M.

1 *Subſtitutus non concurrit cum inſtituto.*
2 *Ordo ſucceſſiuus, an intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommiſſariam.*
3 *In inſtitutione plurium copulatiue facta, inter quos cadit ordo neceſſitatis, interpretatur per vulgarem.*
4 *Idem eſt in inſtitutione copulata de pluribus, inter quos cadit ordo charitatis & affectionis.*
5 *Diuerſum eſt ſecundum complurium opinionem, quando in inſtitutione vocati ſunt plures diuerſorũ graduũ per nomen collectiuũ.*
6 *Clauſula codicillaris operatur, ut inſtitutione de pluribus diuerſorum graduum facta, ea inſtitutio poſt primum admiſſum reſoluatur in vim fideicommiſſariæ.*
7 *Subſtitutio de aliquo ſimpliciter facta, interpretatur directa vulgaris. etiam inter plures cohæredes reciproca, niſi addita ſit clauſula codicillaris.*
8 *Clauſula codicillaris, non operatur, ut vulgaris vertatur in fideicommiſſariam.*
9 *Nec quod ſubſtitutio ſimpliciter facta obliquetur: niſi clauſula ipſa concepta fuerit per verba futuri temporis.*
10 *Reciproca ſubſtitutio in caſum vulgaris & pupillaris interpretatur, cum ſimpliciter reperitur facta: niſi addita ſit clauſula codicillaris per verba futuri temporis.*
11 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc operatur fideicommiſſariam in caſu mortis.*
12 *Subſtitutio ſimpliciter facta de pluribus diuerſorum graduum, vulgarem & fideicommiſſariam continet.*
13 *Subſtitutio poſt mortem hæredis de aliquo, & eius filijs: quò ad patrem & filios reſoluitur in vulgarem.*
14 *Niſi addita ſit dictio aliqua tractum temporis ſignificans, veluti quia dictum ſit, & poſt eum.*
15 *In ſubſtitutione tamen, non in inſtitutione, directa.*
16 *Quid ſi dictum fuerit, & in defectum, an vulgarem tantum deſignet.*
17 *Vel quid ſi dictum fuerit, & non exiſtente, vel non exiſtentibus.*
18 *Fideicommiſſaria importatur, cum tractus temporis ineſt.*
19 *Compendioſa facile admittit, vt nominatim ſubſtituto aliquo, & alijs gradatim, vel de gradu in gradũ, aut ordine ſucceſſiuo, inter illos reſultet fideicommiſſaria ſucceſſiua de vno in alium.*
20 *Idem eſt cum teſtator aliquem & eius hæredes maſculos.*
Hæredum alicuius mentio in ſubſtitutione actiua de aliquo & eius hæredibus maſculis operatur, vt ille videatur per fideicommiſſum grauatus illis reſtituere.
21 *Ordo ſucceſſiuus inter nominatum, & plures ſub nomine collectiuo comprehenſos in cõpendioſa, intelligitur per fideicõmiſſariã.*
22 *Ordo ſucceſſiuus, inter plures comprehẽſus ſub nomine collectiuo, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*
23 *Ordo ſucceſſiuus inter plures vocatos per copulam, an intelligatur per modum vulgaris, an per modum fideicommiſſariæ.*
24 *Quid autem cum vocantur per diſiũctam.*
Diſiuncta poſita inter perſonas, inter quas reſpectu diſponentis cadit ordinata charitas, ſeruat ſuam naturam.
25 *Ordo ſucceſſiuus inter plures per nomen appellatiuum, an intelligatur per modum vulgaris tantum.*
26 *Patris ſubſtitutione reuocata, an etiam intelligatur adempta ſucceſſiua ſubſtitutio de filio.*
Adempta ſubſtitutione de patre, an intelligatur adempta ſubſtitutio ſequens de filio.
27 *Patris excluſio nocet filijs non expreſſe à teſtatore vocatis.*
28 *Idem eſt, ſi filij poſt patrem ſint vocati ſecundum pleroſque.*
29 *Alij contra, quos auctor ſequitur multis rationibus.*
30 *Patris excluſio à iure quærendo non realiter quæſito, minus præiudicat filijs ſuis, quàm in iure quæſito.*
31 *Excluſa vna perſona, quando videantur excluſæ, quæ ab ea deriuant.*
32 *Exhæredatio patris non nocet filio.*
33 *Ademptio facta per teſtatorem in codicillis de patris ſubſtitutione in teſtamento, ſi non ſit ex cauſa odij ſuperueniete non præiudicat filio poſt patrem ſubſtituto.*
34 *Quid autem ſi facta ſit ex cauſa ſuperuenientis odij.*
Inimicitijs ſuperueniẽtibus inter teſtatorẽ, & inter legatarium, reuocatur legatũ & fideicommiſſum, etiam ſi ſuperuenerint inter teſtatorem & inter fratrem legatarij.

Articulus XVIII.

1 SEQVITVR, vt videamus, quemadmodum in ſubſtitutionibus vniuerſalibus conſideretur ſucceſſiuus ordo: in qua ſane materia regula hæc primum conſtituenda eſt, quòd inter inſtitutum, & ſubſtitutum,

ſtitutum, & generaliter inter eum, cui & qui ſubſtituitur, non datur concurſus, ſed inter eos de neceſſitate ſucceſſiuus ordo locum habet, caſus eſt in l.cum in teſtamento. in principio.ff. de hęre.inſtit.& pręſupponit tota l. Gallus.ff.de lib. & poſth.nec mirum, quia ſubſtitutus ſubrogatur in locum illius, & ſubſtitutio eſt ſecunda inſtitutio. notatur in rubr. ff. de vulga. fallit tamen in nonnullis ſpecialibus caſibus, de quibus per Bar.in l.1.nu.27.ff.eo.& per Rip.nu.156.

2 Punctus eſt, an iſte ſucceſſiuus ordo intelligatur per modum vulgaris tantum, ita ut ſubſtitutus ſolummodo capiat, cum primus rem nõ habuit, an vero etiam per modum fideicommiſſariæ, in caſu contrario, poſt rem habitam: vulgaris enim pręſupponit rem nõ habitam, & poſt habitam ceſſat.l. poſt aditam.C.de impuber.l.ſi legata. C.de legat.fideicommiſſaria autem præſupponit hæreditatem aditam.l.ille à quo. §.ſi de teſtamẽto. ff.ad Treb.Bar. in l.Centurio, num.32.ff.de vulg. Hanc qõnẽ primus oium reaſſumpſit Pa.Ca. in d.l.Gallus. §.quidam recte,& illã poſt eum, in quinq; caſus diſtinxit Barthol. Socin. ibi. ſub.nu.5.& infra, & in pluribus ſuis conſilijs: Qui, vt uerum fatear, iudicio meo huic diſceptationi lumen aperuit, quæ admodum vtilis & frequens eſt. cuius ueſtigia in eius enucleatione ſequar addẽdo multum vtiliter plura ab eo prætermiſſa.

3 Primus itaque caſus eſt, cum teſtator in inſtitutione plures coniungit ex neceſſitate cauſatiua, pro validitate teſtamenti, ne alioquin pręteritione teſtamentũ reddatur nullum: veluti cum teſtator inſtituit filium & nepotem ex illo, quo caſu verbum inſtituit, reſpectu nepotis reſoluitur in ſubſtituit. gl. & Doctores in d.l.Gallus.in principio, dixi in Artic. præcedente, nu.7. in hoc ſane caſu ſubſtitutio interpretatur directa per modũ vulgaris tantum, ſic Socin.d.§. quædam recte, in primo caſu. & ante eum Cuman. & Aret. ibi: idem Socin. conſ. 113. ſub nu.6. in 1.duplicato conſ.238.in 2.& in ſuo cõſ. 43.nu.8. in 3.& 73.nu.17.in 4.& ratio eſt, ſecundum eos, quia ſubſtitutio, quæ iure directo valere poteſt, aut potuit, nõ obliquatur.l. verbis ciuilibus. ubi plene notatur. ff.de vulga.& ſic deciſiue reſpõderunt Petr. de Vbald.& Corn.conſ.231.viſis, in 1.ſequitur conſulendo Dec. conſ.287.col.2. verſ. ſimiliter. ubi adducit, quòd ſubſtitutio in dubio interpretatur directa. c. ſi pater. de teſta.in 6. & quod verba directa non trahuntur ad fideicommiſſum.l. non codicillum.C. de teſtam.& idem Dec.cõſ.384.nu.4.ſequũtur Decian. conſ.1.nu.235. in 1. Menoch. conſ.85.nu.77. vbi concordantes adducũt. Difficultas eſt, cum teſtator inſtituit filium & deſcendentes ab eo, & multomagis quando dictũ fuiſſet, in infinitum: in hoc autem puncto, quid ſtatuendum ſit, dicam infra, numero 5.

4 Secundus caſus eſt: cum teſtator plures inſtituit, inter quos cadit ordo affectionis & charitatis, puta quis inſtituit fratrem, & filios fratris, ſuppoſito ꝙ filij fratris ſint uocati non ordine coniunctiuo, ſed ſucceſſiuo iuxta opinionem Bar.in d.§. quidam recte, & de qua dixi in Artic. præced.nu. 20. vel quia teſtator inſtituit agnatũ & filios eius: in his quippe caſibus ordo ſucceſſiuus intelligeretur per modum vulgaris. ſic poſt Aret. contra Paul.Caſtrenſ.tradidit Socin.ipſe in d.§.quidam recte, num.6. & in pręallegatis conſilijs: ſequitur Dec.conſ.205. col.4.ſub nu.6.& cõſ.291.nu.2. & vltra eos ſic quoq; voluit Alex. in d.§. quidam recte, & in ſuo conſ.22.vol.3.duplicato in 4.vol. conſ.13. quibus in locis reprehendunt Paul.Ca.tenẽtem, quòd ſucceſſiuus ordo intelligatur etiã per modum fideicommiſſariæ, quod itidem voluit conſ.370.in 2. & malè nam aduerſus Paul. extat Bar. doctrina ſatis aperta in l. Centurio, ante num.33.ff.de vulga.

5 Concluſio in his terminis nullam habet difficultatem. punctus eſt, quando teſtator in inſtitutione vltra nominatũ plures alios uocaſſet per nomen collectiuum plurium perſonarum diuerſorum graduum: ueluti quia inſtituiſſet filium ſuum, & deſcendentes ab eo.uel fratrẽ & deſcendentes ab eo.& ſic per huiuſmodi nomina implicitũ temporis tractum habentia, vel quia addidiſſet in perpetuũ, in infinitum.nam clarum eſt, omnes ex verbis teſtatoris in infinitum, inſtitutos fuiſſe. Rurſus clarum eſt, omnes in infinitum vno & eodem tempore ſimul concurrere non poſſe, ac ideo unum poſt alium uideri uocatum, ad tex.in l.cum ita §.in fideicommiſſo.ff.de leg.2.ideoq; primo per inſtitutionem admiſſo, quia cæteri in infinitum inſtituti iure directo capere nequeant, per fideicommiſſum uidebuntur uocati, & quò ad hos directa inſtitutio obliquabitur, ad tex.in l. filiusfamilias.§. ut quis hęredem.ff. de leg.1.in l.ex facto, in principio.ff.ad Trebell.

bell,

bell.& quod notatur in l.uerbis ciuilibus.ff. de vulg. & hunc intellectum uti naturæ amicum, adde tu, & voluntati teſtatoris, in inſtitutione de Cola, & eius deſcendentibus, probauit Bal.conſ.305.nõ eſt dubium. vol. 3.clare Iaſ.in inſtitutione paterna, de Ioanne Nicolao & eius filijs quandocunq; naſcituris. conſ. 108. col.5. in princ. vol.4. vbi ponderat uerba illa, quandocunq; naſcituris, tractum temporis ſignificare; ac ideo ultra vulgarem fideicommiſſariam continere, ex Bar. doctrina in d.l.Centurio, ſupra allegata: & in inſtitutione de Andrea & Mainardo tranſuerſalibus, & eorum hęredibus maſculis, qui pro liberis accipiuntur, ut inſtitutio, quo ad liberos in fideicommiſſariam reſoluatur, conſuluit Socin. ſen. conſ. 12.& 13.in 3.& in eodem caſu, Ruin.conſ.174.in 2.& 158. in 3.& in inſtitutione paterna de Ioanne & quibuſcumq; eius filijs, clare Curc.iun.conſ.48.ubi ponderat.eam formulam tractum temporis inportare; nec ſecundum cum facienda eſt uis, an uerba tractum temporis denotantia adiecta ſint perſonę inſtituti cui facta eſt ſubſtitutio, an uerò perſonis ſubſtitutorum. & illam Curtij conſultationem probauit Beretta, conſ.33.nu.2. & horum opinioni videtur aſſentire Menoch. conſ.174.nu.3. & in his terminis loquitur Paul.Ca.in d.§. quidam recte, de inſtitutione fratris & eius liberis. & ſic quoq; ſenſit Petr.Rebuff.conſ.176.

Sed contra, cum teſtator utitur verbo inſtituo, ſiue ſit de deſcendentibus, ſiue de tranſuerſalibus, quòd inſtitutio in exemplis proxime relatis non trahatur ad fideicommiſſariam, uoluit Aretin.in d.§. quidam recte, col.3.ubi inquit impoſſibile eſſe, quòd inſtitutio facta per uerba directa obliquetur, cum iure directo ualere potuerit: per regulam in l. uerbis ciuilibus. præciſe autem in inſtitutione paterna de Antoniolo, & Comino, & eorũ deſcendentibus, ut per modũ vulgaris deſcendentes uideantur inuitati, cõſuluit Alex.conſ.24.Attentis, col.3.vol.3.& in inſtitutione tranſuerſalis, de Franciſco & eius liberis, ut per modum vulgaris tantum intelligatur, conſuluit Dec.d.conſ.205.col. 3.& 4.& in inſtitutione de Guigone fratre & eius liberis, idem Dec.cõſ. 248.per totũ, præſertim ſub nu.5.& in inſtitutione de Hẽrico fratre & ſuis, idem Dec.conſ. 253.nu. 2.& in ult. col. & in inſtitutione de Ioanne Nicolao & eius filijs quandocunque naſcituris, vt in fideicommiſſariam non reſoluatur, idem Dec.conſil.287.col.2.contra Iaſ. d.conſ.108.& in inſtitutione de fratribus & eorum filijs natis & naſcituris, idem Dec.cõſil. 291.col. 1.& in inſtitutione de nepte ex filia, & de filijs, & deſcendentibus ab ea, pleniſſime Rimin.iun.conſ.50.& conſ.535.numero 14.ubi ex Aretino ſic concludit, eiuſdem opinionis fuit Clar.Torniel.pręceptor meus, in rep.§.quidam recte, num.79.ubi ea ratione ducitur, quia directa inſtitutio non eſt apta ſuſcipere fideicommiſſariam. l. non codicillum. C.de teſtam. ſequitur Decian. præceptor item meus, conſ.26. nu. 37.in 2.

In hoc puncto difficile eſt inter tãtorum patrum diuerſitates opinionem ſeligere: nã pro ſecunda, quę videtur magis recepta, ſtat uis uerbi directi, quæ tamen ratio declinari poteſt, nam cũ ex uocatione deſcẽdentium in infinitũ conſter non natos non poſſe concurrere cum inſtituto, non alienum à mente iuris eſt, ut quo ad eos uerbũ directum obliquetur, uti ſupra dixi. Et quia ſi ſic ſtatuendum foret in ſubſtitutione, quę tractum temporis expreſſum haberet, quia collata poſt mortem hęredis ſcripti, ut inferius dicã: igitur & in formula præmiſſa, quæ implicitum tractum temporis, ob illud nomen collectiuum plurium perſonarũ, & graduũ cõtinet.

6 Si tamen addita fuiſſet clauſula codicillaris, præſertim per uerba futuri temporis minus ineſſet dubitationis, nam facilius inſtitutio in fideicommiſſariam reſolueretur, ad tex. in l. Scæuola. ff. ad Trebell. & eſt ratio: quia cum inſtitutio, quo ad liberos & deſcendentes, ob nomen tractum temporis ſignificans, reſoluatur in ſubſtitutionem compẽdioſam, idcirco clauſula codicillaris operatur, vt uerbum directum obliquetur, ſic primus omnium aduertit Soci. ſen.d.cõſil.12.ſub nu.16.in 3.ſecutus eſt Rui. d.conſil.174.nu.13.in 2.& 158.nu.10.in 3.Cur. iun.d.conſ.48.col.3.& in eodem caſu, Dec. quæ idem conſuluit, conſ.431.col.vlt.ſubſecuti ſunt Crau.conſ.22.col.pen.ſub num.8. Decian.conſ.84.nu.9.in 3.& indubitanter, quando teſtator addidiſſet clauſulam, omni meliori modo.nã maxima eſt illius uis, quippe quia defectum formæ ſuppleat, Bald.in l. quoties. C. de hæred.inſtit. Curt.iun.conſ. 86.nu.4.Crau.conſ.ultri.nu.15.Neuizan.cõſil.53.ſub nu. 11.Rimin. iun.conſ.23.num. 147.Nonius conſil.43.num.7.Beret.conſil. 33.numero 5.

Con-

Cõtrarium verò, quòd clauſula codicillaris, facta inſtitutione directa, iuxta formam pręmiſſam, non operetur, ut in fideicommiſſariam reſoluatur, ad fauorem liberorum & deſcendentium, tenuit Dec. d. conſil. 205. nu. 9. ubi diſtinguit, inter inſtitutionem directam, & inter compendioſam, ut ſcilicet directa inſtitutio non obliquetur, quia vulgarem tantum continet, compendioſa autem ſic, quia pro ſui natura apta eſt continere fideicommiſſariam; & idem Dec. conſ. 248. col. 4. verſ. ſecundo nõ obſtat. & idem Dec. conſ. 287. col. 2. nu. 4. & 291. nu. 4. & idem Dec. in l. precibus. num. 18. C. de impuber. quibus in locis nititur auctoritate Bal. conſ. 176. quidã Nicolaus. col. ulr. in 5. vbi quòd clauſula codicillaris non operatur, ut vulgarem, quæ in vulgaris uim valere potuit, in fideicommiſſariam conuertat: ſed in caſu inualiditatis teſtamenti operatur, nil mirum, quia ut idem Bal. inquit in l. fin. col. 4. C. de codicill. clauſula codicillaris nihil operatur, cum deficit voluntas teſtatoris, ſed iuuat ad voluntatem conſeruandam, & uidetur de mente Ripæ in l. Centurio, ſub nu. 85. ſed in terminis, de quibus agitur, in inſtitutione de filio & deſcendentibus, ut codicillaris clauſula nihil operetur, conſulendo pleniſſime ſcripſit Rimin. iun. d. conſi. 50. nu. 31. & conſ. 535. nu. item 31.

7 Secundus principalis caſus eſt, cum teſtator utitur uerbo ſubſtituo; ut quia inſtituto hærede, ſubſtituit alium ſimpliciter, nõ per verba tractũ temporis denotantia: & hoc caſu ſiue inter inſtitutum, & ſubſtitutum, ſit ordo neceſſitatis, aut affectionis, vulgarem tantum, non autem fideicommiſſariam contineri, concludunt, contra Paul. de Ca. Aret. Socin. & communiter alij, in d. §. quidam recte, moti, quia ſubſtitutio in dubio directa cẽſetur. c. ſi pater, de teſtam. in 6. & quia ſubſtitutio, cum tractus temporis non ineſt, in vulgarem facta intelligitur. l. iam hoc iure. ff. de vulg. Bart. in l. Centurio, ante nu. 33. & in reciproca notauit idem Bar. in l. Lucius, col. pen. ff. eo. cuius opinio communiter recipitur. Ripa ibi. nu. 41. Alex. in l. recuſare. §. Titius. nu. 2. ff. ad Trebell. Soci. ipſe, conſ. 43. in 3. Dec. in pręallegatis conſilijs 205. col. 4. 248. nu. 5. 253. col. 2. 287. nu. 3. 291. nu. 2. Pariſ. conſ. 82. nu. 11. in 2. Socin. iun. cõſ. 136. nu. 4. in 3. Decian. & Menoch. in pręallegatis conſilijs, & pulchre D. Torniell. in d. §. quidam recte. nu. 57. 58. & 59. ubi optime probat, quòd ex ordine ſucceſſiuo quò ad vulgarem, quæ colligitur in caſibus præmiſſis, nulla ratione inferri poſſit ad ordinem, quo ad fideicommiſſariam, quia fideicommiſſaria nedum differt, ſed aduerſatur vulgari. & quia obijci poteſt, quòd verba teſtamẽti nõ important fideicommiſſariam, & quòd ideo teſtator illam facere noluerit, ſicuti poſt Ioan. Andr. argumentatus fuit Socin. conſ. 62. col. 3. in 3. & alibi ſępe: & eſt ueriſſima cõcluſio, quicquid aliter ſenſerit Paul. Ca. in d. §. quidam recte, & in d. conſ. 370. in 2. & præter alios addo ego conſiderationem hanc. Nam vulgaris præſupponit rẽ nõ acquiſitam. l. poſt aditam. C. de impub. & l. in legatis, C. de legat. ideo primus, cui ſubſtituitur, non oneratur, & in primo ſubſtitutionem nõ habuiſſe effectum: fideicommiſſaria autẽ præſupponit rem quæſitam, & ad onus primi poſt rem quęſitã pertinet. ideoque ad hanc ſimplex ſubſtitutio non facile trahitur, tum quia eſt materia oneroſa; tum etiam, quia ſufficit ſemel primo hæreditatẽ fuiſſe quęſitam. nam de primo actu quęque diſpoſitio regulariter cõtenta eſt. l. boues. §. hoc ſermone. ff. de verb. ſignifi.

8 Hoc tamen caſu dubitari contingit, an clauſula codicillaris operetur, vt ſubſtitutio ſic facta in fideicommiſſariam conuertatur. qua in re Dec. in d. l. precibus, num. 18. & in conſilijs adductis ſupra, num. 6. expreſſe pro negatiua tenuit: motus, quia ſubſtitutio ſecũdum formulam ſupra relatam continet pro ſui natura vulgarem, non autem fideicommiſſariam, ideo clauſula codicillaris operari nequit, vt vulgaris præter ſui naturam conuertatur in fideicommiſſariam ſibi diuerſam & contrariam, & per plura alia ab eo deducta. cui addo, ꝙ clauſula codicillaris pro ſui natura operatur, ꝙ illud, quod non poteſt ex teſtamento deberi ex defectu ualiditatis teſtamenti, debeatur ab inteſtato, non autem, quando non debetur ex defectu voluntatis, ſic Socin. conſil. 76. ad finem, in 3. ſequitur Menoch. conſ. 326. nu. 40. Pro ſolutione huius puncti ualde vtilis, puto ſic dicendum. Nã quandoque ſubſtitutio reperitur expreſſe facta in caſum vulgaris, puta ſi Titius inſtitutus hæres non erit, ſit hæres Sempronius. hoc caſu, clauſula codicillaris in teſtamento addita, non operabitur effectum fideicommiſſariæ, quia iſtud eſſet pręter intentionem teſtatoris, qui vulgariter ſubſtituere uoluit, & per alias rationes à Decio adductas poſt Bald. dicto conſilio 170. in quinto.

9 Aliquando uerò teſtator non expreſſe in caſum vulgaris ſubſtituit, ſed ſimpliciter hæredi inſtituto ſubſtituit aliquẽ, quo caſu ſubſtitutio in vulgarem interpretatur: addit autem clauſulam codicillarem; hoc autem caſu una cũ Rub. Alex. in rep. §. quidã recte. fo. 4. col. 4. in fine, poſt Philip. Franc. in rep. c. ſi pater, col. 39. de teſta. in 6. diſtinguendũ eſt, quam etiam diſtinctionem probauit idem Rub. conſi. 129. nu. 2. Ripa in l. Lucius, nu. 44. & 45. ff. de vulg. Soci. iun. conſil. 166. in 2. Menoch. lib. 4. præſump. 60. nu. 83. aut teſtator utitur clauſula codicillari per verba præſentis temporis, & tũc quia iure directo per vulgarem ualere poteſt, non profertur ad alium caſum, & ad aliud futurum tempus per fideicommiſſariam, & ſic præciſe loquitur Dec. in d. l. precibus, nu. 18. ſicuti aduertit Rub. d. loco, & ſic conſuluit Menoch. conſilio 496. num. 11.

Aut clauſula fuit addita per verba futuri temporis, ſi non valet, vel non valebit, & hoc caſu ſubſtitutio reſoluetur in fideicommiſſariam in tempus mortis, nempe clauſula hæc videtur cõplecti omnes caſus, in quibus diſpoſita ualere non poſſunt, iure teſtamenti, ob defectum ſolennium, uel iure directo, vt in illis caſibus valeant iure fideicommiſſi, & iure codicillorum, quod eſt admodum notãdum, & ſic in ſpecie decidunt Raphael, Paul. & Corn. in l. ſi frater. C. de fideicom. per illum tex. ubi cõcludunt. quòd ubi teſtator filio inſtituto ſimpliciter ſubſtituit: & tunc aut reſtringit ad ætatem pupillarem, & eo caſu clauſula codicillaris non operatur proteſtationem fideicommiſſariæ. ultra tempus pupillaris ętatis, ſed intra illud tempus ſubſtitutus capere poteſt ex pupillari & fideicommiſſaria. aut uero ſimpliciter filio pupillo ſubſtituit: quo caſu ineſt vulgaris & pupillaris, ad l. iã hoc iure. ff. de vul. & addit clauſulã codicillarem per verba futuri tẽporis, & eo caſu fideicõmiſſaria inducitur ultra tẽpus pupillaris ætatis in caſum mortis. & hoc ideo, quia illa ſimplex ſubſtitutio ob adiectionem clauſula futuri temporis omne tempus ante aditam, & poſt aditam complectitur.

10 Et ad hoc optime videtur facere, qđ de breuiloqua inter plures hęredes facta dicitur, quòd licet ſimpliciter facta in vulgarem, & pupillarem, & tantum reſoluatur, d. l. iam hoc iure, & pleniſſime notat̃ in d. l. Lucius. attamen clauſula adiecta per verba futuri temporis operatur, ut valeat etiam in vim fideicommiſſariæ in caſu mortis. ſic ex doctrina Fulgoſ. Pauli, & Corn. in d. l. ſi frater, originaliter Socin. tradidit, conſ. 6. col. 2. in 3. & ibi ſub num. 9. probat quod fideicommiſſaria cõferatur in tẽpus mortis. ſequũtur Galiau. in l. Centurio, col. 55. nu. 294. 297. Ripa in d. l. Lucius, num. 44. Caccialup. in l. precibus nu. 53. Curt. iun. nu. 54. Sapia, nu. 63. Cagnol. nu. 198. C. de impub. idẽ Curt. conſ. 139. col. ult. Pariſ. conſ. 41. nu. 53. in 2. Socin. iun. d. conſ. 166. in 2. Alciat. conſ. 143. lib. 9. Pancirol. conſ. 168. nu. 2. & 3. latiſſime d. Menoch. lib. 4. præſump. 60. numero 74.

11 Ex his infero, quod clauſula illa, vulgariter, pupillariter & per fideicommiſſum, operabitur fideicommiſſariam in caſu mortis poſt aditam, ad exemplum clauſulę codicillaris per verba futuri tẽporis, & ſic in reciproca ſenſit Imola, & poſt eum Ripa in d. l. Lucius, nu. 46. Bar. in l. Cẽturio, nu. 38. & illic Ripa, nu. 78. Alex. conſ. 208. col. 1. in 6. Pariſ. conſ. 73. nu. 11. in 3. Menoch. conſ. 95. nu. 1. & ſic ſeruatum uidi.

12 Retento autem ſecundo caſu principali maior difficultas eſt, cum teſtator per uerbum ſubſtituo, uocat plures diuerſorum graduum, ut quia dixerit, filio, uel fratri, hęredi inſtituto, ſubſtituo liberos & deſcendentes ab eo, in perpetuum, aut in infinitum: & ſic per nomen collectiuum plurium perſonarum & graduum, tractum temporis implicitum continens, hoc autem caſu ſubſtitutionem in uim quoque fideicommiſſariæ, ualere præſertim addita clauſula codicillari conſuluit Iacob. Beretta, d. conſ. 33. col. 1. 2. & 3. & probatur ex dictis ſupra proxime, nu. 8. & nu. 6. ſed & non addita clauſula illa adhuc idem dicendum foret, propter naturam uerbi, ſubſtituit. quod commune eſt, aptum pro ſui natura comprehendere etiam fideicommiſſariam. quæ ſanè importata uidetur per ſubſtitutionem plurium in diuerſis gradibus, adeo ut tractus temporis de neceſſitate ex parte ſubſtitutorum ineſſe uideatur, ſicuti dixi ſupra, nu. 5.

13 Tertius caſus principalis eſt: cum teſtator poſt mortem hęredis inſtituti per compendioſam ſubſtituit: pro ſui natura aptam importare vulgarem, fideicommiſſariã, uel ẽt pupillarem. ſi perſonis conueniat, ad notata in l. Centurio, & in l. precibus, & in l.

in teſtamento, C. de teſt. mil. & hic caſus in plures ſubdiuiditur pro uarijs ſubſtitutionum formulis. Primus itaq; eſt, cũ teſtator poſt mortem hęredis inſtituti, ſubſtituiſſet nominatim, fratrem, aut alium agnatum, & eius filios, & ſic in ſubſtitutione coniuncti ſint per copulam pater & filius, præſupponẽdo quòd filij non coniunctim, ſed ſucceſſiue poſt patrem ſuccedant. hoc quidem caſu ordinem ſuccesſiuum per modum fideicõmiſſariæ accepit Paul. Ca. in dictis locis: pro qua intelligentia urget ratio hæc, quia ſi hæres inſtitutus reperitur per vulgarem & fideicommiſſariã grauatus uerſus fratrem, igitur & frater uerſus filios, ne alioquin minus dilectus reperiatur minus grauatus, ad l. Publius. §. 1. ff. de cond. & dem. augetur ratio, nã hęres per illam ſubſtitutionem cenſetur per fideicommiſſum rogatus reſtituere filijs fratris, caſu quo inſtitutio de fratre redderetur caduca. Contra tamen decidit Cuman. ut inter fratrem & filios vulgaris tantum inſit: quæ etiam in fideicommiſſis fieri poteſt. l. ut hæredibus. ff. de lega. 2. adeo ut filij ex fratre admittãtur patre non admiſſo, ſed eo ſemel admiſſo, non uideatur rogatus illis reſtituere: & ratio eſt, quia in ſubſtitutione facta hæredi reperitur adiecta qualitas tractum temporis importans, quia ſcilicet collata poſt mortem hæredis, nil mirum imputatur fideicommiſſaria, ſed inter fratrem & filios fratris ſubſtitutos, nulla ineſt dictio tractum temporis importans, quia non fuit dictum & poſt mortem fratris, filios eius, ideo fideicommiſſaria non continetur: ex Bar. doctrina, in l. Centurio, ante numerũ 33. ff. de vulga. & in d. l. Lucius. in pen. quęſt. ſequitur Socin. in d. §. numero 7. ubi refert ſic conſuluiſſe cum D. Alexandro, prout ſic conſuluit conſ. 113. in 1. duplicato conſ. 238. in 2. idem Alex. conſ. 22. in 3. duplicato conſ. 13. in 4. & in eodem caſu D. Anton. de Prato in conſ. ſeq. & Corn. conſ. 17. nu. 4. ubi præterea adducunt, quod ſubſtitutio in dubio intelligitur & interpretatur directa. c. ſi. pater. de teſtamen. in 6. ſubſecuti ſunt Ruin. conſ. 100. in 2. Crau. conſ. 131. nu. 4. Decian. d. conſ. 1. numero 244. D. Torniell. d. §. quidam recte. numero 59. & ultra hos addo ego Paul. Ca. conſil. 454. in 2.

14 Vbi autem ineſſet verbum aliquod tractum temporis ſignificans ſubſtitutionem de patre & filijs; ideſt, quòd executio, uel effectus ſubſtitutionis, non terminetur in uno actu, ſed porrigatur ad plures alios caſus ſucceſſiuos, etiam poſtquam habuerit executionem in perſonam patris. ſic enim tractum temporis in materia iſta declaruit, & bene D. Torniell. numero 65. tunc abque dubio fideicommiſſaria reſultaret: uel quia poſt patris mortem filij forent uocati, uel per uerba implicite tractum temporis denotantia: quod ipſe ſub numero 67. pluribus modis exemplificauit, ueluti quia dictum ſit, & poſt fratrem, eius filios. nam dictio, poſt eum, ordinem fideicommiſſarię importat. & ſic decidit Curt. iun. ab eo relatus d. conſ. 48. Dec. in eodem caſu, conſ. 431. ſequitur Alciat. d. §. quidam recte. nu. 35. & 36. Crau. conſ. 22. numero 7. Marzar. in ſuo epitom. q. 12. & eſt caſus ab eis non ponderatus in d. l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in l. fin. C. de verb. ſignif. contra tamen de directo decidit Alba conſ. 29. in primo dubio. & uidetur de mente Rui. conſ. 99. in 2. eſt uerum quod Rui. in caſu ſuo principaliter fundatur, quia ex diſpoſitis ſubſtitutio uidebatur reſtricta ad caſum vulgaris. placet mihi Curtij & præceptoris mei opinio, tum per iura ſupra adducta, tum etiam, quia illa adiectio, & poſt eũ, relata ad perſonam, proprie importat utrumque caſum, ante aditam, & poſt aditam; in vita, & poſt mortem, & hoc cum teſtator utitur uerbo communi, ſubſtituo.

15 Quòd ſi per uerba directa ciuilia diſpoſuiſſet: ueluti, inſtituo fratrem & poſt eum filios eius, maior ineſſet difficultas: nam hoc caſu crederem non reſolui in fideicommiſſariam: quia ubi ſubſtitutio facta per uerba directa ciuilia poteſt aliquo caſu iure directo ualere, non obliquatur, l. uerbis ciuilibus. ff. de vulg. ubi ſic notarunt Bart. Bal. Angel. Imo. Alex. Iaſ. & alij. & in his terminis ſuſtineri poteſt Albæ ſententia; quam in directa inſtitutione probarunt Purpur. conſ. 216. numero 7. Riminal. iun. in l. precibus, numero 326. & in conſ. 535. numero 20. & ſeq. ubi ſic uoluit, etiã quod addita ſit clauſula codicillaris, ut per eumdem ſub numero 31. à quo tamen diſſentio, quia clauſula hæc reſoluit ſubſtitutionem tractum temporis habẽtem in uim fideicommiſſariæ, ſicuti plene notatur in d. l. verbis ciuilibus. dixi ſupra, numero 6. & 8. dummodo tamen concepta ſit per uerba futuri temporis, uti eo loci dixi. & in ſpecie ſic quoque aduertit Riminal.

minald. dicto conſilio 50. numero 66.

16 Quid autem ſi dictum fuiſſet, & in defectum fratris, eius filios: adhuc ea interpretatio capienda erit ex mente D. Torniel. quia defectus conſiderari poteſt etiam per mortem: nempe deficit, qui moritur, ad gloſſ. in §. hinc nobis. in Authent. de hæred. & falcid. & in indiuiduo ſic argumentatur Pariſ. conſ. 18. num. 14. & 15. in 2. in quo etiam caſu conſulti, idem reſponderunt Dec. conſ. 480. & Ruin. conſ. 115. in 3. Contra uerò determinauit Alciat. conſ. 130. lib. 9. vbi exponit, & in defectum, per modũ vulgaris, allegando deciſionem Alex. d. conſ. 122. quæ huc nihil pertinet. Quamobrẽ alia placet opinio, quia illa adiectio, & in defectum, apta eſt tractum temporis importare: & ſic quoq; ſenſit Socin. iun. conſ. 114. col. 4. verſ. & quod teſtator, in 1. vol.

17 Sed quid ſi dictum fuerit, & non exiſtente fratre, eius filios: nam uerba hæc in duplicem ſenſum uidentur exponi poſſe: primo abſolute, & generice, quandocumq; nõ extabit: ſecundo magis ſtricte, non exiſtente fratre, tempore delatæ ſucceſſionis: & hanc ſecundam, per plura argumenta & auctoritates, probarunt Pariſ. conſ. 74. num. 17. in 2. Socin. iun. conſ. 180. num. 16. uſque ad finem, vol. itidem. 2. quos ſecutus fuit D. Torniel. d. loco, num. 68. ubi adducit, quod illa conditio, & eo non exiſtente, de neceſſitate refertur ad uerbum ſubſtituo, relatum ad tempus mortis hæredis grauati: conſequenter eo tempore adeſſe, uel abeſſe debet. l. in delictis §. ſi extraneus. ff. de noxal. action. l. Titiu. ff. de teſtam. mil. & horum traditio probari uidetur auctoritate Anch. Abb. Alex. Corn. & aliorum, quos retuli in Artic. 29. num. 19. ſed iſta deciſio ex dictis proxime, maximam habet dubitationem, & in contrarium obſtat deciſio Calcan. conſ. 102. ubi illa uerba, & non extantibus, D. Ioanna, & filiabus ſuis: quæ ſubſtitutæ fuerant: interpretatur, ſiue ante, ſiue poſt aditam. & ſic in utrumque caſum: & eius conſilium ſubſcripſerunt D. Anton. de Roſel. & D. Franciſcus de Capitibus liſtæ, uti patet in conſilijs ſequentibus.

18 Et his adde, quòd ubi tractus temporis poteſt aliqua ratione conſiderati, fideicommiſſaria importatur, ueluti pulchre diſcurrit Bero. Quęſt. 104. per totam. ubi inſtituto Caio, & ſubſtitutis eius filijs, in ſtirpes & nõ in capita, colligit nedum filios, ſed & nepotes, uideri uocatos, ac idcirco infert ad fideicommiſſariã. non tamen dubitatione caret hęc illatio, quia nõ proponit cõpendioſam, nam & vulgari ea formula conuenit, l. interdum, ff. de hæred. inſtituen.

19 Poſſet quidem recte dici fideicommiſſariã inductã, quãdo per compendioſam facta ſubſtitutione filio ſine filijs decedẽti: de fratre, & filijs fratris, teſtator addidiſſet, de gradu in gradũ, aut gradatim, uel ordine ſucceſſiuo: nam quia adiectiones iſtæ tractum temporis importãt, & in cõpendioſa ineſt fideicommiſſaria: ideo etiam reſpectu patris, & filiorũ, fideicõmiſſaria uideretur inducta gradatim, & ordine ſucceſſiuo. & ſic ĩ ſpecie decidit D. Torniel. d. loco, nu. 69. ubi adducit rationem, quia verba in ſui generalitate ſecũdum eorũ proprietatẽ apta ſunt importare fideicommiſſariã, & ſubiecta materia cõpendioſę apta eſt illam ſuſcipere, ideo uidebitur fideicommiſſaria inducta. & ibi ſecus infert in inſtitutione directa: ueluti inſtituo fratrem meum, & eius filios gradatim, & ordine ſucceſſiuo. nam intelligeretur per modum vulgaris, quæ conuenit directæ, & ſecũdum materiam ſubiectam directę inſtitutionis & ſubſtitutionis, ſi quidem per vulgarẽ plures gradus fieri, & ſubordinati poſſint. l. cum in teſtamento. §. 1. ff. de hæred. inſt. & in directa inſtitutione, ſic quoq; conſuluit Decian. conſ. 26. nu. 37. in 2. & plenius dixi ſupra, nu. 3. compendioſa autem ſic ut ſupra facta ut fideicommiſſariam contineat, conſuluit Pariſ. conſ. 11. n. 38. in 3. idem Decia. conſ. 37. nu. 91. in 1. & conſ. 44. nu. 65. in 3. & idem quoque indubitanter dicendũ eſſet cum adieciſſet alia uerba denotantia perpetuitatem: ueluti ſemper, in perpetuum, & in infinitum, idem Torniel. ſub nu. 71. & Decian. d. conſ. 1. nu. 258. uel etiam cum dictũ fuiſſet, quòd bona remaneant, Alciat. d. §. in fideicõmiſſo, nu. 13. latius dicã infra, nu. 21.

20 Item cum teſtator poſt mortem filij, fratrẽ & eius filios, & hæredes, ſubſtituit: quia eo caſu uocat filios per copulã: ſed propter qualitatẽ hæreditariã, non poſſunt ſimul cũ patre concurrere, ſicuti dictum fuit in Articulo antecedẽte. n. 30. poſt Bart. in d. §. quidam recte, & D. Torniel. nu. 26. idcirco in tali ſpecie concurrente ſubiecta materia cõpẽdioſæ, ob illam adiectionem, & hæredes, quæ tractum temporis importat, reſultaret fideicommiſſaria. & ſic decidit Fulg. cõſ. 17. teſtator, col. pen. & in terminis in uno & eo-

dem caſu conſuluerunt Socin. ſen. conſ. 12.
in 3. Ruin. 174. in 2. & 158. in 3. & maxime
adiecta clauſula codicillari. & ante eos Cur.
ſen. conſ. 74. ſuper memorata, col. 4.

21 Quartus caſus conſideratus per Soci. eſt,
cum per compēdioſam ſubſtituitur aliquis
nominatim, & plures alij diuerſorū graduū
per nomen collectiuū, quia dictum ſit, poſt
mortem A. hæredis mei, ſubſtituo B. fratrē
meum & eius liberos, & deſcendentes, uel
hæredes maſculos, hoc caſu Socin. interpre
tatur, liberos B. ordine ſucceſſiuo poſt B. ui-
deri uocatos, nedum per vulgarem, ſed &
per fideicommiſſariā, ita ut eueniente caſu,
B. totum capiat: & poſt eius mortem tenea-
tur reſtituere liberis ſuis, per tex. in l. cū ita,
§. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. ubi poſt no-
minatos mortuos, admittuntur alij de fami-
lia, vnde videntur admitti indiſtincte, ſiue
nominati non fuerint admiſſi, quia præmor-
tui, ſiue admiſſi, & poſtea mortui, nam mor
tis conditio fideicommiſſariā deſignat gloſ.
quam ponderant Fulgoſ. & alij in l. in teſta-
mento, C. de teſt. mil. Secundo, quia fideicō
miſſa inducuntur ex voluntate etiam tacita.
l. cum proponeretur. ff. de leg. 2. ſed cum te-
ſtator relinquit liberis, aut familiæ, eius vo-
luntas eſt, ut res remaneat inter eos & in fa-
milia. dicto §. in fideicommiſſo. ideoque
reſultat, ut vnus uideatur rogatus alijs reſti-
tuere. l. peto §. fratre ff. de leg. 2. Tertio, quia
ſicut A. hæres inſtitutus magis prædilectus,
fuit rogatus reſtituere B. ſecundo loco uoca
to, igitur & B. liberis eius in tertio ordine
uocatis, ne plus uideatur grauatus magis
dilectus, quā minus, contra l. Publius. §. 1. ff.
de cond. & dem. Quarto, quia ſicut liberi in
ter ſe ordine ſucceſſiuo uidentur uocati per
vulgarem, & per fideicommiſſariā; igitur &
reſpectu B. patris eorum: & hæc cōcluſio So
cini, quāuis cōtradictores habeat; eſt tamē
cōiter recepta, quia licet tractus tempo-
ris non ſit ſpecifice expreſſus, impliciteta-
men denotatur per illud nomen, liberos,
deſcendentes, agnatos, cognatos, familiam,
& huiuſmodi, quæ plures perſonas, & plu-
res gradus deſignāt: & quos, nō eſt uериſimi
le, teſtatorem uoluiſſe, ſimul, ac uno, & eo-
dem tempore concurrere, ut dixi in tracta-
tu antecedēte, nu. 36. & melius in Artic. ſeq.
ante nu. 17. & precise communē dicens, con
ſuluit Rebuff. d. conſ. 176. nu. 16. & commu
nē ſecuti ſunt Crau. conſ. 22. in 3. dubio: &
conſ. 131. ſub nu. 10. Alba conſ. 51. col. 2.
Decian. d. conſ. 1. nu. 245. vſque ad nu. 252.
& conſ. 41. nu. 61. in 1. Pancirol. conſ. 59.
nu. 8. Beret. cōſ. 33. nu. 2. & indubitāter adie
cta clauſula codicillari, vti dixi in Arti. ſeq.
ſub numero 19.

22 Quintus caſus eſt, cum teſtator poſt mor-
tem hæredis, ſubſtituit deſcendentes ſuos, li
beros, poſteros, agnatos, familiam, & hu-
iuſmodi; & ſi quidem dixiſſet, in perpe-
tuū, uel in infinitum, aut ſemper, & per alia
uerba perpetuitatem denotātia: abſolutum
eſt reſultare perpetuam fideicommiſſariam,
& vulgarem, iuxta naturā cōpendioſæ, Tor
niel. d. §. quidam recte, nu. 71. 72. Decian.
d. conſ. 1. nu. 258. cum alijs pluribus concor
dantibus adductis in Artic. ſeq. nu. 11. & in-
fra. Remotis autem uerbis denotātibus per
petuitatem, tunc quia ordine ſucceſſiuo, ob
naturam nominis collectiui cenſentur uoca
ti, uti dixi in Artic. præcedente, nu. 36. ad-
huc in compendioſa poſt mortem hæredis
facta, maxima dubitatio eſt: an liberi, deſcē
dentes, & agnati, ſint, & intelligātur, uoca-
ti ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum,
ita ut primo admiſſo cæteri penitus exclu-
dantur; an uerò etiam per fideicommiſſariā,
ita ut prior admiſſus teneatur reſtituere ſe-
quentibus, & ſic deinceps. hanc autem diffi
cultatem pleniſſime abſolui in Art. ſequēte.

23 Sextus caſus eſt cum plures reperiuntur
ſubſtituti per copulam, & tales ſunt, inter
quos uerſatur ordo charitatis, & affectionis:
qui tamen non coniunctim ſuccedant, ſed
ordine ſucceſſiuo: ut quia poſt mortem hæ-
redis inſtituti, ſubſtituti ſint Hieronymus,
& eius filij, & nepotes, & hoc caſu Cuman.
in d. §. quidam recte, intelligit ordinem ſuc
ceſſiuum per modū vulgaris, ſecutus eſt So-
cin. ibi. nu. 9. licet ſubdubius: ex facto autem
ſic conſulti reſpōderunt in eodē caſu, Alex.
conſ. 22. in 3. duplicato in 4. vol. conſil. 13.
ſubſequitur Anton. de Prato in conſil. ſeq.
Socin. conſ. 113. in primo, duplicato 238.
in 2. idem Socin. conſ. 69. col. 4. in 3. & cōſ.
73. col. 4. in 4. Corn. Peruſ. conſ. 47. in 4. &
in dictis locis Socin. ponderat textum pro
caſu in c. 1. §. cum autē, in tit. epiſc. uel Abb.
ſecutus eſt Ruin. conſ. 159. nu. 19. in 2. ubi
Cumani traditionem late defendit. & idem
Ruin. conſ. 20. col. pen. in 3. adducit: quia li-
cet quò ad Hieronymum ſubſtitutio ſit fidei
commiſſaria, quia per modum compendio
ſæ facta: tamen quò ad filios, & nepotes,
eſt vulgaris, quia nō facta ſub aliqua dictio-
ne

ne tractum temporis ſignificante, & idem
Ruin. conſ. 102. num. 8. in 2. ubi maxime,
quādo filij Hieronymi poſſent uideri ſubſti
tuti in caſum uulgaris: ut quia teſtator dixiſ
ſet, & ipſius Hieronymi premortui filios, ut
late per eum, nu. 5. & 6. & pleniſſime in tali
ſpecie Alex. conſ. 170. in 5. Adde quod cū
præmiſſa concluſione uti cōi, tranſiuit D.
Decian. d. conſ. 41. nu. 94. in primo, ubi dif-
ferentiam ponit inter caſum, cum plures uo
cantur per copulam, & caſum quando uocā
tur per nomen collectiuum: hanc etiam tra-
ditionem probauit Pancir. conſ. 59. nu. 11.
& conſ. 91. nu. 22. & utrobiq; confundit ca
ſum iſtum, cum terminis caſus præcedentis.
rationem autem differentiæ inter copulam,
& nomen collectiuū plenius poſui in Artic.
ſeq. nu. 22. & 23.

Sed contra in ſpecie ut ſupra per Cuma.
relata, quòd reſultet fideicommiſſaria ad
beneficium comprehenſorum per copulā,
efficaciter arguit Dec. conſ. 95. col. 3. & So-
cin. ipſe in d. §. quidam recte, & hæc addita
clauſula codicillari per uerba futuri tempo-
ris in ampla forma, eſt ualde ſuſtentabilis,
uti tandem aduertit Socin. ibidem, in ult.
col. de quo plenius dictum fuit ſupra, nu. 13.
14. & 15. & in ſpecie, quòd per fideicom-
miſſariam ſint uocati, conſuluit Iaſ. cōſ. 18.
in 3. & cum ineſſet clauſula, vulgariter, pu-
pillariter, & per fideicommiſſum, res eſſet
clara, Dec. d. conſ. 95. col. 3. intellige pro
poſitam concluſionem uti dixi, quando Hie
ronymus filij, & nepotes, ordine ſucceſſiuo,
non coniunctiuo, ſuccederent.

24 Septimus caſus non conſideratus per So
cin. eſt, cum teſtator uocat aliquos, non per
copulam, ſed per diſiunctam, & hic ſubdiui-
ditur in duos; nā aut diſiunctio ponitur in-
ter perſonas, inter quas cadit affectio ordi-
nata, & eo caſu ſeruat naturam diſiunctæ,
nec reſoluitur in coniunctam. l. cum pater §.
pen. ff. de leg. 2. ubi Bar. Imo. & alij, & l. hæ
redes mei. §. fi. ff. ad Treb. Bar. & alij, in d. §.
quidam recte, Bald. nu. 9. Caſt. nu. 9. & Al-
ciat. num. 39. & ſic quoque Corn. conſ. 17.
col. 2. in 4. pleniſſime Natta conſ. 47. num.
8. & Ruin. iun. conſ. 252. num. 54. Petr. Re-
buff. conſ. 175. numero 10. Sed dubium eſt,
an ſeruet naturam diſiunctæ, quò ad vul-
garem, tantum; an etiam reſpectu ordinis
tantum, ita tamen, quòd prior admiſſus te-
neatur reſtituere ſequentibus, & hunc ulti-
mum ſenſum probauit Dec. d. conſ. 95. ſe-
cutus eſt Marzar. conſ. 1. col. 2. Adducunt
dicta iura, quæ quò ad effectum grauaminis
nihil probant: adducunt etiam notata à
Bar. in dictis iuribus, qui nihil ad rem. Ter
tio adducūt conſ. Cumani 106. mulier inſti
tuit, qui ſimiliter nihil quo ad hoc, addu-
cunt etiam deciſionem Cor. conſil. 200. col.
1. in 2. qui quidem loquitur in caſu, quo
Nicolaus primò nominatus tempore ceden
tis fideicommiſſi ab humanis ſublatus erat,
& in eius perſona fideicommiſſi conditio
caducata erat: nil mirum ſecundo diſiuncti
ue uocato locus aperitur. Quocirca De-
cium in re hac aberraſſe manifeſtum eſt: ac
idō ſecundum diſiunctim uocatum, in caſum
tantummodo vulgaris uideri uocatum, &
non per fideicommiſſum, adeo ut admiſſo
primo ſecundus protinus repellatur, fate-
ri oportet. ſic uoluit Socin. ipſe d. conſil.
113. col. pen. uerſ. Quinto probatur. & So-
cin. iun. conſ. 100. numero 33. & 34. in 3.
Ripa in d. l. hæredes mei. §. fin. numero 9. &
contra Dec. expreſſe conſuluit Alciat. conſ.
83. & conſ. 89. lib. 9. Pancirol. conſ. 59. nu.
10. Quæ quidem concluſio adeo uera eſt,
ut nec etiam clauſula codicillaris operetur
in huiuſmodi ſpecie effectum fideicommiſ-
ſariæ, inter primum, & ſecundum: ſicuti
Ripa tradidit dicto loco. & eſt ratio: quia
diſiunctiua inter uocatos operatur effectum
vulgaris, ideo codicillaris clauſula non po-
teſt operari, ut augeatur eius natura ad aliā
ſubſtitutionis ſpeciem, quia cum ſit adie-
cta ad conualidandum diſpoſita in teſta-
mento, non debet illa ampliare, clem. 1.
de prebend. & ſic arguit Ripa in d. §. fin. &
in l. Centurio, ſub. nume. 85. adducit ſcri-
pta à Decio in d. l. precibus. & latius dixi
ſupra, nu. 13. & infra.

Secundus caſus eſt, cum diſiuncta poni-
tur inter perſonas inter ſe extraneas & eo
caſu naturam coniunctæ retinet, l. cum qui-
dam. C. de verb. ſign. & ibi plene notarunt
ſcribentes omnes.

25 Octauus caſus eſt, cum teſtator per no-
men appellatiuum uocat plures, inter quos
eſt ordo ſuccedendi, ueluti quia ſubſtituit
filios alicuius, & ſumus in caſu, quod filio-
rum appellatio includit nepotes, item in-
cludit filias, ſed filiæ ex ordine ſtatuti, in
ſucceſſione inteſtati, non concurrebant
cum maſculo: uel ſubſtituit fratres ſuos &
fratres extabant, duplici, ac etiam vno uin-
culo coniuncti, in omnibus & ſimilibus his

caſibus, an ordo ſucceſsiuus intelligatur per vulgarem tantum, an etiam per fideicommiſſariam, abunde ſcripſi in Artic. ſeq. num. 25. & 26.

26 Reſtat ut uideamus, an ſubſtitutis patre, & filio, ordine ſucceſsiuo, per vulgarem, vel etiam per fideicommiſſariam, remoto patre ex teſtatoris ordinatione filius quoque ſit, & intelligatur excluſus. exempla huius rei ſunt, quia teſtator iuſsiſſet patrem aliquid facere, uel non facere: & in caſu contrauentionis priuaſſet patrem illa ſubſtitutione: vel quia teſtator aliqua de cauſa in codicillis ſequentibus ademiſſet ſubſtitutionem de patre: vel etiam quia patrem grauatum reſtituere filio, in caſu alicuius inobedientiæ priuaſſet, ac illum excluſiſſet ab hæreditate ſua.

27 Pro ſolutione itaque huius difficultatis, primo notandum eſt, quòd ubi filij non eſſent à teſtatore diſpoſitiue uocati, hoc caſu remoto patre à ſucceſsione ex teſtatoris ordinatione, filij eiuſdem abſque dubio intelligerentur remoti & excluſi, ſic in ſpecie Paul. Caſtr. ſiue Matheus de Felician. Peruſinus apud eum, conſ. 259. omnis difficultas, columna penultima, & ult. in 1. ſequitur Pariſ. conſ. 19. numero 83. & latius conſ. 91. columna penultima & vlt. in 2. & conſil. 20. numero 47. & numero 58. in 3. Quibus in locis concludũt, quòd ablata hæreditate, vel alio relicto, patri, aut matri, ob inobſeruatum legitimum teſtatoris præceptum, filij quoque non diſpoſitiue uocati cenſentur omnino excluſi, quia nec iure ſuo uti poſſunt, quia non vocati; nec iure patris, quia excluſi.

28 Dubitatio eſt, quando & ipſi filij reperiũtur beneficiati & vocati poſt patrem. Hic autem caſus ſcinditur in duos: quorum primus eſt, quando pater rem habet & poſt eum ſucceſsiuo ordine uocatus eſt filius: & adhuc contra filium reſpondit Pariſ. Paduæ in dicto conſil. 91. ad finem, num. 67. vbi & in hunc caſum trahit illud Pau. Caſt. conſiliũ, & in eo caſu præſupponit filios Benedicti ſubſtitutos, ſicuti ex facti ſerie conſtat ſub num. 25. Hunc autem caſum explicite aduerſus filios determinauit Alba d. cõſi. 57. nam teſtator, inſtituto Marco Antonio, ſubſtituerat eidem filios ſuos, & alios: & caſu quo Marcus Antonius alienaret de bonis ſuis, uoluit eum priuatum eſſe ſua hæreditate, quam uoluit deuenire ad alios ſubſtitutos: decidit, priuato Marco Antonio per contrauentionem, hæreditatem deferri ad alios ſubſtitutos, non ad Marci Antonij filios: adducit, quia ubi quis re aliqua priuatur in pęnam prius ſibi comminatam, etiam eius filij excluduntur. c. 1. ſi vaſſal. feudo. & l. ſi cohartalis. C. de cohartal. lib. 12. quod etiam procedere dixi, quando filij ad eam rem uocati ſunt ex diſpoſitione expreſſa ſub nomine filiorum, non ſub nomine proprio. Iſern. d. cap. 1. col. 1. in fine. & quia excluſa una perſona, omnis alia ab ea deriuata uidetur excluſa. Bal. in l. fin. col. 1. C. de lib. præter. & in l. fin. ad finem, C. de verb. ſign. late Dec. in l. illam, col. 3. C. de collat. & conſ. 484. col. 1. & 589. numero 6. item quia per filios patri excluſo reacquireretur.

29 Sed contra, quòd patris factum ſeu delictum non præiudicet filijs poſt eius mortem ſubſtitutis, aperte decidit Ruin. d. conſil. 122. num. 7. in 2. motus, quia mortuo patre ceſſat odij cauſa, conſequenter priuationis pęna. l. Titia Seio. §. vſuras. ff. de leg. 2. ubi Bart. inde notauit, bannitas rebellium uxores, eis mortuis inpune in patriam reuerti poſſe. item quia aliàs in poteſtate patris grauati eſſet excludere filios ſubſtitutos, quod quidem lex irrationabile exiſtimat. l. ſi ita quis. §. ſi cui. ff. de leg. 2. & l. fideicommiſſum. ff. de cond. & dem. Item quia indignum eſt, ut quis ex facto alterius priuetur ſucceſſione ſibi deferenda ſub expreſſa conditione, quæ non ſit in illius poteſtate, ad Bar. Ang. & Imo. in l. paterfamilias, ff. de hæred. inſt. & quia lex generaliter exiſtimat irrationabile eſſe, ut filius patris facto pręgrauetur, ad l. ſi quis in ſuo §. legis. C. de inoff. teſt. & conſilium Rui. formaliter ſequitur Cęph. in ſimili cauſa conſultus, d. conſil. 282. numero 29. numero 35. & per totum. & hęc uerior uidetur opinio rationibus pręmiſſis, & alijs generalibus, quę addi poſſunt, quia poena debet tenere ſuos auctores, l. ſancimus, C. de pęn. & quia ius noſtrum etiam in ſpe nobis quæſitum non poteſt à nobis ſine facto noſtro auferri. l. penult. ff. de pact. ubi ſic Iaſ. ex pluribus notauit. Item quia pęna priuationis iuris ſui à lege inducta, in perſona unius non profertur ad perſonam alterius, §. cum igitur. in Authen. de non elig. ſecun. nub. l. at ſi quis. §. Diuus. ff. de religioſ. & ſi hoc eſt in poena legis, idem eſt in poena à teſtatore adiecta, qui in rebus ſuis legem dicit, §. diſponat, in Au-

thent.

thent. de nupt. l. uerbis legis. ff. de uerbor. ſignifica. Et quia in hac materia ademptionis ſtrictiſsime proceditur, ſicuti de renũciatione dicitur, quæ ius aufert, ad tex. in c. 1. de renunciat. in 6. & in materia, Dec. conſil. 273. & 290. col. 2. item quia exhæredatio de filio ob eius demeritum non nocet nepoti ex eo, ut ſtatim dicam, num. 34. Denique quia nullibi in iure reperitur, quòd delictũ patris ad poenam filij in iure ſuo producatur, niſi in certis caſibus in iure expreſsis admodum ſpecialibus. Rurſus nec lege deciſum, quòd ſubſtituto filio poſt patris mortem, & prohibito patre aliquid facere ſub poena priuationis hæreditatis: ea poena præiudicet filijs in eorum iure poſt patris mortem. Immo potius contrarium legitur in l. peto. §. fratre, & in l. cum pater. §. libertis, ff. de lega. ſecundo. nam prohibito hærede alienare rem extra familiam, & in poenam ei ablata re fauore illorũ de familia, alienantis filius non repellitur à rei uendicatione, quãuis pater non obſeruauerit teſtatoris pręceptum, & ob id a re ipſa repellatur. Cuius quoque ſententiæ fuerunt Doctores infra allegandi, & pro hac ſententia optime iuuat tex. in dicto c. Raynaldus, ext. de teſtamen. loquitur tamen in patre & filijs coniunctim uocatis, & qui in hæreditate ſucceſſerant.

30 Secundus uerò caſus eſt, cum agitur de iure quæſito in ſpe, patri, & filio, & hic adhuc ſubdiuiditur. Nam quoddã eſt ius quæſitum in ſpe legitima, & à iure conſiderabili; veluti cum pater & filius ordine ſucceſſiuo, poſt mortem hæredis, ſubſtituti ſunt; pater autem, ſi quid fecerit aduerſus teſtatoris præceptum, fuerit priuatus ea ſubſtitutione. Contendunt in hac ſpecie maiores noſtri, an & filius quoque videatur excluſus. ſuper hoc puncto ſpeciatim contra filium conſuluit Socin. iunior, conſilio 129. per totum, in tertio, ſenſit clare Pariſ. d. conſilio 91. Alba d. conſilio 57. numero 18. per rationes ſupra inductas, & eo magis, ſi filius non erat cognitus teſtatori, nam magis affectione patris, quàm ſui contemplatione, uideretur uocatus, ueluti conſiderauit Soci. iun. d. conſil. nu. 11.

Contra vero clare ſenſit Rui. & poſt eum Cæphal. in conſilijs præallegatis, & ultra eum, Port. Imo. conſilio 55. numero 107. & apud eum integerrimi iudicij vir, D. Gaſpar Fabianus, Iurecõſultus præſtantiſſimus, conſilio 54. num. 44. & deciſum fuiſſe refert in ſacro conſil. Neapol. Vincent. Franc. deciſ. 169. Quorum opinio præſcriptis rationibus mihi magis conſtat, & præterea quia in iure quærendo, nondum realiter quæſito, pater minus poteſt, facto, aut delicto ſuo, præiudicare filijs ſuis, quàm in iure realiter quæſito, ideo pater feudi poſſeſſor in dominum delinquens præiudicat filio: quòd ſi auus poſsideat, delictum patris non nocet filio, ac idcirco auo mortuo nepos ſuccedet, ſic pulchre Bart. in l. eum qui, col. pen. ff. de interd. & releg. ſequitur Dec. conſil. 445. col. pen. Iacobin. de feudis, in verbo, dictique Vaſſalli, numero 91. Zaſius, in eod. tractatu, par. 10. num. 107.

31 Nec his obſtat, quòd excluſa una perſona, & quæ deriuantur ab ea, ſint excluſæ, uti ſupra dixi ex Bal. Ang. & Dec. nam reſpondeo ex Bart. doctrina in l. liberorum, nu. 16. ff. de verb. ſign. Nam interdum pater excluditur facto ſuo, veluti repudiatione, tempore, aut morte, & his caſibus per ſucceſſorium edictum, vel ſubſtitutionis iure, aperitur locus filijs ſequentibus in gradu, & ſi iure ſuo ueniunt, idem Bart. & poſteriores in l. qui ſuperſtitis. ff. de acq. hæred.

32 Quandoque uero excluditur propter eius demeritum, ut quia fuerit exhæredatus, & tunc patris exhęredatio non nocet filio ſuo, nam patre ipſo excluſo in iudicio querelæ, nepos ex eo iure ſuo quęrelat, & uendicat hæreditatem, l. ſi is qui, & l. pater filium, ubi plene Bar. ff. de inoffic. teſtam. notatur in l. ſi quis filium. C. eo. & idem Bar. in l. 1. §. ſi pater. ff. de coniung. cum emancip. lib. Aliquãdo autem parens excluditur ob aliquam rationem, quæ etiam filijs congruit, ueluti filia fęmina ob exiſtentiam filiorum maſculorũ, & agnatorum, & hoc caſu, excluſa filia excluduntur filij illius, ob eandem rationẽ, ſequũtur Doctores communiter, Dec. in l. uenia. C. de in ius uoc. Alber. Brun. de ſtatut. exclud. articulo 12. numero 235. ex qua diſtinctione communiter recepta, attentis primo & ſecundo membro, ſoluitur obiectum, immo & etiam tertio membro, quia in ſpecie de qua agitur, non concurrit eadem ratio excludendi nepotem, pro ut filium, quo caſu excluſo parente nõ repellitur filius, Aretin. in l. Gallus, §. nunc de lege, ff. de libe. & poſth. Ruin. conſilio 120. ante numerum 15. lib. 1.

Nõ etiã ob. traditio Iacob. & Iſern. in d.

c. 1. ſi

c. 1. ſi vaſſal. culp. nam procedit in feudalibus, in quibus fauore domini ſic conſtitutum reperitur, vt delictum patris in dominum noceat filijs: ſed conſuetudines illæ feudales non ſunt trahendæ in conſequentiam ad materiam hanc, Bart. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, ff. de oper. liber.

Non etiam, quòd relictum filio alicuius videatur patris contemplatione relictum, nam varia eſt propoſitio hæc, multiplices declarationes habens, vt per Bart. in l. ſi. C. de vſufr. & Doctores ibi poſt eum, Ruin. conſ. 194. in 2.

33 Quoddam verò ius eſt non quęſitum ſpe aliqua, quæ pariat iuris effectum, veluti cũ teſtator in teſtamẽto poſt mortem hęredis, ſubſtituit aliquem, & eidem vulgariter, vel etiam per fideicommiſſum filios ſuos; deinde in codicillis adimit ſubſtitutionem de illo, & de eius filijs nihil dicit: an hoc caſu filiorum ſubſtitutio poſſit videri adempta: Queſtionis eſt, & ſi quidem ademptio poſſet videri facta ex cauſa, quæ contingeret perſonam patris, non filiorum: & quę nõ pertineret ad offenſam teſtatoris: equidem dici poteſt, ſubſtitutionem filiorum, quæ alterius eſt gradus, non uideri reuocatam per has & ſimiles rationes: quia quod nõ mutatur, ſtare non prohibetur, l. pręcipimus, C. de appell. l. ſancimus, C. de teſtam. Secundo: quia qui dicit voluntatem mutatam de aliquo, probare tenetur, l. cũ qui, ff. de probat, l. Lucius, ff. de leg. 2. Tertio: quia per codicillos ſequentes, non intelligitur teſtator receſſiſſe à diſpoſitis in teſtamento, niſi in partibus reformatis, l. alumnę, §. qui filios, ff. de adim. leg. Quarto, quia in teſtamento duæ leguntur ſubſtitutiones, altera patris, altera filij; ideo licet in codicillis adempta fuerit ſubſtitutio de patre: ea tamen ademptio non videtur proferẽda ad filias, quia noſtrum non eſt extendere ſcripturas. l. comparationes, C. de fide inſtru. Quinto, quia ademptio ab vno, in dubio non profertur ad alium. l. cancellauerat, ff. de his quæ in teſtamen. delen. Sexto, quia ademptio pro ſui natura pęnalis eſt, ac ideo reſtringenda in benigniorem partem, l. ſi de interpretatione, l. ſi præſes, ff. de pęnis. cap. odia, de reg. iur. in 6. Septimo, quia quod teſtator non dixit, cum dicere potuerit, nec nos dicere debemus. l. vnica, §. ſin autem ad deficientis, C. de caduc. toll. l. ſi ſeruum, §. non dixit pretor, ff. de acq. hæred.

34 Si aũt ademptio ex facto ipſo videri poſſet facta ex cã inimicitiarum, vel odij, inter teſtatorem & legatarium: maior ineſſet dubitatio. Nam compertũ eſt, ob inimicitias, & odij cauſas, ſubortas inter legatarium, & inter teſtatorem, legata, & fideicõmiſſa tacita contraria voluntate videri adempta, l. 4. §. fin. & l. ſeq. & l. ex parte, ff. de adim. leg. & vtrobiq; notatur, Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 12. artic. 5. & latè Petr. Ricjard. Piſtor. Inſti. de adempt. leg. nu. 36. & infra; dixi ego in tract. de Iure fiſ. in tit. de inimi. Inimicitia aũt, & iniuriarũ occaſio cum patre contracta proculdubio filios quoque afficit, §. patimur, Inſt. de iniur. conſequenter ſi filius ipſe ſolus foret legatarius, ex cauſa inimicitię contractę cũ patre, videretur reuocatum legatum relictum filio, quia cum eo etiam inimicitia contracta uideretur, idem itaque cum pater & filius ſunt legatarij. Immo ſi cũ fratre legatarij inimicitia contraheretur; legatum quoque videretur ademptũ, quia inimicitia ad fratrẽ legatariũ videretur protenſa, ſicuti decidit Ferdin. in rep. §. Diui, nu. 59. ſequitur Mãt. d. loco. nu. 5. Petr. Riciard. eodem loco, ante nu. 41. & ex hac cauſa adeo legatum videtur ademptum, vt etiã ſi teſtator poſtea codicillatus ſit, etiam quòd legatum non reuocaſſet expreſſe, tacita ademptio à lege ſubintellecta ſufficeret. l. ſi. §. Seia, ff. de adim. leg. Verùm ubi teſtator in codicillis expreſſe reuocat ſubſtitutionem de patre factam, & de filijs nihil dicit, benignius eſt ex tacita voluntate non inferri ad ademptionem filiorum, nam expreſſum facit ceſſare tacitum, l. cum ex filio, §. 1. ff. de vulg. & cum teſtator codicillãdo præoculis habuerit ſubſtitutionẽ, de illo patre, & filio, in teſtamento ſuo factam, dũ reuocat ſubſtitutionem de patre, & de filio, nihil dicit, videtur penituiſſe prioris uoluntatis quo ad patrem, non quò ad filium, de quo nihil dixit, nec noſtrum eſt extendere ſcripturam codicillarem ad perſonam filij, & eo magis cum teſtator expreſſe confirmaſſet teſtamentũ in reliquis ſuis partibus, & in re dubia pro ſcriptura teſtamenti non expreſſe reuocata, tutius ac æquius eſt inclinare, quibus ſuffragãtur ſcripta in Arti. 16. num. 43. Videamus modo, an pluribus per nomen collectiuum ſubſtitutis, primo admiſſo ceteri perpetuo ſint excluſi.

Pluribus per nomen collectiuum diuerſarum perſonarum & graduum vocatis: primo admiſſo, an ſequentes remaneant perpetuo excluſi.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum alleganti, & ſe vocatum, onus probandi incumbit.*

2 *Ordo ſucceſsiuus dupliciter conſideratur in ſubſtitutionibus.*

3 *Subſtitutio potius debet interpretari directa, quàm fideicommiſſaria, et magis in ſenſum vulgaris, quàm fideicommiſſariæ.*

Et expirat in primis admiſsis, cum non adſunt verba denotantia tractum temporis, ita vt ſequentes contineant.

4 *Et ſi facta ſit de pluribus, ſubordinatis per copulam, primo admiſſo, ſequentes remanent excluſi.*

5 *Deſcendentibus ſubſtitutis, primo admiſſo, alij videntur excluſi, & latius numero 8.*

6 *Filijs ſubſtitutis, quamuis nepotes videãtur includi, attamen ſemel admiſſo filio primi gradus, ſubſtitutio conſumitur, nec vlterius profertur ad nepotes.*

7 *Cumani traditio in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de lega. 2. à pluribus recepta, contra autem à pluribus reiecta, infra numero 28.*

9 *Non nati tempore caſus fideicommiſſi, licet ſubſtituti ſint liberi, aut deſcendentes, non ſuccedunt ex eo fideicommiſſo.*

10 *Hæredes & deſcendentes, verba hæc deſignant hæredes ſanguinis.*

11 *Deſcendentium nomen collectiuum eſt.*

Collectiua nomina plurium graduum, et perſonarum, quæ ſint.

12 *Familiæ fideicommiſſum relictum inter illos de familia, ordine ſucceſsiuo, per fideicommiſſariam defertur.*

§. in fideicommiſſo, in l. cum ita. ff. de lega. 2. declaratur.

13 *§. fratre, in l. peto. ff. de lega. ſecundo, declaratur.*

14 *L. final. C. de verbor. ſignificatio. declaratur.*

15 *Deficere dicitur, qui moritur.*

Menoch. ſolutio ad iura, de quibus proximè, improbatur.

16 *Agnatis, & cognatis, fideicommiſſum relictum, non in primis finitur: idem quoque eſt, cum fideicommiſſum relinquitur*
Propinquioribus de prole,
Antiquioribus de domo,
Hæredibus maſculis,
Deſcendentibus,
Liberis,
Poſteris,
Suis.

17 *Numerus ſingularis ſæpe æquipollet numero plurali, & quo ad hoc ut in ſubſtitutionibus, primo admiſſo, cæteri non repellantur.*

18 *Hæredibus & deſcendentibus alicuius vocatis, neceſſe eſt, ut poſt illius mortem ſint inuitati.*

19 *Subſtitutio collata poſt mortem alicuius honorati, compendioſa eſt, fideicommiſſariam continens.*

Clauſula codicillaris operatur fideicommiſſariam inter vocatos nomine collectiuo.

20 *Libere verbum, in ſubſtitutionibus adiectum, operatur, vt ſubſtitutus poſsit propria auctoritate apprehendere poſſesſionem.*

21 *Ruini deciſio, conſilio 100. in ſecundo, improbatur.*

22 *Copulatiue, an coniunctiue per nomen collectiuum, plures ſint vocati, differentia eſt.*

23 *Et ratio differentiæ plenius ibi diſcutitur.*

24 *§. hoc ſermone, in l. boues. ff. de verbo. ſignif. egula eius declaratur.*

25 *Filio ſemel admiſſo nepotes excluduntur, cum ſub filij appellatione continentur.*

26 *Filio maſculo admiſſo ex forma ſtatuti, excluſa filia, filia non amplius ſuccedit ex diſpoſitione loquente de filijs.*

27 *Filia fœmina excluſa per maſculum ob prærogatiuam ſtatuti, eo deficiente admittitur ad fideicommiſſi ſucceſſionem, in quo uocati ſunt deſcendentes, & liberi, aut per ſimile nomen collectiuum.*

28 *Cumani traditio in §. fideicommiſſo, improbatur.*

29 *Non nati tempore cedentis fideicommiſsi, admittuntur poſt natos, & admiſſos, in fideicommiſsis relictis per nomina collectiua.*

30 *L. ſi cognatis. ff. de reb. dub. plenè declaratur.*

31 *Ruini differentia, in conſilio 164. in tertio, quam facit inter nomen deſcendentium, & nomen familiæ improbatur.*

32 *Tornielli traditio in §. quidam recte, dum conſtituit differentiam inter nomen deſcendentium, agnatorum, cognatorum, & familiæ, improbatur.*

33 *Diſtinctio auctoris in materia hac ualde notanda.*

Articulus XIX.

PERVTILIS, ac maximè cōtrouerſa, apud maiores noſtros, quæſtio eſt, & à me in duabus cauſis grauis ponderis practicata, nunquid facta ſubſtitutione poſt mortem hæredis, de pluribus ſub nomine collectiuo, de cuius natura eſt comprehēdere plures perſonas, & plures gradus, an primo per fideicommiſſum admiſſo, cæteri perpetuo remaneant excluſi, an vero vnus poſt alium, ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſariam videantur vocati. formulam autē primi caſus per me practicati deſcriptam habes infra, ante num. 18. ſpecies autem ſecundi talis eſt: Nam teſtator legatis quibuſdam prædijs D.B. nepti ſuæ, formaliter dixerat, ea prædia peruenire debere in eam, eiuſque hæredes & deſcendentes, libere, & abſque vlla contradictione: mortua B. ſucceſſit E. eius filius maſculus excluſa, ſorore ex forma ſtatuti: nunc autem extincta deſcēdētia E. filij maſculi, ſoror agit aduerſus extraneos hæredes, uti ordine ſucceſſiuo uocata per fideicommiſſariam in eis prædijs, ſuper hoc puncto adeo notabili allegaui in ſcriptis, & ea ſcripta hoc in loco recenſui.

1 Pro negatiua ſtant argumenta hæc, nam qui per fideicommiſſum ſe uocatum dicit, illud demonſtrare debet, l. Lucius. §. tres hæredes, ff. ad Trebell. ſecundum regulam, aſſerenti onus probandi incumbere. l. ei qui dicit. ff. de probat. l. actor. C. eod. & probationes debent de neceſſitate cōcludere, pro vt eſt de earum natura, l. neque natales. C. de probat. & l. non hoc. C. vnde leg. ubi plene notatur, quia reus habet intentionem ſuam fundatam in negatiua, & ſufficit ei dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio, ſicuti poſt Oldrad. & Io. Andr. arguit Socin. ſen. conſil. 63. num. 14. conſ. 69. col. 4. in fine, & cōſ. 104. nu. 8. in 3. Dec. conſ. 503. col. pen.

2 Secundo, quia licet per illa verba, uoluit dicta prædia peruenire in D.B. neptem ſuā, eiuſque hæredes, & deſcendentes, videātur deſcendentes vocati poſt mortem D. B. ordine ſucceſſiuo, non coniunctiuo cum ea, ob illam adiectionem, & hæredes, ſicuti conſulendo ſcripſerunt Fulgoſ. conſil. 17. & in vno, ac eodem caſu, Socin. conſil. 12. num. 14. in 3. & Ruin. conſilio 174. nume. 13. in 2. & dixi in Articulo antecedente, num. 12. attamen inter ipſos deſcendentes ordo ſucceſſiuus poteſt dupliciter cōſiderari: Primo per modum vulgaris, vt nolente, vel non valente primo, ſuccedere, ſuccedat ſequens, & primo admiſſo, ſequentes perpetuo excludantur, pro ut eſt de natura vulgaris, ad tex. in l. poſt aditam. C. de impub. & in l. ſi legata. C. de legat. Secundo per modum fideicommiſſariæ, vt primus admiſſus videatur rogatus reſtituere ſequentibus, veluti declararunt Paul. Caſt. & alij in §. quidam recte, ff. de lib. & poſth. & latius ſcripſi in Articulo præcedente.

3 In dubio autem videtur capienda interpretatio in ſenſum vulgaris, quia ſubſtitutio magis præſumitur directa, quàm fideicommiſſaria. c. ſi pater, de teſtamen. in 6. Et quia quo ad ipſos deſcendentes & hæredes inter ſe non videntur uerba denotantia tractum temporis, ideoque quo ad eos, & inter ſe, nō uidetur inducta reciproca fideicommiſſaria ſucceſſiua, ſicuti poſt Aretin. tradidit Soci. in d. §. quidam recte, colum. antepen. uerſic. tertius caſus, cum concordantibus adductis in Articulo præcedente, numero 6. Et in terminis uidetur deciſio Ruini, conſilio 100. in ſecundo. nam teſtator iuſſerat, quædam prædia peruenire in Iacobum conſanguineum ſuum, & eius filios, & deſcendentes, determinat ipſe Iacobo admiſſo, cæteros fore excluſos, quia nulla apparet fideicommiſſaria inter Iacobum, & illos, ſed uulgaris tantum, quæ expirat primo ſuccedente. mouetur ex pluribus, & præſertim auctoritate Alexand. conſilio 22. in tertio, de quo infra dicam, ſed ultra Ruin. in his ſuis terminis extat deciſio Pauli Caſt. conſilio 454. in ſecundo.

4 Tertio ad hoc uidetur alia communis deciſio: nam cum plures ſubſtituātur per copulam, inter quos eſt ordinata charitas, & affectio per verba inter eos tractum temporis,

ris, & ſic mortis conditionem non importātia, tunc quidem vulgariter, & per modum vulgaris cenſentur inter ſe ſubordinati, non per modum fideicommiſſariæ, per rationes ſupra adductas, & ſic intellexit Cuman. in d. §. quidam recte, quem ſic declarauit & ſecutus fuit Soci. ibi, col. pen. verſ. Quintus caſus, nu. 9. & idem Socin. conſ. 69. col. 4. in 3. & conſ. 74. col. 4. in 4. ubi ad hoc ponderat tex. in c. 1. §. cum autē, in tit. Epiſc. vel Abb. ſecutus eſt plene Ruin. conſ. 159. nu. 19. in 2. & conſ. 20. col. pen. in 3. & præciſe in ſubſtitutione facta poſt mortem filij hæredis inſtituti, de Hieronymo fratre teſtatoris, filijs, & nepotibus, Hieronymi, ꝙ Hieronymo admiſſo per fideicommiſſariā vniuerſalem, cæteri uti uocati & ſubordinati per vulgarem poſt Hieronymum remaneant excluſi, conſultum fuit per Alex. conſ. 22. in 3. duplicato conſil. 13. in 4. & ſubſequitur D. Anton. de Prato in conſ. 14. & in eodem caſu conſulti, Socin. ſen. conſ. 113. in primo, duplicato 238. in 2. Corn. conſ. 17. in 4. Quorū conſulta & doctrinā probauit Crau. cōſ. 131. nu. 4.

5 Quarto, quia licet. B. videretur rogata reſtituere deſcendentibus ſuis, attamē quo ad deſcendentes, videtur, ꝙ ad huc ſit capienda interpretatio, ut actiue ſint uocati, non autē uiciſſim paſſiuè grauati, & ſic in effectu, vt inter eos ordine ſucceſſiuo per vulgarem videantur vocati, nō per fideicōmiſſariā, adeo ut priore admiſſo cęteri perpetuo remaneāt excluſi, poſſitq; admiſſus prior de bonis ipſis libere diſponere ex plurib. Primò, qa quò ad eos nulla exhibentur uerba ꝑpetui & ſucceſſiui fideicōmiſſi, ergo actoris intentio remanet ſine fundamēto, d. l. Lucius. §. tres hæredes. ff. ad Treb. Secūdo, quia ſufficit in primo deſcēdēte verificari diſpoſitionē, ut infinitas euitetur, ad l. boues. §. hoc ſermone. ff. de ver. ſig. & pręſertim in oneroſis, qualia ſūt fideicōmiſſa. l. cohęredi. §. cū filię. ff. de vulg.

6 Tertio ad hoc deciſio Bar. in l. liberorum, col. pen. verſ. quęro quid ſi. ff. de ver. ſign. ubi in diſpoſitione hominis relata ad filios, licet qñq; filij appellatione contineatur nepos, ſi tñ in filio primi gradus ſortita fuerit effectū ſuum, nō tñ vlterius ad nepotem proferatur, ſed in filio conſumitur per regulā d. l. boues. §. hoc ſermone, & Bar. traditionē ſequuntur Alex. conſ. 105. nu. 3. in 1. Cur. ſen. conſ. 46. ſępe reuoluta, col. 10. & ſic quoq; cōſultum fuit apud Socin. conſ. 152. per D. Othon. de Nicolin. D. Salluſt. D. Marian. Soc. And. Bat. & per plures alios ſubſcribētes, & idem Socin. ſen. conſ. 104. col. 1. in 3. Corn. conſ. 131. col. 1. vol. 3. Dec. conſ. 95. col. fina. Pariſ. conſ. 20. num. 56. in 3.

7 Quarto ad hoc deciſio Cum. in l. cū ita. §. in fideicōmiſſo. ff. de le. 2. vbi diſtinguit, aut teſtator reliquit familiæ ſimpliciter, non per verba denotātia tractū tēporis, & priore admiſſo, cęteri excluduntur, vti uocati per vulgarē, aut adiecit verba denotantia tractum tpis, quia dixit, ꝙ volebat bona in familia permanere, uel prohibuit bonorū alienationē, ut in familia permaneāt, relinquātur, aut per ſimilia uerba, & indubitanter, cū exprimuntur uerba perpetuitatē temporis ſignificantia, & in his caſib. oēs videri uocatos ſucceſſiuo ordine per fideicommiſſariā, ſecutus eſt Alc. ibi. nu. 13. Soci. ſen. in l. ſi cognatis, col. 8. verſ. ſed aduerte, & num. 17. ubi dixit, hæc addēda eſſe ad ſcripta per eū in d. §. quidam recte, ubi Alciat. quoq;, & Rub. Alex. in rep. illius §. fol. 6. in 8. dubio, & fol. 8. col. 4. & fol. 13. col. 3. illā Cum. traditionē ſequuntur, quam ēt probauit idem Soc. conſ. 43. ante nu. 10. in 3. Ruin. conſ. 89. nu. 5. & melius conſ. 92. nu. item 5. & nu. 8. & 117. nu. 19. & 159. nu. 22. in 2. & iterum in cōſ. 19. nu. 9. & 10. & conſ. 164. nu. 9. in 3. quibus in locis diſtinguit iuxta illam Cuman. traditionem, quā etiam probauit Menoch. conſ. 8. nu. 67. & ante num. 84. & 274. num. 34. Manti. de coniect. lib. 8. tit. 12. nu. 11.

8 Quinto vidētur deciſiones Doctorum in terminis, & primo Alex. cōſ. 105. nu. 3. in 1. ubi in ſubſtitutione facta de Viuiano, & hæredib. quos ex pluribus, pro deſcendētibus maſculis accipit, vult primo ex deſcendentibus admiſſo, alios ſequētes cenſeri excluſos, vti uocatos per vulgarem, ex notatis in d. §. quidā recte, & per Bar. in d. liberorū, col. pe. & idē conſuluit Alc. cōſ. 35. nu. 20. lib. 9. Secūdo ſic quoq; ſubſtitutis agnatis, cognatis, deſcendentibus, & liberis, vt primis admiſſis, cęteri veluti ordine ſucceſſiuo per vulgarem uocati excludātur, expreſſe decidit Caſtrenſ. conſ. 383. notādum eſt, col. 1. in 1. & videtur clare de mente eiuſdem Soci. in d. l. ſi cognatis, nu. 35. & plenius in cōſ. 249. ſub nu. 22. & conſ. 69. col. 5. verſ. confirmantur, & conſ. 104. nu. 10. in 3. ubi ex pluribus adducitur, & præſertim auctoritate Alc. d. cōſ. 22. Tertio in terminis in ſubſtitutione de deſcendētibus, ꝙ primis admiſſis ſequentes remaneāt excluſi per dictas cōſiderationes, vt

decifio

decifio,Ruin.conſ.92.in 2.& conſ.19.num.
9.& 10.in 3.& in legato relicto attinẽtibus,
vt primis propinquioribus debeatur,cęteris
poſterioribus excluſis, Pariſ. conſ.49.in 2.
& idem Pariſ.conſ.39.nu.7.in 3.& in ſubſti
tutione facta hæredibus inſtitutis,de filijs &
deſcendentibus ab eis, quòd filijs admiſſis,
deſcendentes ſint excluſi,vti ſucceſſiuo ordi
ne poſt filios per vulgarem uocati,Soci.iun.
conſ.81.nu.12.in 3. idem quoque in ſubſti
tutione de proximioribus, vt primis admiſ-
ſis, ſequentes excludantur, Cæphal.conſilio
447.per totum, Decian.conſ.10.in 3.Et in
ſubſtitutione de deſcendẽtibus, vt ordo ſuc
ceſſiuus per vulgarem intelligatur, Cęph.cõ
ſil.326.nu.26.& 27.& conſ.353.num.43.ſe
cuti ſunt Vegius conſ.62.nu.62.& conſ.vlt.
nu.487.& communem dixerunt Riminald.
iun.conſil.50.per totum in primo, Anguſc.
conſ. 38.col.1.& conſ.62.nu.4.lib.6.Petra
Placent. in tract.de fideicõmiſ. quæſt.5.nu.
148.& ſeq.cuius etiam ſententiæ fuit Alcia.
in d.§.quidam recte, nu.31. vbi poſt Ruin.
recedit ab opinione Soci. ibi in 4. caſu, in
ſubſtitutione compendioſa de Titio, & eius
liberis,vt inter liberos nõ ſit fideicommiſſa-
ria ſucceſsiua, ſed per vulgarem ſint uocati,
& conditio tractum temporis ſignificans ex
preſſa in perſonam Titij, non ſit neceſſario
repetita inter deſcendẽtes,ſequitur Menoc.
d.cõſ.85.nu.54.& 84.ubi & ſub nu.67.plu
res adducens recedit ab opinione Socini,&
in d.conſ.274.nu.30. & 34.& in ſubſtitutio
ne de liberis & deſcendẽtibus, D.Torniell.
in d.§.quidam recte, nu.79.& iterum idem
Menoch.conſ.327.num.35.Lud.Molin.de
Maior.Hiſpan.lib.1.cap.5.nu.27.

9 Sexto principaliter,quia ſubſtitutione fa
cta de B.& eius liberis, vel deſcendentibus;
ſi quidem relictum eſt purum vel in diẽ cer-
tam,non veniunt niſi nati, vel ſaltem conce
pti in uita teſtatoris:ſi vero conditionale ſit,
qui tempore exiſtentis cõditionis nati ſunt,
& nõ qui poſtea naſcũtur,pro ut in relicto a-
ſcripto cognatis.l.ſi cognatis.ff.de reb.dub,
l.qui filiabus.ff. de leg. 1.l, eum qui poſt.ff,
de condit.& dem. & l.interuenit,ff.de lega,
præſtand. ſicuti late dictum fuit in Articulo
ſeq. nu. ...Et in terminis,in relicto liberis,&
deſcẽdẽtibus,ut ad natos poſt caſum fideicõ
miſsi non proferatur,notarũt Anch.& Imo.
in c.indicante, num.12.ex.de teſta,ubi tra-
dunt diſpoſitionem d.l.ſi cognatis,locũ quo
que habere in liberis,& deſcendentibus, ſe-
quitur Alex.conſ.184.col.1.& 219.col.vlt.
in 2.& ad hoc etiam videtur tex. in d.l.cum
ita.§.in fideicommiſſo. ff. de leg.2.vbi in fi-
deicommiſſo familię relicto veniunt,qui ex
nomine defuncti fuerunt, tempore, quo te-
ſtator moreretur cuius quoque opinionis
fuit D.Torniell.præceptor meus,in d.§.qui-
dam recte,nu.70.71.vbi ſic ſpeciatim con-
cludit in relicto liberis, & deſcendentibus,
& latius,num.79.

Iſtis tamen non refragantibus cõſiderato
negotio indubitanter contrarium ſentio, ꝙ
iuxta ſecundam intelligentiam Pau.de Ca.
in d.§.quidam recte,& in d.§.etiam ſi parẽ-
te, ſucceſsio poſt d.l. de eius hæredibus &
deſcendentibus, & inter eos ſit nedum per
modum vulgaris, ſed etiam per modum fi-
deicommiſſariæ,pro cuius demonſtratione
præmitto duo.

Primum,quòd uerba illa, hæredes & de-
10 ſcẽdentes,deſignãt hæredes ſanguinis,& ſic
deſcendẽtes à D. B. ſic in ſpecie Cępolla in
nouis, conſ.15.nu.10.tum ratione adiũcti,
& deſcendentes:ſicuti cum dicitur de hære-
dibus maſculis. nam pro liberis ſignificatio
accipitur, ut infra dicam ex Soci.conſi.12.
in 3. & quia in ſubſtitutionibus, hæredum
nomen, quandoque, potiſſimum ratione ad
iuncti, pro deſcendentibus capitur, Specul.
in tit.de teſtam.§.1. uerſic. ſed pone A.Iaſ.
in d.§.quidã recte, nu.23.& in l.ſi filius qui
patri, ad finem, ff. de vulga.& plene dixi in
Artic.32. nu.31.

Secundo præmitto, quòd deſcẽdentium
11 nomen, eſt nomen collectiuum plurium per
ſonarum, & graduũ.l. fin.C.de ſuis & legit.
§. 1. in Auth. de hæred. uenient. ab inteſt.
& c.nouit,ex.de iudic.ubi omnes cuiuſcũq;
gradus deſignantur, & in uerbo liberorum,
eſt caſus in l. liberorum.ff.de uerb. ſignif.&
inde notauit Alciat.& in l.ſed ſi hac §.fin.ff.
de in ius uoc. & in uerbo hæredum, in l. in
annalibus. C. de legat. & de uerbo poſtero-
rum, in l.Iuriſconſultus §.parentes.ff.de gra
dib.& collectiua ſunt pro ut nomen, Agna-
torum, familiæ, & huiuſmodi; nam & hæc
collectiua ſunt plurium graduum, & perſo-
narum,l.cum ita.§.in fideicommiſſo.l.peto.
§.fratre. ff. de leg.2.& l.fin.C.de verb.ſign.
& ſic ea nomina,deſcendentium,liberorum
agnatorum,& familiæ,collectiua eſſe,tradi-
dit Ange.conſ.37.in Dei nomine,Cuman.
Aret.& Socin.in d.§.quidam recte, ſub nu.
4.& Galiau.nu.24.pleniſsime idem Socin.
conſ.

conſ.51.col.1.in 4.& in ſubſtitutione de hę
redibus,& deſcendentibus, idem Soci.con
ſil.12.num.7.& infra, in 3.& in eodem ca-
ſu, Ruin. conſ.174.nu.8.in 2. & in relicto
deſcendentibus maſculis, idem Ruin.conſ.
164.nu.3.4.& 5.in 3.Dec.conſ.239.num.
4.& 425. col.2.& 584.col.item 2.Pariſ.cõ
ſil.40.nu.9.vol.2. Natta conſ.675.num. 6.
Roland.conſ.70.num.18.in 3.Decian.con
ſil.41.nu.66.in primo,& in conceſſionibus
per actum donationis,Petr.Anchar. conſil.
349.num.23.Ruin.conſ.120.nu.9.in 1.

12 Quibus ſic præmiſſis, arguitur, quòd ſi-
cut in relicto aſcripto familiæ,omnes de fa
milia gradatim intelliguntur uocati, etiam
per fideicommiſſariam de vno in alium, ſic
etiam in relicto deſcendẽtibus, poſteris, &
liberis. conſequens autem ex præmiſſis ma
nifeſtum eſt, quia deſcendentiũ nomen col
lectiuum eſt,pro ut familiæ:antecedens ue-
rò probatur iuribus,rationibus,& auctorita
tibus;primo per tex.in d.§.in fideicommiſ-
ſo,nam in eo tex.clarè ponitur, in relicto fa
miliæ, hi ad eius petitionẽ admitti poſſunt,
qui nominati ſunt. nominati itaq; prępanũ
tur alijs. ſequitur in tex.aut poſt eos omnes
extinctos, qui ex nomine defuncti fuerunt
tempore quo teſtator moreretur: hæc autẽ
ſecunda pars præſupponit,nominatos fuiſſe
admiſſos, nam alioquin fruſtra ponderare-
tur mors eorum. ſubſequitur in tex. Et qui
ex his proximo gradu procreati ſunt: hæc
vero pars abſolute poſita, ſimiliter utrumq;
caſum vulgaris & fideicommiſſariæ impor-
tat,idcirco abſolute accipienda eſt,l.de pre
tio.ff.de public.& id ipſum clare voluit Bar.
ibi in sũmario. Ad relictũ familiæ,primo vo
cãtur noĩati,poſt eos, qui ꝓximiores sũt in
gradu.etenim illa interiectio,poſt eos, in v-
troq; caſu recte accipi põt,clarius aũt expreſ
ſit Bal.tum in sũmario,dũ inqt:Ad relictũ fa
miliæ,primò uocantur noĩati,poſt eos mor-
tuos, vocãtur reliq, ſcd̃m ordinẽ ꝓximita-
tis:& clarius in ſcd̃o notab.dum inquit:No
ta ꝙ noĩati non admittuntur oẽs ſimpliciter,
ſed quodã ordine: vt qui ex illis ſunt proxi-
miores, ꝑferantur,& qui ex eis deſcendunt:
quib. extinctis reuertitur ad alios, ſcd̃m or-
dinẽ,qui tunc reperitur in gradu proximita-
tis,& ibi infert ad emphiteóſim acceptã pro
ſe, & alijs de domo ſua, ꝙ illi de domo ue-
niãt ordine ſucceſſiuo ſcd̃m ordinẽ graduũ.
ex quib. uerbis Bal. q̃ formalia ſunt, caſus re
peritur clare deciſus,& idẽ clarè voluit Pau.
quoq; Caſt.ibidẽ,nu.2.ubi formaliter ĩquit:
nõ.n.oẽs de familia admittuntur, ſed noĩati
tm̃,& ſi nõ ſunt noĩati admittũtur proximio
res,& alij excluduntur,donec uiuãt: & poſt
illorũ mortẽ admittuntur alij, & ſic uidẽtur
inuicem grauati, ꝙ veniat de vno in alium,
ſcd̃m graduũ prerogatiuã,& ibi inquit:tene
mẽti,qa hoc importat verbũ familia, ut do-
nec aliqs ſit de familia, ueniat de uno ĩ aliũ,
idem quoq; clariſſime uoluit Didac. in co-
mẽto illius,§.qđ hr̃ in practicis c. 38.in pri-
ma illatione,mihi fol. 5.ubi inquit: quoties
fideicõmiſſum relictũ eſt familiæ, ſub noĩe
qdem collectiuo: non admittũtur ſimul oẽs
de familia,nec ceſſat fideicõmiſſum priorib.
admiſſis,immo adhuc integrũ ius eius ꝑma-
net,ut ex fideicõmiſſaria ſubſtitutione gra-
datim illi de familia admittãtur, & vocẽtur
ſucceſſiue,ſecutus Pau.Ca.ſupra relatum, &
idem uoluit Didac.in c.Rayn.§.2.nu.7.ex.
de teſtamen.ubi communem dixit.

13 Secundo probat tex.in d.l.peto.§.fratre,
vbi ꝓhibita domo alienari,ut in familia re-
linquatur:ſecuta alienatione,oẽs de familia
fideicõmiſsũ petẽt: ſi tñ eiuſdẽ gradus non
ſint, ꝓximior videbitur inuitatus. nec tñ ſe-
quentiũ cã ꝑꝑ ſuperiores ĩ poſterũ lędi dẽt;
ſed ita ꝓximus admittetur ſi paratus ſit ca-
uere ſe familiæ reſtituturũ.ex quo tex.planè
demõſtratur,priore admiſſo,ſequentes non
oĩno excludi, & ſic notarũt Bart.Bal.Pau.&
alij:Solutio ãt ad illũ tex.ꝙ ibi ex ꝓhibitio-
ne de domo alienãda,ut in familia relinqre-
tur, ꝑpetuũ ac reale fideicõmiſsũ fauore fa-
miliæ inducatur,ac ideo cautio ſequentibus
præſtanda ſit,non eneruat uim obiecti:nã ſe
mel domo alienata, & redempta in familia
per ꝓximiores,nõ uidebatur ulterius quęrẽ-
dũ:uerũ qa teſtator familię ſuæ proſpectum
eſſet uoluit, idcirco non in primis finitur.
14 Tertiò eſt caſus ĩ d.l.fi.C.de verb.ſig.ubi
expſſe dr̃,in fideicõmiſſo familię relicto,nul
la alia ſpãli adiectione ſuper qbuſdã ꝑſonis
facta,nõ ſolũ ꝓpinquos, ſed ẽt his deficien-
tib. generũ,& nurũ,vocatos eſſe:Hos tñ,ſub
iungit tex.demũ ad fideicõmiſſum vocari,ſi
matrimoniũ morte filij,aut filiæ, ſolutũ fue-
rit:& addit:Nullo etenim mõ poſsũt gener,
uel nurus, filijs viuentib. ad tale fideicõmiſ-
ſum vocari,cũ hi ꝓculdubio antecedãt eos,
& hoc videlicet gradatim fieri, ut poſt eos li
berti ueniãt: ex quo ſanè textu planè euinci
tur, fideicõmiſsũ gradatim de uno in aliũ ẽt
per fideicõmiſſariã deferri: nã dũ vult, ꝓpin

quos primò ad fideicommiſsum admitti,& his deficientibus, nurum & generum, intellexit de deficientibus per mortem.

15 Nam qui moritur deficit, gloſ.in uerbo, deficientes, in §.hinc nobis.in Auth.de hęred.& Falcid.Pariſ.conſ.18.nu.13.in 2.Roland.conſ.39.nu.56.in 4. & de deficientib. iã admiſſis, dũ textus inquit, eos.ſ. nurũ & generũ, viuentib. filijs nullo mõ ad tale fideicõmiſsũ uocari, quia filij in ordine & in gradu illos antecedũt: nã per vulgarẽ, ẽt filijs uiuentib. ſaltẽ in caſu uolũtatis potuiſſent admitti: quo circa tex. ille neceſſario in caſu fideicõmiſsariæ ĩtelligi dẽt: ideoq; Ang. ĩ illo tex. notauit, ꝙ in fideicõmiſſo relicto familię, vocenẽ primò deſcẽdẽtes,& ꝓximiores: ſcđo aſcendẽtes,& ꝓpinquiores: tertio collaterales, ſimiliter cõiũctiores, ſecutꝰ eſt Iaſ. conſ.215.ex Valentia,col.3.in 2.& ſic quoque ex eo tex. notarunt Petr.Cyn.Bal. in 2. not.Pau.de Ca.& Iaſ.nu.25. ut in fideicommiſſo familiæ relicto illi de familia gradatim admittantur. Solutio autem ad hæc iura tradita per Menoch.conſi.85.nu.91. quod in iſtis iuribus præſupponatur fideicommiſſum fuiſſe cõſtitutum per uerba apta ad perpetuitatem in familia, ſed diſputare,& decidi, quo ordine ſucceſſio deferatur, diuinatiua eſt: quia immo iura illa loquuntur in fideicommiſſo ſimpliciter familiæ relicto: & deciditur ſucceſſionem in eo regulandã eſſe ordine ſucceſſiuo, de uno in alium. Ratio verò deciſionis ac regulæ ſuccedendi ſic cõſtitutæ in tali fideicommiſſo, eſt multũ euidens: nã cũ teſtator uocat familiã, liberos,& agnatos: cũ noĩa hęc pro ſui natura complectanẽ plures pſonas diuerſorũ graduũ, ideo oẽs uidenẽ uocati: ſed quia ĩter eos cadit ordo affectionis,& sãguinis, ac ẽt tpis, idcirco ſecũdum ordinẽ graduum, & proximitatis, uocati ſucceſſiue inter ſe intelligũtur,& quia per vulgarem primo admiſſo cæteri excluderentur, nec poſt eos uenirẽt ad fideicommiſſum, ideo fideicommiſſaria reſultat.

16 Vltra aũt præmiſſas auctoritates Bar. Bal. Pauli & Dida. ſupra relatas, ſic quoq; fuit de mente Bart.in l.ſi cognatis,col.pen.uerſ. Quęro quo ordine.ff.de reb.dub.ubi quęrit, quo ordine vocẽtur cognati uocati. & inqt, prius nominati,& his deficientibus, qui ꝓximiores ſunt, p tex.in d.§.fratre,& in d.§. in fideicõmiſſo. nã dum allegat ea iura, eqdẽ pręſupponit fideicõmiſſum ſucceſſiuũ, ad dicta per eũ in l.nõ ſolũ.§.ſi liberationis. ff.de liber.leg.& licet Soc.ibi,nu.35.exponat his deficientib.i.nõ extãtib. attamen eius expoſitio mala vr̃,& reprobata per tex.in d.l.fin. C.de ver.ſig.& ſupra proximè dixi: eſt ẽt deciſio Bal.poſt Ang.cõſ.321.ſtatuto cauetur, in primo, ubi in relicto ꝓpinquiorib.de prole, oẽs in infinitũ cõtineãtur, ſeruato ordine graduum, maſculi,& fęminę, per tex.in d.§. ĩ fideicõmiſſo. Ad hoc ẽt deciſio Ancha.cõſi.27.nõ ſeruato.uerſ.eſt.n.mihi.ubi in ſubſtitutione de duob. antiquioribꝰ de domo, & ꝓgenie, concludit ppetuum fideicõmiſſum de antiqore in antiquiorem: nec primo admiſſo, finiri: Mouetur, qa fideicõmiſſum videbatur relictũ contẽplatione familiæ: in fideicõmiſſo aũt familię relicto, ꝓximi, ſucceſſiue,& gradatim, vidẽtur vocati, per tex. in d.§.in fideicõmiſſo.& per ea cõſilia, in fideicommiſſo familiæ relicto, aut aliter p nomina collectiua, ut perpetuum ſit, nec in primis pereat: ſequẽdo deciſiones illas, tradiderunt Barba.cõſ.27.col.9.in primo,& cõſ. 18.col.4.& 5.in 2.ubi ĩ ſubſtitutione de antiquiore de domo Eſtenſe: Soci.in d.§.quidam rectè, col.pen.uerſ.quartus caſus.& idẽ Soci.cõſ.43.nu.9.in 3.Ruyn.conſ.108.nu. 11.& conſi.110.nu.14.& 203.nu.12.in 2. & in fideicõmiſſo relicto propinquioribus per uerba pluralis numeri, Crau. conſ.180. Alba cõſ.51.col.2.ubi adducit illud Ancha. cõſiliũ, qđ ẽt cõiter probari aſſeuerauit Decian.conſi.41.nu.61.in 1.& conſ.100.in 3.

Eſt ẽt ſolẽnis deciſio Pau.Ca.cõſ.247.in cã, mihi col.7.in uerſ.Itẽ ille.§.in princ. vbi formaliter inqt, declarãdo tex.in d. §. in fideicõmiſſo,&in d.§.fratre, ꝙ ĩ relicto cognatis & familię, uocãtur illi, q ſũt tpe mortis, & q ex ijs ꝓximo gradu ꝓcreati ſunt: nã familię nomẽ in uniuerſali cõprehendit ẽt futuros.l.grege.ff.de leg.1.& l.fi.ff.de fundo inſtru.veniũt tñ ordine ſucceſſiuo, qa p̃cedentes cẽſentur rogati de reſtituẽdo ſequentib. quouſq; aliqs extet de familia ĩ infinitũ. Admittũtur ergo illi, qui ſũt de familia tpe mortis primo loco, quia p̃cedũt in gradu, ſed ſequẽtes admittũtur illis mortuis: nã ad quid priores tenerẽtur cauere ſequentib. ſi priorib. admiſſis, ſequẽtes perpetuo excluderentur. Hæc Paulꝰ, cuius dicta ꝓbarũt Ruy.cõſ. 22.col.pe.in 2.Natta cõſ.675.nu.8.& ĩ eodẽ caſu, Rolãd.cõſ.70.nu.47.in 3.eſt ẽt deciſio Soc.cõſ.12.& cõſ.ſeq.ĩ 3.ubi ſubſtitutis Andrea,& Mainardo,& eorũ hr̃dib. maſculis de iure ſuccedẽtib. cõcludit ppetuum

fideicom-

fideicommiſſum ſuboriri di vno in aliũ maſculum, per tex.in d.§.in fideicommiſſo, & per plura alia: ſequitur in eodem caſu Ruin. conſil.174.in 2.& conſi.158.in 3.& in ſubſtitutione deſcendentium Alexa. conſil.25. col.1.in 4.& in donatione pro ſe & liberis, Dec. conſil. 239. vbi arguit ab eo nomine collectiuo, vt ſucceſſiue deferatur de vno in alium,& idem Dec.in præalleg. conſilijs, 425.col.2. & 582. & in relicto filijs,& deſcendentibus maſculis, alicuius: Ruin.conſ. 164.col.pen.& vlt. in 3. Ad hoc etiam ſunt deciſiones, Guid.Pap.612.nu. 2. Soci. iun. conſi.136.in 3.vbi in legato relicto, Ioanni & filijs ex eo naſcituris, & deſcendentibus, quod ſic interpretatur, ex pluribus, Pariſ.in conſi.40.vbi in ſubſtitutione deſcendentiũ: & in conſi.52. nu. 22. in 2. ubi uerba hæc, & ſuis hæredibus maſculis: quæ pro deſcendentibus expoſuit: non terminari in primis, ſed ad omnes proferri deſcendentes de gradu in gradum,& clarius, idem Pariſ. conſil. 11.col.3.& 4.in 3.ubi in ſubſtitutione de filijs,& deſcendentibus, interpretatur deſcendentes uenire ordine ſucceſſiuo, & prior admiſſus videatur grauatus ſequẽti reſtituere,& ſic deinceps, arguendo à nomine collectiuo, deſcendentium, agnationis, & familiæ; Adeo vt nomina hæc collectiua pluriũ perſonarum,& graduum, de neceſſitate tractum temporis implicitum importent, ac importare videantur, & expreſſe ſic extra dentes conſiderauit Curt. iun. conſi. 48. col.2. Soci.iun.conſi.136.in 3. Natta conſi.531. nu.24.vbi cum deſcendentes ſunt vocati,& conſi.437.nu.3.& expreſſe Decian.quoque conſi.23.nu.101.in 1.& vltra hos Alba cõſi.51.Huius quoq; ſententię fuit Crau.conſil. 22. in ſubſtitutione de Beatrice, & ſuis: quos pro deſcendentibus accepit; & ſucceſſiue poſt Beatricem vocatos, quia per nomẽ collectiuum. Item vocatos tàm quò ad Beatricem, quàm etiam inter ſe, ordine ſucceſſiuo, per vulgarem, & per fideicommiſſariã, per tex.in d.§.in fideicõmiſſo,& per doctrinã Soci.in d.§.quidam rectè, col.pe.in verſ. Quartus caſus. nã quò ad hoc paria eſſe dicit: ſubſtituere familiam, uel deſcendẽtes,& idem latiſſime firmauit in conſi. 131.ubi in ſubſtitutione de ſuperſtitibus, & eorum hæredibus, quos pro deſcendentibus accipit, interpretatur ordine ſucceſſiuo tam per vulgarem, quã per fideicõmiſſariã, iuxta Soci. d.cõſ.12.& in d.§.qdã recte, vt p eũ, nu.10.

17 Et licet diſtinguat inter uerba numeri pluralis, & numeri ſingularis: diſtinctio hæc nõ placet, quia ẽt in numero ſingulari facta profertur ſucceſſiue de uno in aliũ, ſicuti ſenſit Dec.conſi.321. quẽ ad hoc contra Crau. ponderauit Riminal.iun.conſ.23.nu. 62.addo ego Bart.in l.Gallus.§.ẽt.ff.de lib. & poſth. Alex.poſt alios in l.fin.C.de legat. & quæ dixi in Arti.32.nu.61.& 62.& hanc intelligentiã cõem dixit,& receptã, idẽ Decian.conſi.41.nu.24.59.& 66.in 1.uol.nec ab ea in iudicãdo,& conſulendo recedendũ eſſe: quã ẽt probauit Pancirol.conſ. 59.nu. 8.& latiſſime in ſubſtitutione de agnato ꝓximiore, Beret.in conſ.118.ubi ſub nu.15. refellit reſtrictionẽ Crau. & de propinquiore ſui generis, Bertrand.conſ.30.uol.1.& ex facto memini ſic decisũ fuiſſe per M & Ex. D.Vbertinum Fabianũ, olim meritiſsimum Cõſiliarium Iuſtitiæ apud Sereniſ. Ferrariæ Ducem, cuius ſentẽtia in cã appellationis, confirmata fuit per famoſiſsimũ Iuriſcõſul. & Aſſeſſorẽ conſummatiſsimũ D.Franciſcũ Anguſciolã, Vicariũ prætoriũ Padue, me patrocinãte pro Excell.D.Galeotto & fratrib. à Ferro, ſup teſtõ D.Frãciſcæ à Ferro, q quidẽ excluſa filia dotata, inſtituto Bernardino filio, eiq; ꝓhibita bonorũ alienatione, ſine filijs decedenti ſubſtituerat proximiores maſculos de familia: nã defuncto Bernardino ſine filijs, ſucceſſerũt D.Ioãnes,& D. Petrus à Ferro, fratres: Qui quidem alienauerũt poſſeſsionẽ quandam fideicõmiſſariam magni valoris, quam vendicarunt dicti fratres filij D. Ioannis, & acerrime diſcuſſa cauſa, fuit pro eis pronunciatum,& executum.

18 Hic aũt antequã ad ſolutionem obiectorũ deueniã, conſiderãdum occurrit: ꝙ dum teſtator voluit pręedia peruenire in D. B. & eius hæredes & deſcendentes, proculdubio poſt eius mortẽ videtur vocaſſe deſcendentes ab ea, quia ex eo, ꝙ expreſsit, hæredes, apparet, ꝙ poſt mortẽ intellexit: & ſic ordine ſucceſsiuo: quia viuentis nõ eſt hæres.l.1.ff. de hæred.vend.uerba ſunt Bar.in d.§.quidã recte.nu.7.quẽ nullus improbat, Iaſ.ibi. nu. 38.ſequuntur Socin.d.conſi.12.nu.6.& melius, nu.12.in 3.Pariſ.cõſ.4.col.1.ĩ 3.Crau. d.conſ.131.nu.10.Didac.in ca.Raynutius. §.2.nu.5.ubi concordantes adducit, dixi ſupra, nu.2.& in Artic.anteced.nu.12.

19 Quo ſic præmiſſo, dico, in ſpecie noſtra perinde eſſe, ac ſi teſtator iuſſiſſet pręedia peruenire in D.B.& poſt eius mortẽ in ſuos hę

redes,

redes, & deſcendentes; quo caſu, abſque dubio, per fideicommiſſariam viderentur inuitati: quia mortis conditio generaliter prolata, generaliter & indiſtincte acciperetur, ſiue contingat in vita d.B. ſiue poſt mortem, pro vt in compẽdioſa, ex ſcriptis per Bar. & alios in materia compendioſæ, in l. Centurio, ff. de vulg. & quia ſubſtitutio facta alicui beneficiato per vltimam voluntatem poſt mortem ſuam continet fideicommiſſariam, gloſ. final. in l. in teſtamento, C. de teſtam. mil. quam ad hoc notarunt Fulg. Pau. Alex. & Seuerin. ibi, Dec. in l. precibus, nu. 16. C. de impub. Ripa d. l. Centurio, nu. 150. & conſulendo, Socin. ſen. conſi. 113. col. 3. in primo, Dec. conſ. 227. col. 2. & conſi. 642. col. 1. Curt. iun. conſi. 86. col. 2. & 172. in princ. Pariſ. conſ. 41. nu. 30. in 2. Socin. iun. conſi. 180. num. 20. vol. 2. & Hieron. Gabriel. conſi. 104. in princ. & præciſe in diſpoſitione facta per uerbum, inſtituo, quod accipitur ex pluribus, pro ſubſtituo, de Mainardo, & Andręa, ac eorum hæredibus, de iure ſuccedentibus eiſdem. Quòd intelligatur per fideicommiſſariam, poſt mortem Andreę & Mainardi, ob illa uerba, & hæredes de iure ſuccedentes, cõſuluerunt in eodem caſu, Socin. d. conſi. 12. nu. 14. 15. & infra, in 3. & ſpecialiter ante nu. 17. verſi. ex quibus, ubi parificat quo ad effectum fideicommiſſariæ, hos duos caſus, uel quod poſt mortem B. ſubſtituerit eius deſcendentes, vel quod voluerit peruenire in B. & eius hæredes & deſcendentes: ſecutus eſt in eodem caſu, Ruin. d. conſil. 174. nu. 13. in 2. & idẽ in ſubſtitutione de ſuperſtitibus & eorum hæredibus, Crau. d. conſi. 131. ſub num. 10. ubi approbat cõſilium Socini, & indubitanter locus eſt, in caſu noſtro, fideicommiſſariæ, ob clauſulam codicillarem per uerba futuri temporis adiectam in pleniſſima forma in relicto de quo agitur: quam ſanè clauſulam ad hoc ponderauit Socin. d. conſil. 12. ſub nu. 16. & in d. §. quidam rectè, col. vlti. Curt. iun. d. conſi. 48. col. 3. & Aimo Crau. d. conſ. 22. ſub nu. 8. Menoch. conſ. 420. nu. 17. plenius dixi in Articulo anteced. num. 13. 14. 15.

Ad primum itaque obiectum reſpondetur, fideicommiſſum ex pręmiſſis indubitanter probatum, quia poſt mortem d.L. fuerũt vocati deſcendentes ab ea, & ſic per fideicommiſſariam. Item cum deſcendẽtium nomen ſit collectiuum plurium perſonarũ diuerſorum graduum, ideo ordine ſucceſſiuo inter ſe uidentur vocati, d. §. in fideicommiſſo, & latius ſupra dixi.

20 Ad ſecundum reſpond. quòd adiectio illa, liberè, & abſq; vlla contradictione, intelliguntur, quò ad hoc, vt d.L. & eius hæredes & deſcendẽtes, liberè & abſq; contradictione, quò ad hæredes inſtitutos, uel alios, aſſequantur dicta bona pręlegata, non autem ꝙ d.L. liberè aſſequatur, quò ad effectum diſponendi, & alienandi ea bona: nã non peruenirent in ſuos deſcendentes, ſi de eis liberè potuiſſet diſponere, contra votum & ordinationem ipſius teſtatricis: & iſta intelligentia ſuadetur ex illa adiectione, ſine contradictione, quæ propriè cõuenit, vt ſine cõtradictione hæredum, d.B. capiat: nec enim adaptabilis aliter eſt: verba autem ita aptanda ſunt, vt cum effectu, non caſualiter videãtur prolata. l. item veniunt. §. aptanda. ff. de petit. hæred. Rurſus probatur ex vſu ipſius teſtatoris, nam in teſtamẽto ſuo in pluribus partibus reliquit liberè prędia diuerſis perſonis: & tamen eiſdem legatarijs ſubſtituit per plures gradus, adeo vt qualitas illa liberè, intelligatur liberè, nõ vt bona illa nõ ſubiaceant reſtitutioni, & fideicõmiſſo, ſed liberè quò ad alia onera, uel liberè ita, vt hæredes impedire & reſiſtere nequeant, adeo vt legatarij poſſint ꝓpria auctoritate poſſeſſionẽ rerũ adipiſci nõ de manu hęredis, prout cũ relinqtur legatũ, eo addito, vt hęredes nõ debeãt moleſtare legatarios, ſicuti Ang. tradidit in l. hæc ſi res. ff. de rei vẽdic. ſequitũ Dec. cõſ. 418. n. 5. 476. col. vl. & 607. col. 2.

21 Ad tertium reſpond. verba hæc, peruenire in d. B. eiuſq; hæredes, & deſcendẽtes, neceſſariò importare fideicommiſſariã, cũ relata ſint poſt mortẽ d. B. ex vi illius nominis, hæredes, quo caſu fideicõmiſſaria importatur: ac ideo ceſſant conſiderata dicto loco. Nam licet verum ſit, ꝙ per hæc uerba, ſubſtituo Titium hęredi meo: reſultet vulgaris, & non fideicõmiſſaria, illud eſt, quia ex verbis illis ſubſtitutio non põt videri collata poſt hæredis mortẽ, & in hoc reſidet virtus illius cõis traditionis: eadẽ ratio eſt in reciproca, facta inter plures cohęredes, aut collegatarios, per hæc uerba, uos inuicẽ ſubſtituo: nã verba hęc tractũ tpis poſt eorũ mortem, nec explicite, nec implicite importãt. Nec ob. ꝙ mortis tp̃s poſſit cõſiderari ĩ caſu, quo d. L. prædeceſſiſſet teſtatori, & ſic in caſum vulgaris, nã hæc eſſet nimia reſtrictio aduerſus

vim & proprietatẽ verborum, ſicuti in terminis ſcripſit Crau. d. conſ. 131. ſub nu. 10. itẽ reiecta ab ordine naturę, iuxta quẽ prius d. Teſtator, accodicillãs, decedere dẽbat, quã d. B. eius nepos. Deciſio aũt D. Rui. conſil. 100. in 2. quæ prima facie videtur ſatis urgere, nihil obſtat: quia ex uerbis illis tractus temporis colligi non poteſt, nec explicite, nec implicite: qm̃ prædia peruenire uoluit in Iacobum, filios, & deſcendentes ab eo. ex quibus ſanè verbis non deducitur, quòd poſt mortem Iacobi, eius filios uocauerit, pro vt in ſpecie præſenti propter uerba, hęredes & deſcendentes, nam hęredum probatio de neceſſitate importat, vt poſt mortem ſint vocati. Præterea illa deciſio Ruini videtur improbata à reſponſo Soci. iun. d. conſ. 136. in 3. nam teſtator reliquerat prędium Ioanni conſanguineo ſuo, & eius filijs natis, & naſcituris, & deſcendentibus ex eis: concludentis deſcendẽtes, per fideicommiſſariam uocatos eſſe poſt Ioannem, & ſucceſſiue inter ſe: & ibi inquit, quò d illa uerba, filijs natis, & naſcituris, & deſcendentibus ex eis, tractum temporis important: quia complectuntur plures perſonas in diuerſis gradibus & temporibus extituras, vt latius per eum, nu. 18. ubi inquit, quòd niſi nos metipſos fallere voluerimus; reſultat fideicommiſſaria deſcenſiua, & ſub nu. 29. inquit, quòd illa Ruini deciſio uti non vera, negari poteſt: & præterea reſpondet, quòd ibi non aderant uerba tractum temporis importantia poſt Iacobũ in legato admiſſum. Rurſus D. Ruin. in conſil. 164. col. pen. & vlt. in tertio, contrariam reſpõdit. Ad illam autem deciſionem Caſt. conſ. 454. in 2. ſeruiunt iſtę eędem reſponſiones: & prętereà dico traditiones horũ patrum reiectas eſſe per ſcripta ſupra, nu. 11. 12. & ſeq.

22 Ad quartum fundamentum reſpond. Argumentum procedere in pluribus ſubordinatis, & ſubſtitutis per copulam, non per nomen collectiuum. Nam hoc caſu, quamuis primò uocatus poſſet per fideicommiſſariam videri inuitatus, attamen ſequentes poſt eum copulatiue nominati poſſunt videri poſt primum vulgariter tantum uocati, nõ per fideicommiſſum; ſic procedit Cumani traditio in d. §. quidam recte, quam probarunt Socin. ibi, in 5. caſu, Ruinus, & alij ſupra adducti: ſecus autem, cum poſt primum, per fideicommiſſum vocatum, vocantur poſt eius mortẽ plures per nomen cõplexiuum & collectiuũ pluriũ graduũ, & perſonarum: nã omnes iſti cenſentur per fideicommiſſum, ſucceſſiuo ordine vocati; nam ſicut eorum primus per fideicommiſſum ſuccedit, ita & ſequentes poſt eum ſuccedent ex fideicommiſſi cauſa, quia à primordio tituli poſterior formatur euẽtus. l. 1. C. de impon. lucr. deſcrip. lib. 11. & probatur in d. §. in fideicommiſſo: & d. §. fratre. & hanc differentiæ, inter plures vocatos per nomẽ collectiuum, & inter vocatos per copulam, expreſſe conſtituit Socin. d. §. quidam rectè, in 4. & 5. caſu, & in d. conſi. 113. duplicato 238. col. pen. verſ. ſed ad omnia iſta, & conſi. 73. nu. 17. in 4. ſenſit Ruin. d. conſi. 159. nu. 21. explicite autem D. Decian. conſi. 41. nu. 94. in 1. ubi reddit rationem, quæ mihi vera videtur, & expreſſa ab Alexan. d. conſi. 22. Prato, Socino, & Corn. in dictis conſilijs.

23 Nam cum teſtator per compendioſam ſubſtituit Hieronymum, & filios Hieronymi: quia non in caſum neceſſarium Galli pro validitate teſtamenti, filij poſſunt videri ſubſtituti, ſed tantum ex ordine voluntatis & charitatis; idcirco cum Hieronymo patre concurrere poſſunt, iuxta communes traditiones in d. §. quidã rectè, per caſum in c. Raynutius, & c. Raynaldus, ex. de teſtam. propterea veniunt illi tantum, qui reperiuntur tempore cedentis fideicommiſſi, quoniam copula coniungit eos in fideicommiſſo tunc, ac ideo poſtea nati nõ continentur, ſicuti poſt Lambertin. & Io. And. decidit Alex. d. conſ. 22. & d. conſ. 13. & alij poſt eum: ideoq; ſi ſucceſſiuo ordine uocati ſint: quia copula tunc amittit ſuam naturam, & reſoluitur in diſiunctam, idcirco ſucceſſiuus ille ordo in ſenſum vulgaris interpretatur, ſicuti expoſui in Artic. præcedente, nu. 19. At cum plures perſonæ diuerſorum graduum per nomen collectiuum uocãtur, quia non ſimul, & eodem tempore concurrere poſſunt, ſed ſucceſſiuo ordine inter ſe vocati ſunt: & iſte ſucceſſiuus ordo inter ſe neceſſario intelligitur per fideicõmiſſariam, quia aliter intelligendo omnes non haberent, nam admiſſo primo cęteri per vulgarem vocati excluderentur, & eſt deciſum in d. §. in fideicõmiſſo, & in d. §. fratre, & in d. l. fina. idcirco etiam reſpectu patris eorum, ordine ſucceſſiuo interpretantur vocati, & quidem per fideicommiſſum, non per vulgarem tantum: vt ſicut inter ſe in vtrumque caſum ſunt vocati, ſic etiam reſpectu patris: & quia ſicut pater eorum primò ſubſtitutus in utrumque caſum vocatus eſt: ſic etiam liberi & deſcendentes ab eo ſimiliter in vtrumque caſum vulgaris & fideicommiſſariæ vocati ſint. Præterea nec deſunt tenentes contrarium, etiam in cõiunctis per copulam. nam Iaſ. in cõſ. 18. Nobilis, in 3. poſt D. Antonium Franc. de Doctorib. Iuriſcõſultũ Patauinũ, cõſuluit pro

inſtitutis per D. Thomam de Ritijs, ciuē Vincentinum, duobus filijs in poteſtatę ſua exiſtentibus, & eis decedentibus ſine filijs ſubſtituto Nicolao filio emancipato, & eius filijs, & filiorum filijs, & deſcendentibus, deinde mortuis ambobus illis inſtitutis ſine filijs, obtenta per Nicolaum vniuerſali ſucceſſione, & alienatis per eum bonis paternis, filios Nicolai uti ſucceſſiue vocatos per fideicommiſſum, poſſe alienata per patrem reuocare, & hæc opinio, per iudicia Veneta (vbi de ſtricto iure non diſputatur, ſed de voluntate, quæ verbis conueniat) recepta eſt, & in terminis iuris, adiecta clauſula codicillari, ſatis ſuſtentabilis, quam etiam ſenſit Dec. conſ. 95. col. 3.

24 Ad 5. reſpondetur, regulam ſumptam ex l. boues. §. hoc ſermone ff. de verb. ſignif. locum non habere, cum nominis ſignificatio plures gradatim continet: veluti nomen agnationis, familiæ, liberorum, deſcendentium, antiquorum de familia, & huiuſmodi, d. §. in fideicommiſſo, d. §. fratre, & d. l. fin. C. de verb. ſignifi. nā à verborum ſignificatione recedendū non eſt. l. non aliter ff. de leg. 3. & ſic reſpondet Natta cōſ. 531. nu. 26. D. Decian. d. cōſ. 41. nu. 59. & 64. in 1. Non etiam obſtat quòd non exhibeantur verba perpetui fideicommiſſi: quia immo verba illa, hæredes & deſcendentes, pro ſui natura, cum omnes in infinitum contineāt, perpetuum fideicommiſſum demonſtrant.

25 Non obſtat theorica Bar. in d. l. liberorum, col. pen. Nam reſpondet Decian. d. conſ. ante num. 65. quòd Bar. loquitur, pro ut uere loquitur, in inſtitutione directa, quam ſufficit ſemel verificari, nec vlterius citra ſubſtitutionem ad alium profertur, quia adita per hæredem hæreditate, bona commiſcentur cum bonis hęredis & vnum efficitur patrimonium, l. ſed ſi plures. §. filio. ff. de vulg. cum ſuis concordantibus. Vlterius autem reſpondeo, quòd Bar. loquitur, cū per nomen appellatiuum filij, reperitur diſpoſitio facta, de cuius nominis natura eſt, ut nepotes non contineantur, quia aliter filij, aliter nepotes appellātur. l. quòd ſi nepotes. ff. de teſta. tut. ideoque in materia ſtricta, filij appellatione nepos non continetur. l. filium habeo. ff. ad Macedon. nil mirum itaque, cum diſpoſitio, de filijs, in eis ſemel ſortita fuit ſuum effectum, nō porrigitur ad nepotes, quia ualuit & cum effectu operatiuo, adeo ut non ſit opus, ut porrigatur, & extendatur aduerſus propriam ſignificationem vocabuli ad nepotes, & Bar. traditionē ſequuntur Doctor. communiter, Alexan. conſ. 105. col. 2. in 1. Curt. ſen. conſ. 46. col. 10. Soci. ſen. conſ. 104. col. 1. vol. 3. Corn. 131. col. 1. in 3. Dec. conſ. 95. col. fina. Pariſ. conſ. 20. nu. 56. in 3. Rimin. iun. conſ. 173. num. 31. & 252. nu. 60.

26 Simile eſt: nā filij appellatio, etiam filiā iuſta interpretatione deſignat. l. filij. l. iuſta. ff. de ver. ſign. ſi tamē ex forma ſtatuti maſculus excludat fęminā, diſpoſitio de filio ordine ſucceſſiuo facta interpretabitur, ut maſculus primo ſit uocatus, ſic Socin. in d. §. quidam recte, col. 4. verſ. ſecunda concluſio. vbi idem dicit, cum filij appellatio nepotem includit, ſub nu. 4. & idem repetit in ſuo conſ. 238. col. 2. & in ſubſtitutione de Ioanne & eius filijs, idem Socin. cōſ. 73. nu. 13. & 14. & nu. 17. in 4. & iſte ſucceſſiuus ordo in iſtis appellatiuis à iure ſubintellectus per modum pręlationis ex interpretata mente defuncti recte quidem poteſt accipi per modū vulgaris, ut ſcilicet filio admiſſo, nepos excludatur, filio maſculo admiſſo, ex forma ſtatuti excludentis, filia excludatur, & ſic uoluit Petr. Ancha. in l. tres fratres, ff. de poſt. vbi ſtante ſtatuto excludente, vult quòd filio inſtituto, aut fratre inſtituto, maſculus ſuccedat: non filia uel ſoror. ſic etiam uoluit Paul. Ca. in l. fin. C. de verb. ſign. ubi in relicto fratribus, decidit utrinq; coniunctum, ſecludere uno tātum vinculo coniunctum, quia fratrum nomen appellatiuum eſt. ſic quoque in ſtatuto fæminas excludente, ut filijs ſubſtitutis, maſculi excludant ſorores, & filia ſuccedat, demum non exiſtente filio, & ſic per modum vulgaris, Soci. ſen. conſ. 73. nu. 17. in 4. Ruin. conſ. 140. nu. 4. & clarius conſ. 154. in 2. Socin. iun. conſ. 63. nu. 7. in 4.

27 Diuerſum eſt in nominibus collectiuis, & hanc differentiam admiſit Rui. ipſe, conſ. 159. nu. 21. in eo. vol. ideoque ſtante ſtatuto excludente, ſi teſtator reliquerit fideicommiſſum, familiæ, poſteris, liberis, & deſcendentibus per nomina includentia maſculos & fęminas, equidem ordine ſucceſſiuo intelligentur uocati per prius tamen, & per poſterius, ut maſculi primo ſuccedant, & poſtea his deficientibus ſuccedant fœminæ, iuxta ordinem dicti §. in fideic. cum alijs ſupraadductis, ſic idem Socin. ſen. conſ. 227. ſub nu. 6. clarius & latius conſ. 51. nu. 11. & ſeq. nu. 19. & ſeq. in 4. ubi in deſcēdētibus, & idem Ruin. conſ. 117. nu. 16. & infra in 2. ubi inquit, quòd ſtante ſtatuto pręlatiuo, fœminæ quò ad maſculos, ſic ſe habent prout poſteriores in gradu, & loquitur in ſubſtitutione de poſteris, & idem Ruin. conſ. 151. nu. 14. & 15. in eo. vol. & conſ. 153. nu. 9.

28 Non ob. Cum. traditio in d. §. in fideicommiſſo:

nam illam Cumani traditionem ex multis impugnat Decian. d. conſ. 41. nu. 82. 83. & latius nu. 9. ubi demonſtrat Socinum in d. l. ſi cognatis. col. 8. nō approbaſſe illam Cum. traditionē, & communiter improbari dixit Torniel. in §. quidam recte. nu. 72. quorū dicta nō tranſcribo, & in propoſito noſtro conſtat deſcendētes à d. B. fuiſſe vocatos poſt eius mortem. item per nomen complexiuum pluriū perſonarum & graduum, & ſic plures per fideicommiſſariā fuiſſe uocatos. Conſilia autem in contrarium adducta, non tantifacienda ſunt, vt à concluſione firmata recedere debeamus, quæ uerior eſt, & iurium & rationum, ac maiorum noſtrorum auctoritatibus communita: conſilium autem Pariſ. 49. in 2. recte quidem ſuſtineri poteſt, quia ex re legata, & quia nulla extabat poſt mortem primi vocati ſubſtitutio, colligebatur non eſſe fideicommiſſum ſucceſſiuum inductum. Conſilium Deciani 10. in 3. nihil obſtat, quia loquitur in fideicom. relicto proximioribus. quod quidem nomen ſecundum eū complectitur plures perſonas, non autem plures gradus: nil mirū ſi non inducitur fideicommiſſum ſucceſſiuum, ſicuti conſiderat ſub nu. 13. ubi inquit, ſecus eſſe in fideicommiſſo relicto deſcendentibus. & ſic quoque conſilium illud intellexit Mantica de coniectur. lib. 8. tit. 12. nu. 34. Conſilium Soc. iun. 81. in 3. ſimiliter non obſtat: quia ut ipſe conſiderat, ex multis finitum fuit in primis, quæ hic non occurrunt. Cōſilia Decij 205. & 253. col. 3. non obſtant, quia loquitur in terminis directę inſtitutionis, quo caſu veriſſimum eſt, ordine ſucceſſiuo per vulgarem tantum videri vocatos, non per fideicommiſſariam: & hoc, ſuppoſito quòd coniunctim & ſimul cum patre nominato non ſuccedant.

29 Non ob. denique, quod ſubſtitutio de deſcēdentibus, de liberis, & de poſteris, reſtringatur ad natos tempore mortis teſtatoris, d. l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. uel ſaltem ad exiſtentes, tempore caſus fideicommiſſi, l. eum qui. ff. de cond. & dem. & l. interuenit ff. de legat. pręſtā. ſicuti determinauit Lābert. & poſt eum Doctores ſupra relati. Nam reſpondetur, cum per nomen collectiuum uocātur aliqui, quia natura illius nominis deſignat plures perſonas, & plures gradus, quos propterea ſimul concurrere non congruit, nec uериſimile eſt, quòd teſtator uoluerit ad commodum fideicommiſſi ſimul admitti qui ſunt diuerſorum graduum, idcirco ordine ſucceſſiuo intelliguntur uocati, unus poſt alium, ſiue nati ſint in vita teſtatoris, uel tempore caſus fideicommiſſi uel etiam poſt, ſicuti probatur in d. §. in fideicommiſſo. ibi, qui ex eo nomine defuncti fuerunt, eo tempore, quo teſtator moreretur, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt: nam abſolute ſtat hęc ultima poſitio, & ſic ſenſerunt Bal. Paul. & Didac. ibi, quos ſupra retuli, nu. 12. idē quoque probatur in d. l. peto. §. fratre, & in d. l. fin. ſicuti ſupra deduxi, nu. 13. & 14. & idem quoque uoluit Bal. conſ. 321. in 3. Petr. Anch. conſ. 27. Paul. Ca. conſ. 247. col. 7. & eorum ſequaces quos retuli ſupra, ſub nu. 16. & plures alij poſteriores. & ultra eos, in terminis noſtris, Guido Papæ deciſ. 511. Socin. in d. l. ſi cognatis, ſub nu. 30. & in ſuo conſ. 51. col. 1. & 2. & col. ult. in 4. Ruin. conſ. 123. ſub nu. 16. & idem Ruin. conſ. 164. nu. 3. 4. & 5. in 3. ubi cum fideicommiſſum relinquitur deſcendentibus, & iterum idem Ruin. conſ. 22. col. pen. in 2. ubi ſequitur illud conſilium Pau. Ca. & in terminis, ut quicumque nati contineantur ob uim nominis collectiui, ſequentes deciſ. Pau. Ca. & aliorū, tenuerūt Natta conſ. 675. nu. 2. 3. 4. & ſeq. Roland. d. conſ. 70. nu. 18. & nu. 48. adeo ut hæc ſit receptior opinio, quam etiam probauit Pet. Placent. in tract. de fideicom. prohib. q. 11. nu. 585. cum ſeq.

30 Et ad tex. in d. l. ſi cognatis. qui totum hoc negocium turbare uidetur, reſpond. in relicto agnatis, aut cognatis, admitti quidem, in pure relictis, qui agnati ſunt teſtatoris, tempore mortis, uel tēpore exiſtētis cōditionis in conditionaliter relictis, adeo ut poſtea nati nō faciāt partē, nec concurrant cū illis admiſſis, & in hoc diſcedo ab opinione Pau. Ca. in d. conſ. 247. col. 7. ubi reſpondit, poſt natos, pares in gradu, cum iam admiſſis concurrere in partem, pro ut latius ſcripſi in Artic. 22. nu. 37. & nu. 40. 41. ſed an cognati iam admiſsi, teneantur reſtituere ſequentibus, alia eſt quęſtio, de qua punctualiter agitur. Qua in re.

31 Non placet differētia, quam cōſtituit Ruin. in conſ. 164. ante num. 6. & infra in 3. ubi relictum liberis, deſcendentibus, & poſteris, interpretatur ſucceſsiuum, & perpetuū, comprehendens etiam natos poſt caſum fideicommiſsi: diuerſum autem in relicto familiæ, agnatis, & cognatis, quia nati poſt non ſunt eius agnati, & cognati. l. item prætor. ff. de ſuis & leg. & l. Titius. ff. eo. & familia per mortē eius extinguitur. & deſinit eſſe illius familia. l. pronunciatio. §. familia. ff. de verb. ſign. Nam quatenus de uerbo familiæ loquitur, contradicit eius intentioni. tex. in d. §. in fideicommiſſo, in d. §. fratre, & in

d. l.

d.l. fin. & illa Anchar. deciſio d. conſ. 27. & expreſſe ut in fideicommiſſo relicto familiæ veniant omnes ordine ſucceſſiuo quandocumque nati, quia contemplatione familiæ relictum ſit, latiſſime probauit D. Torniel. in d. §. quidam recte, nu. 72. Nec ob. tex. in d.l. pronũciatio, §. familiæ. nam probat oppoſitũ, dum inquit, mortuo patrefamilias, omnes qui ſub eius poteſtate fuerunt, recte eiuſdem familiæ appellabuntur, qui ex eadem gente, & domo proditi ſunt, & clarius, uerſus finem, ibi, item appellatur familia plurium perſonarum, quæ ab eiuſdem ultimi genitoris ſanguine proficiſcuntur.

32 Non etiam placet diſtinctio Cl. D. Torniel. præceptoris mei, in d. §. quidam recte, num. 70. & infra, & nu. 79. quatenus concludit, fideicommiſſum relictum descendentibus, & liberis, non porrigi ad natos poſt caſum fideicommiſſi, ſed tantum verificari in natis, & exiſtentibus tunc temporis: ſecus autem eſſe in relicto familiæ & agnationi. Nam eius diſtinctio eſt cõmuniter improbata, quoniam maiores noſtri relati ſupra, nu. 11. concludunt, nomen liberorum, & deſcendentium, ita collectiuum eſſe, pro ut nomen familiæ. Item nihil intereſt an legetur cognatis, uel cognationi, agnatis, aut agnationi, uti eſt caſus in d.l. ſi cognatis, in fine, & inde colligit Socin. in 6. notab. ubi & ad hoc inducit tex. in l. ciuibus. ff. co.

33 Quamobrem ſępe & ſępius conſiderato negocio, mutataque non ſemel, ſed pluries, opinione, pro ut in difficilibus ſępe contingit, crederem rationabiliter ſic dici poſſe, quod aut teſtator reliquit fundum, aut domum, poſteris, deſcendentibus, aut liberis, ſuis, uel fratris ſui: & hoc caſu, quia nomina iſta habent implicitum tractum temporis, nempe quia deſignant filios, nepotes, pronepotes, abnepotes, & ulteriores, l. 1. ff. de iure immun. l. liberorum. ff. de verb. ſign. §. 1. in Authen. de hęred. ven. ab in inteſt. l. Iuriſconſultus. §. parẽtes. ff. de gradib. & hoc caſu fideicõmiſſum ad omnes propagetur. & in hoc amplector primum caput diſtinctionis Rui. d. conſ. 164. & hæc concluſio fuit de mente Soci. d.l. ſi cognatis, num. 31. ubi de nomine poſterorum, & clare ſic uoluere Curt. iun. conſ. 48. col. 2. Pariſ. conſ. 11. col. 3. & 4. in 3. Socin. iun. 136. vol. 3. Natta, conſ. 531. nu. 24. & plures alij relati ſupra, nu. 17. idẽ eſſet ſi relictum fuiſſet illis de prole, de progenie, de poſteritate, de ſtirpe, de ſanguine, de proſapia, de generatione, de linea alicuius, per ſcripta in Artic. 22. nu. 21. & infra. Aut teſtator reliquit familię, & adhuc exiſtimo fideicommiſſum ſucceſſiuo ordine de uno in alium deferri per fideicommiſſariam, uti proxime dixi, num. 31. & 32. una cum D. Torniello, improbata Ruini opinione, & latius deduxi ſupra, nu. 12. & eſt ratio, quia familiæ nomen plures diuerſorum graduum & temporum deſignat, d.l. pronunciatio. ad finem: ideoque neceſſarium quẽdã tractum temporis implicat. intelligo tamẽ, dummodo res relicta pro ſui natura apta ſit ad ſucceſſiuum fideicommiſſum, ueluti, domus, & fundus, ſecus autem in re conſumptibili, nam ex rei qualitate moderatur diſponentis uoluntas. Aut uero reliquit agnatis, cognatis, coniunctis, conſanguineis, propinquis, agnationi, cognationi, quod idem eſt. d.l. ſi cognatis, ubi Socin. in 6. notab. & hoc caſu fideicommiſſum non complectitur, niſi eos, qui agnati erant tẽpore teſtamẽti, aut mortis teſtatoris, uel tpe exiſtentis conditionis, iuxta tex. cũ materia, in d.l. ſi cognatis, uti dixi in Art. 22. nu. 39. ſeruata inter eos potioritate gradus, ſicuti Bar. notauit in d.l. ſi cognatis. Alij autem poſtea nati non continebuntur, quia non habent iura agnationis, & cognationis d.l. Titius, & l. itẽ prætor. ff. de ſuis & leg. conſequenter nomina hæc non habent implicitum tractum temporis, niſi ad ulteriores teſtator uoluntatem extendiſſet, quod ego plene declaraui in Artic. 22. nu. 57.

Proximitas in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, an conſideretur reſpectu grauantis, vel grauati.

SVMMARIVM.

1 *Proximitas in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus, an attendatur reſpectu grauantis, uel grauati.*
2 *Pro perſona grauantis plures referuntur.*
3 *Pro perſona grauati plures, alij & eſt receptior ſententia.*
4 *Coniunctus in 3. gradu tranſuerſali deſcendente excludit coniunctum in tertio grado tranſuerſali ac endente.*
5 *Et grauati proximitas inſpicitur, quamuis teſtator poſt maſculos ad fœminas diuertat.*
6 *Declaratio tex. in c. 1. de nat. ſuc. feu.*
7 *Et cum teſtator ſubſtituit, lineas plurium ſeu deſcendentes à pluribus, uacante fideicommiſſo, omnes lineæ, omneſque deſcendentiæ admittuntur, quamuis una ſit remotior altera.*
8 *Et idẽ eſt, cũ teſtator ſubſtituit plures ſtirpes.*

Quòd

9 *Quòd ſi proximiores reſpectu ſui uocaſſet, aliud eſſet: quod qualiter contingat, ibi per exempla declaratur.*
10 *Fideicommiſſarius ſuccedit fideicommiſſario, & qualiter, declaratur ibi.*
Succedere accipitur pro ſubintrare in locũ alterius.
11 *Teſtatoris affectio & proximitas conſideratur, cũ non quæritur de gradu parẽtelæ reſpectu. ſed diſputatur an reſpectu alicuius qualitatis aliqua pſona ſit: vocata vel nõ.*
12 *Frater conſanguineus concurrit cum vtrinque coniuncto in fideicommiſſo paterno.*
13 *Declaratio tex. in l. fin. ff. ad Trebell.*
14 *Declaratio tex. in l. is qui cumplures. ff. de leg. 3. & nu. 26.*
Proximitas grauati nõ conſideratur, quãdo non eſt ſanguine coniunctus cum teſtatore.
15 *Frater conſanguineus ſuccedit cum vtrinque coniuncto, per vulgarem,*
16 *Et idem eſt in portione vacante iure accreſcendi deuoluta.*
17 *Fratres coniuncti in unam portionem, & alij in aliam, facta reciproca; & eueniente caſu per mortem unius, coniunctus ſibi præfertur alijs.*
18 *Coniuncti in vnam pertionem, in fideicommiſſaria reciproca, præferuntur alijs.*
19 *Fratribus teſtatoris inſtitutis aut ſubſtitutis, utrinque coniuncti præferuntur.*
20 *Fallit, cum per uerba pluralis numeri facta fuit reciproca, & duo tantum aderant vtrinque coniuncti.*
Numerus pluralis pro ſui natura exigit concurſum duorum aut plurium.
21 *Fallit, ſi omnes fratres ſint inſtituti, aut ſubſtituti.*
Vniuerſalis dictio operatur, ut contineantur, quæ alias non continerentur.
22 *Verbum, ſeu nomẽ adiectum in fideicommiſſaria aptum compræhendere plures perſonas diuerſæ qualitatis, ex mente teſtatoris delcaratur.*
23 *Maſculi deſcendentes præferuntur fœminis in fideicommiſſo ſucceſsiuo aſcendenti, ſtãte ſtatuto excluſiuo fœminarum, quamuis fœmina in ſucceſsione patris grauati excluderet maſculum.*
24 *Filiabus ſubſtitutis continentur filiæ teſtatoris, & filiæ grauati.*
25 *Maſculus excludens fœminam à ſucceſsione grauati, illam quoque excludit in fideicommiſſo, quamuis reſpectu grauentis fœmina non excluderetur.*
26 *Statutaria ordinatio magis afficit diſpoſitionẽ hominis quã iuris cõmunis prouiſio.*
27 *Fideicommiſſo ordinato ad fauorem familiæ, & deſcendentium alicuius extranei, quemadmodum in eo ſuccedatur.*

Articulus XX.

IN illa queſtione, utrũ in fideicõmiſſarijs ſucceſſionibus attẽdatur proximitas grauãtis, an grauati: Doctores variè reſpõderũt, ſicuti omnibus notũ eſt.

1 Nam quòd inſpiciatur grauãtis perſona, ſuadet ratio, quia per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori non grauato, l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. Secundo, quia actus attribuitur ordinãti, non ei, qui exequitur, l. item eorum. §. ſi decuriones. ff. quod cuiuſque uniu. nom. l. vnum ex familia. §. 1. ff. de leg. 2. & l. pater ex prouincia. §. fin. ff. de ma. vin. tradit Rom. conſ. 366. circa principiũ. Tertio, qa teſtatoris diſpoſitio de agnatis, cognatis, familia, proximis, propinquis, & huiuſmodi: de teſtatoris propinquis intelligitur. l. ſi cognatis, & ibi Bar. prope finem. ff. de reb. dub. & ſequitur Socin. ibi, l. cum in teſtamento, & ibi Bart. ff. de auro & arg. leg. idem Bar. in l. ex facto, in prin. ff. ad Trebell. cum concordantibus à me adductis in Artic. 22. nu. 20. Quarto, quia proximiores quiſque uidetur prędiligere, ad l. Publius. §. 1. ff. de cond. & dem. Quinto ad hoc adducitur tex. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. ubi in fideicommiſſo familiæ relicto, agnatis, cognatis, & huiuſmodi, per nomen collectiuum plurium perſonarum, & graduum, prius admittuntur nominati, ſiue hi ſint proximiores, ſiue vlteriores teſtatori, & his extinctis, qui ex eo nomine defuncti fuerunt, eo tempore, quo teſtator moreretur, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt: quorum uerborum uidetur ſenſus, ſecundum gloſſ. Bal. & omnes, ut admiſſis primo nominatis, & his extinctis admittantur, poſt eos, alij de familia propinquiores teſtatori, non propinquiores illis nominatis. igitur propinquitas teſtatoris inſpicitur. ſic per præmiſſas & alias rationes, determinarunt Iaſ. cõſ. 215. vol. 2. & 159. in 4. Dec. conſ. 1. & 546. col. vlt. Ruin. conſ. 142. nu. 15. in 3. Crott. in rep. §. Diui. nu. 61. Ripa

num.

nu.31. Ferdinand. nu. 107. idem Ripa in l. ex facto, in princ. col.vlt.ff. ad Trebell. Alciat. d.§.in fideicommiſſo, & conſ.102.nu. 7.& 8.lib.9.ſenſit Socin.iun. conſ.168.nu. 70. in 2.clarè Zuccard. in rep.l. fin.nu.70. C.de edi. D.Adri.Dilec.de Arte teſt. tit.5. cap. 21.Didac. in practic. cap.38. in primo dub. Natta,conſ.675.nu.24. Fabius in rep. §. cum ita. nu. 32. & illic Zanc. à nu. 1114. ad 1118. multos adducit concordãtes, ubi tamen nihil decidit : cuius quoque opinionis fuerunt Moderniores, Rolan. conſ.70. nu.73.in 3.Gabriell. conſ.96.nu.39.& cõſ. 107.nu.2.& 121.nu.10. Cęphal.conſ.493. nu.36.Decian. conſ.21.in 3. Menoca cõſ. 124.in primo dub.& 327.nu. 93.& de præſump.li.4.præſump. 75.nu.16. Mantica de coniect. lib.8 tit.12.nu.30.Pancirol.conſ. 170.nu.6.7.& 8.& hanc de facto obſeruatam vidi inter Mag.Zabarellas,nobiles Paduanos,ſuper teſtõ olim Reuerendiſſi.& Ill. Cardinalis Zabarellę:nã deuoluitur de proximiore in proximiorem teſtatori.

2 Contrarium verò, quòd vacante fideicommiſſo ſucceſsiuo per mortem vnius,admittatur ſibi proximior,qui tamen ſit de uocatis,quamuis alius exiſtat, & adſit propinquior teſtatori, determinarunt complures alij ſolemnes Doctores, Socin.in d.l. ſi cognatis,num.30.ff.de reb.dub.& conſi.249. col.11.in 2.conſ.86.col.5.in 3.& conſ.51. & conſ.73.in 4.Corn.conſ.22.nu.16.in 2. & in emphiteoticis, idem Corn. conſ.190. per totum, in 3.& in cõuentionalibus, Dec. conſ.516.col.4.& 445.num.10.& in fideicommiſſarijs,Ruin.conſ.13.nu. 12. in 1.& conſi.117.159.& 162.num.8. 191. in 2.& conſ. 47.col.vlt. in 3.Bertrand. conſi.300. vol.3.Rub.Alexan.conſi.36.& in eodem caſu, Iaſ.Crott.& Ruin.in conſilijs ſequentibus,Socin.iun.omnium latiſsime,cõſi.126. in primo, ubi generaliter in fideicommiſsis feudis, & emphiteoticis, & iterum in conſi. 34.nu.16.& 140.num.11.in 3.& conſi.22. nu.28.in 4.Ioan.de. Mõtes Sper.in cõſilijs recèns editis, conſ.125.nu.8.vſq; ad finem, Curt.iun.conſ.125.& 128.col.3.Alciat. ſibi contrarius,conſi.84.lib.1.& conſ.32.nu. 6.lib.9.Gozad.conſ.4.ubi de communi.Pariſ.conſi.47.in primo,Roland.ſibi cõtrarius conſi.100.nu.10.& nu.18.in 1.ubi item de communi,Port. Imo.& apud eum Torniel. ambo præceptores mei,conſil. 121.& 122. Clar.in §.teſtamentum,q.76.Marzar.conſi. 1.& in ſuo Epitom.q.35.ubi hanc communiorem, & ueriorem aſſeuerauit, & iudicatum fuiſſe in Rota Florentina, Celſus Vgo conſi.5.nu.9.& 120.nu. 22. & plures alios retulit Zanc.in d.§.cum ita.nu.1117. & infra,Decian. & ipſe præceptor meus,cõſ.25. per totum, & conſ.100.in 3.ubi hanc communem dixit,& in iudicando ſequendam, quam etiam probarunt Pancirol.conſ.100. Bertazol.conſi.98.nu.2.& nu. 27. & latiſsime Lud.Molin.de Primogen.Hiſpan.lib.1. cap.6.nu.46.& 47.& lib.3.ca.nono, per totum.Rationes huius ſecũdæ,ſunt,quia in fideicommiſſo ſucceſsiuo ordinato inter plures perſonas diuerſorum graduum,eiuſdem deſcendentiæ, agnationis ,aut cognationis; niſi teſtator alium conſtituerit ordinem,pręſumitur eos ad ſucceſsionem uocaſſe, iuxta ordinem à lege præſcriptum,cui teſtator uoluntatem & ordinationem accommodaſſe præſumitur,ex Bal.doctrina in l.ſi duo.ff.de acq.hæred.Bart.& poſteriorum omnium,in d.§.cum ita,& in l.Gallus.§. quidam rectè. ff.de lib.& poſth.& in l.ut iuriſiurandi. §. ſi liberi, col.1.ff.de oper.lib.adeo ut dum lex, voluntariam, & uariabilem per teſtamentũ ſucceſsionẽm,inter eos de illa gente conſtituit: teſtator neceſſariam per fideicommiſſum & immutabilem conſtituerit : nec credendum eſt mentem teſtatoris fuiſſe euertere legis ſuæ ordinem, & eam odiſſe; quæ iuſta & ſancta præſumitur, & uti reipublicæ expediens,introducta. vnde ſatis profuit fideicõmiſſaria diſpoſitio, dum neceſſarium ſuccedendi ordinem ſuperinduxit, & præterea rerum alienationem extra illam gentem inhibuit. hic enim eſt ſingularis fideicõmiſſorum effectus, ad l. final. §.ſin autem ſub conditione. C.com. de leg. quocirca in iſtis fideicommiſsis ſucceſsiuis per mortem unius aperitur locus ei, qui huic ultimo proximior eſt, & q. ſibi ab inteſtato ſuccederet, ſi tamen de uocatis ſit:Secundo,quia ſucceſſio ſecundum ordinem legis, ex mente defuncti eſt,l.cõficiuntur.l.ſi quis cum nullum. ff.de iure codicil.Tertio probatur:nam qua ratione præſumitur,teſtatorem, illum ſemel admiſſum,& omnem illius poſteritatem prętuliſſe alijs de eadem gente, ad tex.& quod ibi notat Bald.in 1.col.in l.cum acutiſsimi. C.de fideicom. & ſtatim dicam: ſic quoque ſimili,& pari ratione, præſumitur eidem magis coniunctos præferre itidem uoluiſſe. Quarto hoc idem demonſtrat naturæ vis:

nam

nam finita & impedita una linea, curſus diuertit in proximam. Quinto uidetur caſus in d.§. in fideicommiſſo, intelligendo textum illum in ſucceſſiuo fideicommiſſo, nam tex.ille in illa particula, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt: aperte demõſtrat, vt poſt primos admiſſos, qui ex eis procreati ſint,admittantur: niſi teſtator vlteriores uocauerit: nec vllus negauerit, natos ex iam admiſſo cęteris anteferri, attamen poteſt dari caſus vt alius ſit propinquior teſtatori, veluti ſi duo fratres (pro ut ſępe accidit) ſucceſſiſſent in fideicommiſſo reciproco & ſucceſſiuo: quorum unus deinde decederet, relictis filio,& fratre, nam frater propinquior eſſet teſtatori, nec tamen ſuccederet in fideicommiſſo : caſus eſt in d. §. in fideicommiſſo, & cõcedunt interpretes oẽs, etiam qui propinquioris teſtatori partes tuentur, Didac.d. cap.38.ſub nu.1.& indubitatam propoſitionem aſſeruit Molin. d. cap.nono, nu.1.Nec ob.tex.ille in partibus ex aduerſo conſideratis: nam in fideicommiſſo familiæ relicto, planum eſt, ab initio uocatos eſſe proximiores teſtatori tempore eius mortis, niſi nominatim alios prætuliſſet, poſt illos autem primo admiſſo uocantur cæteri, qui ex eis procreati ſunt ordine ſucceſſiuo, ideoque in ſequentibus attenditur proximitas grauatorũ, & hoc clare vult litera illius tex. ibi, & qui ex his proximo gradu procreati ſunt. Nec admitto, quòd ille tex. non loquatur in fideicommiſſo ſucceſſiuo & perpetuo in familia, ſed de eo quod in prima ſucceſſione conſumitur, ſicuti putauit Molina d. cap.9.nu. 17.& male, uti ex illo tex. deduxi in Articu. præced. ſub num.12.Sexto ad hoc videtur caſus in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2.ibi proximus quiſque primo loco videtur inuitatus.ad hoc etiam tex.in c.1.in titu. de nat.ſuc.feud. ubi qui ſunt de una linea, ſemper in feudi ſucceſſione præferuntur alijs de alijs lineis, licet illi propinquiores eſſent primo feudi acquiſitori.

3 Et hæc eſt receptior opinio : quæ etiam placuit Angelo Matheatio in ſuo eleganti opere,nouiſſime edito,de uia & ratione iur. lib.2.cap.21.quamuis conciliando opiniones diſtinguat:an fideicommiſſaria uertatur in vulgarem, & eo caſu proximitas teſtatoris ſeruetur,quia ſic in uulgari contingit, ut infra dicetur. ſecus cum fideicommiſſaria incæperit initium habere,& tractum ſucceſſiuum habeat:Quæ ſanè diſtinctio in primo capite difficultatem penes me habet. nam non uideo, quomodo fideicommiſſaria uerti in uulgarem poſſit, cum adinuicẽ contrariæ ſint : nam uulgaris per aditionem hæreditatis expirat.l.poſt aditam. C. de impub. fideicommiſſaria autem per contrarium nõ adita hæreditate inutilis redditur. l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebellian. Hactenus retuli rationes, & auctoritates pro utraque parte. In practica autem uariarũt iudicia : nam quòd proximior teſtatori præferatur, deciſum bis fuiſſe in Excell. Quadraginta uirum cõſilio,in caſu illo Baſſanenſi retulit Marzar.in ſuo epit.q.35. aduerſus conſilium Soci. iunioris, 126. in 1. ſic etiam ſeruatum fuit,& hactenus ſeruatur ſuper fideicommiſso olim Reuerendiſs. & Illuſtriſs. Cardinalis Zabarellæ,anni 1411. cuius formula hæc eſt:Subſtituo proximiores agnatos de Zabarellis, deinde interpoſita prohibitione alienationis ad onus hæredum inſtitutorum, ſubiungit, ſed tranſeant dicta bona de uno in alium,uel alios agnatos mares de domo prędicta de Zabarellis, quouſque aliquis reperietur per tempora quæcumque. In alijs autem cauſis iudicatum uidi pro eo,qui proximior erat grauato defuncto.Primò ſuper fideicommiſso M. D. Pauli Leonij ſenioris ad fauorem M.D. Pauli iunioris & fratrum. Secundo ſuper fideicommiſso olim D.Ludouici de Placentia, in qua cauſa unà mecum patrocinium pręſtitit Excell.D.Pax Scala,Aduocatus ex pręſtantioribus,& obtinuimus:deinde in alia cauſa ſuper teſtamento & fideicommiſſo D.Ioannis Iacobi de Canibus : nam patrocinante me (unà cum Excell.Iuriſconſ. D.Quęrino Piſone Soacio, qui poſtea ad legendum ordinariam in Gimnaſio Piſano honorifice uocatus fuit : ex quo in lucem proditi ſunt duo inſignes Iuriſconſul. Petrus,& Thadeus) cauſam pro M. D. Creuſa propinquiore teſtatori,aduerſus D. Petram de Canibus propinquiorem grauato defuncto,non potuimus obtinere,quamuis ex parte noſtra facta fuiſset oblatio de diuidẽdo. Rurſus in alio caſu ſuper fideicommiſso D. Petri Buſcherij aperto ob mortem Antonij Mariæ: in quo concurrebant D. Anna eius amita propinquior teſtatori, quæ erat in tertio gradu cum Antonio Maria, & D.Camilla neptis ex ſorore pręlibati Antonij Marię,ſimiliter in tertio cagnationis gradu cõ-

iuncta

iuncta eidem, acriter in ſcriptis, & in allegationibus defenſata cauſa vna mecum Excel. D. Ludouico Tolentino, celeberrimi nominis Aduocato; & ex alia memorato Clariſſimo Matheatio, & vnà cum eo Excell. D. Bartholomeo Zagio, celeberrimi nominis itidẽ Aduocato obtinui pro D. Camilla per iudicia conformia, nam & ipſa erat de fœminis vocatis, ea ratione,

4 Quia in ſucceſſione Antonij Mariæ, inteſtati, Camilla in tertio gradu tranſuerſali deſcendẽte, de iure excludebat Annam in gradu tranſuerſali aſcendente, quamuis eſſet in gradu pari. §. illud palam, & §. ſi uerò neque fratres. in Auth. de hæred. venien. ab int. & tranſumptiue habetur in auth. poſt fratres. C. de leg. hæred. & inde colligunt Bald. Sal. & Pau. Bar. in l. 2. §. 1. ff. de ſuis & leg. Cinus de Succeſſ. ab inteſta. nu. 10. Roſell. ſub nu. 121. & Nicol. Vbal. in 3. par. ſub nu. 6. & in feudalibus notarũt Nicol. de Neap. Bald. & Aluar. in d. c. 1. in titu. de nat. ſuc. feu. idem Bal. in c. 1. in ti. Impe. Lothar. Cur. de Feudis, in 3. par. nu. 59. Franc. Bec. conſ. 81. & in terminis pro Camilla adduxi deciſiones Mariani ſenior. conſi. 49. in 1. Rui. conſi. 159. num. 6. & 191. in 2. Soci. iun. d. conſi. 126. in 1. per totum, & præſertim, nu. 20. Alciat. conſi. 32. nu. 8. lib. 9.

5 Præmiſſa autem traditio, quæ uidetur magis communiter recepta, uidetur procedere, ubi plures in fideicommiſſo uocãtur per nomen complexiuum plurium graduum & perſonarum, ueluti familiæ, agnatorum, cognatorum, deſcendentium, liberorum, propinquorum & huiuſmodi. At ubi teſtator nominatim uocaſſet certã perſonarum conditionem, ueluti maſculos, aut maſculos ex maſculis: & in eorum defectum uocaſset fœminas à teſtatore deſcendentes, uel quia in defectum maſculorum deſcendentium teſtator uocaſset agnatos, & ſic aliam perſonarum conditionem, hoc quidem caſu finita linea maſculina, fideicommiſſum, quod tranſiret ad aliam perſonarum conditionem, utique pertinere uideretur ad proximiores teſtatoris, per caſum in d. §. in fideicommiſso, ubi extinctis primò nominatis, uocantur illi de familia propinquiores teſtatori, gloſ. Bal. & communiter Doctores ibi, ad hoc ẽt tex. in l. is qui cum plures. ff. de leg. 3. & optime etiam uidetur conducere tex. in ca. 1. in tit. de nat. ſuc. feud. Huius autem opinionis fuit Bal. conſ. 185. factum tale eſt, Fagonus in 3. ubi in feudalibus uoluit, uocatis fœminis poſt maſculos, non eas tantum ſuccedere, quæ ſuccederent vltimo maſculo, ſed omnes fœminarum lineę, quia pariter primo acquiſitori ſucceſſiſſent: clarè autem ſic conſuluit Decian. dicto conſi. 21. in 3. cui adſtipulatur Matheat. loco præallegato, Port. Imol. conſ. 55. nu. 83. 84. 85. ſequitur Cęphal. conſil. 493. nu. 42. ubi huius quoque opinionis recenſuit Rimin. iun. conſi. 167. à nu. 8. uſque ad finem. Menoch. conſi. 154. & ſenſit Pancirol. d. conſi. 170. & in his terminis, veriorem pro proximitate teſtatoris opinionem dixere ſupra relati: ſed contra adhuc ſenſerunt, Soci. Senior, & iun. Ruin. & Alciat. in præallegatis conſilijs. Difficile tamen eſt ſoluere obiectionem de tex. in d. §. in fideicommiſſo, & in d. l. is qui cum plures. ff. de leg. 3.

6 Tex. verò in d. c. 1. reſoluitur auctoritate Oldr. conſi. 178. factum tale eſt, quidam nobilis. ubi intelligit, ut omnes lineæ uocentur data paritate graduum, aliàs proximior quiſque videatur inuitatus, d. l. pero. §. ſi a-tre, & quod in eo textu dicitur, æqualiter, non notat ęqualitatem vocationis, ſed ęqualitatem diſtributionis inter uocatos, ut in capita veniant, ſequuntur relati à Tiraq. de Retr. lignag. §. 11. gloſ. 6. nu. 2.

7 Cum autem teſtator pluribus inſtitutis filijs perpetuum reciprocum ordinaſſet fideicommiſſum, & deficiente linea vnius, uocaſſet deſcendentes ab alijs, hoc quidem caſu deficiente deſcendentia vnius, non vocaretur proximior grauato ex vna deſcendẽtia, ſed oẽs lineæ, & deſcendẽtiæ vocarẽtur per portiones in ſtirpes, ad tex. in d. c. 1. de nat. ſuc. feu. ita tamen vt eiuſdem lineæ anterior in gradu admittatur, ſic de facto obtinui ſuper fideicommiſſo q. nob. D. Franciſci à Sole, vacãte per mortem nob. D. Ioannis Baptiſtæ, ex iudicio triũ Excell. Iuriſconſultorum, Gaſparis Fabiani, Pagani de Rido, & Melchioris de Cartularijs, quos honoris cauſa nominare uolui, adduxi deciſionẽ in terminis Mariani iun. cõſi. 116. nu. 17. & ſeq. in primo, ponderando thema illius conſilij, ad hoc etiam ponderaui deciſionem Alex. conſi. 26. in 3. & præſertim in pen. col. prope finem, adduxi etiam deciſionem Alcia. conſi. 134. lib. 9. ubi inſtituto filio, & in defectum deſcendentiæ ab eo, ſubſtituto fratre, & eius liberis & hæredibus: concludit defecta deſcendentia filij, & eueniente

fideicom-

fideicommiſſi caſu, non proximiorem tñ ex filijs fratris, qui plures fuerãt: ſed per portiones hęreditarias fideicõmiſsũ in liberos deuolui, quãuis aliqui eſſent remotiores, quia nõ uti liberi ſimpliciter, ſed vti ẽt hr̃des, & ſic cũ qualitate hr̃ditaria fuerãt uocati: cuius quoq; ſnĩę fuit Alex. conſ. 129. in 5. & Ruin. cõſ. 101. nu. 12. in 2. ubi in emphiteuticis: ad hoc ẽt adduxi deciſionẽ Bal. conſi. 185. Fagonus, in 3. ubi determiuauit, accepto feudo per quatuor fratres, pro ſe, & cuiuſlibet eorũ maſculis, & fęminis, ita tñ ꝙ donec aliquis maſculus ex eis, & deſcendẽtib. ab illis extaret, fęminę nullatenus admitterẽt, ſed nullo ex eis extãte maſculo, fęminę ſuccedant: cõſolidato feudo per obitũ aliorũ in vno maſculo tñ, ꝗ poſtea relicta vna filia deceſſit, non ſolum filiam ex eo, ſed & alias filias & deſcendentes ab illis per ſtirpes ad ſucceſſionem admitti.

8 Idem quoq; eſſet cũ ĩ defectũ vnius, vel deſcendentiũ ab aliquo, vocaſſet deſcẽdentes à plurib. alijs per ſtirpes: nã quia ſtirpes omniũ ſunt vocatæ, oẽs cõcurrerẽt, quãuis aliquis de vna ſtirpe eſſet ꝓpinquior defuncto alijs, de alijs ſtirpib. ſic colligitur ex ſcriptis à Socin. ſen. cõſ. 69. col. 3. & cõſ. 104. nu. 4. in 3. clarius aũt Soci. iun. d. conſ. 116. nu. 1. & cõſ. 20. ĩ 3. Pariſ. cõſ. 36. nu. 5. & cõſ. 38. nu. 9. & latè cõſ. 91. n. 23. & ĩfra cõſ. 92. col. pen. & vlt. in 2. Port. Imol. cõſ. 55. nu. 94. & 95. Torniel. apud eũ, conſ. 51. col. 1. Burſa, conſ. 67. nu. 22. Cęphal. conſi. 489. nu. 53. & 54. & 493. nu. 21. Decian. conſi. 29. nu. 27. in primo, dixi in Arti. ſeq. nu. 18.

9 Sic quoq; cũ ex diſpoſitis videri p̃t teſtatorẽ usũ fuiſſe uerbis relatiuis ad ſui ꝑſonã, fatenẽ Maiores nr̃i, intuẽdã eſſe ꝓximitatẽ teſtatoris, cuius rei exemplũ attulit Rip. in §. Diui. nu. 31. cũ teſtator ſubſtituiſſet ꝓximiores ſui generis. ſeqẽ Rimi. iun. cõſ. 246. nu. 29. Decia. conſ. 26. nu. 66. ĩ 2. & idẽ in fideicõmiſſo relicto ꝓximiorib. & ꝗb. de iure ſpectat, ut apto fideicõmiſſi caſu, debeaẽ ꝓximiorib. teſtatoris, tradidit Pari. cõſ. 83. in 2. idẽ ſi dictũ fuiſſet, ad ꝓximiorem conſanguineũ de meo noĩe, & armis, nã proximior teſtatoris uidebiẽ vocatus, Rolan. cõſ. 70. nu. 73. in 3. Decia. d. cõſ. nu. 65. Itẽ ſi dictũ ſit, ſubſtituit ſibi: uel ſubſtituit ĩ ſua hr̃ditate, ĩ ſuis bonis: ut eo caſu teſtatoris ꝓximitas ſerueẽ cõſuluit, Decia. cõſ. 21. ĩ 3. uel cũ ſubſtituiſſet ꝓximiores ſuos, idẽ Decian. in cõſ. 26. nu. 75. ĩ 2. uel cũ ſubſtituiſſet ꝓgenitos à ſe, vel à ſuo hærede ſcđm gradus ꝓximioritatẽ, vel ſcđm gradus ꝓ̃rogatiuã. nam uolũtati teſtatoris ſatis manifeſtæ ſeruiẽdũ eſt, ꝗa totũ facit ĩ teſtamẽtis, regit, & dominaẽ. l. ex facto. ff. de hr̃d. inſti. l. ĩ cõditionib. ff. de cond. & dem. & l. cũ qõ. C. de leg. ſi tñ uerba ambigua eſsẽt, & cõmode apta referri ad ꝓximiores defuncto grauato, ut ꝗa teſtator ſubſtituiſſet ꝓximiores, nec ꝑſonã exꝑ̃ſſiſſet, eꝗdẽ defuncti ꝓximitas adhuc uiderẽ intuẽda, vel ẽt cũ deſcẽdentes ſuos, & agnatos ſuos uocaſſet: Nã ſupponẽdo, ꝙ ꝓximiores defũcto grauato, ſint de deſcẽdẽtib. aut de agnatis vocatis, ſuccederẽt, idẽ Decia. cõſ. 98. n. 11. & cõſ. 100. ĩ 3. itaq; limitatio, & declarõ ꝓ̃miſſa accipiẽda eſt, cũ teſtator retuliſſet ꝓximitatẽ ad eiꝰ aut hr̃dis ſcripti ꝑſonam. nec quoq; uerba illa, ſubſtituit ſibi, uel in ſua hr̃ditate, vñr multũ mouere.

10 Nã fideicõmiſſarius ſuccedit fideicõmiſſario. i. locũ eius adipiſciẽ, & ſubintrat, ut in ꝗt Decia. cõſ. 25. nu. 16. in 1. & fideicõmiſſarius loco hr̃dis eſt, l. ꝗ 400. l. poſtulãte. §. 1. ff. ad Treb. l. ſi filius. ff. qđ cũ eo. & ſic etiã ſoluiẽ obiectio, ꝙ ꝑ fideicommiſsũ ſuccediẽ teſtatori nõ grauato, ad l. cohr̃di. §. cũ filiæ. ff. de vulg. nã ſuccediẽ ex diſpõne & ordinatione teſtatoris in locũ tñ grauati, adeo ut fideicõmiſſarius adipiſcaẽ locũ grauati ex teſtatoris diſpõne. ſic pulchre đclararũt Cur. iun. cõſ. 125. ad finẽ, Rui. cõſi. 165. nu. 8. & 167. nu. 12. ĩ 2. Soc. iun. cõſ. 126. nu. 49. in 1. & 134. col. fi. in 3. nã & ſuccedere accipiẽ pro ſubintrare ĩ alterius locũ, l. ſi hr̃ditas. §. 1. cum glo. ff. de teſta. tut. Alex. conſ. 1. col. 2. ver. Nec ob. ꝙ dicta, in 1. & conſ. 100. col. 2. in 7. Zanc. in rep. §. cum ita, num. 118.

Si tñ teſtator noĩatim aut ꝑ aliquã circũſtantiã certã ꝑſonã deſignaſſet, ea ꝗdem licet remotior ĩ gradu admitteretẽ, veluti ꝗa teſtator in defectũ deſcẽdentiũ maiorẽ natu, aut primogenitum uocaſſet. Pancirol. d. conſil. 170. ni mirum, quia nominatus alijs præfertur, d. §. in fideicommiſſo.

11 Hæc ãt cõis traditio recte procedit, cum inter duos cõpetitores qõ eſt ſolũ reſpectu gradus conſanguinitatis, an. ſ. attendi debeat proximitas gradus, reſpectu grauantis, an grauati: ſed ubi quæſtio uerſaretur reſpectu alterius circumſtantiæ, & qualitatis, ex qua alter diceret ſe potiorem, tunc recurrendum eſſet ad affectionem teſtatoris, ex qua mẽs & volũtas eius colligereẽ, idcirco ꝓximitas teſtatoris in tali ſpecie cõſide

rarē, nō ꝑſonæ grauatæ:nil mirū, q̃a an q̃s ſit uocatus,& potior ī uocatione altero,mēs & affectio teſtatoris ſcrutāda eſt,q̃ diſponit & ordinat,nō hæredis, q̃ nihil diſponit; ad hoc tex.ī l.ex facto.§.ſi q̃s rogatus.ff.ad Trebel, vbi an in cōditione,ſi ſine filijs,naturales cōtineantur,ad teſtatoris mentē recurritur.melior tex.in l.1.C.de cond. inſer. vbi an in conditione,ſi ſine liberis, nepos ex filia,contineatˉ vel non,volūtas teſtatoris ſpectatˉ. & in terminis ſic clare ſēſit Soci.conſ. 249.ſub nu.24.vol.2.& conſ 6.col.pe. ī 3. & 33. col.2.in 4.& in l.ſi cognatis. ſub nu. 39.ff.de reb.dub.Decia.conſ.74.nu.33. in 3.Torniel.in §.cū ita.poſt nu.83. & fuit de mēte Bar.ī d.§.ꝓut ſic declarauit Ale.conſ. 15.in fine,lib.4.Soci.iun.conſ.168.nu.69. & 70.in 2.dixi ī Arti.25.nu.27. ubi tñ non ſic explicite declararūt, ſed iudicio meo ueriſſima eſt declaratio & limitatio ad cōem traditionē,q̃ ēt comprobatˉ ex nonnullis deciſionib. cōiter receptis, quæ videntur contradicere communi traditioni pro grauato, non tñ cōtradicūt,ſi diſtinguamus ut ſupra.

12 Nā conſtituto ꝑ patrē fideicōmiſſo reciproco inter plures filios,controuertūt,aperto fideicommiſſo ꝑ mortē vnius,an vtrinq; coniunctus ꝑferatur conſanguineo tm̃:Qua in re ꝓ vtrinq; coniūcto ex ꝓfeſſo cōſuluerūt Rui.conſ.166.167.in 2.Curt.iun.conſ. 125.ubi inq̃t ſic fuiſſe de mēte Bart.in l.re coniūcti,col. pe.ff.de leg.3. dū allegat tex.ī l.fi.ff. ad Trebell.& ſic quoq; determinauit Alba cōſ.17.nu.15.contra aūt rñderūt cōiter alij. Bal.in l.in teſtō.nu.10.C. de teſta. mil.Ale.conſ.30.ī primo dubio,vol.2.Dec. conſ.304.Grat.conſ.18. in primo & ſcđo dubijs, vol. 2.duplicato in 6.vol. conſ.16. Rui.conſ.107.nu.8.uerſ.nec obſtat. & cōſ. 165.col.1.in 2.Soci. ſen.conſ.86.nu.8. in 3.Are.in l.Lucius,col.vlt.& illic Iaſ.& Ripa.ff. de vulg. clare autē Soc.iun.conſ.66. vol.3.Port.Imo.conſ.10.ubi in vulgari,pupillari,& fideicōmiſſaria.Gabri.conſ.121. ubi ſimiliter in vulgari, pupillari,& fideicōmiſſaria.Alba ſibi cōtrarius conſ.29.n.18. Rol.conſ.ult.n.25.Rimi.iun.conſ.283.ubi pro nepote ex fratre cōſanguineo tātū. Menoch.li.4.præſump.75.n.17. & in ſuo cōſ. 434.n.48. & quod dicitur de ſubſtitutione pluriū filiorū ex diuerſis matribus,idem eſt in ſubſtitutione plurium nepotum ex diuerſis filijs,Soc.iun.d.conſ.66.& hęc verior & receptior eſt, & ex facto pro conſanguineo ut in fideicommiſſo paterno cōcurrat cum utrinque coniuncto,Paduę deciſum fuit ſuper fideicommiſſo nobilium de Anſelmis: nec obſtare,quod utrinq; cōiunctus videatur proximior grauato reſpectu ordinis ſuccedendi; quia ab inteſtato ſuccedat fratri utrinque coniuncto excluſo conſanguineo tantum,in Authē. de conſang.& vter.fratr. per totum,conſequenter proximitas grauati defuncti ſeruari debeat,ueluti argumētati fuere Cur.Rui.& Alba.Nā ut dixi,proximitas ſeruatur quò ad gradum parētelæ:unde quia in gradu parētelæ pares ſunt:ſed ſolum dubitare occurrit,an ratione duplicitatis uinculi unus excludat alium,idcirco reſpectu huius circumſtantiæ,& qualitatis,recurritur ad teſtatoris affectionem. Et quia teſtatoris affectio ad ſingulos filios par eſt: nil mirum ſi conſanguineus cum utrinque coniuncto admittitur, quoniam per fideicommiſſum teſtatori ſucceditur.d.l.cohęredi.§.cum filiæ,ideoq; ſoluitur obiectum de attendenda proximitate grauati.

13 Pro iſta autem comprobanda, allegantur plura.tex.in l.fin.ff.ad Trebell.qui tamē urgere nō uidetur, quoniam eo iure duplicitas vinculorum non erat conſiderabilis. nā conſanguineus cum utrinq; coniuncto ſuccedebat.l.1.C.de leg. hæred. dubitatio autem in ſpecie illius textus erat, quia teſtator Fębum & Eradiam utrinque cōiunctos viciſſim per vulgarē ſubſtituerat, Policrati autem particulariter.ideoque Policrates nō uidebatur uocatus,ut concurrere poſſet ex illa fideicommiſſaria iniuncta Fębo,& Eradiæ,in portionem Eradiæ, cū Fębo. non autem pro dubitandi rōne conſideratur utrinque coniunctio in perſona, Fębi.contrariū autem fuit deciſum, tribus conſideratis. Primò, quia teſtator per uerba pluralis numeri ſubſtituerat,quæ in perſonā Fębi tantum ſecūdum eorum propietatem uerificari non poſſunt. Secūdò,quia vulgaris nuncupatim facta fuerat inter Fębum,& Eradiam: nō ſic fideicommiſſaria. Tertio,quia teſtator neutri in bonis maternis,ſed in ſuis ſubſtituerat.

14 Scđò adducitur tex. in l.is q̃ cū plures, ff.de leg.3.iūcta glo.fin.quę dicit,ideo oēs collibertos in colliberti defuncti portionē ſuccedere, quia erant æqualiter teſtatori coniuncti:nec illi duo colliberti collegatarij præferuntur,quāuis in legato forēt cōiūcti,alij nō.ex quo tex. glo.colligit,verbalē

coniunctio-

coniunctionē, quæ pro ſui natura parit ius accreſcendi inter tres illos collegatarios:nihil in eo caſu operari,quia agnouerant relictum:quo caſu ceſſat ius accreſcendi.l.1.§. interdum,ff.de vſufr.accreſc. cōiunctio aūt conſideratur ibi, quò ad teſtatorem reſpectu affectionis ad illos collibertos,quæ erat ęqualis, quò ad omnes.cętera aūt ad planiorē illius tex.declarationē dicā infra,nu.27.

15 Tertiò adducitur,ꝙ in vulgari,per quam teſtatori ſucceditur,vno repudiante nō pręfertur vtrinq; cōiunctus. Bar.in d.l.Lucius, col. pen. verſ. quæro quidam.cuius opinio contra Dec.cōiter eſt recepta, veluti late ſcripſerunt Alex.Aret.Iaſ.Ripa,& alij in ea l. Ruin. & cæteri in conſilijs præalleg. Menoch.dicta præſumpt.75.nu.1.

16 Et idē quoq; eſt in iure accreſcendi, nā vno ex eis repudiāte,vel nō valente ſuccedere,oībus portio illa vacans pro ſuis portionibus accreſcit,nō vtrinq; cōiunctis tm̃. l.ſed ſi plures.in princ. & l. qui plures,ff.de vulg.cū pluribus ſimilibus.& no.Bar.in d.l. re coniuncti,col.15.verſ.tertio quæro.& ſequuntˉ ibi cōiter Doctores. Ripa, nu. 212. & 214.vbi ampliat, ꝙ ēt penitus extraneus in portionē concurreret: Soci.de vtroq; in d.l.ſi cognatis,nu.35.& in d. conſ.249.nu. 20.in 2.& d.conſ.86. in 3. Ruin.conſ.90. nu.6.& 159.in primo dubio,vol.2. Natta, conſ.323.nu.2.Marzar.cōſ.21.in 3. dubio. nā vt ipſi dicūt & rectè,ius accreſcendi vim tacitæ ſubſtōnis hēt. l. ſi Titio & Meuio, §. Iulianus,ff.de le.2.ideoq; & in ſimili ī fideicommiſſaria,q̃a per eā teſtatori ſucceditur. d.l.cohæredi,§.cū filiæ, & maximè ſi fideicommiſſaria iuncta ſit cum vulgari, veluti in compendioſa, vt vtriuſq; eadem ſit determinatio, ad l.iam hoc iure,ff.de vulg.& l.eū qui ędes,ff.de vſucap. & quod in ſimili habetur in l.ſi filius qui patri,ff.eo.tit.

Hæc tamen argumentatio non ſatis tuta vr̄:nā ideo ex vulgari expreſſa,vel ēt ex tacita, quæ ex iure accreſcendi prouenit,oēs ſubſtituti, & coniuncti concurrunt ad portionē illius vacantē, quia qui non admittitˉ,ꝑ uoluntatē, aut ꝑ impotentiā, perinde hr̄ ac ſi in medio non eſſet. l.2. §. ſed ſi ſint ſui,ff.ad Tertul. ideoque portio eius oībus defertur:fideicōmiſſaria aūt alterius eſt naturæ,nā præſuponit portionem quęſitam.l. ille à quo,§.ſi de teſtamento,ff. ad Treb. & ſic reſpondit Curc.iun. d.conſ.125.col.vlt.

17 Cōis tñ recepta concluſio hęc limitatur nonnullis modis. primo, qñ teſtator duos vtrinq; coniunctos in vnā portionē vocaſſet: & alios duos ex alia vxore natos ī aliā, deinde reciprocā,vulgarē,pupillarē,& fideicommiſſariā,conſtituiſſet: nā coniuncti ꝑferrentˉ diſiunctis in vulgari & in fideicommiſſaria.l. cohæredi, §. qui diſcretas, ff. de vulg.Crau.cōſ.43.pulcherrime, Ruin.cōſ. 152.nu.9.& 10.in 3.ſequitˉ Zanc. in rep.§. cum ita,nu.396.& eſt pulchra in eodē caſu deciſio Iaſ.conſ.143.in 2.& Dec.cōſ.186. ubi concludūt, ꝙ inſtitutis filijs Seij in dimidia,& filijs Caij,in alia dimidia, & facta reciproca fideicōmiſſaria tàm de filijs vnī⁹, q̃ de filijs alterius, ſit capienda interpretatio,vt mortuo vno ex filijs Caij, reliq̃ eius filij ſuperſtites ſuccedant: nec concurrant filij Seij,per plura,& ſignanter per tex.in d. §.qui diſcretas. ſequitˉ Menoc.d.præſumpt. 75.nu.14.& nu.18.niſi vis & ꝓprietas pluralis numeri oēs ſimul vocaret, vti dicā inf. nu.20.& in ſpē cōſuluit Decian.cōſ.96.ī 2.

18 Secundò limitatur,cum nominis,& ſucceſſionis ratio duos in vnā portionē cōiungeret, & alij nominatim in alijs portionib. inſtituti reperirētur, veluti duo nepotes ex vno filio,& duo filij ſuperſtites in alijs duabus portionibus: nam defuncto altero ex illis nepotibus,ſuperſtes in eius portionem per reciprocā fideicōmiſſariam ſuccederet, pro ut ēt per vulgarē eo non capiente, per tex. in d. §. qui diſcretas. & per plura alia, vt plenè per Soc.iun.conſ.140.in 1.

19 Præmiſſa quoque diſtinctio facta ſupra nu. 11. iuuatur ex alia deciſione cōiter recepta: nā ſi teſtator, filio ſuo inſtituto, poſt eius mortē ſubſtituat fratres ipſius teſtatoris:& hēat vtrinq; cōiunctos, & conſanguineos; q̃uis conſanguinei ab inteſtato filio nepotique defuncto cōcurrerēt cū vtrinq; coniunctis: q̃a rō duplicitatis uinculi ſolū cōſideratˉ in ſucceſſione fratris defuncti:nō aūt cū agitˉ de nepotis ſucceſsione.Bar.in l. 2.§.legitima, ff.de ſuis & leg.ubi Alex.ī additionibus.Pau. Caſt. in auth. poſt fratres, C.de leg.hær.attñ in hac fideicōmiſſaria inſpecta perſona teſtatoris: utrinq; coniuncti præferrentur, prout in illius inteſtati ſucceſſione: ſic Pau.Caſt.in l.ſi.C.de uerb. ſignific. cuius deciſio eſt cōiter recepta. Iaſ. ibi.Corn.conſ.22.col.6.in 2. Ruin. conſ. 165.nu.9.166.ante nu.6.uol.2. Dec.conſ. 299.nu.7.Burſat.conſ.1.nu.23.Bero.117. in 2.Pācirol.d.cōſ.170.nu.9.Pariſ.cōſ.49.

 col.3.

col. 3. in 2. Soci. iun. cõſ. 133. nu. 24. in 1. Me
noch. conſ. 187. nu. 40. & 198. num. 15. &
præſumptione 75. nu. 19. & licet Paul. Ca.
loquatur in fideicommiſſo relicto ab hære-
de fratribus, attamen eius deciſio per ratio-
nem ſuam locum quoque habet in fideicõ-
miſſo reſtitutorio poſt mortem hæredis gra-
uati; nimirum autem hoc caſu non ſpecta-
tur perſona grauati, quia non quęritur de
pręlatione reſpectu gradus, ſed dubitatur de
quib. fratrib. teſtator ſenſerit, ideo ad eius af
fectionem, & mentẽ recurritur. Diuerſũ cre
derem ſi teſtator poſt filij mortem agnatos
ſubſtituiſſet; ſic ſenſit Crot. in rep. §. Diui.
nu. 161. Menoch. d. præſumpt. 75. nu. 21.

30 Limitatur autem illa Caſtrenſis deciſio,
cum teſtator per uerba pluralis numeri, fra-
tres ſubſtituiſſet, & unum tantum utrinq;
cõiunctum haberet, alios autem conſangui-
neos: nam quia pluralis locutio pro ſui na-
tura in vno non verificatur, ideo ex ui &
proprietate numeri pluralis continerentur
etiam conſanginei tantum, ſic pręciſe Ga-
briel. conſ. 121. nu. 8. & 9. & nu. 21. & eſt
ratio, quia ſub plurali locutione ex ſui pro-
prietate & natura continentur, etiam, qui
aliàs non continerentur, cum in alijs ſecun
dum ſui proprietatem verificari non po-
teſt. caſus eſt in l. fin. ff. ad Trebell. & inde
no. Bar. Cuman. conſ. 16. col. 1. Curt. ſen.
conſ. 44. col. 3. verſ. tertio probatur. Dec.
cõſ. 547. col. pe. Ruin. cõſ. 168. nu. 9. & 10.
in 2. & pulchre 114. in 3. Socin. iun. conſ.
14. nu. 9. in 4. & idem quoq; eſſet, ſi nomina
tim expreſſe, aut relatiue, de fratribus con-
ſanguines facta fuiſſet mẽtio, ſicuti in q̃one
de filijs tradidit Socin. iun. d. conſ. 66. in 3.

21 Item ſi teſtator omnes fratres ſubſtituiſ-
ſet, etiam conſanguinei tantum ex ui vni-
uerſalis locutionis continerentur. ſic idem
Caſt. conſ. 383. in 1. nil mirum, quia vniuer
ſalis locutio operatur, ut contineantur etiã,
quæ alias non continerentur, l. librorũ. §. qđ
tñ Caſſius, & l. Iulianus. ff. de leg. 3. & plene
cõprobarũt, Natta conſ. 63. nu. 13. Cęphal.
cõſ. 150. col. 2. Roland. conſi. 2. in 4. & per
hęc memini me allegaſſe ꝓ M. D. Ginepra
Fulginea, nobile Rodigina, ſuꝑ teſtõ M. D.
Io. Frãciſ. Fu lginei, ut defuncto, D. Iacobo
fratre eiꝰ cõſanguineo cõcurreret cũ D. Iſa
betta vtrinq; cõiuncta: q̃a teſtator deficiẽ-
tib. maſculis ſubſtituerat quaſcunq; filias
Hieronymi filij ſui, & ꝓ ea obtinui ex iudi
cio Excell. Iuriſcõſ. D. Bonifacij de Roge-
rijs ordinarij in ſcđo, & Excell. D. Aloyſij
Burlettę, Aduocati p̃ſtantiſſimi: in quo caſu
ꝓ M. Ginepra cõſuluit Menoch. d. cõſ. 434.

22 Huic ẽt diſtinctioni accedit deciſio Ale.
cõſ. 15. in 4. ubi relicta poſſeſsione duobus
filijs, & altero decedẽte ſine filijs legitimis
& naturalib. ſubſtituto ſuperſtite, & eius fi-
lijs: cõcludit in hac ſubſtitutione de filijs, fi-
liũ maſculũ excludere Sybillã ſororẽ: quia
eã ex forma ſtatuti excludebat ĩ ſucceſsio-
ne illius teſtatoris aui ſui, motus ꝑ rõnẽ, q̃a
per fideicõmiſſũ ſucceditur teſtatori, d. l. co
hęredi. §. cũ filiæ. itẽ auctoritate Anchar. in
l. tres fratres. ff. de pact. ubi inſtitutis filijs,
determinat ex mẽte teſtatoris collecta à di
ſpoſitione ſtatutaria, maſculos videri ĩſtitu
tos excluſis fęminis, & in eodem caſu vltra
Alexãdrũ prius cõſuluerãt Riminal. ſenior
& Vincẽtius Paleot. apud eundẽ Riminal.
cõſ. 36. 37. 38. horũ. n. deciſio infert, verbũ,
ſeu nomen, in ſubſtitutione adiectum, aptũ
cõprehendere plures perſonas diuerſę qua
litatis; declarati, & interpretati, ex mente
& affectione teſtatoris.

23 Et per ſupradicta infertur, ꝙ in fideicom
miſſo aſcendente ordinato in perpetuũ ad
fauorẽ deſcendentiũ & poſterorũ: ſtante ſta
tuto excluſiuo fęminarũ, maſculi deſcẽden-
tes, qui in ſucceſsione fideicõmittẽtis inte-
ſtati ſuccederẽt excluſis fęminis, illi ẽt ex fi-
deicõmiſſo ſuccedunt: quãuis in ſucceſsio-
ne grauati filia maſculos illos excluderet:
nã vtrũ in eo noĩe collectiuo liberorũ, & po
ſterorũ, fęminę cũ maſculis ordine cõiuncti
uo, uel ſucceſsiuo cõtinerentur, ad mentem
teſtatoris recurrẽdũ eſſet: colligẽdã ab eius
affectione & ordine, ſibi ipſi ſuccedendi. &
ſic ex facto dixi in cauſa grauis ponderis,
ueluti habetur in Articulo 25. num. 41.

24 His ẽt accedit pulchra Pau. Caſ. deciſio
cõſ. 198. per totũ, in 2. ubi in defectum ma
ſculorũ, ſubſtitutis filiabus fęminis & earũ
deſcendentib. determinat concurrere filiã
teſtatoris pro una tertia, filios alterius filię
pro alia tertia, & filiam grauati pro alia ter-
tia, quia appellatiuum filias, oẽs has perſo-
nas ꝓprie cõprehẽdit, ſeq̃tur Pancirol. cõſ.
170. nu. 11. præmiſſam tñ conſiderationem
turbare vr̃ alia deciſio cõiter recepta, vide-
licet: quòd in ſubſtitutione fideicõmiſſaria
de Titio & eius filijs, ſtãte ſtatuto excluſiuo
fęminarũ, filię filij nõ ſuccędunt cõiunctim
cum maſculis, ſed filij maſculi præferuntur,
iuxta ordinem ſtatuti, ſicuti Socin. ſcripſit

conſi.

conſi. 73. nu. 13. & 14. in 4. Decian. conſ. 12.
nu. 31. in 1. & plures alij relati per me in d.
Artic. 25. nu. 49. & illa cõis deciſio proce-
dit etiã quòd filia illa cum fratre ſuo ſucceſ
ſiſſet teſtatori fideicõmittenti. nõ ergo uerũ
omnino videtur, vt cum agitur non de gra-
dibus, ſed de aliqua qualitate, recurratur ad
proximitatem teſtatoris.

26 Reſpondeo, qualitatem ſtatutariam ma-
gis afficere ordinationem teſtatoris, quàm
iuris communis prouiſionem, quaſi teſtator
plus affectus ſit legibus ſuæ patriæ, cuius eſt
ciuis, & ideo magis ſint ſibi placitæ: veluti
pulchre docuit Socin. in d. l. Gallus. §. quidã
recte, col. 4. in principio, & idem Socin. cõſi.
90. in 1. & conſi. 51. nu. 23. & 24. in 4. idcir-
co, uel reſpectu ſui, vel reſpectu grauati, vide
ri prædilexiſſe maſculum fęminæ, prout per
ſtatuta diſponitur: & pro ut etiam moribus
apud Italos communiter receptum eſt: & ſic
dixi dicto loco, nu. 38.

27 Hæc in fideicõmiſſo ordinato fauore de-
ſcendentium, agnatorum, cognatorum, aut
familiæ teſtatoris, locum planè habent: &
diſputatio de proximitate grauantis, vel gra
uati rectè procedit: ſed cum teſtator extra-
neum non de ſua cognatione inſtituit, cui
ſubſtituit alios ſimiliter non de ſua cogna-
tione, quemadmodum ſucceſſio deferatur:
alia eſt quæſtio. nam quod non ſeruetur gra
uati proximitas, ſed teſtatoris affectio, quæ
ad omnes ęqualis eſt: videtur de mente Bar.
in l. ſi cognatis, in fine. ff. de reb. dub. vbi ĩ re
licto cognatis, alicuius tertij, omnes concur
rere profitetur, propinquiores, & vlteriores,
licet in relicto cognatis teſtatoris propin-
quiores tantum admittantur. cuius deciſio
communiter recipitur, Socin. ibi. nu. 32. &
plenius ſcripſi in Artic. 22. nu. 43. Hæc ta-
men deciſio non videtur ad rem pertinere,
quia Bar. non loquitur in fideicommiſſo ſuc
ceſſiuo & ſubordinato. Videtur tamen pro
hac ſententia caſus in præal. l. is qui cum plu
res. ff. de leg. 3. vbi in fideicommiſſo reſtitu-
torio, vel commiſſo per alienationẽ, in quo
proximior grauato admittitur. d. §. in fidei-
commiſſo. & d. §. fratre, omnes tamen colli-
berti admittũtur, quia ęqualiter proximi pa
trono, ut inquit gloſ. ibi, ſcilicet reſpectu af-
fectionis: quocirca omnes admittendi ui-
dentur, conſiderata teſtatoris affectione: &
ſic illum tex. ad extraneos de alia cognatio
ne traxit Socin. ibi. nu. 32. & in conſi. 249.
nu. 25. verſ. tertius. verum Socini ſententia
in fideicommiſſo reſtitutorio deſcenſiuo mi
hi non placet, vnde crederem ſucceſſiuo or-
dine deferri inter illos, iuxta ordinem præ-
ſcriptum à lege communi, aut municipali, in
ter confideicommiſſarios ſubſtitutos, & ſic
clare ſenſit Soci. ipſe, conſi. 51. nu. 30. in 4.
Ruin. conſ. 141. nu. 5. in 2. Nec obſtat tex.
in d. l. is qui cum plures. nam Bar. in prima
oppoſ. de tex. in §. fratre, intelligit illum
tex. quòd omnes colliberti erant in gradu
ęquali: ex cuius verbis colligitur, in fidei-
commiſſo ordinato ad fauorem familiæ ali
cuius extranei: quod tractum temporis im-
portet, eos de familia ſucceſſiuo ordine uo
cari, & ſic plenius dixi in Articu. 25. num.
49. Reliqua autem pertinentia ad hunc tra
ctatum, explanabo in Articulo proxime ſe-
quente.

Nepos, an & quando ſubingrediatur locũ patris, ita ut cum patruo concurrat in ſucceſſionibus fideicõmiſſarijs, legalibus feudalibus, & emphiteuticis.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex fratre, in fideicommiſsis ordinatis per nomen collectiuum an concurrat cum patruo.*

2 *Et quid cum proximiores ſunt vocati: & num. 17.*

Proximioribus vocatis, nepos ex fratre non concurrit cum patruo: & num. 17.

3 *Et quid cum dictum fuit, ſalua gradus prærogatiua.*

Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, excludit repræſentationem gradus.

4 *Et quid cum teſtator, ordine ſucceſsiuo vocauit.*

5 *In fideicommiſsis ſucceſsiuis, deuoluitur ſucceſsio iuxta ordinem ſucceſsionis inteſtatæ.*

6 *Nepotes, ac cæteri deſcendentes, concurrunt in ſucceſsione aſcendentium, cum proximioribus.*

7 *Nepotes concurrunt, cum patruo, amita, auunculo, & matertera, in ſucceſsione patrui, amitæ, auunculi, & materteræ.*

8 *Extra hos caſus, nepos per patruum excluditur.*

9 *Gradus proximitas, in materia ſucceſsio-*

 num.

num, conſideratur, ſecundum ordinem ſuccedendi.

10 *Gradus prærogatiua, quæ non producit effectum ſucceſsionis, non attenditur.*

11 *Nepos aſſumit locum patris, ut cum patruo concurrat, in fideicommiſsis collectiuis.*

12 *Bal. diſtinctio, in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. reiicitur.*

13 *Nepos in feudalibus concurrit cum patruo, ſi feudum uacet per mortem patrui.*

14 *Idem ſi per mortem aui.*

15 *Idem eſt in emphyteuſi, etiam eccleſiaſtica.*

16 *Nepos ex fratre primogenito, excludit patruum ſecundogenitum, in primogenituris.*

17 *Nepos in materia ſucceſsionum eſt adeo proximus, pro ut patruus.*

18 *Clauſula, in ſtirpes, & non in capita, operatur ut remotior ſtirps concurrat cum propinquiore.*

19 *Et ſi additum ſit, ſalua gradus prærogatiua, clauſula hæc operatur, ut inter illos de eadem ſtirpe, prærogatiua locum habeat.*

20 *Clauſula, ſalua gradus prærogatiua, reffertur ad mentem iuris, ac ideo non tollit gradus repræſentationem iure acceptam.*

21 *Præſertim ſi dictum ſit, ſecundum iuris ordinem.*

22 *Nepos concurrit cum patruo in omni fideicommiſſo vacante per mortẽ eius, in cuius inteſtati ſucceſsione concurriſſet cum patruo.*

23 *Nominati in fideicommiſsis præferuntur alijs non nominatim vocatis.*

Nepos, an concurrat cum patruo in fideicommiſſo, quando patruus eſt nominatim, ſeu ſpecialiter vocatus, nepos autem ſub nomine collectiuo.

24 *Nepotes non continentur, cum teſtator nominatim filios inſtitutos ſubſtituit.*

25 *Nepotes non concurrunt cum patruis, quando teſtator ſubſtituit filios inſtitutos, aut eorum filios. contra. nu. 42.*

26 *Nepotes concurrunt cum patruis, etiã quod patrui ſint nominati.*

27 *Filijs ſuperſtitibus ſubſtitutis, continentur etiam nepotes.*

28 *Filijs inſtitutis, nominatim aut relatiue ſubſtitutis, non continentur nepotes.*

29 *Filijs ſuperſtitibus, & præmortuorum filijs, ſubſtitutis, nepotes ex filijs præmortuis concurrunt cum patruis ſuperſtitibus.*

30 *Filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs ſubſtitutis, continentur etiam præmortuorum filij.*

31 *Nominatim ſubſtitutis, duobus, & eorum filijs, præmortuo vno ex nominatis ante caſum fideicommiſsi, an filij ex eo concurrant cum alio nominato.*

32 *Declaratur tex. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2.*

33 *Filijs inſtitutis, ac vicißim, & eorum filijs ſubſtitutis, nepos concurrit cum patruo.*

34 *Nominatus reputatur, nedum qui proprio, ſed etiam ſpeciali nomine appellatiuo deſignatur.*

35 *Coniunctus idemq́; ſubſtitutus in portionem ſibi coniuncti præfertur, tam in vulgari, quam in fideicommiſſaria, alijs in aliam portionem coniunctis.*

36 *Declaratio tex. in §. qui diſcretas. l. cohæredi. ff. de vulgari.*

37 *Prædilectus in inſtitutione, quomodo videatur prædilectus in ſubſtitutione.*

38 *Filijs, & eorum deſcendentibus, per nomen collectiuum ſubſtitutis reciprocè inter ſe: an filij, vel nepotes ex vno, concurrant cum filio ſuperſtite.*

39 *Collectiuum nomen operatur, vt eo nomine in fideicommiſſo vocati, ordine ſucceſsiuo vocati intelligantur: quod ibi pulchrè declaratur.*

40 *Pluralitas reſoluitur in ſingularitates ex mente teſtatoris.*

41 *Coniuncti per nomen appellatiuum admittuntur in vnam partem, & ſingulariter nominatus, in aliam.*

42 *Filijs, aut eorum filijs, ſubſtitutis: nepos ex filio prædefuncto intrat in portionem patris.*

43 *Filijs ſubſtitutis, & ſi non extarent, eorum filijs, præmoriente vno ex eis, filius ſuperſtes ſuccedit: excluſis filijs alterius.*

44 *Nominatim ſubſtituto aliquo, & eius filijs, nepotes quoque continentur.*

Filijs ſubſtitutis ex aliquo, concurrit nepos cum altero filio ſuperſtite.

45 *Filijs & deſcendentibus ab aliquo ſubſtitutis, an nepos ex vno concurrat cum altero filio.*

46 *Liberis, & deſcendentibus ſubſtitutis cum qualitate hæreditaria, nepos concurrit cũ patruo, & hæredes remotiores cum propinquioribus.*

Arti-

Articulus XXI.

1 NEpos ex fratre, an concurrat cum patruo, in ſucceßionibus fideicõmiſſarijs; Ambigua apud Doctores, frequens tamen in practica, quæſtio eſt in fideicommißis ordinatis per nomina collectiua, aut appellatiua: hic autem caſus mihi occurrit ſuper teſtamento & fideicommiſſo M. D. Pauli Leonij, 1428. aperto per mortem Ill. Comitis Frãciſci Comitis Sanguinetti, ſine filijs defuncti, concurrente ad ſucceßionẽ Com. Hieronymo iuniore nato ex Ill. Com. Gentile, cum Ill. Com. Leonello eius patruo. pro patruo ſtabant rationes iſtę: Nam in eo fideicommiſſo reperiũtur vocati deſcendentes maſculi, legitimi, & naturales, & de legitimo matrimonio nati in infinitum, conſequenter per nomen collectiuum plurium graduum, & perſonarum, ac idcirco, pro vt quiſque in proximo gradu reperitur coniunctus defuncto, per cuius mortem fideicommiſſum vacat, cenſetur vocatus, uti inquit tex. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo, & l. peto. §. fratre. ff. de leg. 2. conſtat autem patruum reſpectu fratris ſui defuncti eſſe in gradu anteriorem nepoti, inſpecto vtroque iure, conſequenter ſecundum verba legis præponendum in ſucceßione, & ſic per illum tex. in d. §. in fideicommiſſo, decidit Bal. ibi, vbi inquit, ꝙ licet nepos in ſucceßione patrui inteſtati concurrat cum patruo lege ſic diſponente, ſecus tamen eſſe in ſucceßionibus fideicommiſſarijs ordinatis ab homine, quia in iſtis conſideratur teſtatoris affectio, quæ eſt magis procliuis ad ſibi proximiorem, & quia in fideicõmißis gradus prioritas attenditur, vt in dictis iuribus, ſequuntur Cuman. & Florian. ibi, Ange. Are. in §. cum filius. Inſt. de hæred. quæ ab inteſt. Iaſ. & Dec. in l. ſi auiæ. C. de ſuc. edic. Cuman. conſ. 107. mulier inſtituit, in 2. col. Bened. Capra conſ. 5. & ſi viſo, vbi illam deciſionem Bal. trahit ad inueſtituras emphyteuticas, Alex. conſi. 204. col. 2. in 2. & conſi. 4. col. 3. vol. 4. & conſi. 129. perſpectis, in 5. Dec. conſi. 1. & conſi. 408. nu. 12. & 412. nu. 5. & 478. col. pen. & 480. col. 3. & 4. in quo etiam caſu conſuluerunt Pariſ. conſi. 18. a nu. 56. vſq; 90. in 2. & Ruin. conſi. 115. in 3. idem Pariſ. conſ. 9. col. 3. & conſi. 30. nu. 37. & infra, in eo. & in uno ac eodem caſu conſuluerũt Iaſ. Ruin. Crot. & Rubeus Alexand. vti habetur apud Rub. conſ. 36. 37. 38. 39. & 40. & in eiſdem terminis Port. Imolenſ. conſi. 9. in ſec. dubio. & conſ. 8. nu. 51. Celſ. conſ. 39. Alba conſi. 60. nu. 10. Nonius conſ. 34. nu. 11. vbi de communi. Decian. plures adducens, conſi. 1. nu. 358. in 1. & Petr. Ant. à Petra Placentin. in tract. de prohib. alien. quæſt. 11. à nu. 8. vſque ad num. 86.

2 Secundo, quia cum teſtator ordine ſucceßiuo vocat deſcendentes, familiam, liberos, aut agnatos: proximiores videtur uocare, d. §. in fideicommiſſo, & d. §. fratre. atqui cum proximiores expreſſe vocati ſunt, patruus præfertur nepoti, quia proximior eſt: ergo & cum tacite, quia taciti, & expreßi par eſt virtus. l. 3. ff. de leg. 1. Minor probatur auctoritate Dec. d. conſi. 408. nu. 1. & nu. 12. & conſi. 1. col. fi. Pariſ. d. conſi. 9. & d. conſ. 30. Marzar. in ſuo Epitom. fideicom. q. 33. & in conſi. 3. & ſic quoque conſulẽdo ſcripſit Excell. D. Gaſpar Fabian. ordinarius in iure Canonico, & vir integerrimi iudicij, apud Port. Imol. conſi. 54. nu. 24. & 25. & idem Port. conſi. 128. col. 3. & ad hoc videtur caſus expreſſus, in l. ſi libertus præterito. §. ſi libertus. ff. de bon. lib. ubi in ſucceßione liberti, nepos non concurrit cum patruo patroni filio, quia ad ſucceßionem proximus vocatus eſt: per quẽ ſic Cuman. tradidit in d. §. in fideicommiſſo, & ſic quoque uoluerunt Roland. conſ. 38. nu. 33. in 4. Decian. conſi. 1. nu. 375. in primo.

3 Tertio, quia teſtator ſeruari ſemper uoluit inter ſubſtitutos, gradus prętogatiuam, quæ quidem clauſula excludit gradus repręſentationem, quia data repręſentatione ceſſaret pręrogatiua, ſicuti adnotarũt, Pau. Ca. Cor. & alij, in auth. defuncto. C. ad Tertullian. & in puncto, ut ob illam clauſulam nepos non ſubingrediatur locum patris, vt cum patruo concurrat, reſpondit Dec. d. conſi. primo, col. pen. & in d. conſ. 408. ſimiliter in pen. col. vbi refert ſecundum eius conſilium fuiſſe iudicatum in Curia Rom. & idẽ tradiderunt Ruin. cõſ. 167. nu. 17. in 2. Pariſ. in 2. vol. cõſ. 9. nu. 25. & ſeq. & cõſi. 30. nu. 58. & conſi. 39. nu. 10. & conſi. 41. num. 49. & ſeq. quibus in locis idem vult, quando non fuiſſet expreſſa illa clauſula, ſalua gradus pręrogatiua, ſed ſubſtituti fuiſſent proximiores, ſeruato ordine gradus, &

pro-

proximioritatis .& idem quoque ſtante dicta clauſula, ut nepos per patruum ob gradus prærogatiuam excludatur, uoluit Curt. iun.conſ.154.nu.9.Socin.iun.conſi.20.ad finem, in 3. Didac. in practi. cap. 38. verſ. quarto, vbi fideicõmiſſum, Merzar.in ſuo Epit. fideicommiſ.q.33. Panciro.cõſ.170. nu. 16. ubi quòd ſtante hac clauſula numquam datur gradus repręſentatio. adde tu idem eſſe, ſi dictum fuiſſet, gradibus ſeruatis, per tex. in l.1.C.de ſec.nup. & inde notant gloſ. & Doctor. uel etiam ſi dictum foret, gradibus in ſuo ordine ſeruandis, per tex.in §.primæ ſiquidem, in Auth.de nupt. quamobrem ſi in Regni ſucceſſione ordo gradus ſeruaretur, patruus ſecundogenitus excluderet nepotem ex filio primogenito, Bal.in l.in teſtamento. C, de ſuis & leg. cuius deciſio ex præmiſsis efficaciter comprobatur.

4 Quartò quia, ubi per fideicommiſſum uocantur plures per nomen collectiuum, diuerſarum perſonarum, in diuerſis gradibus exiſtentium: cenſentur ordine ſucceſsiuo vocati, ſicuti probatur in d.§.in fideicommiſſo, & in d.§.fratre, cum alijs adductis à Deciano, cõſi.47.nu.67.in 1.cum autem teſtator plures uocat ad fideicommiſſum ordine ſucceſsiuo, ceſſat gradus repręſentatio, quoniam ſecundum graduum ordinem cenſentur vocati, Pariſ.d.conſi. 38. nu. 17. & conſi.40.num. 30.& 31.in 2.Decian.d. conſi.1.num.374.in 1.Menoch. præſump. 95.nu.30.lib.4.

5 Pro nepote autem ſtant aliæ contrariæ rationes, quæ videntur magis efficaces, nã in iſtis fideicommiſſis ſucceſſiuis, vacante fideicommiſſo, per mortem alicuius, ſucceſſio deuoluitur in alium de compręhenſis in ſubſtitutione, inſpecta proximitate reſpectu illius defuncti grauati, adeo ut qui ex eis ſuccederet ſibi in hæreditate, ſuccedit quoque in fideicommiſſo, veluti probatur in d. §.in fideicommiſſo, & in d.§. fratre, & in l. final. C.de verb.ſignifi.& eſt communis traditio, Soci.iun.cõſ.126.in primo, Cępha. conſi.46.nu.21.Bertazo. conſi.98.nu. 27. ac recepta ſentẽtia, ut inquit Iul.Clar. in §. teſtamentum.q.76.dixi amplè in Arti. pręcedente. nec mirum, quia cum a teſtatore non ſit in ſuccedendo conſtitutus alius ordo, diuerſus ab ordine legali, cenſetur uoluiſſe, ut in fideicommiſſo ſuccedatur ſecũdum ordinem præſcriptum à lege communi, & multo magis à lege municipali in cauſa inteſtati, ſic Imo.in d.§.in fideicommiſſo. Fulgoſ.Paul.Corn.& Iaſ.in d.l.fin.Petr. Anchar. conſ. 25. non ſeruato ordine, Socin. & Pariſ. relati per Decian. conſ. 100. nu.30.in 3.vbi dicit, hanc eſſe certiſſimam iuris regulam: & vltra hos idem Soc.conſi. 50.in 3.vol.Curt.iun.conſ.57.nu.8.& cõſ. 58.vbi adducit indiſſolubiles ſecundum eũ rationes. primò, quia ſucceſſio legalis eſt ex mente defuncti. l. conficiuntur. l. ſi quis cũ nullũ, ff.de iure codicil. ſcďò, quia teſtaſtor pręſumitur velle, quod ius diſponit, Bal. in l.ſi duo, ff. de acq. hæred. pleniſſime notatur in l.hæredes mei, §. cum ita, ff.ad Trebell.pulcherrime in propoſito, Bar.in l.vxorem, §.teſtamento, ff.de leg.3. nam cum leges ſint ſanctæ, iuſtæ, honeſtæ, & pro publica vtilitate conſtitutæ, & ordinatæ, facile præſumendum eſt teſtatorem, legum ordinationi mentem, & voluntatem ſuam compoſuiſſe, ſicuti conſideraui in Artic. antecedenti, ſub nu.2.

6 Conſtat autem, nepotem concurrere cũ patruo, quando agitur de ſucceſſione aui, ad tex.in §.cum filius, Inſtit.de hæred. quæ ab inteſt. vbi etiam pronepos in ſucceſsione proaui, cõcurrit cum nepote: Quinimmo, licet Faber, & Ang. reſtrinxerint illum textum, in terminis ſuis, & idem Angel. in §.multis, Inſti.de ſucceſ.lib.quibus in locis huius opinionis adducit Bar. in l.1.§. ſi qs, ff.de ſuis, & leg. Florian. in auth. ceſſante, C.de leg.hęr. & ſic ſenſit Matheſil. de ſucc. ab inteſt.in 1.Artic.nu.8.Oliuer.Textor in tract.de ſucceſ. ab inteſt. in 1.Artic.nu.17. volentes, quod abnepos non concurrat cũ pronepotę, nec cum nepote, & multò minus cum filio.& in puncto in ſucceſsione fideicommisſi aſcendentis pro nepote defuncti, contra abnepotem reſpondit Pariſ. d. conſ.40.nu.28.in 2.

Attamen, quòd in ſucceſsione aſcendentis abnepos, & trinepos, concurrant etiam cum nepote, & filio, ſi caſus dari poſſet, firmarunt idem Faber poſt glo.in d.§.multis, & in §.cæterum, Inſtit.de legit. agn.ſucceſ. Roland.nu.8.& Cyn.nu.3.in tract. de ſucceſ. ab inteſt. Eguinar. Baro in d. §.cum filius.ponderant tex.in §.ſi.in verſi. ſic tamẽ, Inſtit.de hæred.quę ab inteſt.à quibus non diſſenſit Menoch.d.præſump.95.nu.6.li.4. & hanc in fideicommisſis aſcendentibus probarunt Port. Imo.conſi.55.num.37.&

nu.58.

nu.58.Didac.in pract.cap.38.verſ.9, ſecluſis.& ſenſit Decian.conſ.28.nu.19. in 1. & clarius, conſ. 9.nu.45.in 2.& nu.56.

7 Similiter notiſsimi iuris eſt, nepotem cũ agitur de ſucceſsione patrui, aut amitæ, auunculi, vel materteræ, concurrere cum patruo, amita, auunculo, & matertera, §. reliquum, in Auth.de hæred.ven.ab inteſt. vbi inquit, quòd in illis caſibus nepotes ſuccedunt in locũ ſui patris, & ea ratione ſubinfert tex. in verſ. vnde conſequens. quòd nepos ex fratre vtrinque coniuncto excludit patruum conſanguineum tantum, ſicuti illum excluderet pater eius, ſi viueret. ex quibus ſanè textibus, clarè euincitur, quòd cum agitur de ſucceſsione patrui defuncti, nepos ex fratre aſſumit locum patris ſui, & habet ſucceſsiones illas, quas pater ſuus haberet, ſi viueret: ſic eleganter declararunt Io.Andr.in Add.ad Spec. ĩ rub.de Feudis, Aret.cõſ.164.diligenter, col.5.& Bar. Soc. in ſuo pulchro conſ.252. ſub nu.9. verſi.3. iſta concluſio. Menoch.d.loco, nu.8. & inf.

8 Extra verò hos quatuor caſus, cum de ſucceſsione tranſuerſalium agitur, filius nõ aſſummit locum patris, & locum habet regula, qui prior in gradu, potior in ſucceſſione: ſic Io.Andr.in Add.ad Spec. in titu. de ſucceſ.ab inteſt.§.1.in verſic. vocantur, Angel. in d. §. reliquum. in 3. notab. Bald. conſ.292.in 2.Soc.d.conſ.252. Corn.cõſ. 191.in 4.Dec. conſil. 444. Pariſ.conſ.40. nu.30.in 2.Soc.iun. conſ.86. in 3. & in fideicommiſsis, Alciat.cõſ.59. col.vlt.lib.9. Crau. conſ. 126. col. 3. Decian.d.conſ.1. nu.363. & 371.in 1. Rol.Val.conſ.38.nu. 34.in 4.Menoch.d.loco, nu.13.

Et nota, quia in propoſito plerique conſiderant, an agatur de ſucceſsione patrui, vel aui, cõſiderata perſona teſtatoris. Dec. d.conſ.1.nu.6. Didac.d.cap.38. Pancirol. d.conſ.170.nu.18.Sed ego perſonam grauati intuendã eſſe puto, quia eius proximitas obſeruanda eſt, vti dixi in præcedenti Articulo, & ſic ſenſerunt, qui partem hanc tuentur.

9 Quamobrem in caſibus ſupra relatis, in quibus nepotis fauore datur gradus repræſentatio, patruus nõ rectè dicitur proximior in gradu, qa gradus in materia iſta, edicti, uel fideicommiſsi ſucceſſorij, attenta materia ſubiecta, conſideratur reſpectu ordinis ſuccedendi, non reſpectu propinquitatis, parentelę, uel ſanguinis, ſic eleganter, & explicite, tradiderunt, Soc.conſ.249.col.13. verſ.Decimo tertio probat. & in cõſ. 252. ante nu.18. Corn.cõſ.230.col.9.in fi.vol. 3, & cõſ.101.nu.7.in 4. ideoq; non inſpicitur gradus patrui, quia ſit anterior: quoniã in ſucceſſione nullã habet prærogatiuã aduerſus nepotem, immo cẽſentur eſſe in eodem gradu ſucceſſionis, ſic idem Corn.cõſ. 131.nu.9.& 10.in 2.& multum pulchre in eo.vol.conſ.22.num.15.vbi inquit,

10 Quòd non attenditur gradus prærogatiua, quæ nõ producit effectum ſucceſſionis, ſecutus eſt Gabriel. conſ.86.nu.3. & ultra ſupra relatos, ꝙ proximitas gradus conſideretur in materia iſta reſpectu ſucceſſionis, & ordinis ſuccedendi, addo Ruin.cõſ.167. nu.8.in 2.Pariſ.conſ.59.nu.20. in 3. Soci. iun.conſi.94.nu.14.in 1.vbi inquit, ꝙ licet fratres vterini ſint in eodẽ gradu cũ vtrinq; coniunctis reſpectu matris, attamen reſpectu ſucceſſionis inter eos, eiuſdem gradus non cẽſentur, & ſic etiã aduertit Pau. Caſt. in d.l.f.C.de verb.ſign. & ultra præallegatos, Ruin. conſ.151.nu.14. & 15, in 2. vbi cum maſculus in fideicommiſſo præfertur fœminæ: inquit, reſpectu ſucceſſionis proximiorẽ eſſe, licet ſecus reſpectu ſanguinis.

11 Quo circa, cum nepos inſpecta, uel perſona fideicommittentis aſcendentis ſui, uel etiam inſpecta perſona patrui ſui defuncti grauati, fuerit & ſit in gradu, ut ęqualiter ſucceſſiſſet cum patruo ſuo ſuperſtite, idcirco licet in gradu ſanguinis remotior ſit, concurrere tamẽ cum patruo ex præmiſſis concludendum eſt. & in terminis ſic decidit glo.in d.§.in fideicommiſſo.in verbo, proximo, dum relata ad illum tex. ex quo proximus in relicto familiæ vocatur, ſubiungit: quandoque qui ſunt in gradu impari, æqualiter admittuntur ad ſucceſſionem, allegando tex. in auth. poſt fratres, C. de legit, hęred. deſumpta ex corpore in Auth.de hæred.uenient.ab inteſt. in d. §. reliquum, & illam glo. ſecuti ſunt Bar. & antiqui, ibi, dum illam non improbarunt; & expreſsè Imo, & Pau.Caſt.Bal.ſibi contrarius, conſ. 488.Quidam Titius, in 3. vbi in tali ſpecie inquit, quòd amita non eſt propinquior nepte, quia neptis in ſucceſſione tenet locum matris. Aret.conſi.164.col.pen. Soci. d.conſi.249.ſub nu.21.& conſi. 252. ante nu.18.& conſi.51, nu.19.in 4. Alex. conſi. 26.col.pen.& ult.in 1.ubi inquit, gloſ. eſſe communiter approbatam, & ab ea in iudi-

cando

cando, & conſulendo non eſſe recedendũ, & idem Alex.conſ.88.in 1.Corn. conſ.22. nu.14.& 131.col.2.& 182.col.4.in 2.& in d.l.fi.C.de verb.ſign.& in his terminis, Iaſ. conſ.215.in 3.dubio, vol.2.per tex. in d.§. vnde conſequens . vbi nepos aſſumit gradum patris : ergo patruus in ſucceſſione nõ eſt ſibi proximior. Secundò inducit tex. in Auth. vt fratr. fil.vbi dicitur, quòd fratrum filij ſunt pares defuncti fratribus . ſi pares, ergo in gradu ęquali. item tex. ille expreſſe dicit, quòd nepotes adingrediuntur locum patris, & ſic per illa iura tradidit Bar. in l.1. §. ſi ſit, ff. de collat. dotis. Vltimò adducit, quod in propoſito Bal. ſcripſit in l.1.col.3. C.de ſec.nup.vbi inquit: quòd cum nepos ſubingreditur locum patris, gradus non corrumpitur, ſed repræſentatur. & ita concludit etiam in fideicommiſſo, ex quo vocatus ſit proximior, & idem Iaſ.conſ.159. Odoricus, in 4. Errore tamen labitur, dum in fideicõmiſſarijs ſucceſſionibus putat intuendam eſſe proximitatem reſpectu teſtatoris, Dec.quoque in ſuo conſ.217.reſpondit in fideicommiſſo aſcendente pronepotẽ concurrere cum nepote, per tex.in d.§. cum filius, & ipſe quoque contemplatur proximitatem reſpectu fideicommittentis : cui ab inteſtato, nepos, & pronepos, æqualiter ſucceſſiſſent : vnde ſecus ſenſit, ſi ab inteſtato teſtatori ſimul non ſucceſſiſſent, prout in caſu, ſuper quo conſuluit, in 1. conſi. nam teſtator ĩ eo caſu erat patruus magnus: ideoque conſiderat, in 3.col.dictum Bal.procedere in caſu , quando nepos in ſucceſſione non concurriſſet cum patruo. Errore tamẽ & ipſe labitur, dum teſtatoris perſonam, nõ grauati defuncti intuetur. Huius quoq; opinionis fuit Curt.iun. C. de ſuc.ed.in l. ſi auiæ, & in conſ.57.nu.8.& conſ.ſeq. col.1. & 154.nu.7.& 161.nu.16. Errat tamen & ipſe, dum grauantis perſonam quò ad proximitatem ſpectat : ſanè vltra ſuprarelatos glo. uti communiter receptam , ſecuti ſunt Ruin.conſ.12.nu.14.& conſ. 13. nu.13.in 1.& conſ.171.num.8. & 9.in 2.& præciſè, ubi patruus & nepos concurrunt ambo ex vi nominis collectiui.idem Ruin.cõſ.152. col.3.verſ.ſecundus caſus. lib. 3. Beltrand. conſ.256.col.fi.in 3.& in his terminis Gozadin.conſ.4.& Soc.iun.conſ.20.in princ. in 3.Crau.conſ.67.nu.5.Roland. Val. cõſ. 68.in 1.Cępha.conſ.16.ubi pro nepote nõ eſſe recedendum in conſulendo & iudicando, & idẽ Cęphal.conſ.283. & latiùs Frãc. Burſat.conſ.67. Decian.conſ.1.nu.363. in 1.ubi & ipſe diſtinguit, an nepos ſit ſucceſſurus cum patruo ab inteſtato. & in eo.vol. conſ.28.& in 2.vol.conſ.26.nu.66.& in 3. vol.conſ.55.nu.13. ubi defuncti perſonam conſiderandam eſſe ait, an nepos cũ patruo ſibi inteſtato ſucceſſurus eſſet : cum autem inſpecta perſona vtriuſque , vel grauantis , uel grauati, nepos cum patruo concurreret, abſolutiſſima res eſt, ut ex ſupra relatis conſtat , & ultra eos Tiraq. de iure primogen. quæſt.40. nu.184. Didac.in pract.cap.38. nu.4. Decian.d.conſ.55. Beret. conſ.142. nu.1.& num.31. Sim. de Pretis, interpret. lib.3.de fideicommiſ.ſol.3. Quinimmo in fideicommiſſis aſcendentibus plerique ſolam teſtatoris perſonam contemplati ſunt , exiſtimantes nihil referre, quòd in ſucceſſione grauati defuncti inteſtati, patruus potior eſſet : ſic enim ultra Dec. Iaſ. & Curt. ſcripſit Pariſ.conſ.36. & conſil. 38. in 2. & conſi.4.in 3. dubio, & conſ.8. & conſ.42. col.4.ĩ 3. Cęphal.cõſ.215. & Riminal.iun. conſ.283.ubi late conſuluit pro nepote ex fratre conſanguineo tantum, & omnium latiſsime Decian.conſ.9.in 2.

12 Non obſtant oppoſita , & primo diſtinctio illa Bal.in d.§. in fideicommiſſo, aliud eſſe in diſpoſitione legis , ut eo caſu nepos cõcurrat cum patruo, d. §. reliquum . aliud uerò ĩ diſpoſitione hominis, ut eo caſu ſanguinis proximitas inſpiciatur , non placet , quia cum teſtator in collectiuo fideicommiſſo perpetuo per eum ordinato , ordinẽ ſuccedendi non conſtituerit, iuris diſpoſitioni uidetur ſe remiſiſſe : nam cum leges præſumantur iuſtæ, & honeſtę, ac pro bono publico introductæ, niſi uerba reſiſtant, ab eis non facile credendum eſt teſtatorem receſsiſſe. Nec etiam præſumendum, quod magis fuerit affectus patruo, quam nepoti , quia affectio in materia iſta fideicommiſsi ſucceſsiui , & perpetui , conſideratur reſpectu iuris ſuccedendi, ſcilicet ut qui ſuccederet grauato inteſtato in bonis ſuis, ſuccedat quoque in fideicommiſſo, modo ſit de cõpræhenſis in ſubſtitutione : non enim teſtator reſpexit ad perſonas particulares, ſed ad familiam, gentem, poſteritatem , uel ad agnationem, ſicuti in ſimili propoſito aduertit Anchar.conſ.27. nu. 10. & retulit Sim. Pret. in loco præallegato.

Nec ob.tex. in d.§.in fideicommiſſo, & in d.§.

in d. §. fratre: vbi proximus vocatur , nam proximitas, ſicuti latius dixi ſupra, nu.10. in materia iſta conſideratur reſpectu ſucceſſionis. Non etiam ob. tex.in l. ſi libertus, §.1.ff. de bon. lib. nam ideo filius patroni excludit nepotem ex alio filio in ſucceſſione liberti, quia in ſucceſſione manumiſſorum ſic conſtitutum eſt, vt proximior ſuccedat, ut ibi, & in l. libertinus §.1.ff. eo.& in l.3.§.ſi duo ff. de leg.tutor.& idem quoque erat inſpecto eo iure, ut in ſucceſſione patrui inteſtati nepos cum patruo ſuperſtite non concurreret, ſed aliter iure nouo cõſtitutum fuit.d. §. reliquum, in Auth.de hæred.ven.ab int. & in Authent.vt fratr.fil. & ſic late etiam reſpondit Decian. d. conſ.1. num.364.

13 Simile eſt in ſucceſſionibus feudorum, in quibus inueſtitura conſideratur , pro ut in fideicommiſſis teſtamentaria ordinatio: nam niſi inueſtituræ tenor aliud inſinuet , nepos ſuccedit cum patruo in feudo uacante per mortem patrui , etiam quòd non ſit hæreditarium, ut eſt caſus in c.1. §. his uerò , in tit. de gradib. ſucce. & ibi notant Bal. Iſern. & Feudiſtæ omnes, & in c.1. de ſucceſ. feudi. Aretin. d. conſ.164. Socin. d. conſ.252, col.1. Curt. iun. de feudis, in 3.par.nu.60. Rol. Vall.d. conſ.68.nu.29. & nu.52.in primo.

14 Et multò magis in feudo auito, Aret. & Socin. in dictis conſilijs. & eſt deciſio gloſ.in c.1.de nat. ſuc. feu. quam ſequitur Aluarot. ibi, col. 4. optimus tex.in c. 1. de ſuc. feu.ubi Bal.notat. Curt.in 3.par.princip. in §.expedita igitur. in 10.quæſt.Rolan. in d.conſil.ubi in feudalibus, fideicommiſſarijs, & emphyteuticis. Gabriel. conſ. 86.col.2.

15 Ex quibus reijcienda eſt deciſio Alex. conſ.204. in 2.& 129. in 5. ubi aliter uoluit in emphyteuſi eccleſiaſtica non hæreditaria , quem ſequitur Ruin. conſ.25.num. 23.& conſ.162.in 1. & conſ.124.col.pen. in 2. Iaſ.in l. is poteſt , col.6.ff.de acq. hæred.ubi ex multis idem concludit in feudo non hæreditario, & ſecutus eſt conſulendo Rub.Alexadr.in conſ.85.ubi ita conſuluit poſt Nattam:nam uti ex prædictis conſtat, nepos ex fratre concurrere debet etiam in emphyteuticis cum patruo, cum quo in ſucceſſione defuncti concurriſſet. & ſic in terminis uoluit Angel. in l. Gallus.§.quidam recte. ff. de lib. & poſth. & in ſuo conſ.37. quidam Ioãnes. & idem Ale. in d.§.quidã recte, nu.9.Ruin. conſ.168.nu.11.in 2.

16 Amplius in iure primogeniturę , quod uni tantùm defertur , quia nepos aſſumit locum, & gradum patris, & illos excludit, quos pater ſuus ſi uiueret , excluderet.d.§. reliquum , uerſ. vnde conſequens . quòd nepos ex fratre ſecundogenito , fratrem, patruumque tertiogenitum excludat , firmarunt Aretin.d.conſ.164.Socin. d.conſ. 252, poſt Abbat.Panor. conſ.85. in 1.pleniſſime Tiraq. de iure primigen.quęſt.40. nu.17. cum ſequentib. latiſſime Menoch. conſ.211.

17 Non etiam obſtat , quòd cum teſtator vocat per nomen collectiuum , familiam , agnatos, liberos, deſcendentes, proximus, ſeu proximior uideatur primo loco vocatus. d.§.in fideicommiſſo. & d.§. fratre. nã uerum eſt , ut proximus in ſucceſſione ſit priore loco uocatus. atqui nepos , quo ad ſucceſsionẽ aui, uel patrui, adeo proximus reputatur, ut patruus: nam cum eo concurrit , quia patris gradum aſſumit , ut latius ſupra dixi , idcirco patruus uti proximior in gradu ſanguinis illi non præfertur. Immo etiam quod teſtator expreſſe proximiores vocaſſet , ut adhuc in caſibus præmiſſis , nepos concurrat cum patruo , & amita, vacante ſcilicet fideicommiſſo per mortem aui uel patrui, firmarunt Bal. d. conſ. 488.in 3. Iaſ.d. conſ.215. in 3. dub. in 2. & d. conſ. 159.nu.4. in 4. Alex. conſ. 26. col. pen. in 3.& idem Alex. conſ.88. quod concurrere , duplicato 137. in 1. ubi licet loquatur in ſtatuto uocante proximiores in gradu, mouetur tamen principaliter per tex.in d.§. in fideicommiſſo, iuncta glo.& idem per illam gloſſ.in terminis ſtatuti decidit Corn. conſ.115.in 2. ſequitur Dec. conſ.79. conſ.299. & latius conſ. 527. in ciuitate Rauennæ , & in ſpecie fideicommiſſaria, Port. Imolenſ. conſ.55.num.64. 65.& nu.105. Socin. iun.conſ.126.num. 12.& 13. in 1. Decian. conſ.9. ſub num. 48.in 2. & conſ. 55. nu. 45. & infra , in 3. & latius in conſ.ſeq.col.2. Tiraquel. de iure primigen.q.40.nu.17.& 18.& latiſsimè Cęphal. conſ.489. nu.60. Menoch. conſ. 357.nu.27. & ſenſit etiam Paul. Ca.conſ. 454. ad finem, in 2. ut ſtatim dicam. & eſt ratio ſecundum eos , ut toties dictum fuit, quia nepos reſpectu ſucceſsionis, eſt eiuſdem gradus, & in eodem gradu, pro ut patruus.

truus. & quia proximus in poſitiuo idem importat, quod proximior in comparatiuo, l. proximus. ff. de verb. ſig. l. 2. §. hæreditas. ff. de ſuis & leg. Bal. conſ. 334. nu. 4. in 3. Anchar. cōſ. 94. Dec. conſ. 321. nu. 4. quam etiã opinionem probauit idem Menoch. d. præſump. 95. nu. 21. & licèt contraria opinio iuuaretur, quia in diſpoſitionibus hominũ, verba ſeruanda ſint ſecundum eorum ſonũ, quoniam ipſorum ſunt particulares leges, l. uerbis legis. ff. de verb. ſign. §. diſponat, in Auth, de nup. l. legem. C. de pact. & l. legem. C. de pact. conuen. quod ex multis comprobare poſſem, ſed conſultò prætermitto: tamẽ cum de proximioribus non fuiſſet dictum, omnis ceſſaret difficultas.

18 Non etiam obſtat clauſula illa, ſalua gradus prærogatiua, quæ ut ſuperius dixi, pro ſui natura ſolet impedire gradus repræſentationem: nam tripliciter fuit reſponſum. primò quòd teſtator ſupra proxime in ſubſtituendo vocauerat deſcendentes ſubſtitutos, in ſtirpes, & non in capita: quo caſu omnes ſtirpes veniunt, quamuis vna ſit remotior altera, ſic eleganter Socin. conſ. 69. col. 3. & conſ. 104. num. 4. in 3. ubi inquit, quòd eo caſu ceſſat dubiũ, de quo per gloſ. & Bal. in d. §. in fideicommiſſo. & idem quoque plenius ob illam clauſulam tradiderunt Socin. iun. conſ. 116. in 1. & conſ. 20. in 3. Pariſ. conſ. 36. nu. 5. & conſ. 38. nu. 9. & late in conſ. 91. & conſ. 92. col. pen. in 2. Port. Imol. d. conſ. 55. num. 94. & 95. Torniel. apud eum, conſ. 51. col. 1. Burſat. d. conſ. 67. nu. 22. Decian. d. conſ. 29. nu. 27. in 1. & d. conſ. 55. nu. 24. & 25. Menoch. conſ. 124. nu. 86. 87. & d. præſump. 95. nu. 35. dixi in Artic. præced. nu. 8.

19 Sed quia ſolutio hæc non videbatur eneruare obiectum, quia verum eſt, ut ob illam clauſulam, omnes ſtirpes deſcendentes à teſtatore, uideantur vocatæ, etiam quòd ſint in gradu impari, ſed inter illos de vna ſtirpe, videtur, quòd ſit ſeruanda gradus prærogatiua, ut ſic detur etiam effectus operatiuus ſequenti clauſulæ, ſeruata ſemper gradus prærogatiua: ad l. ſi quando. ff. de leg. 1. & quod notat Bald. in rubr. C. de cōtrah. emp. queſt. 9. & idem Bal. in l. 1. ff. quod met. cau. ubi quòd omne uerbũ habet miſterium operatiuum, & ſic in terminis tradiderunt Pariſ. conſ. 40. nu. 31. & 32. in 2. Socin. iun. cōſ. 135. nu. 7. in 1. & conſ. 149. nu. 8. in 2. & in eo. vol. conſ. 143. nu. 81. Curt. iun. conſ. 161. in primo dub. & clarius conſil. 22. ſub num. 16. latiſsime Marzar. in conſ. 3. Petr. Imol. conſ. 8. in ſec. dubio, & D. Decian. d. conſ. 1. nu. 394. ideoque.

20 Secundo Reſpond. quòd clauſula illa reſeruatiua refertur ad intellectum iuris, ſcilicet, cum gradus habet prærogatiuam, ideoque non excludit gradus repreſentationem inter patruum, & nepotem, quia nepos quò ad effectum ſucceſsionis eſt eiuſdem gradus cum patruo ſuo, ſic præciſe, quòd ea clauſula ad mentem iuris referatur, nec per eam nepos repellatur, conſuluit Paul. Ca. d. conſ. 454. ad finem, in 2. Socin. iun. d. conſ. 126. num. 13. & 14. & Port. Imol. conſ. 55. num. 64. 65. & 105.

21 Tertio reſpond. quòd teſtator non ſimpliciter dixit, ſeruata gradus prærogatiua, ſed addidit, ſecundum iuris ordinem, & ſic ad ius ſe retulit, ac idcirco reſeruauit prærogatiuam gradus iure receptam, in hoc teſtator ipſe ſe referens ad iuris diſpoſitionem, ac idcirco non impedit concurſum nepotis cum patruo, & ſic illam clauſulam explicuit Corn. conſ. 101. nu. 7. in 4. Iaſ. d. conſ. 159. in 4. Menoch. conſ. 124. nu. 37. & 215. nu. 139. & in d. præſump. 95. nu. 19. Didac. in practic. d. cap. 38. in verſic. octauo eſt aduertendum, & indubitanter, quando ſubſtituiſſet proximiores iuxta ordinem ſuccedẽdi ab inteſtato, Dec. d. conſ. 79. Pariſ. conſ. 37. nu. 53. in 2. cum alijs, ut per Menoch. d. præſump. num. 22.

Et ſic tandem diſcuſſa & uentilata cauſa, in ſcriptis, & in uoce, deciſum fuit pro nepote per tres celeberrimos Iurecõſultos, D. Ottonellũ Diſcalciũ, D. Terentiũ de Terentijs, ordinarios ĩ Gymnaſio Patauino, & Ioãnẽ Paulum Pernumia, Aſſeſſorem præſtantiſſimũ, & conſummatiſsimum, mihi interna familiaritate coniunctum, 1585. 13. April. & ſic executum fuit, & ſic quoque ſeruatum ui di ſuper fideicommiſſo Il. Ioannis Federici Capiliſtij ſuper quo unà mecum patrocinium prẹſtitit Excel. D. Elbanius de Veris, inter iuniores ex præſtãtioribus Aduocatis.

22 Et quãuis quàmplures ex auctoribus in puncto ſupra relatis diſtinguant inter fideicommiſſa aſcendentia, & inter tranſuerſalia, an agatur de fideicommiſſo aui, uel patrui, ut per Curt. iun. conſ. 57. nu. 8. & conſ. 58. nu. 2. latiſsime Menoch. d. præſump. 95. & nouiſsime Angel. Mathcat. in ſuo eleganti tract. de uia & rat. iur. lib. 2. c. 21. nu. 10.

vbi ſic reſtringunt ius nepotis, & fuit diſtinctio Decij, conſi. 1. & conſil. 79. Ego quamuis concedam in aſcendentibus facilius eſſe, vt nepos patris locum aſſumat: attamen etiam in tranſuerſalibus, cum fideicommiſſum uacat per mortem aui, uel patrui, ut nepos concurrat cum patruo, uel amita, indubitanter exiſtimo, præſuppoſita pro uera communi illa traditione, quòd in fideicommiſſis ſucceſſiuis ſpectetur proximitas reſpectu grauati, non grauantis: & ſic adduxi, & obtinui, ad fauorem filiorum D. Bernardi Gaſparini, mihi compatris chariſſimi, ex q. Domi. Marietta à Monico, in concurſu cum D. Iuſtina amita, ſuper fideicommiſſo D. Iacobi à Curtiuo, uacante per mortem D. Luciæ auiæ ipſorum nepotum, & matris D. Iuſtinæ, ex iudicio Clar. Iuriſconſulti per D. Gaſparis Fabiani, & Excellen. D. Pacis Scala, diſſidente Excellentiſſ. Iureconſul. D. Guerino Piſone Soaria, & ſic fuit executum.

Cum autem nepos non concurreret ab inteſtato in ſucceſſione grauati defuncti, unà cum patruo, tunc locum habet Bal. deciſio in d. §. in fideicommiſſo, ut nepos non aſſumat locum patris: ac ideo non ſuccedat in fideicommiſſo, Ruin. conſilio 167. numero 18. & 169. numero 7. in ſecundo, poſt Alexand. conſilio quarto, & ſic in quarto, uolum. quoque Didac. præcitato loco, numero quarto, Curt. iun. d. conſilio 57. numero octauo, & 58. numero ſecundo, & ſic in eodem caſu reſponderunt. Rubrica Alexand. Iaſ. Ruin. & Crott. ſupra relati, nam in eo caſu nepos ab inteſtato excludebatur per patruum, & ſic quoque præſuppoſuerunt plures alij conſulentes pro patruo; quia in caſibus ſuis nepos non concurrebat cum eo: contemplantes aliqui perſonam teſtatoris, ſed male, ut ſupra aduerti.

Item præſupponunt nonnulli ex eis, nepotem non cõcurrere cum patruo in ſucceſſione grauati defuncti: veluti Pariſ. in ſuis conſilijs 9. & 30. in 2. uol.

23 Hæc autem ut dixi, procedunt ubi fideicommiſſum fuit cõſtitutum per nomen collectiuum plurium perſonarum & graduum. ſed pulchra, & neceſſaria inueſtigatio eſt, quando alia legeretur formula fideicommiſſi, ueluti quia teſtator inſtitutis tribus uel pluribus fratribus, ſubſtituiſſet cuicumque eorum ſine filijs decedenti, per hæc uerba, uel ſimilia, alios ſuperſtites, uel ſuperuiuentes: & præmortui uel pręmortuorum filios: uel liberos, uel deſcendentes: uel quia inſtituto filio, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet filias ipſius teſtatoris, & earum præmortuorum filios, aut liberos: uel etiam ſubſtituiſſet fratres ipſius teſtatoris, & eorum filios, ſeu liberos: nam illa adiectio, & præmortuorum filijs, poteſt dupliciter accipi.

Primò, ut filij uocentur demum ſi parentes ſint præmortui tempore cedentis fideicommiſſi.

Secundò, ut filij unius præmortui uocentur in locum, & portionem patris, in concurſu cum patruo, uel amita: pro prima intelligentia facit: quia nominatim uocatus in huiuſmodi materia fideicommiſſaria præfertur uocato per nomen collectiuum, uel etiam appellatiuum, quod duos gradus continere poſſit, ut eſt text. in d. §. in fideicommiſſo. ubi qui nominati ſunt prius admittuntur. idcirco, poſt mortem filij, ſubſtitutis, Laura, & Conſtantia, & earum filijs: præmortua Laura, relictis filijs: eueniente deinde fideicommiſſi caſu, Conſtantiam ſolam, uti nominatim uocatam ſuccedere excluſis Lauræ filijs, reſponderunt in uno eodemque caſu, Dec. conſilio 480. Ruin. conſilio 115. in tertio. Pariſ. conſilio 18. in ſecundo.

Et in eiſdem terminis præcisè conſuluerunt apud Rub. Alexandr. Iaſ. Crott. Rube. & Ruin. ſicuti legitur in conſiliis 36. 37. 38. 39. 40. vbi ſubſtituti fuerant nominati, & eorum deſcendentes, & ultra eos, Socin. iun. conſilio 135. in primo.

Quorum conſulta probarunt Didac. in practica. c. 38. uer. ſexto conſtat, Burſa. conſilio 67. numero 20. & 21. ſic etiam ubi nominatio non eſſet facta nomine proprio, ſed relatiue: dictos eos ſupraſcriptos, alios ſuperſtites, ipſos quos: & per huiuſmodi nomina relatiua, quæ pro ſui natura facere ſolent relationem perſonalem ad notata per Bartol. in lege, qui liberis. §. hæc uerba, ff. de vulga. & in lege, turpia. §. finali, ff. de leg. primo, Bal. conſilio 304. Nobilis vir, in 6. Ripa in rep. §. Diui, numero 111. adhuc patruum uti ſpecialiter nominatum excludere nepotem comprehenſum ſub no

mine collectiuo, ſeu appellatiuo, conſuluit in indiuiduo Curt.iun. conſilio 22.numero 12. & 13.conſilio 57.58.& 128. & plenius conſilio 161. & ſic quoque Ruin. tradidit in ſuis conſilijs 101. numero 9. 181. numero 5. in ſecundo, & in tertio, uolum. conſilio 127.numero ſecundo 152. in primo dubio,& 163. nume. 10. quorum conſulta probauit Soc. iun. conſilio 112. colum. prima, in 3. & pleniſſime poſt Imol. conſilio 8. in ſecun. dubio, Gaſpar Fabian. conſilio 54. numero 22. Menoch. conſil. 124. numero 95.conſil.200. numero 36.& 269.numero 54.& in lib.4.præſumptio. 95. numero 22. & 28.

24 Indubitanter autem, patruos excludere nepotes,cum teſtator expreſſe,aut relatiue, tribus fratribus inſtitutis, poſt mortem unius ſubſtituiſſet alios duos,nec meminiſſet de eorum filiis,ſcripſerunt Alex.conſi.176. num.6.in 7.Corn. conſ. 183.in 2.Soc.iun. conſi.133.col.2.in 1, & in eodem caſu, Pariſ.conſi.37.nume. 50. & in alio caſu,conſi. 64.num.30.in 2. tunc enim nepotes,nec ex eorum perſona, quia non nominati;nec per tranſmiſſionem uenire poſſunt; quia fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur,ut ibi per eos.

25 Sic etiam,cum teſtator per alternatiuam ſubſtituiſſet reciproce cohæredes ipſos ſuperſtites, uel eorum filios: nam eo caſu ſecũdum pleroſque alternatiua ſeruaret ordinẽ, nedum quò ad filios reſpectu patris, ſed etiam reſpectu patrui,per tex.in l. cum pater. §.à te peto.ff.de leg.2.& in l.hęredes mei.§. fina. ff.ad Trebel, ubi ſic aduertit Cuma. & ſubſequitur Alexand. colum. 1. & plenius conſuluit idem Cuma.conſil.107.mulier inſtituit,Alexand.conſilio 30. in 2.duplicato conſil. 16. in 6.Corn. conſil.200. colum.2. in 2. Dec. conſilio 95. colum. 2. in 3. & in ſpecie Curt.iun. d.conſilio 161. Pariſ. conſil.39. nume.6.& 7.in 2. & conſilio 21. colum. 2. & 3. in 3. Port. Imol. d. conſil.8.in ſecun. dub. & conſil. 9. in primo, & ſecun. dubijs.

Pro patruo autem in terminis propoſitis, Curt.iun.d.conſ.22. & conſ. 161. Ruin. in præallegatis conſilijs, plura adduxerunt: & primò, quod ſpecialis nominatio eum operetur effectum, ut patruus nominatus præferatur nepoti non ſpecialiter uocato: d. §. in fideicommiſſo. ubi uidetur caſus, & per quem ſic decidendo arguunt Ange.conſilio 306.

Chariſſime. Alexan. conſil. 123. colum. 1.in 1.Socin.in lege,Gallus.§.etiam,numero 10.

Secundo adducit,quia fratres erant coniuncti in inſtitutione;igitur præferri debent nepotibus ab eis diſiunctis, quàmuis in illamet reciproca uocatis, ad text.in l. cohęredi.§.qui diſcretas,ff.de vulg. quem ibi Cur. à fortiori inducit.

Et quia prædilectus in inſtitutione cenſetur quoque prædilectus in ſubſtitutione, ad leg. primam, C. de impub.

Quarto, quia, cum plures uocantur per nomen collectiuũ,cenſentur inter ſe ordine ſucceſſiuo uocati: igitur & quo ad alios primo nominatos. Socin. poſt Cuman. in d.l. Gallus.§.quidam recte, ſub.nume.4.uerſ.ſecundò principaliter.

26 Dubitabilis tamen eſt horum patrum traditio, nam quòd nepos concurrat cum patruo in portione uacante per mortem patrui, in cuius etiam hæreditate ab inteſtato ſuccederet, uti latius dixi ſupra. ſuadet ciuilis ratio.

Item cum teſtator eſt de aſcendentibus, naturalis quoque ratio id docere uidetur, nam cõmunis omnium ſenſus eſt, æque diligere nepotes ex filijs prędefunctis, prout filios ipſos, uti Decian. inquit, d. conſil. 55. numero 36. commune quoque uiuentium arbitrium in eo conſentit, ut nepotes ex filijs prædefunctis non minus habere uelint, & profiteantur, quàm filij ſuperſtites, & prout habiturus eſſet pater nepotis, ſi uiueret; deſideria autem morientium ex arbitrio uiuentium facilè colliguntur,ad leg.quoniam deſideria, C. de natur. lib. idcirco in caſu occurrente multa penſanda forent. In primis autem aduertendum eſſet, an teſtator in teſtamento ſuo in aliqua parte nepotem ex aliquo filio prædefuncto, æque prout filios ſuperſtites uocaſſet:nam hinc teſtatoris mens deprehenderetur ad intellectum fideicommiſſi,ad leg. ſi ſeruus plurium.§. fina.ff. de leg.primo.

Rurſus inſpiciendum eſſe aduerto, an teſtator dixerit in ſtirpes. nam facilius nepos cum patruo concurreret, ſicuti dixi ſupra, numero 18. remota autem circunſtantia hac, pro nepote hæ concurrunt rationes.

Primo

Primo, quia qua ratione teſtator in portione aſcripta C. uni ex tribus filijs inſtitutis, illum prætulit B. alteri filio: ac etiam in illa portione, ex qua eundem ſubſtituerat A. tertio fratri, ſi contigiſſet illum prædecedere, ſic etiam in dictis portionibus præſumitur, & uerum eſt, prædilexiſſe filium eiuſdem C. per tex. in l. Lucius. ff. de hæred.inſt. per quem, & per Bal.doctrinam in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. ſic in terminis argumentatur Alex. conſ. 5. col. 2. num. 2. in 3. nam & hic, prout ibi, ſubſtituti proponuntur plures fratres, & eorum filij.

Secundo, quia in ſubſtitutione hac de filijs nominatis, & eorum filijs, quamuis fideicommiſſaria, ineſt tamen in fideicommiſſo, inter patrem & filios, vulgaris, ſicuti plenius declaraui in Artic.15.numero ſecundo:idcirco patre nominatim ſubſtituto non capiente, filij eius uti per uulgarem in illius locum ſubrogati capiunt fideicommiſſum. ſic in ſpecie Ruin. arguit,& decidit conſilio 28.colum. 3. uerſic. Non obſtant, in ſecundo, & in eod. uolumi. 168. numero undecimo.

Tertio, quia ſubſtitutio di filijs ſuperſtitibus, & eorum filijs,reſoluitur in ſuas ſingularitates. l. falſa. §. fin. ff. de conditio. & demonſtratio.& in ſpecie ſic arguit Ancharan. conſilio 390. quia Eliſabeth. colum.prima, & plenius ac deciſiue Alexan. conſilio 109. in ſeptimo. ubi in diſpoſitiue ſubſtitutis, & eſt perinde, ac ſi nominatim ſubſtituiſſet A. B. C. & eorum filios,& ſic ſingulos, & ſingulorum filios, quo caſu, filij cuiuſque cum patruis concurrerent, nec hoc caſu locus eſt textui in d.§. in fideicommiſſo, ad dicta ſupra,numero 18.& in terminis conſuluit Alexan.conſil. 26. in tertio, & declaraui infra, nu.44.ubi retuli illam conſultationem.

Quarto cõcurrit natura copulæ, quæ eſt; ut plures ſubſtituti,licet inter eos etiam quò ad defunctum, eſſet ordo ſuccedendi, concurrant tamen in ſucceſſione fideicommiſſi, ad tex.in capit.Rainutius, ext.de teſtamen. & notatur plenius in d. l. Gallus.§. quidam recte,& per Ruin. conſilio 168.numero 13. in ſecundo.

Quinto, quia præſumptio eſt, quòd teſtator uoluerit, ut in ſuo fideicommiſſo, cum verba non repugnant, ſuccedatur ſecundum iuris ordinem, ſicuti plenius dictum fuit ſupra.

27 Verum ut difficultatem, & materiam hanc plenius diſcuſſam habeamus, diſtinguendi ſunt nonnulli caſus.

Primus eſt, cum teſtator ſimpliciter ſubſtituit filios ſuperſtites, abſque aliqua qualitate denotante reſtrictionem ad filios nominatim inſtitutos, & hoc caſu, nepotes concurrere cum patruo eodemque filio, determinauit Ruin. conſilio 130. numero ſecundo, in tertio, Hieronim. Gabri.conſilio 121.in primo dubio, ubi latiſſime in re hac. nam filij appellatione, nepotes quoque deſignantur.

28 Secundus eſt: cum teſtator tribus, aut pluribus,inſtitutis filijs, aliquo eorum decedente ſine filijs, ſubſtituiſſet alios filios ſuperſtites, & per ſimilia uerba facientia relationem perſonalem ad inſtitutos:ad notata in lege, qui liberis.§. hæc uerba,ff. de vulg. & in lege,filiusfamilias.§. Diui.ff.de leg. primo.hoc quippe caſu,nepotes ex filijs prædefunctis non poſſent uideri ſubſtituti,idcirco ſoli filij ſuperſtites ſuccederent, ſicuti cẽſuerunt Alexand. Corn. Pariſ. & Soc. iun.relati ſupra,numero 24.& ultra eos Rui.d.conſi.181.in primo dubio, in ſecundo uolum. Corn. conſilio 290. in 4.Curt. iun.conſilio 57.numero 6.& præterea idem Ruin. conſilio 29.in ſecundo,Soc.iun.conſilio 14.54. & 66.lib.quarto, Pancirol.conſil. 152. numero ſeptimo, Natta conſilio 551. limita, quando ex adiunctis poſſet colligi, ſubſtitutionem non ad nominatos tantum fuiſſe reſtrictam, ſicuti in caſu ſuo conſiderauit Beret.conſilio 142.nume. 37. 38. 39.Cuman. in conſi. 13. Titius. ueluti cum dictum fuiſſet alios ſuperſtites in ſtirpes, & non in capita, Menoch.conſilio 124. numero 67.libro ſecundo, & libro quarto, præſumptio. 84. numero 15.Decian. conſilio 21. in fine. libro 3.

29 Tertius eſt caſus, cùm teſtator ſubſtituit ſuperſtites,& pręmortuorum filios,& in hac ſpecie per rationes ſupradictas,numero 26. & quia coniunctim filij pręmortuorum cum ſuperſtitibus ſunt uocati, hos in portionem admitti, unà cum ſuperſtitibus fateri oportet: & ſic decidunt Pariſ. conſilio 38. numero 8. & 9. in ſecundo. Socin. iun. conſilio 116. numero 23. in primo.ſic tamen ut filij ex pręmortuo in portionem ſuccedat,quam pater eorum habuiſſet, ſi uiueret, ex Bartoli traditione,in lege, quidam relegatus.§. finali,ff. de reb.dub.

 Quar-

30 Quartus caſus eſt, cùm teſtator ſubſtituiſſet ſuperſtites inſtitutos, & eorum filios. nam hoc caſu, uideretur ſenſiſſe de filijs ſuperſtitum, ibi, & eorum filios. & ſic aduertit Soc. iun. conſ. 12. col. 1. in 3. ſed cõtra verius eſt, ut magis ſenſerit, de filijs præmortuorũ, quia ſic uſus, & natura docet, vt potius prouideat teſtator nepotibus, ex filijs præmortuis, quàm ex filijs ſuperſtitibus, ſic Corn. conſ. 37. in hac, num. 3. in primo, ſequitur Pariſ. conſil. 91. nume. 31. in 2. Decian. conſ. 55. nume. 26. in 3. quibus tamen in locis, ſentiunt aliud, ſi dictum fuiſſet, & ſuperuiuentium filios. nam verba clara eſſent, ut non de filijs præmortuorum; ſed & adhuc præmortuorum filios vocari, probauit Alciat. conſilio 36. numero 21. libro 9.

31 Quintus caſus eſt, cum teſtator, moriente hærede inſtituto, ſubſtituit nomine proprio aliquos, & eorum filios, veluti in caſu ſupra relato, Lauram, & Conſtantiam, & eorum filios. hoc enim caſu in fideicommiſſo, præmortua Laura, Conſtantiam ſolam ſuccedere uti nominatim vocatam, excluſis Lauræ fiijs, per caſum in d. §. in fideicommiſſo, profeſſi ſunt relati ſupra, nume. 23. Dec. Iaſ. Ruin. Pariſ. Crott. Rub. Alexandrin. Socin. iun. Didac. & Burſatt. ſed malè iudicio meo, ratione hac, ni fallor, concludente: Nam aut filij Lauræ ſunt coniunctim cum Laura matre vocati, aut poſt eam ordine ſucceſſiuo per vulgarem: Nec enim alter horum modorum euadi poteſt; ſi dicamus primo modo, prout, ſecundum iuris rationes, videtur, per caſum in cap. Rainutius, extra de teſtamen. & ad ea quæ dixi in Artic. 17. nume. 6. & nume. 18. vtique eueniente fideicommiſſi caſu vocatis filijs Lauræ in ſuam portionem, admittentur quoque in portionem matris vacantem; ad excluſionem Conſtantiæ amitæ, vti magis coniuncti matri ipſi, ad text. in d. §. qui diſcretas. nam hi reſpectu portionis matris duplici iure muniti ſunt, accreſcendi, & ſubſtitutionis. Aut volumus, quòd ſint vocati ordine ſucceſſiuo per vulgarem, iuxta materiam in d. §. quidam recte & hoc caſu remota matre de medio, nepos per vulgarem eius locum intrabit. Ruin. d. conſil. 28. colum. 3. & 168. nume. 11. in ſecundo, & contra illorum deciſionem optime ſeruiunt conſulta ab Alexan. conſi. 5. & conſ. 26. in 3. de quibus infra, nume. 42. & ſic etiam ſentire videtur Decian. conſil. 56. nume. 5. in 3.

32 Nec obſtat tex. in d. §. in fideicommiſſo, vbi nominati primò vocantur: nam textus ille loquitur, cum per nomen collectiuum plures diuerſorum graduum vocantur, inter quos aliqui ſint ſpecialiter nominati; nam hi præferuntur: non aũt cum plures nominatim, & qui ab illis deſcendunt: nam deſcendentes ab vno, locum ac portionem illius aſſequuntur: quamuis in gradu eſſet remotior altero ſecum concurrente in ſucceſſione grauati; ſic colligitur ex Alexan. in dictis conſilijs, & plenius declaraui infra, numero 44. ſed contra facit; quia videtur, quòd ſoror nominatim cõiuncta impediat, ne ſit locus ſubſtituto per vulgarem, ad leg. quamuis, C. de impub. qua ratione, ſic contra ſubſtitutum arguit & decidit Pariſ. conſ. 44. colum. 2. in 3. vbi in id adducit deciſionem Angeli, conſ. 305. Chariſſime, & poſt eum Zanc. in §. cum ita. num. 902. Solutio; obiectio hæc locum haberet, quando duobus facta eſſet vulgaris de vno: ſed ubi duobus ſinguli ſubſtituti ſunt, prout in caſu ſubiecto; nam filij Lauræ ſubſtituti ſunt Lauræ matri, non Conſtantiæ amitæ: vulgaris, in cuiuſque portione locum habet: dixi in Artic. 13. nu. 19.

33 Sextus caſus eſt; cum teſtator moriente aliquo ex inſtitutis filijs, ſubſtituiſſet alios filios, & filiorum filios: uel quia eoſdem inſtitutos, & eorum filios viciſſim ſubſtituiſſet: & ſic per nomen appellatiuum filiorum, non per nomen collectiuum, deſcendentium, & liberorum; & hoc caſu nepotes concurrere cum patruo, in portionem patrui ſine liberis prædefuncti; determinarunt expreſſe Corn. d. conſ. 37. primo, Pariſ. conſil. 38. nume. 8. & conſ. 91. nume. 31. in ſecũdo Cephal. cõſ. 283. & latiſſime ſupra omnes d. Decian. conſil. 55. & 56. in 3. & in conſil. 57. in princ. refert ſic fuiſſe iudicatum, & ad hoc extat deciſio Ange. in d. §. quidam recte. vbi in emphiteuſi accepta pro ſe, filijs, & nepotibus, vult nepotes non poſſe concurrere cum proprijs ſuis patribus, ſed cum patruis, quod etiam conſulendo ſcripſit Paul. Caſtr. & ſequitur Ruin. conſil. 152. numero quarto, in tertio. rationes huius concluſionis adduxi ſupra, nume. 26. & illam, quæ ſumitur ab ordine legis, cum qua teſtator conuenire præſumatur; adducit Corn. in d. conſilio 37.

illam uerò ſumptam à copula, latiſſime proſequitur Decian. d. conſil. 55. numero 20. & infra. Minus autem dubitationis haberet, quando dictum fuiſſet in ſtirpes, & non in capita, Corn. dicto loco, & Decian. nume. 24. dixi ſupra, nume. 18. hunc autem caſum de nomine appellatiuo diſtinxi à caſu de nomine collectiuo, quia nonnulli facilius in tali ſpecie admittunt concurſum de nepote cum patruo, ueluti Ruin. conſil. 152. nume. 4. in 3. ubi adducit raitonem.

34 Quia hoc caſu, nedum patrui hæredes inſtituti, ſed etiam eorum filij ſunt ſpecialiter nominati, quoniam nominati per appellatiuum videntur ſpecialiter nominati, ad tex. in l. Titius. ff. de lib. & poſthu. & idem Ruin. apud Rub. Alex. conſi. 40. col. pen. poſt Alc. conſi. 123. diſcuſſis. col. 1. in primo, & idem Ruin. conſi. 127. num. 3. & 4. in 3. & in eod. vol. conſi. 163. nu. 10. & in 2. vol. conſi. 101. ſub num. 9. & 10. & in hac ſpecie ueriorem eſſe pro nepote opinionem ſemper exiſtimaui per rationes plene deductas ſupra, nu. 26. & nu. 31. licet in contrarium ſtent auctoritates tantorum virorum relatæ ſupra, nu. 23. & ſic quoque pro nepote ſtat in his terminis Burſat. d. conſi. 67. nu. 20.

Difficultas eſt in ſolutione obiectorum, non obſtat itaq; primo tex. in d. l. cohæredi. §. qui diſcretas. ff. de vulg. inducendo ut per Curt. iun. d. conſi. 22. nam ad illum tex. Decian. d. conſi. 56. nu. 11. varijs reſpondet modis, ſed ante eum fuerunt ſolutiones Ruini conſ. 168. nu. 12. & 13. in 3. primo quod ille tex. loquitur in coniunctis re, & uerbis. Quæ quidem ſolutio non tollit obiectum, quia ſecũdum figuram caſuum ſępe contingere poteſt, ut inſtituti ſint, re, & uerbis, coniuncti: ac idcirco in illis ſpeciebus nepos non concurreret cum patruo.

35 Secundo reſpondet, textum illum procedere in vulgari unita cum iure accreſcendi, idcirco coniunctus, quia & ipſe erat de ſubſtitutis vulgariter, uti duplici uinculo munitus, præfertur ſubſtituto tantum: non autem locum habere in fideicommiſſaria, quia fideicõmiſſaria præſupponit rem quęſitam, l. ille. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebel. quo caſu ceſſat ius accreſcendi, ac idcirco coniunctionis ratio non opitulatur coniuncto, & nepos uti & ipſe ſubſtitutus concurrit cum patruo ſubſtituto. cuius ratio non redditur ualidior ratione cõiunctionis, quia inanis efficitur poſt aditam hæreditatem, & fuit ante eum ſolutio Ruini conſil. 168. ſub num. 12. & 13. in 2. ubi ad hoc inducit tex. cum gloſ. in l. is qui cum plures. ff. de leg. 3. ſed hæc ſolutio non ſatis tuta eſt: nam plerique Doctores ex tex. in d. §. qui diſcretas, arguunt à vulgari ad fideicommiſſariam, ut in utroq; caſu coniuncti in inſtitutione, aut in legato, generaliter cum alijs reciprocè per compendioſam ſubſtituti, in portione uacante in caſu fideicommiſſariæ, pręferantur diſiunctis, licèt ſubſtitutis: Iaſ. conſi. 143. in 4. Decia. in eodem caſu conſi. 186. Ruin. d. conſi. 152. nu. 10. in 3. Crau. conſi. 43. Gabriel. d. conſi. 121. ante num. 1. Alias quoq; proſequitur Decianus ſolutiones, quę uideri poſſunt, quæ non bene eneruant obiectionem de illo textu.

36 Quocirca diſtinguo duos caſus. nam interdum teſtator duos cõiungit in vnam portionem, alios duos in aliam, & eos omnes reciprocè per compẽdioſam ſubſtituit, & hoc caſu tam in vulgari, quam in fideicommiſſaria, eueniente caſu, in uno ex coniunctis alius coniunctus ſuccedit, & præfertur diſiunctis: & hoc operatur virtus coniunctionis, nempe quia demonſtrat, teſtatorem in portione relicta coniunctis, eos plus dilexiſſe, quam diſiunctos, quos in alia portione coniunxit: conſequenter coniunctos in portione ſua prædilexiſſe, & hic eſt caſus in d. §. qui diſcretas. Alius eſt caſus, cum teſtator cõiunctim duobus, aut tribus reliquit, quos poſtea una cum alijs, non in aliam portionem coniunctis, ſed penitus diſiunctis ſubſtituit, & hoc caſu in vulgari coniunctus pręfertur diſiunctis, quia per ſubſtitutionem nõ videtur ſublatũ beneficium iuris communis per ius accreſcendi coniunctis competens, vti Cuman. inquit in d. §. qui diſcretas. in fideicommiſſaria autem omnes concurrunt, quia poſt rem quæſitam ceſſat inter coniunctos ius accreſcendi, & diſiuncti cum in aliam portionem vocati non ſint, faciunt partem coniunctis, quia ceſſat ratio de qua ſupra, & hic eſt caſus cum gloſ. in d. l. is qui cum plures. ff. de leg. 3. ex quo diluitur obiectum, & pro nepote comprobatur, ut ex fideicommiſſaria cum patruo, licet coniuncto, in partem concurrat. Prætcrea dici poteſt, quòd cum nepos habet portionem patris ſui, de eo uti coniuncto cenſeri oporteat.

37 Ad ſecundũ, ꝙ pręditectus in inſtitutione

cenſeatur etiã prædilectus in ſubſtitutione, ad tex. in l. 1. C. de impub. & in l. fin. ubi pulchre Bar. ff. ad Trebell. conſequenter filij nominati in inſtitutione uideantur in ſubſtitutione prædilecti nepotibus in inſtitutione non compræhenſis: ultra reſponſiones Deciani, dico ego, aduertendum eſſe, quòd regula ſumpta ex d. l. 1. in effectu uult, ꝙ partes datæ in inſtitutione cenſeantur datæ in ſubſtitutione, & hæc propoſitio non negatur. nam patruus, ex ea quota portione, ex qua inſtitutus fuerat, cenſetur ſubſtitutus: illa uerò, quòd prædilectus in inſtitutione cenſeatur prædilectus in ſubſtitutione, ſoluitur per Decian. d. conſ. 56. nu. 22. ex ui & natura copulæ, & ob propriam recti ſermonis naturam, quæ operatur, ut etiam non nominatus in inſtitutione concurrat in fideicommiſſaria, cum nominatim inſtitutis; inducendo, quæ Bar. notauit in d. l. fin. ff. ad Trebell. cuius tamen doctrina nihil huc pertinet, quia nulla uis uerborũ cogit in ſpecie hac, pro vt in illa Bar. materia, adducit etiam, quæ poſt Fulgoſ. notarunt Iaſ. & Dec. in d. l. 1. C. de impuber, quæ non ſatis huc pertinent. quare pro ſolutione dico, quòd ſubſtitutio de filijs, & eorum filijs, ſeu de ſuperſtitibus, uel de eis, & eorum filijs, reſoluitur in ſingularitates perinde ac ſi quẽlibet, & eorum filios, ſingulariter ſubſtituiſſet, ad l. falſa. §. fin. ff. de cond. & dem. quam ſanè reſolutionem nec in inſtitutione prædilectio impedire videtur, l. fin. §. filium. ff. de leg. 2. & l. Lucius. §. Caio, ff. ad Trebell. Anchar. d. conſ. 390. col. 1. & reſolutio fit etiam inter diſpoſitiue vocatos. Alex. in notab. caſu, d. conſ. 109. in 7. & hoc modo declarando eneruatur obiecta oppoſitio. Secũdo reſpond. teſtatorem fratres nominatos, filios ve ſuos, nominatim inſtitutos, prædilexiſſe nepotibus, in portione, ex qua inſtituti fuerunt; non autem in portione patris ipſorum nepotum, ſed patrem eorum, & nepotes ipſos in ea portione alijs prędilexiſſe, ad tex. & inde notat Bal. in l. cum acutiſſimi. C. de fideicommiſ. vnde qua ratione teſtator nepotes ex filio in portionem patri datam alijs prætulit: ſic etiam in portionem, ex qua pater alijs ſubſtitutus fuerat, prætuliſſe facile præſumi poteſt: quia & nepos ſubſtitutus reperitur; & ut plenius dixi ſupra, nu. 26. Item quia nepos ex filio, in defectum filij, per vulgarẽ, quæ in fideicommiſſis ineſſe ſolet, ſicuti dixi in Artic. 15. nu. 2. & ſupra nu. 31. poteſt videri ſubrogatus, ita quod patre ſubducto de medio nepos ſuccedat: conſequenter patruus in hac portione non poteſt uideri prædilectus.

38 Septimus caſus eſt, cum teſtator tribus inſtitutis, uel filijs, aut fratribus: eoſdem & eorum deſcendentes per compendioſam ſubſtituiſſet: hoc caſu nepos, vti comprehenſus ſub nomine collectiuo deſcendentes, non videtur, vt concurrat cum patruo, per rationẽ adductam ſupra, num. 25. nam cum deſcendentium nomen, ſit collectiuum plurium perſonarum & graduum, equidem neceſſe eſt, ut inter nepotem, & poſteriores, ordine ſucceſſiuo detur ſucceſſio, ad notata in d. l. Gallus. §. quidam rectè, conſequenter etiam inter nepotẽ, & inſtitutos ac ſubſtitutos nominatim. & ſic argumentatur Socin. d. loco, ſub nu. 4. verſ. ſecundò principaliter. & quia ſpecialiter nominati, vti exceptuati à nomine collectiuo & generico deſcendentium, videntur præferendi, ad tex. in d. §. in fideicõmiſſo. & ſic in ſpecie determinauit Ruin. conſi. 127. nu. 1. & infra, & 163. nu. 10. lib. 3. quibus in locis ſic determinat, cum ſubſtituti ſunt viciſſim, hæredes inſtituti, & eorũ deſcendentes, uel filij & deſcendentes ab illis: nam eo caſu vti ipſe diſcurrit, filiorũ nomen non complectitur nepotes, quia proprie continentur ſub nomine deſcendentiũ, & idem quoque in his terminis reſpondit Ruin. apud Rub. Alex. conſ. 40. nu. 6. 7. & 8. & idẽ ſubſtitutis Lucia, & Martha & earum deſcendentibus, Socin. iun. conſ. 135. col. 1. in 1. Nec hoc caſu copulatiuæ natura videtur quicquam iuuare, quia cum copulatiua cadit inter nominatum ſpecialiter, & inter plures comprehenſos ſub nomine collectiuo, veluti quia inſtitutus ſic frater, & eius liberi, copulatiua amittit ſuam naturam & reſoluitur in diſiunctam, ac ideo cenſentur liberi ordine ſucceſſiuo uocati poſt fratrem, & interim frater totum habet, veluti pleniſſime ſcribitur in d. §. quidam recte, & ego plene dixi in Artic. 17. & in Artic. 18.

39 Sed adhuc & in ſpecie iſta, nepotem ex prædefuncto cõcurrere cum patruo in fideicommiſſo vacante per mortem aui, vel patrui ſuſtineri poteſt: nam à regula non facilè diſcedendum eſt: & in ſpecie iſta pro nepote determinauit Ruin. ipſe in d. cõſi. 152. col. 3. verſ. eſt & tertius caſus. Nec obſtat oppoſita ratio deſumpta ex vi nominis collectiui: nam ratio illa locum habet, cum collectiuum

ctiuum adiungitur nominato, & inter eos eſt ordo charitatis & ſucceſſionis: veluti cũ vocantur, frater, & eius liberi, ſeu deſcendentes: hoc quippe caſu deſcendentes nedum inter ſe, ſed etiã reſpectu fratris, a quo deſcendunt, ordine ſucceſſiuo, ſunt, & intelliguntur uocati, ſicuti communiter notatur in d. §. quidam recte, & eo caſu copula amittit ſuam propriam vim & naturam: veluti quia ſubſtitutus fuiſſet Titius, & eius deſcendentes. ſed quando collectiuum cadit inter nominatum, cum quo non eſt ordo charitatis, & ſucceſſionis, ueluti inter fratres, & deſcendentes ab altero fratre: nam inter hos non conſideratur ordo charitatis & affectionis in ſucceſsione, ſed tantum inter patrem, & deſcendentes ſuos, ſicuti notauit Iaſ. in d. §. quidam rectè, nu. 21. ſequitur Decian. d. conſi. 55. num. 13. hoc quidem caſu copula ſeruat ſuam naturam, non tamen, vt deſcendentes omnes eodem contextu, & tempore ſuccedant, ſed prior ex eis in gradu prius admittatur, ad tex. in d. §. in fideicommiſſo. & pro ut in ſimili caſu exponit Dec. conſ. 236. & conſi. 252. in inſtitutione de fratre, & liberis. nam intelligit, ut comprehenſi per nomẽ collectiuum concurrentes cum patre, (quãuis in hoc non recte loquatur & contra communem) quò ad ipſos ordine ſucceſsiuo ſuccedant, ut priores in gradu prius admittantur, & quo ad hoc recte locutus fuit. Et ſi diceretur, cum teſtator uocauit deſcendentes, ſub eo termino comprehendit nedum deſcendentes à fratre præmortuo, ſed etiam deſcendentes à fratre ſuperſtite; & quò ad hunc conſtat illos ordine ſucceſsiuo uocatos, non coniunctiuo. igitur & quò ad illos, qui deſcendunt à fratre præmortuo, vt æqualis ſit determinatio omnium, ad l. iam hoc iure. ff. de vulgari.

40 Huic obiecto replicatur, pluralitatem reſolui in ſuas ſingularitates. d. l. falſa. §. fin. ff. de cond. & dem. quia mẽs teſtatoris ſic conſentit: nam dum teſtator plures & eorum deſcendentes uocauit, ſingulorum liberos uocaſſe conſtat: quo caſu pluralitas in ſingularitates reſoluitur. Bal. in l. pen. ante nu. 10. C. de impub. Paul. Caſt. conſi. 200. & conſi. ſeq. in 2. Alex. d. conſi. 109. nu. 7. in 7. Curt. iun. in d. l. pen. col. 1. & vltra eos Petr. Anchar. d. conſi. 390. col. 1. cum alijs adductis infra num. 47.

Non etiam obſtat alia ratio de ſpecialiter nominatis, ſumpta ex d. §. in fideicommiſſo. nam ſi reſpiciamus ad exempla poſita ibi per gloſ. expeditum eſt, argumentum non obſtare.

41 Præterea ſi teſtator dixiſſet, & moriente Titio uno ex filijs meis ſine filijs, ſubſtituo A. filium meum, & deſcendentes à B. altero filio meo. nonne eueniente caſu, filij B. concurrerent cum A. patruo? certe ſic. l. interdũ, ff. de hæred. inſti. & l. fi. C. de impub. & utrobiq; plenè notatur, Dec. conſi. 122. & conſ. 320. ubi late in materia; igitur pari modo & in ſpecie propoſita, quia pluralitas reſoluitur in ſingularitates, & hunc operatur effectum, ſicuti ſupra dictum fuit, ſub nu. 26.

42 Octauus caſus eſt, cum teſtator alternatiue ſubſtituit filios nominatim, aut eorum filios; fratres, aut eorum filios, & ſic per alternatiuam, & hoc caſu nepotem non concurrere cum patruo, determinarunt quamplures ſolemnes auctores relati ſupra, num. 25. per tex. in l. cum pater. §. à te peto. ff. de leg. 2. & in l. hæredes mei. §. fin. ff. ad Trebell. Ego uerò & in hac ſpecie filios ex fratre prędefuncto, uti locum patris aſſumentes ſimul cum patruo indubitanter concurrere exiſtimo: & ſic in ſpecie hac aduerſus Alexan. conſuluit Barbat. conſi. 61. in 1. Corn. d. conſil. 37. in hac. vol. 1. Ruin. conſi. 168. nu. 11. in 2. Pariſ. conſi. 91. nu. 31. lib. 2. & iſta opinio procederet indubitanter, cum teſtator alicui ex pluribus nominatim inſtitutis, decedenti ſine filijs, ſubſtituiſſet alios ſuperſtites, uel eorũ filios: nam quia pręmortuorum filij ſunt vocati, etiam in caſu, quo unus tantum decedat ſine filijs, ergo neceſſe eſt, ut tali caſu cum patruo admittãtur. & ſic decidit Ruin. conſi. 171. ſub nu. 8. in 2. & idem eſt, quando teſtator ſubſtituiſſet ſuperuiuẽtes, uel eorum filios, in ſtirpes, & non in capita: nam nepotes ex filio prædefuncto, ex ui illius clauſulæ, concurrerent cum patruis. & ſic ſenſit Ruin. conſi. 130. nu. 2. in 3. Socin. iun. conſi. 116. col. 3. in primo.

Pro iſta ſententia extat iudicio meo aperta deciſio Bar. in l. quidam relegatus. §. fi. ff. de reb. dub. ubi ſubſtitutis, Titio, & Caio, uel eorum filijs: decidit præmortuo Titio cũ filijs, filios Titij videri uocatos in patris portionem, & cum Caio ſuperuiuente ſuccedere. eſt etiam efficax ratio, nam illa alternatiua operatur ordinem ſucceſsionis per vulgarem inter patrem & filium: non autem inter patruum & nepotem, ſicuti notatur in d. §. quidam recte, per Doctores communiter,

& per Iaſ.nu.23. ideoq; patre non admiſſo, nepos per vulgarem in eius locum ſuccedit: & ſic arguit Ruin. d.conſi.168.nu.11. Non ob.tex.in d.l.hęredes mei.§.fin.nam reſpondet Rui. & optimè, d.conſ.171.nu.9.quòd ibi primò loco ſubſtituti fuerant filij, uel vnus ex eis, poſtea nepotes, & cognati, vocāti: idcirco donec vnus ex filijs extat, non eſt locus ſubſtitutioni de nepotibus: quamobrē ſi in ſubſtituendo teſtator vſus fuiſſet hac formula, quòd ſcilicet ſuccederent filij plures, uel vnus, aut eorum filij, nepos cum filio eodemque patruo non concurreret.

43 Nonus caſus eſt, cum teſtator filio ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet A. & M. ipſius teſtatoris filias; & ſi ipſæ non extarent, earum filios. hoc caſu prædecedente M. relictis filijs, filij ipſius non concurrerent cum A. filia ſuperſtite: quia filij filiarum ſubſtituti ſunt in caſu, quo A. & M. non extarent: ſic præciſe Anchar.conſi. 390. quia Eliſabeth. cuius tamē deciſio ex præmiſſis redditur ualde dubitabilis, ob reſolutionem pluralitatis in ſingularitates.

44 Decimus caſus eſt, cum teſtator decedēte hærede inſtituto ſubſtituit aliquē, & eius filios, quo caſu, appellatione filiorum, quia diſpoſitio in futurum confertur euentum, nepotes continentur, ad notata in l. Gallus.§. inſtituens.ff.de lib.& poſth. & ego pleniſsime dixi in Artic. ſequente, nu. 60. proinde dubitatio eſt, an eo caſu nepos ex vno filio pręmortuo concurrat cum alio filio ſuperſtite. & quidem ſi præſupponeremus ſubſtitutum primo loco ſucceſsiſſe, & fuiſſe grauatum reſtituere filijs ſuis, nepos concurreret cum patruo, quia in ſucceſsione aui inteſtati cum illo concurriſſet, iuxta gloſ. in d.§.in fideicommiſſo, ſupra communiter receptā. ſi verò pręſupponamus, ſubſtitutum non ſucceſsiſſe, quia præmortuus ſit: paſſus eſt cōtrouerſus. Nam Corn.conſi.131.videtur. in 3. decidit pro filio contra nepotem, ſupponendo, quòd in ſucceſsione teſtatoris filius, nepotem ex fratre excluſiſſet: in quibus terminis ſic conſulēdo reſpondit Aret.conſi.146. ſequitur Curt.iun.conſi.57.nu.5.& col.pe. & quia pro filio ſtat propria nominis ſignificatio, pro nepote autem impropria, ueluti conſideraui in Artic.ſequen.nu.59.in ſubſtitutis nepotibus, nepotem pronepoti pręferri reſpondit Port. Imolen. conſi. 15. ſed in terminis filium nepoti præferri ſenſit Iaſ. in l.ſi pater, nu.3.C.de hæred.inſtit. & uidetur eſſe caſus in l. cum pater.§. hæreditatem. ff. de leg.2.& ſic quoque pro filio aduerſus nepotem reſpondit Pariſ.conſi.20.num.56.& 58. in 3. maximè ſi nepos in vita teſtatoris non fuiſſet conceptus. Contrarium in terminis decidit Alex.d.conſi.5.circa primum, in 3.nam in caſu ſuo Hieronymus teſtator, filio inſtituto decedēti ſine filijs, ſubſtituerat Petrum & Bartholomeū fratres ipſius teſtatoris, & eorum filios, determinat eueniente caſu fideicōmiſſi, Cillam & Iacobā, neptes Petri ex filio pręfunecto concurrere in ſucceſſione fideicommiſſaria vnà cum filio Bartholomei, motus quia filiorū appellatio includit nepotes, & quia in portione ex qua teſtator prætulit Petrum, & filios, præſumitur etiā prætuliſſe nepotem ex Pętro. l. Lucius, ff.de hæred.inſtitu.eſt verum, quòd Alex. *ibi* ſub nu.3. arguit (& in hoc errat) quòd neptes illę Petri concurrebant cū filio Bartholomei in ſucceſſione grauati: nam non poteſt eſſe, quia filius Bartholomei erat anterior in gradu, nec agebatur de ſucceſſione patrui, vel aui, ad dicta ſupra, nu. 8. ſimilem caſum determinauit Alex. ipſe conſi. 26.in 3.nam teſtator inſtitutis tribus filijs, Tamarotio, Stephano, & Lelio, eoſq; & eorum filios viciſſim, & reciprocè, ſubſtituerat, deceſſit Stephanus nullis *relictis filijs*, & in eius perſona euenit conditio fideicommiſsi: concurrebant autem in ſucceſsione, Chriſtophorus filius Lelij teſtatoris nepos. Item Tamarotius iunior nepos Tamarotij ex filio, ac teſtatoris pronepos, decidit Tamarotium pronepotem concurrere, quāuis remotiorem in ſucceſsione Stephani inteſtati.

Motus, quia ſubſtitutio de filijs Tamarotij, & Lelij, compræhendit etiam nepotes eorum, ac idcirco Tamarotius iunior venit, & continetur ſub nomine filiorum Tamarotij primi, & ibi ſub nu. 5. pro ut in præcedenti cōſilio mouetur auctoritate Imolæ in l. Gallus.§.inſtituens.ff.de lib.& poſth.ubi expreſſe determinat, quòd prouiſio facta fauore filiorum, in futurum collata euentum, comprę hendit etiam nepotes. Nec ob. quod habetur in l.cum ita.§.in fideicommiſſo.ff.de leg. 2.ubi defuncto proximior ſuccedit: Nam reſpondet Alex.ibi in pen.col.prope finem, ꝙ tex.ille loquitur & procedit, cum per nomē genericum, & collectiuum, plures diuerſorū graduum uocantur. tunc enim proximior iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſsionis admittitur: diuerſum eſt in ſpecie ſubiecta, quia

hic

hic duo nominatim, & eorum filij vocantur. idcirco proximitas unius eorum non conſideratur ad excluſionē deſcēdentiū ab alio: q. i vtriuſq; ſtirps ſubſtitura videtur, quo caſu, vacante fideicomiſſo vtraq; ſtirps videtur vocata, licet vna ſit remotior altera, ueluti dixi ſupra, nu.18.ex quibus dictis ibi corroboratur hęc Alex.cōſultatio, & huic Alex. cōſultationi addo, quod ſubſtitutis filijs, nepotes cum patruo concurrere determinarunt Ruin. conſ. 130. nu.2.in 3. Gabriell. conſ. 121.in primo dubio, relati ſupra.nu.27. ſed & pręter eos extat deciſio Socin. iun. conſ. 146. in 1. vbi ſubſtitutis filijs Camillę, cōcludit cum Clara Camillę filia, concurrere nepotes ex alia Camillę filia prædefuncta. ad hoc etiam deciſio Cęphal.conſ.262.ubi in ſubſtitutione de ſorore & eius filijs, determinat cum Alberto ſororis filio concurrere nepotes ex alio filio prædefuncto. mouentur ea ratione, quia filiorum appellatio collata in incertum futurum euentum includit etiam nepotes, & refert Socin. iun. ſic in eo caſu fuiſſe iudicatum Vincentiæ. hæ autem deciſiones iuuātur ex alia eiuſdem Cęphal. conſ.283. Hęc uerò concluſio non procederet, vbi vnus tantum foret uocatus, ueluti filius maior natu, nā patruus excluderet nepotem quamuis ex filio primogenito natū: Alex.conſ.4.col.3.uol.4. Alba conſ.60.nu. 9.uel etiāquādo aliter diſpoſitio de filio, de uno tātū facta eſſet: In quibus terminis præciſè loquitur Iaſon in, d.l.ſi pater, ſub nu. 3.

45 Vndecimus caſus eſt cum teſtator, decedente filio ſuo, ſubſtituiſſet filio inſtituto eius filios & deſcendentes, uel alium filium, uel tranſuerſalem, & eius filios, & deſcendētes: & eueniente caſu ſubſtitutionis, concurrerent filius filij, uel tranſuerſalis ſubſtituti, & nepos ex alio filio pręfunecto: in hac quidem ſpecie extant deciſiones in terminis, pro filio, contra nepotem, Alex. conſ. 123.col.1.in 1.ubi in ſubſtitutione de filijs, & eorum liberis, concludit filium, uti primo & ſpecialiter nominatum, ſecludere nepotem ex alio filio prædefuncto, uti uocatum ſub nomine generico & collectiuo liberorum, per tex.in d.§. in fideicōmiſſo. nam filiorum nomē ſpeciale eſt, liberorum autem & deſcēdentium generale, ad l. Titius.ff.de liber.& poſth.ubi ſic notauit Alex. col.ij. & ſpecialis prouiſio pro ſui natura præualet, & derogat generali, ac ab ea exempta eſt, l. uxorē.§. feliciſſimo.ff.de leg.3.l.doli clauſula.ff.de uerb, obl.l. Sāctio legum. ff. de pęn. c.in toto, de reg.iur. in 6. & idem Alex. deciſionem ſecutus, tradidit plene Curt. iun. in l.2.nu.13.& 14.C. de ſucceſſ.edic.& in ſuo conſ. 57. col. ult. prope finem. & idem quoque ſenſit conſ. 58. ad finem, & 128, & 161.col.3.ſic quoque pręciſe cum Alex, cōſulendo pluribus in locis ſcripſit Ruin.conſ. 127.col.1.& 2.163.nu.10.& 152.nu.2. & optime col.4.in 4.caſu.in 3. quibus in locis iniquit, gloſſ.in §.in fideicomiſſo, non habere locum in ſpecie iſta, quādo poſt mortem unius uocantur ejus filij, & deſcendentes per nomen ſpeciale, & collectiuum, ſed cum per nomē collectiuum, & idem quoque probauit Ruin.ipſe conſ.101.col.4.nu.9.& 10. & in conſ.134. num. 23.& 24.in 2.& apud Rub.Alexā.conſ.40.col.3. Quibus etiam in locis Cur. & Ruin. iuuantur auctoritate Angeli conſ.305. Chariſſime.ubi poſt mortem hęredis ſine filijs, ſubſtitutis duabus teſtatoris filiabus, & earum hęredibus, concludit una ex eis prædefuncta, eueniente fideicomiſſi caſu alteram ſuperſtitem totum habituram, uti ſpecialiter uocatam, excluſis hęredibus alterius uti generice uocatis, quam rationem ſequitur Socin. in l.Gallus.§.etiā ſi parente.nu.10.ff.de lib.& poſth.ubi in id inducit tex.in d.§.in fideicōmiſſo, & colligit ſpecialiter nominatos pręferri ijs, qui generice nominati legūtur. Et deciſiones iſtas probarunt quoque Alciat.in l.iuſta.ff.de uerbo. ſignifi. Socin. iun. conſ.135.col.1.in 1. 112 col.1.in 3. Portius Imol.conſ.8. & Fabian.apud eum conſ.54.nu.22. Rolan.conſ. 38. nu. 25. in 4. Hic autē caſus, ſi recte aduertatur, multum differt à ſeptimo. Nā hic proponitur, ſubſtitutos fuiſſe filios, & deſcendentes ab uno, & quęſtio eſt, an filij prępona ntur nepotibus & alijs contentis ſub nomine deſcendentium.

Contrarium tamen in ſpecie propoſita, ut adhuc nepos concurrat cum patruo, decidit in puncto Socin.iun.cōſ.20. per totum, in 3. ubi diuerſificare ſtuduit ſpecies conſultas & reſolutas ab Alex. Rui. Curt, & alijs: non tamen eneruat vim argumētorum, quæ deducuntur à ui ſpecialis denominationis. & præterea ſub nu.3. retorquet Angel. conſilium: nempe hæredes extraneos filiæ prædefunctę non concurrere cum filia ſuperſtite, concludit ratione prædilectionis teſtatoris, ad l. cum acutiſſimi. C.de fideicom. qua ratione eam deciſionem poſt Imol. in d.§.

etiam

etiam ſi parente, probarunt Aret. ibi, col. vlt. & Iaſ. nu. 34. Menoch. conſ. vlt. nu. 36. lib. 1. Verùm quamuis Ange. ea ratione vſus ſit, aliam quoque ſupra à Socino ponderatam adduxit.

46 Duodecimus caſus eſt, cum teſtator ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes & hæredes alicuius, & ſic cum qualitate hæreditaria. nã nepos hæres ex perſona patris concurrit cũ filio propinquiore: ſic Alex. conſil. 129. in 5. vbi in Emphiteuſi priuata, quæ iure hæreditario defertur, nepotem cum patruo concurrere dixit, quia in ſucceſsione concurrit quoque cum eo. ſequitur Ruin. d. conſ. 101. nume. 12. in 2. & præciſe in terminis noſtris Alcia. conſ. 139. li. 9. ubi ponderat fideicommiſſum deuolui iure hæreditario, & plures retulit d. præſump. 95. nume. 38. & idem eſt ſi teſtator retuliſſet ſe ad ordinem ſuccedendi de iure, Iaſ. cõſ. 159. Odoricus, in 4. Dec. conſi. 79. & è contra ſi alium pro proximioribus conſtituiſſet ordinem uel contra, ſeruandus foret, Soc. conſ. 133. col. 2. & 3. in 1. Pariſ. conſi. 37. num. 50. & infra, in 2. & eſt caſus in d. §. in fideic.

47 Decimus tertius caſus eſt, cum teſtator ſubſtituiſſet duos aut tres fratres, uel agnatos, & eorum deſcendentes: nam deſcendentes ab uno in portionem illius cum alijs nominatis ſuccederent, ſeruatis tamen gradibus inter illos. ſic poſt Corn. Soc. Dec. Ruin. Pariſ. Soc. iun. Crau. & Torniell. tradidit Menoch. d. præſumpt. 95. nume. 33. & in dictis ſuis conſilijs 124. num. 78. 200. nume. 68. & 71. & 357. num. 14. & probatur ex dictis ſupra in 7. caſu, num. 40.

Fideicommiſſum alicui relictum, vt ei debeatur, quando oporteat illum extare.

Et quid in fideicommiſſis relictis agnatis, & cognatis teſtatoris, aut alicuius Tertij.

Et an natus poſt caſum fideicommiſſi admittatur.

Et an naturales contineantur in diſpoſitione de filijs, agnatis, aut cognatis.

Et an contineantur adoptiui.

S V M M A R I V M.

1 *Pro non ſcripta ſunt, quæ relinquuntur ijs, qui tempore teſtamenti non erant in rerũ natura, vel aliter incapaces.*

2 *Fideicommſſario decedente in vita teſtatoris, fideicommiſſum euaneſcit.*

3 *Fideicommiſſum vniuerſale poſt ceſsionem diei etiam non agnitum tranſmittitur ad hæredes.*

Fideicommiſsi dies, à quo tempore cedat.

4 *Fideicommiſſum conditionale, vel in diem incertam relictum, ante aduentum diei, vel conditionis, non tranſmittitur.*

5 *Poſt conditionis autem, & diei incertæ aduentum, tranſmittitur.*

6 *Fideicommiſſo relicto agnatis, cognatis, & huiuſmodi, quando adeſſe debeat qualitas agnationis, & cognationis.*

7 *Agnatis, aut cognatis teſtatoris, relictum ut debeatur, ſufficit ſi qualitas agnationis, aut cognationis adſit tempore teſtamenti, uel tempore mortis teſtatoris.*

Niſi teſtator ignoraſſet illos extare.

8 *Vxori relictum, an mortua uxore tempore teſtamenti debeatur ſecundæ vxori exiſtenti tempore mortis.*

9 *Nati poſt mortem teſtatorum, in relictis purè, vel in diem certam, agnatis & cognatis non admittuntur ad ea relicta.*

10 *Limita, cum teſtator legat filijs alicuius, qui tunc non habebat filios: uel cum legat in plurali, & unum tantum haberet.*

11 *Conceptus in uita teſtatoris, an habeatur pro nato in fideicommiſsis.*

12 *Filiorum abſoluta inſtitutio etiam poſthumos naſcituros includit.*

13 *Filijs relicta in cauſam neceſſariam, etiam poſthumos continent, ueluti pro dote, pro alimentis.*

14 *Agnatis, aut cognatis, uel filijs alicuius extranei relictum, ut debeatur, non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamenti.*

15 *Vxori alicuius relictum debetur, quamuis maritus prædeceſſerit teſtatori: Non tamen debetur ſequenti uxori ductæ poſt teſtamẽtum: præmortua illa, quæ erat uxor tempore teſtamenti.*

16 *Limita, niſi tempore teſtamenti non habuiſſet cognatos, cognatos, vel uxorem: nam de futuris uidetur ſenſiſſe.*

17 *Limita in legatis fauorabilibus.*

Vni-

Vniuerſalis locutio comprehendit etiam eos, qui aliàs non continerentur.

19 *Limita cum aliquo reſpectu, etiam de futuris teſtator videretur ſenſiſſe.*

20 *Teſtator in dubio videtur prouidiſſe familiæ ſuæ, agnatis, cognatis ſuis, & de rebus ſuis diſpoſuiſſe.*

Familiæ, & agnatorum mentio, intelligitur de familia teſtatoris.

21 *Tranſuerſales, an contineantur in relicto, agnatis, familiæ, & agnationi.*

22 *Prolis appellatio, quos denotet.*

23 *Progenies, proles, ſtirps, poſteritas, ſinonima ſunt.*

24 *Linea dupliciter accipitur, & in dubio, de recta intelligitur. Et plura ſcribuntur in propoſito, cum de linea alicuius diſpoſitio loquitur.*

25 *Agnationis nomen, quos deſignet.*

26 *Familiæ nomen, quos contineat.*

27 *Domus appellatione in fideicommiſsis, qui cõtineantur.*

28 *Generatio, Et de Genere, qui ſub his nominibus contineantur.*

29 *Cippus nomen, quos ſignificet.*

30 *Proſapiæ nomen, quos includat.*

31 *Parentum nomine, qui contineantur.*

32 *Coniunctorum nomen, quos deſignet.*

33 *Proximorum appellatio, quos includat.*

34 *Conſanguineorum nomine, qui cõtineantur.*

35 *Conſanguineorum nomen quatuor modis accipitur.*

36 *Propinquorũ appellatione, qui cõtineantur.*

37 *Poſterorum appellatione, qui contineantur.*

38 *Suorum appellatio, quos comprehendat.*

39 *Cognatorum nomen, quos contineat.*

40 *Affines, qui ſint.*

41 *Attinentes, qui ſint.*

42 *Conſortes, qui ſint.*

43 *Liberorum, & deſcendentium nomine, qui contineantur.*

44 *Filiorum appellatione, an contineantur nepotes.*

45 *Et an vlteriores.*

46 *Et vbi filij in conditione poſiti ſunt, nepotes contineri conſtat.*

47 *Vel vbi teſtatoris mens in hanc, uel in alteram partem impellit.*

Veluti ſi nominatim de filijs dictum ſit.

48 *Aut cum aliquid durum vel irrationale contingeret, niſi continerentur.*

49 *Vel cum per verba vniuerſalia teſtator locutus fuiſſet.*

50 *Aut cum in aliquem futurum euentum.*

51 *Item in primogenituris, & maioratibus filiorum mentio liberos deſignat.*

52 *Et in feudalibus.*

53 *Intellige in primogenijs, cum de filijs in plurali fuit habita mentio.*

54 *Item ſi de filijs deſcendentibus.*

55 *Vel cum ſecundum vſum loquendi filiorum appellatio nepotes deſignaret.*

56 *Filiorum mentio cũ ad extraneos refertur nepotes non continet.*

57 *Idem cum extant filij: ſecus vbi filij non extant.*

58 *Et cum in filijs primi gradus ſemel habuit locum, non vlterius profertur.*

59 *Et vbi extat filius & nepos ex alio, an hic cum eo concurrat.*

60 *Filiorum appellatione, an contineantur nepotes, præſuppoſito quod tempore diſpoſitionis extitiſſent filij, ſed non tempore cedentis diei.*

61 *Communis eſt, quod contineantur.*

62 *Nepotes non continentur filiorum appellatione, cum de eorum incommodo agitur.*

63 *Agnatis et cognatis alicuius tertij relictum, omnibus & ſingulis uiriliter debetur.*

64 *Agnatis, cognatis, & illijs de familia beneficiatis, proximiores ipſi teſtatori admittuntur.*

65 *Numerus pluralis in ſubſtitutionibus agnatorum, in vno tantum verificatur, & è cõtra.*

66 *Numerus pluralis operatur, vt contineantur qui aliàs non continerentur: quod ibi plene diſcutitur.*

67 *Proximioribus admiſsis, an ſequentes repellantur.*

68 *Cuilibet ex agnatis relictum, omnibus & ſingulis debetur.*

69 *Fideicommiſſa conditionalia relicta liberis & agnatis, debentur exiſtentibus tempore caſus fideicommiſsi licèt non natis in vita teſtatoris.*

Nati tempore caſus fideicõmiſsi habiles ſunt licet non nati uiuo teſtatore.

70 *Contra tamen tenuerunt multi.*

71 *Quorum opinio à compluribus recipitur, declarando vt ibi.*

72 *Natus poſt caſum fideicommiſsi non admittitur.*

Legatum vni relictum diuerſis temporibus cedere non poteſt.

73 *Et ſi poſtea natus propinquior, aut par ſit: iam admiſſo, non aduocat, nec partem, nec totum.*

Sed

Sed contra tenuerunt multi.

74 *Voluntates teſtatorum an poſsint ſtare in ſuſpenſo.*

Legatum duobus relictum diuerſis temporibus quandoq; cedit.

75 *Alienatione ſecuta contra teſtatoris prohibitionem, qui poſtea naſcuntur, alienationem factam reuocare poſſunt.*

In poteſtate grauati eſſe non debet, vt fideicommiſſa ordinata euertere poſsit.

76 *Naſcituris inſtitutis, aut aliter beneficiatis, veniunt, qui nati ſunt poſt conditionis fideicommiſsi aduentum.*

77 *Fideicommiſſum cum perpetuum conſtituitur inter agnatos, vel deſcendentes, tranſit de vno in alium iuxta illorum proximioritatem.*

78 *Portio repudiantis, vel non valentis, fideicommiſſum agnoſcere, defertur ſubſtituto, aut coniuncto, ſinautem remanet apud grauatum.*

79 *Naturales tantum an contineantur in fideicommiſsis diſpoſitiuis, ad fauorem filiorũ & deſcendentium.*

80 *Negatiua plus poteſt, quam affirmatiua.*

81 *Spurij non continentur appellatione filiorũ in hominum diſpoſitionibus: nec ſub nomine, de domo, & de familia, nu. 52.*

82 *Naturales non ſunt agnati patris, nec iura agnationis habent cum agnatis paternis.*

Naturales cum agnatis paternis non habẽt ſucceſsionem actiuam, vel paſsiuam.

83 *Naturales non ſunt de domo, nec de familia patris.*

84 *Nec familiæ, & domus, nobilitate gaudent.*

85 *Habent tamen iura cognationis, cum coniunctis ex linea matris.*

86 *Naturalis appellatione largo modo continetur quilibet, natus ex ſoluto, & ſoluta, modò non ex coitu punibili.*

87 *Immo etiam natus ex coniugato & ſoluta.*

88 *Baſtardi appellatione, quis contineatur.*

89 *Naturales, & baſtardi, ſub nomine conſanguineorum continentur.*

90 *Spurius an quis præſumatur, vel potius naturalis.*

91 *Adoptiuus continetur in diſpoſitione patris adoptiui de liberis, et agnatis, & filijs ſuis.*

Item & in diſpoſitione de agnatis, & cognatis alterius, cum iuſſu ipſius adoptatus fuiſſet.

Adoptiuus habet illas ſucceſsiones, quas habent veri filij, in bonis patris adoptiui.

92 *Adoptiui continentur in diſpoſitione de filijs relata ad eum, qui ex natura filios habere nequit.*

93 *Adoptiui non includuntur in diſpoſitione hominis facientis mentionem de filijs alicuius, non ipſius diſponentis.*

94 *Adoptiui iura agnationis, & cognationis aſſequuntur.*

95 *Exhæredatus iuſte, an vti ingratus repellatur à fideicommiſſo.*

96 *Et an à feudi ſucceſsione.*

97 *Primogenituræ iꝰ an ex cauſa auferri poſsit*

98 *Interficiens aliquem non ſuccedit in eius hæreditate, nec fideicommiſſo ſubordinato poſt eum.*

99 *Odioſi nõ includuntur in generali teſtatoris ordinatione.*

100 *Offenſa videtur remiſſa, cum teſtator poſtea illum vocat.*

Articulus. XXII.

1 VTilis eſt, & valde prałicatus propoſitus Articulus, quem ſubiectis concluſionibus expediendum eſſe putaui: prima eſt: Fideicõmiſſum, prout aliud beneficium, collatum in eum, qui tempore teſtamenti non eſt in rerum natura, pro non ſcriptum, & inualidum eſt, l. pen. ff. de his quæ pro non ſcript. & l. 1. §. & cum triplici, & §. in primo, C. de cad. toll. idem eſt, ſi ab hoſtibus captus foret, & ab illis nõ reuerteretur. d. l. penult. Et ſimiliter, ſi aliquo obſtante ſibi impedimento incapacitatis, relictum capere nequiret, pro non ſcripto haberetur. l. ſi in metallum, & l. 1. & l. fin. ff. eo. & plene ſcripſi in Tracta. de iure fiſ. in tit. de incapacibus.

2 Secunda eſt: fideicommiſſario, vel alio beneficiato, decedente poſt teſtamentum, ante mortem teſtatoris, relictum euaneſcit quò ad eum, nec ad ſuos tranſmittitur hæredes. d. l. 1. §. & cum triplici, & §. pro ſecũdo, C. de cad. toll. nempe, ut ibi caducum redditur. idem eſt, ſi eodem caſu ſimul perierint teſtator & fideicommiſſarius: nec appareat fideicommiſſarium ſuperuixiſſe. l. idem eſt, & l. ſeq. ff. de reb. dub.

3 Tertia eſt: fideicommiſſario exiſtente tẽpore mortis teſtatoris, ſi quidem fideicommiſſum ſit purè, vel in diem certam, relictum,

ctum, ex die mortis teſtatoris ac etiam ante aditam hæreditatem, cedit dies relicti, & ex tunc fideicommiſſum ei acquiritur quo ad effectum tranſmiſſionis ad hæredes. l. ſi poſt diem. ff. quan. dies leg. ced. & d. l. 1. §. cum igitur. C. de cad. toll. ac idcirco fideicommiſſarius licèt uniuerſalis decedens ante cognitum fideicommiſſum, illud agnoſcendum tranſmittit ad ſuos hæredes. d. l. 1. §. in nouiſſimo, & §. ſed hæc quidem, & l. cogi. §. idem Metianus, & l. poſtulante, in princ. ff. ad Trebell. & l. à teſtatore. ff. de cõd. & dem. & C. de fideicomm. l. 3. Bartol. in l. cum filio familias. numero 12. & numero 13. ff. de legat. 1. & ſequuntur communiter Doctores ibi, Iaſ. Ripa, & repetent. omnes, & conſulendo, idem Bartol. conſilio 13. ex facto, numero decimo Dec. conſilio 478. columna ſecunda, & conſilio 490. colum. fin. Socin. iun. conſilio 129. numero 15. in primo, Natta conſilio 471. numero decimoquarto Roland. Val. conſilio 46. numero quarto, in 3. & in hoc differt fideicommiſſaria hæreditas ab hæreditate directa: nam hæc licet delata, ante aditam, ad hæredes non transfertur. d. §. in nouiſſimo, dixi in art. 31. numero tertio.

4 Quarta eſt, cum fideicommiſſum conditionale eſt: aut in diem incertum, decedente legatario, ſeu fideicommiſſario, ante aduentum conditionis, & diei incertæ, fideicommiſſum ipſum euaneſcit, & intercidit, uti caducatum. d. l. prima. §. ſin autem ſub cõditione. C. de cad. tol. & l. intercidit, & l. dies incertus, & l. hæres meus. ff. de condit. & demon. & l. hæredes mei §. cum ita. ff. ad Trebell. & l. ſi in perſonam. C. de fideicom. nec tranſmittitur ad hæredes, uti probant iura illa, etiam quòd agatur de fideicommiſſo aſcendente conditionali, gloſ. in uerbo, derelictis, in lege 1. C. de his qui ante aper. tab. quam ſequuntur ibi Bar. Bald. Sal. Fulgoſ. Paul. & Cor. & eſt caſus in d. §. cum ita, ubi plene Alexand. in ulti. notab. & communem, ac ſequendam, in conſulendo, & in iudicando, dicit Ripa ibi, numero 60. & omnium pleniſſime Zanchus, numero 147. cum pluribus ſequentibus, & pleniſſime dixi in d. art. 31. num. 6.

5 Si tamen in vita fideicommiſſarij purificata eſſet conditio, quia tunc de fideicommiſſo conditionali purificato, idem ius ſtatuendum eſſet, quod de fideicommiſſo puro, ad text. in l. fina. §. 1. ff. de vulg. & pup. & inde notarunt Aretin. & Iaſ. idcirco locus, eo caſu, eſſet tranſmiſſioni, pro ut de puro, Socin. conſilio ult. columna ſecunda, in 4. Cephal. conſilio 132. numero octauo. Roland. d. conſilio 46. numero quarto in tertio.

6 Hæc ſane procedunt, cum nominatim alicui relinquitur, quòd ſi ſub nomine appellatiuo, uel coniunctiuo, ut quia, relictum ſit filijs, agnatis, cognatis, familiæ, & huiuſmodi, quo tempore, qualitas hæc à teſtatore expreſſa, concurrere debeat: alia eſt inſpectio, nempe aduertendum eſt, an agatur de fideicommiſſo puro, uel conditionali, & an relictum ſit coniunctis ipſi teſtatori, uel extraneis, quam etiam materiam ſimiliter per concluſiones explanare decreui.

7 Quinta itaque concluſio eſt: Cum agitur de relicto purè, aut in diem certam coniunctis ipſi teſtatori, ueluti filijs, liberis, deſcendentibus, agnatis, cognatis, & affinibus, ſufficit qualitatem affuiſſe tempore teſtamenti, licet deſierit: uel ſaltem adeſſe tempore eius mortis, ad hoc, ut relictum debeatur: ſicuti eſt caſus in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. ff. de leg. 2. & in l. qui filiabus. ff. de leg. 1. quæ iura ſimul iuncta ſic probant, & ſic tradidit Barto. in d. l. ſi cognatis, colum. 2. dum opponit de tex. in d. §. in fideicommiſſo. ibi, tempore mortis, & poſt Din. ſupplet, uel tempore teſtamenti. d. l. ſi cognatis: etenim una lex aliam ſupplet, & declarat. l. utrum. ff. de petit. hæred. & l. ſed & poſteriores. ff. de legib. & ſequitur Socin. ibi, ante num. 16. uerſ. ſecundum eſt, & in 10. colum. uerſic. quarta concluſio. & in relicto filiabus, quòd ſufficiat natas eſſe tempore teſtamenti, uel mortis teſtatoris, Cum. Alexand. & Iaſ. in l. qui filiabus. ff. de legat. 1. ideoque relictum agnatis, & cognatis teſtatoris, debetur illis, qui fuerunt agnati, aut tempore teſtamenti, aut tempore mortis teſtantis, & eſt communis omnium traditio. Quam tamen limitauit Bartol. ibidem, in ijs, quos teſtator ignorabat ſibi coniunctos, aut mortuos eſſe putabat, per text. in le. ſi quis ita. §. ſi quis cum ignoraret. ff. de teſtam. tut. qui text. præciſe loquitur in filijs, & ſubſequitur Socin. ibi ſub numero 27. & eſt ratio, quia legata & fideicommiſſa ob affectionem ſolent relinqui. l. nec adiecit. ff. pro ſoc. circa ignotos autem, & quos deceſſiſſe arbitramur, affectio

ctio conſiderari nequit.l.non eſt ferendus. ff.de tranſact.Limita ſecundò,in relicto vxori:nam ſi per diuortium a uiro ſeparata fuerit,non debebitur relictum.l. item legato.§. fin.ff.de legat.3.

8 Ex his infertur, non bene ſenſiſſe Bald. in l.fin.numero ſeptimo,C.de indi.uid. toll. quatenus concludit,relictum à marito uxori ſub nomine appellatiuo, prædecedente uxore, quam tunc habebat: non deberi ſecundæ uxori, quam habebat tempore mortis,argum. text. in l. ſi quid earum.§.fina.ff. de leg.3.uti tamen in contrarium arguit,de tex.in l.placet.ff.de liber.& poſt. Nam contra Cald,uidetur caſus in d.l. ſi cognatis, in d.§.in fideicommiſſo, & in d.l.qui filiabus, quia in coniunctis teſtatori,ſufficit qualitatem coniunctionis extare tempore mortis teſtatoris, per illa iura, & ſic determinauit Alexand. conſilio 171, numero ſexto, in 2. ubi plene reſpondet ad text. in d. §. fin. Bal. tamen dictum probarunt Franc. Cremenſ. ſingul.8.Felyn,in cap.ſecundo,columna tertia,ex. de treu. & pace, Iaſ. in l. diuortio §. quod in annos,numero 20,ff.ſol.matr.Dec. in cap.quoniam Abbas,nume.16.ex.de off. deleg. Catel. Cotta, Guliel. Bened. & alij relati à Menoch.conſilio 97,numero 81.in primo,*Manti.de coniectur.libro* octauo, titu. 15. adeo ut *Baldi illa* traditio uideatur communiter recepta, & pro eo facit ratio; nam cum teſtator uxorem habens uxori relinquit, de certa perſona tunc ſenſiſſe uidetur, nec facile cogitatum ab eo præſumi poteſt de futura uxore, ſicut cum relinquit filijs agnatis, & cognatis, nam nomina hæc pro ſui natura plures continent.

9 Qui vero tempore teſtamenti, aut mortis teſtatoris,agnati,aut cognati, non ſunt, quo tempore cedit dies relictorum pure, & in diem certam,ſicuti ſuperius expoſui, qui poſtea nati ſunt: hi ad fideicommiſſum non admittuntur,ſicuti clarè probant tex. in d.l. ſi cognatis, & in d.§, in fideicommiſſo. nil mirum,quia conceptus, & natus poſt alicuius mortem, eidem non agnaſcitur, vel cognaſcitur.l. item prætor.ff.de ſuis & leg.& l. Titius.ff.eo. & l.ſi quis filio.§.1. ff. de iniuſ. teſt.ſecutus eſt Socin. ibi,ſub numero 27.& numero 30. & conſuluit Bartol. in conſilio incip. Bonauentura.vbi inquit quòd inſtituto fratre, & eius filijs, filij nati poſt teſtatoris mortem non habeant partem, per text. in dicta lege,ſi cognatis. & quia ſicut natus tempore teſtamenti, & mortuus ante teſtatoris mortem, non aſſequitur legatum, quia tempore, quo cedit dies legati, non eſt in rerum natura, ſic & pariter, qui non eſt natus tempore, quo relicti dies cedit,& fuit ratio Lambertini de Ramponib.de quo infra. Quocirca relictum filijs, aut liberis, patris, aut alterius ipſi teſtatori coniuncti, non deberi natis poſt mortem teſtatoris,determinarunt Bald.conſilio 488.quidam Titius,ad finem,in 3. Angel. conſilio 38. quidam Ioannes. clare & in indiuiduo, Roman.conſilio 231.præmiſſorum.Paul.Caſt. conſilio 16.Viſo puncto,colum.penul.in 2. Bened. Cap. conſilio 35. in primo dubio. Anchar.& Imo. in cap. indicante. numero 12. ex. de teſtam. vbi in relicto liberis, Alciat. in terminis,conſilio 47.& conſilio 76. libro nono, & vltra hos Socin. conſilio 73. numero 25. in 3. Tiraq. de retract. Lignag. §. 1. gloſ. 9. numero 84. Roland. conſilio 70. numero nono, in 3. Surdus conſilio 125. numero 35. Menoch. conſilio 106. numero 21. & conſilio 413. numero octauo, & in præſump.93. numero primo libro quarto.

10 Limita, quando teſtator legaſſet filijs filij,aut alterius ſibi coniuncti, qui tunc filios non habuiſſet: nam venirent nati & concepti poſt teſtatoris mortem, argumento text. in l.ei quoque.ff. de pecul. leg.& ſic notauit Bartol.in d. l.ſi cognatis,in principio,2. colum.ſequuntur cęteri poſt eum, & in ſpecie Socin.ibi,in principio,7.colum.vbi inquit, idem eſſe, cum in plurali legaſſet filijs Titij, qui tunc vnum tantum habuiſſet: nam vis pluralis ſermonis etiam naſcituros compræhenderet, ad text. & quod inde notat Bart. in l.fin.ff.ad Trebell. & in terminis noſtris, Bartol. in l. qui quartam.§.fin.ff.de leg.primo,idem quoque poſt Barto.tradidit Paul. Caſtr.conſ.247.ante numerum quartum,in primo, Alexand.conſ. 171. ante numerum tertiũ, & numero ſeptimo,in 2.& in puncto de inſtitutione filiorum ex tribus fratribus, quorum duo tunc filios non habebant, vt veniant quicunque nati ex illis duobus, poſt teſtatoris mortem, in vno ac eodem caſu,Pariſ.conſilio 71.in quarto,& Socin. iunior,72.in 2.& idem quoque præſuppoſuit Deci. in conſilio 253. ad finem, & vtrunque dictum probauit D. Torniell. in repet. §. quidam recte, numero vigeſimooctauo.

Sed contra,quòd oporteat,hos naſci poſt teſtamentum, in uita tamen teſtatoris, antequam cedat dies relicti,ſenſit Soc. d.conſil. 73.numero 25. in 4.conſidera, quòd ſi reſtringamus limitationem Bart. ad mentem Socini, limitatio hæc nihil prodeſſet, quia coniuncti teſtatoris nati poſt teſtamentum tempore eius mortis in dubitanter admittuntur.d.l.ſi cognatis.quamobrem large accipe limitationem in omnibus natis poſt teſtamentum,ſiue in vita, ſiue poſt mortem teſtatoris,& ſic clare voluit Socin.iun.d.conſil.72.nu.24.& ante eum Paul.Caſt. d.conſil.247.num. 3. & 4. & clarius in 7. colum. Alexan.d.conſi.171. num.3.& num.7.cum alijs adductis infra,num.16.

11 Limita ſecundo in conceptis in vita teſtatoris,nam hi pro natis ad eorum commodum cenſeri debent.l.qui in vtero.ff.de ſtatu hom.& quia conceptus, quamuis non natus iura ſucceſſionis habet, ex omni capite, vnde liberi,vnde agnati, & cognati,d.l.Titius,& l.ſeq.ff.de ſuis & leg. & d.l. ſi quis filio.§.1.ac ideo ad retractum agnatitium admittitur, qui tempore venditionis conceptus eſt,quamuis nõ natus, latiſſime Tiraq. dicto loco,à numero 77.vſque ad num. 82. item in conditione ſi ſine filijs, continetur poſthumus grauati.l. iubemus.§. pen.C.ad Trebell.& poſthumi inſtitutio compræhendit poſthumos natos, nedum poſt teſtamentum in vita teſtatoris, ſed etiam poſthumos natos poſt eius mortem.l.placet.ff.de lib. & poſth.& tutela data filijs comprehendit etiã poſthumos.l.qui filiabus.ff.de teſt.tut.Item ratio coniunctionis operatur, vt etiam qui non erat coniunctus tempore teſtamenti,& qui reperitur coniunctus tempore mortis, admittatur ad relictum.d.l.ſi cognatis.igitur & quoque operari debet in eo, qui conceptus fuit in vita teſtatoris, & pro hac parte arguit Socin. in d.l. ſi cognatis,ſub numero 29.clarè autem ſic decidit Paul.Caſt.d.conſilio 16.colum. pen.in 2.& D.Torniel.in d. §.quidam recte, ante numer. 40. Menoch. in præalleg. conſilio, & in d. præſumpt. 93. numero 4.

Contra verò, quòd poſthumi non ueniant,uidetur decidere tex.in d.l. qui quartam.§.fin. & in d.l. qui filiabus.ff. de leg.1. ubi relictum filiabus teſtatoris, ad iã natas, non autem ad poſthumas refertur, quamuis aliud conſtitutum uideatur in tutelis.l.qui filiabus.ff.de teſt. tut. & ſi ita deciſum reperitur in relicto filijs teſtatoris, fortius in relicto agnatis, & cognatis, & ſic clare ſenſit Bartol.in d. l. ſi cognatis.columna ſecunda, dum opponit de tex. in d. l. placet, Socin. ibi.numero 29. & in d. ſuo conſilio 73. numero 25.

Pro concordia horum iurium uarie ſe inuoluũt Doctores,ut per Cuma.& Soc. in d. ſi cognatis,nu. 27. & infra, communiter recipitur Bart. doctrina in d.l.qui filiabus. vt ibi per Alexand. & Iaſ.& per Bened. Capr. conſil.35.

12 Ego autem inhærendo dictis maiorũ noſtrorum, dico, quòd aut agitur de inſtitutione filiorum ipſius teſtatoris, & hoc caſu, filiorum abſoluta inſtitutio compræhendit etiam poſthumos, d.l.placet. nam teſtamẽti fauor, ne aliàs ob illius præteritionem inualidetur, ſic expoſtulat: & quia dum teſtator filios inſtituit, cenſetur ſibi in cauſam neceſſariam prouidiſſe, ne alioquin ob præteritionem filiorum teſtamentum inualidetur, & ſic etiam ob illam rationem poſthumos inſtituiſſe, ad notata in l.Gallus.§.1. ff. de lib.& poſth.& ſic conſuluit Oldrad.conſ. 212. quidam in ſuo. ſequitur Ioan. Andr. in addition. ad Specul. in rubr. de teſtamen. colum. pen.Feder.Senenſ. conſil. 40. teſtator inſtituit, & in inſtitutione filiorum, gloſ. Bartol.Paul. Alexand. Iaſ. & communiter Doctor.in d.l. qui filiabus,Ruin. conſilio 30. columna prima, in 2. Alciat. in l. pronunciatio. in verbo, agnatorum.ff. de verb. ſign.

13 Et idem quoque eſt in relictis particularibus, ad quæ teſtator de iure tenebatur, veluti quia legaſſet filiabus ſuis dotes, aut alimenta:nam cum ad hęc de iure teneatur.l. ſi quis à liberis.ff. de lib. agnoſc.l. qui liberos. ff. de ritu nupt. cum ſimilibus: proinde legatis dotibus, vel alimentis, filiabus ſuis, quia pro exoluendo debito neceſſario videretur reliquiſſe,ad ſcripta in auth. præterea, C.vnde vir & vxor, & in l.ſi cum dotem,§.ſi patris.ff.ſol. matr. & neceſſitas hæc occurrit etiam quò ad poſthumas, ideo & ipſæ continerentur. ſic Paul.Ca. in d. l. qui filiabus, ſequuntur Alex.ibi,in 2.col. Aret. & Iaſ. & Ruin. d. conſilio 30. columna prima, in 2. in alijs autem particularibus relictis & ordinationibus,Bart. diſtinguit inter tutelæ dationẽ, & inter alia relicta ad patrimonij diminutionem pertinẽtia: quæ ſanè *diſtinctio* mihi poſt Imo.ibi,Soc.in d.l.ſi cognatis,ſub

numero 28.non placet:quocirca d.l. qui filiabus.ff. de leg. 1. moderanda erit ad textum in d. l. qui filiabus.ff. de teſtamen. tut. ut ſcilicet legata filijs aſcripta poſthumos contineat, prout tutelæ datio: niſi teſtator de poſthumo ignoraſſet, dicta lege, ſi quis ita. §. ſi quis cum ignoraret. ff. de teſtam.tut.notatur in d. l. qui filiabus.alias limitationes proſequere,vt infra,num.17. & ſequen.

14 Vi. concluſio eſt: Relictum pure, vel in diem certam filijs agnatis, & cognatis, alicuius extranei: quia in eos non tanta cadit affectio, prout in coniunctos ipſi teſtatori:idcirco non comprehendit niſi eos, qui nati erant tempore teſtamenti, quibus teſtator potuit videri affectus, ideo nati poſt teſtamentum non continerentur in legato, ſic Bartol.in d.l.ſi cognatis. columna ſecunda, per text. in l. ſi ita.ff. de auro & arg. leg. vbi limitat d.l.ſi cognatis, vt locũ habeat in cognatis ipſius teſtatoris,non in cognatis alicuius tertij. Item ampliat legem illam,de rebus ad perſonas: quam tamen fauore coniũctionis, limitat non habere locum in relictis,ipſi teſtatori coniũctis,& hæc dicta ſunt à Doctoribus communiter recepta, vt ibi per Soc.ante num.26.vbi reſpondet ad tex. in l.fi.in princ. ff.de leg.2.qui in contrarium videtur vrgere, quæ nota, & ſigna in materia d.l.ſi ita.

15 Ex qua communi traditione comprobatur Bal. deciſ.in l.prędia.C.de fideicommiſ. vbi decidit legatũ relictũ vxori Titij,deberi, quãuis Titius prædeceſſerit teſtatori, & illa deſierit eſſe eius vxor,quia ſufficit,qualitatẽ vxoriam affuiſſe temporẽ teſtamenti, d.l.ſi cognatis,& l. Mela,in princip. ff. de alim.& cib.leg.Quòd ſi vxor illa præmortua eſſet teſtatori, non deberetur ſecundæ vxori ductę poſt teſtamentum, & ante mortem teſtatoris, quia in extraneis qualitas in pure relictis deſideratur tempore teſtamenti, & ſic tradidit per ſupradicta Alexand.conſi.171. numer.2.in 2. vbi præterea adducit Ancha. & Imo.in c.indicante,ex.de teſtam.& idem quoque firmauit Iaſ.in d.l.qui filiabus.in 3. notab.

16 Limitatur autem cõis hęc traditio, cum tempore teſtamenti, extraneus ille non habuiſſet cognatos, vel vxorem, nam tunc de futuris intelligeretur,ad l.ei quoque.ff.de pecul. leg. & l. fundus qui locatus.ff. de fundo inſtr.not.Bart.in d.l.ſi cognatis. colum. 2.in princ. & abunde dixi ſupra, numero 10. idcirco legatum aſcriptum vxori Titij familiaris ipſius teſtatoris, qui tunc vxorem non habebat:debetur vxori ductę poſt teſtamentum, ſiue in vita, ſiue poſt teſtatoris mortem. Et primæ, ac ſecundæ, ſicuti in ſpecie reſpondit Alex. d. conſil. 171.num. 3.& 7. ſequitur Picus in rep. §. Titia cum nuberet.ff.de leg.2. quæſt. 28. numero 108. Didac.in c. requiſiſti, numero tertio, ex.de teſtamen.

17 Limita ſecundo in legatis,& relictis fauorabilibus,aſcriptis per nomina appellatiua, nam compræhendunt omnes,nedum natos tempore teſtamenti, ſed etiam poſt, ac etiã poſt mortem teſtatoris, ſic Alexand. dicto conſi.ſub numero 3.vbi in legato alimentorum relicto Ioanni, & eius vxori, vult nedum vxorem, quam teſtamenti tempore habuiſſet, ſed & ductam poſt teſtatoris mortem,legatarias omnes eſſe,per tex. in d.l.placet.ff. de libe. & poſth.qui tamen textus loquitur in neceſſarijs & coniunctis ipſi teſtatori,& rationem particularem habet, veluti dixi ſupra,num. 12.item quia in fauorabilibus indefinita æquipollet vniuerſali, Bart. in l.ſi pluribus.ff.de leg.2.niſi aliqua particularis affectio mouiſſet teſtatorem reſpectu illius, tunc tempore teſtamenti vxoris, & opinio Alexandri ſpernenda nõ videtur in iſtis fauorabilibus, per rationem proxime dictam: quamuis Picus, & Didac.ſupra relati, contra ſentiant in caſu, cum tempore teſtamenti vxorem legatarius habebat: ſequitur Menoch. dicto conſilio 97. numero 85.

18 Limita tertio,cum teſtator Titio, & omnibus eius vxoribus reliquiſſet: nam quia vnam tantum eodem tempore habere poteſt.l.eum qui duas.C. de adulter,iccirco relictum omnes compræhenderet,ductas poſt teſtamentum, & poſt eius mortem, quia uniuerſalis locutio comprehendit etiam ea, quæ aliàs non continerentur.l. Iulianus.ff. de leg.3. & l. librorum.§. quod tamen Caſſius.ff.eo.Natta conſilio 63.numero 13.Cephal.conſil.150.colum.2.Roland. conſil.2. in 4.

19 Limita quarto,cum legatum, nedum fauore legatarij,ſed etiam fauore alterius, poteſt videri relictum, ueluti in caſu proxime relato,conſiderauit Alex. d.conſil. 171.colum.3.uerſi. præterea dato, ubi conſiderat, quòd legatũ relictum Ioanni familiari ipſius

teſtatoris, & eius vxori, videri poteſt relictũ fauore ipſius Ioannis pro eum ſubleuando ab onere alimentorũ vxori preſtandorum: idcirco omnibus eius vxoribus debeatur,niſi particularis teſtatoris affectio ad eius vxorem tunc præſentem, legatum faceret perſonale. ſimilẽ conſiderationem habuit Ruin. d.conſ.30.in primo dubio.vol.2. vbi determinat legatis centum ſingulis filiabus Titij, pro earum dotibus, legatum deberi etiam poſtea natis, & poſt teſtatoris mortem:quia poteſt videri relictum, non tantum fauore filiarum, quantum etiam fauore Titij, pro eius ſubleuatione ab onere dotandi proprias ipſius filias.

20 Vij.eſt concluſio: cum teſtator reliquit, agnatis, cognatis, & familiæ,intelligitur reliquiſſe agnatis, cognatiſq; ſuis, ac familiæ ſuæ, non autem ſenſiſſe intelligitur de extraneis, Bart. in l. filiusfamilias. §. cum pater. ff.de leg. 1. & in l.peto.§. fratre.ff. de legat. 2.& in d.l.ſi cognatis.nu.2.per tex.in l.cum acutiſſimi. C.de fideicommiſ.& in d.§.fratre. adde, quòd idem eſt in rebus, vt de ſuis diſpoſuiſſe intelligatur, idem Bar.in l. cum in teſtamento, ff. de auro & arg. leg. & in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell. Comenſ. Alex.& Iaſ.in l.legato generaliter.ff.de leg. 1. etiam quòd res ipſæ in genere conſiſtant, veluti in frumento, vino, veſtibus, & huiuſmodi, ut de his quæ teſtator habebat, relictum interpretetur. notat Bar. per illũ tex, in l.3.ff. de vino, trit. & oleo leg. ſequitur Pancirol.conſ. 125.numero 2. & de hæredibus quoq; mentio,intelligitur de hæredibus teſtatoris. Curt. iun. conſ. 139.nu.12. Pariſ. conſ.51.col. pen. & vlt.in 2. & in terminis,ut agnatorum, cognatorum, & familiæ, mentio, de teſtatore intelligatur, notat Alex. conſ.213. in 6. Socin. conſ. 249. in 7. verſ. poſtremo quòd liberi, & idem Socin. apud Curt. ſenior. conſ. 40. col.7. Iacob. à S.Georg. in l.1.C.de ſec.nup.& poſt eum Ioan.de Garronib.nu.92.Ripa in rep. §. Diui,nu.31.Pariſ.in conſ.1.nu.59.& 60. in 3. Port. Imol. conſ. 122. col.3. & adde quòd tantum eſt dicere, in familia de Bardis,vel in illis de Bardis, Bar.in l.pronunciatio,in fine,ff.de ver.ſig.Imo. & Alex. in l.ex facto.§.ſi quis. col. ult. ff. ad Trebell. Ruin. conſ.24.nu.5. & 110.nu.14. in 2.vtrum autem capienda ſit interpretatio de familia teſtatoris effectiue, an contentiue, dicam infra, nu.26.præmiſſa intellige, niſi continuatio ſermonis de alijs ſenſum fuiſſe demonſtret:vt quia teſtator filios proprios habens, leget Titio, & filijs ſuis, nam de filijs Titij, non de filijs teſtatoris ſermo accipiendus erit, ſic Rebuff. conſ.176.nu.15.

21 Difficultas eſt, an cum teſtator, de agnatis, agnatione, familia, prole, & per huiuſmodi verba loquitur, intelligatur compræhendiſſe deſcendentes,aſcendentes,& trãſuerſales. & quæ perſonæ ſub his & ſimilibus vocabulis contineantur. qua in re concluſiue procedendo, ac recolligendo dicta maiorum noſtrorum, in locis infra allegandis,dico:quòd cum teſtator loquitur de prole, inſpecta propria & vſitata ſignificatione, intelligitur de deſcendentibus ſuis, ſic Bald. cõſ. 321.ſtatuto cauetur, in.1.per tex. in authẽ. licet. C. de natural. lib. & idem Bal.conſ. 334. in quæſtione,nu.8. lib.3.quod reperitur ſub nomine Bar.de Salic.apud Anchara. in ordine 95. idem Bald. in c. 1. in tit. de gradib. ſucce. Dec. conſ. 495. nu.6. Boer. deciſ.356.

23 Idem eſt,ſi teſtator, de poſteritate,de ſtirpe, de progenie dixerit: Nam hęc, & prolis nomen, ſinonima ſunt: Curc. iun. conſ. 5. nu.40.& de progenie,ut deſcendentes ſignificet, ſcribit Corn.cõſ.317. videtur,col.vlt. uol.3.vbi quòd improprie pertinet ad tranſuerſales. nam & hoc ſub eo nomine contineri,dixit Roman.in l.1.ff. ad Sillanian.idẽ Corn. conſ. 234. nu. 2.in 4. ideoq; ſi teſtator vocaſſet omnes de prole, aut progenie; & hi quoq; continerentur ex ui vniuerſalis locutionis.

24 Linea aũt duplex eſt, directa, & inflexa: Recta autem & ipſa duplex eſt: deſcendentium, & aſcẽdentium, l. ſtemmata. ff.de gradib. paterna, & materna: & eſt nomen collectiuum plurium perſonarum & graduum, Salic. apud Anchar. cõſ.95.nu.7. Menoch. conſ. 497.nu.1.& 585.nu.30. & cum de linea fit mentio, intelligitur de recta, non de tranſuerſali: ideoq; de linea Franciſci ſunt omnes eius deſcendentes utriuſq; ſexus, maſculi, & fœminæ: Tranſuerſales autem non ſunt de linea Franciſci,ſed de alia linea,quãuis ab eodem ſtipite procedant: ſicuti contingit de duabus viis,quæ ab eodem principio diuertant:nã duæ ſunt: & qui eſt in vna, non eſt in alia, ſic pulchre declarauit idem Bal.ſiue Salic.in præallegatis cõſilijs 321.in 1.334. in 3. Dec. conſ. 365. col.3. ad hoc tex.notab.in c. 1.in tit. de nat. ſuc.feu.gloſ.

in c.quod dilecto. ex.de conſ. & affin. & ſic
quoque voluit Bar. in quodam ſuo conſilio
relatus per Socin. conſ. 33. nu.9.in 3.ubi in
quit, quod linea alicuius accipitur, ſurſum
& deorſum, nõ per tranſuerſum.ideo Nell.
in tract. Bannitorum,in 9.quęſt.primi tem-
por. dicebat,bannito Titio, & omnibus de
eius linea, fratres Titij non contineri in bã-
no. ſic etiam ſtatutum loquens de coniun-
ctis per lineam paternam, intelligitur de ijs
qui à patre defuncti procedũt: Socin.d. cõſ.
Corn. conſ.113.nu. 2.in 4.Dec. conſ.379.
col.2.Ruin. conſ.98.col.2. in 1.& conſ.23.
col.2. in 3. & conſ. ſeq. quod etiam prius
ante eos clarè voluit Paul. Caſt. in l. mari-
tus.C.de procurator.ubi inquit, quòd linea
Titij incipit à filiis eius.ſequutur Iaſ. & alii,
Dec.d.conſ.365. nu.4. Ruin. conſ. 49. nu.
6.in 2.non tamen ut Titii perſona excluda-
tur: nam lineæ originem præſtat, nempe à
Titio ducitur, & principiat in filio, Socin.
conſ.81.col.1.& 2.in 4.& eſt ueritas. Quã-
obrem cum de linea alicuius in fideicom-
miſſis fit mẽtio, quemadmodum exponi de-
beat, ex præmiſſis poteſt colligi: ſed quod
contentiue debeat accipi ex facti circumſtã-
tiis ſępenumero diiudicari poterit. ſed an
de linea Titii ſint,qui deſcendunt à filia Ti-
tii,aut à nepte ex filio,alia eſt conſideratio:
& videtur quòd ſic, quia eſt de deſcenden-
tibus, & videtur de mente nonnullorum ex
ſupra relatis. contra videtur de mente Bar.
conſ.10. viſo ſtatuto, ubi inquit, quòd qui
ex aliqua muliere mihi conſanguinea deſcẽ
dit:non eſt mihi coniunctus ex linea pater-
na, ſed ex linea materna, Inſtit. de leg. agn.
tut. §.1. & ff. eod. l. ſunt autem. ſequuntur
Rui. conſ.141.nu.21.in 5.& Curt.iun.cõſ.
5.num.23.

25 Agnationis autem nomen magis amplũ
eſt: nam cõtinet omnes perſonas cuiuſcũq;
gradus per uirilem ſexum cõiunctas deſcẽ-
dentes, aſcendentes, & tranſuerſales, ma-
ſculos, & fęminas, per maſculos coniũctas:
i deo filius patri agnatus eſt, l. filius.ff. de ſu-
is & leg. Socin.iun. conſ.4.nume. 13. in 2.
Tiraq. de Retrac. legnag.§.1. gloſ.9. num.
47.Item filia, quo ad patrem ſoror conſan-
guinea, ſoror patruelis & amita, ius agna-
tionis habent, nam omnes iſtæ perſonę per
maſculos coniũguntur.l. lege.C.de leg.hæ-
red. §. cęterum, Inſt. de leg.agn. ſucceſſ. &
ſic etiam linea agnationis hoc continet, uti
eſt caſus in l. proũnciatio.§. communi iure.
ff. de uerb.ſignifi.in l. qui in adoptionem.ff.
de adoption. & Inſtitu. de legit. agnat. tut.
in princ. quibus in locis dicitur, cognatio-
nis nomine eos ſignificari, qui per fæminas
coniunguntur. quod etiam legitur in l.1.ff.
vnde cognati, nõ tamen vltra decimum gra
dum de iure ciuili, agnationis, & cognatio
nis nomẽ ꝓfertur, quo ad effectũ ſuccedẽdi
ex legibus,ſicuti notarunt communiter Do-
ctores, Iaſ. & Dec.in l. fin. C. vnde cogna.
& ſic ſenſit Sali.apud Anchar.d. cõſ.95.an-
te num.10. Dec. conſ. 321.quocirca fidei-
commiſſum relictum agnatis teſtatoris, aut
agnationi, quod idem eſt,l. ciuibus.ff. reb.
dub. non ad deſcendentes, & aſcendentes
reſtringendum eſt: nam & tranſuerſales con
tinebit: quia hi omnes ſunt de agnatione,
& quidem proprie:ſeruatis tamen gradibus,
ſicuti legitur in d.l. cum ita.§. in fideicom-
miſſo. & ſic cenſuit, quamius non ita decla-
rauerit,D. Mantica, de conictu. lib. 8. tit.
12.nu. 12. aduerſus Ruin. conſ.153. nu.9.
in 2.nam male argumentatur Ruin. à præal
legatis conſilijs Bal. & Sal.nam aliud eſt di-
cere de linea Franciſci, aliud de agnatione:
& quod dixi, ſub nomine agnatorum conti
neri deſcendentes ad excluſionem tranſuer-
ſalium,probatur auctoritate Bal. conſ. 283.
in 2.Ruin. conſ.67.in ſec. dubio.lib.3. So-
cin.iunior,cõſ.145.in 3. vol.ſed hic aduer-
tendum eſt: Nam reperio à grauiſſimis au-
ctoribus reſponſum, in fideicommiſſis ordi-
natis in fauorem agnatorum pro conſerua-
tione bonorum in familia, & in agnatione,
fęminas agnatas non contineri, quia in eis
finitur agnatio, l. pronunciatio.§. fin.ff. de
ver.ſig. & per tex.in §.cæterum, & in §. me-
dia autem, Inſtit. de leg. agn. ſuc.ſic præci-
ſe cõſulẽdo tradidere Ruin. conſ.24.nu.4.
& infra, & in conſ.110.nu.14. in 2.adducit
deciſionem ſatis clebrem Pet. de Anchar.
conſ.27.non ſeruato, de ſubſtitutione facta
de duobus antiquioribus de familia, & idẽ
fuit de mente Soci. conſ.63. ſub num.14.
verſ. Item poſt mortem. in 3. clare autem
Crau. conſ. 180.nu.1. & 306.nu.5. ubi ad-
ducit,arguendo à ſtatutis ad vltimas uolun-
tates: quòd in ſtatutis admittentibus agna-
tos, ad excluſionem matris aut cognatorũ,
quia fauore agnationis facta ſunt, non con-
tinentur fęminæ, quia per eas agnatio non
conſeruatur.Bal.conſ.473.circa quæſtionẽ,
nu.3.lib.5.Angel. conſ.283.inaduertentia,
col. 3. Ioan. de Anan. conſ.4. Corn. conſ.

335.col.3.lib.1. Dec. in rubr.C. vnde leg.
& in l.2.nu.115.ff.de reg.iur. & ſic quoque
arguẽdo à ſtatutis ad vltimas voluntates, de
terminauit idem Socin. in l. Gallus.§. nunc
de lege, col. vlt. ſequitur conſulendo Curt.
iun. conſ.154.nu.12. & 172.col.2. de qua
re dixi in Artic. 25.nu.47.

Sed contra vrgenter obſtat,nam fæminæ
ex maſculis deſcendentes ſunt de agnatio-
ne & de familia, d.l. pronunciatio.§. fin. ff.
de ver. ſign. ideo re prohibita alienati extra
familiam non videtur interdicta,ſed conceſ-
ſa alienatio in mulierem ex maſculo natam,
etiam quòd nupta ſit in alienam familiam,
uti eſt caſus in l.volũtas.C. de fideic.ubi ſic
notarunt Paul. Monteſper. Corn. & Iaſ. &
late conſuluit Socin. conſ.227. col.7. & 8.
Curc.ſen. cõſ.63. col.16.& plene ſcripſi in
Artic.14.nu.37.vnde aduerſus præfatorum
auctorum ſententiam, ut fęminæ agnatæ cõ
præhendantur in fideicommiſſo, relicto fa-
uore agnationis & cippi, cõſuluit Pariſ.cõſ.
35.lib.3.& in ſtatutarijs diſpoſitionibus idẽ
Pariſ. conſ.47.nu.55.in eo.vol.

26 Familiæ autem nomen & ipſum vniuer-
ſale eſt, plurium perſonarum, aſcendentiũ,
deſcendentium, & tranſuerſalium, immo
etiam vxorem, generum, nurum & libertos
de familia conpræhendens, ſicuti in fidei-
commiſſis familię relictis,determinatum le-
gitur in l.fin. C.de verb.ſign. & in Auth. de
reſtitut. fideicom. & in d.l. pronuntiatio.§.
familiæ. & ſic notarunt Dec. in.l.1. nu. 71.
ff.de reg. iur. Pariſ. conſ. 22.num. 66. in 3.
Cęphal. cõſ.386.nu.11.Roland.conſ.100.
nu.13.in 1. ordine tamen ſucceſſiuo, & gra
datim, proximiore prius admiſſo, ad tex. in
d.§.in fideicommiſſo. & in d.§. fratre, & in
d.l. fin. & plenius dixi ego in Artic.19. nu.
12.ſecundum autem communem vſum lo-
quendi, familiæ appellatio pro agnatione
ſumitur. Bar. d.§. in fideicommiſſo. Iaſ. d.
l. fin. nu.21. Alex.conſ.161.in 2.Soci. cõſ.
84.nu.7.in 3.

Verum difficultas eſt: cum teſtator de fa
milia ſua loquitur, intelligatur de familia te
ſtatoris effectiue, ita ut deſcendentes ab eo
de ſuo collonello tantum ſignificet: an ve-
rò contentiue accipiatur, ita ut contineat
omnes de illa familia, ſub qua inſpecto cõ-
muni ſtipite teſtator cõtinetur. Nam quòd
de familia teſtatoris effectiue interpretatio
ſumatur, allegatur ſic Bar. ſenſiſſe in d.§.
fratre in prima col. vbi inquit, quòd de fa-
milia teſtatoris intelligitur,per tex.in l.cum
acutiſſimi, C. de fideicom. & idem Bar. ſic
quoq; dixit in l. filiusfamilias. §. cum pater,
ff. de leg.1. & in d.l.ſi cognatis,col.pen.vbi
cum relinquitur cognatis: ſequitur Socin.
ibidem,nu.31.& licet Bar. ſpecifice nõ ape
riat:attamen idem Soci.apud Curc. ſenior.
conſ. 40. nume. 14. & 15. expræſſe decla-
rat mentem Bar. fuiſſe, de familia effectiue,
ideſt de collonello & deſcendentia ipſius
teſtatoris,quia uerba potius in ſpecie,quàm
in genere accipi debent,l.hoc legatum.ff.de
le. 3. & magis per prius,quàm per poſterius,
ad l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga.
quod etiam idem Socin. ſenſit cõſ.249.nu.
12. in 2. & conſulendo ſic ex profeſſo per
plura tradidit Ruin.d. conſ.153.in 2.Pariſ.
conſ. 1.nu.59.in 3.Socin. iun. conſ.97.nu.
62.vol.2. Beretta conſ.29.

Contra verò, quòd familia pro agnatio-
ne accipiatur, non pro deſcendentia teſtato-
ris tantum: clare iudicio meo probatur in
l. fi.C.de ver.ſign. & in d. l. cum ita.§. in fi-
deicommiſſo, & l.peto.§.fratre.ff.de leg. 2.
& in d.l.pronunciatio.§. familiæ.ff. de verb.
ſign. & ſic plene conſuluit Alex. conſ. 213.
in 6. ubi in relicto facto pauperi nobili de la
Turre,in perpetuum: relictum intelligatur il
lis, qui ſunt de agnatione teſtatoris: non au
tẽ illis q ſunt de familia, ſed de alia agnatio
ne: & de eadem familia & agnatione ſunt,
qui ab eodem ſtipite deſcendunt, & portãt
eadem inſignia & arma, ex Bar. traditione
in l.tutelas,ff.de cap. dimin. & ad hęc plura
alia allegat,& præſertim deciſionem Cini in
l.quoties ab omnibus.C.de fideicom. ubi re
prohibita alienari extra familiam, intelligit
de familia teſtatoris, cui præſumitur teſtato
rem voluiſſe prouidere, arg.l. cum acutiſſi-
mi.C.de fideicom.vnde Alex. dictum Cini,
quod eſt idem cum Bar. ſuperius relato, ca-
pit pro familia teſtatoris contentiue,non ef
fectiue: & idem confirmat Alex. in eodem
caſũ,conſ.91.in 7. & ſic Bar. ſenſiſſe creden
dum eſt:nã vult,relictum cognatis, & agna-
tis, intelligi de agnatis, & cognatis teſtato-
ris, per tex. in d. l. cum acutiſſimi. & in d.§.
fratre,& tamen conſtat agnatos & cognatos
contineri, etiam tranſuerſales. d.l. ſi cogna-
tis. & clare ſe ipſum declarauit Bar. in l.1.
C. de conductor. lib.10.ubi inquit, in reli-
cto familiæ Bardorum, omnes de domo de
Bardis contineri: & ſic ſenſit Dec. cõſ.321.
nu.8.Socin.conſ.227.ſub nu.4.in 2. Corn.
conſ.

conſ.40.num.16.vol. 2. & pleniſſime Hieron. Cabriel. cõſ.132.nu.58.& 59.Rimin. iun.conſ. 482.nu.46. & infra,ubi ſub num. 49. reiicit Ruini reſponſum, d. conſ. 153. quod ēt improbauit Mantica de coniectur. lib. 8. tit. 12. nu. 12. & hæc verior eſt: ſic tamen ut propinquiores præferantur, & in eorum præiudicium remotiores non admittantur, uti in ſpecie uoluit Corn. in conſiliis infra allegandis. & ſic recte accipi poteſt reſponſum Pariſ.d. conſ.1.per tex.in d.§. in fideicõmiſſo, & in d. §. fratre.vel niſi de deſcendētibus teſtatorem ſenſiſſe appareat: in quibus terminis loquitur Socin. iun.d. cõſ. 97. & vltra cum Cephal. conſ.510. col.vlt.

27 De domo autem ſi in fideicommittendo dictum fuerit;perinde eſt,ac ſi de agnatione fuiſſet expreſſum, aut de familia, Bar. poſt Iacob. de Are. in l.1. in princ.ff.ad Sillan.& in d.l. pronunciatio.§. communi iure. & eſt tex.in c.1.de ſchiſmaticis ĩ 6.ibi, Domus de Columna.Bal.per illum tex. in l.1.C.ſi quacumque pręd. pot.& in l. 1.C. ne lic.potentio.Ancharan.conſ.27. non ſeruato. & cõſ. 152.in 1.dubio,pulchre Corn.conſ.55.nu. 3. vol.1. & idem Corn. conſ. 216. nu.3. & 4. in 2. ubi infert, quòd appellatione illorũ de domo,non continentur naturales, ſpurij aut baſtardi, quia non ſunt agnati; & fuit dictũ Bal.Ang, & Sal. in d.l. fin. C.de verb. ſig.de hoc tamē puncto latius dicã infra,nu. 54. inſuper appellatione illorum de domo ueniunt omnes, qui portãt eadem inſignia, & arma, licet inter ſe agnati nõ ſint, ex Bar. auctoritate in l. tutelas. ff. de cap.dimin. & idem quoq; Corn. tradidit conſ.26. & cõſ. 41. in 4. quibus in locis uult,proximiorem ſemper præferri. d. §. in fideicommiſſo. & idem quoq; tradidere Ruin. conſ. 161. nu. 4. in 2. & Socin.iun.conſ.103.nu.2. vol.2.

28 Generatio autem, & generis nomen deſignat omnes deſcendentes, maſculos & fœminas, etiam deſcendentes à fœminis, Bal. in l.1.ff. de probation. per tex. in §. hos autem, in Authen. de mand. princ. & eſt caſus in c. nouit, ex. de iudic. & inde notarunt Canon.omnes Dec. col.3. Paul. Ca.in l.1. C.de cond. inſer. Corn.conſ.219. col.2. & 3. in 2. & 233.nu.3. in 4. Dec. in l.1. num. 65.ff.de reg.iur. & conſ.223.col.2.& 495. col.item 2. Curt.iun. conſ. 49.col.2. Crau. conſ. 161.nu.3.Tiraq. de Retr.lignag. §.1. gloſ. 9.nu.241. Sed contra, quòd deſcendētes à fœminis, non ſint de genere, plura cumulauit idem Tiraquel. nu. 198. & 239. & ſi dictum fuerit de generatione maſculina, equidem fœmina ex maſculo proueniens non continebitur. Corn. conſ.190.pluries. col.2. in 3. ſequitur Menoch. in conſ. 205. nu. 37. & ſi fideicommiſſum, relictum fuerit Titio, uel ex contractu facta ſit conceſſio Titio, vſque in tertiam generationem: an à perſona Titij generatio incipiat, uel ab eius filio. & ſi quidem dictũ fuerit, uſquę in tertiam ipſius generationem,abſolutum eſt, ſtipitem primum non contineri,quia nemo ſe ipſum generat; ſic Bar. conſuluit relatus à Bal. in auth. ſi quas ruinas, col. 1.C. de ſac. ſanc. eccleſ. & eſt indubitata concluſio, Bellon. conſ. 80. nu.7. aut, dictum fuit, Titio uſque in tertiam generationem,& Titius cõputabitur,ita ut conceſſio ultra nepotem nõ proferatur: ſic Bal. eo loci, ſed & hoc caſu, uerius eſt, recipientem non contineri ratione iam dicta; ſic Caſt. conſ.338.col.1. in 2. ſequuntur Clar. in §. Emphiteuſim. q.34. Cephal. conſ.582.nu.8.& infra.

29 Cippus domus denotat ſtipitem,unde in relicto illis de cippo, deſignantur agnati, & uocantur pro eorum proximitate,ordine ſucceſſiuo, ſic Angel.Paul. & Iaſ. in d.l.fin. C.de verb. ſign. Curt.iun.conſ.172.& non ueniunt fæminæ etiã ex maſculis, uti Curt. ꝓbauit in eo loco: & ante eũ, Corn. d.cõſ. 55. vol.1.26. & 41.in 4. ſed contra quò ad hoc, determinauit Pariſ. conſ.35. col.1. & conſ. 47.in 3.

30 Proſapiæ autem nomen, quos ſignificet, uidendus eſt Iaſ. in d.l. fin. Pariſ. conſ. 51. nu.11. & conſ.93. nu.33. in 2.

31 Parentum autem nomen, utriuſque parentis ſexum propriè uſq; ad tritauum ſignificat, Angel. conſ.268.refert & ſequitur Crau.conſ.161.num.3. enim parentum appellatione continentur. l. iuriſconſultus. §. parentes.ff.de gradib. l. 4.§.parētes.ff.de in ius voc. & ibi notatur.Corn. conſ.200. nu. 2. in 2. parentes autem, ſecundum vulgarē vſum loquendi ſunt, qui iure agnationis, aut cognationis coniunguntur. Angel. cõſ. 264.Aretin.in l.cum quidam.§. quod dicitur. ff. de acq. hær.ſub num.3. idem Corn. conſ. 57.col. pen. nu.7. & 133. nu.7. in 2. niſi dictum fuiſſet de parentibus maſculis, nam agnati uiderentur deſignati,nõ cognati maſculi, & in ſtatutis res eſt ſatis clara, ex Bal. auctoritate in ca. 1. in titulo, quemad. feud. ad fil. pertin. quem ſequitur Aluar. ibi

&

& Aret. loco præallegato. Paul. de Ca. cõſ. 421.Quod iſta mater,in 1. Marian. ſenior, conſ.31. col.1. lib.1. Brun. de ſtat. exclud. artic. 12. nume. 273. Quid autem ſit in fideicommiſſarijs diſpoſitionibus, forte ſecundum communem uſum loquendi, tutum eſſet, vocem hanc interpretari: ad l.librorum. §.quòd tamen Caſſius.ff. de leg. 3. niſi appareret teſtatorem familię, & agnationis, rationem habuiſſe,ſicuti in ſtatutis talis ratio cõſiderari ſolet, veluti plene deducit Marian. nam ceſſante ratione agnationis, ueniunt coniuncti omnes, maſculi, & fœminæ, Dec. conſ.527. in ciuitate, Tiraquel. de Retrac. lignag. §.1.gloſ.8.nu.3. & 4.Crau.conſ.80. num.12.

32 Coniunctorum verò appellatio, maſculos, & fęminas, ſimiliter continet ſanguine iunctos, Bar. in l.1.ff.de verb. ſign. Bal.in l. Gallus, in principio, in ult. col. ff. de lib. & poſth. Alex. conſ. 115.num.10. lib.2. Dec. conſ.269. num. 4. & 223. col.1. Gozadin. conſ.20.num.8.Tiraq. de Retr.lignag.§.1. glo. 9. nu.200. moderando tamen, vt proxime dixi.

33 Proximorum quoq; appellatio, maſculos, & fęminas, agnatos, & cognatas, demõſtrat. l. 1. §. proximus. ff. vnde cogn. Ang. conſ. 289.viſo facto, Dec.conſ.223. num. 3. & 269. colum. 2. Rub. conſ. 106. & ueniunt omnes coniuncti uſq; ad 10. gradum, Tiraq.de Retr. lignag. §. 1. glo.9.nu.15. & nu.203. & §.11. gloſ. 1.nu.3. & 4.ubi plures citat concordantes, declarãdo tamen ut iam dixi, ideoq; non placet Bal.dictum conſi.80. in 4. vbi reſtringit ad ſeptimũ gradũ.

34 Conſanguineorum autem appellatio, maſculos & fœminas continet, quando materia eſt indifferens, Angel.conſ.191.ſuper pũcto, ubi in fideicommiſſarijs ordinationibus, & in ſtatuto admittente proximiores conſangineos, ut neptis ex fratre, item & ſorores contineantur, ea ratione, late Corn. conſ.222. per totum, lib.3. & in ſtatuto de retractu conſanguinitatis, pulchre & late Tiraq. loco præall. gloſ. 9. nu. 179. & 199. vbi Ange. conſilium ex pluribus probauit. ſi autem materia eſſet differens, fœminæ nõ continerentur, veluti in ſtatuto prohibente mulieres contrahere ſine conſenſu duorum conſangineorum: nã quia imbecillitas mulierũ, ob quã cõtrahere prohibētur ſine aliorũ conſenſu, non poterat mulierũ imbecillitati ſubuenire, ob id, in eo ſtatuto mulieres conſangineorum appellatione non continētur, ſicuti Bal. hac ratione cenſuit conſ.201. in prouincia, lib.1. quem ad hoc retulit idē Tiraq. dicto loco, nu.202. nam ex omnium conſenſu ſatis notum eſt, in materia differēte maſculinum non compræhendere fœmininum, etiã quòd ſtatutum diſponeret, maſculinum concipere fœmininum, ſicuti Bal. reſpondit conſ. 47. lib.5. Corn. conſ. 11. lib.1. Dec. conſ.531. col. 2. late Iaſ. in l. ſi quis id quod, ff. de iuriſd. om. iud. Tiraq. eodem loco, nu.197. ſicuti è contra in materia indifferenti contineti, Tiraq. eo loci, num.205.

35 Sciendum tamē eſt, cõſanguineorum nomen, quatuor modis accipi, primò ſtrictiſſimè, & hoc modo continentur fratres tantum, ex parte patris coniuncti, ſecundo ſtricte, & hoc modo continentur, qui iure agnationis coniunguntur. Tertiò, large, & continentur agnati, & cognati. Quartò largiſſime, & eo caſu affines etiam includuntur. Ioan. Andr. in c. ſciant cuncti, de electio. in 6.refert Corn.conſ.21.col.3.in 1. & cõſ. 167.col.1.lib.2.& recenſuit Tiraquel.eadē gloſ.9.num.4. proprie autem conſanguinei ſunt agnati, non autem cognati, uti clare indicat tex. in l. ſi ſpurius. ff. vnde cogn. ubi ad contextum dicitur, quòd iura conſanguinitatis, & agnationis à patre oriũtur, ad hoc etiam tex. cum gloſ.in l. cõſanguinitatis. C. de leg. hæred. & in cap. coniunctiones. 25. q.2. ubi textus inquit, conſanguineos dicimus, quos diuinę Gręcorum & Romanorũ leges appellant, & in hæreditate ſuſcipiũnt, conſiderãdo, quòd leges Gręcæ & Romanę non admittebant cognatos, ſed agnatos ad ſucceſſionē, l. lege, C. de leg. hære. & ſic quoque concludunt Bar. Bal. Alex. & Aret. in ſecundo notab. in l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acq. hæred. Curt. iun. conſil. 176.col.1. Alba, conſ.69. quibus addo textus ſatis claros in l.poſt conſanguineos.ff.de ſuis & leg.& in Authen. de conſang.& uter. ubi, nati ex eodem patre conſanguinei ſunt: ex eadem matre tantum, vterini appellantur. ſed contra arguunt textus, in c. tua nos in c.non debet, ext. de conſang. & affin. & in ca. poſtremo ex. de appellat. ubi conſanguinitatis nomine, etiam cognati per fœminas coniuncti cõtinentur, Alex.in d.§.quod dicitur, ſub nu. 16. & 17. reſpondet dupliciter, primò ea iura ꝓcedere de iure Canonico, ac ideo Papę conſtitutionem de con-

ſan-

ſanguineis late accipi etiam pro cognatis, ſecularis autem Principis ſtatutum, de conſangineis, ciuiliter accipi pro agnatis, ex Bal. traditione in l. ſi quando, in principio, C. de inoffi. teſt. vbi inquit, quòd verba Papæ debent interpretari ſecundum ius Canonicum, verba Principis, ſecundum ius ciuile. vel & ſecundò iura præallegata intelligi debere in materia matrimoniali, de qua loquũtur, ſed in materia ſucceſſionis, vel alia, ſeruanda eſſe iura ciuilia, intelligit tamen poſt Bal. & Paul. Ca. ibi, niſi de conſuetudine, & ſecundum communem vſum loquendi, conſanguineorum nomine etiã cognati deſignarentur, nam ſic verba inſpecto loquendi vſu exaudienda forent: & ſic ſe habere communem vſum loquendi, tradidit Alberic. in l. ſi is qui. ff. de adoption. cum pluribus adductis à Tiraq. d. gloſ. 9. nu. 5. & idem quoque vt appellatione conſanguineorum proprie deſignentur agnati, & non veniant cognati, probauit idem Alex. conſ. 82. in cauſa, col. 1. lib. 1. & conſ. 229. ponderatis, nu. 10. in 6. & cõſ. 153. col. 1. in 7. vbi quod large & improprie ueniunt cognati, & idẽ quoq; clare ſenſit Corn. conſ. 13. ad huius, nu. 15. lib. 2. ubi inquit, in materia matrimoniali tolerabile eſſe, conſanguinitatis nomine etiam cognatos includi, d. c. tua nos. diuerſum autem in materia ſucceſſionum, & idem Corn. d. conſ. 167. col. 1. & 2. in 2. ubi quòd licet iuxta communem vſum loquendi dicatur cognatos contineri ſub nomine conſangineorum, non tamen recedendum eſſe à ciuili ſignificatione, niſi in iudicio probetur communis vſus, & fuit dictum Bal. in d. §. quod dicitur. vnde ex his infertur ad pulchrum Bald. dictum in l. fin. ad finem, C. de verb. ſign. nu. 3. quòd mater, & auia, proprie non continentur conſanguineorum nomine, quia iura ſanguinis non ſunt apud matrem & auiam, licet abuſiue, & de communi loquendi uſu, matrem, & auiam, conſanguineos appellemus, & idem Bal. in ſuo cõſ. 269. ſi conſideremus, vol. 3. dicebat, auunculum non eſſe proprie conſanguineum nepotis ex ſorore.

Sed contra, quòd etiam iure ciuili inſpecto proprie contineantur cognati, decidit Imola in d. §. quod dicitur, pro cuius ſententia ſunt iura hæc, in l. hac parte. ff. vnde cognati. ibi, omnibus cognatis permiſit bonorum poſſeſſionem, quos ſanguinis ratio vocat ad hæreditatem, in l. vel ſi ſanguine. ff. de manum. vind. ibi, vel ſi ſanguine coniuncti ſint. habetur enim cognationis ratio, in l. vacantia, C. de bonis vac. libro 10. ibi, ex qualibet linea ſanguinis, & in l. nullus. C. de decurion. eo. lib. ibi, mater in ſanguinis. & præterea extant plura loca apud Poetas, & alios probatos auctores, relata à Tiraquel. loco præallegato, nu. 6. & infra. uerum Imo. traditionem expreſſe reiecit Aretin. in d. §. cum quidam, in 2. notab. poſt Alex. adeo ut concludendum ſit, ſtricte ſecundũ propriam iuris ciuilis acceptionem, conſanguinitatis titulo deſignari agnatos, qui per maſculos coniunguntur, large etiam cognatos, ideoq; in relicto conſanguineis, agnati, & agnatæ, cognatis præferuntur, Alba. d. conſ. 69.

36 Propinquorum autem appellatio, omnes ſanguine coniunctos, maſculos, & fœminas, agnatos, & cognatos continet: qui de iure ciuili ad inteſtati ſucceſſionem admitterentur, ſcilicet uſque ad decimum gradum, ſic legitur apud Bal. conſ. 334. in quęſtione, lib. 3. & apud Ancha. conſ. 95. per tex. ſatis in re hac claros, in l. 1. C. vnde vir & vxor. in l. vlt. C. de verb. ſig. in l. ult. C. de teſt. mil. & in l. 1. C. de impon. lucr. deſcrip. libro 10. & apud iuriſconſultos in legibus Digeſtorum, plura loca recenſuit Tiraq. d. gloſ. 9. nu. 8. & 9. & in fideicommiſſarijs ordinationibus, ut hi cõtineantur uſq; ad 10. gradum, conſuluit Dec. conſ. 321. in cauſa, nu. 2. & in ſtatutis idem Dec. conſ. 223. num. 3. & conſ. 527. col. 1. ubi quòd continentur maſculi & fœminæ, & late Tiraq. eodem loco, nu. 8. & num. 201. Crat. conſ. 161. nu. 1. & 2. intelligi ut dixi, cũ materia eſt indifferẽs. ideo ſi ex teſtamento, uel ex ſtatuto, vocati ſint propinquiores ex parte patris, etiam fœminæ agnatæ per patrem coniunctæ continerentur, Pariſ. conſ. 20. nu. 30. in 2. Rub. conſ. 106. plura, Socin. iun. cõſ. 10. col. ult. in 2. Non tamen propinquorum nomine cõtinentur affines, Bar. per illum tex. in l. fin. C. de verb. ſig. Iaſ. ibi, nu. 22. nil mirum, quia cum iſtis non eſt ius ſucceſſionis, C. com. de ſucceſ. l. affinitatis.

Poſterorum autem nomine continẽtur omnes, qui ab illo proueniunt, maſculi, & fœminæ, ſicuti indicat tex. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de leg. 1. & firmat Anto. Butr. mihi in conſ. 1. incip. viſo puncto, ubi in fideicommiſſis, falit in priuilegio immunitatis, quod eſt contra publicam vtilitatẽ, nam

non

non cõtinerẽtur deſcendẽtes à fœminis, vnde ſecus in priuilegijs, quæ non ſit contra publicam vtilitatem, uel in beneficialibus, & alia materia indifferente ad maſculos & ad fœminas, & ſic illum tex. moderarunt communiter maiores noſtri, Alex. conſ. 160. lib. 2. & conſ. 45. lib. 3. Dec. conſ. 32. col. vlt. & latius in conſ. 223. & conſ. 269. col. 1. & 468. col. vlt. Gozadin. conſ. 20. num. 8. & conſ. 45. nu. 13. Tiraq. eodem loco, nu. 204. Arius Pinell. in l. 3. nu. 31. C. de bon. mat. unde infero male ſenſiſſe Crot. in rep. §. Diui, nu. 10. quatenus cõcludit in fideicommiſſo relicto poſteris non contineri deſcendentes à fœminis, cuius etiam ſententiæ, quamuis eum non referat, fuit Bart. Romul. in rep. illius §. nu. 30. & licet loquantur in prohibitione de non alienando, quam ipſi odioſam vocant, ego abſolute intelligo, poſterorum nomine etiam deſcendentes à fœminis contineri; nam aut alienatio fuit prohibita fauore poſterorum, in terminis §. Diui, & hoc caſu, quia materia fauorabilis eſt, planũ erit eos contineri; aut poſteri fuerunt prohibiti alienare, & non uideo, cur magis ſint grauati deſcendentes à maſculis, quàm deſcendentes à fœminis.

38 Suorum autem appellatio, varias habet ſignificationes, uti Bal. diſcurrit d. conſ. 80. in 4. Nam in materia indifferente hæredes etiam extraneos ſignificari, ac cõtineri, ſenſit Imola, conſ. 21. in caſu, ſequitur Iaſ. in l. Gallus, §. etiam ſi parente, nu. 13. ff. de lib. & poſth. Alex. conſ. 26. nu. 5. lib. 5. Dec. conſ. 216. nu. 6. Paul. autem Caſtr. conſ. 374. viſis omnibus, col. fin. verſ. item dicet aliquis, & conſ. 404. Duo videnda ſunt, col. 1. lib. 1. intelligit verba illa, de ſuis, pro venientibus ab inteſtato, ſecundum gradus prærogatiuam, ſequuntur Alex. in d. l. Gallus. §. etiã, Brun. conſi. 43. col. 2. Decius verò in conſ. 217. circa finem, & conſ. 228. col. 1. & in conſ. 253. col. 2. exponit pro filijs, & deſcendentibus filiorum, Alex. autem in conſ. 32. nu. 5. vol. 6. intelligit, ut includantur coniuncti omnes vſque ad ſeptimum gradum, idem verò Alex. d. conſ. 26. nu. 5. in 3. intelligit, ut pro ſubiecta materia accipiantur, conueniunt tamen omnes, ut prius veniant deſcendentes, vti puximiores, Crau. conſ. 22. Magnificus, col. 1.

39 Cognatorum nomen, generale, & ſpeciale, eſt: generaliter includit coniunctos per maſculos, & per fœminas, ſpecialiter autem, qui per fœminas tantum coniunguntur, l. 1. ff. vnde cognati, & in l. inter agnatos. ff. vnde legit. & l. non facile. §. cognationis, ff. de grad. affin. de qua re tradiderũt idem Tiraq. loco ſępedicto, nu. 11. & Curt. iun. cõſ. 5. & ſi uocati ſint illi de familia cognationis & de domo, adeo ut de agnatione ſenſum uideatur, ad hos ſignificatio reſtringitur, Socin. ſen. conſ. 63. in 3. nu. 15. verſ. ex quibus.

40 Affines autẽ ſunt uiri & uxoris cognati, dicti ab eo, quòd duę cognationes, quæ diuerſæ inter ſe ſunt, per nuptias copulantur, & altera ad alterius cognationis finẽ accedit, ſic tex. in d. l. non facile. §. affines, & l. affinitatis, C. com. de ſucceſſ. & ext. de cõſangui. & affin. Tiraq. eodem loco, nu. 20. ubi tamen refert in iuribus ſcriptis, & apud bonos auctores, affinitatis nomen uſurpari pro ſanguine cõiunctis, ueluti in l. ſi mulier. ff. de don. inter uir. & uxo. in l. ult. ff. ubi pupill. ed. deb. in l. ius familiarium, C. de relig. & ſump. fun. quod etiam legitur in c. 1. 35. q. 3. & in c. hæc ſalubriter. 35. q. 8. & in c. 1. de ſponſal. in 6. ubi ſic notarunt, Io. And. Archid. & Domin. Quod eſt notandum, quia ſępe teſtatores, & notarij imperiti in teſtamentis, & in alijs actibus affines accipiunt pro conſanguineis.

41 Attinentium uerò nomen complectitur omnes utriuſq; ſexus coniunctos, Bal. in c. in literis, ext. de teſtib. Angel. in Auth. de alien. & emph. in §. æconomus, & in Auth. de hæred. & Falcid. in princ. Socin. ſen. cõſ. 63. ſub nu. 13. in 3. Ruin. conſ. 161. num. 1. in 2. Barb. & in rep. l. cum acutiſſimi, fol. 14. col. 2. uerſ. Quid ſi teſtator, C. de fideicom. & in relicto attinentibus, conſuluit Pariſ. conſi. 49. per totum, in 2. ubi ſub nu. 10. refert dicta Bal. Ang. & Barb. & deniq; concludit id eſſe iudicis arbitrarium, poſt Bar. & alios in l. cum alienam, C. de legat. ego autem arbitror, quòd licet in materia l. cum alienam, arbitrarium ſit iudicis, quę nam ſint perſonæ coniunctæ, ut ibi: attamen compertum eſſe attinentium nomine contineri ſupra relatos, niſi ratione adiuncti ad maſculos reſtringeretur, quia ſuperius de maſculis dictum fuiſſet, uel quia dictũ fuiſſet de attinentibus, de domo, de familia, vel de agnatione, nam de agnatis videretur ſenſum, non de cognatis, ſicuti in ſpecie Ruin. docuit d. conſ. 161. num. 4.

42 Conſortes autem qui ſint, poſuit idem

Ruin.

Ruin.conſi.24.in 2.ſcilicet, qui ſunt de eadem familia.

Neceſſarij autem, qui ſimiliter ſint, legitur apud Tiraquell.loco pręallegato,nu.20.

43 Liberorum autem, & deſcendentium nomine, omnes vtriuſque ſexus deſcendentęs in infinitum deſignari,ac contineri conſtat. l.cognoſcere.§.liberorum,l.liberorum.ff.de verb.ſignifi.l.ſed ſi hac.§.liberos.ff.de in ius vocan.§.1.in Authen.de hæred.venient.ab inteſt.dixi in art.25.nu.8.vbi eſt locus ſuus.

44 Filiorum autem appellatione, an contineantur nepotes, vel alij vlteriores gradus, varie à maioribus noſtris ſcriptũ legitur, in l.Gallus.§.inſtituens.ff. de lib.& poſth.& apud Gabriel.de verb.ſignific.concluſ.1.

45 Ego autem reſtringendo materiam peculiariter ad vltimas voluntates, & ſequendo communes traditiones, doctrinam hanc mihi conſtituo. Nam filiorum mentio aut conditionaliter facta fuit, aut diſpoſitiue, & in his duobus capitibus tota verſatur diſputatio, pręſciendum tamen eſt, dum Auctores diſputant, an filiorum appellatione contineantur nepotes, intelligunt, nedum de nepotibus, qui tenent ſecundum gradum, ſed etiã de pronepotibus & alijs vlterioris gradus:& quidem quamuis nepotes venirent, non tamen contineantur pronepotes, ſenſit Corn.conſ.143.in 3.Cur.iun.conſ.113.ante num.11.Contra verò,quòd etiam pronepotes veniant,clarę ſenſit Bar.in l.1.§.ſi q.s. ff. de ſuis & leg. quia nepotis appellatione venit pronepos,idem Bart.in d.§.inſtituẽs, & in d.l.liberorum.num.17.Abb.in c.2.ex. de verb.ſignif.ideo in feudalibus, quia filij appellatio latius profertur, veniũt nepotes, pronepotes,& alij,vt infra dicam,& ſic in fideicommiſſis,primogenijs, & maioratibus, cum filij appellatio profertur ad nepotes, vt omnes liberos contineat, videtur text. in l. Lucius.ff.de hæred.inſt.de quo ſtatim dicã, & in l. filij appellatione.ff.de verb. ſig. & ſic tradidere Cur.iun.conſ.161.col.2.verſ.pro contraria.Socin.iun.conſ.108.num.2.in 2. Rimin.iun. conſ.23. nu.74.Lud.Molin.de maior.Hiſp.lib.1.cap.6.num.29.

46 Capiendo itaque primum caput, quod eſt,cum filij ponuntur in conditione, veluti ſi ſine filijs,& eo caſu filiorum mẽtio omnes liberos includit,caſus eſt in d.l.Lucius.ff. de hæred.inſtit.iuncta.l.1.C. de cond. inſer. & ego plene dixi in artic.25.num.1. & in arti. 28.num.32.cuius rei ratio eſt, vel ob negatiuę naturam,quæ magis negat, quàm affirmatiua ponat, uel quia aliàs ſequeretur abſurdum, quòd ſubſtitutus extraneus præferretur deſcendentibus in portione relicta proprio parenti,quod quidem abſurdum uideretur, ac ideo prudens in ea l. reputatur conſilium teſtatoris, qui in ea portione non ſolum inſtitutum,ſed & eius liberos ſubſtituto prętulit, uel quia teſtator ponendo filios in conditione, retulit ſe ad incertum futurũ euentum: quas rationes ad illam legem, & ad propoſitionem hanc conſiderauit Alex. conſ.1.ſub num.16.in 1.

47 Cum uerò de filijs actum fuit diſpoſitiue, & hoc caſu,an nepotes contineãtur,uel nõ, teſtatoris mens in hunc, uel alium intellectum,ſi ex aliquibus colligi poſſit, præſtat.l. liberorum,uerſic. ſed & Papirius.ff.de uerb. ſign.Socin.conſ.152.col.3. Curt. iun.conſ. 11.num.5.Mens autem,vt nepotes non cõtineantur,ſatis perſpicua eſſet,ſi nominatim de eis dictum fuiſſet, ueluti Antonium filiũ meum,Bar.in d.l.liberorum,ſub num.5.per tex.in l.ſi quis ita,cum gloſ.ff.de teſta. tut.& per tex.in l.Gallus.ff.de libe. & poſth. idem Bart.in d.§.inſtituens.col.ult.Alexan. conſ. 37.num.14.in 6.Dec.conſ.465.& 513.colum.1.Pariſ.conſ.20.num. 57. lib. 3. Curt. iun.conſ.57.num.2.& 113.num.2.cum pluribus alijs concordantibus adductis ab Ant. Gabriel.d.loco.nu.73.ubi intelligunt nominatim,nomine proprio,aut æquipollenter.

48 Per contrarium autem, ut contineantur, mens collecta ſatis ſuadet ex eo, ſi nepotes alij ve liberi non continerentur, contingeret dura ſeparatio,caſus eſt in d.§. ſed & Papirius, & in l.uxorem.§.concubinæ.ff.de le. 3.ubi legato uillico cum filijs ſuis etiam nepotes in legato ueniunt, ne alioquin a propriis parentibus ſeparentur,quorum ſeparatio,natura, & lege,dura ac iniqua cenſetur. l.poſſeſſionum.C.com.ut. iud.& ſic notauit gloſ. in d.l.filij appellatione.ff.de uerb.ſign. Cin.Bal.& alij in d.§. inſtituens. Curt. iun. d.conſil. 111.num. 8. ideo grauato hærede præſtare habitationem nutrici & filijs ſuis, aliàs interrogatus dici, nepotes quoque cũ filiis commodo habitationis frui oportere, ne iniqua ſeparatio inter eos emergat. Idem eſt ubi aliquod abſurdum uel irrationale reſultaret, Ruin.conſ.8. colum.2. in 5. Curt.dicto loco, cum aliis adductis a Gabriel.pręcitato loco.nu.34. & ultra eos Alexand.conſ.9.num.5.in 1.

49 Item ſi teſtator per verba vniuerſalia, puta omnes,uel quoſcunq; filios alicuius uocaſſet, uel etiam grauaſſet,nepotes continerentur, quia vniuerſalis ſermo operari ſolet, ut includantur etiam res, & perſonę, quæ aliàs ex propria uocabuli ſignificatione non continentur, l. Iulianus, & l. librorum.§. quod tamen Caſſius.ff.de leg.3. & in ſpecie ſic decidit Curt.iun. d. conſ. 48. num.3. ſequitur Crau. conſ. 155. nu.4. & plura ad hoc congerit Cępha.conſ.152.ſed præter hos ſic decidit Alex.d. conſil. 9. lib.1. in verſ. tamen præmiſſis.

50 Item cum teſtator in aliquẽ futurũ euẽtũ de filijs meminit, quo tẽpore occurrere poſſet, quòd non extarent filij, ſed nepotes, & eo caſu filiorum mentio nepotes & ulteriores continet, ſic Imola in d.§.inſtituens, col. ult.per tex.in d.l.Lucius,quem ſic intellexit, & ſequũtur Doctores communiter ibidem, Iaſ. nu.23.Alex.d.conſ.9.num.6.Curtius iun.dictis locis, Soci.iun.conſi.114.nu. 31. in 1. Gabriel. conſi. 121.nu.36. Gozadin.conſ.36.nu.1. Didac. variar. lib.3.cap. 5.nu.3.Cęphal. conſ. 16.nu.64. conſ. 107. nu.15. & 242.num.5.Rim.iun.conſ.23.nu. 66. cum alijs adductis à Gabriel. d. concluſ. 1.numero 36.

51 Idem eſt in diſpoſitionibus, quæ pro ſui natura habent tractum ſucceſſiuum & perpetuum, veluti in primogenituris, & maioratibus: nã ſi erecta ſit primogenitura aut maioratus in perſonam alicuius, & filiorum ſuorum ad omnes quippe deſcendentes profertur, quia horum natura eſt, ut ſucceſſiue ordinentur. ſic enim cenſuit Lud. Molin. de maior. Hiſpan. lib.1.cap.6.nu.28.ubi huius opinionis recenſuit Socin. conſ.250.col.3. lib. 2. Tiraq. de iure primigen.q.40. nume. 57. Dec.conſ. 498.num.19. Pariſ.conſ.72. nu.107.lib.4.Cur.iun.d.conſ.111.nu.10.& 11.qui tamen id non dicunt, melius autem ad rem hanc Gozadin. conſ.36. nu.11. Socin.iun. conſ.108. nu.2. lib. 2. Pallat. Ruu. in rep. rubr.de donat. inter uirum.§.69. nu. 21. Didac.in practi. capi.38.nu.6. & 7. ſed ultra hos addo ego Petr. Anchar. in ſuo famoſo conſ.27. non ſeruato, ubi decidit fideicommiſſo conſtituto in antiquiorem de familia, non in primo terminari,ſed ſucceſſiue de antiquiore in antiquiorem proferri:& eius deciſio communiter recipitur, ſicuti dixi in Artic.19. num. 16. & latiſſime Rimin. iun. conſ.23.nu.51. & infra.

52 Idem quoque eſt in feudalibus,nam quia feuda etiam ſimpliciter & informiter conceſſa, non cenſentur perſonalia; ſed vltra acceptorem proferuntur ad ſucceſſores feudales, Bal. in ca.1. in tit. an agn. uel fil. per illum text.& ſequuntur cõmuniter Doctor. Paul.& Iaſ.in l.apud Iulianum.§.ſi quis alicui.ff. de leg.1. Ruin. conſ.15.num.5.in 1. Clar.in §.feudum,quæſt.9.in verſ.ſed quid dicendum,Roland.cõſ.28.nu. 9.in 3. iccirco filiorum mentio in conceſſionibus feudalibus omnes deſcedentes ſucceſſiuo ordine continet,c.1.§.& ſi cliẽtulus, in ti.de alien. feud. ubi Bal. & communiter feudiſtæ ſic notarunt, Alex. in d. §.inſtituens, nu.8.Iaſ. nu.24.idem Iaſ. in l.de quibus, num.20.ff. de legib. Alex. conſ. 26. col. 3. in 5. Ruin. conſ.105. col.3. in 3. & 167.col.pen. in 5. Gabriel. d.concluſ.1.num.16.& late Pariſ. conſ.20.nu.23. in 1.

53 Aduertendum tamen eſt, quòd in primogenituris tunc filiorum nomen liberos ſignificaret, quando primogenitura erecta fuiſſet per nomen pluralis numeri, puta in filios primogenitos Titij, uel in filios maiores natu: nam quia pluralis numerus plures perſonas deſiderat.l. ubi numerus.ff.de teſtib.idcirco plures primogeniti, & plures maiores denotantur.ſic etiam cum uocatus foret maior natu de familia, uel de agnationę, quia ad agnationem, non ad perſonas teſtator reſpexit, iccirco maioratus perpetuus eſſet.ſic loquitur Decius, conſ.321.in cauſa,& Anchar.in conſ. præall.cæterum ſi teſtator poſt mortem Titij ſubſtituiſſet eius filium primogenitum, quia in primo proprie uerificatur diſpoſitio, nec uis ſermonis ulteriorem tractum requirit, iccirco in primo diſpoſitionẽ conſumi recte dici poterit: & ſic ſenſit Guido Papa in deciſ.467.

54 Item cũ teſtator uocaſſet filios deſcẽdentes ex Titio, euidẽs colligeretur coniectura mentis teſtatoris, ut ſenſerit de liberis & deſcendentibus cuiuſcunque gradus, non primi gradus tantum, & pręſertim ſi addidiſſet in perpetuum, latiſſime idem Riminal. d. conſ.23. nu.65. & nu. 68. ubi in id adducit Ruin.in conſ.115.nu.11.lib.3.

55 Rurſus ubi materia eſſet fauorabilis,quia fauore familię & agnationis, de filijs dictum fuiſſet, ut de liberis ſenſum videatur, in ultimis uoluntatibus,probarunt Curt. iun. cõſ. 23.num.15.& d. conſ. 111.num.11. & 12. Pariſ. conſ.63. nu.27. lib. 2. Gozad. conſ.

89.nu.12.Socin. iun. conſ.181. nu.36. lib. 2. Bero. conſ.121.nu.10.itidem lib.2. Rimin.iun.d.conſ.23.nu.74. & in ſtatutis,idē Bar.in d.l. liberorum, col.4. Iaſ.in l.de quibus.ff. de legib. colum.4. & 5. Brun.de ſtatut. exclud. artic. 12. q.16. Gabriel.d.concluſ.1.nu.19.& Hier. Gabriel.cōſ.121.nu. 37. & 39.

55 Præterea cum ex proprio teſtatoris, uel etiam ex communi loquendi uſu in eo loco, filiorum appellatione deſignarentur nepotes, utique continerentur, quia uſus prẹualeret ſignificationi uerborum, ad l.librorū, §.quod tamē Caſſius.ff. de leg.3.notatur in l.Labeo. ff. de ſup. leg. & in ſpecie Roman. tradidit conſ.438. col. ult. & in l. ſi uero.§. de uiro, nu.36.ff.ſol. matr. & ante eum Bar. in l.alimenta.ff.de alim. leg. Iaſ.in d.§.inſtituens, col. 6. pulchre idem Iaſ. in l.ſi pater, C.de hæred. inſtit.cum alijs adductis à Gabriel.d. concluſ.1.nume.40. & è contra vbi cōmunis uſus aliter nominaret filios, aliter nepotes, filiorum appellatio non includeret nepotes, ſic poſt Iacob.Butrig.Anton.Butr. Iaſ. & Beltrād. tradidit idē Gabriel. nu. 90.

56 His autem conſiderationibus ceſſantibus an diſpoſitio hominis relata ad filios proferatur ad nepotes, & ulteriores, ambigua eſt quẹſtio. Nam in legum diſpoſitionibus contineri extant plura iura, in l.iuſta, in l.filij.ff. de verb. ſig. in l. filium habeo. ff. ad Macedon.in l.hoc ſenatuſconſulto.ff. de ritu nup. & alibi ſæpe. ſed in hominum diſpoſitionibus aliud uidetur, per tex.in d.l.quod ſi nepotes. ff. de teſt. tut. & in §. fin.Inſti. de his qui teſt. tut. da. poſ.& in l.cum pater.§.hæreditatem.ff. de leg.2. in contrarium quod contineantur, ſuadet tex.in d.l.Lucius,in d. l. liberorum.§. ſed & Papirius. verū ad hæc duo iura ſupra attulimus particulares ſuas conſiderationes. In hac autē re Auctores varijs modis diſtrinxerunt, nam Franc.Accur. pro ut referunt ſcribentes in d.§. inſtituens, dicebat, aut filiorum nomen profertur ab aſcendente, & continentur, aut à tranſuerſali & non continentur. hæc autem diſtinctio abſolute non eſt uera, nam primò capiti obſtat tex. in d.l. quòd ſi nepotes, ſecundo obſtat text. in d. l. Lucius. verum ſi reſtrinxerimus diſtinctionem hanc ad ordinationem diſpoſitiuam, non conditionalem, & extra materiam oneris tutelarum, diſtinctio hẹc non videtur irrationabilis, quia dulcis illa filiorum nominatio ponderata à Caliſtrato in d. l. liberorum, in fine, equidem occurrit in aſcendentibus, nimirum Accurſij diſtinctionem probarunt Alexan.conſ.1. num.16.in 1. & in eodem caſu, Corn. conſ. 199.nu.34.in 2. idem Alex. conſ.26. num. 6.in 3.Marian. ſen.conſ.14.col.2. in 1.Aretin. conſ. 145. & iterum conſulentes apud Socin. conſ.152.

57 Alij verò, & fuit opinio Iaco.de Ra. Cini,& aliorum antiquorum, quos Bal.retulit in d.§.inſtituēs,diſtinguunt, aut tempore diſpoſitionis teſtatoris extabant filij, & nō cōtineantur nepotes, quia per prius de filijs uideantur ſenſiſſe: aut non extabant, & contineantur nepotes, ut actus ualeat, ſequitur Alex.d.conſi.9.nu.4. in 1, ubi ſic conſuluit in inſtitutione facta de filio, ut nepos eo prẹmortuo contineatur in ea diſpoſitione,& intelligit etiam quòd filij extitiſſent tempore diſpoſitionis,ſed nō tempore mortis teſtatoris. Circa iſtā diſtinctionem, ſuper qua uerſatur pondus totius materiæ, quantum ad ſecundum caput, recepta eſt Bal. & antiquorū traditio, pro actus ualiditate.

58 In primo autem capite, ubi tempore diſpoſitionis extarent filij, plures occurrunt dubitationes: nam ſi ponamus extitiſſe filium,& nepotem ex eo, & filius ſucceſſiſſet in relicto, diſpoſitio conſumeretur in filio, nec ulterius extenderetur, ad l.boues.§.hoc ſermone.ff. de verb. ſign.& ſic præciſe notauit Bar.in d.l.liberorum,col.pen.ff.de verb.ſig. uerſ. quẹro quid ſi in aliqua, ſequitur idem Alex. conſ. 11. ponderatis, col. 3. & conſ. 105. perſpectis col.2.in 1.Corn.conſ.131. col.1.in 3.Curt.ſen.conſ.46.ſæpe reuoluta, col.10. Socin. conſ. 104. col. 1. in 3. Dec. conſ.95.col.fi.Ruin.cōſ.78.in 1.dub.vol.2. Pariſ.cōſ.20.nu.56.in 3.& eſt cōmunis traditio, uti dixi in Arti.19.nu.6.& ex hac cōmuni propoſitione moderandæ ſunt plures ex traditionibus ſupra relatis.

59 Si verò præſupponamus tempore diſpoſitionis extitiſſe filios, tempore autem mortis, uel cedentis fideicommiſſi, extare filium, & nepotem ex alio filio prædefuncto, utrum hoc caſu, nepos ſub nomine filij concurrat cum filio. pulchra eſt diſceptatio, quẹ quidem proprie locum habet ſupponēdo filij appellatione nepotem cōtineri; hoc autē caſu ſi uerſaremur in inſtitutione directa, vt actus ualeat, concedendum eſſet nepotem contineri, per rationem Bal. & antiquorum, & conſuluit Alex. d. conſ.9. ſi verò de fidei-

com-

commiſſo uel de inſtitutione tranſuerſalis ageretur, quòd filius præferatur nepoti, ſuadet ratio hæc, quia in eo propriè verificatur nominis ſignificatio, ad l.filiū diffinimus.ff. de iis qui ſunt ſui. nepos autem non ex propria, ſed ex interpretatiua & impropria vocabuli ſignificatione continetur, Din. Bar. & alij in d.l. liberorum, Alex. conſ.37. col. pen.in 6.Socin.iun. conſ.116.col.5.in 1.& 108.col. 4.in 2. cum alijs adductis ab Antonio Gabr. d. concluſ.1. nu.3.unde uidetur, filium, in quo concurrit propria nominis ſignificatio, præferendum eſſe nepoti: ſic prẹciſe conſuluit Pariſ. conſ.20. num.56.in 3. ſicuti ea ratione dicimus, uocatis nepotibus, nepotem præferendum eſſe pronepoti, Port. Imol.conſ.15.uerum quia propoſita hæc quẹſtio fuit plene diſcuſſa in Artic. præced.nu.44.ideo vlterius non proſequor.

60 Si autem tempore mortis teſtatoris, uel cedentis fideicommiſſi, nō extarent filij, qui tamen extabant tempore diſpoſitionis, ſed extarent nepotes, utrum filiorum appellatio nepotès contineat. Bal.poſt antiquos ſenſiſſe uidetur, nepotes non uenire, quia aliter filij, aliter nepotes appellantur, d.l. quod ſi nepotes,& idem Bal.in l.maximum uitium, C. de liber. præter. ſequitur Roman. conſi. 438.in fine, ubi loquitur in fideicommiſſo conditionali filijs relicto, in incertum futurum euentum, per tex. notabilem in l. cum pater, §. hæreditatem.ff. de leg.2. & opinionem hanc probarunt conſulentes apud Soc. d.conſ.152.& in ſubſcriptionibus, vbi opinionem hanc maxime probarunt in relictis conditionalibus, ſupponendo, quòd nepotes ſuccedere volentes non eſſent nati nec cōcepti in vita teſtatoris, per tex.in d.l.ſi cognatis,& per tex.in l. Titius, in l. itē prẹtor. ff. de ſuis, & leg. quæ iura in conditionaliter relictis procedere quoque intellexerunt, ſecuti ſunt Corn. conſ. 182. num.7.& 199. ſub num. 34. in 2. vbi refert iudicatum fuiſſe Florentiæ pro opinione illorum conſulētium, quam etiam probarunt Aretin. in d.§. inſtituens.Socin.d.conſ.73.num.19.præſertim ſi non erant nati, nec cogniti in vita teſtatoris, vt ibi ſub num.25.& ſic quoque retento eo, quòd non fuiſſent cogniti in vita teſtatoris, Dec.conſ.95.colum.3.& in conſ. 545.Pariſ. d.conſ. 20. num.56.& 58.in 3. vbi pro filio aduerſus nepotem ex alio filio non natum in vita teſtatoris, Socin.iun.conſilio 30.in 3. abſolute autem Alciat. conſil. 31.num.16.& conſ.ſeq.& conſi. 50.nu.12. & latius conſ.68.num.8.lib.9.Zaſius conſil. 7.nu.5.lib.1.Bero.conſ.122.lib.2. Cẹphal. conſ.107.num.16.& conſ.607.nu.56. poſt Bellon.conſ.50.num.5.Roland.conſ.43. in 4.Rim.iun.conſil.75.num.4.& 173.num. 39.& 535.nu.57.Decia.conſil.47.in 3.vbi ſub num.10.late proponit, ſub filiorum nomine nō venire nepotes,& ibi de re hac ampliſſime ſcribit,& vltra hos Beretta, conſilio 130. & horum opinionem ex moderniori-bus probarunt idem Rim.iun.conſ.358.nu. 232.Sfor.Oddo, conſ.90.nu.2.

61 Bart.verò in d.l.liberorum, diſtinxit, aut agitur de commodo filiorum, veluti in legatis,& in fideicommiſſis, relictis filijs alicuius vel in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, uel in conditionibus ad filiorum commodū & contineantur nepotes.d.l.Lucius.ff.de hẹred.inſti.& in d.l. liberorum.§. ſed & Papirius, & in l.iuſta, & in l. filij appellatione.ff. de verb.ſign. ibi, filij appellatione omnes liberos intelligimus. aut non agitur de eorum commodo,& non continentur, uel etiā ſi agatur de onere alterius, ueluti in tutelis, & ſic intelligit tex.in d.l.quod ſi nepotes.& cum Bart.ubi de filiorum commodo agitur, pertranſeunt communiter Doctores, Alcia. in d.l.liberorū, Iaſ.in d.§.inſtituens, nu.23. ubi de communi, referens in hanc ſententiam, Oldrad. Anchar. Butr. Cardi. Roma. Alex. & Socin. & ſic conſuluit Alex. d. cōſ. 9.in 1. & conſ. 5. & conſ.26. in 3. & conſ. 37. in 6. Andr.Sicul.conſ.11. col.5. & cōſ. 55.col.6.in 2. Marian. ſen. conſ. 14.in 1.& Bartol.Socin. eius filius, conſ.90. ad finem, in 1. & conſ. 249. col.1.in 2. & melius cōſ. 17. in 4. Dec. cōſ.391.col.2.Beltrand. cōſ. 196. in ſec. quẹſito, lib. 2. Caſſan.conſ.67. nu.29.latiſſime Marian. iun.conſ.114. col. pen. & 116. col.3. in 1. & conſ. 146. in 2. ubi & quòd cum filio cōcurrere poſſit, & ſic Vincentiæ iudicatum fuiſſe refert, & prætereа vltra præcitatos auctores huius opinionis retulit Iacob. Butrigar. apud Bal. in 4. vol. conſ.364. & eundem Bal. in eodem vol.conſ. 302.non continentur,& cōſ.362. opiniones. & ſic quoque conſuluit idem Socin. conſ.1. nu.36. conſ. 2. num.9. & conſ. 20.nu. 8.in 3.Rub. Alexandr. conſ.8. ad finem, & 28.nu. 3. ubi communem dicit, etiam in trāſuerſalibus fideicōmiſſis ac etiam in non natis in uita teſtatoris, modo tamen nati ſint tempore cedentis fideicommiſſi, ad

 dicta

dicta ſupra, num. 40. & infra, & ſic quoque tenuerunt Grat. conſi. 5. nu. 45. & cõſ. 101. num. 31. in 2. Ruin. conſ. 130. num. 2. in 3. Crot. conſi. 1. nu. 7. & conſi. 17. nu. 11. Ripa in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, nu. 60. ff. ad Trebell. Pariſ. conſ. 75. nu. 67. & conſ. 78. nu. 12. in 2. Curt. iun. conſ. 111. nu. 2. & ibi. nu. 3. Gozad. conſ. 4. nu. 13. Natta cõſ. 602. num. 16. Pariſien. in addit. ad Dec. d. conſ. 95. & 545. & ad Alexã. conſ. 1. in 1. Anton. Gabr. d. concluſ. 1. nu. 5. Hier. Gabr. d. conſ. 121. in primo dubio, Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 239. Rimin. iun. d. conſ. 23. nu. 75. Quibus tamen in locis fatentur, nepotes contineri nõ ſecundum propriam, ſed ſecũdum interpretatiuam ſignificationem, & ſubſequuntur ex recentioribus Ceph. cõſ. 261. nu. 7. Menoch. conſ. 215. nu. 12. 347. nu. 3. Onded. cõſ. 60. nu. 32. & Sforc. Oddo conſ. 97. num. 7. ex quibus omnibus ſatis cõſtat hanc eſſe magis receptam & communem ſententiam. Quæ etiam ampliatur, ſi dictum fuiſſet de filijs ex ſuo corpore natis, ſicuti ex multorum auctoritatibus dixi in Artic. 28. nu. 34.

62 In ſecundo autem caſu, cum de filiorum incõmodo agitur, veluti de eos per fideicommiſſum grauando, ut nepotes non contineantur, cum Bar. ſtat communis Doctorum traditio, ſicuti dixi in Artic. 1. nu. 27. & 28. & ultra eos addo Corn. cõſ. 182. col. 3. & 199. li. 2. Curt. iun. cõſ. 111. nu. 1. & 2. Tiraq. de iure primigen. q. 40. nu. 56. & 57. Lud. Molin. de Maior. Hiſpan. lib. 1. cap. 6. nu. 27. Anton. Gabr. concluſ. 1. nu. 8. Quibus præterea adhærẽt relati ſupra nu. 60. adeo ut hæc uideatur communis traditio, niſi ex aliquibus coniecturis legitimis aliud dicendum eſſet, ſicuti latiſſime proſequitur Curt. iun. conſ. 111. & in conſil. ſequen. uſque 117. addo quæ in propoſito vtiliter ſcripſi in Artic. 28. nu. 33.

Quibus accedit, ꝙ etiam in diſpoſitione legis aliquid conſtituentis in odium filiorum, non continentur nepotes, Bar. in d. l. liberorũ, col. 3. per tex. in l. patri. ff. de adulter. cum l. ſeq. & in l. Iulianus, §. hoc capite, ff. de ritu nupt. Alex. conſ. 37. col. 4. lib. 6. Dec. conſ. 95. col. pen. cum accumulatis ab Hippol. Marſil. in l. infans. ff. de ſicar. & ab Anton. Gabr. d. concluſ. 1. nu. 54.

His aũt ſic propoſitis, quæ neceſſaria ſunt ad tractatum præſentem vlterius proſequor.

63 Octaua itaq; eſt concluſio, cum teſtator relinquit agnatis, cognatis, aut familiæ, alicuius tertij, omnes pro virili cõcurrunt, propinquiores, & remotiores: modo tamen vt dixi, nati ſint in uita teſtatoris, ſic Bar. in d. l. ſi cognatis, in fine, & plenius Soci. ibi, nu. 32. idem Socin. conſ. 249. nu. 25. uerſ. tertius, & conſ. 86. num. 8. in 3. ſequuntur Anchar. & Imo. in d. c. indicante, Alex. Iaſ. & latius Rub. Alexan. in rep. §. quidam recte, in l. Gallus. ff. de lib. & poſth. Ioan. de Garron. in d. l. 1. num. 93. C. de ſec. nup. & ultra eos, ſic uoluit Bar. in l. fin. C. de conductor. & procur. lib. 11. quem referunt & ſequuntur, Curt. iun. in l. fin. C. de ed. di. Adr. col. ult. Mantua in prima lectura, nu. 222. Riminal. ſen. conſ. 256. num. 15. in 2. par. Socin. conſ. 12. col. 3. in princ. & conſ. 86. nu. 8. in 3. Ruin. conſ. 174. nu. 9. in 2. & ad hoc Socin. ipſe inducit tex. in l. is qui cum plures. ff. de leg. 3. Limita, niſi ex diſpoſitis conſtaret, teſtatorem, eos inter ſe ordine ſucceſſiuo vocauiſſe, ſicuti in eodem caſu diſcurrunt Socin. d. conſ. 12. & Ruin. d. conſ. 174. & 141. nu. 5. in 2. & idem Ruin. cõſ. 158. nu. 9. in 3. idem Socin. conſ. 51. num. 30. in 4. Decian. conſ. 24. nu. 21. in 2. Pancirol. conſ. 91. nu. 7. & 8. dixi in Artic. 25. nu. 49.

64 Nona concluſio, cum fideicommiſſum relinquitur agnatis, cognatis, aut familiæ defuncti, ſi quidem aliqui nominatim, ſunt uocati, hi admittuntur, ſin autem qui proximiores ſunt defuncto, remotiores autem cum propinquioribus, non ſimultaneo, ſed ſucceſſiuo, ordine admittuntur, d. l. cum ita §. in fideicommiſſo, & l. peto. §. fratre, ff. de leg. 2. & l. fin. C. de verb. ſignif. Bar. in d. l. ſi cognatis, ſub num. 3. ubi formaliter inquit, quòd prius admittuntur nominati, & his deficientibus, qui proximiores in gradu ſunt, per dicta iura, cuius verba ſunt multum ponderanda. Nam Socin. ibidem, ſub num. 35. exponit, his deficientibus, ideſt, non extãtibus: nam ſecundum eum, extantibus & admiſſis primis nominatis, ſequentes penitus excludũtur, ueluti per vulgarẽ vocati, quod etiam poſt Cuman. voluit Socin. eo loci, ante num. 16. vbi diſtinguit multum intereſſe, an teſtator ſimpliciter relinquat familiæ, & cognatis, & hac caſu, priores in gradu cum vlterioribus, cenſeantur vocati ordine ſucceſſiuo, inter ſe, per vulgarem, non per fideicommiſſariam, & ſic intelligunt tex. in d. §. in fideicommiſſo, & in d. l. fin. aut non ſimpliciter, ſed per uerba denotantia tractum

temporis, quia dictum ſit, quòd relinquebat familię, ut in familia remanerent, & hoc caſu ſequentes in gradu poſt priores ſint, & intelligantur uocati, nedum per uulgarem, ſed etiam per fideicommiſſariam, per tex. in d. §. fratre, & idem ſcripſit Socin. ipſe conſ. 249. ſub nu. 22. verſic. ſecundo ex eadem.

Circa iſta dicta, quæ maximi ſunt effectus, notandum eſt, Bar. concluſionẽ veram eſſe & communiter receptam, ut vocatis agnatis, cognatis, & illis de familia, cum aliqui ſpecialiter nominati non ſunt, proximiores teſtatori in eodem gradu ſucceſſionis admitti, nec cum eis concurrere remotiores. ſic enim præter Cuman. & Socin. tradidere communiter alij in d. l. ſi cognatis, & in d. §. in fideicommiſſo, Angel. in d. l. fin. C. de verb. ſignif. ubi dicit, ſe de facto practicaſſe illam legem in quodam teſtatore, qui filio morienti ſubſtituit cippum domus, ſeu ſtipitem agnationis, ut non vocentur omnes de agnatione, ſed gradatim ſecundum ordinẽ charitatis, uidelicet primò deſcendentes, & proximiores, ſecũdò aſcendentes & propinquiores, tertiò collaterales, ſimiliter coniunctiores, & idem quoq; in eadem l. notarunt Bal. Paul. & Iaſ. nu. 25. & idem Angel. conſ. 38. quidam Ioannes, ſequuntur Alex. conſ. 25. col. 1. in 4. Iaſ. conſ. 215. col. 111. in 2. & in cippo domus per ſubſtitutionem vocato conſuluit Curt. iun. conſ. 172. & generaliter in nominibus collectiuis, pulchrè Pari. conſ. 21. ſub num. 16. in 3. & latius in conſ. 49. vol. 2. Socin. iun. conſ. 126. num. 57. in primo, Tiraq. plures alios adducens de Retrac. lignag. §. 11. gloſ. 4. nu. 2. Decian. cõſ. 100. nu. 15. in 3. Menoch. in dictis conſil. & in d. præſump. 93. nu. 6.

65 Et ſi vnus tantum proximior adeſſet, ille admitteretur, quãuis in plurali teſtator agnatos uocaſſet: ſic Paul. Ca. conſ. 383. notandum eſt, col. 1. in 1. ubi inquit paria eſſe, relinquere agnatis, vel agnationi, & cum agnationi relinquitur, ſatisfactum eſt, ſi unus tantum, qui proximior ſit, ſuccedat, l. filiusfamilias, §. cum pater. ff. de leg. 1. nam & aliàs, qui decedit unico relicto filio non dicitur ſine filijs decedere. l. non eſt ſine liberis. ff. de uerb. ſign. l. fin. ff. de pollicitat. l. pater Seuerinam. §. ita fideicõmiſſo. ff. de cõdi. & dem. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. l. 1. C. de cond. inſer. & l. iubemus C. ad Trebel. in §. ſin autem, gloſ. Bar. & communiter alij, ut per Ripã ibi, nu. 51. ff. eo. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, & in ſpecie, in conditione ſi ſine filijs, Decian. conſ. 93. nu. 6. in 3. Port. Imol. conſ. 13. nu. 18. Bero. conſ. 110. nu. 19. quia licet pluralis locutio pro ſui natura plurium deſideret concurſum. l. ubi. numerus. ff. de teſtib. & c. pluralis locutio. de reg. iur. in 6. attamẽ cum eadem ratio eſt in vno, quæ in pluribus, pluralis etiam in vno verificatur, dictis iuribus, ſic Paul. Ca. in d. l. 1. ſequitur Dec. conſ. 50. col. ult. & plene Crau. conſ. 180. nu. 3. ubi & è contra, ſingularis uerificetur in pluribus, de quo pũcto latiſſime Iaſ. conſ. 215. col. 3. in 2. Dec. in c. prudentiam. §. adijcimus, ex. de off. deleg. & eſt tex. in l. ſi quis ita. §. 1. ff. de teſtam. tut. ideoque ſtatutum excludens fœminas propter agnatos, locũ quoq; habet in uno agnato, Dec. in l. 1. in 4. not. C. de pact. ubi alios refert, & plenius Albert. Brun. de ſtatut. exclud. in 12. artic. nu. 177. 178.

66 Sed contra, cum teſtator plures diſpoſitiue uocat, ut eius diſpoſitio, ex ui & natura pluralis locutionis, non in uno tantum contineatur, ſed & ad alios quoq; proferatur, qui aliàs non continerentur, extat Bar. deciſio in l. fin. per illum tex. ff. ad Trebell. quæ communiter ubiq; recipitur, ad hoc etiam deciſio Io. Andr. in addit. ad Specũ. in tit. de teſtamẽ. §. in primis, in ultima additione, in 4. quæſt. quæ prius fuit Oldr. conſ. 142. factum tale eſt. quã ſequuntur, Paul. Ca. conſ. 219. col. 1. in primo, Alc. cõſ. 109. col. pen. & ul. in 7. Corn. conſ. 29. col. ult. in 1. Ruin. conſ. 104. & 172. col. 2. in 2. & 110. col. 2. in 3. ubi per illam deciſionem diſtinguit, ꝙ aut de filijs, & liberis, facta eſt mentio conditionaliter, & ſufficiat unum extare, per dicta iura, aut diſpoſitione, & plurium requiratur concurſus, & fuit ante eum diſtinctio Decij in d. l. 1. nu. 4. C. de pactis, cui etiam adhæſit in conſ. 287. in ciuitate, col. 6. verſ. ſed videndum, nu. 13. ubi ſubſtitutionem de filijs ſuperſtitibus, in uno tantum non verificari arguit, ob naturam pluralis numeri, & quia de fideicõmiſſo agebatur, & ſic de materia onerosa. ſed contra, ut etiam in diſpoſitiuis pluralis numerus in uno verificetur, notauit Abb. in conſil. 65. caſus, quidam Rainerius, in 2. ubi decidit, grauamen aſcriptum filiabus, de ſe maritando in domo de Tholomeis, in vna quoque uerificari, quia quod de pluribus dicitur, de vno quoq; dicẽdum eſt, l. prætor ait. §. homines, ff. vi bo. rap. l. 3. §. negotia. ff. de neg. geſt. & ꝙ a cadẽ

erat ratio in una, quæ in pluribus, quo caſu pluralis numerus etiam in uno verificatur, latiſſime Iaſ. in l. Gallus.§. quid ſi is, col. 1. & infra. ff. de lib. & poſth. ideo hæres rogatus reſtituere agnatis, quibus uolet, poteſt uni tantum ex pluribus reſtituere, Bar. & Cuman. in l. vnum ex familia.§. ſed ſi fundum. Imo. in d.l. in §. ſi duos. ff. de leg. 2. ad hoc etiam deciſio Alex. d. conſ. 109. per totum, in 7. ubi in ſubſtitutione de ſuperſtitibus, concludit eam uerificari in uno tantum, contra Decium, d. conſ. 287. & in ſubſtitutione de liberis, ut in vno verificetur, Corn. conſ. 68. per totum, in 4. & in tutorum datione filijs facta, ut in uno locum habeat, pleniſſime Dec. conſ. 50. per totum, ubi plene de ui pluralis numeri, & in alio caſu idem Dec. conſ. 362. nu. 2. ubi ſequitur Abba. deciſionem, & ſic quoq; his nõ relatis uoluit, Mãtica de cõiect. lib. 8. tit. 12. nu. 33. ex quibus conſtat, Caſtrẽ. deciſionẽ, d. cõſ. 383. plene fuiſſe cõprobatã, & ſic quoq; licet præmiſſa nõ deduxerit, determinauit Rolã. conſ. 38. nu. 46. in 4. Gabriel. conſ. 117. nu. 39. & infra. ubi inquit, teſtatorem in plurali numero legaſſe, & ſubſtituiſſe, quia vellet, cunctos, qui tunc reperirentur, rem habere, non vt vnum tantum exiſtentem, excludere uellet. & ultra hos pondero ego: quia ſi teſtator voluit plures habere, ergo & unũ ex pluribus, ad tex. in l. hæredes mei.§. cũ ita. ff. ad Trebell. Nec obſtant deciſiones illæ Old. & Io. And. nam principaliter fundantur in fauorem matris, ne per pupillarem aduerſus proprietatẽ verborum inductam, in totum excludatur, ad l. fin. in princ. C. de inſtit. & ſub. & præterea deciſiones illæ, pro ut ipſe inquit, nec ueræ, nec tutæ ſunt, & illas improbarunt Are. in l. placet. ff. de lib. & poſth. Ruin. conſ. 137. in 3. tex. verò in l. fin. ff. ad Trebel. & quod inde notat Bar. locum habet, quando teſtator per verba pluralis numeri diſponit, & eius diſpoſitio à principio non poterat verificari in uno tantum, ideoq; ab initio ex ui ſermonis continet eum, qui aliàs non contineretur; ſed cum tempore ordinationis in pluribus eſt verificabilis, quàmuis tempore aduenientis caſus, unus tantum ſuperſit, ille admittitur, quia pluralitas reſoluitur in ſingularitates, & ſic reſoluit Alex. d. conſ. 109. nu. 16. Dec. d. conſ. 362. nu. 2.

67 Redeundo autem unde diſceſſimus, ex dictis Cumani, & Socini, declarantis mẽtem Bar. colligi uidetur, quod relictum agnatis, cognatis, familiæ, liberis, & huiuſmodi, per nomina collectiua plurium graduum, & perſonarum, quàmuis propinquiores prius uideantur uocati, & poſt eos, ſequentes in gradu, ea quidem ſequentium vocatio ſit per vulgarem, & nõ per fideicommiſſariam. ſed quia articulus iſte longiorem requirit tractatum, & ego pleniſſime ſcripſi in artic. 19. per totum, & præſertim ſub nu. 12. & infra, & ſub nu. 30. 31. 32. & 33. ubi materiã hanc diſtinxi, ideo hic non repeto.

68 Limitanda tamen eſt communis Bar. traditio, cum teſtator ſimpliciter agnatis reliquit, diuerſum eſſe, cum omnibus agnatis ſuis reliquiſſet, nam vniuerſalis hæc etiã ulteriores compræhenderet per regulam in l. Iulianus, in l. librorum.§. quod tamen Caſſius. ff. de leg. 3. & dixi ſupra, nu. 18. q̃bus addo Alex. conſ. 195. nu. 3. vol. 6. Crauet. cõſ. 294. col. 4. & 5. & cum relictum fuiſſet cuilibet ex conſanguineis legatum ducatorum 10. ut omnes & ſinguli propinquiores, & remotiores 10. habeant, conſuluit Caſtrenſ. d. conſ. 383. in primo. mouetur, quia dictio, quilibet, eſt vniuerſalis, plurium concurſum requirens. l. non diſtinguemus.§. cum in plures. ff. de arbitr. & eſt diſtributiua, quia cuilibet attribuit legatum inſolidum, l. hoc articulo. ff. de hæred. inſtit. & Pauli ſententia mihi ſemper viſa eſt uerior, quam probauit Alciat. in l. pronunciatio, in uerbo, agnatorum. ff. de verb. ſigni. licet eo non relato, aliud reſpõderit Pariſ. cõſ. 49. in 2. ubi legatum ducatorum 30. relictum cuilibet ex attinentibus, intelligit ut inſolidum debeantur 30. quibuslibet attinẽtibus, proximioribus tamen in gradu, non etiam remotioribus. eſt uerum, quòd in caſu Pariſ. concurrebant nonnullæ circunſtantiæ, ex quibus de proximioribus, ſenſiſſe teſtatorem apparebat, idẽ ſi relictum fuiſſet ſingulis, natis, & naſcituris, nam tot eſſent legata, quot naſcerentur, Torniel. in d.§. quidam recte. num. 55.

69 Decima concluſio, in relictis conditionalibus, uel in diem incertam, quia tempore euenientis conditionis, cedit dies relicti, & locus eſt ſubſtitutioni, l. ſi poſt, & l. ſi dies, ff. quan. di. leg. ced. ideo admitteretur, qui tunc reperiretur de liberis, de agnatione, & de familia, quàmuis non eſſet in uita teſtatoris natus, quia in relictis conditionalibus qualitas in perſona legatarij conſideratur tempore purificatæ conditionis, l. eum qui poſt. ff. de condi. & dem. l. interuenit. ff. de

leg.

leg. præſtand. & l. cum pater.§. hæreditatem, ff. de legat. 2. & l. non oportet. ff. eo. & qui antea deſierunt extare non admittuntur, l. pater filium.§. filiam, ubi Bar. not. ff. de leg. 3. & ſic ſenſit Lambertin. de Rampon. quem retulit Ioã. Andr. in addit. ad Spec. in rubr. de teſtam. in verſ. item Lambertinus, & conſulendo per ea iura ſic tradiderunt Roman. conſ. 438. nu. 13. & idem Roma. conſ. 134. nu. 5. & in eodem caſu Pau. Caſ. conſ. 16. in 2. Alex. conſ. 26. in 3. Socin. in d.l. ſi cognatis, ſub nu. 30. ubi eam legem limitat in pure, aut in diem certam relictis, ſecus in conditionalibus, per iura præallegata, ultra quæ addo ego tex. in l. peto.§. fratre. ff. de leg. 2. ubi, prohibita alienatione, ut bona in familia remaneant, qui tempore alienationis in exterum factæ, reperitur de familia, per fideicommiſſum alienationem reuocat, & eſt cõmunis traditio, Dec. in rubr. C. de ſucceſſ. ed. & in conſ. 717. in fine, 299. num. 8. & 364. ad finem, Rui. conſ. 22. num. 10. & conſ. 123. nu. 16. in 2. Rub. Alexandr. conſ. 8. in fine, Pariſ. conſ. 31. nu. 41. in 2. & cõſ. 83. nu. 12. in eo. Alcia. conſ. 32. nu. 13. lib. 9. Soci. iun. 126. nu. 53. vol. 3. Curt. iun. 111. nu. 19. & idem Curt. iun. conſ. 58. prope finem, ubi tamen uoluit, quòd nati in vita teſtatoris exiſtentes tempore purificatæ conditionis, ueluti magis prædilecti, præferantur natis poſt mortẽ teſtatoris, quod eſt notabile dictum, & ſequitur Soc. iun. conſ. 172. col. 1. & 2. in 2. Crot. in rep.§. Diui. nu. 164. ff. de leg. 1. Cæph. conſ. 318. nu. 23. Alciat. conſ. 76. num. 1. lib. 9. Riminal. iun. conſ. 75. nu. 38. & idem Rimin. 482. num. 64. & 564. nu. 13. & ſeq. & nu. 22. Ferdin. in d.§. nume. 105. Tiraq. de Retrac. lignag. §. 1. gloſ. 9. nu. 199. & ultra eos Mantica, de coniectur. ult. volunt. libro 8. tit. 12. nu. 14. & communem traditionem latiſſime probarunt Menoch. pręſump. 95. nu. 4. Rolan. cõſ. 70. nu. 11. in 3. & idem Rolan. conſ. 38. no. 3. & conſ. ſeq. in 4. Cępha. conſ. 16. nu. 63. & conſ. 262. nu. 8. Torniell. in rep. §. quidã recte, nu. 43. & adde, quòd in propoſito, relictum dicitur conditionale, quando ordine ſucceſſiuo unus vocatur poſt alterum, nã ſufficeret, ſecundum extare tempore repudiationis primi, ſic idem Torniell. dicto loco, num. 53. circa tamen illam Curt. iunior. caſtigationem maturius cogitandũ eſſe putaui. Nam ex facto, pro concurſu iudicatum obtinui.

70 Contrarium verò tenuerunt nonnulli, ut non ſufficiat natos eſſe tempore cõditionis, niſi etiam concepti, & nati fuerint in vita teſtatoris, per tex. in d.l. ſi cognatis, per quem, ac etiam per tex. in d.l. peto.§. fratre, iuncta gloſ. ſic cenſuit Alex. cõſ. 184. col. 1. & cõſ. 219. col. ult. in 2. & apud Socin. in conſ. vlt. in primo vol. conſultum fuit, per plures ſolemnes Doctores conſulentes, & ſubſcribentes, D. Othonem dę Nicolinis, Saluſt. de Peruſ. Marian. Socin. Franc. Aret. And. Barbat. & Ioã. Bap. Caccial. ſubſtitutis filijs Gerij conſobrini ipſius teſtatoris, in caſu quo filij ab eo inſtituti decederent ſine filiis, eueniente caſu cõditionis, nepotes ex filijs Gerij non contineri, quia non erant nati, nec concepti in vita teſtatoris, quorum conſulta probauit Dec. cõſ. 95. col. 5. verſi. Tertio principaliter, Ruin. conſ. 86. nu. 10. & conſ. 112. nu. 12. in 2. quibus etiam adhæſit Socin. ſen. conſ. 73. col. 7. verſ. Quarto, vol. 4. ſed horum opinio communiter improbatur, uti in ſpecie notauit Socin. iun. conſ. 172. col. 6. verſ. & hic cauendum, Roland. d. cõſ. 38. nu. 35. Gabriel. cõſ. 130. nu. 8. nec gloſ. finalis, in d.§. fratre, reſtringit illum tex. ad natos in uita teſtatoris, ideoq; locum habet in quibuſcumque natis etiam poſt teſtatoris mortem, ſicuti poſt Cuman. intellexit Socin. in d.l. ſi cognatis, ante num. 16. & clariſſime Paul. Ca. conſ. 247. col. 7. in 1.

71 Opinio tamẽ Alex. & ſequacium, à compluribus admittitur, cum teſtator in futurum conditionis euẽtum uocaſſet ſuos agnatos, uel ſibi proximiores, ut eo caſu non nati, nec concepti in vita teſtatoris, non admittantur, quia cum illis nulla eſt agnatio, aut proximitas, d.l. Titius, & l. item prætor. ff. de ſuis & leg. & in ſpecie per hanc rationem, ſic determinauit Bal. conſ. 488. ad finem, in 3. per tex. in d.l. ſi cognatis, ſequuntur Iaſ. conſ. 159. Odoricus, col. pen. verſ. quarto facit, in 4. Ruin. conſ. 174. ſub nu. 5. verſ. & hanc rationem, in 3. Alciat. conſ. 76. nu. 3. lib. 9. & quia pronomina hæc, meos, ſuos, præſens tempus demonſtrant, l. ſi ita. ff. de auro & arg. leg. contrarium tamen ex profeſſo reſpõdit Roland. d. conſ. 39. in 4. ubi ex pluribus demonſtrat, fideicõmiſſum collatum in futurum conditionis euentum, in agnatos ipſius teſtatoris, intelligi de illis, qui tũc ſunt de illius agnatione, & familia, & qui agnati eſſent ſi teſtator ſupereſſet, & refert eiuſdem ſentẽtiæ Crot. in ſuo conſ. 54. & hanc exi-

ſtimo

ſtimo ego multum conſentaneam teſtatoris
uoluntati, & reperi ſecundum illam Rolan-
di conſultationem iudicatum fuiſſe in Sena-
tu Mediolani, ſicuti retulit Petra Placentin.
in tract. de fideicom. q. 11. nu. 585.

72 XI. concluſio, in fideicommiſſis condi-
tionalibus, qui non eſt natus, vel ſaltem con
ceptus tempore aduentus conditionis, is ad
fideicommiſſum non admittitur, ſicuti na-
tus poſt teſtatoris mortem, cum de pure re-
lictis agitur. d. l. ſi cognatis, & in terminis ſic
decidit Lambertin. de Rampon. quem ſequi
tur Io. Andr. relatus ſupra, nu. 27. per tex. in
d. l. cũ pater. §. hæreditatem. ff. de leg. 2. ibi,
qui eo tempore uixerint, & ſequitur Socin.
in d. l. ſi cognatis, nu. 30. Paul. de Caſ. conſ.
16. col. pen. in 1. & in terminis deciſum re-
fert Guido Papa, quæſt. 511. & 612. cũ ad
natos tunc ſubſtitutio fuit reſtricta, ſecus ſi
ſimpliciter filij fuiſſent ſubſtituti, & vltra
hos auctores addo plures alios relatos in Ar
tic. 19. nu. 9. & conſulendo in eodem caſu,
tradiderunt Alexã. conſ. 22. col. 2. in 3. du-
plicato conſ. 13. in 4. & D. Anton. de Prato
in conſ. ſeq. Socin. conſ. 113. col. 3. in primo
duplicato conſ. 238. in 2. & idẽ Socin. conſ.
104. col. 3. in 3. Iaſ. conſ. 206. num. 1. in 2.
Dec. conſ. 253. col. fin. ubi in ſubſtitutione
de Henrico, & filijs, non contineri filios Hẽ
rici, quia non natos tempore cedentis con-
ditionis, ſed Henricũ ſolum, motus ex deci
ſionibus ſupra relatis, & idem quoq; voluit
Ruin. conſ. 106. num. 6. & nu. 10. in 2. So-
cin. iun. conſ. 174. nu. 30. & 31. in 2. ubi in-
quit, quòd aperto caſu fideicõmiſſi per alie
nationem, ſeu confiſcationem bonorum,
cõtra teſtatoris prohibitionem, nati poſtea
non reuocant alienata, & idem uoluit Al-
ciat. quoq; in l. pronunciatio, §. agnatorum.
ff. de verb. ſign. D. Torniell. in rep. §. quidã
recte, nu. 23. & num. 70. Anguiſſo. conſ. 67.
nu. 3. lib. 6. Gabriel. d. conſi. 30. nu. 9. & cõ-
munem dixit Placenti. d. loco, nu. 584. Me
noc. conſ. 413. nu. 17. & d. prǽſum. 93. nu. 7.
& plene defendit Alba conſi. 106. col. 1. &
2. ubi ſub nu. 6. & 7. ex mente Alex. & alio-
rum, tres adducit rationes: Primo, quia ſuc-
cedente nato tempore conditionis in toto
fideicommiſſo, ſi poſtea ſupernaſcentes ad
mitterentur, ſequeretur abſurdum, quia
naſcerentur, diminuerentur portiones iam
admiſſorum, & ſic uariaretur ſucceſſio iam
obtenta, & fuit ratio Pauli & Alexan. Se-
cundo, quia eueniente caſu ſubſtitutionis, &
ex ea adepta ſucceſſione, ſubſtitutio euane-
ſcit, quia ſuum fuit operata effectum, l. cum
in teſtamento, in prin. ff. de hæred. inſtit. &
l. ſi mater. §. 1. ff. de vulg. ideo quia alij ſuper
naſcantur, amplius operari nõ poteſt, & fuit
argumẽtatio Ale. Tertio addit, quia ſi inter
natos, proximior prǽfertur remotioribus. d.
§. in fideicõmiſſo, ergo fortius non natis, qui
nõ ſunt in rerum natura. Quarto addo ego,
quod ius iam natis quæſitum per ſucceſſio-
nem non debet eis auferri, ad l. pen. cũ mate
ria, ff. de pactis. Quinto, quia ordinatio teſta
mẽtaria ad fauorẽ eius, qui non eſt natus, ha
betur pro non ſcripta, l. 1. §. & cũ triplici, C.
de cad. toll. & dixi ſupra in prima concluſ.
Sexto, q̃a ſecũdũ iuris regulas, vnicũ legatũ
non poteſt diuerſis temporibus cedere, ſed
ſemel tantum, Bar. in l. cum illud aut illud.
ff. quã. di. leg. ced. per l. cum in annos, & l. ſi
vſusfructus, ff. eos. Septimo quia ſicut in pu
re relictis, quorum dies cedit per mortem te
ſtatoris, non ueniunt filij, aut cognati, nati
poſt teſtatoris mortem, d. l. qui filiabus. ff. de
leg. 1. & d. l. ſi cognatis, & latius dixi ſupra,
nu. 9. igitur pari modo in conditionalibus,
nati poſt conditionis euentum, quia puri,
& purificati, eadem eſt virtus, l. fin. §. 1. & in
de notãt Are. & Iaſ. ff. de vulg. Octauo, quia
capacitas requiritur tẽpore, quo cedit dies
relicti, l. ubi pure, ff. ad Trebell. cum concor
dant.

73 Ampliatur concluſio, ut nedum ſuperna-
ſcentes pares in gradu portionem non aſſe-
quantur, ſed nec etiam propinquiores totũ
auferant, ſic in ſpecie uoluit Paul. Caſt. d.
conſ. 16. in primo, in pen. col. nam teſtator
inſtituto filio, & ſubſtitutis deſcendentibus
ab eo, ſubſtituerat in eorum defectum, filios
maſculos ex proprijs filiabus, & in eorum
defectum tranſuerſales maſculos ſubſtitue-
rat, mortuo filio ſine filijs, & tunc non exi-
ſtentibus maſculis ex filiabus, concludit trã
ſuerſales maſculos tertio loco ſubſtitutos
ſuccedere: & licet ex filiabus poſtea naſcan-
tur filij maſculi, non propterea auferri ſuc-
ceſſionem tranſuerſalibus quæſitam, quia vl
timæ uoluntates ex futuro pendere non de-
bent, l. fin. ff. com. præd. quod etiam placuit
Alcia. in d. l. pronunciatio, in uerbo, agna-
torum, & in ſuo conſ. 117. circa fideicom-
miſſum, libr. 9. ubi non relato Paulo Ca. ſic
in terminis eiuſdem caſus decidit: mouetur
ex illa Lamber. deciſione, quam cõmuniter
dixit eſſe approbatam: & quia nõ conuenit,

vt dominium ſit ambulatorium, & ad tem-
pus, niſi teſtator iuſſerit. l. illud. C. de legat.
& huius quoque opinionis fuit acutiſſimus
D. Torniell. in d. §. quidam recte, nu. 50. 51.
52. vbi dicit ſic fuiſſe de mente Lambert. &
Ioan. Andr. & latiſſime Menoch. d. conſilio
413. num. 47. & d. præſump. 93. num. 7. qui-
bus adde conſimilem deciſionem Pau. Ca.
conſil. 77. col. 3. verſ. concludo ergo: in 1. &
Carol. Ruin. conſ. 109. ſub num. 17. in 2. &
hãc in maioratuum & primogeniorum ſuc-
ceſſione probauit latiſſime Ludou. Molin.
de Hiſpan. Maiorat. lib. 3. cap. 10. per totũ,
& eo magis, ſi in ſubſtitutione adiecta eſſet
clauſula: tũc, eo tempore, vel eo caſu; quam
etiam ampliationem probauit Alba d. conſ.
106. num. 6. & num. 17. & conſenſerunt De
cian. conſ. vlt. num. 9. in 1. & Beretta conſil.
27. num. 7. in caſu, cum exiſtentes tempore
purificatę conditionis iam agnouerũt fidei-
commiſſum.

Verum, beneuole lector, ampliatio hæc
eſt multum controuerſa: Nam in eodem ca-
ſu, in quo, vt ſupra retuli, cõſuluit Paul. Caſt.
pro tranſuerſali, aduerſus filios natos poſtea
ex filiabus teſtatoris. Contrarium pro filia-
rũ filijs reſpondit Rom. conſ. 134. num. 5. in
4. dubio: vbi determinauit mortuo Bartho-
lomeo filio ſine filijs: non ſtatim delatã fuiſ-
ſe ſucceſſionem agnatis tranſuerſalibus, ſed
ſuſpenſam fuiſſe donec caſus eueniat, vt cõ-
ſtet filias non habere, vel non poſſe habere
filios, nec obſtare, quòd defunctorum volun
tates non poſſint ſtare in ſuſpenſo. d. l. fin. ff.
com. pręd, nam id procedit, cum non cõſtat
de voluntate teſtatoris, nempe ex eius volũ-
tate poſſunt ſtare in pendenti. l. qui hæredi.
§. ſi. ff. de cond. & dem. & quia cum naſcitu-
ro relinquitur, interim res ſtat in ſuſpenſo. l.
ſi duobus. in principio. ff. de le. 1. notatur in
l. 2. ff. ſi pars hæred. pet. & ex eo Rom. conſi
lio in eadem facti ſpecie argumentati ſunt
Pariſ. conſ. 71. in 4. & Soc. iun. conſ. 172. nu
me. 24. in 2. nam teſtator in teſtamento ſuo
ſibi inſtituerat filios ſibi naſcituros, & ſi con
tingeret eum ſine filijs decedere: inſtituerat
ſibi hæredes filios maſculos ex Ludouico,
Alexandro, & Ioanne Franciſco, fratribus
ſuis: decidit, mortuo teſtatore, & purificata
conditione, filios Ludouici tunc exiſtentes
pro tertia admittendos eſſe ad ſucceſſionẽ:
ſuſpenſa interim ſucceſſione pro alijs dua-
bus tertijs, vſque quo naſcantur, aut non na
ſcantur filij ex alijs duobus fratribus: nec in
contrarium obſtare deciſionem Lamberti,
& aliorum ſupra relatorum; quia verum eſt,
vocatis filijs vnius in euentum alicuius con
ditionis, eos ſolos admitti, qui extant tempo
re conditionis, & alios poſtea natos in totũ
repelli; diuerſum autem eſſe, cum vocantur
filij ex tribus; nam ſi tempore conditionis,
vnus vel duo ex eis filios non habeant, ex-
pectandus eſt exitus, ſic Soc. iun. in eo loco.
Cuius quoq; ſententiæ fuit ingenioſiſſimus
D. Torniell. dicto loco, nume. 53. & 54. vbi
conſiderat, non eſſe inconueniens, quòd le-
gatum relictum duobus, quò ad vnum ſit pu
rum, quo ad alium ſit conditionale. l. fin. §.
Seio. ff. de legat. 2. l. Iulius Paulus. ff. de cõd.
& dem. Bar. in l. mulieri & Titio. ff. eo. & quo
ad ipſos legatarios diuerſis temporibus ce-
dat dies relicti; ſecus cum pluribus per no-
men appellatiuum vel coniunctiuum relin-
quitur, nam vnicum eſt legatum, & ſemel il-
lius dies cedit, & nõ pluries. Sed iſtorum di-
cta non ſatis tuta ſunt: Nam Paul. Caſt. in
ſuo conſ. 247. in cauſa quæ Parmæ agitatur.
in primo, mihi ante nu. 4. & in 7. col. expreſ-
ſe voluit, quòd vbi ex fideicommiſſo per ꝓ-
hibitionem de alienando inuitantur filij ali
cuius non habentis filios, quo caſu naſcituri
intelliguntur vocati: ſicuti ſuperius dixi, nõ
ſolum veniant, qui tempore alienationis, &
ſic purificatæ conditionis nati ſunt, ſed &
qui poſtea naſcentur, adeo vt nati tempore
conditionis, rem alienatam reuocent, quam
poſtea participare teneãtur cum poſt natis,
quia ad omnes teſtator parem habuit affe-
ctionem, ad l. placet. ff. de lib. & poſth. & in
col. 7. inquit, quòd allegare, vt poſtea nati
non admittantur, eſt cauilloſa allegatio, &
ibi ad hoc inducit text. in d. l. peto. §. fratre.
ff. de leg. 2. verum autem vtique eſſe, vt qui
mortui ſunt tempore exiſtẽtis conditionis,
reiiciantur.

74 Nec obſtare, quòd defunctorum volunta
tes non poſſint ſtare in ſuſpenſo, d. l. fi. nam
vt ipſe inquit, poſſunt in ſuſpenſo ſtare, cum
ſperatur ſuſpenſionem ceſſare, veluti per na-
tiuitatem filiorum, quorum naſcendorum
ſpes, naturalis, & humana eſt: cuius dicta vti
notabilia ſecuti ſunt Rui. conſ. 35. nu. 14. in
1. & conſ. 22. col. pen. in 2. & conſ. 160. nu.
16. in 3. Natta conſ. 675. num. 6. & in codẽ
caſu Roland. conſil. 70. num. 47. & 48. in 3.
Dec. cõſ. vlt. in primo, Surdus conſ. 125. nu.
21. Cæph. 318. num. 67. & Rim. iun. conſil.
564. per totum. quibus in locis concludunt

natos

natos ēt poſt caſum fideicōmisſi habiles eſ-
ſe. Ex dictis autem per Pau. Ca. colliguntur
nonnulla, quæ videntur disſidere ab inten-
tione aliorum. primo, quod nō nati tempo-
re conditionis admittantur cum iam natis
& admiſſis, contra deciſionem Lambert. cō
muniter receptam, & contra deciſionem ip-
ſiuſmet Caſt. d. conſ. 16. ſecundò, quòd nati
poſtea admittantur cum natis ex eodem,
contra Socin. iun. vti proxime retuli: tertio
ut nati tempore conditionis totum capiant,
ſed poſtea natis teneantur facere partem,
contra Roman. ac contra Socin. iun. & Pa-
riſ. vt ſupra relatos. Quarto, quod proximio
res poſtea nati præferantur remotioribus iā
admiſſis, una cum opinione Roma. Hor vi-
des candidiſſime lector, in quot difficulta-
tibus verſetur illa Pauli conſultatio, nil mi
rum Stephan. Bertrand. conſ. 15. nu. 17. non
audet illam probare, Alciat. uerò in d. conſ.
117. dixit propter dicta Pau. Caſt. non fa-
cile recedendum eſſe à iuris regulis commu
niter per Doctores approbatis: & aduerſus
Paul. vt poſtea nati non reuocent à remotio
ribus, conſuluit Pancirol. conſ. 137. ſub nu.
14. ex auctoritatibus ibidem relatis. Saluari
tamen poteſt Caſtrenſ. deciſio, uti infra di-
cam in prima limitatione: Inter autem tot
varietates Doctorum, puto ego non eſſe re-
cedendum à traditione Lambertini com-
muniter recepta per iura & fundamenta cō
ſiderata ſupra, num. 52. ſed quod attinet ad
illam concertationem Rom. & Caſtrenſ. ſu-
perius relatam, equidem pro opinione Ca-
ſtrenſ. ſtant auctoritates, & rationes multū
ſolidæ, adductę ſupra d. loco. Sed cum fauo
re deſcendentium, ne à ſubſtitutis excludan
tur, iura ſuppleant tacitam conditionem, ſi
ſine filijs, ad l. cum auus. ff. de cond. & dem.
l. generaliter. §. cum autem. C. de inſtitut. &
ſubſt. & l. cum acutiſſimi. C. de fideicom-
miſ. & alibi interpretantur, ut diſiuncta con
tra eius naturam in coniunctam reſoluatur,
ne extraneus deſcendentem excludat. l. ſi is
qui 200. §. itē ſi pater. ff. de reb. dub. procli-
uius erit proferre prælationem deſcenden-
tium ex filiabus, nedum in caſu à teſtatore
expreſſo, cum extant tempore caſus fideicō
miſſi, ſed etiam, cum tunc nō extant, ſed po-
ſtea ſupernaſcuntur, quia ex diſpoſitis plane
conſtat ſic diſpoſuiſſe, ſi interrogatus fuiſſet,
& hoc caſu, locum habet, quod habetur in l.
tale pactum. §. fi. ff. de pact. cum gloſ. cōmu-
niter recepta. Illa autem conſultatio Pariſ.
& Soc. iun. ex facti circunſtantia per eos con
ſiderata, placet, quia tēpore teſtamenti, duo
ex illis fratribus filios non habebāt; ac idcir-
co inſtitutio ad naſcituros de neceſſitate re-
ferenda erat, ad ea quæ dixi ſupra, num. 10.
& num. 16.

75 Limitatur communis traditio in nonnul
lis caſibus: primo cum euentus conditionis
penderet à poteſtate grauati: veluti, quia te-
ſtator prohibuiſſet bona ſua per hæredem
alienari fauore filiorum ipſius hæredis; & is
alienaſſet ante illorum natiuitatem: nam li-
cet tempore alienationis nulli eſſent nati,
qui tamen poſt naſcerentur, reuocare poſ-
ſent; & idem eſt, cum fauore familiæ prohi-
buiſſet, & extantes tempore alienationis cō
ſenſiſſent: nam poſtea nati reuocare poſſent,
quia non debuit eſſe in poteſtate hęredis ſic
grauati deludere teſtatoris voluntatem, ut
conditione exiſtente legatum nō debeatur,
l. ſi id quod. ff. de liber. leg. l. cętera. ff. de leg.
1. c. ſi ciuitas, de ſentent. excommun. in 6. &
ſic in ſpecie determinauit Paul. Caſ. d. conſ.
247. num. 3. in 1. in quibus terminis veriſſi-
ma eſt eius conſultatio, nec ab ea in his ter-
minis receſſit Alciat. in prealleg. conſ. 117.
& ſic quoque determinarunt Fulgoſ. Corn.
& Iaſ. in l. quoties, C. de fideicom. Ruin. d.
conſ. 22. col. pen. in 2. Dec. conſ. 468. num.
29. Ripa in rep. §. Diui. nu. 17. Natta conſ.
675. nu. 6. & in eodem caſu, Rolan. Val. cōſ.
70. num. 35. in 3. Cæphal. conſ. 318. nu. 25.
& 26. 27. & infra, vbi latiſſime, Abb. conſil.
106. num. 17. & 19. Decian. conſ. vlt. in 1.
Beretta conſil. 27. Surdus conſil. 125. Petra
Placent. in d. q. 11. nu. 585. & 586. ubi poſt
Natt. Rolan. Boer. Cæpha. & Berettam con-
cludit, quòd interim donec ſequatur reuo-
catio, dominium rei alienatæ reſideat penes
acquirentem, l. fi. §. ſin autē. C. com. de lega.
& vltra hos, Ludo. Molin. loco prealleg. ſub
numero 44.

Verum circa hanc limitationem, quæ ue-
riſſima eſt, & communiter recepta, aduerten
dum eſt, quòd nati poſt alienationem ad-
mittuntur ad reuocationem alienatorum,
non extantibus, vel extantibus, & conſen-
tientibus alijs de familia, non quidem iure
aliquo ſpeciali & contra, ſed ſecundum re-
gulas iuris, nam prohibitio de alienando fa
uore familiæ, ut res in familia permaneat,
uel penes filios & deſcendentes ſucceſſiuum
operatur fideicommiſſum, quod etiam ſe
protendit ad poſtea natos: nam niſi prohi-
bitio

bitio fauore quoque illorum videretur fa-
cta, fruſtra ex ea agerent, quia poſſet eis o-
biici, quòd ad te pertinet, liberas ędes ha-
beo. quoccirca cum prohibitio fauorem il-
lorum ſpectet, iam conſtat alienationem fa-
ctam fuiſſe in eorum præiudicium, & in con
temptum iuſſus teſtatoris, ac ideo illis ſic na
tis reuocatio, ac uendicatio rei iure ſuo ſibi
recte competit, d. §. fratre, & l. fi. C. de verb.
ſignif. & hoc operatur natura prohibitionis
de alienando, quæ non conſumit vires ſuas
in primo alienationis actu, nam uendicata
re per proximiorem agnatum adhuc prohi-
bitio durat, & is tenetur cauere ſequētibus,
d. §. fratre, vnde aliud eſſet in fideicommiſ-
ſo conditionali, quod non haberet tractum
ſucceſſiuum de uno in alium. Nam oporte-
ret beneficiatos ex eo fideicommiſſo extare
tempore conditionis, & nati poſtea non ad-
mitterētur, ex dictis ſupra, nu. 52. Quamob-
rem uerisſimam arbitror traditionem Nat-
tæ; Rol. Cæpha. & Deciani, in eodem caſu
conſulentium: vt prohibita alienatione, &
vocatis agnatis, qui tūc eſſent tempore alie
nationis, admitti ad reuocationem etiam il
los, qui poſt alienationem ſupernaſcerētur,
quorum etiam traditionem probauit Pla-
centin. loco præcitato.

76 Limitatur ſecundò: cum teſtator ſubſti-
tuiſſet filios Alexandri naſcituros: nam ne-
dum nati tempore conditionis, ſed & qui
poſtea naſcerentur, in relicto includerētur,
ſic Socin. iun. d. conſ. 172. num. 12. in 2. Et
eſt ratio, quia indefinita in materia fauorabi
li æquipollet vniuerſali. Bar. in l. ſi pluribus.
ff. de legat. 2. & ſic quoq; determinauit Rui.
d. conſ. 160. in primo dubio, vol. 2. ubi ſub
num. 11. & 13. conſiderat, quòd participiū,
naſcituros, reſoluitur in conditionem, ſi na-
ſcentur. Quæ quidem conditio, cum reſpe-
ctu temporis ſit indeterminata, ideo omnia
tempora comprehendit, ad. l. ſi ita legatum,
la ſeconda. ff. de cond. & dem. & eſt veriſ-
ſima limitatio, & menti teſtatoris multum
congrua, quam indubitatam dixit Clariſs.
D. Torniell. in d. §. quidam recte, numero
28. Adde, quòd ſubſtitutio de filijs ſimpli-
citer facta includit etiam natos poſt mor-
tem grauati, ſi nulli alij tunc nati erant, ſic
cenſuit Guido Papæ, in quæſtio. 511. ſu-
pra allegata, & conferunt dicta ſupra, nu-
mero 16.

77 Limita tertio, cum teſtator perpetuū con
ſtituiſſet fideicommiſſum inter ſuos deſcen
dētes, vel inter maſculos agnatos de familia
ſua, & per huiuſmodi uerba: nam abſque du
bio omnes uenirēt ſucceſsiuo ordine, vnus
poſt alium, ad hoc text. in d. §. in fideicom-
miſſo, in illis uerbis, niſi ad ulteriores teſta-
tor voluntatem ſuam extenderit, & notant
Iacob. de Beluiſ. Bart. & Angel. in Authent.
de reſtit. fideicom. Alex. conſ. 56. conſide-
ratis, vol. 1. & conſ. 23. in 2. & conſ. 59. num.
4. uol. 3. Soc. conſ. 43. Viſis. colum. 2. in 3. &
idem Socin. conſ. 51. col. ult. nu. 41. in 4. ubi
rationem addit, quia in teſtamentis, volun-
tas teſtatoris, totum facit, regit, & domina-
tur, l. ex facto. ff. de hęred. inſti. l. in conditio
nibus. ff. de cond. & dem. & l. cum quęſtio.
C. de legat. & idem conſulēdo tradidit Dec.
conſil. 23. colum. 2. & 16. numero 15. Ruin.
conſil. 123. ſub num. 16. verſ. ſecundo re-
ſpondetur. in 2. & in eo. uolum. conſil. 108.
num. 17. & conſil. 117. numero 20. Alba d.
conſil. 106. num. 18. Curt. iun. conſil. 48. co
lum. 2. & Socin. iun. 136. in 3. ſic etiam cum
dictum fuiſſet de deſcendente in deſcenden
tem, de hærede in hæredem: de primogeni-
to in primogenitum, perpetuum reſultaret
fideicommiſſum: Pariſ. conſil. 72. num. 83.
in 4. uel quia dictum eſſet quod bona per-
maneant in ſua familia, Cuman. in l. unum
ex familia. §. ſed ſi fundum. ff. de leg. 2. idem
Cuman. in d. §. in fideicommiſſo, ſequitur
Alcia. in l. pronunciatio, in uerbo, agnatorū.
ff. de uerb. ſign. D. Tornieli. in d. §. quidam
recte, ante num. 72. & num. 72. Socin. in d. l.
ſi cognatis. num. 16. Dec. conſ. 37. num. 97.
& 98. in 2. uel, cum teſtator digreſſus fuit ad
tot gradus, quod veriſimiliter de naſcituris
quandocunq; ſenſiſſet: nam omnes illi con-
tinerentur, & quidem admitterentur unus
poſt alium ordine ſucceſſiuo, ſic Soc. in d. l.
ſi cognatis, ſub num. 30. Natta d. conſ. 675.
num. 12. Mantica de coniect. ult. vol. lib. 8.
tit. 12. num. 14. Et Placentin. in loco ſupra
allegato, & hæc limitatio veriſsima eſt, quæ
tamen iudicio meo non eſt limitatio ad re-
gulam, immo eſt ſecundum regulam: nam
quando teſtator perpetuum conſtituit fidei
commiſſum, illud quidem ordine ſucceſsi-
uo regulatur per mortem vnius, de uno in
alium, iuxta graduum prioritatem, ac ideir-
co per ſingulorum ſuccedentiū mortem pro
ducitur in infinitū: vnde inſpicitur, quis na-
tus ſit, tempore, quo fideicommiſſum aperi-
tur, & conditio euenit per mortem alicuius,
ideoq; & in iſtis fideicommiſsis ſucceſsiuis
atten-

attenditur tempus exiſtentis conditionis, & ſic ſeruatur regula Lambertini,& aliorum ſupra relatorum,& ſic quoq; ſcripſit Menoc. d.conſ. 413.in fideicommiſſo abſoluto poſt mortem, non reſtricto ad caſum alienationis tantum, Beret. conſil. 142.num. 32.33. punctus eſt, cum teſtator vocaſſet, liberos, deſcendentes, poſteros, filios,agnatos, cognatos, familiam, & per huiuſmodi collectiua, nec adieciſſet alia verba, perpetuitatem, & tractum temporis importantia, an primis admiſſis, ſequentes in gradu perpetuo excludantur, vel tunc nati, vel poſtea naſcituri, de hac autem re pleniſſime ſcripſi in Artic. 19.

78 Limita quarto,quando nati & exiſtentes tempore conditionis, non agnoſcerent fideicommiſſum, nam poſt nati illud agnoſcendo petere poſſent, ſic D. Petra dicto loco, nu.591.adducit, quia paria ſunt, non extare, vel extare, & non ſuccedere, conſequenter excludi, tempore, aut renunciatione, l.2.ff.ſi quis ordo, Ioan. Anan.& Bolognin.apud eum, conſ.7.nu.12.Quæ ſanè limitatio, ſi quidē præſupponamus, poſt natos ex eo fideicommiſſo fore vocatos, indubitabilis eſt, quia vacuata portione vnius, habentis coniunctum, aut ſubſtitutum, ea portio ad ſubſtitutum, vel coniunctum, defertur, l.1.§.in primo, & §.pro ſecundo, C. de cad. toll. & in caſu ſupra relato conſulti reſponderunt, Natta conſ.675. Roland. conſ. 70. in 3. Cæpha. conſ. 318. Decian. conſ.vlt.in 1.ſi verò poſt natus non eſſet vocatus ex fideicommiſſo, equidem fideicommiſſum delatum ſuperſtiti tempore cōditionis, eo excluſo, morte, aut repudiatione, remaneret apud grauatum, vt in dictis §.§. proxime adductis, niſi tranſmitteretur ad ſuos hæredes, ad dicta ſupra, num.3. & hoc caſu poſtea nato non poſſet obiici, de te ſubſtitutio non loquitur, quo genere arguendi ſæpe vtuntur maiores noſtri, vti dixi ſupra, nu.22. videamus modo, an in fideicommiſſis naturales contineantur.

79 X I I. ſit concluſio, naturales,& ſpurij, de familia continentur in fideicommiſſis, ſi de eis teſtatores ſpecialiter meminerint. Nam capere poſſunt ab omnibus, præter quam à ſuo genitore, Bar. & ſcribentes in l. Gallus.§. quid ſi is. ff.de lib. & poſth. & ego vtiliter declaraui in tract. de iure fiſ. in tit. de Natural. nu. 44. & infra. ſed difficultas eſt, an non facta ſpeciali mentione contineantur? in hac autem re, Bal. in l.placet.ff.de lib. & poſth. ſenſit multum clarè in fideicōmiſſis diſpoſitiuis ad fauorem deſcendentium, filiorum, & liberorum, naturales non contineri, & idem Bal. conſ. 319. matrimonium, nu.8.li.4.vbi conſiderat, quòd aut liberorum, & filiorum, mentio fit ad excludendum ſubſtitutum, & hoc caſu, locum habeat tex. in l. ex facto, §. ſi quis rogatus.ff. ad Trebell. (de qua ſanè materia, ubi filij ponuntur in conditione negatiua, an naturales contineantur, abundè ſcripſi in Artic. 28. nu.39. & infra.) aut uerò ad grauandum filium hæredem, fauore filiorum, & liberorū eius, aut alterius, & eo caſu non includantur, quia nō eſt veriſimile de his ſenſum fuiſſe, & maxime ſi teſtator erat homo nobilis, d.§.ſi quis rogatus, aut ſi conſiderauit agnationē, quæ non cadit in baſtardis, l.ſi ſpurius, & l.hac parte, ff. vnde cognati, & huic diſtinctioni conuenit diſtinctio Ange. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitu. & ſub. vbi quòd aut filij ponuntur in conditione negatiua, & locum habeat text. cum ſua materia, in d.§.ſi quis rogatus, aut in conditione affirmatiua, ſi liberos habuerit, & eo caſu requiratur implementū in forma ſpecifica, & plena de legittimis, & naturalibus, ꝑ text. in l.filiū diffinimus.ff.de his qui ſunt ſui. hanc tamen differētiam inter diſpoſitionem conditionemque affirmatiuā, & negatiuam, non admittunt, Alex. & Ripa, d.§.ſi quis rogatus, nu.29.per tex. in l. Lucius.§. fin.ff.de leg.2.vbi filiorum appellatio in diſpoſitiuis fideicommiſſis continet naturales natos in ſeruitute, ſed ibi continentur naturales concepti in figura matrimonij, quia ſic fert perſonarum conditio, vt ibi, & in l.fin. ff. de iure deliber. non tamen continentur naturales ex concubina nati, ſicuti gloſ. ibi notauit, ex qua clarà colligitur naturales in diſpoſitiuis ſubſtitutionibus de filijs non cōtineri ſecundo obiicit Ripa, in adoptiuis, nihil intereſſe, an dictum ſit, ſine filijs, aut cum liberos habuerit, nam vtroq; caſu non continentur, l.fideicommiſſum, §.fin.ff. de cond. & dem.l. ſi ita quis, §. fin.ff. de leg.2. Solutio, conditio negatiua, ſi ſine filijs, non includit adoptiuos, per rationem dictorum iurium, quæ in naturalibus ceſſat, ac nec etiam conditio affirmatiua, quia teſtator de filijs per naturam, non per artem, & ciuilem actum ſenſiſſe creditur, ad l. fi. C.de his qui ven. ętat. impetr.

80 Cęte.

80 Cæterum inter conditionem negatiuā, & affirmatiuam, multum intereſſe conſtat, quia negatiua nullius exiſtentiam requirit, affirmatiua autem in uno etiam verificatur, vnde negatiua magis operatur in ſenſu negatiuo, quàm affirmatiua in ſuo poſitiuo, l. hoc genus.ff.de cond. & dem.ubi gloſ. Bar. & alij, gloſ. in c.cum dilectis,ex. conſuetud. Iaſ. in l.in duobus. §. 1. ff. de iureiur. Pariſ. conſ.151. nu.20. vol.3. Bero. conſ. 37. nu. 11. lib.2. Cra.conſ.204. nu.6. Rolan.conſ. 27.num.14.in 4. & idcirco regula negatiua præualet affirmatiuæ, Iaſ. poſt plures ab eo relatos in l.ſi Ruffinus, C.de teſtam.mil.Bar. autem in l. tutelas. ff. de cap. dimin. & in l. pronunciatio. ff. de ver. ſign. clare ſenſit, filiorum & liberorum, nomina, quia naturæ ſunt, includere etiam naturales, ſecus autē eſſe in nominibus à iure adinuentis. & licet Bar. loquatur in legibus, & ī ſtatutis, fortius videtur idē ſenſiſſe in hominū diſpoſitionibus, nam facilius in hominum diſpoſitionibus, de filiis, & liberis, naturales quoq; deſignantur, quam in legibus, & ſtatutis, uti eſt caſus in d. §. ſi quis rogatus,& in l.generaliter, §.cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in d.l.filium diffinimus, & in verbo, poſterorum, ſimpliciter prolato; ſenſit Capra cōſ. 90.in primo dubio. Alex. verò in d.§.ſi quis rogatus, ſub num.16.poſt Imol. & Caſtr. ſic diſtinxit: aut teſtator locutus fuit de veris filijs,& non includantur naturales, per caſum in d.l.fin.ff.de iure delib. quia verus filius is eſt, quem nuptiæ demonſtrāt, d.l.filium diffinimus, notatur in l. miles.§.defuncto.ff.de adult. per illum textum: aut locutus fuit de filijs, & liberis, ſimpliciter,& tunc aut in cōditione negatiua, & procedat tex. in d.§.ſi quis rogatus, aut in conditione affirmatiua, & idem, quod in diſpoſitione: aut igitur diſpoſitiue locutus fuit, & hoc caſu ſi extant legitimi, per prius admittentur, quia proprie filij ſunt, et quia præcedūt naturales in ſucceſsione, auth. licet, C. de natural. aut non extant legitimi, & vocantur naturales, cum moderatione, de qua in d.§.ſi quis rogatus, ſequitur Ripa, nu.57. Ruin. conſ.49. nu.5. & 120.nu.12.in 1.& conſ.161.num. 20.in 2.Panciro. conſ.169.nu.9.cuius quoque ſententiæ fuit Dec. conſ.365. in diſcurſu illius conſilij, & præſertim in vlt. col. ubi præſupponit, naturales eſſe de linea patris, & magis explicite Cæph. conſ.591.ubi præciſe in fideicommiſſo relicto liberis, & illis de linea, concludit, naturales quoq; contineri, & in natis ex ſoluto, & ſoluta, licet nō in ſchemate concubinę, conſuluit Iaſ. conſ. 51.in 3.& ego tetigi in tract.de iure fiſci.in tit. de naturalib. ſub num.9. ſic etiam eſt in emphiteuticis acceptis pro ſe, filijs, aut liberis. Nam etiam naturales continentur. Ripa in §.ſi quis rogatus, num.58. Dec. in c. in præſentia, nu.46. Rub. & Pariſ. quos ſequitur Clar. in §.emphiteuſim. q.30.

81 Spurios autem,& odibiliter natos nō cōtineri, filiorum, liberorum & deſcendētium nomine, quia filij non mereantur appellari, auth. licet, C.de natur.lib. & in corpore, vnde ſumitur, notauit Barto. in d.§. ſi quis rogatus, col.2. Alex. ſub nu.7. & ante nu.51. Ripa, col.1. & nu.49. Angel. in d.§. cum autem, Dec. poſt Abb. in c. in præſentia, nu. 33.ex.de probation. & in ſpecie Cæpha. d. conſ.591. poſt Angel. in conſ.30. D. Franciſca,& in diſpoſitionibus legū, ſpurios non contineri ſub nomine filiorum, & deſcendētium, probarunt Purpur. conſ.269.num.2. Grat.conſi.146.nu.14.in 2. Rim.iun.conſ. 380.nu.63.lib.4.Onded. conſ.95.num.57. adeo ut uideatur hæc communis reſolutio. nec mirum, quia leges, & homines hos ſic natos abhorrent, ideo generalis hominis diſpoſitio ad hos ſic odibiliter natos, uti odioſos, non uidetur referri argumento tex. in l. Lucius.§.Lucius Titius Damā. ff. de leg. 2. Quid autem ſi in relicto vocati eſſent omnes,& quicumque deſcendentes? uideretur, ob illā vniuerſalem contineri etiam aliàs inhabiles, ad ſcripta in Artic.32.nu.54.

82 X I I I I. concluſio, in relicto agnatis, aut agnationi, naturales, & multo minus ſpurij continentur, quia ſic nati nullum agnationis ius contrahunt, cum patre,& agnatis paternis, l.communium, C. de natur. liber. & §. filium, in Auth. quib.mo.effic.ſui, ſic Alciat. conſ.162.nu.3.lib.9.Mantica, de coniectur.lib.8.tit.12.ſed ante eos, ſic Bar. voluit in d. l. tutelas, & in d. l. pronunciatio. vnde attinentes, & coniuncti ex latere patris, non ſuccedunt naturalibus, Bal. conſ. 239.Laurentius, in fine, lib.2. Alex. conſ. 57.col.vlt.lib.4.quia iſti iura agnationis viciſſim non habent, Ioan.de Anan. conſ.95. col.2. Dec.cōſ.316.col.1. & omnium latiſſime Cra.conſi.138.ubi decidit, agnatos patris non ſuccedere naturali, ſed locum eſſe fiſco.& ſic quoq; in tractatibus concludunt, Matheſil. Vbald. Oliuer. & dixi ego in tract.

de iure fiſ. in tit. de natural. num. 26. & bis hic Paduę pro fiſco obtenſum fuit.

83 Sed vtrum contineantur ſub nomine de domo, de caſata, de familia. & videtur, quòd ſic, quia largo modo, & ſecundum communem vſum loquendi, dicuntur de domo, & de familia paterna, Bar. & Sal. in l. fin. C. de verb. ſig. Ang. in d. §. ſi quis rogatus, ac ideo portant inſignia, & arma domus, & familiæ, idem Bar. in tract. de inſign. & armis, num. 11. Angel. in d. l. fin. Guido Papę, q. 580. ubi, quòd ſecũdum communem vſum portant nomen, & Arma familiæ, & in ſpurijs, per eaſdem auctoritates, Soc. ſen. conſ. 102. nu. 8. in 3. Cæpha. d. conſ. 591. nu. 13. & in natis ex baſtardo, Corn. conſ. 169. col. ult. in 3.

Sed contra, quòd iſti nõ ſint de domo, de caſata, & de familia, quia domus, & familia, in re hac pro agnatione accipitur, & iſti non ſunt de agnatione, ut iam dixi, notatur per ſcribentes, in d. l. fin. Bar. in d. l. pronunciatio, & in d. l. tutelas, Bal. conſ. 168. proponitur, in 5. Caſtr. conſ. 178. ſuper eo, in 1. Corn. conſ. 216. num. 3. & 4. in 2. & pulchre conſ. 169. col. ult. in 3. Dec. conſ. 365. col. 1. Rimin. iun. conſ. 442. col. 3. & 563. num. 31. Tiraq. de Retr. lignag. §. 1. gloſ. 8. num. 4. & 6. & in ſpecie in fideicommiſſo relicto poſteris, de domo, & de familia, conſuluit Capra, conſ. 90. naturales, & qui ab his deſcendunt non contineri, & idem poſt Imol. & Alex. tradidit Ruin. conſ. 161. nu. 4. in 2. ideoq; iſti ſic nati, inſignia domus, & familiæ, deferre nõ poſſunt, ſicuti pleniſſime poſt plures ab eo relatos, probauit Tiraq. de Nobilita. capit. 15. nu. 12. & 13. ubi ſub nu. 5. plures allegando pro ratione adducit, quia naturales, & multo magis ſpurij, ſunt infames ſaltem infamia facti, & vilis conditionis, ſecundum Azon. in ſum. C. de infamib. ſequitur Bar. in l. 1. col. 1. C. de iure aur. annul. Menoch. poſt plures, conſ. 181. nu. 14. Onded. conſ. 66. nu. 15. & in ſpurijs indubitata res eſt, immo nec etiam in diſpoſitione fauorabili pro illis de domo, continebuntur, Bal. & Angel. in d. l. filium inſſidimus, idem Bal. in d. §. cum autem, & in l. ex libera, C. de ſuis & leg. & in c. nonnulli, col. 3. ex. de reſcrip. Ang. d. conſ. 30. D. Franciſca, late Alex. in d. §. ſi quis rogatus, num. 54. & 55. ubi in materia fauorabili, & ubi rationẽ adducit, quia ſi hi ſub nomine filiorũ, quod naturæ eſt, non continentur, multo minus ſub nomine de domo, & de caſata, quæ sũt nomina iuris: indubitãter autem extantibus legitimis naturales, & ſpurij, non admittẽtur, & ſic ex facto dixi in cauſa non leuis põderis, & obtenſum fuit.

84 Si autem de nobilibus dictum fuiſſet, ita quòd in relicto, & in diſpoſitione, habita fuiſſet nobilitatis ratio, naturales, aut ſpurij non continerenrur, quia hi degeneres ſunt, nec cum eis communis eſt, aſcendentium, & familiæ nobilitas, Bar. in l. 1. col. 4. verſ. pone ex eodẽ, C. de dignitat. lib. 12. Bald. in l. cum legitime, ff. de ſtatu hom. ubi inquit, quod baſtardi nobilium, ex perſona etiam matrum, non ſunt nobiles, quia ſordes nõ merentur nominari inter præcipuos, l. humilem, C. de inceſt. nupt. & idem Bal. in c. innotuit, col. 5. ex. de elect. expreſſe inquit, quòd baſtardi nobilium non ſunt nobiles, quia deſcendunt à ſanguine putrido, & idem Bal. in l. cum in antiquioribus, C. de iure delib. in 8. quæſtio. & idem Bal. & clare Paul. Ca. in d. l. ex libera, C. de ſuis & leg. Fulgo. in l. fin. C. de natur. lib. Alex. d. §. ſi quis rogatus, ſub num. 56. ubi poſt Anton. Butr. inquit, quòd baſtardus non eſt de parentela nobilium, & plures ad hoc concordantes adducit Tiraquel. d. cap. 15. nu. 10. & ultra eum Burſat. conſi. 52. nu. 27. & horum eſt ratio, quia hi ſic nati cenſentur viles, & vilis conditionis, uti ſupra dixi, ſub numero 52.

85 Quid ſi cognatis relictum foret, utique continerentur naturales, qui ex parte matris eſſent coniuncti diſponenti: & eſt ratio, quia naturales, immo etiam ſpurij, dum tamen nati non ſint ex damnato coitu cognaſcuntur matri, & coniunctis per lineam maternam, & viciſſitudinaria datur inter eos ſucceſſio, d. l. ſi ſpurius, l. hac parte, & l. Modeſtinus. ff. vnde cogn. & plene poſt plures tradit Crau. d. conſ. 138. & ego plene dixi in tract. & tit. ſupradictis, nu. 25. idem eſt, ſi de parentibus aut de coniunctis dictum fuiſſet. Tiraq. de Retr. lignag. §. 1. gloſ. 8. nu. 3. & 4. & fuit de mente Bar. in l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de ver. ſig. quem ad hoc retulit Aretin. in l. cum quidam. §. quod dicitur, antę nu. 4. ff. de acq. hær.

86 Si autem relictum fuiſſet naturalibus, prout ſæpe contingit in defectum legitimorum, qui contineantur appellatione naturalium, alia eſt inſpectio. Nam quidam intelligunt de natis ex ſoluto, & ſoluta, in domo

retenta, ſic Ioan. Andr. Bar. Bal. Abbas, Corn. Ruin. Dec. Ripa, & alij relati per me in eodem tractatu & loco, nu. 3. & ultra eos, Alciat. reg. 2. præſumpt. 5. nu. 4. Cæpha. cõſ. 364. nu. 20. Natta conſ. 421. nu. 3. ubi quòd alij ſunt ſpurij.

Et ita eſt de ſtricto iure, largè tamen, & ſecundum communem uſum loquendi, quilibet natus ex ſoluto, & ſoluta, ex coitu nõ punibili, naturalis appellatur, gloſ. Ioan. Andr. Brutr. & Abb. col. pen. in c. per venerabilem, ex. qui fil. ſint leg. Bal. conſ. 129. factum proponitur, in 2. & conſ. 206. in 3. pulchrè & latè Iaſ. conſ. 51. in 3. ubi in diſpoſitione teſtatoris, de naturalibus, Pariſ. conſ. 15. num. 56. in 2. Crau. conſi. 166. num. 8. Illuſtr. Paleot. de ſpur. & noth. q. 40. & 41. cum alijs concordantibus, per me adductis, in d. tractatu, & loco, nu. 9. & præterea Alciat. conſ. 51. in 5.

87 Quinimmo naturalis appellatione contineri etiam natum ex coniugato, & ſoluta, probauit Afflict. in c. 1. §. naturales, nu. 4. in tit. ſi de feudo fuer. controu. poſt Imol. in l. ex ea parte. §. 1. ff. de verb. obl. & idem quoque probauit Ill. D. Paleott. in d. ſuo tract. cap. 12. nu. 8.

88 Quòd ſi de baſtardis dictum fuerit, licet aliqui baſtardos pro naturalibus accipiant, gloſ. in rubr. ff. de concub. & in c. niſi cum pridem, in verbo, Manzeres, ex. de renunc. Alciat. conſ. 213. nu. 4. lib. 9.

Attamen nomen hoc largius proferri, vt etiam ſpurios, & natos ex ſoluta & coniugato, contineat, ſcriptum reliquerunt Præpoſ. Alexandr. in d. c. per uenerabilem, col. 7. Ill. Paleott. d. loco, cap. 17. nu. 7. Simon de Prætis, plura adducens, libro 3. interpret. prima, ſolut. 2. nu. 12. Item baſtardum pro adulterino accepit Ripa, in l. 1. num. 18. ff. ſol. matr. Betrand. cõſ. 31. in 3. Roland. cõſ. 79. nu. 48. in 2. & baſtardum pro quocumq; nato ex ſemine alicuius non vxorio, acceperunt Bar. in l. pronunciatio. ff. de ver. ſign. Bar. Bal. & poſteriores, in l. fi. C. de verb. ſign. Corn. conſ. 216. nu. 4. in 2. & ſic Paduæ collegialiter cõſultum, & reſponſum fuit, in cauſa magni ponderis.

89 Naturales autem, & baſtardi, continẽtur appellatione coniunctorum, & conſanguineorum, nam ex eodem ſanguine procedunt, ſicuti Bar. explicuit in d. l. pronunciatio, & in d. l. fin. item ſunt de parentela, idẽ Bar. in d. l. pronunciatio, Aretin. in l. quod dicitur. §. quod dicitur, col. 2. ff. de acq. hæred. Dec. conſ. 365. col. 2. ac ideo in relicto coniunctis, conſanguineis, & parentibus, & per huiuſmodi nomina naturalitatem ſignificantia, includerentur; intelligo tamen in defectum legitimorum, ſicuti dixi ſupra, nume. 48. non tamen ſpurij, ad dicta ſupra, numero 52.

90 Hic autem ſupereſt, ut uideamus, an partus præſumatur naturalis vel ſpurius. qua in re concluſiue procedendo, notandum eſt: Nam quandoque allegatur agendo, vel excipiendo, quem eſſe ex adulterio natum, vel ex patre, aut ex matre coniugata, & hoc caſu ſic dicentem probare oportet, quia adducit matrimonium ex parte unius parentum, quod facti eſt, ac ideo probatione indigens, ad l. in bello. §. factæ, ff. de capt. & idem ſi allegaretur ex inceſtu, aut ex ſacrilegio natus, ſic determinauit Bal. conſ. 448. quæritur, in 3. dubio, lib. 1.

Quandoque verò allegatur agendo, vel excipiendo, quem eſſe ſpurium: ex aduerſo autem dicitur, eum naturalem eſſe, & hoc caſu quòd naturalis ſit præſumendus in partẽ meliorem, arguit Crau. conſ. 166. col. 1. ductus auctoritate Bal. in dicto conſ. & ex regula in l. merito. ff. pro ſoc. ſed cõtra, quòd præſumendus ſit ſpurius, decidit Alciat. de præſumption. Reg. 2. præſump. 5. ſub nu. 3. 4. & infra, vbi rationem adducit, quia ad hoc, ut quis ſit naturalis, plura in facto requiruntur, ſcilicet, quòd natus ſit ex muliere libera, cum qua matrimonium contrahi potuiſſet, retenta in domo diu, in ſchemate cõcubinatus, & quòd fuerit vnica cõcubina. §. diſcretis, in auth. quib. mo. nat. effi. ſui. ut ibi per eum, nu. 5. & plene per Ripam in d. §. ſi quis rogatus, col. 2. & plenius dixi in tract. de iure fiſ. in tit. de natural. nu. 2. & infra. Hęc autem omnia, quia facti ſunt, nõ prę ſumenda facile ſunt, ſed probanda, & idem confirmat Alciat. ipſe in ſuis reſponſ. 268. 269. quæ ſecundum Venetam impreſſionẽ habentur in 5. lib. in ordine, 51. & 52. & iterum in conſ. 22. nu. 12. lib. 8. quibus in locis huius opinionis recenſuit Bal. in l. 3. ff. de lib. & poſth. ubi uoluit, filium à patre inſtitutum præſumi incapacem, quando conſtat illum eſſe illegitimum, ſequitur Ferrat. cautela 41. in fine, & Alciat. traditionem probarunt Cæpha. conſ. 82. nu. 55. & 593. nu. 12. Menoch. cõſ. 6. nu. 12. & conſ. 285. nu. 11. & 461. num. 28. Bertazol. conſi. 92.

nu.9.& Ioan.Vincent.Onded. conſ.68.nu. 8. & in terminis iuris ciuilis, vera eſt horum ſententia, quia hoc iure quatuor ſunt filiorum ſpecies: nati ex uxoribus; nati ex concubina in domo retenta, qui naturales appellantur, qui ſanè concubitus iure ciuili eſt approbatus: illegitime nati, quorum adhuc plures ſunt ſpecies, item filij ciuiles, per adoptionem.

Sed vtrum naturales, aut ſpurij, legitimati per ſubſequens matrimonium, aut per reſcriptum Principis, contineantur in diſpoſitione de filijs, aut de filijs legitimis & naturalibus, plenius dicetur in duobus articulis ſequentibus.

91 Reſtat ut uideamus, an in diſpoſitione de filijs liberis, & cognatis, contineantur adoptiui. qua in re conſtituo ego has concluſiones: prima eſt, adoptatus ſeu arrogatus, facto, aut ordinatione diſponentis, includitur in eius diſpoſitione, de filijs liberis, aut cognatis ſuis, caſus eſt in l.ſi cognatis.ff. de reb. dub. ſecundũ Bar. intellectum in 2. col. quem probarunt Doctores ibi, ut late per Socin. nume. 20. ubi propterea limitat textus, in l.ſi ita quis.§. fin.ff.de leg. 2. & in l. fideicommiſſum.ff.de cond. & dem.ut nõ habeant locum, quando filius ille fuiſſet arrogatus facto, aut iuſſu teſtatoris, & ſic poſt Bar. limitauit Imola in d. l.fideicõmiſſum. ad hoc etiam eſt tex.cum gloſ.in l.ſi quis poſthumos, in princ. ff. de lib. & poſth. quem ſic intellexerunt Cuman.Pau. & Iaſ.ibi, nu. 8. & ſic quoq; Ripa in d.l.ex facto.§. ſi quis rogatus, nu.35. & præterea eſt caſus notabilis in l. 1.§.finali.ff.de leg.præſt.& eſt cõis traditio, Tiraquel, loco de quo infra, num. 23. & huius concluſionis ea eſt ratio, quia arrogatus, uel adoptatus ab aliquo, aut eius iuſſu, illas ſucceſſiones habet, prout ſi eſſet legitimus & naturalis, ac ideo succedit cum legitimis, & naturalibus, l.ſi te parens, C. de ſuis & leg. ubi Bar. & alij, l. 1.§. ſuos.ff.de ſu. & leg. & l.pen.§.fin.C.de adoption. Ioan. Anan.conſ. 27.Iaſ. in l.ſi arrogator, num. 12.ff. de adoption. & plene habetur in tract. de ſucceſſ.ab int. & per Hier. Gabr.conſ.113.num.21. etiam in ſucceſſionibus Regnorum, Tiraq.poſt plures loco infra allegando, num.19.ideoque faciunt partem veris filijs in legitima, Matheſil.de ſucceſſ. ab inteſt. in 3. membro p. artic. Princip. Corn.conſ.85.nume. 16. in 3. & in eis locum habet conſuetudo Bulga. uti Picus ſcripſit in rep.§.Titia cum nuberet.num.48. intellige, dummodo arrogatio facta ſit cum auctoritate Principis, expreſſa mentione habita de exiſtentia filiorum legitimorum, & naturalium, nam aliàs arrogatio non valeret, d.l.ſi arrogator, & d.l. pen. & not.Bal. conſ.24.ſtatuto, in primo vol.Iaſ.conſ.141. nu.5.in 4. & plene in d.l.ſi arrogator.

92 Secunda concluſio, cum diſpoſitio de filijs ſit ab eo, vel refertur ad eum, qui non poteſt habere filios, intelligitur de adoptiuis, gloſ.Bar.Bal. Imo. & Paul. in d.l.ſi quis poſthumus, Ripa in d.§. ſi quis rogatus, num. 35.poſt Dec.in c.in præſentia, ex. de probation. per tex.cum materia, in l.hęredibus.ff. ad Trebell. in §. fin.

93 Tertia cõcluſio, in diſpoſitione hominis, uel legis, de filijs alicuius, non includuntur adoptiui, niſi de illis expreſſum ſit, caſus eſt in d.l.ſi ita quis.§.fin.& in d.l.fideicommiſſum, Ripa in d.§. ſi quis rogatus, nu.31. & ex facto conſuluit Pancirol.conſ.134.nu.1. & ratio ſumitur ex d. l. fideicommiſſum, & in l.nec ei, §.1.ff.de adoption.& in feudalibus eſt caſus in c.1.§. adoptiuus, in tit.ſi de feudo fuer. contr. ubi in contractu feudali, in quo interuenit factum recipientis, & concedentis, non includuntur adoptiui, & in contractu emphiteutico, Specu.in ti. de locato.§. nunc aliqua, verſi.68. & in priuilegio immunitatis, Alex.in l.adoptiuum.ff.de in ius voc. & eſt tex. in l. adoptiui. ff. de vacat. mun. & in §.1.Inſtit. de excuſ.tut. & in fideicommiſſarijs conditionibus pleniſſime Dec.conſ.399.& in eodem caſu, Ruin.cõſi. 173.in 2. & Curt.iun.conſ.145.nu.11.12. & ſeq. ubi pręmiſſas deciſiones referunt, & præterea in legibus, adoptiui non continentur, in materia l. iubemus, C. ad Trebel. ſicuti notauit Angel.ibi, in p.col. et in diſpoſitione l. cum auus, cum ſuis concord. plene Socin.ibi, nu.56.ff. de cond. & dem. Dec. in l.generaliter.§. cum autem, C. de inſtit. & ſub. & in materia authen. nouiſſima, C. de inofficioſ. teſtam.Bar.Bal. Capra, Campeg.Vbal. & alij relati à Tiraq. loco de quo infra, nu.5. in materia l.ſi unquam, C.de reuoc.don. Ripa, ibidem, nu.63. pleniſſime Tiraq. in gloſ. in verbo, ſuſceperit liberos, nume.2. cum pluribus ſeq. ubi ampliat fere in omni materia, legali, ſtatutaria, & in hominum diſpoſitionibus, & ſic etiam Ripa, in d.§.ſi quis rogatus, nu.31.

94 Quarta concluſio, relictum agnatis, aut

cognatis, includit illos, qui tunc per adoptionem iura agnationis, uel cognationis, aſſecuti fuerant, nam & ius inteſtatę ſucceſſionis hi habent, l. 1.§. cognationem.ff. vnde cogn. & l.non facile.ff. de gradib.§. per adoptionem, Inſtit.de legit. agn. ſuc. & l.qui in adoptionem, ff. de adoption. qua ratione idem exiſtimo in arrogatis viuo teſtatore poſt eius teſtamentum, per caſum in d.l.ſi cognatis, in 2.reſponſo.

95 Denique videre reſtat, an iuſte exhæredatus à poſſeſſore fideicommiſſi, poſſit in eo ſuccedere, aut qui cum eo, non leues inimicitias, & offenſas contraxit. quæſtionẽ hanc reaſſumpſit Crot.in Rep.§.Diui.num. 172. vbi poſt alios ſecum conſulentes, concludit contra exhęredatum, contrarium determinauit Reuerendiſſimus Mantica de coniect. libro 8. tit. 12. num. 24. Hanc etiam quæſtionem reaſſumpſerunt Moder.Hiſpani Petr. de Peral. in leg. 3. §. qui fideicommiſſariam, numero 86.ff.de hæred.inſtit. Padilla in l. vnum ex familia.§. ſi de falcidia, num. 16.ff.de leg. 2. & omnium latiſſime Ludou. Molina, multa in re hac, verba effundens, de primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. nono, per totum. Ego autem negocium diſtinguo in duos caſus. Primus eſt, cũ agitur de offenſa facta grauato; ſecundus, ubi agitur de offenſa facta teſtatori inſtituenti fideicommiſſum, vel primogenituram. In primo caſu, cõcluſio ſit, offenſam grauato factam non præiudicare eius filio, agnato, uel alteri, qui ex alterius ordinatione ſucceſſurus eſt in fideicommiſſo, maioratu, & primigenio: ſic enim decidunt, Mantica, & Auctores Hiſpani ſupra relati, & vltra hęc, Cor.in l. 1.col.3.C.de cond.inſer. verſ.præterea, & Auctores Gallici Guliel. de Monſer. in tractatu de ſucceſſ. reg. Franc.num.19.Pariſienſ.in conſuetud. Pariſ.tit.1.§.8.gloſ. 3.nume.12.& Ioan. de terra Rubea in ſuo tract.contra Rebel. trac. 1.concluſ. 10. quorum opinio videtur de mente Bar. in l.filiusfamilias.§.cum quis.ff. de leg.primo, in ſua diſtinctione, & videtur caſus in d.l.in §. cum pater. & reſtrictio ad illum textum, quòd loquatur in non mala mente exhæredato, violat illius litteram, & diuinatiua eſt. Nec obſtant, quæ Crot. adducit. Nam tex.in l.Lucius.§.Lucius Titius Damam.ff. de leg. 2. pertinet ad ſecundum caſum. Item quòd ex cauſa de nouo emergente alterari poſſit voluntas teſtatoris, ad l. vtilitatem, & l.in confirmando.ff. dę confirma.tut. id verum eſt, ad commodum illius, cui teſtator prouiderat; non in eius præiudicium.

96 Pro eius tamẽ opinione magis urget tex. in .§. ſoluto, in Authen. de nupt. ubi ingratus à ſimili lucro repellitur, & quod tradunt Feudiſtæ, iuſte exhæredatum non poſſe ſuccedere in feudo, etiam antiquo, & paterno, per mortem patris uacante, Curt. iun. poſt relatos ab eo, de feud. in 3.parte princip.in ſec. memb.num.6. & 7.

97 Quibus accedit, quòd pater ex iuſta cauſa priuare poteſt filium iure primogenituræ ſibi, ex lege, aut conſuetudine, competente, & ſecundo genitum præferre, Oldrad.conſi. 94.eleganter.Ioan.Andr. in c.ſine culpa, de reg.iur.in mercurialib.And.Iſern. & Matth. Afflict. in c. omnes filij, colum.1. in tit. ſi de feudo fuer.contr.Mart.Laud.in tract. de primogenitura, col.6.verſ.Quęro, an pater.vbi inquit, quòd ex quibus cauſis pater poteſt exhæredare filium, ex eiſdem poteſt illum priuare iure primogenituræ, Iaſ. Ripa, & Moder. in l. nemo poteſt.ff. de leg. 1. cum infinitis propemodum concordantibus adductis à Tiraq.de iure primigen.q.21. & ſic fuiſſe iudicatum in parlam.Toloſano retulit Guliel.Bened.in rep.c.Rainutius. in uerbo, in eodem teſtamento relinquens, num.207. quibus etiam ſubſcipſit Curt. iun. in auth. non licet.num.4.C.de liber. præter. & horũ ſentẽtiam, ad maioratus ex inſtitutione hominis ordinatos, traxerunt, Menca. & Iacob. de Saa, Auctores Hiſpani, relati à Molina, dicto loco, ante nu.2. Difficultas, ut uideri poteſt, non eſt abſque controuerſia: rectius tamen crediderim diſtinguendum eſſe, an ius primogenituræ, à lege, uel conſuetudine deſcendat, & eo caſu, ex cauſa liceat patri, ſecundum primo præferre, & ex cauſa poſſit primogenitus ſe indignum ſucceſſione reddere, ad tex.in c.licet, ext.de voto, iuxta declarationem ad illum text. traditam à Ioan.Cirier, de primogen.lib.3.quæſt.6.ſecuti ſunt Pariſienſ. & Molina, locis præallegatis, & præter eos Didac.in c.ſi hæredes, in fine, ex.de teſtam. aut uerò deſcendat ab hominis inſtitutione, & eo caſu poſſeſſor non poſſit immutare ordinem ab homine inſtituente conſtitutum, ſicuti in ſpecie conſuluit Abb.conſ.85.col.1.in 1. ſequitur Tiraq. dicto loco, num.7.Pariſienſ.loco præallegato, num.10.& poſt Anton.Gomez, Ludou. Molin. eo loci, ſub num.2.facilius enim eſt

legem interpretari,& moderare ad ſanam & rationabilem interpretationem, quàm diſpoſitionem hominis, in quo ſufficit pro ratione voluntas, ad l.quia poterat.ff.ad Trebel. Nam mitius agitur cum lege, quàm cũ homine, ad l.Celſus, cum gloſ.ff. de arbitr. ideoque iuſta cauſa litigandi excuſare ſolet ab expenſis lege debitis, non tamen iure cõuentionis,late Iaſ.conſ.224.col.pen.in 4.& plenè de re hac per Tiraq.de retr.conu.§.1. gloſ.2.num.58.

98 Concederem tamen,interficientem poſſeſſorem fideicommſſi,maioratus, & feudi, vti indignum, ſecludendum eſſe à ſucceſſione, ad tex.cum materia, in l.Lucius.ff.de iure fiſ.& quæ ſcripſi in tract.de iure fiſ.in titulo,de eo qui interf.def.

99 In ſecundo autem caſu principali, cum agitur de offenſa facta in perſonam teſtatoris, planum eſt in generali, immo etiam in vniuerſali diſpoſitione non contineri odioſos teſtatori,ac ideo ad alios non inuiſos diſpoſitio refertur,d.l.Lucius.§.Lucius Titius Damã.ff.de leg.2. vbi ſic Bart.notauit, Bal. in l.in ipſius, nume. 4.C.famil.erciſc.Et in indiuiduo conſuluit Socin.conſ.37.num.6. in 3.Dec.conſ.361.ſub nu. 4.Rub. Alexan. in rep. §. quidam rectè, mihi fol. 10. col.2. verſ.ſed hic cadit,& his non relatis,Lud.Molina,dicto loco,num.13.

100 Si autem perſona fuiſſet nominatim vocata: Quærendum eſſet, an ex cauſa ſuperuenientis odij,& inimicitiæ, relictum videretur tacita teſtatoris uoluntate reuocatum, ad tex. in l.3.§.fin. & l. ſeq. & in l. ex parte. ff.de adim.leg. nam ſi odij cauſa præceſſiſſet nominatam uocationem,abolita, & remiſſa uideretur.l.filio quem pater. vbi ſic ſcribentes notarunt.ff.de lib. & poſth. & l. non putauit.§.ſi quis emancipatum.ff.de bon. poſſeſ.contratab.Bart.d.l.3.§. fin. Molina, eodem loco, nume. 12. ſuperueniente itaque odij cauſa, ſeu offenſa,poſt ordinatum fidei commiſſum, vel in vita, vel poſt teſtatoris mortem, an ſubſtitutus, uel in fideicommiſſo, vel in maioratu,excludi debeat, tãquam tacita contraria uoluntate excluſus, uel uti indignus, eſt materia, ampliſſimè diſcuſſa à D.Mantica, & Molina, in locis ſupra adductis, & à me in tract.de iure fiſci, in tit.de Inimic. & in tit. de Ingratis uerſus defunctos.

Videamus modo de legitimatis, an in fideicommisſis contineantur.

An legitimatus per reſcriptum contineatur in conditionibus & diſpoſitionibus fideicommiſſarijs de filijs legitimis & naturalibus.

SVMMARIVM.

1 *Papa in terris eccleſiæ ſibi ſubditum legitimat quò ad omnes effectus temporales, & ſpirituales.*
2 *Item ſibi ſubditum vbique locorum legitimare poteſt.*
3 *Non ſubditum verò quò ad bona in terris eccleſiæ ſita legitimare poteſt.*
4 *Quò autem ad dignitates, & honores, & quò ad ſpiritualia, & quæ ad forum eccleſiæ ſpectant, non ſubditum ubique legitimare poteſt.*
5 *Ad temporalia autem alienæ iuriſdictionis non ſubditum legitimare non valet.*
6 *Legitimationes ex auctoritate Pontificia non præiudicant legitimis ſucceſſoribus.*
7 *Legitimatio facta à Papa cum diſpenſatione ſuper radice matrimonij prodeſt ubique, & quò ad omnia.*
8 *Legitimatus plenarie per reſcriptum pontificium capax eſt etiam dignitatis epiſcopatus, ſecus eſt in diſpenſato.*
9 *Legitimatus ſeu diſpenſatus quò ad ſacros ordines, an reddatur habilis ad ſuccedendum in temporalibus.*
10 *Imperator non legitimat quò ad ſpiritualia & ſpiritualibus annexa.*
11 *Legitimatus ex auctoritate Cæſarea nõ ſuccedit in feudalibus & emphiteuticis eccleſiaſticis.*
12 *Imperator legitimat quoſcunque & ubique locorum quò ad dignitates & honores ſæculares.*
13 *Sed an legitimare poſsit in terris eccleſiæ, aut aliorum ſtatuum non recognoſcentiũ eum in ſuperiorem, quò ad effectum ſuccedendi, & capacitatem bonorum.*
14 *Communis ſententia eſt ut non poſsit.*
15 *Quid ſi ad patris poſtulationem facta ſit legitimatio.*
16 *Ferraria eſt de Terris donatis eccleſ.Rom.à Conſtantino Imperatore.*
17 *Prorogatio voluntaria fieri non poteſt in iis, quæ ſunt de reſeruatis Principi.*
18 *Principes non ſubditi Imperatori reiicere poſſunt legitimationes ex eius auctoritate.*

Legiti-

Legitimationes factæ in terris Dom.Ven. an valeant ex auctoritate Cæſaris.
19 *Legitimationes factæ in terris infeudatis à Papa, aut ab Imperatore, ex eorum auctoritate, an valeant.*
20 *Imperator, per infeudationem aliquarum Terrarum,cum omni iuriſdictione retinet adhuc ſuperioritatem.*
21 *Principes non recognoſcentes ſuperiorem poſſunt legitimare in ſtatibus ſuis.*
22 *Legitimatio eſt donum principis ſuperioritatem & auctoritatem deſiderans.*
23 *Legitimati per reſcriptum Cæſareum non continentur in conditionibus, & fideicommiſsis, de filijs legitimis & naturalibus, ad excluſionẽ ſubſtitutorũ, ex ſenatuſcõſ. Venet.1567.& ex Bulla Pij.IIII.1562.*
24 *Sed quid ſi non agatur de præiudicio ſubſtituti.*
25 *Fideicommiſſarium non facit opinio grauati, ſed uoluntas teſtatoris, quæ in iudicis extimatione eſt.*
26 *Legitimatus per reſcriptum iura omnia legitimorum, & ſuorum aſſequitur.*
27 *Legitimato per reſcriptum debetur legitima, & iura omnia, quæ inde pendent.*
28 *Leges etiam exorbitantes loquentes de filijs, & de filijs legitimis & naturalibus, locum quoq; habent in legitimatis.*
29 *Legitimatus per reſcriptum, an contineatur in ſtatutis de filijs leg. & natural.*
30 *Legitimatus per reſcriptum, an efficiatur verè legitimus.*
31 *Legitimato per reſcriptum, an plus relinqui poſsit, quàm filio legitimo, & naturali.*
32 *Legitimationis plures ſunt ſpecies.*
33 *Diſpenſatio quæ ſit.*
34 *Legitimatus ad quædam, an poſsit dici legitimatus, an verò ſit diſpenſatus.*
35 *Legitimare verbum deſignat propriam legitimationem.*
36 *Legitimatio facta à principibus laicis per quam naturales aut ſpurij reſtituuntur primis natalibus & antiquæ ingenuitati eſt vera legitimatio.*
37 *Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione hominis loquente de filijs.*
38 *Legitimari non poteſt quis uti filius alicuius, niſi ſit illius filius.*
39 *Legitimati per reſcriptum continentur in diſpoſitione de filijs legitimis & naturalibus.*
40 *Legitimatus per reſcriptum eſt verè legitimus & naturalis.*
Lex in his, quæ ſunt iuris, operatur, & inducit ſecundum veritatem.
41 *Legitimatio fauorabilior eſt, quàm adoptio.*
42 *Legitimatus per reſcriptum, an ſuccedat in fideicommiſsis nobilium.*
43 *Et quid ſi hæres grauatus fuiſſet nobilis.*
44 *Legitimari non poßunt naturales, & ſpurij nobilium à Comitibus palatinis ſine ſpeciali principis conceſsione.*
45 *Legitimatus per reſcriptum, non continetur in diſpoſitione hominis, de legitimo matrimonio, ſeu legitime natis.*
46 *Legitimati ſpurij in forma plenaria continentur in diſpoſitione hominis de filijs legitimis & naturalibus.*
47 *Princeps poteſt plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando naturales, & ſpurios communicare ſuis palatinis.*
Legitimandi ſpurios, & inceſtuoſos auctoritatem princeps palatinis conferre poteſt.
48 *Diſpenſatio facta quò ad certos actus ad alios non profertur.*
49 *Legitimatus ad excluſionem ſubſtituti, quò ad eum cenſetur plene legitimatus.*
50 *Legitimatio non citato, aut diſſentiente ſubſtituto, an valida ſit.*
51 *Priuilegium vbi conceditur, nemo eſt citandus.*
52 *Ius tertij pluribus modis conſideratur.*
Spes quam habent filij agnati & cognati de ſuccedendo non eſt iuris vinculis munita.
53 *Legitimatio naturalium de poteſtate ordinaria fieri non poteſt extantibus filijs legitimis, ideo de eis fieri debet mentio.*
54 *Et facta per Principẽ tacita exiſtentia filiorum non valet.*
55 *Non tamen per natiuitatem filiorum legitimorum reuocatur.*
56 *Princeps tamen de plenitudine poteſtatis legitimat naturales, & ſpurios, etiam extantibus legitimis.*
57 *Comites autem palatini non poſſunt legitimare extantibus legitimis, niſi talis auctoritas ſpecialiter ſit demandata.*
58 *Et requiritur vt certiorati fuerint de exiſtentia filiorum legitimorum.*
Legitimatio facta à palatinis, vel etiam à principe vt valeat extantibus legitimis, oportet, vt de illorum exiſtentia ſint certiorati.
59 *Et non præiudicat legitimis non citatis in ſua legitima.*
60 *De plenitudine autem poteſtatis ſecus.*

Diſpen-

61 *Diſpenſatio an exigat agnatorum & cognatorum citationem.*

62 *Spem legitimam in ſuccedendo habent ibi cui derogari non poteſt, & de qua paciſci permittitur.*

63 *Ius alicui quæſitum etiam in ſpe ad rē, princeps tollere non præſumitur.*

64 *Legitimatio ad præiudicium comprehenſorum in inueſtituris feudalibus & emphiteuticis non valet eis non citatis nec conſentientibus.*

65 *Nec etiam ad præiudicium donatarij poſt donationem perfectam.*

66 *Legitimationem aduerſus poteſt dici de nullitate.*

67 *Item & appellari ad ſupremum.*
Appellatur à legitimatione palatini grauamen inferrente ad ſupremum.

68 *Legitimari poſſunt ſpurij, & illegitimè nati, de poteſtate ſuprema ut ſuccedant in fideicommiſsis ad quæ vocantur filij legit. & naturales.*

69 *Intellige cum de his fideicommiſsis princeps fuit certioratus.*

70 *Clauſula, citatis & non citatis, adiecta in priuilegio legitimandi, quando præiudicet fideicommiſſarijs.*

71 *Citationis defectus, per clauſulam, citatis & non citatis, non ſuppletur inter non ſubditos.*

72 *Citationem licet ſupremus quandoque remittere poſsit, non ſic inferior.*

73 *Ius in re quæſitum quibus modis conſideretur.*

74 *Legitimatio facta poſt mortem patris non præiudicat ijs, quibus quæſitum fuit ius.*

75 *Legitimatus cum clauſula, ſine præiudicio, non excludit ſubſtitutum.*

76 *Clauſula, ſine præiudicio, adiecta in legitimationibus, quid operetur.*

77 *Principis generalis intentio eſt, nolle alicui in iuribus ſuis præiudicare.*

78 *Clauſula reſeruans ius filiorum non protenditur ad tranſuerſales.*

79 *Legitimorum hæredum nomine, an contineãtur nedum deſcendentes, ſed etiam tranſuerſales.*

80 *Legitimatione facta, cum clauſula, ſine præiudicio filiorum legitimorum, filij legitimi ex integro ſuccedunt ex teſtamento & ab inteſtato, prout ſi naturales non fuiſſent legitimati.*

81 *Si autem facta ſit cum clauſula, ſine præiudicio venientium ab inteſtato, prodeſt quidem clauſula agnatis in iure tunc realiter acquiſito, aut delato, aut etiam in ſpe competente ex cauſa de præterito.*

82 *Et hoc caſu an ex ui dictæ clauſulæ filij legitimi ab inteſtato, & ex teſtamento, excludant legitimatos, plene ibidem diſcurritur.*

83 *Verior eſt, vt filij legitimi ex ui dictæ clauſula excludant legitimatos vtroq; caſu.*

84 *Sed an proſit tranſuerſalibus: plerique enim ſenſerunt pro legitimatis, aduerſus agnatos etiam in cauſa inteſtati.*

85 *Alij autem contra, ut agnati illos excludãt.*
Verba in omni materia late accipiuntur, quatenus patitur eorum proprietas.

86 *Ex teſtamento autem, planum eſt, naturales legitimatos præferri tranſuerſalibus, in ſpurijs autem quæſtio dubitabilis eſt.*

87 *Agnatorum, & cognatorum, nomen reſtringitur quandoq; ad quartum & ad tertium gradum.*

88 *Legitimationis inualiditas infra quantum tempus obiici poſsit.*

89 *Legitimatio inutiliter facta non præſcribitur ſpatio longiſsimi temporis.*

90 *Legitimatio per reſcriptum eſt de regalibus.*

91 *Et eſt actus Principis legitimantis, non patris, & donum ſuperioris.*

92 *Præſcriptio non operatur, ubi veritas conſiſtere non poteſt.*

93 *Status cauſa quanto tempore præſcribatur.*

94 *Spurius ſpacio 30. annorum poſsidens bona paterna, tutus eſt.*

Articulus XXIII.

AN legitimatus per reſcriptũ contineatur in conditionibus, & ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, de filijs legitimis & naturalibus, non minus utilis, quam ſequẽs eſt tractatus: per reſcriptum autem legitimãtur naturales, & ſpurij, vel aliter illegitime nati, aut à Papa, aut ab Imperatore, vel ab alijs Principibus, vel etiam ab eorum Palatinis, ex priuilegio ab eiſdem ſupremis conceſſo. Videamus itaque primo de poteſtate ſingulorum.

1 Papa itaque, vt ab eo, veluti à digniori, exordium capiamus, poteſt in Terris Eccleſiæ, ſibi ſubditum legitimare, & diſpenſare, quo ad omnes effectus, tam ſpirituales, quã temporales, caſus eſt, & inde notarunt omnes, in c. per venerabilem, ex. qui fil. ſint leg. & eſt ratio, quia in ſpiritualibus, & ſpiritualibus annexis, Papa poteſt omnia, & pleniſſimam habet poteſtatem, nullis circunclusam limitibus, c. propoſuit, de conceſſ. præb. c. 2. de præbẽ. in 6. Clem. 1. vt lite pẽd. & Clem. dudum. §. verum, de ſepult. Quò ad temporalia vero, in terris ſubditis Rom. Eccleſ. tantam poteſtatem habet, quantam Imperator in Terris Imperij; ſic Cardin. in d. c. in 4. notab. cum concordantibus adductis per Fel. in c. quę in Eccleſiarum. num. 48. ex. de conſtit. & præciſe in terminis pro ualiditate legitimationis factę per Papam de ſpurio, & inceſtuoſo, in terris Eccleſiæ, per illam rationem, arguit decidendo Alexand. conſ. 2. numero 24. in 1.

2 Poteſt etiam Papa ſubditum ſuum legitimare in quocunque loco, veluti ſi reperiretur Venetijs, & valet legitimatio quo ad effectus temporales in Terris, & locis, ſubditis Rom. Pontifici, quia in materia iſta poteſtatiua circa exercitium huius voluntariæ iuriſdictionis, non conſideratur locus: ſed perſona, & res, an ſubditę ſint legitimanti, ſic conſuluit collegium Bonon. cuius cõſilij auctor fuit Salic. & ſic quoque tenuit Salic. ipſe in procem. Cod. & ſenſit Bald. in l. eam quam num. 28. C. de fideicom. & idem quoque voluit Petr. de Peruſ. in d. c. per venerabilem, ſequitur Corn. conſ. 1. num. 18. in 3. vbi conſuluit, legitimatum à Rege Roberto, in Terris Eccleſiæ, poſſe ſuccedere in bonis Regni Neapolitani. Et idem conſuluit Corn. ipſe conſil. 9. nu. 4. in 4. & ante eum Bened. Cap. conſ. 2. & Paul. de Caſt. conſ. 226. ſuper primo. num. 2. & conſ. 343. in 2. & ſic quoq; voluerunt Dec. conſ. 150. Alcia. conſ. 17. in 4. Rui. conſ. 67. num. 3. & conſ. 69. col. 2. verſ. ex præmiſſis. in 3. & quod dictum eſt de Papa, idem eſt in Imperatore.

3 Immo etiam, quòd perſona non eſſet ſubdita legitimanti, valeret, & iuuaret legitimatio, quo ad bona ſub illius iuriſdictione, & ſic fuit de mente ſupra relatorum, & præſertim Bal. in d. l. eam quam, num. 28. quia quo ad ſuccedendum in bonis alicuius prouinciæ, habilitas perſonæ conſideratur, iuxta illius leges, ſicuti plene docuit Bart. in l. cunctos populos. C. de ſum. Trin. nu. 42. & infra, & ſequuntur communiter Doctores ibi. Pariſ. conſi. 12. ad finem. in 3.

Et quia princeps legitimans, quo ad bona exiſtentia ſub ſuo ſtatu, poteſt forenſem non ſibi ſubditum habilitare ad acquirendum per viam legis generalis, & particularis & ſubditis ſuis ius acquirendi tollere, ſicuti notum eſt, & dixi infra, num. 45. cum pluribus ſeq.

4 Non ſubditum verò, quo ad ſpiritualia, & quo ad honores, ac ad ea, quæ pertinent ad forum Eccleſiæ, Papa vbique legitimare poteſt, & vbique locorum legitimatio uires ſuas porrigit: adeo ut ſic legitimatus, eorum ubique capax eſt: ſic notarunt indifferenter omnes, in d. cap. per uenerabilem, per illum text. & eſt ratio, quia in iſtis, uti dixi, Papa pleniſſimam habet poteſtatem, & eſt Dominus dominantium, ſicuti Cuman. inquit cõſ. 168. Reuerendus. vbi propterea infert, ualuiſſe legitimationem factam ab Alex. V. de quodam ſpurio Vincentino ad effectum ſuccedendi in feudo Vincentino Eccleſiaſtico ad prẹiudicium comprẹhenſorum in inueſtitura, etiam quòd non fuiſſent citati, & quòd ſic de cõſuetudine ſeruatur, & hoc idem ſenſit Bal. in d. l. eam quam, num. 28. & ſic quoque voluit Rolan. conſil. 67. nu. 93. in 3. vbi quod ad hæc legitimare poſſit, & iam inuitis Principibus ſecularibus; Immo ſi legitimatus fuerit cum clauſula ut ſuccedere poſſit in quibuſcunque bonis; poterit ſuccedere in emphiteuticis eccleſiaſticis, Ruin. conſil. 47. num. 5. in 3. & quia quo ad honores, & dignitates ſeculares, nemini paratur præiudicium per eam habilitationem, ideoque in iſtis prorogatio fieri potuit per non ſubditum ad Principem non ſuum, ſicuti plene probauit Iaſ. in l. ſi. colum. 2. ff. de iuriſd. om. iud. Addo, quòd conferre dignitates, & honores, non minus poteſt Papa, quam Imperator, ſicuti tradidere Martin. Laud. Cardin. Alex. & Matth. Afflic. in c. 1. in tit. de feudo March. & ex communi cõprobaui in tract. de iure fiſ. in ti. de ijs qui hab. iura fiſ. nu. 36.

5 Quo autem ad temporales effectus, per quos alter lęditur, ueluti quo ad effectũ ſucceſſionis, unde præiudicatur filijs, agnatis, cognatis, ſubſtitutis, uel etiam fiſco Domini temporalis, Papa, cum bona ſunt in aliena temporali iuriſdictione, legitimare non ualet, etiam ad poſtulationem patris, caſus eſt in d. c. per uenerabilem, ubi ſic Papa determinando, patri petenti reſpondet, quia in Regno Franciæ temporalem poteſtatẽ non habet,

habet,& huius rei multiplex eſt ratio:primo quia Papa mitteret falcèm in meſſem alienam,non ſine alterius lęſione , nempe diuiſum Imperium cum Ioue Cęſar habet.Secũdo,quia ſubditus faceret in iniuriam principi ſuo petẽdo legitimationes, & habilitationes , à Principibus externis. Tertio,quia ſic Papa, & Imperator per viam legitimationũ tribuerent ſucceſſiones illegitime natis , ad præiudicium legitimorum , agnatorum , & cognatorum,quos Princeps ſuus, vti fideles ſibi ſubditos protegere tenetur.Quarto,quia præiudicaret fiſco illius principis, qui aliàs , non extantibus agnatis, & cognatis , excluſis illegitime natis,bona illa vti vacantia caperet , auth.licet,& melius in corpore, vnde ſumitur.C. de natur.liber. Grau.conſ. 138. nu.7.& ſic poſt Lauren.Vincen.& Tancred. determinauit Bernard.Gloſ.in d.c.per venerabilem,ſequuntur Innoc.Ioan.And.Anto. Butr.Henrich.Boich,Abb.num.23.& poſteriores.Specu.in tit.de Diſpenſ.§.poſtremo , verſ.ſed illud, Bar. in auth.ex complexu.C. de inceſt. nup.clarè Bal. in l.1.in num.5.C. de iure aur.ann. & in d.l. eam , quam nume. 28. vbi quòd Papa non legitimat , quò ad feuda imperialia.Anchar.conſ.320.num.6. Rota in nouis,deciſ.200.ſub tit.qui fil. ſint leg.Alexan.conſ. 67.num. 19.in primo,vbi de communi,Afflict.in c.1.§.naturales.in 2. notab.num.12.in tit.ſi de feudo fuer.contr. Ruin.in terminis,conſil.77.num.3.in 3.vbi in legitimatione facta à Com. Palatino ex auctoritate ſedis Apoſtolicæ , nil mirum à maioritate rationis, quia ſi Papa nõ poteſt, igitur nec q ab eo cauſam habet,& ſic quoque in Regno Franciæ ſeruari plene retulit Guliel.Bened.in rep.c.Rainutius, in gloſ.& vxorem nomine Adelaſiam , num.198.Didac.de ſponſal.par.2.c.18.§.8.nu.19. Non tamen defuerunt tenentes contrariam ſententiam,veluti Hoſtienſ. in d.c. per venerabilem.Calder. conſil.3.ſub rubr. qui fil.ſint leg.præſertim cum legitimatio fuit facta ad poſtulationem patris.Bal.in proœ:Cod. ſub num.9.Paul.Caſt.conſ.125. dubitatur,col. 1.in primo,Card.Alex.in d.c.per venerabilem.num.71. Quorum tamen opinio communiter reiicitur, niſi facta fuerit ad poſtulationem patris neminem ſuperiorẽ recognoſcentis,per caſum in d. c. per venerabilem . Et ego ſub hoc Ser. Dom. Vener. non vidi vſu receptas legitimationes ex auctoritate Pontificia factas,ad effectum ſuccedendi in bonis temporalibus, ad excluſionem legitimorum,agnatorum,cognatorum, & ſubſtitutorum,& cum caſus in quadam Rodigina accidiſſet , ſic aduerſus legitimationem per commiſſarium Apoſtolicum factam allegaui,& obtinui ex iudicio Cl.Iuriſconſ.D.Angeli Matheacij primarij Lectoris,in ſede matutina,in qua,etiam cauſa aduerti ,

6 Quòd legitimationes factæ ex auctoritate pontificia de ſtilo cancellarię non nocent legitimis ſucceſſoribus , ſicuti Alciat. ſcripſit,conſi. 22. legitimatio , in 4. & idipſum voluit Corn. conſ.93. num.4. in 2. conſ. 9. nu.4. & 5. in 4. Pariſ. conſ.14.nu.41. in 2. & vltra hos Felin.in c. cum olim. nu.45.ex. de re iudic,

7 Hæc autem intelligas, cum Papa non diſpenſat ſuper radice matrimonij , ſed tãtum natalibus reſtituit , genituræ maculam abolendo, cum autem ſuper matrimonio decernit & diſpenſat, ſic ex eo matrimonio diſpẽſato legitimatus ſuccedit etiam in temporalibus nõ ſubditis Papæ,pro ut legitimatus per ſubſequens matrimonium,ſic notatur in d.c.per venerabilem , & per Guliel. Bened. quo ſupra loco,num.202. de qua re plenius dicturus ſum in Artic. ſeq.num.75.ubi proprie eſt locus ſuus.

8 Cæterum aduertendum eſt , quòd legitimatio ex reſcripto apoſtolico,ſi plenaria ſit, & reſtitutiua primis natalibus , & antiquæ naturæ in pleniſſima forma , hæc quidem iuuaret quò ad omnes dignitates eccleſiaſticas, etiam epiſcopalem, ſic ſenſit gloſ.in verbo promeruit,in c.cum Vintonienſis, ex. de electio.quam ibi in his terminis ſecuti quoque ſunt, Petr. Anchar. Anton. Butr. & D. Abb. in 2. col. Socin. in l. Gallus.§.ſi eius , verſ. tertius caſus. ff. de lib. & poſth. ſecus autem ſi Papa proceſſiſſet per viam diſpẽſationis , nam niſi ſpecialiter diſpenſaſſet ad epiſcopalem dignitatem , quod ſibi facere poſſe , nemo ambigit , uti eſt caſus in d. c.& in c.innotuit,ex.eo.quamuis diſpenſaſſet ad dignitates eccleſiaſticas , nõ tamẽ ad epiſcopalem diſpenſatio referretur , ſicuti pulchre explicuit Abb. ibidem per textum in c.dilectus, iuncto c.2.ex.de conceſ.præben.vbi ſic quoq; concludit ex mente Goffredi Hoſtienſ.& Butr. & conferunt plura alia ſimilia adducta à Didaco,loco pręallegato.nu.1.& infra.ex quibus patet plurimum intereſſe inter diſpẽſationem, & inter legitimationem.

9 Vtrum autem legitimatus , ſeu diſpenſatus ad ſacros ordines , intelligatur diſpenſatus etiam quò ad temporalia, eſt quæſtio,de qua per gloſ.Io.Andr.Innoc. Butr.Abb.nu. 23. & alios Canon. & per Fulgoſ. conſ.72. Socin. iun. conſ.48.nu.27.in 4.

Hæc autem quæ de Papa dicta ſunt , intelligas etiam de ſuis commiſſarijs,& Palatinis , habentibus auctoritatem ex priuilegio pontificio,nã iuxta auctoritatem eis impartitam diſpenſare , & legitimare valent , & nihil vltra.

10 Imperator autẽ , & Comes ab eo poteſtatem habens, ex poteſtatis defectu, neminẽ legitimat , quò ad ſpiritualia , & illis annexa , quia in his omni iuriſdictione caret, gloſa in c.lege,10. diſtinctione, & in c. peruenit.101.ubi vtrobiq; notat, quòd legitimatus ab Imperatore , non erit legitimus quò ad eccleſiam , & ſic erit legitimus quò ad vnum forum,non quò ad aliud,clare Specul. in tit. de diſpenſat.§. poſtremo , num. 10. Bart. in authent.ex complexu, C.de inceſt.nup. & poſt Io. Andr. & alios,indubitatum eſſe, dixit Abb.in d.c.per venerabilem, nu.24.Amplia etiam, quòd ad eum Principem beneficiorum collatio ſpectaret , Guliel.Benedic. in rep.c. Rainutius, in gloſ. & vxorem,nu.198.

11 Ideoq; legitimatus ab Imperatore, & Poteſtate ſeculari, non ſuccedit in feudalibus , & emphiteuticis eccleſiaſticis,ad quæ vocãtur legitimi & naturales.Bal.Sal.Ale. & Iaſ. in l.generaliter. §. cum autem , C. de inſtit. & ſubſtit.Bald. conſ.129.ad euidentiam,in 3.idem Bal. in d.l. eam quam , nu.28.C. de fideicom. & conſuluerũt Signorol. conſ. 223.Quidam nomine, Iaſ. conſ.70. in 2.dubio,in 3.Ruin.conſ.158.num.14.in primo, & conſ.86.nu.7.in 3.Purpur.conſ.92.num. 11.Decian. conſ.90.nu.14.in 2. & nouiſſime Bertazol. conſ. 101.nu.18. etiam quòd feuda,& emphiteuſes, cenſerentur ad inſtar patrimonialium,Dec.conſ.171.Ruin.conſ. 105.col.4.verſ.non obſtat,& conſ.109.nu. 13. & 28. in 3. quo tamen puncto poſt Alciat.contra conſuluit Decius cõſ. 3. nu.34.

12 Poteſt tamen Imperator , quò ad honores & dignitates ſeculares,quoſcunq; ſubditos , vel non ſubditos , vbiq; locorum legitimare , & habiles reddere , quia nulli infertur præiudicium, & ut ſupra dixi,nu.4. & ſic decidunt Canon. omnes in d.c. per venerabilem , ideo legitimati deſinunt eſſe infames infamia facti , Rolan. conſ.67. nu. 36. in 3. & nobiles efficiuntur,pro ut parentes, Rolan. nu.18.Pariſ. conſ.58.num.45.in 4. Biret.29.num.13.

13 Quò verò ad temporalia reſpectu ſucceſſionis, & capacitatis bonorum , equidem in terris imperij pleniſſimam habet poteſtatẽ legitimandi naturales,item ſpurios, & alios illegitimè natos , cum derogatione obſtantium,ad ea,quæ habentur in Authent.quib. mod.nat. effic. leg, & quib. mo.effic. ſui. & ex ſubiectis latius apparebit . ſed difficultas eſt, an poſſit legitimare in terris eccleſię,vel etiam quò ad ſuccedendum in bonis ſitis in regnis,& ſtatibus, nõ recognoſcentibus Imperatorem in ſuperiorem . & quidem ut in terris eccleſiæ legitimare poſſit , & legitimatio valeat,etiam de non ſubdito, quò ad bona in terris eccleſiæ, firmauit Iacob.de Beluis. in diſputat. ſua , in Auth. quib. mod. effic. ſui,cuius opinionem retulit Bar. conſ. 75. ad finem , pleniſſimè autem conſuluit Calderin. conſ. 3. ſub rubr. qui fil. ſint leg.

Contra vero clarè ſenſerunt gloſ. in d.c. lege, & in d.c. peruenit. Iacob.Butrigar. in l.3.ff. de off. præſ.Specul. in loco ſępius allegato , pro qua opinione ſtant rationes adductæ ſupra , nu.5. quas his non repeto, ſecuti ſunt nullam conſtituentes differentiam quò ad hoc,inter Papam, & Imperatorem, Bar. in l. qua in prouincia. §. Diuus. ff. de ritu nupt. Bal. in l.1.nu.5.C. de iure annul. aur. & in l. emancipari. ff. de adoption. & in d. l.eam quam,nu.28.Sal.in proœ.Cod.Inno. Io. Andr. Butr. & Abb. in d.c. per venerabilem , nu.23. & communem dixit Abb. in c.paſtoralis, in primo not. ex.de off. ordin. Petr. Anchar. conſ. 320. primum dubium, col.1. & 2. Caſtrẽſ. conſ.226. ſuper primo, nu.2. et conſ.343. in 2.Afflict. in c.1.§.naturales, in 2. not.num.12. in tit. ſi de feudo fuer.controu.Dec.conſilio 150. Ruin. conſilio 67. numero tertio in 3. Vbald. de ſucceſſ. ab inteſt. in p. par. numero 107. adducunt, quia Imperator in terris Eccleſiæ nullam habet iuriſdictionem,aut ſuperioritatem, quoniam plenarie translata fuit in ſedem Apoſtolicam, c.fundamenta , de elect. in 6.Clem.Romani,de iureiur. Et hanc,omnium vſque ad hæc tempora,relatis opinionibus , pleniſſime tuetur Bertazol. conſilio 91.92.93.

14 Et in terris aliorum Principum, & ſtatuũ nõ recognoſcentium Imperatorem in ſuperiorem,quòd legitimationes ex Cęſaris auctoritate

ctoritate non valeant, quo ad effectum ſuccedendi in bonis illorum ſtatuum, per eaſdem rationes fatentur maiores noſtri, quia Principes iſti, & Reſpubl. tantum poſſunt in ſuis ſtatibus, quantum Imperator in ſuo Imperio: ſic in Regno Neapol. Afflict. deciſ. 128. & in ſtatu ſer. Dom. Ven. in vno & eodem caſu Paduæ, in legitimatione de filijs D. Prosdocimi de Comitibus, Bart. Soc. & Iaſ. conſ. 70. in 3. Ruin. conſil. 66. in 3. & in alio caſu Paduæ, Soc. iun. conſ. 100. in 2. & iterum conſ. 21. in 4. Brixiæ, idem Soc. conſil. 99. num. 36. in 2. Paduæ Pariſ. conſ. 2. in 2. Vincentiæ, Port. Imol. conſ. 106. num. 8. Florentiæ, Anchar. conſ. 86. Iaſ. d. conſ. 70. Dec. conſ. 557. Senis. Soc. iun. conſ. 142. in primo, & in ſtatu Saluciarum, Crau. conſi. 277. in princ. Placentiæ, Roland. conſil. 88. in primo.

15 Limitant pleriq; cum ex auctoritate Papæ, aut Cęſaris ad poſtulationē patris facta ſit legitimatio, vt eo caſu in bonis paternis vbiq; legitimatus ſuccedere poſſit, quia eo caſu nemini fit iniuria, nam pater illius libere de bonis ſuis teſtari, & diſponere poterat ad excluſionem agnatorum, cognatorum, & fiſci, ideoque citari non debent. Bar. & communiter alij in l. Gallus. §. & quid ſi tātum, col. vlt. ff. de liber. & poſth. ſic Bal. in prima conſtitut. eod. nume. 9. & conſuluit Angel. conſ. 350. pro deciſione. ex quorū dictis colligitur, iuriſdictionem Imperatoris ex patris legitimantis conſenſu prorogabilē eſſe, ſecuti ſunt, Pau. Caſt. conſ. 125. dubitatur, in 2. vbi inquit, oppoſitam de fiſci intereſſe rationem nihil obſtare: quia ratio illa per fiſcum ſolum opponi poteſt, ad gl. in l. his conſequenter. §. 1. ff. famil. erciſ. & quia ratio fiſci tollitur verbis tex. in l. 1. ad finem. C. de cad. toll. & horum opinionē probarūt, Zoccus, & Cardin. Alexan. nume. 71. in d. c. per venerabilem, Soci. ſen. conſ. 47. nume. 31. in 4. Deci. conſ. 55. num. 7. & conſ. 207. col. vlt. & 307. nu. 7. Vbal. d. loco, nu. 108. Crot. qui de communi teſtatur, in d. §. & quid ſi tantum. nu. 89. & conſ. 296. nu. 36. quibus tamē in locis requirit, quòd pater, & filius, expreſsè prorogēt Comitis legitimantis iuriſdictionem, & hanc vti communem, Vincentiæ probauit Pariſ. conſ. 1. nu. 8. & conſ. 10. nume. 118. & pluribus ſequen. in 2. & vtrobique dicit legitimationes factas ex imperiali auctoritate ſub hoc ſer. Dom. ad patris poſtulationem, validas eſſe, & receptas, & ſic quoque conſultū fuit Vincētiæ, per d. Franciſ. de Marzar. cōſ. 9. cui ſubſcripſerunt Doctores Paduani apud Port. Imo. conſ. 105. & 106. & ſic fuit iudicatum, prout ipſe refert in ſuo epitome, q. 30. ſic etiam Ferrariæ conſuluit Paſett. conſ. 72. & de conſuetudine in eo ſtatu ſeruatas dixit Cagnacin. apud Rimin. iun. conſ. 726. & ſic quoque cū Bal. illa traditione reſoluit Reſtaur. de Imperat. q. 102. Decian. conſ. 3. nu. 107. in 1. & ſic deciſum legitur apud Puteū, lib. 2. deciſ. 222. fatentur tamen Bal. & ſupra relati, quòd in bonis non liberis patris, ſed poſt eius mortē cōditionatis ad fauorem tertij, in illius pręiudicium, etiam patre poſtulante non valeat legitimatio: & eſt ratio, quia vt ei per legitimationem præiudicetur, requiritur citatio eius. Bar. in d. §. & quid ſi tantum. col. vlt. dixi infra, nume. 44. citatio autem præſupponit cauſæ cognitionem, & iuriſdictionē contentioſam, cum erectione iudicij, quam Imperator, & cauſam ab eo habens, planum eſt, exercere non poſſe in terris non ſolum ſubditis, & infra dixi, nume. 68.

Sed contra, quod patris conſenſus in re hac non proſit, firmarunt Butr. & Abb. num. 23. in d. cap. per venerabilem, per illum tex. nam pater petebat à Papa legitimari filios ſuos, ſicuti legitimauerat filios Regis Frāciæ Domini ſui: & Papa reſpondet, quòd Rex Franciæ neminem in temporalibus recognoſcit ſuperiorem, ideoque ſine alterius lęſione potuit ſe ſubmittere iuriſdictioni Papę. vnde apertiſſime probat tex. ille, quòd pater ſubiectus vni Principi non poteſt ſine lęſione Prīcipis ſui, obtinere legitimationem filiorum ſuorū ex auctoritate alterius Principis, & ſic pleniſſime per pulchras rationes conſuluit Petr. Ancar. d. conſ. 320. primum dubium, Baldus conſ. 214. in. 2. Pau. Caſt. conſ. 352. col. 2. in primo, & conſ. 343. colum. 2. & conſilio 467. numero 2. in 2. Alexand. conſi. 67. colum. penult. & vlti. in primo, vbi conſuluit Ferrariæ, & inquit, quòd
16 Ferraria eſt de terris donatis Eccleſiæ à Conſtantino, vt per gloſ. in Auth. vt Eccleſ. Roma. & per illam donationem omnia iuriſdictionalia translata fuiſſe in Eccleſ. Ro. adeo vt nulla iurium adhęſio remanſerit apud Roma. Imper. poſt Ioan. And. & alios ab eo relatos, & inquit, quòd hæc eſt magis communis opinio, à qua in iudicando, & cōſulendo, non ſit recedendum, cuius quoque ſententiæ fuit Deci. conſ. 150. nu. 5. & 557. nu. 12.

numero 12. Ruin. d. conſilio 66. in 3. Socin. iun. d. conſilio 100. numero 29. in 2. Afflict. in d. §. naturales, in 2. notab. numero 12. & in deciſ. 128. fuit dubitatum, & pro communi, & veriori ſtetit Couarru. de ſponſal. §. 8. numero 14. Alciat. conſilio 17. in 4. & ſic quoque tenuerunt Roſell. in tract. de legitimat. numero 28. Martin. Laudenſ. in eod. tract. numero 93. Caſſan. conſilio 31. Ferret. conſilio 105. Cæphal. conſilio 23. numero 74. Roland. d. conſilio 88. in primo, Gabriel. conſilio 29. in ſecun. dubio, Bertazol. ampliſſime in dictis conſilijs 91. 92. 93.

17 Ratio iſtius ſententiæ eſt, quia legitimationes, & diſpenſationes, ſunt de reſeruatis Principi in ſignum ſuperioritatis, ideoque priuatus ſubditus non poterit Principi ſuo pręrogatiuam hanc tollere, & alteri Principi conferre, quia ſic Principi ſuo inferret iniuriam, ac idcirco in Principi reſeruatis ceſſat prorogatio voluntaria: ſicuti præfati auctores tradidere, & pulchre Ruin. d. conſilio 66. numero tertio, vbi ex pluribus comprobat, propterea patris conſenſus nihil operatur, vt ſupplere poſſit auctoritatem in legitimante, & in ſpecie, vltra Ruin. ſic tradidere Caſtrenſ. d. conſilio 343. columna ſecunda, in 2. Alcia. d. conſilio 17. in 4. Socin. iun. d. conſilio 100. numero 29. in 2. Couarru. d. §. octauo, nume. 14. Gabriel. d. conſilio 29. numero nono, Bertazol. d. conſilio 92. numero ſexto, & 93. numero 13.

18 Concluſio in hac re ſit, quòd Principes iſti non recognoſcentes Imperatorem in ſuperiorem, poſſunt in ſuis ſtatibus reijcere legitimationes ex auctoritate Cæſarea, quia in ſtatu ſuo omnimodam iuriſdictionem habent, veluti in Regno Neapolitano tradidit Afflict. dicta deciſ. 128. ſed cum Principes, non reiiciunt, & tollerant, valent legitimationes ex ipſorum Principum tolerantia, veluti ſub hoc Ser. Ven. Dom. nam receptæ fuerunt, & toleratæ, donec per Senatuſcō. 1567. prouiſum fuit, ne valeant contra voluntatem teſtatorum, de quo infra dicam, & adhuc tolerantur, & valent factæ ad poſtulationem patris, quo ad effectum ſuccedendi in bonis paternis. de qua tolerantia, & conſuetudine, teſtati quoque fuere Pariſ. d. conſilio primo, in 2. Decian. d. conſilio tertio, numero 109. in primo. vbi ponderat, quòd plerique nobiles Veneti habent priuilegia ex auctoritate Cæſarum, & illis vtuntur ſub hoc Ser. Dom. inter quos Illuſtriſſ. & ſplendidiſſimus Eques, D. Vincētius Gradenicus, nunc pręſes Padeę meritiſſimus, orator primùm apud Philippum Hiſpaniarum Regem inuictiſſimum, mox & deinde apud Rodulphum Roman. Imperatorem Sereniſ. nobili ac ampliſſimo priuilegio Cæſareo gaudet, & ex ea auctoritate non ſemel, ſed pluries illegitimè natos legitimauit: idcirco aduerſus conſilia Socini, Iaſ. & Ruini, filij D. Proſdocimi de Comitib⁹ legitimati ſucceſſerunt in bonis paternis, excluſis feudis eccleſiaſticis: ſic etiam D. Anna Carenſia aduerſus cōſiliū Soc. iun. 100. in 2. obtinuit ſucceſſionem in bonis D. Lodouici Toſetti Carenſij patris ſui, & ſic etiam D. Alexander del Neuo, iuxta illud Pariſ. conſil. primum, ſic etiam Mambrianus de Godis, pro quo conſultum fuit, vt ſupra retuli, & ſic in his terminis in hoc ſtatu ſeruatum vidi, & de conſuetudine ſeruatum Ferrariæ, retulit Cagnacin. apud Rimi. iun. conſi. 726. illum tamen improbat Bertazol. d. conſil. 93. nume. 15. & in ſtatu Florentino, Gozadi. conſil. 48. uerſi. Ad quintum, Alciat. d. conſ. 17. per nouas autem prouiſiones, Principes in ſtatibus ſuis circa legitimationes iſtorum Comitum prouiderunt, & ſtatuerunt, & factæ ex ipſorum Principum cōſenſu proſunt legitimatis in ſucceſſione patris, ad agnatorum excluſionem, & ſic ſeruatur, & in Regno Franciæ ſeruari retulit Guliel. Bened. dicto loco, num. 186. & ego quoque Paduæ ſeruatum uidi.

19 Dubium eſt, quid in Terris infeudatis, veluti in Regno Neapolitano, Ducatu Ferrariæ, Vrbini, Placentię, in Ducatu Mediolani, Mutinæ & Regij, & huiuſmodi. Doctores adhuc videntur idem velle, quia per infeudationem omnis poteſtas, ac omnis iuriſdictio, & eius effectus, translata fuit in illos Principes, ideoque in eorum ſtatibus Papam & Imperatorem, & eorum Comites nō poſſe uti plenitudine poteſtatis, quæ neceſſaria eſt in ſpuriorum legitimationibus, quia turbarent iuriſdictionem illorum Sereniſſ. Principum, ſic ſanè uoluerunt Alciat. conſilio quinto, numero 26. in 4. Ferret. conſilio 105. numero nono, & expreſſè Bertazol. conſilio 91. numero 16. ubi in id citat Franc. Viuium in ſuis communibus opinionibus, in 2. par. opinione 214. Papa,

& in Regno Neapolitano expreſſe Afflict. in d.§.naturales, in 2.notab.in tit.ſi de feudo fuer.contr. & in deciſ. 128. & in Terris infeudatis ab Imperatore, quòd Imperatores, & Comites Cæſarei, non poſſint legitimare, quò ad effectus ſuccedēdi, niſi de ſciētia, & conſenſu illorum Principum, cum de facto non recognoſcūt Imperatorem ſuperiorem, & utantur plenitudine poteſtatis, veluti in Duce Mediolani, conſuluerunt Ale. conſ.11.nu. 10. & 11.in 7.& plenius Curt. ſen.conſ.70.ſuper memorata, dubio 5.& cōſil.64.ſuper præmiſſa, col.14.Cotta in Memorial.in verbo, legitimatio facta, Soc. iun. conſ.126.nu.22.in 3.Cæpha.conſil.23.nu. 77.Petr.Ioā. Anchar.lib.3.ſuarum quæſt.q. 25. numero 12. Silueſter Aldobrand. apud Riminal.iun.conſilio 719. vbi refert ſic Piſauri fuiſſe iudicatum, & ſic de facto, ut audio, ſeruatur.

20 Horū tamen opinio dubitabilis videtur, quia ſupremi illi, Papa, & Imperator, per infeudationem non omnino à ſe abdicant omnem iuriſdictionem, nam directarij adhuc remanent, & eis ſuperioritas reſpectu alti dominij intelligitur reſeruata, ſicuti abūde ſcripſi, ex complurium auctoritatibus, in tract. de iure fiſ.in tit.habent.iura fiſcal. nu.73.& nu.75.& plene Feli.in c.ſolitæ, ex.de maio. & obed. ideoq; in iſtis infeudatis uidetur, ut ſupremi legitimare poſſint, & ſic decidūt Alcia.d.conſ.17.in 4.Gabriel. conſ.21.nu. 25.Mantica de cōniect.ult.vol.li.11.ti.10. & ultra hos, Pau.Caſt.conſ.125.dubitatur, in 2. ubi ſic determinat in ciuitatib. per Imperatores donatis quibuſdam Eccleſijs, prout ſunt plures epiſcopatus, & ciuitates in Alemania, quia per eas donationes non omne cenſentur à ſe abdicaſſe iuriſdictionem, prout per reſignationem factam à Conſtantino, ac idcirco poſſunt, ſecundum eum, in illis Terris legitimare, forte poſſet diſtingui, ut ſupremi ipſi poſſint, rationibus proxime dictis: Alij autem ex priuilegijs nō poſſent, quia cum per infeudationē omnis poteſtas in illos Principes, & omnis iuriſdictio tranſlata ſit, non videtur, ut alios addere poſſint ſocios in iuriſdictione etiam uolūtaria, quæ quoquomodo turbaret iuriſdictionem eorum, de eorum tamen cōſenſu Comites Palatinos legitimare poſſe planum eſt, Alexā. conſil.11.nu.11.in 7.

21 Alij autem Principes, plenitudinem poteſtatis de iure, aut de facto in temporalibus habentes, legitimare ſeu diſpenſare poſſunt in ſtatibus ſuis cum illegitime natis, ut ſuccedant in bonis paternis, liberis, aut conditionatis, vel etiam feudalibus, ſui ſtatus, prout poſſunt Papa, & Imperator, in Terris Eccleſiæ, & Imperij: nil mirum, quia iſti tātam poteſtatem habent in eorum ſtatibus, quantam Imperator in Terris Imperij, ſicuti plenius ſcripſi in tracta. de iure fiſ. in tit. de ijs qui hab. iura fiſcal. horum tamen legitimationes, & diſpenſationes, coarctantur intra terminos ſui principatus, nec ulterius proferunt vires ſuas, ſic concludunt Specul. in titu.de diſpenſat.§.ſunt nonnulli, uerſicul. item Princeps, & præſuppoſuit Oldrad.conſil. 244. factum tale eſt, quidam Rex. & in Rege Aragon. Alexan.conſil. 195. Aſſumo. colū.1.in 2. & in Duce Mediolani, & alijs principibus, Paul. Caſt.conſil.34. ſuper primo, in 2. & in Duce Sabaudiæ, Bal. conſi. 146.titulus Principis, in primo, & in Duce Ferrariæ, Ruin.conſ.81.col.6. verſi.ex alio, & in Domino Carpi, Ruin. conſi.83.col.2. in 3. ideoque Principes iſti indubitanter, nō poterunt legitimare quò ad effectus proferendos in Terris alienis reſpectu bonorū. & licèt non ignorem, Hyeron. Gabriel.conſil.21.num.27.ſenſiſſe, hos non poſſe legitimare, auctoritate Roſſel. & de Sardis, quē ſequitur Mantica loco præalleg.concludentes in negatiuam: Attamen, quòd hi legitimare poſſint, haud dubito, quia in Terris ſuis Regalia omnia excercent, ſicuti dixi in loco iam dicto.

22 Extra autem ſuos ſtatus, planum eſt legitimationes ex eorum auctoritate factas, uires ſuas nō porrigere, ſicuti nec etiam factas à Papa, aut ab Imperatore, nil mirum quia legitimatio eſt donum, & actus Principis legitimantis, exigens auctoritatem & ſuperioritatem, vt in d.c.per venerabilem, & ſic in ſpecie arguit Bald.conſi.67. ſi dicta, nu.4.in 1.& conſ.406.nu.3.in 3.adducit tex.in §.ſi verò is, in Auth.quib. mo. effic. ſui, Bart.& Doctores poſt eum, in l.Gallus, §. forſitan, ff. de lib. & poſthu. idem Bal. in l. nam ita diuus, ff.de adoption. Dec.conſ.258.col.3. uerſ.Quinto non obſtat.

23 His ſic propoſitis, quod attinet ad principale quæſitum, an legitimati includantur in fideicommiſſis vniuerſalibus, vel in conditionibus de filijs legitimis, & naturalibus: Res deciſa eſt ſub hoc Ser. Dom. per Senatuſconſ. 1567. quo prouiſum fuit, vt legitimationes

mationes factæ contra teſtatorum voluntatem non valeant: nam poſt illam legem legitimati per reſcriptum, cum quibuſcunque clauſulis etiam ampliſſimis: non includuntur in fideicommiſſis, & conditionibus, de filijs legitimis, & naturalibus, ad pręiudicium legitimorum, & naturalium, & ſic ex frequētiſſimo iudiciorum vſu receptum fuit, & concluſio nullam habet difficultatem, cum tractatur de præiudicio legitimorum, & naturalium, quorum fauore emanauit Senatus prouiſio. ſic etiam in Terris Eccleſię per Bullam Pij IIII. 1562. prouiſum fuit, ſicuti retulit Sforc. Oddo, conſilio 16. numero 14.

24 Punctus eſt, cum non extant ſubſtituti alij, veluti quia teſtator poſt hæredis mortem ſubſtituerit eius filios legitimos, & naturales, & nō extant aliqui legitimi, ſed filius legitimatus, uel quia dictum fuerit, ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & naturalibus, & extat legitimatus, qui vti poſitus in conditione dicat ſe ſubſtitutum, iuxta communem obſeruātiam ſub hoc Ser.Dom. Nam quòd contineantur, facit: quia de præiudicio ſubſtituti non agitur. Item acceſſit factum patris grauati, qui illum legitimari fecit, & illum fecit legitimum, adeo vt iura omnia legitimitatis ſit aſſecutus, ad ea, quæ infra dixi, num.26. Cuius conſenſus videtur eum feciſſe habilem; Ruinus, conſ. 81.num.11. in 3.contra facit, nam Senatuſconſ. ſicuti eius interpretatio docuit, præſuppoſuit in cōditionibus, & in diſpoſitionibus, fideicommiſſarijs de filijs legitimis, & naturalibus, non contineri, nec comprehendi legitimatos, & hoc ſuppoſuit eſſe ex teſtatoris voluntate: quo ſuppoſito ſic ſtante, conſenſus patris grauati in legitimatione de filio ſuo naturali, non uidetur operari, ut hic in fideicommiſſo contineatur, de quo teſtator non ſenſit.

25 Nam ut quis in fideicommiſſo contineatur, pendet à uoluntate teſtatoris, quæ eſt in æſtimatione iudicis, l. uoluntatis, C. de fideicom. non ab opinione grauati. nec opinio grauati facit fideicommiſſarium, qui non eſt ex voluntate teſtatoris. Socin. iun. conſ.112.in primo dubio, volu.1.& in eodem caſu, Curt.iun.conſi.92.nu.11.& 12. & in alio caſu conſi.96.Marzar.conſil.3.ad finem, & copioſè Menoch. conſ.86.nume. 94.& plenius dixi in Artic.2.nume.6.

26 In terminis autem iuris communis planum eſt, legitimatum aſſequi iura omnia legitimorum, & ſuorum, & ſucceſſiones omnes, quas habent illi, qui ab initio legitimi naſcuntur, nihil ab eis differentes. §.reliqui, & §.ſi quis ergo, in Auth. quibus mod. effic.ſui, ut in ſpecie ſic notarunt, Bald.in l. eam quam, col. 1.C.de fideicom.Iaſ.conſ. 202.in 5.col.uolu.2. cum pluribus concordantibus adductis à Tiraq. in repe. l. ſi vnquàm, in gloſ.ſuſceperit liberos, nume.78. vbi multa de his ſubdit, proinde ſuccedit patri, cū filijs legitimis, ac alijs agnatis patris, & fratribus, & ſibi quoque viciſſim ſuccedìtur, Ioan.Andr.in Add. ad Specul. in tit.de ſucce.ab inte.§.fin.Ange. conſ.17.Comes, col.2.Dec.conſ.288.nu.2.& 365.nume.5. Iaſ.in l.ex facto, nu.19.ff.de vulg.Ruin.conſil.94.num.7.in 3.Pariſ.conſ.1.num.33.in 1.Socin.iun. conſ.142.col. pen. & ult.in 1. Crau. conſ. 138.col.2.

27 Ideoque legitimato per reſcriptum debetur legitima, prout legitimè nato, Bal.in c. de cauſis, col.pen. ext. de offic. deleg.Iaſ.in Rubr.ff.de lib.& poſth.nu.11.& in rep.l.ſi is qui pro emptore, nu. 260.ff.de vſucapion. & in d.conſ.202.col.5. Curt. ſen.conſi.84. ſuper memorata.col.16.Dec.conſ. 338.ad finem, Ruin.conſ.89.num. 3.in 3.Menoch. conſil.164.nume. 35. Onded.conſ.88.numero 7.

Et ſi nō fuerit relicta integra legitima, poteſt agere ad ſupplemētum, prout poteſt verè legitimus, Rol. Val. conſ. 95. col. pen.& conſ.96.col. item pen.in 3.

Et eſt aucta de triente ad ſemiſſem, prout in legitime natis, Ruinus, conſ.84. num. 5. in 3. poſt Bened. de Plumbino, ab eo relatum.

Et legitimatus ſuccedit patri vnà cum legitimis, & naturalibus, Bal.in l.ſi te parens, per illum tex.C. de ſuis, & leg.refert, & ſequitur Iaſ.in dictis locis.

Et ſi præteritus, vel iniuſte à patre exhæredatus ſit, poteſt nullum dicere, querelare, & contratabulare, teſtamentum paternum, prout uere legitimus, Alex. Socin. & Iaſ.in d.rubr. ff.de lib.& poſth.& conſulendo ſcripſerunt Petr.Anchar.conſ.290.in ſucceſſione, Alex.conſ.139.colum.1.in primo, Dec. conſ.257.colum.2.264.colum. 1. 275.colum. 4.

Et ſi frater legitimatus pręteritus ſit à fratre, inſtituta turpi perſona, fraternū teſtamētū expugnare pōt, ad tex. in l. fratres, C. de

inoff. teſt. ſic Curt. ſen. conſ. 37. quem ſequitur Cagno, in l. 1. in 5. quæſtio. ff. eo. vbi tamen ſecus dicit in oblato Curiæ, & ſic intelligit Iaſon in d. l. fratres.

28 Leges quoque loquentes de filijs legitimis & naturalibus, & de filijs ſimpliciter: etiam quòd eſſent exorbitantes, & ſtricti iuris, locum quoque habēt in legitimatis per reſcriptum, ſicuti ex pluribus probauit Cæphal. conſ. 194. col. vlt.

Ideoque lex final. C. de natur. lib. quæ quidem extāte ſobole legitima prohibet relinquere naturalibus, locum quoque ſibi vēdicat in legitimato per reſcriptum, quia ſit de ſobole legitima, ſicuti plene probauit Dec. conſi. 258. in caſu.

Item leges vocātes ad ſucceſſionem proximiorem agnatum, procedunt etiam in legitimato, quia per legitimationem iura agnationis aſſequitur, Bar. in §. tribus, in princip. & in §. quapropter his, in Auth. quib. mo. effic. ſui. Alexan. conſil. 2. nume. 37. & conſil. 139. in primo, Iaſ. in d. l. ſi is qui pro emptore, num. 264. Dec. conſ. 307. col. fin. & 316. num. 8. & 365. num. 5. & 366. nume. 3.

Sic etiam Bulgari cōſuetudo locum quoque habet in legitimato, Dec. conſi. 316. nume. 6. Tiraq. in rep. l. ſi vnquam, in gloſ. in uerbo, ſuſceperit liberos, nume. 64. C. de reuocan. donatio. Borgnin. in Tract. de vſufr. num. 55.

Diſpoſitio quoque capit. Rainutius, & cap. Rainaldus, ext. de teſtamē. de duabus quartis, locum quoque habet in legitimatis per reſcriptum. Alexan. in prælle. conſilio 139. & Dec. conſilio 257. Pariſ. conſil. 55. colum. prima, in 3. licet Ruin. contra conſilio 91. nume. 6. in 3. & malè, & ex facto pro legitimato, vt duas quartas detrahere poſſit, vidi iudicatum ſuper fideicommiſſo M. D. Aloyſij de Rido, ad fauorem hæredum D. Zanini filij legitimati.

Item diſpoſitio l. iubemus, C. ad Trebell. de fructibus non imputandis filio primi gradus in quartam Trebellianicam, locum quoque habet in legitimato. Alexan. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, numero 29. ff. ad Trebell. & ſic ſeruatum fuit in illa cauſa, & ſic quoque in alia obtinui ſuper teſtamento Gentilis Athalaſii, quàmuis contra deciderit Angel. in d. l. iubemus, quem ſecuti ſunt Dec. conſil. 365. numero primo, Ruin. d. conſi. 84. numero tertio, & conſilio 91. numero 6. in 3. Pariſ. conſilio primo, numero 19. in ſecundo, Ripa in l. nemo poteſt, numero 55. ff. de leg. primo, Cæphal. conſilio 278. numero 17. Menoch. conſil. 164. nu. 34.

Sic quoque diſpoſitio text. in l. hac conſultiſſima, §. ex imprfecto, C. de teſtamen. legitimatis per reſcriptum fauet, Bal. in d. c. de cauſis, ext. de offic. deleg. Iaſ. in d. §. colum. prima, & in d. Rubr. de lib. & poſthum. Dec. conſilio 258. numero 6. & licèt idem Dec. in ſuo conſilio 610. colum. 2. & 3. videatur deciſiue aliud ſenſiſſe: attamen dici poteſt, quòd ibi loquitur in diſpenſato, non in legitimato.

Sic quoque textum in auth. ſi qua mulier, C. de ſacro ſan. eccleſ. in legitimato uires habere, determinauit Iaſ. ibi. numero 29.

Sic etiam diſpoſitio l. cum auus, ff. de conditio. & demonſt. & §. cum autem, in l. generaliter, C. de inſtitut. & ſub. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ. in legitimatis locum habere aſſeuerarunt, Bal. in d. l. cum acutiſſimi, numero 7. Alexand. & Iaſ. in d. §. cum autem, Socin. in d. l. cum auus, nume. 57. cum concordantibus adductis à Tiraq. dicto loco, nume. 84. quod tamen intelligo, & modero, ut infra dicetur de conditione expreſſa.

Sic etiam diſpoſitio l. ſi unquàm, C. de reuocan. donatio. in naturalibus natis poſt donationem, & legitimatis, locum ſibi vendicat ex communi intentione, Dec. conſil. 366. in primo dub. Pariſ. conſilio 73. numero 6. in primo, Ripa in d. l. ſi umquā, in 30. quæſtio. & plurimos cumulauit Tiraq. in d. l. ſi unquàm in gloſ. ſuſceperit libertos, nume. 52. & infra.

Contra tamen, communem dixit Deciſ. Pedem. 121.

29 Item in ſtatutis filiorum appellatione legitimati continentur, quia in legitimato eſt verus ſtatus legitimorum, licèt non ſit uerū principium, ſecundum Bal. in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ. ſequuntur Paul. de Caſ. Martin. Laud. Areti. & Corn. relati per Iaſon. in rep. l. ſi is qui pro emptore, numero 285. ff. de uſucap. & ultra eos idem Pau. conſ. 27. dicendum eſt, in ſecundo, Alexan. conſilio ſecundo, numero 33. in primo, & in l. ſed ſi hac. §. patronum. ff. de in ius uoc. Dec. conſ. 316. col. ult. 365. col. 3. & conſil. 366. col. 2. Gozad. conſ. 6. nu. 39. pleniſſime

Ruin. conſilio 87. ſub numero 12. & conſil. 94. numero 7. & 10. in 3. Curt. iun. conſilio 153. nume. 9. Pari. conſilio 55. nume. 17. & conſilio ſequen. in 3. ubi tamen intelligunt in plenarie legitimato, nam hic conſequitur iura omnia agnationis, & ſucceſſionis, quæ habēt ab initio legitimè nati. d. §. reliqui, & d. §. ſi quis ergo, in Auth. quibus mod. effic. ſui. igitur & ſucceſſiones ex ſtatutis priuilegiatas. pro hoc addo notabilia uerba Baldi in l. ſiue poſſidetis. num. 3. C. de probat. ubi inquit, quod ſtatuta extenduntur ad caſum priuilegiatum, ideſt, qui eſt idem caſus ex priuilegio, ad notata per Ioan. Andr. in c. fin. de conſuetud. in 6. cuius quoque opinionis uidetur Bar. in d. l. ſi is qui pro emptore: dum concludit, legitimatum effici verè legitimum: & ſic quoque latè Brun. de ſtat. excluden. arti. 12. q. 4. per totam. Contra uero quod non contineatur, tenuerunt Angel. Pau. Caſt. Raph. Cum. Lud. Rom. Ant. But. Benedictus de Plumb. & alij quos retulit, & ſecutus fuit Iaſ. in d. l. ſi is qui pro emptore, nu. 290. idem Pau. conſ. 180. ad finem, in 1. Curt. ſen. conſi. 16. col. 3. & conſi. 35. col. 5. & conſi. 73. Dec. conſ. 52. & 275. colu. pen. & 383. & 392. cum aliis permultis cumulatis à Tiraq. loco infra allegando, nu. 98. ubi de cōi, ampliſſime Cephal. conſil. 278. ubi in diſpenſato indubitatam profitetur. & hāc communem dixit, & ſecundum eam iudicatum, Iaſ. d. loco ante num. 291. monentur, quia uerba ſtatutorum debent propriè, & naturaliter intelligi, non autem ſecundum iuris fictionem, l. fin. C. de iis qui uen. ętat. impetr.

30 Quæ tamen ratio non ſatis urgere videtur: quandoquidem dubitabile admodum ſit, an legitimatus per reſcriptum efficiatur uerè legitimus, uel fictè, quàm ſanè quæſtionem pleniſſimè examinauit idem Iaſ. in d. l. ſi is qui pro emptore, a num. 256. uſque ad num. 285. & licèt pro fictione concludat, cuius opinionem plurimi ſequuntur, relati per Tiraq. in rep. d. l. ſi unquam, dicta gl. ſuſceperit liberos, nu. 96. & cōmunē dixit Octauia. in Pedem. dicta deciſ. 121. num. 6. contra tamen tenuerunt plerique alij ſupremæ auctoritatis viri, Bar. Bal. Paul. & Alex. quos cōſulendo ſecutus fuit Dec. conſ. 365. nu. 5. & complures alij relati à Tiraq. loco prꝍallegato, num. 77. & licèt non efficeretur uerè legitimus: quia tamen per omnia æquiparatur legitimo, uidetur, quòd ſtatutum loquēs in caſu uero, locum quoque habeat in caſu ficto, ex ui æquiparationis, c. cum dilectus, & inde colligit Abb. ex. de cler. non reſid. unde ſtatutum loquens in hærede, uerificatur in bonorum poſſeſſore, quia in omnibus hę redi comparatur, Bar. in l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebel. & doctores poſt eum. Iaſ. in l. 1. in prin. ff. de vulgari.

31 Notandum tamen eſt in materia hac, quòd legitimatus per reſcriptum nō poteſt ex teſtamento patris plus conſequi, quàm vnus ex filijs legitimis & naturalibus, cui minus fuerit relictum, tex. eſt ad hoc notabilis in l. communium, §. fin. C. de nat. lib. & in §. & quoniam varie, in Auth. quib. mod. effi. ſui, & inde notauit Angel. & ante eum Io. And. in reg. ſine culpa. in 2. quæſtio. de reg. iur. in 6. & ſic quoque voluit Bald. in c. per tuas, circa medium, extra de maiorit. & obed. ubi inquit, quòd ſtatutum limitans filiabus fœminis ſucceſſionem in bonis paternis, maſculis extantibus: intelligatur etiam limitare portionem legitimatorum, ne plus habeant, quàm filiæ legitimæ, & naturales; & ſubiungit, quòd ita debet intelligi priuilegium legitimandi ab Imperatore conceſſum, & ita etiam conſuluit Bal. conſ. 206. col. pennultima, in 3. ſequūtur Bened. de Plumb. in diſputat. ſua incip. cum ſtatuto Piſano, ſub numero 4. Rom. & Iaſ. in d. l. ſi is qui pro emptore, ſub numero 291. & in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, numero 91. ff. de lib. & poſth. Martin. Laud. in diſputat. ſua, Augerius, numero 162. Franc. Crem. ſing. 51. Præpoſ. in c. per uenerabilem, §. 1. numero 25. ext. qui filij ſint leg. Alex. in d. l. ſed ſi hac, §. patronum, ff. de in ius voc. & in l. neceſſarij, ff. de acq. hæred. & in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, col. vl. ff. ad Trebell. Socin. ſen. conſi. 212. numero 2. & conſi. 246. col. pen. uerſ. præterea. Dec. conſil. 393. col. 2. pulchrè Ruin. conſil. 153. num. 18. in primo, & in conſ. 82. ſub numero 13. & conſi. 89. numero 9. & 107. numero 9. in 3. latiſſimè Tira. de iure primigen. q. 34. numero 49. 50. & 51. ubi præterea concludit, legitimatum per reſcriptū nō acquirere iura primigenij in præiudicium aliorum: & ſic quoque poſt plures, ut legitimatus nō in plus ſuccedat, firmauit Port. Imol. conſilio 106. numero 77. Natta in l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto. q. 18. C. de teſtamē. inducit illum text. d. §. & quoniam varie. loquentem in legitimato per oblationem

Curiæ, quæ quidem legitimationis ſpecies eſt fauorabilis, & ſecundum ius commune, vt fortius locũ habeat in legitimatione per reſcriptũ aduerſus ius obtenta, & hanc quoque probauit Pariſ.conſ. 12.nu.172.vol.2. vbi iniquiſſimum, & abſurdiſſimum reputat, quòd filij legitimati plus conſequantur, quàm legitimè nati. cuius quoque opinionis fuit Zucard.in l.poſthumo.nu.44. C. de bon.poſſ.cõtratab, quam opinionem quandoque in iudicijs receptam vidi.

Et licèt contra reſponderint, Aretin.in §. & quid ſi tãtum, col.vlt. idem Rui. conſ.68. col.pen.& vlti.& conſ.87.num.23. & conſi. 91.colu.2.& conſ.93.col.vlt.in 3.& iterum conſ.161.nu.25.in 2.Berous, conſ.57.nu. 37.& 172.num.53.& 174.nu.16.in 2.Marzar.conſ.9.& Rol.Val. conſ.95. in 3. vbi alios huius opinionis referunt, diſtinguentes, inter legitimatum per reſcriptum, & inter Curiæ oblatum: attamen mihi prior magis placet, per inductionem Ruini in conſilijs pro alia parte allegatis, quam tamen libẽter limito cum Princeps in legitimando aliter decreuiſſet, aut Comes ex illius cõceſſione, vti per Ruin.conſ.67.ad finem, in 3.& in d. conſ.87.nume.23. Aut cum ſtatutum penitus excluderet filiam, Iaſ.cõſi.68. ad finem, in 3.Rolan.conſ.95.num.20.vol.3.

32 Sciẽdũ eſt aũt pro pleniori declaratione, legitimationum plures eſſe ſpẽs.prima per q̃ diſponitur ſuper radice matrimonij, & hanc Principes temporales facere nequeũt, quia ſuper matrimonio, vti re ſpirituali, decernere non valent, ſed ſolus eccleſiaſticus, & per eam filij efficiuntur verè legitimi, & de hac dicturus ſum in artic.ſequen. Secunda eſt, legitimatio reſtitutiua, per quã illegitimè natus reſtituitur primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remota omni natiuitatis macula ex legibus inducta, & hãc ſupremus Princeps in ſtatibus ſuis, etiam temporalis: & Palatini ab eo auctoritatem habentes, conferre poſſunt, quò ad omnes temporales effectus, præſertim ſuccedendi ab inteſtato, & ex teſtamento, & per eam iura agnationis, & cognationis actiue, & paſſiue, acquirũtur, in Auth.quib.mo.effic.leg.& quib.mod.effi. ſui.& huiuſmodi legitimationem poteſt facere Princeps ſupremus de poteſtate ordinaria, cùm agitur de naturali legitimando: de ſpurio autem adulterino, & ſimilibus, de poeſtate ſupremat, cũ derogatione obſtantium. Tertia eſt ſpecies, quę inductiua, ſeu collatiua, appellatur: veluti cum Princeps iura legitimitatis ex nunc confert in legitimatum: & ſi quidẽ plenariè confert, quia perſonam faciat legitimam, prout ſunt illi, qui ab initio naſcuntur legitimi, & naturales, eidem conferendo iura omnia legitimorum, hæc vera dicitur legitimatio, & ille verè legitimatus.l.qui in prouincia, §.diuus. ff.de ritu nupt.

33 Si vero non omnia legitimitatis iura conferantur, ſed tantum quædam, tunc non eſt proprie legitimatio, ſed diſpenſatio: nam legitimatio eſt abolitio illegitimitatis, diſpenſatio verò eſt, circa quædam conceſſa, obſtãtium remotio, ſicuti poſt Anto.Butr. in cap. per venerabilem, ex.qui fil.ſint legi. tradiderũt vbique Doctores, pulchrè Corn.cõſ.93. nume.14.& infra, in 2.Iaſ.conſ.40.col.2.in 2.& plures retulit Gozadi.conſ.6. num.62. & 63.vbi plura ſcribit in hac materia, ſequũtur Socin.iun.conſ.93.num.40.in 3.Rolan. conſi.61.num.52.in primo, & conſi. 96.nu. 25.in 3.& conſi.26.nu.11.in 4.Thob.Non. conſ.69.nume.7.Beret.conſ.29.num.5.Burſat.conſi.1.nume.26. Conſequenter minus eſt in diſpenſatione quàm in legitimatione, vnde qui poteſt legitimare, poteſt quoq; diſpenſare. Paul.Caſtr. in l. ſolet.ff.de iuriſd. omn.iud.Ruin.conſi.87. ante nume. 24. in 3.non e contra, de qua re ſcilicet de differentijs inter legitimationem, & diſpenſationẽ plura ſcripſit Dida.ſupra relatus, ſub num.8.

34 Ex quibus videtur, quòd legitimatus, cũ hoc, quòd non ſuccedat patri, extantibus legitimis, aut agnatis, aut in eo tantum, qđ patri placuerit, non ſit verè legitimatus, ſed diſpenſatus, & ſic in ſpecie dicebat Pau.Ca. in l.ſed ſi hac, §.patronum, ff.de in ius voc.& ſequitur Iaſ.ibi, & in l.ſolet.ff.de iuriſd.om. iud.& idem Paul.Caſ.in rub. C.de iure aur. annul. & in l. pactum dotali, ad finem, C. de collation. & refert, quòd ſic voluit Anton.Butr.in d.cap.per venerabilem, & idem Pau.in l.ſi ab eo, C.de leg.hered.vbi inquit, ꝙ hoc caſu legitimitas erit velata, quo ad quædam, & quo ad conceſſa erit reuelata, & legitimatus ad quædam, quo ad ea habetur pro verè legitimato, ſicut legitimatus vniuerſaliter quo ad vniuerſa, ſic idem Pau.cõſil.30.ſuper puncto iſto, col.3.in primo. idẽ, vt ſic legitimatus dicatur diſpenſatus, tradiderunt Alexand.& Iaſ.in rubr.ff.de liber. & poſth.idem Alexand.in l.1.§.hoc autem, ff. ad Trebel.& in l.pactum dotali, nume.5.C. de col-

de collat.& conſi.vlti.vol.5.& ad hoc plurimas adducit concordãtes Cephal.cõſ.278. nu.28.vbi communem dicit, & horum ſententia de plano procedit, cum quis legitimatur ad certos actus, & de perſona nihil fuiſſet dictum: ſecus autem, ſi quò ad perſonam fuiſſet plene, & ſimpliciter legitimatus remota genituræ macula, facultas autẽ ſuccedendi fuiſſet reſtricta, vel inhibita, nam non propterea diceretur minus legitimus, quia ius ſuccedendi eſt ſeparatum à iure filiationis, & legitimitatis ſicuti, notabiliter deducit Barto.in l.is poteſt, ff.de acquiren.hæredit. vnde poteſt quis eſſe filius legitimus, qui tamen non ſuccedat patri, veluti in renunciantibus, in profeſſis, in excluſis per ſtatutum, & in exhęredatis. item ius cognationis quo ad effectum ſuccedendi tolli poteſt, §.quod autem, Inſtit.de cap. dimin. Roman.in notab. quæſt. conſi. 82. quo ad id: attamen quò ad iura ſanguinis dirimi non poteſt, l. iura ſanguinis, ff.de reg. iur. ſic notabiliter declarauit Socin.conſi.264. col. penult. Curt. ſen. conſi.73.colum.16.ver. ſecundo reſpondemus. Dec.in d.l.pactum dotali, nume.15. & in conſi.258.colum.fina.& 264. colum.penul.Iaſ.cõſi.40.col.3.in 3.pulcherrimè Rui. conſi.75.nume.11.& conſ. 86. in 3. Pariſ. conſ.7.nume.15.in 2. Gozad.d.conſ.6.nu. 63.& 64.Abb.conſ.7.nume.4. Rolan.conſ. 26.nume.15.in 4.Gabriel.conſ.30. num.1. & 2.& ante eos fuit declaratio Cumani, cõſil.99.colum.2.

35 Et in materia notandum eſt, quod ſi Princeps vſus fuit uerbo, legitimamus: ea quidẽ videtur plena legitimatio, quò ad perſonã, ac ideo modificatio, quò ad ius ſuccedendi, non faceret eum diſpenſatum, Secus autẽ ſi vſus fuiſſet verbo, diſpenſamus, aut habilitamus. ſic eleganter Ruin.d.conſi.86. num.6. poſt Angel.conſ.17.Comes Branditiſius, & Aret.in l.Gallus, §.& quid ſi tantum, ff.de libe.& poſthum.& idem Ruin.d.conſi.75.numero 5.& nume.12.

36 Et licet Princeps ſecularis legitimare nõ poſſit, quò ad ſpiritualia, & ſpiritualibus annexa, veluti dixi ſupra, nume.9.& nec etiam quicquam decernere ſuper radice matrimonij: qua ratione, Hoſtiẽ. in d.c.per venerabilem, dicit, quod uera legitimatio eſt tantum in poteſtate Papæ, quia ſpiritualia, & temporalia conferre poteſt, quod etiam videtur de mente Pau. Caſt. d. conſi. 30. ſuper puncto iſto, colu.3. & clarè voluit Bened.de Plumbino, in diſputa. ſua, ſtatuto Piſano. ſequitur Iaſ. in rep. l.ſi is qui pro emptore, nu. 283. ff.de vſuc. Attamen communis traditio eſt, vt cum Princeps ſecularis in perſonã illegitimi cõfert iura omnia legitimorũ, vel cũ reſtituit primis natalibus, & antiquæ ingenuitati, remouendo obſtacula iuris ciuilis poſitiui, quamuis ſuper matrimonio non conſtituat, ea ſit vera legitimatio, & is verè legitimatus, ſiue ſit naturalis tãtum, ſiue ſpurius, aut aliter illegitime natus, per text. expreſſos in d.Auth.quib.mod. effic. leg. & quib. mo.effi.ſui, & ſic notarunt Aretin.in l.ex facto, in princ. ff.de vulg. Socin.in l.Gallus, §. ſi eius, nume.5.verſi. Quartus caſus, ff.de libe.& poſthu. Roſell.in ſuo tract. de legitim. in cap.de legitim.effect.vbi inquit, quòd ad inducendum ueram legitimationem, mediũ matrimonij non eſt ſemper neceſſarium: nã cum illud inductum fuerit à lege, aliũ quoque modum potuit Princeps introducere, ſicut etiam abſque matrimonio, & coniunctione naturali, uera inducitur legitimitas, per adoptionem, & arrogationem, ſequitur Ruin.d.conſi.75.nume.14. & conſ.ſequen. nu.item 14.& conſ.67.num.4.& in d.conſ. 86.num.11.& infra. Et idem quoque voluit Alexand. in d.l.ſed ſi hac, §.patronum, Iaſ. conſi.11.colum.4.in 3.Dec.d.l.pactum dotali, nume.15.& in conſi.52. colum.fina. & in præallegatis conſilijs, Rolan.conſi.61.nu 50.& 51.in 1.& conſi.96.nume.26.in 3.& conſi.11.ſub nu.62.in 4. vbi alios adducit.

37 His autem ſic præmiſſis, capiendo Articulum principalem, an in diſpoſitionibus, & conditionibus teſtamentarijs, legitimati per reſcriptum cõtineantur? Breuiter has conſtituo concluſiones, prima eſt; Quando de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, conſtat legitimatos contineri, quia naturales tãtum continerentur. l.ex facto, §.ſi quis rogatus, ff.ad Trebel.dixi in Artic. præced. num.50. fortius ergo legitimatus, qui aduerſus genituræ maculam reſtitutus fuit, et reintegratus ad iura ſuccedendi, uti plenè dictum fuit ſupra. ſic enim præſuppoſuerunt Doctores omnes, in concluſione ſequẽte relati. & præterea Sforc. Oddo in tract.compend. par.6.c. vlt.in princ.ubi tamen limitat in vulgo quęſito. Nam etiam, quòd millies, ut ait, legitimaretur, non tamen poſſet effici filius naturalis illius legitimantis: nam vulgo quæſitus certum patrem demonſtrare non poteſt, §. vulgo quæſitus, Inſtit. de leg.agn.ſucceſſ.ac ideo

ideo ſubſtitutum non excluderet, prout nec adoptiuus, ſic Alberi. in d.l. generaliter, §. cũ autem. nu. 5. C. de inſtituti. & ſubſtit. ſequitur Alexan. in rubr. ff. de libe. & poſth. num. 46. & in d.l. Gallus, §. ſi eius, num. 39. declara, niſi pater & mater, illum pro filio ex eo patre genitum agnouiſſent, Bal. in l. eã, quã. nume. 24. C. de fideicomm. immo, quòd patris legitimatio de aliquo vti filio valeat, licet mater non demonſtretur, deciſum legitur apud Puteum, deciſ. 435. lib. 1.

38 Addo, quòd quis non poteſt legitimari, vti filius legitimantis, qui non ſit eius filius, vt inquit Bald. conſ. 81. in 1. Barbat. conſil. 27. in 1. & late Pariſ. conſ. 12. nu. 227. 228. & 230. in 2. & in eo. uol. conſ. 11. num. 14. & eſt ratio, quia ars imitatur naturam, §. minorem, Inſti. de adopt. ideo per actum legitimationis fieri non poteſt, vt quij per naturam filius non eſt, filius ſit, vnde aliàs impugnãdo legitimationem de Theſeo Linguatio, cum clauſula, etiam ꝙ non poſſet probare ſe filium legitimantis, dicebam clauſulã illam in actu legitimationis à Palatino adiectam, nullius eſſe roboris, & ſic obtinui.

39 Secunda eſt concluſio, legitimatum per reſcriptum contineri in diſpoſitionibus, & conditionibus, de filijs legitimis, & naturalibus: nam verba in eo propriè verificantur, nam eſt naturalis. Item legitimus, per legitimationem, ſic poſt Bald. & Imo. Soci. d. §. ſi eius, ſub num. 5. in 1. caſu, ſequuntur Aret. colum. penul. & Alciat. numè. 39. & hoc caſu propriè locum habent, quæ habentur, & leguntur, in Authen. quib. mo. na. effi. leg. & ſui, Caſtren. autem in d. conſ. 30. col. 1. in 1. inquit legitimatum excludere ſubſtitutũ, quia eſt verus filius, naturaliter ſuſceptus, nõ quia legitimus, nã qualitas legitimitatis nõ operatur illum effectum, veluti ĩ adoptiuo, l. fideicommiſſum, ff. de cond. & demon. legitimatio autem operatur, quòd veritas & naturalitas, in eis uigens, tanquam non impedita ab aliquo accidenti, ſed exiſtens in ſuo uigore, ſubſtitutum excludat, & concluſio hęc communiter recipitur, latiſſimè Alexan. conſil. 2. in 1. Dec. conſ. 269. 425. nu. 8. & 624. num. 6. Corn. conſ. 245. licet alias, in 1. vol. Pariſ. conſ. 1. in 2. vbi plurimos adducit concordãtes. Gozad. conſ. 25. & conſ. 29. num. 20. vbi quòd ex mente teſtatoris cõtinetur, & excludit ſubſtitutum, quod etiam probauit Soc. iun. conſ. 77. nu. 5. in 3. late Roland. conſ. 83. num. 19. in 3. Burſat. conſ. 18. num. 6. & Sforc. Oddo, eodem loco, ſub num. 5. concordantes adducit ad hanc ſententiam, quos ego conſultò prætereo, & vltra eum Tiraq. in d. gloſ. ſuſceperit liberos. num. 84.

Contrarium tenuerunt permulti, relati à Sforc. dicto loco, quorum opinionem & ipſe ſecutus fuit: ſumma rationum ad hæc reducitur. primo, quòd legitimatus à principe nunquam poterit, vere, & naturaliter, dici legitimus: ſed fictè dũtaxat, & ſimilitudinariè, verba autem naturaliter debent accipi. l. fin. C. de his qui uen. ętat. impetr. Secũdo, quia non debet eſſe in poteſtate grauati per actũ legitimationis ſecludere ſubſtitutum, ſicut nec per actum adoptionis. l. fideicõmiſſum. ff. de cond. & dem. l. nec ei. §. 1. ff. de adopti.

40 Tenendo communem ſentẽtiam: Ad primum reſpondetur, quòd immo legitimatus eſt verus filius per naturam. Item verè legitimus: quia iura omnia legitimorum aſſequitur, vti latè dixi ſupra, num. 26. & in his, quæ iuris ſunt, fictio operatur ſecundũ veritatẽ. Bar. in l. ſi maritus. §. legis. ff. de adulter. plenè Iaſ. in rep. l. ſi is qui pro emptore, num. 153. & num. 293. ff. de vſucap. & in ſpecie ſic arguit Are. in d.l. Gallus, §. ſi eius, col. pen. ubi inquit, quòd legitimatus ſaltem ex die legitimationis efficitur vere legitimus, quia iura omnia legitimorum conſequitur, ex Bart. doct. in d. §. legis, & in l. nec vtilem. ff. ex quib. cau. ma. vnde infert, quòd eſt vere filius legitimus, & naturalis. Itẽ Princeps, qui eſt lex animata in terris: §. 1. in Auth. de conſulib. tamen poteſt per ſuum particulare indultum, quantum lex vniuerſalis in generali, l. princeps. ff. de legib. ac ideo uerum legitimorum ſtatum indulgere, & tribuere poteſt.

41 Ad ſecundum reſpondetur, Adoptionẽ latiorem eſſe actum, quia fieri poteſt de eo, qui per naturam non coniungitur adoptanti. legitimatio autẽ de neceſſitate pręſupponit vinculum naturale, ut iam dixi: ideoque, hac ratione, fauorabilior eſt legitimatio, quàm adoptio, Bal. in l. neque abſens. ff. de adopt. & plus eſt, eſſe legitimatum, quàm adoptiuum. idem Bal. in l. ſi te parens, C. de ſuis & leg. nam plus virium habet legitimatio, quàm adoptio. §. tribus, uer. noſtri enim, in Auth. quib. mod. effic. ſui, latè Tiraquel. in rep. l. ſi unquam, in glo. donatione largitus, num. 286. C. de reuoc. dona. ubi multos adducit concordantes. ideo non ita facilè per legitimationem, pro ut per adoptionẽ præ-

præiudicari poſſet ſubſtitutis. Rurſus adoptio facile expediri poteſt, ſcilicet auctoritate Magiſtratus. l. 2. ff. de adoptionibus. legitimatio autẽ à Principe impetrãda eſt, ac ideo de genere impoſſibilium, vel ſaltem difficilium reputari debet, ad l. apud Iulianũ, §. conſtat, ff. de leg. 1. & ſic in ſpecie per hãc cõſiderationem obiectum iſtud reſoluit Tiraq. ipſe, in d.l. ſi vnquàm, in glo. ſuſceperit liberos, nu. 89.

Præterea legitimatus per reſcriptum uere eſt filius naturalis, & hac ratione ſubſtitutum excludit, quia genituræ macula fuit dono principis legitimantis abolita, uti dicebat Pa. Caſt. ſupra relatus, quocirca à communi opinione diſcedendum non eſt.

Quæ etiam locum habet in tanta conditione à lege ſubintellecta in materia l. cum auus, ſicuti dixi ſupra ante nu. 27. ac etiam in materia d.l. ſi umquàm, C. de reuo. donatio. ut illic per Ripam, q. 30. & abunde per Tiraq. in rep. d.l. in gloſſa, ſuſceperit liberos, à num. 64. uſque ad nu. 90.

42 Limitatur communis concluſio, cum ſubſtitutio fit à perſona nobili, quę illicitos coitus abhorret, ſic Socin. dicto loco poſt Ang. Alex. & Aret. Alex. d. conſ. 2. in 11. argum. & conſ. 25. num. 5. & conſ. 67. nume. 11. & 94. num. 1. & infra, in primo, & conſ. 72. colum. ult. in 7. Ruin. conſ. 76. nu. 2. & 77. nume. 12. in 3. Ripa in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, num. 44. ff. ad Trebell. cuius quoque ſententiæ fuerunt, Iaſ. Riminal. Pariſ. Gozad. & Cæphal. quos commemorauit Rol. Val. conſ. 67. col. 1. & 2. in 3. ubi ſub nume. 11. ampliat, & profitetur, idem eſſe, licèt teſtator non ſit nobilis, aut in dignitate conſtitutus, ſed honeſtæ uitæ, uel honorabilis cognationis, ita quòd ſibi, & paribus ſuis, pro uerecundia aſcriberetur, quòd facultates ſuas ad huiuſmodi perſonas deuenirent, & fuit Bar. tradiditio in d. §. ſi quis rogatus, quam ſecuti fuere Dec. Alex. Ruin. Brun. & alij per eum relati, adducunt text. in d. §. ſi quis rogatus, & in cap. 1. §. naturales, in tit. ſi de feudo fue. cont. niſi in priuilegio legitimationis ex auctoritate legitimantis, legitimatus factus fuiſſet nobilis, Ruin. d. conſil. 76. num. 13. uel niſi teſtator ſubſtituiſſet baſtardos, ſic Alexand. d. conſ. 2. nume. 56. in primo, & ſub numero 58. idem ait: cum per legitimationem naturales fuiſſent reſtituti ad dignitates, & honores, quod tamen ultimum dictum non placet, & reijcitur à Ruino, d. conſil. 77. colum. quinta, in 3.

43 Et idem eſt, cum hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, fuiſſet nobilis, aut in dignitate conſtitutus, nam conditio ſi ſine filijs leg. & natur. utique in legitimatis non adimpleretur, quia de his teſtator non uideretur ſenſiſſe: ſic communiter notatur in d. §. ſi quis rogatus, & præterea Alexand. d. conſi. 2. in 11. arg. & in d. conſ. 25. colum. 4. in primo, explicite Ruin. d. conſil. 76. num. 2. & conſ. 77. num. 5. & nume. 8. in 3. & conſ. 36. num. 7. & 14. in primo, Rolan. in præall. conſ. 67. nu. 10.

44 Aduerte tamẽ, & obiter ſit dictum, quòd naturales, & ſpurij nobiliũ non poſſunt per Palatinos legitimos legitimari, niſi ſpecialis auctoritas ex priuilegio eis data ſit, l. 1. C. de natur. lib. Ruin. poſt alios, conſ. 66. nume. 24. in 3.

45 Tertia eſt concluſio, in diſpoſitione de filijs natis ex legitimo matrimonio, ſeu de filijs legitimè natis, non comprehendi legitimatum per reſcriptum, Bal. Aret. & Socin. in d. §. ſi eius, verſ. Tertius, & Ang. Dec. conſil. 155. num. 7. & 425. nu. 4. Socin. iun. conſi. 63. nu. 16. & 110. num. 25. & 145. nu. 39. lib. 3. Cæphal. conſ. 111. num. 6. & conſ. 66. num. 14. & conſ. 82. nu. 19. Sforc. qui alios refert, d. loco, nume. 6. & ultra adductos per eum, addo Barto. conſ. 75. uiſo, Dec. conſ. 626. col. 1. Curt. ſen. conſ. 13. per totum, Socin. conſ. 3. nume. 8. in 3. Brun. de ſtatut. exclud. in artic. 12. num. 72. Cur. iun. conſilio 64. num. 12. Quam tamen concluſionem limitauit pulchrè Socin. in legitimato à Papa, vt per eum in d. §. ſi eius, in tertio caſu, per rationem, quia Papa poteſt diſpenſare ſuper radice matrimonij: Vtrum autẽ Princeps poſſit legitimare ad effectum ſuccedendi in iſtis, in quibus ſuccedunt legitime nati, dicam in Artic. ſeq.

46 Quarta eſt concluſio, in diſpoſitione de filijs, uel de filijs legitimis, & naturalibus, & in conditionibus ſub ea forma cõceptis, continẽtur ſpurij plenarie legitimati à Principe ſupremo, ſeu à Palatino in id habente auctoriratem, & ſic in terminis decidũt Hoſtienſis, in cap. per uenerabilem. qui fil. ſint leg. ſequitur Bal. conſ. 18. in quæſtione, colum. 1. uolu. 4. ubi formaliter inquit, quòd Imperator, utpote dominus totius orbis, in ſecularibus poteſt omnia, quæ pendent à poteſtate potiſſima legis, & contra, & ſupra legem, uti plenus dominus, l. Princeps, ff. de

ff.de legib.l.deprecatio,ff.ad leg.Rhod.l.bene à Zenone, C.de quad. præſ.ac ideo poteſt modificando, & diſpenſando contra leges, habilitare baſtardos, ſpurios, manzeres, & quoſcunque illegitimos, ad ſucceſſiones, actus legitimos; & ad honores ſeculares, perinde ac ſi forēt de legitimo matrimonio nati, licèt non poſſit uerè eos legitimare, & ſic conſuluit Calderin. conſil.3. ſub tit. qui fil. ſint leg. poſt Ioan.Andr.in d.c.per venerabilem, & ſic quoq; in ſpecie conſuluerunt pro his ſic odibiliter natis, vt in conditionibus, & diſpoſitionibus teſtamentarijs, de filijs legitimis, & naturalibus, contineantur. Anchar.conſil. 225. uidetur.305. prima facie, & 335.uiſo, & 427.circa primum, Pau.Ca. d.conſi.30.ſuper primo, & 461.viſis, nume. 2. in primo vol. & idem Caſtrenſ. conſ.34. num.4.& conſi.41.uiſo, & conſ.102.uidendum eſt, ad finem, in 2.Socin.in l.Gallus.§. ſi eius, col.pen.uerſ. quartus caſus, & in ſuo conſ.63.num.22.uol.3, Alex.conſ.2.in primo, & conſi.87.nume.11.in 5. Dec.conſil. 624.collegium Pad. inter conſilia Mant.in primo uolum. conſ. 191. Ruin. in 3. uolu. conſi.67.col.2.num.4.Iaſ.conſ.41. num.2. in 3.Thob.Non.conſ.69.num.8.Beret.conſil.31.ſub num. 11.

47 Nam ſatis planum eſt, Principem poſſe plenitudinem ſuæ poteſtatis in legitimando ſpurios & inceſtuoſos ex priuilegio communicare ſuis Palatinis, Bald.in l.cum filius, ff. de teſtam.mil.& plenius idem Bal. in l.eam quam, num.29.& infra, C.de fideicom. ubi plene probat, quòd in priuilegij conceſſione requiratur clauſula derogatoria ad leges, & iura obſtantia, & idem quoq; ſcripſerunt Paul.de Caſt.in d.l.Gallus. §.& quid ſi tantum, & illic Socin.nu.12.Alex.conſ. 138. col.1.in primo, & conſ.187.nume.12.in 5. Dec.conſ.307.col.1.& 392. nume.4. Ruinus, conſil.76. nu. 10.in 3.& in eo.uolum. conſ.67.num.2.& conſ.68. num. 1.ubi tamē requirunt ſpecialem in hac re expreſſionem, quandoquidem horum legitimatio iure communi improbata ſit.

48 Quinta eſt concluſio, illegitimè natus, diſpenſatus ad certum actum, quò ad illum, pro legitimo reputatur: ſed quò ad alios actus, illegitimus eſt, pro vt erat ante: quia diſpenſatio contra ius eſt, ideo reſtringitur ſpecifice ad caſus expreſſos, nec vltra extenditur.c.1. & 2.de fil.presb.in vj.& c.non poteſt. de præben. in eo. lib. pulchre Soc.iun. conſ.48.nu.31. in 4.idcirco diſpenſatus, vt ſuccedat parentibus ſuis, & efficiatur agnatus, & cognatus, agnatorum, & cognatorū, eiuſdem, non continebitur in fideicomiſſis, vel in conditionibus, in quibus filij uocantur legitimi, & naturales, quia diſpenſatio de his nominatim non loquitur: & ſic clarè fuit de mente Pauli Ca.in d.l.ſi ab eo, C. de leg. hæred. & in l. ſed ſi hac.§.patronum. ff.de in ius voc.ſequitur Soc. in d.§. ſi eius. col. pen. & eſt de mēte relatorum ſupra, nu. 34. Et licet contra ſubtiliter argumentetur ipſemet Paul. in d.conſil.30. ſuper puncto. col.2.attamen receptior eſt prior opinio: & eò magis, quia de preiudicio tertij, ſubſtituti ſcilicet, aut grauati, agitur, quorum reſpectu diſpenſatio, ſtrictiſſime eſt accipienda. Alex.conſi.69.in 6.Socin.conſi.3.nu.13.& 14.in 3. vol.

49 Sexta concluſio: plenarie legitimatus per reſcriptum, ſiue naturalis, ſiue ſpurius, quò ad excludendum ſubſtitutum, cenſetur legitimus & naturalis, dum tamen habilitatus ſit ad ſuccedendum in fideicomiſſis, & fideicomiſſarijs ſubſtitutionibus, ſecus ſi quò ad bonorum paternorum ſucceſſionem legitimatio reſtricta fuiſſet, ſicuti poſt Bal.declarauit Alex.conſ.23.col.1.in primo.

50 Sed dubitatio maxima eſt, an excludat ſubſtitutum, etiam non citatum. & quidem videtur dicendum quòd ſic: nam licet principis reſcriptum, iure ordinario, intelligatur ſine præiudicio iuris tertij, l.2.§. merito, & §.ſi quid à principe.ff.ne quid in loco publ. l.nec auus, C. de emancip. liber.& c.ex tuarum, ext. de aucto. & vſu pall. illud quidem verum eſt, niſi per viam legitimationis præiudicium ſequatur, ut conſuluit Din.uel melius, illud uerum in iure iam queſito, & in eſſe producto, ſed impedire futuras acquiſitiones per uiam legitimationis, hoc ſit conceſſum. & ſic in ſpecie determinauit Anc.d. conſ.225.& eſt de mēte Bal.in l.fi.C. quib. res iudic.ſequitur Alex.d.conſ.2.nu.49.clare Ruin.in §.& quid ſi tantum, nu. 190. Pariſ.conſ.8.num.10.lib.2.cuius quoque opinionis fuit Are.in d.l.Gallus §.ſi eius.ubi inquit, quod per legitimationem non preiudicatur ſubſtituto, ſed per conditionis defectum excluditur. Quæ tamen ratio non placuit Soc.quia factum principis legitimantis eſt cauſa excluſionis ſubſtituti, quia legitimando facit deficere conditionem. vnde ipſe aliam reddit rationem, ut ſcilicet ſubſtitutus

tutus

tutus excludatur ob parem affectionem, quā teſtator uerìſimiliter habet ad legitimatos, pro vt ad legitimos, & naturales, quibus per legitimationem parificantur.

51 Adde quòd legitimatio eſt merum priuilegium, & donum ſuperioris, & cum priuilegium conceditur, non eſt de iure, nec de more, vt aliquis citetur, vti Bald.inquit in l. nam ita diuus, ff.de adoption.& horum opinionem probauit Sforc. Oddo, loco præall. ſub num.5.vbi rationem adducit, quia ſi inuito fideicommiſſario naturalis poteſt legitimari ad illius excluſionem, fortius ergo eo non citato.l.qui poteſt inuitis.ff.de reg.iur. cum alijs vt per Marſil.ſingul. 30.Tu ſcis.

Contra verò non valere legitimationem non citato ſubſtituto, quò ad illius præiudiciū, tradiderunt idē Anch.d.conſ.427.pluribus rationibus.primo, quia non præſumitur Principem ius alteri in ſpe queſitum auferre velle, dictis iuribus, & ca. quamuis, & c.ſi pro te, de reſcrip. in 6. Item quia grauatus non poteſt ſubuertere uim fideicommiſſi, quod contingeret per uiam legitimationis, quia in aliū bona transponeret, contra tex. cum materia, in l.fi.§.finaūt, C.com.de leg. Item quia Princeps citationē omittere nequit, clem.paſtoralis, de re iudic. Item quia legitimatio eſt donum Principis, ideoque accipi debet ſine alterius læſione, d. l. nec auus. & pro hac parte argumentatur Imo. in d.§.ſi eius, quam conſulendo probauit Alex.conſ.25.col.1.conſ. 67. col. 3. conſi. 94.col.pen.& ult.in primo, late Socin.in d. l.Gallus, §.& quid ſi tantum, nu. 24.per regu.in l.nam ita diuus, & in d. clem. paſtoralis.& ultra predictos, huius quoque opinionis recenſuit Franc.de Rampon.& Cardin. Alexandr.& ſic quoque conſulendo ſcripſit ipſemet Socin.conſ.251.nume.10.& conſ. 266.in 2.ſecutus eſt Dec.conſ.284.nu.10. & 425.nu.9. & 10.& 557.col.2.Iaſ. Crot. & Mod.Hiſp.in d.§.& quid ſi tantum, Iaſ. conſ.70.nu.2.in 3.vbi in feudalibus, Ruin. conſ.173.in 2.& conſ.79.nu.7.& conſ.80. & in conſ.106.per totum, in 3.& conſ.28. nu.5.& 6.in 5. Curt.iun.cōſ.82.nu.8.Brun. conſ.15.nu.16. Crot. conſ.144.num.36.& 113.nu.23.Neuizan.conſ.99.nu.21.Pariſ. conſ.primo, nu.36.& conſ.14.nu.32.in primo, & conſ.9. & conſ.12.nu.154. & nume. 211.in 2.Socin.iun.conſ.14.in 2. & conſil. 21.in 4.Decian. conſ.88.nu.32. in 2.

52 Pro ſolutione huius difficultatis, notandum eſt, quòd ius tertij conſiderari poteſt dupliciter, primò in ſpe, ſecundò in re. in ſpe iterum duplex cadit conſideratio, quædam eſt ſpes probabilis, iuris tamen vinculis nō munita, quædam verò iuris vinculis munita. primæ ſpeciei exemplum eſt, ſpes, quam habent agnati, & cognati de ſuccedēdo, hæres ſcriptus in teſtamento, ſuperſtite teſtatore. Item fideicommiſſarius in eo ſubſtitutus: nam talis ſpes, non eſt auctoritate iuris munita, nam poteſt eis per teſtamentū auferri, nec de ea paciſci licet, l.fin. C. de pact. & ideo per pecuniam non eſt æſtimabilis, ueluti pulchre declarauit Bart. in l.poſt emancipationem, ff.de liber. leg. in l. is poteſt, col.3.ff.de acq.hered.& in l.qui Romę, §.duo fratres, in prima oppoſ.ff.de verb.obl. & in l.fin.ad finem, C.de pact.vbi pleniſſime Cagno.num.227.proinde in legitimatione non eſt necceſſaria horum citatio, quia pater naturaliū de bonis ſuis, quomodo vult, in horum præiudicium diſponere poteſt, ſic Bar.in d.§.& quid ſi tantum, col.vlt.quem ſecuti ſunt indifferenter omnes poſt eum, Ioan.And. & Abbas, nu.29.in d.c.per uenerabilem, Bal.in l.fin.C. quib. rei. iudic.Calderin.conſ.5.in tit. qui fil.ſint leg.& conſuluit Cuman.conſ.99.ſuppoſito tenore, in 2. dubio, vbi rationem adducit, quòd non requiritur citatio illorum, qui præſentes non poſſent, ſi vellent, actum impedire, d.l.qui poteſt inuitis, ff. de reg. iur.l.4.§.1.ff.de fideicom.lib.notatur in c. inter quatuor, ex. de maior.& obed. & ſubſequitur Paul.Caſ. ibi.Dec.conſ.55.col.3.conſ.307. colum.1. Corn.conſ.1.nume.16.in 3. Soc. ſen. conſ. 47.nu.41.in 4.Afflict.in d.c.1.§. naturales, nu.30.Pariſ.conſ.63.nu.10. in 4. Soci.iun. conſ.142.in primo, Rol.Val.cōſ.12.nu.53. in 4.idem Soci.conſ.97.nu.40. in 2.Tiraq. in gloſ.ſuſceperit liberos, nu.65.ad l.ſi unquam, C. de reuoc. don.ideo filiorum citationem non eſſe neceſſariam, deciſum legitur apud Puteum, deciſ.89.lib.2.

Sed hic aduertendum eſt, quòd cum agi
53 tur de ſucceſſione aſcendentium, & ex eis extant deſcendentes legitimi, & naturales, nō poteſt Princeps de poteſtate ordinaria, & regulata, legitimare naturales, nam iſti legitimantur in defectum prolis legitimæ, §. ſi quis uerò non habens, & §.licet, in Auth. quib.mo.nat. effic.leg. notat Bar. in authē. item ſi quis, C. de natu. liber. ubi inquit, quod exiſtentibus legitimis, naturales legitimantur

timantur

timantur in duobus tantum caſibus, ſcilicet per ſubſequens matrimonium, & per Curiæ oblationem, & not. Bal. in auth. præterea, C. eo. & poſt plures, Alex. in l. ex facto. nu. 23. ff. de vulg. & in ſuo conſ. 187. nu. 3. & 188. nu. 4. in 5. Ruin. conſ. 87. nu. 1. in. 3. & plene Iaſ. in d. l. Gallus, §. & quid ſi tantum, nu. 85. latiſſime Anton. Gabr. in tit. de legitimat. concl. 6.

54 Ideoque legitimatio facta per Principẽ, tacita exiſtentia filiorum legitimorum, vti ſubreptitia, quò ad eorũ præiudiciũ nulla, & inualida eſt, Paul. Ca. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. nu. 16. ff. de lib. & poſth. & in ſuo conſ. 180. ſuper eo quod primo loco, col. 3. Corn. conſ. 93. num. 21. in 2. Curt. ſen. poſt plures, conſ. 13. col. 3. & cõſ. 19. in 3. dubio. Ripa in d. l. ex facto, ſub numero 49. Dec. conſ. 52. in fi. Cur. iun. conſ. 32. nu. 6. Crot. d. §. & quid ſi tantum, nu. 63. Pariſ. conſ. 3. num. 10. lib. 2. cum alijs adductis à Tiraq. in d. l. ſi vnquam, in gloſ. donationè largitus, num. 310. & à Gabriel. in tit. de legitimat. concluſ. 7. num. 1. & præter hos, Bero. conſi. 172. num. 8. lib. 2. Rolan. conſ. 64. num. 21. & conſ. 89. nu. 32. in. 1. Rim. iun. conſ. 446. num. 49. latiſſime Decian. conſ. 19. nu. 47. in 1. & Vincent. Onded. conſ. 89. in 3. Amplia, etiam quòd ad inſtantiam patris facta ſit legitimatio, uti iura præallegata, & doctores ſupra relati clare uolunt, & ſi Ruin. conſ. 104. num. 8. in 3. aliud ſenſerit, & ante eum Bal. conſ. 56. An pater, in 1. Federic. Senenſ. conſ. 57. uidetur, Iaſ. conſ. 68. in 1. argumento, col. 3. lib. 3.

Amplia etiam quòd adſint filij legitimati per reſcriptum, nam de his Comitem legitimantem certiorari oportet, pro ut de legitimis: alioquin legitimatio, quo ad eorum præiudicium nihil operaretur, ſic Soc. ſen. conſ. 65. ſub num. 9. in 3. Ruin. d. conſ. 104. num. 2. Gabriel. d. concluſ. 7. nume. 5. in 2. ampliat. Onded. d. conſ. ſub num. 3. & eſt uera ampliatio, quia legitimatus per reſcriptũ iura omnia legitimorum aſſequitur, & in eo locum habent leges etiam exorbitantes fauore legitimorum conſtitutæ, uti ſupra plene expoſui, num. 26. 27. & 28. ſic & à ſimili lex final. C. de natur. lib. quæ inhibet, legitimis extantibus, relinqui poſſe naturalibus: locum habet in legitimis per reſcriptum, ſicut ibi declaraui.

55 Intellige ut legitimatio ſit nulla, quo ad legitimorum præiudicium, in ſubſtantia autem ualida eſt quo ad cęteros omnes iuris effectus: ſic poſt Butr. Cardin. & Prępoſ. in d. c. per uenerabilem, Ruin. conſ. 68. col. 3. verſ. ſola. & conſ. 81. num. 8. & conſ. 94. nu. 1. in 3. Tiraq. d. loco, num. 316. Gabriel. loco ſupraalleg. num. 25. in 5. limit. Bero. conſil. 177. num. 81. in 2. Cæphal. conſ. 285. numero 52. lib. 2. Onded. d. conſ. 89. num. 22. Vnde infertur, ſi dari poſſet caſus, quod de filij legitimi præiudicio non ageretur, ut quia factus eſſet incapax ſucceſſionis paternæ, vel quia adeſſet filia legitima excluſa per exiſtentiam agnati à ſucceſſione patris: valeret legitimatio, & ſic legitimatus ſuccederet ex teſtamento, excluſa filia legitima, & agnato. ſic pulchre Iaſ. d. conſ. 68. in 6. & in 7. argu. lib. 3. Onded. d. conſ. num. 22.

56 Declara vt inualida ſit, quo ad legitimos tunc natos. nam per ſupernaſcentiã liberorũ legitimorum legitimatio prius rite facta nõ inualidatur, ſed cum legitimis legitimati cõcurrunt, Bar. in d. l. ex facto. ff. de vulg. col. 2. cuius traditio communiter recipitur, late Alex. Aret. Iaſ. num. 15. & poſt eos Ripa, idẽ Alex. d. conſ. 187. num. 13. Dec. conſ. 307. num. 13. & 576. col. 2. Socin. iun. conſ. 142. num. 30. in 1. cum infinitis propemodum concordantibus adductis à Tiraq. in d. gloſ. donatione largitus, num. 281.

57 Poteſt tamẽ Princeps de plenitudine poteſtatis, ex certa ſcientia, cum derogatione obſtantium, legitimare naturales, ſpurios, & inceſtuoſos, extantibus legitimis, & cum eis æquales reddere in ſucceſſionibus, ſicuti poſt Iacob. de Beluiſ. & Sal. in authen. item ſi quis, C. de natural. lib. determinauit idem Alex. d. conſ. 187. num. 11. & 188. num. 17. in 5. Iaſ. d. conſ. 68. col. 4. in 3. & 110. lib. 4. Ruin. d. conſ. 87. num. 1. in 3. facta tamen, vt dictum fuit, mentione legitimorum, & admittunt relati ſupra, num. 54. & Gabr. d. concluſ. 6. num. 6.

Palatini autem, qui ex Principum largitionibus poteſtatẽ habent legitimandi: non aliàs legitimare poſſunt, niſi in priuilegio ea poteſtas ſpecialiter attributa fuerit, etiã extantibus legitimis, & de quibus Comiti narratum fuerit. & eſt ratio, quia generalis conceſſio, quamuis contineat ea quæ ſunt poteſtatis ordinariæ, non tamen includit ea, quæ ſupremæ inhęrẽt poteſtati, l. 1. ff. de off. eius, c. quod translatio, ex. de off. leg. & vtrobiq; ſic notatur, & in terminis ſic decidunt Bald. in l. 2. nu. 39. C. de ſeruit. & aq. & in l. cum filius.

filius. ff. de teſtam. mil. & in authen. præterea, C. de natu. lib. & in cap. Domino guerram, in tit. hic fine. lex. Paul. Caſt. in d. §. & quid ſi tantum, in fine, Socin. ibi. nume. 12. Iaſ. num. 89. Alexan. conſil. 67. nume. 15. & 94. num. 4. in primo, & conſil. 60. num. 35. in ſecundo, & iterum d. conſil. 187. ſub numero duodecimo, & conſil. ſeq. nume. 14. Socin. conſil. 212. colum. 2. 246. nume. 12. in ſecundo, & conſ. 65. nume. 9. in tertio, & conſ. 95. num. 19. & num. 35. in quarto, vbi tamen requirit, quòd in priuilegio legitimationis exprimatur, vt legitimati cum legitimis ſuccedant, Dec. conſi. 288. num. ſexto, & 579. ad finem. Ruin. conſ. 88. num. 14. & conſ. 104. nume. 2. in tertio. limita, vbi filij legitimi, & naturales conſentirent, Alexan. conſil. 94. colum. 4. in 1. Ruin. conſ. 85. col. fin. in 3.

58 Oportet tamen præſuppoſita hac poteſtate, vt appareat Comitem fuiſſe certioratum de exiſtentia filiorum legitimorum, & id in inſtrumento legitimationis ſit expreſſum. aliàs legitimatio redderetur ſubreptitia, ſicuti dixi ſupra, num. 54. ſic poſt Iacob. Bel. & Paul. Caſt. decidit Alexan. d. conſil. 25. num. 10. & conſil. 67. num. 18. in primo, & conſ. 60. num. 39. in 2. Aret. conſi. 166. Magnifici, colum. fin. Dec. d. conſi. 288. colum. ſecunda, & 307. nume. 5. Ruin. in 3. volum. conſil. 68. colum. 3. verſicu. ſola. vbi inquit, quòd legitimatio in ſubſtantia valida eſt, ſed non præiudicat filijs legitimis, de quib. non fuit facta mentio, & idem repetit, conſil. 81. nume. 8. & nedum de filijs legitimis, ſed etiam de nepotibus legitimis, & filijs legitimis, & filiabus prædefunctis mentio fieri debet, Pariſ. conſil. tertio, nume. 16. in ſecundo. item recenſeri debet numerus filiorum, & nepotum, nam pluralitas facilè retraheret Principem, & Comitem à legitimatione naturalium, Socin. iun. conſil. 95. nume. 52. in tertio. Item ſi vxor prægnans eſſet, ſimiliter de vtero habenda eſſet mentio, Rolan. conſilio 89. numero. 32. in primo. Item ſi per legitimationem de naturali maſculo ageretur de excludendo filiam à ſucceſſione patris, deberet fieri mentio de filia, & de ſtatuto excluſiuo, ob filiæ præiudicium, quia non ſatis præſumendum eſt, Principem aut Comitem legitimaturũ fuiſſe ad totalem filiæ excluſionem, ſic Socin. in dicto §. & quid ſi tantum. ante numerũ vigeſimumſecundũ, & duodecimũ, conſilio 246. colum. 4. ſub nume. 6. Dec. conſil. 393. numero ſeptimo, Ruin. d. conſil. 68. col. 3. verſicu. ſola. vbi tamen limitat: cum ſtatuti diſpoſitio nota eſt ipſi Comiti legitimanti, & idem Ruinus conſil. 82. num. quinto, in tertio.

Quamobrem concluſiuè dicendum eſt, quòd aut agitur de agnatis, & cognatis, excludendis, & non eſt neceſſaria, nec citatio, nec eorum mentio: aut de filijs, & deſcendentibus, & de eorum exiſtentia ſpecialiter exprimi debet in actu legitimationis, aliàs legitimatio nulla, & ſubreptitia erit, quoad illorum pręiudicium, & pro non facta habebitur, & differentiam hanc inter deſcendẽtes, & alios communiter receptam aſſeuerarunt, Dec. conſil. 698. colum. 1. & Decian. conſ. 19. nu. 49. in 1.

59 Quinimo, quòd legitimatio de naturali non præiudicet filijs legitimis in ſua legitima, etiam ſi de illis facta fuerit mentio, niſi citati conſenſerint: notauit Bald. in lege, nam ita diuus. ff. de adopt. Alexan. alios referens, in d. l. ex facto, numero vigeſimoquinto, clarè Socin. loco proximè allegato, & latius apud Curtium ſenior. conſilio decimo octauo: quia ſicut pater donando inter viuos non poteſt præiudicare filio in legitima, vti notatur in authen. vnde ſi parens, C. de inofficioſo teſtamento, ita nec etiam legitimando, quia legitimatio, eſt donum ſuperioris, vti Bald. inquit in d. lege, nam ita diuus. per tex. in §. ſi verò, in Authen. quib. mod. effic. ſui. & quia eadem ratione, naturalis liberti non reſtituitur natalibus, patrono non conſentiente, l. penul. & fin. ff. de natal. reſtitu. ſequitur Ruin. conſilio 87. numero ſecundo, in tertio, & late Dec. d. conſilio 393. numero ſeptimo, & octauo, Guliel. Bened. in d. c. Raynutius. in glo. & vxorem. ſub num. 186.

60 Intellige facta de poteſtate ordinaria, ſed de plenitudine poteſtatis aliud, nam ex vi huius ſupremæ, poteſt Princeps, & auctoritatem ab eo habens, legitimare illegitimum, & reſtituere primis natalibus, ita ut cum legitimo concurrat, & iura omnia legitimorum aſſequatur, nam Princeps ex ſuprema ſua poteſtate æquat quadrata rotundis, & ſic Ruin. ſenſit, d. conſi. 68. ſub nume. ſecundo, & plenius, conſi. 87. nume. 17. & inf. in 3. clarè autem Alex. conſ. 187. nu. 11. & 188. nu. 17. in 5.

61 In diſpenſatione tamen, quòd requiratur

agnatorum, & filiorum citatio, determinauit Ancha.conſ. 241. ex tenore, colum. ſecunda, ſequitur Soc. d.§.& quid ſi tantum, in fine: vbi refert ſic fuiſſe conſultum per D. Io.de Anan.& per genitorẽ ſuum, & quòd etiam ipſe ſic conſuluit, vti habetur in ſuo conſi.246.ſequuntur Dec.conſ. 307.nu.6. Pariſ.conſil.2.colum.vlt.in 2.Cur.iun.conſil.75.colum.1.Soc.iun.conſ.99.nume.35. in 2.Ruin.conſ.72.nu.16.& conſ.79.num. 11.& conſ.80.nu.19.in 3.

Non tamen placet iſta differentia: quia cum per diſpenſationem minus lędantur agnati, minor eſt ratio, vt citentur, quàm in legitimatione, & illam reijcit Socin. iunior conſi.97.nu.41.in ſecundo, & contrarium ſeruatur in Rotis, ſicuti retulit Marzar. dicto conſil. nono, & ſic quoque determinauit Ruin.conſ.75.num.16.& 87.nume.19. in tertio.

62 Ius autem in ſpe à iure approbata habẽt illi, quibus defunctus contrahendo, vel teſtando, præiudicare nequibat: veluti ſpes ex fideicommiſſo conditionali poſt mortem patris, vel ex contractu, puta feudali, aut emphiteutico, vel ex lege aut conſuetudine, veluti in iure primogenituręe, aut maioratus: in his enim & ſimilibus, ſpes à iure approbata eſt: ideoque de his interim, viuente grauato, & poſſeſſore, tranſigi, & paciſci licèt, l.de fideicommiſſo, C.de tranſactio.Iaſ. in l.1.colum.vltima, & Lancel. colum. pen. C.de pact. Socin.in d. §. & quid ſi tantum, colum.penul.& vlt. Aret.conſil.penul. colu. fin.Cur.iun.poſt tracta. feudorum, conſilio primo, in ſecundo dubio, Riminal. in l.fin. colum.1.C.de pactis, & ibidem Cagno.nu. 229.& latius Socin.iun.conſil.95.num.33. & num. 51.in tertio.itaque in præiudicium iſtorum non citatorum, & non conſentientium, legitimatio facta non operabitur.

63 Quia Princeps non intendit tollere ius alicui quæſitum ad rem, etiam in ſpe iure approbata, d. cap. ſi pro te, de reſcriptis, in fine, & cap.quamuis, vt plenè per Aret.conſil.7.colum.2.Dec.in cap.j.num.4. extra de reſcrip. Gomez.in reg. de non tollendo iure quæſito, in 4.quæſt.Menoch.conſi.36.num. 25.qua ratione legitimationem non præiudicare de ſecundogenito legitimo, & naturali in iure primogenituræ, determinauit Tiraquel. de primogen. quæſtio. 34. immo etiam per ſubſequens matrimonium non valere ad præiudicium legitimi, & naturalis, cui ex lege conſuetudinaria quæſitum fuerat ius primogenituræ, Ioan. Andreas in cap.ſine culpa, de regu.iuris, in 6.in Mercurial.quia donum legis non debet redundare in alterius præiudicium: ad quod inducit dictas duas decretales, & præterea capitu.ſi Apoſtolicæ, in eo.tit. & eius deciſio eſt communiter recepta per Doctores in ſupra allegatis cõſilijs, & multominus per reſcriptum legitimari poterit baſtardus, in præiudicium agnatorum, quibus ex lege, aut ex cõſuetudine, quæſitum fuerat ius ſuccedendi in Principatu, Imo. & Domin.in cap. grandi, de ſup. negli.prælat.in ſexto, Guliel.Benedict.dicto loco, num.192. Et in terminis iſtis, vltra adductos ſupra, numero 44. extat per præmiſſam rationem, deciſio Rui. conſilio 79.numero 6.in tertio, & in Palatinis verum eſt, quòd non poſſunt legitimare ad effectum ſuccedendi in fideicommiſſis, niſi ad hoc ſpecialem auctoritatem habeant, & ſibi narratum ſit de conditione fideicommiſſi, & ſubſtitutus fuerit citatus, ſic præcisè Alexan.d.conſ.94.num.4.5.& 6. in primo, vbi ſecus quoad citationem in ſupremo: in quo tamen exigitur certioratio de exiſtentia fideicommiſſi, ſicuti inf. dixi, nu.66.

64 Sic etiã in feudalibus non valere legitimationem de naturali, & ſpurio, ad præiudicium comprehenſorum, eis non citatis, & conſentientibus, vel etiam ad præiudicium domini, in quem feudum erat recaſurum, eſt caſus in dicto capitulo primo, §. naturales, & inde notatur, in titulo ſi de feu. fuer. controuer. latè Aretin. dicto conſilio penul. Socin.ſenior, conſil. tertio, nu. 7.in tertio, Ruinus conſilio 99. per totum, in tertio, Socin.iunior, conſilio 95. numero 30.39.& 86. in tertio, ampliſſimè Cęphal. conſ.23.

65 Ideoque in præiudicium donatarij, legitimatio eo inſcio facta, non operatur effectum, ut donatio reuocetur, Bal.in l.prima, colum.penul.C. de inoffic. dona.cum alijs adductis per Ripam, in l.ſi vnquam, nu. 80. C.de reuoca. dona. & per Ruin. conſil.79. nume.12.in tertio, Octauian.in Pedemontan.deciſio.121.Tiraquel. in dicta gloſ. ſuſceperit liberos, numero 70. qui tamen ſub numero 75. cum alijs diſſentire videtur. itaque ex his concludendum eſt, legitimationẽ non pręiudicare ſubſtituto nõ citato, & eſt cõis traditio, ſicuti conſtat ex ſcriptis ſupra nume.51. & vltra adductos ibi, addo

Soc.

Socin.iun.conſil.65. colum. penultima, & vltima, in ſecundo, & conſil.91. colum.2.in 3.Cępha.conſil.111.colum.vltima, & 118. num.30. Nec reſiſtit regula in l.qui poteſt inuitis, nã multa in inuitos poſſumus, quæ tamen eorum citationem exigunt, vt iura ſua doceant, & opponant, quare non ita fieri debeat, ſicut notum eſt.

66 Et eſt notandum, quòd aduerſus legitimationem factam, his non citatis: poterit excipi de nullitate, & inualiditate, ſicuti aduerſus quæque alia principum reſcripta, ac etiam inſtrumenta, & ſi fuerit citatus, & non comparuerit, aut comparens non conſenſerit, videtur quod adhuc ius ſuum nõ ſit ſublatum, ex ſola ipſius non comparentis contumacia, ſicuti Bald. arguit in d. l. nam ita diuus. numero ſecundo, vbi ponderat ſic fuiſſe de mente Bar.in d.§.& quid ſi tãtum. colum.vlt.

67 Item ſi facta ſit à Comite, poterit appellari ad ſupremum, vti ab iniuſto decreto, ſic Bald.in l.eam quam, nume. 29.C. de fideicommiſ. ſequitur Bero. quæſt. 60. & ſi fuerit appellatum ante apprehenſam poſſeſſionem, ex vi illius legitimationis ſuſpendetur: ſi autem poſtea, non retractabitur, quia nihil innouatum poſt appellationem, ſic Gozad.conſ.85.nu.24.

68 Præmiſſa intelligas in legitimatione de poteſtate ordinaria, de plenitudine autem poteſtatis, poteſt princeps legitimare naturales, ſpurios, inceſtuoſos, & adulterinos, vt ſuccedant in fideicommiſſis, & feudis, ad quæ vocantur legitimi, & naturales, non citatis, nec eis vocatis, ac etiam contradicentibus, & in feudalibus Cuman.conſil.168.& in fideicommiſſarijs, ſic conſuluit Alexan.d.conſi.ſecundo, num. 43.in primo, & ſic ſeipſum declarauit conſilio 67.ad finem, in eod.volum.vbi inquit, quòd de plenitudine poteſtatis poteſt princeps in ſuis terris legitimare, & habilitare ſpurium, & adulterinum in fideicommiſſis ad excluſionem ſubſtitutorum: ac etiam Palatinus ſi in priuilegio legitimandi ſibi conceſſo inſerta fuerit clauſula legitimandi etiã ad ſuccedendum in fideicommiſſis, citatis, vel non citatis ijs, de quorum præiudicio, & intereſſe agitur. ſimiliter poterit legitimare, & habilitare non admonito, nec citato ſubſtituto. ſic Soc.conſ.63.nu. 11. in 3. Collegium Pad.apud Mant.d.conſ.191. Ruinus conſ.161.nu.26.in ſecundo, & conſil. 69. colum.1.& conſil.76.nu.decimo, & conſil. 87.num 37.& conſil. 104.colum. ſexta, & ſeptima, in 3.Pariſ.conſil. 55. nume. 20. in tertio. vbi inquit, quòd clauſula illa tollit prorſus omnem dubitationem, de citatione, ſecuti ſunt, Marza.conſi.9.uerſ. non obſtat tertia, Rol. Val.conſ.67.in 2.dub. vol. tertio, & in d.conſ.57.nume. 30. in primo, Menoch.conſi.20.num.13.Beret.conſi.31. num. 12. & ſæpe probauit Rota Puteus, in tit.qui fil. ſint leg. deciſ.quarta, & 5. Achil. de legitima.deciſ. 1. Mohedan. deciſ. 246. Ant.Auguſt.deciſ.prima, Burſat. conſil.18. nume.21.& indubitanter, cum Princeps in legitimando adieciſſet, quòd ſic legitimatus excluderet ſubſtitutum, ſic Alex.d.conſ. 2.num.41.Adde, quòd concluſio hæc clarè fuit de mente Barto. in d. §. & quid ſi tantum, colum. vlt. Soc. ibidem, ſub num. 24. Nec obſtat, quòd Princeps citationẽ tollere nequeat. d.l.nam ita diuus, & Clem.paſtoralis. nam obiectio hæc locum nõ habet, cum Princeps vti poteſt plenitudine poteſtatis, & ſine cauſa præiudicare ſibi ſubdito, veluti in quærendis, vel in iure delato, ex conſtitutione iuris ciuilis, nam tunc parte non citata procedere poteſt, ſic Ruin.d.conſil.76.num.16.& num.17.& plenius conſil. 86.num.17.18.& 19.in tertio. & hanc facultatem transferre quoque poteſt in Palatinum, ut per eundem d. conſil. 104. nume. 12.& ſeq. in eod.volum. & latius proſequitur Alex.d. conſ.2. nume. 43. vbi in his in quibus Princeps poteſt de plenitudine poteſtatis ex ſola ſua voluntate præiudicare ſibi ſubdito, non requiritur illius citatio, quia quæ inuito eo fieri poſſunt, igitur & eodem non citato. d. l.qui poteſt inuitis. ff. de reg.iur.& l.4.§.1.ff.de fideicom. libe. & in Palatino, talẽ habẽte auctoritatem, Por. Imol.conſ.105.Gabriel. de cita. conclu. 1. nume. 135.Burſat.conſ.18.num.20. Nec obſtat, quòd acquirenda, vel delata ex teſtamẽto, ſint acquiſitiones de iure gẽtium, uel de iure diuino, nam immo ſunt de iure ciuili, vti idem Alex.proſequitur in eodem conſil.ſub num.59.& ante. Adde his, quę pleniſſimè ſcripſi in tract.de iure fiſ. in titu. Haben. iura fiſc. numero 56. & per diſcurſum, vbi plenè probaui, in iure quærendo, vel etiam in iure quæſito, ex cauſa iuris Ciuilis Principem ſubdito ſuo, etiam non citato præiudicare poſſe. Obiter tamen nota, non eſſe expeditum, quòd in

Oo 2 feu-

feudalibus per legitimationem poſſit præiudicari alijs, prout in fideicommiſſarijs, veluti egregiè diſcurrit Ruin. conſilio. 69. nu. 20. in 3. & in emphiteuticis idem Ruin. conſ. 95. in eo. & iterũ in cõſ. 99. prout nec in iure primogenituræ ex lege delato, Imo. Domin. in cap. grandi. de ſup. neglig. pręla. in 6. Alex. d. conſ. 94. num. 5.

69 Aduertendum tamen circa præmiſſam concluſionem eſt, quòd licèt in Principe ſupremo recipienda ſit: attamen crederem temperandam eſſe, cum Princeps fuit certioratus, & monitus, de conditione fideicõmiſſorum, adeo ut mens Principis patens ſit, vt voluerit legitimatum contineri in fideicommiſſarijs, & feudalibus ordinationibus, ad præiudicium ſubſtituti, vel ad onus grauati: nam ſicut debet exprimi de exiſtẽtia filiorum legitimorum, ut legitimatio valeat, ad ea quæ dixi ſupra, nu. 46. item ſicut debent exprimi qualitates legitimandi, ſic fortius certiorari debent Principes de præiudicijs tertio per ſuas legitimationes inferendis in iure eis ex legitima cauſa quæſito, vel quærendo: quandoquidem Principis, regularis, ac recta intentio ſit, nolle per ſuas gratioſas conceſſiones tertio præiudicare: ſicuti ſuperius dixi, & fuit de mente Alexã. conſ. 94. nume. 5. & 6. in primo, & probatur ex ſcriptis à Fely. in cap. cum olim. nu. 42. 43. & 44. de re iud. & quod notat Domi. in cap. quam ſit. §. 1. de elect. in 6. vbi quòd impetratio non faciens mentionem de iure alterius non valet, quia Papa non intendit tollere ius alicuius, per tex. in d. cap. quãuis, & ſic in propoſito per illam doctrinam arguit Ruin. conſi. 72. num. 18. in 3. volum. & ſic quoque fuit de mente Cuma. d. conſ. 68. Addo eundem Ruin. conſ. 30. num. 5. in eo. volum. vbi ad hoc citat Alex. d. conſil. 94. ad finem. in primo, & eundem Ruin. conſil. 95. num. 6. in eo. & conſ. 173. nume. 17. & 18. in 2. Pariſ. conſ. 9. num. 84. & conſil. 12. num. 207. in 2. Cępha. conſ. 111. nume. 44. & 285. num. 24. Bertazol. in conſil. 101. nu. 29. vbi alios quoque adducit.

70 Rurſus notandum eſt, cum agitur de priuilegio legitimandi conceſſo Comiti Palatino, cũ clauſula, citatis, & non citatis: quòd iſta clauſula ſi non ſit appoſita capitulo legitimandi quoad ſucceſſionem, in bonis cõditionatis alicui fideicõmiſſo, vel alteri conditioni, ea clauſula non præiudicat fideicõmiſſarijs, ſic Ruin. conſi. 28. num. 6. in 5. vbi inquit, clauſulam citatis, & non citatis, adiectam in capitulo cõcernente ſucceſſionem in hæreditatibus parentum, & agnatorum, non trahi ad capitulum, ſuccedendi in fideicommiſſis, feudis, & emphiteuticis de quibus in parte inferiori: ſequitur Decian. conſilio 88. nume. 45. in ſecundo. & eſt uerum: quia aliæ ſunt ſucceſſiones, & quia in his de grauiori præiudicio agitur, quia ſcilicet de iure tertij, cui pater legitimans præiudicare nequibat: ſimili argumento vſus fuit Soc. conſ. 95. nu. 20. in 4.

71 Secundò, aduertendum eſt, quòd Princeps, & Palatenus ab eo auctoritatem habens, non poſſunt extra ſuam iuriſdictionem inter non ſubditos illius principis uti illa clauſula: quia extra ſuam iuriſdictionẽ, inter non ſubditos, non poteſt Princeps vti plenitudine poteſtatis, ſic eleganter Socin. conſilio 164. viſa Bulla, colum. 4. verſiculo quartus caſus, in ſecundo, & conſilio 120. nume. 11. in tertio, & vltra eum ſic tradidit Alexan. d. conſil. 11. numero. 8. in 7. vbi inquit quòd inter non ſubditos non poteſt tollere beneficium citationis ex Baldi, & Saly. in l. nec cauſas. C. de appellationibus, & intelligit nõ ſubditos Imperatori, etiam illos qui ſunt de terris infeudatis ab Imperatore, quæ de facto exercẽt regalia omnia, veluti in ſtatu Mediolani, & latè comprobauit Pariſ. conſil. 1. nume. 38. in primo, & ex facto ſic allegaui pro dicto Gaſpare de Linguatijs, aduerſus legitimationem dicti Theſei, & obtinui.

72 Et vltra in ea cauſa addidi, quòd licèt in Principe præmiſſa concluſio ſit tolerabilis: quia in ſupremo Principe quò ad hæc præſumenda ſit iuſta cauſa, & quòd non ſine probabili ratione motus ſit: attamen in Palatino, qui inferioris conditionis eſt, prærogatiua hæc iuſtæ cauſæ præſumendæ non concurrit, Bald. & poſteriores, in l. ſi teſtamentum. C. de teſtamen. Alexan. conſil. 94. colum. quarta, in primo, Decius conſi. 264. colum. ſecunda, & conſilio 74. num. quarto, & conſilio 79. numero nono, & 96. colum. penultima, in tertio. vbi inquit, quòd Comes non poteſt in præiudicium tertij in iure ſibi quæſito legitimare, niſi ſubſiſtente iuſta cauſa, & quòd de cauſa non poteſt liquere, niſi mediante cognitione, quæ fieri non facile poteſt, niſi parte citata. l. meminerint. C. vnde vi. Bartolus in l. prolatam. C. de ſentẽ. idque etiam latè proſequitur Pari. d. conſ. 1. num. 44. in 1. & conſil. 12. nume. 107. & ſeq. in 2. Soc. iun. conſ. 65. colum. penul. & vlt. in 2. & conſi. 91. colum. 2. in 3. pulchrè Bero. d. quæſt. 60. Cæphal. conſ. 3. colum. vlt. & 118. nu. 30. in hoc tamen paſſu, an cauſæ cognitio requiratur in legitimatione facta ab inferiori à Principe, vidẽdus omnino eſt Dec. conſ. 307. num. 10. & in materia, quòd in actu diſpenſatiuo principis, aduerſus ius humanum pro cauſa ſufficiat eius voluntas, diuerſum autem ſit in inferioribus plurima congeſſit, Didac. de Sponſal. par. 2. cap. 6. §. 9. num. 9. 10. & 11.

73 Ius autem realiter quæſitum dupliciter quoque conſideratur. Primò, cũ eſt delatum purè, vel conditione purificata, non tamen irreuocabiliter. Secundò, cum quæſitũ fuit irreuocabiliter poſt ius agnitum, & adhuc ſubdiuiditur ante apprehenſam, & poſt apprehenſam poſſeſſionem: qua in re an legitimatio fieri poſſit in horum præiudiciũ, pleniſſimè pertractarunt. Barto. & poſteriores, in d. §. & quid ſi tantum. Canon. in d. c. per venerabilem, & conſuluerunt, Bald. & plures ſolemnes Doct. in 1. volum. conſ. 16. 17. 18. 19. Et idem Bald. conſil. 361. in 5. Iaſ. conſ. 22. in quæſt. in 3. Bertran. conſ. 73. num. 2. in 3. Soc. iun. conſil. 33. in 2. & cõſi. 101. colum. j. in 3. Bero. d. quæſt. 60. Cępha. conſi. 285. & vltra eos, Ruin. conſi. 74. in 3. Ripa in d. l. ex facto. §. ſi quis rogatus, nu. 4.

Et an in iure ſic quæſito Princeps præiudicare poſſit tertio, latiſſimè diſſerui in trac. de iure fiſ. in tit. Haben. iura fiſcal. & in titu. Banniti reſti. quæ recupe. non repeto hic.

74 Septima, & vltima concluſio, in re hac ſit: legitimatum poſt patris mortem non prę iudicare ſubſtitutis, donatarijs, & ijs, quibus per patris mortem ius quæſitum fuiſſet: Saly. Ioan. Ligna. & Franc. de Rampon. inter conſilia Bal. lib. 4. conſil. 16. 17. 18. 19. Dec. conſil. 366. colum. 3. Tiraq. dicta gloſ. nume. 94. & hos adduxit auctores. ſed vltra eum addo ego eundem Bal. conſi. 361. in 5. Bar. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, colum. vlt. quem ſequuntur communiter Doctores ibi. & iterum idem Bald. conſil. 66. ſi dicta. in ſecundo dubio. libro j. Iaſ. conſil. 22. in quæſtione, lib. 3. Bertran. conſ. 73. num. 11. in 3. Ruin. conſil. 96. ſimiliter in 3. Socin. iun. conſ. 33. in 2. & 101. colum. 1. in 3. Berous, quæſt. 60. & nouiſsimè Cępha. conſi. 285. nam poſt ius irreuocabiliter per mortem patris delatum, legitimatio facta, non conſentiente eo, de cuius præiudicio agitur, vt viribus ſubſiſtat in illius præiudiciũ, obſtant rationes ſupra adductæ, de iure quæſito non tollendo, & ſic ex facto allegaui, & obtinui. limita tamen, niſi ea legitimatio facta fuiſſet ex præordinatione patris, nam perinde eſt, ac ſi in eius vita facta foret: quò tamen ad eius aſſenſum, & bona ſua.

75 Notandum tamen eſt, circa præmiſſa: quod ſi in priuilegio legitimandi, aut in legitimatione ipſa, inſerta fuiſſet clauſula, ſine præiudicio filiorum agnatorum, cognatorum, vel aliorum, ad quos bona poſt patris mortem peruenirent: ex vi huius clauſulæ reſeruatiuæ, fideicommiſſarius per legitimatum non excluderetur, & ſic voluit Angel. conſil. 264. Dominus Papa, ſequitur Alexan. conſilio 187. num. 8. & conſil. 188. ſub num. 16. in 5. explicitè Ruin. conſi. 106. nume. 8. in 3. Capic. deciſ. 24. & in iuribus ex contractu prouenientibus, idem Ruinus conſil. 36. nume. 21. in primo, & conſil. 99. nume. 5. in tertio. & quamuis in ſuperiori parte habilitatus fuiſſet ad ſuccedendum in fideicommiſsis, intelligeretur de relictis ipſi legitimato, non alicui tertio, cui Princeps per clauſulam illam expreſsè declarauit nolle præiudicare.

76 Quid autem operetur clauſula illa, extra fideicommiſſarios, poſita in legitimatione, aut in priuilegio legitimationis, variè interpretati ſunt maiores noſtri. ego autem rem hanc ad vtile compendium redegi, prius autem animaduerto, quòd naturales extantibus legitimis non ſuccedunt ab inteſtato, patribus in aliqua portione hæreditaria, ex teſtamento verò vnciam hęreditatis capere poſſunt, l. 2. C. de natura. lib. & ibi notant Barto. Bald. & Salyc. Alexan. conſil. 198. in primis verbis, volum. ſexto, & in l. ſi is qui ex bonis. colum. 1. ff. de vulga. Cagno. in l. ſi qua illuſtris. nume. ſexto. C. ad Orfician. ſpurij autem ex teſtamento patris capere non poſſunt portionem aliquam. §. ſi vero effuſa. in Authen. quibus mod. effic. ſui. ſalua alimentorum cauſa. ad tex. in cap. cum haberet, ext. de eo qui duxit. Non extantibus autem legitimis, ab inteſtato, naturales ſuccedunt in duabus vncijs: Reſiduum verò defertur venientibus ab inteſtato, & in eorũ defectum fideicõ. ex teſtõ aũt patris, totũ capere poſſunt excluſis venientibus ab inteſtato, ſeruata tñ legitima aſcẽdentib. quibus de iu-

de iure aliàs debetur, ſpurij autem nec ab intestato, nec ex teſtamento capere poſſunt, vt eſt caſus in dictis iuribus, & in auth. licet, C. de natur. liber. & ego vtiliter declaraui in tract. de iure fiſ. in tit. de natural. liber.

77 His autem ſic præmiſſis conſidero, quòd per illam clauſulã, ſine prȩiudicio, &c. Princeps declarauit expreſſe id, quod eſt de generali, & conſueta illius intentione, ſcilicet nolle per ſuum priuilegium, & reſcriptum alteri præiudicare, ad l. 1. §. merito, & §. ſi quid à Principe, ff. ne quid in loco publ. in l. nec auus, C. de emancip. lib. & in c. ex tuarum, ex. de auctor. & uſu pal. & ſic in ſpecie deducit, in re hac arguendo, Pet. Anch. conſi. 241. ex tenore, nu. 8. & eſt propoſitio receptiſſima, de qua abunde ſcripſi in eod. tractatu, in titu. haben. iura fiſ. ideoque infero, legitimationem, uel diſpenſationem ſic exequendam eſſe, vt non præiudicetur illis, de quibus in clauſula reſeruatiua. Quocirca aduertendum eſt, an clauſula reſeruet ius filiorum, & deſcendẽtium legitimorum, an verò amplior ſit, vt etiã reſeruet iura venientium ab inteſtato.

78 Primo caſu, cum clauſula reſtringitur ad ius deſcendentium legitimorum, equidem non prodeſt aſcendentibus, uel tranſuerſalibus, per regulam in l. cum prætor, ff. de iudi. vbi vnius incluſio arguit alteri⁹ excluſionẽ, per quam ſic in propoſito arguit Rui. conſi. 104. ante num. 10. in 3. & quia prouiſio circa vnam perſonam non protẽditur ad aliã, ad l. ſi unus, §. ante omnia, ff. de pact. & in l. ſi ita ſtipulatus, §. Griſogonus, ff. de uerb. obl. prȩſertim vbi non eadem, nec tanta concurrit ratio. diceretur autem reſtricta ad filios, & deſcendentes, quando dictum fuiſſet, ſine præiudicio filiorum legitimorum, quo in caſu conſuluit Bart. Socin. conſ. 212. in 2. uel quando dictum fuiſſet, ſine præiudicio legitimæ probis, Paul. Ca. conſ. 180. ſuper eo, quod primo loco, col. 2. in 1. ſequitur Alex. conſ. 188. nume. 11. & col. pen. in 5. Socin. conſ. 95. nu. 37. in 4. quia proles legitima dicuntur liberi. l. officiales, C. de epiſc. & cler. nec ullus diſſentit.

79 Quid autem ſi dictum ſit, ſine præiudicio legitimorum hȩredum. Paul. Caſ. conſ. 27. videtur dicendum, reſtringit illam clauſulam ad deſcendentes legitimos, argumento eorum, quæ notantur in l. ex facto. §. fi. ff. ad Trebell. ſequitur Cæpol. in ciuilibus, conſil. ult. num. 20. in 1. Corn. conſ. 3. num. 4. in 1. & ex multis comprobauit idem Soc. d. conſil. 95. num. 38. & infra, & præſertim ut legitimatio ipſa ſit magis operoſa, & quàmuis legitimi hæredes in iure appellentur etiam tranſuerſales, & aſcẽdentes, ff. & C. vnde legit. & C. de legit. hȩred. per totum, qua ratione contrarium aſſeuerauit Alex. conſ. 188. nume. 15. in 5. Grat. conſi. 63. col. pen. in 2. attamen quia non adeo in hac re potens eſt ius iſtorum, quam deſcendentium, nam extantibus deſcendentibus legitimis, de poteſtate ordinaria non legitimantur naturales, & multo minus ſpurij, uti dixi ſupra, nume. 53. & infra, ſecus autem extantibus aſcendentibus, vel tranſuerſalibus, ad dicta ſupra, nume. 52. quare reſtrictio præmiſſa, auctoritate dictorum patrum munita, ſatis uidetur ſuſtentabilis, quia etiam poſt Cȩpol. probauit Iacobus de Franc. in c. 1. §. & quia uidimus, in titu. de his qui feud. da. poſſ. numero 20.

80 Cum itaque reſeruatio ad filios, & deſcẽdentes moderatur: fatẽtur communiter ſcribentes, in ſucceſſione inteſtati legitimos penitus ſecludere legitimatos, ſic in ſpecie Petr. Anchar. dicto conſ. 241. col. 2. Pau. Caſt. in d. l. Gallus, §. & quid ſi tãtum, ſub nu. 16. ex teſtamento autem ſecundum eum capere poterit, modo tamen non minuatur legitima portio filiorum legitimorum, refert, & ſequitur, Alex. d. conſ. 188. nume. 14. & col. vlt. in 5. ſed idem Paul. in conſ. 180. ſuper eo, quod primo loco, col. 2. in 1. & conſ. 27. videtur dicendum, in 2. reſpondit eam clauſulam ius filiorum reſeruare tam ab inteſtato, quam ex teſtamento, & ſic ut deſcendentibus non prȩiudicetur in iuribus ſuis, ſequitur Alex. conſ. 51. in 2. & clare uoluit Bal. in quodam ſuo conſilio, relatus à Soci. conſil. 41. num. 6. in 3. ubi inquit, quod iura filiorũ in legitimatione reſeruata, tria hæc complectuntur: ſuccedere patri, excludere naturales, & ſpurios: item inualidare legitimationem factam de eis, & pro legitimo, ut penitus excludat legitimatum, ſtante clauſula reſeruatiua de qua ſupra, latiſſime cõſuluit Socin. d. conſ. 212. colum. 2. per totum, & conſi. 246. ſub nu. 2. in 2. & in dicto conſ. 295. in ſecundo, & in tertio dub. lib. 4. Corn. d. conſ. 3. in 1. ſenſit Felin. in c. cum olim, nu. 45. ex. de re iudic. Dec. conſ. 576. col. 1. & 2. ubi quòd excludatur etiam reſpectu legitimæ, & clare Rui. conſ. 81. num. 9. & latius conſ. 88. nu. 14. & 15. in 3. ubi quòd cum le-

gitimis

gitimis ſuccedere non ualeat, nec ab inteſtato, nec ex teſtamento. & quamuis ex teſtamento aliud ſenſerit Pau. Caſ. relatus ſupra in d. §. & quid ſi tantum, cuius aſſertione cõſentiunt relati infra, nume. 82.

Ego tamen exiſtimo, nec ex teſtamento legitimatos ſuccedere poſſe, niſi pro ut de iure ſibi cõcederetur, ſi legitimati non fuiſſent, uidelicet naturalis pro una uncia, & pro alimentis, ad dicta ſupra, nu. 76. ſpurius autem pro alimentis tantum, & ſic quoque cenſuit Ancha. d. conſ. ante nu. 7. & eſt euidens ratio, nam hi extantibus legitimis de poteſtate ordinaria legitimari non poſſunt, ſicuti ſupradictum fuit: item non legitimati non ſuccedunt, niſi uti iam dictum fuit, ideoque cum Princeps in legitimando contulerit priuilegium, & donum legitimationis limitate, ſine præiudicio filiorum legitimorũ, conſtat, quòd noluit minuere iura legitimorum, & cum clauſula ſit indefinita apta referri ad utramque ſucceſſionem, inteſtati, & teſtati, indefinitum quoque operabitur effectum, ad l. de precio, ff. de publi. cum glo. & eo magis, quia ſic res reducitur ad obſeruationem iuris communis, quo caſu fauorabilis reputatur interpretatio hæc, glo. in ca. ſtatutum, in uerbo numerandum, de præben. in 6. quam ex pluribus exornat Iaſ. in l. ſi unus, §. pactus, num. 5. & 6. ff. de pact. nec iuſte ſoliciti ſunt ſic legitimati, ut ex teſtamento cum legitimis concurrere uelint, quia priuilegium limitatum, donum limitatum eis affert, ad l. in agris, ff. de acq. rer. dom. nec ulterius proferri poteſt diſpenſatio, cum ſtricte in terminis ſuis accipienda ſit, c. 1. & 2. de filijs prȩsb. in 6. & ſi dictum fuiſſet in priuilegio legitimationis, quòd ſuccedere poſſint ex teſtamento, & ab inteſtato, ſine præiudicio legitimorum, res clara eſſet unde infero, quòd ſi ex forma ſtatuti, filiæ legitimæ ſucceſſio moderata eſſet, puta ad dimidiã, extante fratre defuncti, uel filio fratris, prout hic Paduæ extat ſtatutum, hoc caſu legitimatus cum ea clauſula, extante fratre defuncti, ſuccederet cum filia legitima pro dimidia, ex teſtamento, & ab inteſtato, quia in ea dimidia nullum ſibi facit præiudiciũ, & in ſpecie ſic aduertit Pau. Ca. d. conſ. 27. in 2. Hanc tamen concluſionem limitauit Ruin. conſ. 87. num. 2. in 3. quando in priuilegio legitimationis actum fuiſſet, ut legitimati agnaſcantur, & cognaſcantur patri, ac agnatis, & cognatis, quò ad pleniſſimos, iuris communis, & municipalis, effectus quæ tamen limitatio non placet, quia adiecta clauſula modificat, & ſaluat iura legitimorum, ac idcirco legitimatio pleniſſimos iuris effectus operabitur quò ad agnatos, & cognatos. Item quò ad patrem, non extantibus legitimis, uel ſtantibus, & ſuccedere nolentibus, aut non ualentibus.

81 In ſecundo autẽ caſu principali, ubi clauſula pinguior eſt, quia dictum ſit, ſine præiudicio uenientium ab inteſtato, uel ſine præiudicio eorum qui ab inteſtato ſucceſſiſſẽt, uel eorum, qui ab inteſtato ſucceſſiſſent, ſi legitimãs inteſtatus deceſſiſſet, conueniunt ſcribentes omnes poſt Angel. conſ. 264. D. Papa, clauſulam hanc iuuare nedum filijs, ſed etiam agnatis, in iure realiter quæſito, ut quia poſt acquiſitam hæreditatem facta fuiſſet legitimatio, uel etiam in iure delato, ſcilicet poſt hæreditatem delatam, uel etiã in iure ex cauſa de præterito, ſpe iure probata competente, ueluti ex cauſa fideicommiſſi, ſic ſecuti Angel. tradidere Alex. d. conſil. 187. num. 8. & 188. nume. 16. in 5. Corn. d. conſ. 3. col. 2. in 1. & cæteri alij. item operatur, ut contra teſtamentum patris, inſtitutis uenientibus ab inteſtato legitimatus dicere nequeat, ſic poſt Ang. Corn. conſ. 93. num. 9. in 2.

82 Difficultas eſt circa hæreditatem legitimãtis, delatam poſt legitimationem: hic autem diſcutere occurrit, quid in deſcendentibus, ſecundò quid in tranſuerſalibus. Item quid in cauſa inteſtati, & quid in cauſa teſtati. in deſcendentibus autẽ Alex. d. conſi. 188. expreſſe reſpondit, ſic legitimatum tã ab inteſtato, quam ex teſtamento, ſuccedere cum legitimis, & ibi in pen. col. uerſ. & non obſtat, & in vlt. col. & ſub nu. 15. diſtinguit, aliud eſſe, an dictum fuerit, ſine præiudicio filiorum, an verò ſine præiudicio ſuccedentium ab inteſtato, per terminum magis cõmunem, & vniuerſalem. huius autem ſentẽtiæ ante eum fuit Cataldinus de Viſſo relatus à Soci. conſ. 41. col. pen. in 3. in quodam ſuo conſilio reperto apud D. Ioan. Bap. de S. Seuer. & apud Felin. nempe conſuluit, ſic cum ea clauſula legitimatum non præiudicare filijs legitimis in ea portione, quam ab inteſtato, uel ex teſtamento de iure fuiſſent habituri, nam ab inteſtato, legitimatus uiriliter ſucceſſiſſet cum alijs filijs legitimis, ueluti dixi ſupra, nu. 26. ex teſtamento autem ſimiliter, ſed non in plus, ſicuti dixi ſub nu. 31.

31. Quocirca clauſulà reſeruatiua ſic erit accipienda, vt non præiudicetur filijs legitimis, in portionibus iure communi eis reſeruatis in concurſu cum legitimatis, & ſubſequitur Socin. ipſe dicens, iuxta illud conſilium ſic fuiſſe iudicatum in Curia Rom. per tres ſententias conformes, & ſic etiã ſenſit, ſi recte aduertatur, Cuman.conſ.117.nu.3. & eiuſdem opinionis fuit Fulgo. in quodam ſuo conſilio relato à Socin.d.conſ.212.col.1. ſub numero 2. & Pet. de Peru. relatus à Nicol.de Vbal.de ſucce.ab int.in 1.par.nu.119. Reperio quòd Carol. Rui.in cõſ.104. ſub nu.9.in 3. expreſſe diſtinguit cauſam inteſtati à cauſa teſtati, & in cauſa inteſtati fatetur, deſcendentes legitimos ſecludere ſic legitimatos, nõ autem in cauſa teſtati, vnde concludit clauſulam reſeruatiuam reſtringi ad caſum inteſtati, & ponderat, quia dictum fuerat, ſine præiudicio eorum, qui ab inteſtato ſuccederent, & idem in fortioribus terminis voluit Ruin.conſ.75.ſub nume.20.in eod. vbi præſupponit legitimationem factã, cum clauſula, dummodo legitimatio nõ pręiudicet filijs legitimis, ſed ipſi legitimandi cum filijs legitimis æquis portionibus ſuccedant, & concludit, clauſulam hanc operari ab inteſtato, nõ ex teſtamẽto: adducit, quia ex teſtamento legitimatio ipſa non præiudicat, ſed patris diſpoſitiua uoluntas. Quę ſane ratio nihil poteſt, quia immo legitimatio præiudicaret, quoniam remota legitimatione, naturalis legitimo extante nõ poteſt ex teſtamento patris cõcurrere cum legitimo, dixi ſupra, nu.76.

83 Concluſiue receptior opinio hæc eſt, vt in cauſa inteſtati, filij legitimi ex ui dictæ clauſulæ excludant legitimatos, quam firmarunt Bal. & Petr. de Peru. relati à Nicol. de Vbal.num.117.& 119.& late Corn. d.conſi.3.in 1.Socin.d.conſ.246.num.11.in 2.& conſ.95.in 4.Dec.conſ.576. & alij complures, quos referam infra, nu.... ac ideo non eſt deferendum reſponſo Alex.d.conſ.188. nec etiam traditioni Cataldini, & Fulgoſ. ſupra relatorum. In cauſa autem teſtati maius eſt dubium, quia reſeruatio videtur ſeruare iura in cauſa inteſtati, & quia non eadem ratio videtur reſtringẽdi in cauſa teſtati, ne defuncti voluntas anguſtetur. vnde in teſtamentis latior eſt accipienda interpretatio, ad l.in teſtamentis, ff.de reg. iur. contra tamen clare ſenſit Anchar.d.conſil. 241.ex verbis clauſulæ, & ex generali Principis intentione: nam verba illa, ſine præiudicio illorum, qui ab inteſtato ſuccederent, ſonant & referenda ſunt ad aptitudinem, non ad actum: nam ſufficit, ut ipſe inquit, quod deſcendentes legitimi eſſent ſucceſſuri ab inteſtato, licèt in caſu ſubiecto pater deceſſerit teſtatus, adducit tex.in c.maiores, ex. de baptiſ.& in l.Labeo, ff.de ſtatulib. & eſt iudicio meo recta intelligentia. nam legitimatio fuit limitata ſine præiudicio ſuccedentium ab inteſtato, & de his dictũ fuit ad demonſtrandum certum genus perſonarũ, quibus princeps noluit præiudicare: inter hos autem ſunt filij legitimi, igitur quò ad hos, de ſic legitimatis cenſendum eſt, pro vt ſi legitimati non fuiſſent, & huic ſententiæ in fortioribus terminis ſubſcripſit Ruin. ipſe conſ.72.in eo.uolum.3.& ſenſit Dec.d.conſi.576.

84 Maxima autem, & controuerſa difficultas eſt, quid in aſcendentibus, & trãſuerſalibus, qui quidẽ ab inteſtato ſucceſſuri fuiſſent nõ facta legitimatione, an illis ea clauſula proſit. & quidem in cauſa inteſtati, quę quidem difficilior eſt, non prodeſſe ſenſit Angel. d. conſ.264. D.Papa, quia ſic intelligendo generaliter de omnibus ſuccedentibus ab inteſtato, inanis ac deluſoria redderetur quò ad actum ſuccedendi legitimatio ipſa, quia fere ſemper extarent ſuccedentes ab inteſtato, vnde ea interpretatio capienda non eſt, ſed reſtringenda ad liberos legitimos, ad l. ex facto, §.fin.ff.ad Trebel. idem probarunt Petr.Ancha.conſ.153.punctus talis eſt, Cuman.d.conſ.117.num.3.Ioan.Anan.conſi.29.Paul.Caſ.d.conſ.27.dicendum eſt, in 2. Socin.d.conſ.41.col.pen.& ult.in 3. ubi ſic poſt Cataldin.ex profeſſo decidit: late Ale. d.conſ.187.ubi etiam in ſpurio legitimato, & ab inteſtato, & ex teſtamento ad excluſionem agnatorum, ſecuti ſunt Iaſ. conſ.110. col. ult.in 4. Grat. ex profeſſo, conſ.63.in 4.Alciat.conſ.6. nume. 23.in 3. Galiau.in rep.§.& quid ſi tantum, nume.88.Crot.nume. 73. vbi de communi, Zucard. in rep. l. poſthumo, ſub num.57. C.de bon.poſ.con. tab. Cæphal. conſ.167. ſub nume.14.in 2. Nonius conſ.76. ſub nu. 70.& communem dixit Sarmienſ.Selectar.ſent. cap. 8.ſub nu. 7.Menoch.conſ.19. ſub nu. 26. & latiſſime in conſ.306.ubi ſic ex profeſſo, & nouiſſime dum hęc imprimerentur, Bonif.Ruger.conſil.3.per totum, ubi præterea addit Capic.in deciſ.24.Aemilian.conſ.132. conſideratis,

col.

col. 5. Gabriel. de legitimatio. concluſ. 8. ſub num.8.pro qua parte conſiderat, per legitimationem in plena forma, legitimatum aſſecutum eſſe iura omnia legitimorum, ac ideo effectũ ſucceſſionis in bonis paternis, ad dicta ſupra, nu. 26. uerum præmiſſę rationes non me adeo mouent, & ut ab hac incipiam, ſi concludens eſſet, ſequeretur, quod nec ea clauſula prodeſſet filijs legitimis: præterea licet legitimatio ſit modificata quò ad effectus ſuccedendi, attamen quò ad perſonam, & quo ad alios effectus, legitimatio plena eſt, ſicuti plenius declaraui ſupra, nu. 34. illa autem ratio, quod legitimatio redderetur inanis, & deluſoria, nec ipſa concludit, nam prodeſt quò ad honores, quò ad dignitates, & quò ad effectum capiendi non extãtibus, uel non capientibus aſcendentibus ipſis, & tranſuerſalibus, item quò ad agnatos, & cognatos, & ſi intelligeretur in alium ſenſum, æquidem inanis, & deluſoria eſſet quò ad agnatos, & cognatos, & eis ex toto ſublatum eſſet beneficium iuris communis. Quocirca prior interpretatio capienda eſt, nam ſic in pluribus ſubuenitur naturalibus, & ſpurijs, & hoc ſufficit, licèt non in omnibus, ad l.ſi tutori, C. de negoc. geſt. & ſic in ſpecie arguebat Corn. d. conſ.3.col. ult.uerſic.illa autem.

85 Quamobrem contrariam opinionem ueriorem exiſtimo: quid enim ſi dictum fuiſſet, ſine præiudicio agnatorum, & cognatorum, non ne ab inteſtato ſuccederent excluſis legitimatis? equidem negari non poſſet niſi cauilloſe, nam horum præiudicium conſiderari nõ poſſet niſi reſpectu inteſtatę ſucceſſionis: idem ergo vbi dictum ſit, ſine præiudicio uenientium ab inteſtato, uel ſine præiudicio illorũ, qui ab inteſtato ſucceſſiſſent, nam verba hæc proprie deſignãt nedum deſcendentes, ſed etiam aſcendentes, & tranſuerſales, in Authẽ. de hæred.uenient.ab int. per totum, & Inſtit.ti.de hæred.quæ ab int. defer. ideoque continebuntur in ea exceptione.

Quia in omni materia etiam pœnali, & odioſa, verba late accipiuntur, quatenus illorum proprietas patitur, l. 1. §.pecuniam, ff.de calumniat.l.1.§.quod autẽ, ff. de aleator.l. cum lege, & inde Aretin. notat, ff.de teſtamen.

Multò magis in re hac, in qua uti ſupra dixi, res redigitur ad caſum, ut tertio nõ fiat per Principem præiudicium in beneficio iure communi ſibi competẽte: quod quidem fauorabile eſt: ideoque in caſu inteſtati uerius eſt, ex ui dictæ clauſulę, agnatos, & cognatos, ſecludere naturales, & ſpurios, ac ſi legitimati non fuiſſent. ſic enim cenſuerunt Peruſini, Bal. apud Angel.conſ. 265. verba autem, Petr. eius frater, in conſ. incip. uiſa apoſtolica, quos retulit Vbald. loco præalleg.num.117.& 119.Monteſperel. in l.fin. C.de codicil.Bened.Cap.conſ. 157.col.ulti. qui tamen ſecus concludunt in ſucceſſione ex teſtamẽto, Bal.de Bartholinis, & Cor. d.conſ.3.in 1.& conſ.93. nume. 18.in 2.& idem quoque poſt Pau. Caſt.præciſe voluit Aret. in d. §. & quid ſi tantum. vbi inquit, quòd cum reſeruatur ius uenientium ab inteſtato, manifeſtum eſſe, in ſucceſſione inteſtati præferri agnatos, nec inutilis erit legitimatio, quia ſaltem ex teſtamento capere poterit, ſequitur Socin. ibi ſub nume. 15. ubi de communi, & idem quoque conſulendo ex communi tradiderunt Ludou.Bolognin. conſ.58.Curt.ſen.conſ.73.num. 26.& 27. Dec.conſ.338.num.4.ubi de communi, diſtinguendo inter cauſam teſtati, & inteſtati, & idem Dec.conſ.393.col.1.& conſ. 610. col.1.& Dec.ex communi, ſequitur Puteus, deciſ.303.lib. 3.Ruin.conſ.87.num.20.in 3. ubi & ipſe ſic diſtinguit, Pariſ. conſ.14. nu.44.in 2.Socin.iun.conſ. 97. num.42.& 43.lib.2.& hanc ſenſit Sarmenſ. loco præallegato, Didac.de ſponſal.in 2.par. cap. 8.§. 10.nu.1.Crot.conſ. 99. Alba conſ.7.nu.1. vbi ſic diſtinguit, cõſ.Cæph.442.nu.38.Decian.conſ.19.nu.25.& infra, lib. 1. & conſ. 40.num.33.lib.3.Gabriel.conſ.30. nu. 28. in 1.& conſ.22.nu.12.in 2.Onded. d.conſ. 89.num.23. ubi plures alios refert.

Vnde retenta hac, ſi quidem legitimatus eſſet naturalis, ab inteſtato cum aſcendentibus, & tranſuerſalibus, caperet duas uncias iuxta auth.licet, C.de natur.lib. ſi verò eſſet ſpurius, in nulla parte ſuccederet, ac ideo dubitabilis, & minus vera videtur deciſio D. Rugerij, in d. conſ. 3. quatenus admittit filium ex Sacerdote genitum legitimatũ cum auctoritate Põtificia, cum clauſula, ſine præiudicio uenientium ab inteſtato, ad ſucceſſionem inteſtati patris, excluſo fratre defuncti, cum & maxime in caſu illo, clauſula reſeruatiua non poterat intelligi niſi de agnatis tranſuerſalibus, & quia in caſu ſuo legitimatus erat ſpurius, ex legibus nullius ſucceſſionis capax in paternis.

Ex

Ex teſtamẽto autem communiter admittunt Auctores ſupra relati, legitimatum capere poſſe excluſis ueniẽtibus ab inteſtato, & plures concordãtes ad hoc citat Gabriel. d.cõcluſ. 8.num.3.& Onded.dicto loco, & quidem in naturalibus, de quibus ſermo eorum habetur, res eſt indubitata per caſum in d. authen. licet. In ſpurijs autem difficultas non eſt leuis, ſi quidem hi ex teſtamento patris capere nequeant, & ſi quid præter alimentorum cauſam relinquit, pro non ſcriptum eſt, nec illud præſtare tenentur ſuccedentes ab inteſtato, §. ſi vero effuſa, & §. vltima ſiquidem, in Auth. quib.mo. effic. ſui. Bart.in l.fin.col. 1. ff. de indig.& in ſuo conſil.119.Bal. & Paul.in l. 2. C. de epiſc. aud.Pariſ.conſ.10.num.11.in 2.dixi in tracta. de iure fiſ. in tit. de naturalibus, numero 33.

Ideo clauſula reſeruatiua, quò ad hos, etiam in cauſa teſtati iuuare uidetur; & ſi dictum fuiſſet, ſine præiudicio agnatorum, & cognatorum, res minus dubia foret: ſi verò ſine pręiudicio venientium ab inteſtato, videretur, vt nonnulli aiunt, conſiderata inteſtati cauſa, non cauſa teſtati. Quæ tamen non eſt ſufficiens conſideratio, quia in agnatis conſiderari debet aptitudo ſuccedendi ab inteſtato, uti aduertit Anch.d.conſi.241.& retuli ſupra, nume.83.& eſt aduertendum, quòd ius agnatorum, & cognatorum in re hac, ubi extant ſpurij, non eſt leue, ſed multum cõſiderabile, quia ſpurij nec ab inteſtato, nec ex teſtamento, capere poſſunt: & quamuis pater poſſit inſtituendo extraneos excludere tranſuerſales, non tamen poteſt ſpurijs relinquere, & ſi relinquit, pro non ſcriptum eſt, & agnati auferunt, ac idcirco ius agnatorum ex legibus plurimum eſt, ideo reſeruatio ius illud integrum cõſtituit, contra tamen pro ſpurijs legitimatis extat deciſio Alex.d.conſ.187.in 5.

87 Notandum tamen eſt, quia clauſula hæc reſeruatiua iuris agnatorum, cognatorum, & venientium ab inteſtato reſtringitur, quò ad agnatos uſq; ad quartum, quò ad cognatos uſque ad tertium gradum. ſic Bal.d. conſil.265.uerba hæc, per text.in l.petitionem, C.de aduoc.diuerſ.iud.& in l.fin. C. de codicil.ubi ſic quoque ponderauit, & ſequitur D.Ioan.Monteſperel. Cor. poſt Peruſinos ab eo relatos, d.conſ.3.col.1. & conſ.93.nume.18.Aretin.& Soci.in d.§.& quid ſi tantum, num.15.Onded.in præall.conſ.89.nume.22. unde ſic declarando remouetur obiectio illa, quòd legitimatio non eſſet proficua legitimato, ſi de omnibus ab inteſtato ſuccedentibus intelligeretur, quia non de omnibus, & indubitanter non de fiſco, d.l. fin.& l.fin.§.ſi. C. de cad.toll.nec de uxore, quia extraordinaria eſt horum ſucceſſio: ordinaria autẽ, & proprie, uenientium ab inteſtato ſucceſſio eſt, quę iure ſanguinis defertur deſcendentibus, aſcendentibus, & tranſuerſalibus, toto tit.in Auth.de hære.venien. ab inteſta.

88 Videndũ modo eſt pro abſolutione materiæ, infra quantum tempus obijci poſſit de inualiditate legitimationis. & quidem videretur intra decennium opponi poſſe, & non vltra arguendo de emãcipatione ad legitimationẽ, pro vt arguunt Bar.Bal.& Sal. in l.iubemus, C. de emancip.liber.& Curt. ſen.conſ.4.punctus de quo, Dec.conſ.367. nu.1.ubi propterea infert per ſpatium 10. annorum omne uitium uideri purgatũ, prout in emãcipatione, ad text.in l.poſt mortẽ, ff.de adoption.& in l.1.C.de pat.poteſt. ſecundo adducit, quia de cauſa ætatis poſt 10.annos quæri non poteſt, ut per Bal.in d. l.poſt mortem.

89 Sed contra, quòd nõ præſcribatur ſpatio temporis etiam longiſſimo, ſenſit Bald. in l. nullo, nume.5. C. de rei uendi. ſecutus eſt Cępol.in l.nemo, nu. 12. ff.pro legato. quia opus eſt, quòd legitimatio fiat à Principe, aut ab habente auctoritatem ab eo. ad leg. qui in prouincia, §. Diuus, ff. de ritu nupt. & latius ſic conſulendo proſequitur Andr. Barbat.cõſ.27.col.ulti. in 1.ubi poſt multa concludit, ſi quis ſtaret per mille millia annorũ in poſſeſſione legitimitatis, credens ſe legitimatum, non præſcriberet iura legitimationis, ſequitur Balb.de præſcriptionib. in 1. par. 6.partis principalis, nume.53.nec mirum.

90 Nam legitimatio eſt de regalibus, & de reſeruatis Principi ſupremo, quæ ideo à nullo alio fieri poteſt, niſi cui Princeps eam auctoritatem communicauerit, ad tex.in d.§. Diuus, & in d.c. per uenerabilem, & in titulis, quib.mo. effic. leg. & quib. mo.effic. ſui.Bal.in l.2.num.39. C.de ſeruit. & aqua, & in l.cum filius, ff.de teſtam.mil.cum pluribus cumulatis à Pariſ.conſ.10. nume. 114. in ſecundo.

91 Et eſt actus legitimantis, & donum ſuperioris, ſicuti colligitur ex Bar.in l. Gallus, §.

forſitan,

forſitan, ff.de lib.& poſthu. Bal.in l. nam ita diuus, ff.de adopr.Dec.conſ.258. col.3.uerſi.Quinto non obſtat.ideoque in legitimando requiritur auctoritas ſuprema, ut Bal.inquit conſ.67.ſi dicta, num.4. in 1. & conſ. 406.nu.3.in 3.idcirco legitimatio minus rite facta ab eo, qui auctoritatem non habebat, quia inutilis eſt, nunquàm operabitur legitimationis titulum.

92 Quia præſcriptio non operatur, ubi ueritas conſiſtere nequit; propterea, quia laicus incapax eſt ſpiritualium, nullo tempore illa præſcribit, c.quod ſicut, c. Maſſana, & c. ſacroſancta, ex.de electio.vbi quoque notauit Abb. & ca. cauſam quæ, vbi latius idem Abb. & cæteri, ex. de præſcription. & in c. quanto, ex.de cõſuetu.dixi in tract.de iure fiſ.in tit.de præſcript.nu.18. & licèt regalia pręſcribantur ſpatio temporis immemorialis, ſicuti plene expoſui in eodem loco, nu. 10.& nu. 14. attamen id locum habet cum quis iure ſuo poſſidet aduerſus ſupremum, illum in ſuperiorem non recognoſcens. Sed ubi quis à priuato regalia ſuſcipit, quæ ille non habet, nulla aduerſus ſupremi auctoritatem conſiderari poteſt præſcriptio. Nec obſtãt adducta à Decio, quia emancipatio in re hac lõge differt à legitimatione, nẽpe illa eſt actus patris, cum auctoritate magiſtratus pro ſolennitate illius, nec eſt de reſeruatis: diuerſum eſt in legitimatione, quæ eſt actus principis, & de ſibi reſeruatis, unde per lõgam 10. annorum poſſeſſionem in ſtatu libertatis à patria poteſtate præiudicatur patri tantum, qui eſt priuata perſona, & in actu liberatorio fauorabili, in actu autem legitimationis factæ per priuatum non habentem auctoritatem, præiudicium immediate reſpicit perſonam Principis ſupremi, unde in propoſito non licet arguere de una, ad aliam. nam maximum & impurgabile eſt uitium in legitimatione, à non habente auctoritatem facta: & ad illud, quòd de ſtatu poſt

93 decennium quæri non poſſit, ſicuti poſt Bal. dicebat Dec.Reſpond.quòd aut opponitur alicui, quòd non ſit filius alicuius, & poterit quandocumque opponi in illius uita, quia qui non eſt filius alicuius non poteſt pręſcribere ſe illius filium, ſic late & plene, Barbat. & Bal.in locis pręalle.aut opponitur alicui illegitimo de inualiditate legitimationis, uti factę à non habente auctoritatem, & ſimiliter quandocũque, & in omni tempore obijci poterit, quia eſt nullitas inſanabilis: aut quæritur de patria poteſtate, & de emancipatione, & hoc caſu locum habent, quæ leguntur in l.poſt mortem, ff. de adoption. & in lege 1.C. de pat.pot.aut obijcitur alicui, quòd ſit ſeruus, & in uita illius quandocunque quæri poterit, poſt mortem autẽ de ſtatu ſeruili defunctorũ quęri poteſt intra quinquennium, ultra autem obſtat quinquennalis præſcriptio, toto tit. C. ne de ſtatu def. Balb.de præſcript.in 3.par. 4. part. princip. num.11.ubi præterea inquit, quod præſcriptio hæc currit aduerſus quemlibet abſque reſtitutione in integrũ: aut obijcitur, quòd non ſit natus ex legitimo matrimonio, & de re hac quæ & obijci poteſt, etiam mortuis parentibus, c.cauſam: ext. qui fil. ſint legit. Inno.in c.peruenit, ex.eod.ti.& etiam ultra quinquennium, Butrius, & Abb. nume.4.in d.c.peruenit, ubi communem dixit, ſequitur Onded.conſil.87.nume.56. Gloſ. tamen & Hoſtienſ. in d.c. peruenit, contrarium aſſeuerant.

94 Licet autẽ legitimatio nulliter facta nullo tempore pręſcribatur, ſic ut ex curſu temporis cõfirmetur, attamen naturalis, uel ſpurius, legitimatus, qui per ſpatium 30.annorum, uel ultra, poſſedit paternam hæreditatem longiſſimo tempore pręſcribit, ita ut exceptione munitus ſit, ſicuti etiã tam longiſſimi temporis præſidio tutus foret, nulla accedente legitimatione, ueluti in ſpecie conſuluit Bar.conſi.119.D.Dominicus, Bal. in d. l.nullo, nume.4.C.de rei uend.Cæph.in d.l. nemo, nume.10.ff.de uſucap. pro leg. Balb. de præſcription.in 4. parte 4.par.principal. nu. 72. ubi tamen poſt eundem Bal. & Sal. in d.l. nullo.quos ſequitur Alex. conſil.73. circa primum, ad finem, in 3. concludit ſpurium licèt cum titulo iuſto putatiuo errore, ſuffulto, non pręſcribere ſpatio longi temporis, quod etiam Cuman. probauit in d. l. nemo, ff.de vſuca.pro legato.

De filijs non ex vero matrimonio natis, ſed ex cauſa matrimonij legitimis.

SVMMARIVM.

1 *Legitimationis per matrimonium magna eſt vis, & de illius effectibus, qui etiam ex inde proueniunt inuito patre.*

2 *Legitimati per matrimonium plus iuris aſſequuntur,*

ſequuntur, quàm legitimati per reſcriptum.

3 *Legitimatio per matrimonium fauorabilior eſt, quàm per reſcriptum.*

4 *Legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt, quàm filio ab initio legitime nato.*

5 *Legitimatus per matrimonium continetur in ſtatutis loquentibus de legitimis, & naturalibus.*

6 *Legitimatus per matrimonium præfertur in iure primogenituræ poſt natis.*

7 *Donatio per legitimationem filiorum ex ſubſequenti matrimonio reuocatur.*

8 *Legitimatus per matrimonium deſinit omnino eſſe infamis, ſecus ſi per reſcriptum.*

9 *Legitimati per matrimonium ſuccedunt in feudis, ſecularibus, & eccleſiaſticis, non ſic per reſcriptum.*

10 *Idem eſt in emphiteuticis.*

11 *Idem quoque eſt in patronatu eccleſiaſtico.*

12 *Ac etiam admittuntur ad dignitates eccleſiaſticas, ad quas vocantur legitime nati.*

13 *Legitimati per matrimonium ſubſequens admittuntur ad omnia, in quibus vocantur legitimi, & naturales.*

14 *Sed an in diſpoſitionibus, & prouiſionibus, hominum, pro filijs, & deſcendentibus, legitime natis, ſeu de legitimo matrimonio, contineantur, ambigua eſt quæſtio, & ibi referuntur tenentes affirmatiuam.*

15 *Legitimati per matrimonium ſunt iuſti filij, & proprie legitimi.*

16 *Conſequuntur omnes ſucceſſiones, quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt.*

17 *Et pari perfruuntur fortuna cum natis poſt matrimonium.*

18 *Et admittuntur ad ea, ad quæ, non niſi de legitimo matrimonio nati vocantur.*

19 *Et exæquati ſunt per omnia legitime natis.*

20 *Et videntur uſque ab initio nati de legitimo matrimonio.*

21 *Legitimari poteſt naturalis à Principe ſeculari, ſic ut habeat ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui naſcuntur de legitimo matrimonio.*

22 *Diſpoſitiones hominum à iure ſcripto recipiunt interpretationem.*

23 *Legitimati per matrimonium ſunt fauorabiles ex pluribus.*

24 *Opinio pro matrimonio, & pro legitimatione in dubio præualet.*

25 *Legitimati per matrimonium ex complurium ſententia non ſunt legitime nati, ac ideo non continentur in hominum diſpoſitionibus, de legitime natis, ſeu de legitimo matrimonio.*

26 *Legitimatus per matrimonium repelli poteſt, ne ſuccedat in fideicommiſſis, & feudis.*

27 *Legitimatus per matrimonium inſpecto initio naſcendi, non eſt natus de legitimo matrimonio.*

28 *Filiorum multæ ſunt ſpecies.*

29 *Qualitas ſubſtantialis certo tempore requiſita debet illo tempore adeſſe.*

30 *Legitimati per matrimonium non ſunt adeo decoroſi, pro vt legitime nati.*

31 *De, & ex, dictio denotat cauſam materialẽ & intrinſecam.*

32 *Verba factum naturæ denotantia naturaliter accipienda ſunt.*

33 *Legitimati per matrimonium differunt à legitime natis.*

34 *Legitimatio non retrotrahitur.*

35 *Legitimatus per matrimonium in primogenituris nõ præfertur illi, qui ante eum fuit natus de legitimo matrimonio, quàmuis legitimatus per naturam maior ſit.*

36 *Facta pro infectis haberi nequeunt, & è contra.*

37 *Verba cui non conueniunt, non etiam conuenit diſpoſitio.*

38 *Legitimati per matrimonium inſpecto communi vſu loquendi, non ſunt de legitimo matrimonio.*

39 *Legitime an quis ſit natus, tempus partus, non cõceptionis, inſpicitur, niſi tempus hoc ſit naſcenti vtilius.*

40 *Geminatio plurimum poteſt.*

41 *Legitimatus per matrimonium in legalibus ordinationibus habetur pro legitime nato.*

42 *Legis diſpoſitio facilius moderatur, declaratur, reſtringitur, & ampliatur, quàm hominis.*

Diſpoſitio hominis proprie ad ſonum & litteram verborum eſt exaudienda.

43 *Legitimatus per matrimonium, ac etiam per reſcriptum Pontificium, poteſt eligi in epiſcopum.*

44 *Princeps iura, & teſtamentorum diſpoſitiones immutare non poteſt.*

45 *Natus poſt ſubſecutum matrimonium vere eſt de legitimo matrimonio.*

46 *Legitimatus per matrimonium à ſucceſſione fideicommiſſaria de filijs natis de legitimo matrimonio.*

47 *Legitimari per matrimonium, ut quis poſſit, plura requiruntur.*

48 *Matrimonium cum ſerua, an contrahi poſſit iure ciuili, vel canonico.*

Legitimantur per matrimonium ſubſequens nati ex ancillis.

49 *Legitimantur per matrimonium ſubſequens filij nati ex parentibus, inter quos matrimonium conſtare poterat, alias non.*

50 *Partus, an conceptionis, tempus ſpectandum ſit.*

51 *Legitimantur filij per ſubſequens matrimonium, quàmuis mater ſit vilis conditionis.*

52 *Ignorantia de impedimento matrimoniali an proſit fornicarijs, ita vt contracto poſtea legitimo matrimonio, filij antea nati legitimentur.*

53 *Legitimatio per matrimonium quam cohabitationem inter parentes exigat.*

Legitimantur, iure canonico, nati ex ſoluto & ſoluta, licet non in domo retenta.

54 *Legitimatio per ſubſequens matrimonium exigit inſtrumentorum confectionẽ, alias filij non legitimantur.*

55 *Matrimonium iure canonico ſolo conſenſu citra aliam ſolemnitatem contrahitur.*

56 *Ius canonicum ſeruandũ eſt in materia matrimoniali, & ſpirituali, etiam quò ad ſucceſſiones bonorum ſpiritualium ex cauſæ matrimonij prouenientes.*

57 *Filiorum legitimandorum conſenſus an requiratur in legitimatione per matrimonium.*

58 *Et ſufficit conſenſus expreſſus, vel tacitus, & per ratihabitionem.*

59 *Matrimonium contractum in vltimo vitæ ſpiritu legitimat filios iam ſuſceptos quo ad omnia.*

60 *Legitimantur per matrimonium filij ante nati, licet de medio interceſſerit impedimẽtum.*

61 *Matrimonio ſubſequenter inter auum, & auiam, an legitimetur nepos ex filio præmortuo.*

Nepos an legitimetur facta aui, item an facto patris quò ad auum.

62 *Flij nati ex vero, & legitimo matrimonio veniunt in quacumque diſpoſitione de filijs.*

63 *Matrimonium inter infideles cõtractum iuxta eorum mores, ſi poſtea conuertantur ad Chriſti fidem, ratum manet, & proles inde nata legitima eſt.*

64 *Matrimonium præſumptum præſumptione canonis reddit filios legitimos.*

65 *Matrimonium quando dicatur in faciem eccleſiæ contractum.*

66 *Filij nati in matrimonio putatiuo, ambobus, vel altero coniugum ignorante, legitimi ſunt.*

67 *Ignorantia in dubio præſumitur in impediẽtibus matrimonium, quæ in facto ſit.*

68 *Error etiam iniuſtus in matrimonio putatiuo ſufficit.*

69 *Ignorantia iuris an excuſet.*

70 *Filij cõcepti in matrimonio putatiuo, etiam poſt litem conteſtatam legitimi ſunt.*

71 *Filij nati in matrimonio putatiuo, pendente appellatione, à ſententia contra matrimonium lata, an ſint legitimi.*

72 *Flij nati in matrimonio putatiuo ſunt legitimi & naturales ac de legitimo matrimonio nati.*

73 *Non tamen per putatiuum publice contractum legitimatur proles ex fornicatione præcedente ſuſcepta.*

74 *Clandeſtino in matrimonio nati, proles illegitima eſt, ſi obſiſtat aliquod matrimonij impedimentum, etiam à coniugibus ignoratum.*

75 *Filij nati in matrimonio inualido, parentibus ſcientibus, illegitimi ſunt.*

76 *Sed an legitimentur; accedente diſpenſatione pontificia, diſcutitur ibi.*

77 *Papa an poſſit diſpenſare ſuper matrimonio inualido.*

78 *Papæ diſpenſatio ſuper matrimonio inualido an legitimet prolem iam ſuſceptam.*

Diſpenſatio ſuper matrimonio inualido, an legitimet prolem iam ſuſceptam.

79 *Papæ licentia de perſeuerando in matrimonio iam contracto nulliter, an legitimet prolem iam ſuſceptam.*

80 *Papa quandoque diſpenſat ſuper matrimonio ex nunc, quandoque retro.*

81 *Filij nati ex matrimonio diſpenſato poſt diſpenſationem equidem legitimi ſunt & de legitimo matrimonio.*

82 *Papa in matrimonialibus, & in ſpiritualibus, poteſt omnia.*

83 *Diſpenſatio ſuper matrimonij inualiditate an obtineri poſſit per filium poſt obitum patris.*

Articulus XXIIII.

SEQVITVR, ut uideamus de filijs per naturam, non tamen natis ex legitimo matrimonio, ſed ex matrimonij cauſa legitimis: Horum autẽ duæ ſunt ſpecies. Quidam, qui per ſubſequens matrimonium legitimantur: Alij autem, qui in figura matrimonij nati ſunt. de ſingulis autem ſpeciebus opportunũ eſt uidere: Nam ſæpe in fideicommiſſarijs ordinationibus, ac in alijs hominum diſpoſitionibus, uel etiam in ſucceſſionibus ab inteſtato, de his diſputare occurrit.

1 Capio primã ſpeciem de legitimatis per matrimonium, circa quam prænotandũ eſt, magnam, immo maximam eſſe legitimationis per matrimonium, uim: nam ſic legitimati, uerè efficiuntur legitimi, ac iura ſuorum nanciſcuntur, & in patris poteſtate recidũt, iuraque omnia legitimorum, & ſuorum, aſſequuntur in ſuccedendo parentibus ſuis, actiue, & paſſiue, ab inteſtato, uel ex teſtamento, & contra teſtamentum, ac etiam agnaſcuntur, & cognaſcuntur, agnatis, & cognatis, ac ſi ab initio ex matrimonio fuiſſent progeniti.

Sicuti hæc plene leguntur in l. cum quis, & in l. nuper, C. de natural. lib. in §. fin. Inſt. de nupt. & in §. quibus, Inſti. de hæred. quæ ab inteſt. defer. in §. dubitatum, in Auth. de trien. & ſemiſ. in §. fin. in Authen. de inceſt. nupt. & in Authen. quib. mod. effic. leg. & in Authen. quib. mod. effic. ſui, in §. reliqui, & de iure canonico, in cap. tanta, & in cap. primo, ex. qui fil. ſint leg. & ſuccedunt cum alijs filijs legitimis, ſiue natis poſt matrimonium ex eadem, d. l. cum quis, & lege, nuper. ſiue etiam nati eſſent ex alia uxore præcedente, d. §. dubitatum, in Authen. de trien. & ſem. ibi, nam & legitimorum pater obeunte eius uxore, & in §. ſi quis igitur dotalia. ibi, aut legitimorum iam filiorum pater exiſtens, in Authent. quibus mod. effic. ſui. & iura hæc nanciſcuntur filij ſic legitimati, ex ui, & efficacia matrimonij, etiam inuito patre, & quàmuis in contractu matrimonij cum eorum matre cõtrarium proteſtaretur, ſic poſt Iacob. Zoch. Cardin. Alexandr. in d. capit. tanta, colum. 21. uerſic. quæro, Lup. in c. per ueſtras, de donatio. inter uir. §. 20. col. fin. ſequitur Siluan. conſil. 3. ſub numero 32. uer. quinimmo, Anton. Gabr. in tit. de legitima. conclu. 1. nu. 15.

2 Quocirca iura omnia, quæ habet legitimatus per reſcriptum, de quibus in Art. antecedẽte, nu. 26. & infra, uel aliter legitimati, habẽt etiam ſic legitimati per matrimoniũ, & multo magis: nam hi habent ſucceſſiones omnes, quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt nati, ut in dictis iuribus, & pręciſe in d. §. reliqui, in illis uerbis, ſemel enim eos efficientes legitimos, damus habere etiam ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi nati ſunt, & ſuccedunt in pluribus, quam legitimi per reſcriptum.

3 Nil mirum, quia fauorabilior eſt legitimatio per matrimonium, quoniam peccatũ corrigit, quàm per reſcriptũ, uel aliter, quæ non hunc operatur effectum, ad tex. in cap. iuuenis, & c. inter opera, ex. de ſponſa. ſicuti in ſpecie tradidere Tiraq. de iure primigen. q. 34. nu. 54. Octauian. in Pedemon. deciſ. 119. nume. 19. Burſa. conſil. 18. nume. 23. Gab. conſ. 21. nume. 32. idque ex pluribus deducitur.

4 Nam legitimato per reſcriptum, aut aliter, non poteſt plus relinqui, quàm uni ex legitimis, cui minus ſit relictum, dixi in Artic. præced. numero 31. attamen legitimato per matrimonium plus relinqui poteſt, quàm alteri filio legitimo, & naturali, quia habet omnes ſucceſſiones, pro ut ab initio legitime natus, d. §. reliqui. ad hoc etiam textus in dicto §. fina. in Authent. de inceſt. nupt. in illis uerbis, & licentiam ei præſtat, quo vult modo teſtari in ſua ſobole, & ſic decidunt Angel. in §. & quoniam, in Authent. quibus mod. effic. ſui, Decius in conſilio 393. numero ſecundo, Hiero. Gabrie. conſilio 21. nume. 39. Tiraq. d. loco, numero 50.

5 Item quàmuis dubium ſit, an legitimatus per reſcriptum ex ſtatuto contineatur ad fœminarum excluſionem de qua re dixi in pręcedente Articulo: attamen conſtat legitimatum per matrimonium cõtineri, propter matrimonij fauorem, uti late concludit Anto. Butr. in cap. per uenerabilem, ext. qui fil. ſint leg. quem ſequitur Dec. conſilio 155. numero quarto, & præterea idem Butr. & Imo. in cap. innotuit, ext. de elect. Abb. d. cap. tanta, nume. quarto, Tiraq. d. quæſtio. 34. nu. 57.

& quia ſic legitimatus plus habere poteſt, quàm alius filius, ut ſupra dixi.

Cuius quoque opinionis plures retulit aſſertores, Didac. in rubr. de ſponſal. parte ſecunda, capit. octauo, §. ſecundo, num. 25. & ibi ſub numero 23. poſt Guliel. Bened. in capit. Rainutius, in verbo, & uxorem, numero 181. concludit, hos admitti ad retractum agnatitium ex lege ſtatutaria.

6 Rurſus quàmuis legitimatus per reſcriptum, uti primogenitus non præferatur legitime nato etiam poſt illius legitimationem ex ui lęgis, aut conſuetudinis, pręferẽtis primogenitos, diuerſum tamen eſt in legitimato per matrimonium, nam hic poſt natis legitimis, & naturalibus præfertur. ſic enim longe, lateque concludit Tiraq. d. quæſtio. 34. præſertim nume. 48. & nume. 58. Gabriel. conſilio 21. numero 40. & eſt ratio differentię, quam dixi ſupra, numero quarto, quia legitimatus per matrimonium plus iuris habet in ſucceſſione, quàm legitimatus per reſcriptum.

7 Item licèt dubium ſit, an per legitimationem de filio naturali reuocetur præcedens donatio, ad text. in lege, ſi unquàm, C. de reuocan. donatio. nam plerique relati in Artic. præcedente, numero 62. tenuerunt non reuocari, ne donatario præiudicium fiat, attamen in legitimatis per matrimonium recepta eſt ſententia, legi illi locum eſſe, Bal. in c. innotuit, ex. de elect. refert, & ſequitur Iaſ. in Rubr. ff. de lib. & poſth. Angel. & Sal. in l. ſi totas, C. de reuocan. donatio. Ripa in d. l. ſi vnquam, quæſtio. 32. & Tiraq. num. 71. in glo. ſuſceperit liberos.

8 Præterea quàmuis dubium ſit, & ſuper eo varient inter ſe auctores, an legitimatus per reſcriptum deſinat eſſe turpis perſona: Nam Bal. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. tenuit quòd adhuc ſit infamis ſaltem infamia facti, & ſequuntur plures relati à Tiraq. de nobilita. cap. 15. numero 18. contra uerò tenuit ipſemet Bal. conſilio 146. titulus Principis, lib. primo, ſequuntur relati ab eodem, num. 20. attamen in legitimato per matrimoniũ conſtat, omnem penitus infamiæ maculam aboleri, nam hi admittuntur ad dignitates, & honores, gloſ. communiter recepta, in d. cap. innotuit, & eſt de re hac communis traditio, ſicuti poſt Bal. Alexan. & alios tradidit idem Tiraq. dicto loco, numero 21. & de primogen. quæſtio. 34. ſub numero 56. crederem tamen legitimatum per reſcriptũ, reintegratum ad honores, & dignitates, & aduerſus infamiæ maculam, pro ut in priuilegijs adijci ſolet, deſinere eſſe infamem, & turpem perſonam, quoniam Princeps aduerſus famam, & infamiæ notam reſtituit.

9 Item quàmuis legitimati per reſcriptum non ſuccedant in feudis etiam ſecularibus, niſi expreſſe dictum ſit, vel quia feudum ſit honor, uel quia de præiudicio domini agatur, aut quia generalis ſermo feuda non contineat, ſicuti eſt caſus, ubi plene notatur, in capit. primo, §. naturales, in titu. ſi de feudo fuer. controuer. attamen legitimati per matrimonium abſque dubio ſuccedunt, Iſern. Beluiſ. Bal. Aluarot. Cardin. Alexandr. Martin. Laud. Aluarot. & Afflict. in d. capit. naturales, Ioan. Andr. Anton. Butr. Cardin. Zabarel. & Pet. Ancha. in cap. lator, ext. qui fil. ſint legit. Calderin. conſilio quinto, ſub rubr. de feud. Dec. d. conſilio 155. colum. ult. cum concordantibus adductis à Tiraq. dicta quęſtio. 34. numero 54. & latiſſime Siluan. d. conſil. 3. nume. 49. Anton. Gabriel. d. concluſ. prima, num. 22.

10 Sic etiam licèt in emphiteuſi eccleſiaſtica legitimati per reſcriptum non ſuccedant, quia eccleſia hos ſic natos abhorret, Bald. Sal. & Iaſ. numero nono, in lege, generaliter, §. cum autem, C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. Imo. & Alexand. in l. quod dicitur, ff. de verborum obligatio. & idem Alexand. in lege, ex facto, §. ſi quis rogatus, col. 12. ff. de uerborum obligatio. & in conſilio 94. colum. tertia, in primo, & conſil. 60. viſa, in ſecundo, Dec. d. conſilio 155. colum. vlt. Attamen legitimatus per matrimonium in ea emphiteuſi ſuccedit, ob matrimonij fauorem, Imo. in d. lege, quod dicitur, Petr. Anchar. conſilio 242. & ex tenore, Iaſ. d. loco, numero decimo, Dec. d. conſilio, in ult. colum. Ruin. conſilio 111. in primo, Gozad. conſilio 25. Gabriel. dicto conſilio 21. num. 29. & Ant. Gabriel. d. conclu. 1. nu. 29.

11 Idem eſt in patronatu eccleſiaſtico, in quo ſuccedit legitimatus per matrimoniũ, quàmuis dubitabile ſit, an in eo per ſucceſſionem ſuccedat legitimatus per reſcriptum, de quo abunde per Roc. Curt. de iure patro. in verbo, Competens alicui, in prima quæſtio. nu. 6. 7. & infra, Lambert. parte ſecunda, lib. 1. quæſtio. ſecunda principa. Artic. 29. per totum.

12 Quinimmo ſic legitimatus admittitur,

etiam ad ea, ad quæ non alias, niſi legitime
nati, ſeu ex legitimo matrimonio admit-
tuntur, vti eſt caſus in c.innotuit, ex. de ele
ctio. cum gloſſa, quæ vult, ſic legitimatum
promoueri poſſe ad epiſcopatus dignitatē,
quam tamen non niſi legitime nati adipi-
ſcuntur, c.cum in cunctis, ex.eo.ti.& illa gl.
communiter utrobique in dictis iuribus re-
cepta legitur, vt per Abbat.d.c.innotuit, nu-
mero 17.Dec.numero 11.Boer.deciſ.159.
& de his, & huiuſmodi effectibus, pleniſſi-
me Siluan.conſil. 3.ſub nume. 21. & infra,
Gabriel.d.conclu.1.nu.21.

13 Porro in fideicommiſſis, & in donatio-
nibus, pro liberis legitimis, & naturalibus,
palam eſt hos contineri, quia etiam ſub hac
forma includuntur legitimati per reſcriptū,
ut plene dixi in Artic. pręcedente, & conſul
uit Bal. conſilio 319. matrimonium, libro
tertio.

14 Dubitatio autem maxima eſt, & in iudi-
cijs ſæpius controuerſa, quid in fideicom-
miſſis, feudis, emphiteuticis, donationibus,
& conceſſionibus ab homine factis, alicui,
& ab eo deſcendentibus, de legitimo ma-
trimonio natis, vel legitime natis, an hoc
caſu, legitimati per matrimonium includan
tur, & contineantur. Nam quòd contincan
tur, tenuere infraſcripti auctores, Paul. de
Caſt. in l. fin. C. de ijs qui ven. ætat. impe-
tr. Abbas in d. cap. tanta, colum. ſecunda,
Aret. in d.l.Gallus, §.ſi eius, Matth. Aſſlict.
in d.c.primo, §. naturales, in 5. notab. poſt
Andr. Iſer. & Martin. Lauden. Dec.in d.c.
cum in cunctis, numero 11.& in l. generali-
ter, numero 22.C.de inſtitut. & ſub.& in d.
ſuo conſil.155.numero 7.Iaſ.conſilio 168.
in 4. Præpoſ.Alexand. in ca.lator.colum.5.
ext.qui fil. ſint leg. Ripa in rubr. ff.ſi certum
petat.num.3.& in lege, ex facto, §.ſi quis ro
gatus, numero 47.ff.ad Trebel. & in rep.d.
leg.ſi vnquàm, numero 86.Gozadin.d.con
ſil. 25.num.3.Pariſ.conſi.13.num.33.& in
fra, & conſ.15.in ſecundo, Socin.iun.conſi.
39.numero 63. & conſil. 63. numero 22.in
3.Boer.deciſ.159.in fine, Natta conſi.628.
numero 18.& ſeq.Siluan.conſ.3.nume.22.
Crau.conſ.591.nume.81.Cæphal.111.nu.
4.Sforc. Oddo, qui de communi affirmat,
in tract.compendioſę, in fine, numero 6.ſed
vltra hos addo ego Pet. Duen. in reg. 350.
ampliat.8.Anton.Gabriel.de legitimat.lib.
6. concluſ. prima, numero 90. Hier. Gabr.
conſilio 21. in quarto dubio, vbi de com-
muni, Anguſſol.conſilio 74.lib.6.Didac.de
ſponſal. in 6.par. capit. 8. §. 2. numero 31.
pleniſſime omnium Franc. Burſat. conſilio
17. & conſilio 18. & in maioratibus ac pri-
mogenijs, Lud. Molin. de maior. Hiſpan.
libro tertio, capitulo primo, numero de-
cimo.

15 Rationes huius primæ opinionis plures
ſunt. primò, quia hi ſic legitimati proprie
ſunt legitimi, & iuſti filij ſui, & in poteſta-
te patris, d.l.cum quis, & l.nuper, C.de na-
tur.liber.& §. dubitatum, in Authen. de in
ceſ. nupt. vbi quoque proprij, perfecti filij,
& ſui appellantur, & in d.§.fin.in Auth. de
trien. & ſemiſ. & in d.§. reliqui, & ſic per ea
iura argumentatur Gabriel. in eod. conſilio
21.num.34.

16 Secundò, quia iſti conſequuntur omnes
ſucceſſiones, tàm ab inteſtato, quàm ex te
ſtamento, & contra teſtamentum, quas ha
bent illi, qui ab initio legitimi ſunt, ut in-
quit tex.in §.reliqui, in Authen. quib.mod.
effic.ſui, & in d.§.dubitatum, in Authen.de
inceſt. nup. igitur habebunt ex teſtamento
ſucceſſiones illas, ad quas uocantur legiti-
me nati, ſeu de legitimo matrimonio pro-
creati.

17 Tertiò, hi ſic legitimati pari perfruuntur
fortuna cum natis poſt matrimonium con-
tractum, d.lege, cum quis, & lege ſequē. ſed
nati poſt matrimonium proculdubio in ſub
ſtitutionibus, & conditionibus de legitime
natis continentur, Aluarot. in d. §. natura-
les, Ruin.conſilio 92.numero octauo, in ter
tio, ergo & legitimati. nam abſurdum vide
retur, vt qui poſtea naſcuntur, legitimi ſint
ad ſucceſſionem: priores uerò, qui cauſam
dederunt, illegitimi ſint, & ſic arguit text.in
d.l. cum quis, & in d.§.dubitatum, & in §.
fin. in Authent. de trien. & ſem. & in d. §.
reliqui.

18 Quartò, quia hi admittuntur ad ea, ad
quæ non niſi de legitimo matrimonio nati
habiles ſunt, d.cap.cum in cunctis, & capit.
innotuit, cum gloſ. ext. de electio. dixi ſu-
pra, numero 9. igitur ad fideicommiſſa, &
feuda, ſic conditionata habiles erunt.

19 Quintò, quia ſic legitimati ſunt exęquati
in omnibus legitime natis: igitur par omniū
erit conditio, conſequens probatur ex nota
tis in lege prima, ff.de leg.j.& in l. ſi quis ſer
uo, C. de furt. antecedens autem probatur
ex tex.in §.ſit igitur licentia, in Auth. quib.
mod.nat.effic.leg.ibi, nihil à legitimis peni-
tus differentes, & in d. §. reliqui ibi, da-
mus habere ſucceſſiones illas, quas habent
illi, qui ab initio ſunt legitimi. & in d.§.du-
bitatum.ibi, & omnia habere, quæcunque
huiuſmodi appellationem decent.& in ma-
teria fauorabili, planum eſt, licere arguere
ab vno ęquiparatorum ad aliud, vti declarat
Aret.in d.l.Gallus, §. ſi eius, colum. penul.&
in propoſito ſic latè arguit Gabriel. d. conſ.
21.num. 37.

20 Sexto, quia tex.in d.l.cum quis, in fine,
C. de natur.lib.appellat hos ſic legitimatos
ex matrimonijs natos eſſe, ideoque per il-
lum text. uidetur induci, quòd vſque ab ini
tio iſti uideantur nati ex legitimo matrimo
nio, quaſi inter eos uſque à principio præ-
ceſſerit maritalis affectio. & ſic Abb. ſenſit
in d.c.tanta, ſub numero primo, & ſub nu-
mero ſeptimo, Anton. Roſel. de legitimat.
per matrimon.in tit. de cau. fin. ſeu effic.le-
gitimat.in princ. Cardin. Alexandr. in d.c.
per venerabilem, fol.14.per tex.in d.l.cum
quis, ſequitur Ripa in d. §. ſi quis rogatus,
numero 47.Guliel.Bened. in rep.ca. Rainu
tius, in gloſ. & vxorem, nume.181. vel ſal-
tem videtur, quòd iſti uſque ab initio ha-
buerint ſtatum legitimitatis implicitum,
quia macula erat purgabilis, ut inquit Ga-
briel.d.conſi.21.ſub numero 35.& numero
39. vel ſaltem ęx die matrimonij videantur
regenerati, ita quod pro legitimè natis ha-
beantur, & reputentur, quò ad omnes iu-
ris effectus, uti Canoniſtæ dicunt in d.cap.
cum in cunctis, & in d. capit.tanta, Ripa in
rep. d. l. ſi vnquàm, in 32. quæſtio. Alciat.
conſil.51. libro 9.vbi ita arguit, Hier. Ga-
briel.d.conſil. 21. ſub numero 35.& 36.

21 Septimò, quia Princeps ſecularis poteſt
per reſcriptum legitimare naturales, ita ut
habeant ſucceſſiones omnes, ac ſi eſſent le
gitimè, ſeu de legitimo matrimonio nati,
conſequenter, vt in fideicommiſſis, & feu-
dis, ſic conditionatis ſuccedant, Alexand.
conſilio ſecundo, in primo, Socin.conſil.ter
tio, in tertio, Dec.conſil.316.& 624.Ruin.
conſilio 165. in ſecun. dub. in ſecundo, &
idem Ruin. conſilio 76. numero 12. in 3.
Gozadin.d.conſ.25. Aſſlict.in d. §. natura-
les, numero 66.Pariſ. conſ.primo, in ſecun-
do, Collegiū Patauinum inter cōſilia Man-
tuæ, conſ.191.lib.primo, Cępha.conſ.103.
numero 4.Marzar.de fideicom.par. 2.quæ-
ſtio.30.Roland.conſi.83.num.19.in tertio,
Gabriel.d. conſilio 21. nume.35. Burſat.d.
conſilio 18.nume.6.& nume. 10. Bertazol.
conſ.21.numero 35.

Et indubitanter ſic Papa legitimare po-
teſt, quoniam ſuper matrimonij radice con
ſtituere valet, vti dixi in Articu. præceden.
nume. octauo. ſi igitur hoc poteſt Princeps
per reſcriptum particulare, fortius poterit in
duci per legem generalem, diſponentem le
gitimatos per matrimonium perinde habe
ri, ac ſi eſſent legitimè, ſeu de legitimo ma
trimonio nati, quo genere arguendi vtitur
Gabriel. d. conſilio 21. numero 32. ubi de
clarat potētius operari Principem per uiam
legis generalis, quàm per modum particula
ris priuilegij, allegando Dec. conſil. 520.
colum.penul. numero 10. Sarmien.in com
pen.Reg. Cancell.de non tollen.ius quæſit.
quæſtio.15.

22 Octauo, quia hominum diſpoſitiones à
iure ſcripto recipiunt interpretationem, ni
ſi aliud diuerſum appareat ordinatum, tam
in contractibus, quàm in ultimis uoluntati
bus, Bart.in lege, vt iuriſiurandi, §. ſi liberi,
ff.de oper.lib.& in lege hæredes mei, §.cum
ita, ff. ad Trebell. vbi pleniſſimè Alexand.
Socin. & poſteriores omnes, & in leg. Gal
lus, §. quidam recte, ff.de lib.& poſth.& ali
bi quàm ſæpiſſime, nec ſine iuſta ratione,
quia lex publica, iuſta atque ſancta ac utilis,
pro ſui natura eſt, c. erit autem lex.4.diſtin
ctio.& quod legi communiter pro bono pu
blico receptæ placuit, non facile in homi-
num particularibus actibus neglectum cre-
di debet, & præſertim matrimonij fauore,
ut ſtatim dicam.

23 Nono, quia legitimatio per matrimo-
nij ſequelam fauorabilis admodum eſt, pro
animarum fauore, ad correctionem pecca-
ti, & ad ſcandala euitanda, dixi ſupra, nume.
tertio, & notat Calder.d.conſilio 5.ſub rub.
de feud.

Qua ratione ut facilius parentes mouean
tur ad matrimonij contractionem, publico
iure in matrimonij, & ſuſceptæ prolis, fauo
rem, conſtitutum fuit, hos ſic natos omnia
iura aſſequi, ac ſi ab initio nati fuiſſent de
legitimo matrimonio, d. §. reliqui, & pro
moueri poſſe ad omnia, quæ ſpectant ad na
tos de legitimo matrimonio, d. cap. cum in
cunctis, & dixi ſupra, nume.12.igitur & ad
fideicommiſſa, & feuda ſic conditionata,
nam & matrimonij, ac dotium fauore pro
bono publico, aduerſus fideicommiſſa, le-
ge communi ſtatutum reperitur, in authen.

Res quæ, cum ſua materia, C. comm. de legat.

24 Decimo, quia in dubijs capienda eſt opinio, quæ ſtat pro matrimonio, & pro legitimatione, & habilitatione prolis, etiã quòd alia opinio videretur pręponderare, Abb. in c. fin. ex. de iudic. & in c. 2. num. 3. ex. de cognat. ſpirit. Iaſ. in l. 1. nu. 8. & Socin. iun. nu. 71. ff. ſol. matri. Burſat. d. conſ. 18. ſub num. 10. vbi ita arguit.

25 Contrariam opinionẽ tenuerunt permulti alij grauiſſimi auctores. Bal. qui nunquam variauit in l. filium diffinimus, in primo nota. ff. de his qui ſunt ſui, in l. Paulus, nu. 4. ff. de ſta. hom. in d. l. Gallus, §. ſi eius, in fine, in c. innotuit, nu. 12. ex. de electio. conſ. 29. Ad euidentiam, in 3. & conſil. 367. quidam tres. in 5. & idem Bald. in d. c. 1. §. naturales, ſequuntur, Angel. in ſua diſputat. Quidam nobilis, Butr. in d. c. per uenerabilem, ſub nu. 17. Imo. d. c. innotuit, col. vlt. Alex. conſ. 5. in 7. vol. ubi ſic plene conſuluit, & ſecundum eius conſilium, bis, & ter iudicatum fuiſſe in ſupremo Mediolani Senatu, retulit Alciat. conſ. 187. lib. 9. & in eodẽ vol. conſ. 59. num. 3. cuius quoque opinionis, fuerunt Roſel. in tract. legitimatio. in prima parte, in §. ultimo uidendum eſt, nume. 6. copioſe Rimin. ſen. conſi. 543. per totum, Barbat. in rep. leg. cum acutiſſimi, nume. 251. C. de fideicommiſſ. ſenſit Aret. in d. §. ſi eius, colum. penul. ad finem, Guido Papę, quæſtio. 482. clare autem Curt. ſen. conſ. 73. colum. 27. vbi huius quoque opinionis recenſuit Bened. de Plumbino Card. Alexan. in rep. d. cap. per venerabilem, §. quod autem, ſub nume. 104. verſic. iuxta prædicta, Lucas de Penna in leg. eos, C. de his qui ſpon. mun. pub. colum. antepen. Albert. Brun. de ſtat. excluden. artic. 12. nume. 76. Dec. conſil. 155. colum. vlt. Sigiſm. Lofred. conſ. primo, nume. 49. pulchre Ruin. conſ. 92. in primo dubio, lib. 3. Curt. iun. de feudis, in primo membro 3. part. principalis, ſub nume. 41. & in ſuo conſi. 64. nume. 12. Ludou. Sard. in tracta. de legitimat. per matrimon. in verſicu. quarto videndum eſt, Socin. quoque iun. licet in conſil. 39. nume. 63. & pariter in conſil. 63. nume. 56. in 3. non eligat utra harum opinionum verior ſit, quia in caſibus illis non erat ſibi neceſſarium opinionem deligere: attamen in conſi. 12. per totum, in quarto, plene reſpondit aduerſus ſubſtitutum, ſecuti quoque ſunt cæteri poſteriores, Vbert. Zucar. in rubr. ff. ſi cert. petat. nume. ſecundo, Mantua conſ. 38. nume. 12. in primo, Natta conſil. 602. in primo dubio, & conſ. 624. nume. 14. Bero. conſil. 167. in ſecundo, Cæphal. conſ. 82. nume. 12. & conſ. 110. nume. 12. & 13. & 276. nume. 11. & iterum conſilio 364. Roland. Val. conſilio 190. in ſecundo, Decian. conſ. 88. numero 12. in ſecundo, pleniſſime Rimin. iun. conſ. 222. per totum, Bertazol. conſilio 52. ubi pulchre, & conſilio 117. num. 17. Menoch. conſilio 16. nume. 6. in primo, & 173. nume. 71. in ſecundo, Mantica de coniectur. libro undecimo, tit. 12. ſub numero 14. cum ſequentibus, & in iſtis locis Doctores ſupra relati loquuntur in fideicommiſſis, & feudis, conditionatis ad fauorem filiorum legitime natorum, uel de legitimo matrimonio.

26 Rationes huius opinionis ſunt iſtæ, quæ vnum præſupponunt, videlicet teſtatorem, ac contrahentes in fideicommiſſis, feudis, & alijs ſucceſſiuis ordinationibus ſecludere poſſe legitimatos per matrimonium, uel aliter, quod quidem præſuppoſitum indubitabile eſt, inſpecta latiſſima poteſtate, teſtandi, fideicommittendi, & legem in rebus ſuis dicendi, à iure liberis hominibus attributa, ad tex. in lege, verbis legis, ff. de uerborum ſignificatio. in §. diſponat, in Authent. de nupt. in lege, ex facto, ff. de hæredib. inſtituen. in lege, legem, C. de pact. & in lege, legem, C. de pact. conuen. & notauit Marzar. in ſuo Epitome, in ſecun. parte, quæſtio. 30.

27 Prima igitur fumdamentalis ratio eſt, quia teſtator, dum vocat legitime natos, vel natos, aut procreatos de legitimo matrimonio, reſpexit ad principium, & originem naſcendi, ideo legitimati poſtea per matrimonium non continebuntur, quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas, lege, comparationes, C. de fide inſtrumen. & ſic arguit Bal. in d. §. ſi eius, in fine, & idem Bal. in d. §. naturales, & ut idem Bal. inquit d. conſil. 367. conſiderauit naturam, non accidens, & plenius explicuit Aret. in d. §. ſi eius, colum. penult. ubi inquit, quòd teſtator per ea uerba reſpexit ad legitimitatem per naturam, non pro ut eſt ficta, & accidentalis, iuris auctoritate inducta per ſubſequens matrimonium, aut per reſcriptum, & latius diſcurrit Socin. iun. d. conſilio 12. in quarto.

Secundò,

28 Secundò, quia plures ſunt filiorum ſpecies: nam quidam ſunt, qui ex iuſtis naſcuntur nuptijs, alij ex coitu concubinario iure ciuili permiſſo, quidám verò ex coitu illicito; aliqui autem, qui poſt natiuitatem legitimati ſunt; nonnulli, qui per naturam filij non ſunt, ſed per adoptionem. dum ergo teſtator in conditione, vel in diſpoſitione vocat legitime natos, ſeu de legitimo matrimonio, ad primam conditionem filiorum reſpexit, igitur ad alios non eſt facienda extenſio, ad præiudicium, uel grauati, vel ſubſtituti, quoniam à perſona non eſt recedendum, l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pact. l. ſi ita ſtipulatus. §. Chriſogonus. ff. de verbo. oblig. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de libe. & poſthu. & in ſpecie ſic arguit Bald. d. conſil. 367. & latè Rimin. ſen. d. conſ. 543. num. 9. & 10. Dec. d. conſ. 88. nu. 13.

29 Tertiò, quia qualitas legitimitatis, ſeu de legitimo matrimonio, fuit cõſiderata, & relata per teſtatorem ad tempus natiuitatis, ergo illo tempore adeſſe debet, nec ſufficit, quòd ex poſt ſuperueniat. l. quid ergo, in principio, ff. de his qui not. infam. l. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de noxa. & l. Tribunus, ff. de teſtam. mil. & fuit argumentatio Bal. d. conſi. 367. & latè Alexan. d. conſi. 5. num. 3. & eo maximè, vbi qualitas à diſponente cõſiderata ſubſtantialis eſt: nam ſuperueniens poſt, nõ iuuat, l. obligari. §. tutor. ff. de auct. tut. l. his verbis, §. interdum, ff. de hæred. inſtit. l. matrem, C. de proba.

30 Quartò, quia dum teſtator vocat legitimè natos, decorem ſucceſſorum reſpexit, ad l. non tantum, §. ſi emancipatus, ff. de contratab. ſic Bal. in eodem conſilio, & eſt non inelegens conſideratio, nam qui ex iuſtis procreantur nuptijs, honorabiles in familia ſunt.

31 Quinto, quia illa dictio, de legitimo, ſeu ex legitimo matrimonio, pro ſui natura denotat cauſam proximam, immediatam, & materialem, l. ſi eo tempore, ff. de pecul. l. 1. §. emancipatus, ff. de coniung. cum emanci. lib. l. 1. §. ex incendio, ff. de incend. rui. & naufr. & l. non dubium, C. de legib. cap. cum cauſam, ext. de elect. notat Barto. in l. 1. §. ſi plures, in 1. quæſt. ff. de exercit. pulchrè Bal. in cap. cum in veteri, ext. de elect. vbi quòd dictio, de, denotat eandẽ ſubſtantiam, ſequitur Corn. conſ. 53. num. 2. in primo, & plura in materia harum præpoſitionum, ſcripſit Lucas de Penna in l. 2. C. de his qui ex publ. ratiocin. lib. 10. & in l. qui per potẽtiam, C. de om. agro deſer. & in l. omnes, col. 15. C. de decurion. ubi pleniſſimè. ideoque legitimati per matrimonium non videntur contineri, quia non ſint nati immediatè, & de materia matrimonij, ſicuti præpoſitiones illæ videntur deſiderare, & ſic arguunt Zucard. Cępha. Dec. & Mantica, in locis pręallegatis.

32 Sextò, quia uerba illa, natos, ſeu procreatos, de legitimo matrimonio, factum naturæ denotant, ut ſcilicet naturaliter nati, aut procreati ſint de matrimonio, igitur naturaliter accipienda erit diſpoſitio hæc, non ciuiliter iuris fictione, ſeu interpretatione, ad l. fin. C. de ijs qui uen. ætat. impet. & d. l. filium diffinimus, cap. ſtatutum, de reſcrip. in 6. & eſt argumentatio Bal. d. c. innotuit, colum. penult. ubi inquit, quòd legitimatio eſt actus præpoſterus ad legitimam natiuitatem, ſequuntur Natta conſ. 602. colum. prima, Roland. d. conſil. 100. nu. 29.

33 Septimò, quia legitimati per matrimonium quàmuis efficiantur ſimiles legitimè natis, & ex lege attribuantur illis ſucceſſiones, quas habent iſti: attamen inter ſe differunt, quia ab initio non ſunt legitime, ſeu de legitimo matrimonio nati, uti clare præſupponit tex. in d. §. reliqui. ibi, ſemel enim efficientes eos legitimos, damus habere ſucceſſiones illas, quas habent illi, qui ab initio legitimi ſunt, & quia non omne ſimile eſt idem, l. quod Nerua, ff. depo. igitur diſpoſitio hominis relata ad unum caſum, non debet proferri ad alium caſum ſimilem, quia cõditiones debent impleri in ſua forma ſpecifica, l. in teſtamento, ff. de conditio. & demonſtra. l. Meuius, & l. qui hæredi, ff. eod. & eo magis, quia in primis ſucceſſorum decor ſeruatur, non autem tantum in iſtis. & eſt conſideratio hæc de mente Bal. in dictis locis, & latius diſcuſſa à Rimin. ſen. d. conſil. 543. nume. 7. & 8. Alexand. d. conſ. 5. & Rol. Val. d. conſ. 100. nu. 34.

34 Octauo, quia legitimatio pro ſui natura non trahitur retro, §. liceat igitur. ibi, & ſuos de cætero. & ibi, & hoc facto, exinde filios, in Auth. quib. mod. nat. effic. legit. & ibi notat Ang. & in §. illud, in Auth. quib. mod. effic. ſui. & in legitimatis per reſcriptum, in quibus terminis iura hæc loquuntur, indubitata eſt concluſio, ſicuti communiter poſt Bartol. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, col. vlti. conſentiunt interpretes omnes,

nes,

nes, & in legitimatis per matrimonium late Ioan. Andr. in reg. ſine culpa, in Mercurialibus, de reg. iur. in 6. in argumentis pro ſecundo genito legitime nato,& ſenſit Bal.in l.benignius, ad finem,ff. de legib. præclare Alciat. Paradox.lib. 3.capit. 12. vbi ad hoc ponderat text.in d. c. tanta. ibi, poſt contractum matrimonium. ſed ante eum, ſic præciſe textum illum ad hoc pōderauit Aretin. in d.l.Gallus. §. & quid ſi tantum,num. 24. Tiraquel.de iure primogen.q.34.num.8. & infra,& eſt communis traditio. vnde colligitur legitimatum per matrimonium eſſe legitimum poſthac, non antehac, vti dicebat Cępha.conſi.82.num. 20. Rolan. d. conſil. 100.num.37.conſequenter non poteſt dici legitimè natus,aut de legitimo matrimonio ceſſante retrotractione.

35 Nonò probatur ex vna communi traditione,quæ eſt,quòd in iure primogenituræ, is qui primò naſcitur legitimus,& naturalis: præfertur legitimato poſt matrimonium; quamuis hic naturaliter primo natus fuiſſet, ſic poſt Tancred.& Bart. Brixien. antiquos auctores,Ioā.And.in §.ſine culpa. Henrich. Boich in d.cap.tanta.Alexan.d.conſi.5.nu. 7.Tiraquel.ad ſaturitatem,d.q.34. Io.Brunel.in tract.de ſponſa.& matrimo.num. 31. Soc.iun.conſ.52.num.7.lib.1.Silueſter Aldobran.in §.fin.num.14.Inſti.de nup.Lud. Molin.de maior.Hiſpan. lib. 3.cap.1.nu.7. Cardin. Alban. in ſuis lucubrationibus ad Bar.in d.l.filium diffinimus, quibus in locis concordantes referuntur.& eſt ratio,quia in iure primogenituræ conſideratur naſcendi initium, ut is, qui primo legitimus naſcitur, ſit primogenitus, & eidem ius quæratur, quod quidem per alios ſequentes natos, & legitimos,non poteſt ſibi auferri: igitur pari ratione,cum ad excluſionem ſubſtituti, uel ad onus grauati,ponitur,vt quis ſit legitimè natus,naſcendi initium erit ſpectandum.

36 Decimò, ſicut facta pro infectis haberi non poſſunt.l.in bello.§.factæ.ff. de capti.l. verum.ff.de reg.iur.per quæ iura Bal. notabiliter,in cap.contingit,ext.de dolo,& contum.colum.ſecunda,dicebat,nunquā procedere fictionem, quoad veritatem inducendam.neque enim legum auctoritas, quæ naturalia ſunt,diuellere poteſt.l.1.ff.de vſufru. earum rerum. §. ſed naturalia,Inſtit.de iure natu.ita per contrarium,quę facta non ſunt, pro factis haberi non poſſunt:ac idcirco impoſſibile eſt,vt qui per naturam non eſt legitimè natus, ſit natus legitimè, & hoc argumento in materia primigeniorum,vtitur Tiraquel.d.q.34.num.22.& Rolan.Val.d.conſil.100.num.37. Quocirca in his,quæ ſunt iuris, in quibus factum aliquod intercedere oportet, ſi quidem lex fingat factum interceſſiſse, illud eſt per fictionem,veluti in tacita ſtipulatione dotali,Bar.in repe. l. ſi is qui pro emptore,in 3.quæſt.princ. verſic. quærendum eſt.ff. de vſucap.

37 Vndecimo, cui non conueniunt verba, non etiam conuenit diſpoſitio per ea importata.l.4.§.toties.ff.de dam.inf.l.hoc accuſare.§.omnibus. ff. de accuſat. cum alijs, per Dec.conſil. 466. colum. penul. & ſic arguit Soc.iun.d.conſ.12.num.14. Item quia hi non ſunt ſimpliciter legitimi, ſed ſecundum quid,ideoque ad hos diſpoſitio de natis ex legitimo matrimonio non eſt referenda,per regulam in l.hoc legatum,ff.de leg.3.accedit,quia à proprietate verborum non eſt recedendum,l.non aliter.ff.de leg.3.& præterea,quòd limitata cauſa limitatum quoque producit effectum,l.in agris.ff.de acqui.rer. dom.ideoque limitata conditio, uel diſpoſitio, ad natos de legitimo matrimonio, ad hos propriè, ſecundum verba, reſtringi debet.

38 Duodecimo, quia cōmunis vſus loquendi nō habet legitimatos per matrimonium, pro natis ex legitimo matrimonio:ideoque inſpecto communi loquendi vſu, iuxta quē teſtatoris uerba exaudiri debent, ad l. librorum,§.quod tamen Caſſius.ff. de leg.3. & l.Labeo,ff.de ſup.leg. de his teſtatoris ſermo non intelligitur,ſic arguit Cępha.d.conſil.82.num.18.& 19.276.nume.25.Dec.d. conſ.88.num.24.vbi poſt Dec.conſil.275. num.5. inquit, non eſſe neceſſarium probare de iſto communi vſu loquendi, quia notorius eſt.

39 In quæſtione hac perdifficili,ſcio nōnullos pōderaſſe, an dictum fuerit de filijs procreatis,an verò de natis ex legitimo matrimonio:quæ ſanè diſtinctio inutilis eſt, uel quia vt inquit Bald. in l.benignius.ff. de legibus, quis non poteſt dici legitimè natus, qui non ſit legitimè conceptus,per tex.in l. Paulus,ff.de ſta.hom. vel & melius, quia licèt poſſit eſſe, quòd quis ſit conceptus in concubinatu, deinde natus poſt matrimonium contractum,attamen in re hac,an legitimè ſit natus,non conceptionis, ſed natiuitatis tempus ſpectatur, niſi vtilius naſcenti

ſit conceptionis tempus: ſic enim à Iuſtiniano diffinitum legitur in l.nuper.C. de natural.lib.& in §.ſi quis igitur dotalia,in Auth. quibus modis effic.ſui, infra dicam, nu.49.

40 Nonnulli verò ponderarūt, an geminate de legitimis fuerit expreſſum, quia dictū ſit ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, aut quia ſæpe repetita ſit qualitas illa, de legitimo matrimonio, nam geminatio magis enixam, & deliberatam diſponentis mentem demonſtrat. ad leg. Baliſta. ff. ad Trebel. & cap. ſi quis iratus.1.queſt.1.cum ſuis concordantibus,& notarunt Bar. in l.cum ſcimus.C. de agricol.& cenſit.li.11.Dec.conſi.181. col. 3.& in his terminis ſic aduerſus legitimatum, reſponderunt Rimin. ſenior d. conſil. 543.nu.2.Dec.d.conſil.155.col.vlt. Ruin. d.conſ. 92.nu.14.in 3.vbi inquit in tali ſpecie Bal.nullum habere contradictorem, & plene Bero. conſ.167. per totū,in ſecundo, Cur.iun.d.conſ.64.nu.12.Socin.iun.d.conſi.12.numero 17. Cæphal.d.conſ.82.num. 29.d.conſ.111.nume.14.& 276.nume.29. Decian.d.conſ.88.ſub num.15. ego autem ſuper hac geminatione,legitimis,& naturalibus,& de legitimo matrimonio,non multum confido, quia illa adiectio,de legitimo matrimonio, poteſt uideri expreſſa ad excludendum legitimatos per reſcriptum,ſicuti etiam aduertit Sforc. loco præallega. ſub num.7.ideoque ſtat cum effectu operatiuo.

41 Cum autem res agitur in terminis ſimplicibus, adhuc contra legitimatum per matrimonium efficaciter obſtant rationes ſupra conſideratæ, & auctoritas Bal.Anton.Butr. & Alex. confirmata iudicio tot Illuſtriū ſcriptorum. Nec quicquam iuuare videntur rationes, & argumenta adducta pro legitimato,quia loquuntur in diſpoſitione legis,non in diſpoſitione hominis, ſicuti aduertit, & reſoluit But.in d.c.per venerablem, colum. 19.ſequuntur Præpoſ.in §.quòd autem, nume.40.Alex.d.conſil. 5.colum.2.Ruin.conſi.92.nume.14.Socin. iun.d.conſ.12.num. 22.in 4.Cæphal. d.conſ.276.num.12.Roland.d.conſi.100.num.43. & 44.in 2.& eſt ueriſſima reſolutio, & ſi aliud ſenſerit Sforc. loco ſupra allegato.

42 Nam mitius interpretatur legis ordinatio, quàm hominis prouiſio,l. Celſus, ff.de arbitr.lege,amplius non petitum,ff.rem rat. hab. ideo lex quandoque moderat prouiſionem legis, non tamen moderat, nec reſtingit prouiſionem hominis, glo. in lege, aſſiduis,C.qui potior. in pigno. & eſt ratio, quia prouiſio hominis eſt lex ſua particularis,d.l.legem, C. de pact. & §. diſponat, in Auth.de nupt.cum ſimilibus.& hominis prouiſio facit ceſſare prouiſionem legis, l. fi. C. de pact. conu.propterea diſpoſitiones hominum, ſecūdum ſonum uerborum ſunt exaudiendæ,nec reducūtur ad iuris intellectum, quando uerborum ſonus in ſui ſignificatione repugnat ordinationi iuris, ſic ex pluribus deduxit Alciat.reg.3.præſump. 32.nume.9.ideoque, quàmuis legis diſpoſitio per uerba uniuerſalia,ad habiles tamen reſtringatur, ad notata per Barto.in l.1.§.nunciatio,ff.de oper.no.nunc.& illic late Iaſ.num. 5. ſecus tamen eſt in hominis diſpoſitione, ſicuti ex pluribus notauit idem Iaſ. ibi. nume.6.adducendo tex.cum glo.in l.cum pœna, ff. de arbitr. & ſic quoque Ruin. ſcripſit conſ.188. nume. 2. in 2. vbi ſic refert fuiſſe de mente Alex.in l.1.colū.5.ff. de leg. 1. & quod notant feudiſtę ubique,tenorem inueſtituræ inſpiciēdum eſſe, & ſic quoque poſt Ruin.notauit Cæphal.d.conſ.276.num.23. & plura in propoſito, in hominis diſpoſitione, & prouiſione, ut uerba non reſtringantur,cumulauit Cæphal.conſi.199.nume. 7. & infra. Vnde quàmuis lex in fideicōmiſſarijs ſubſtitutionibus, quandocunque ſubintelligat tacitam conditionem,ſi ſine filijs,eā moderando ad filios legitime natos, d. l.generaliter, §.cum autem, C. de inſtit.& ſubſtit.ſecus tamen eſt in conditione ab homine expreſſa,ſi ſine filijs, nam hæc,pro ut uerba ſonant,etiā naturales includit,niſi mens defuncti aliter coniecturata ſuadeat, d. l. ex facto, §.ſi quis rogatus, ff.ad Trebell.Rurſus quàmuis conditio,ſi ſine filijs, à lege ſubintellecta, moderetur ad filios, qui tamen ſint hæredes patris, diuerſum eſt in conditione ab homine expreſſa, nam hi ſubſtitutum excludunt, quàmuis non ſint hæredes patris,ſicuti plene notatur in lege,filiusfamilias,§.cum quis,ff.de leg.1. & ego plene dixi in Artic.28.num.52.& 56.ſic etiam licèt forma à lege expreſſa per æquipollens quādoque adimpleri poſſit, ſecus tamen eſt in forma ab homine præſcripta,nam hæc præciſe ſeruanda eſt,ſic arguit Cæphal.d.conſi. 276.nume.12.vbi adducit Cror. in l. 1. in princ.num. 21.ff. de uerborum ſignificatio. Quocirca in his, quæ pendent à iuris communis diſpoſitione,uerū eſt, ut legitimatus

per matrimonium, ea iura omnia aſſequatur, quoniam lex matrimonijs contrahendis, pro bono publico, in ſalutem animarũ, & fauore prolis, fauere ſtuduit, ac ideo iuris communis beneficia impartita fuit: quoad ſucceſſiones ex legibus, quoad honores, & dignitates.

43 Nec obſtat, quod de epiſcopo obijciebatur, nam in ea ſpecie non agitur de præiudicio iuris tertij: nec de hominis, ſed de legis conſtitutione moderanda, nil mirum aũt eccleſia, quæ matrimonijs enixè fauet, uoluit legitimatos per matrimonium, in epiſcopos eligi poſſe, d. cap. innotuit, cum ibi notatis: immo etiam citra vinculum matrimonij Sedes Apoſtolica diſpenſat, & diſpenſare poteſt cũ illegitimè natis, vti eſt caſus in d. cap. cum Vintonienſis, extra de elect. vbi ſic notarunt gloſ. & Doctores, & ſic argumentum obiectum reſoluunt Rimin. ſen. d. conſ. 543. nu. 12. Rolan. d. conſil. 100. nu. 46. Menoch. d. conſ. 16. nu. 23.

44 Non etiam obſtat, Principem ſęcularem de plenitudine ſuę poteſtatis, legitimare poſſe illegitimos, ita vt reſtituantur primęuæ naturæ, & habeantur, ac ſi eſſent legitimè, vel de legitimo matrimonio nati, & proinde ſuccedant in feudis, & fideicommiſſis ſic conditionatis. Nam dupliciter reſpondetur, primò propoſitionem hãc dubitabilem eſſe, & fortaſſe non veram, quia Princeps iura teſtamentorum, & fideicommiſſorũ ſubuertere non põt. l. ſi teſtamentum, vbi Bald. Ang. & Iaſ. C. de teſtam. qua ratione, ſic aduerſus conſilium Collegij Paduani reſpondit Soc. iun. in eodem caſu, conſ. 165. num. 2. & iterum confirmauit conſ. 76. num. 14. & 15. in 3. & eſt communis opinio, ut ait Pariſ. conſ. 12. num. 148. in ſecundo. Et ante hos latè Ruin. conſi. 80. nume. 8. in 3. vbi quòd ſine cauſa non poteſt Princeps, & prętere a, quòd opus ſit clauſula derogatoria ad leges derogatorias. Et iterum idem Ruin. conſ. 95. num. 7. 8. & 9. Gratus, conſ. 29. in ſecundo dubio, lib. 1. Cra. conſ. 296. colum. 8. Dida. Variar. lib. 3. cap. 6. num. 7. pleniſſimè in fideicommiſſis, & feudalibus, Cęphal. conſ. 23. num. 40. conſ. 66. in ſecundo dub. 111. per totum, & 117. in ſec. dub. & 186. per totum. Mantica eodem loco, nu. 32. Dec. d. conſ. 88. Arius Pinel. in repe. l. 2. in prima par. rub. cap. 2. nume. 18. C. de reſcind. vend. Bero. conſ. 118. nume. 58. & ita iudicatum fuiſſe Ferrariæ retulit Bertazo. conſ. 101. nu. 25. & apud nos indubitatum eſt per Senatuſconſ. 1567.

Secundò dato, quòd alia opinio præualeret, cuius ſanè dubij reſolutio pendet à ſuprema poteſtate Principis, de qua re abunde ſcripſi de iure fiſci, in tit. Habent iura fiſci. Reſpondetur, argumentum non obſtare, quia hoc caſu lex particularis, ſcilicet priuilegium Principis, admitteret ſic legitimatum.

45 Nec quicquam obſtat, quòd natus poſt matrimonium excluderet ſubſtitutum, nam concedo, quia propriè in eo verificantur verba: non tamen infertur, ut natus ante matrimonium debeat admitti, Cæpha. conſil. 364. colum. 1. & nu. 52. Nec obſtat tex. in d. l. cum quis, C. de natu. libe. & in §. ſi quis igitur. in Auth. quib. mod. effi. ſui. vbi natus ante matrimonium, cum natis poſt, æqualiter ſuccedere, conſtitutum legitur, quia ſecundi, priorum cauſa, beneficium legitimationis aſſecuti ſint: nam dupliciter reſpondeo, primò tex. illum loqui quoad paterna bona libera, non quoad conditionata; ſecundò loqui in caſu, quo compertum eſt, ſubſtitutum excluſum eſſe ſaltem per exiſtentiam ſecundo natorum poſt matrimoninm.

46 Beneuole Lector, ſcias, caſum hunc eueniſſe in ciuitate Paduæ: nam M. dom. Iacobus de Paſſeribus, de Genua, inſtituto Ioanne Dominico filio ſuo legitimo, & naturali, ac eidem ſubſtitutis deſcendẽtibus ſuis maſculis, legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter: eodem, uel eis quandocunque decedentib. ſine filijs maſculis legitimis, & naturalibus, vt ſupra de legitimo matrimonio procreatis, ſubſtituerat proximiores maſculos, de domo ſua legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio procreatos, in infinitum. cum autem defuncto Ioanne Dominico filio abſque filijs, ſucceſſio deuoluta fuiſſet in D. Herculem maſculum proximiorẽ, de legitimo matrimonio procreatum, & hic ſucceſſiuè deceſſiſſet, relicto D. Alexandro filio legitimato per matrimoniũ ſubſequẽs; ingens fuit coutrouerſia inter eum, ac inter M. D. Marium, quem conſtabat eſſe de legitimo matrimonio procreatum: nam pro d. Alexandro cõſuluerant Cępha. & Menoch. ambo tunc ordinarij in Gimnaſio Patauino: quorum conſilijs ſubſcripſerunt, Paganus de Riddo, Laurentius Caſtellanus, Marcus Antonius Muſſatus, omnes inſignes Iu-

reconſulti,

reconſulti. Ex aduerſo autem conſuluerunt pro dom. Mario, Decianus, Gaſpar Fabianus, & Bartholomeus Siluatic⁹, ordinarij & ipſi in ſtudio Patauino, & præter eos, Ludouicus de Oddis, Franciſcus Guidonus Iuriſconſul. & inter primarios huius Sereniſ. Dominij Aſſeſores: nec non & Pau. Leonius Illuſtr. & Reuer. Epiſcopus Ferrariæ, cuius conſilium eſt in ſuo volum. in ordine, decimum, & ego partem hanc tutatus fui, & poſt diutinas diſputationes, & allegationes, ſic contra Alexandrum iudicatum fuit per famoſum Iuriſcon. & Aſſeſſorem Do. Franciſcum Anguſſolam, die 18. Maij 1581. & poſtea concordatum, & executum. eſt verum, quòd in ea facti ſpecie dictum fuerat de filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis, & non aliter: & reperi ſic etiam iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudiæ 1587. in caſu, vbi erant ſubſtituti filij legitimi, & naturales, nati de legitimo matrimonio veri, & nõ ficti, vti retulit Theſau. in deciſ. 196.

47 Videamus modo, quę requirantur, ut per matrimonium ſubſequentes filij legitimari poſſint: de iure enim ciuili hęc omnia requiruntur.

Primò, quòd mulier illa ſit libera, & non ſerua.

Secundò, quòd cum ea tunc, & tempore natiuitatis filiorũ, potuerit matrimonium contrahi.

Tertiò, quòd vir ad eam habuerit conſuetudinem.

Quartò, quòd de iſto matrimonio conficiantur inſtrumenta nuptialia.

Quintò, quòd intercedat cõſenſus filiorum legitimandorum. Hęc autem requiſita probantur in iuribus ſupra allegatis, in d. l. cum quis, in l. nuper. C. de natu. lib. in §. fin. Inſtit. de nup. in §. quibus, Inſtit. de hæred. quæ ab inte. in §. fin. in Auth. de trin. & ſemiſ. in §. dubitatum, Auth. de inceſt. nup. in §. 1. in Auth. quib. mo. effic. leg. & in §. reliqui & in §. generaliter, quib. mod. effi. ſui, & in d. cap. tanta, ext. qui fil. ſint leg. & ſi quid iſtorum deficiat, filij ante nati, non legitimantur, ſed qui poſtea naſcuntur ex matrimonio, legitimi ſunt. Bal. in l. neque ſine. C. de nup. prope finem. Ang. Aret. in d. §. ſi. Inſtitu. de nup. & eſt caſus in l. ſi contra. C. de nup. diſcurramus autem aliqua circa requiſita hæc.

48 Quò ad primum, de iure Cæſarum id ſatis apertum eſt: quia eo iure cum ſerua aliena matrimonium conſtare non poterat, l. cum ancillis, C. de inceſt. nup. Item filij nati ex ea coniunctione matris conditionem ſequuntur, l. partum, C. de rei vend. vnde per ſubſequẽs matrimoniũ legitimari nequeũt. Cum autem iure Canonum matrimonium etiam cum aliena ſerua ſcienter contractum teneat, ſaluo iure domini, cap. 1. & per totũ, ext. de coniug. ſer. dubium eſt, an filij exinde nati legitimi ſint. & quidem gl. in d. c. 1. inquit, quòd partus acquiritur domino, per tex. in l. & ſeruorum, ff. de ſtatu hom. & in d. l. partum, & eſt communiter recepta, vti profitetur d. Abb. in eo loco, & idem Abb. in c. ex tenore, num. 7. ext. qui fil. ſint leg. Bal. in d. l. cum ancillis. vnde etiam eo iure inſpecto nihil agitur quoad legitimationem prolis. hæc intelligas, vbi conſtat de ſeruitute matris, cæterum ſententia lata pro ſeruitute contra matrem præiudicat filijs natis poſt litem conteſtatam: non autem natis ante, l. fin. C. de li. cau. ſic idem Abb. in cap. quamuis, num. 29. ex. de re iud. ſi autem filij nati eſſent ex ſerua patris, equidem per matrimonium ſubſequens cum ea ancilla, confectis inſtrumentis nuptialibus, filij iam nati efficerentur liberi, legitimi, & ſui, prout poſtea nati, vti eſt caſus in §. ſi quis autem. in Auth. vt libe. de cætero, dum tamen ex alio præcedente matrimonio legitimi filij non exiſtant. ſic enim moderauit tex. in §. fin. in Auth. de trien. & ſemiſ. gloſ. tamen ibi ſenſit moderationem hanc ſublatam fuiſſe per poſteriorem conſtitutionem, vt lib. de cętero. & ſic ſenſit Irner. in auth. ſed noua, & in authen. noua alia, C. de natu. lib. non tamen facilè concedo, ut poſterior conſtitutio, quia ſimpliciter loquatur, corrigat pręcedentem, ad l. ſed & poſteriores, ff. de legib. & in l. 1. C. de inoffi. dot. & in cap. cum expediat, de elect. in 6. magna tamen eſt auctoritas gloſ. & Irnerij.

49 Circa ſecundum, addo, vtroque iure id receptum fuiſſe, ſic etiam textus præallegati iuris ciuilis, & in d. cap. tanta, expreſsè decidunt: veluti quia mulier eſſet affinis, vel tũc coniugata, vel vir tunc coniugatur, vel quia tunc tempore natiuitatis mulier eſſet iudęa aut ſaracena, cum qua matrimonium non potuiſſet contrahi, cap. caue. 28. quæſt. 1. in his omnibus caſibus ſubſequens matrimonium non legitimaret præcedẽtem prolem, quia coitus, ex quo filij fuerunt geniti, non

poterat

poterat eſſe vxorius. ſic poſt Hoſtien. Io. And. Vincen. & alios Canoniſtas tradidit Abb. in d. cap. tanta, num. 14. & eſt caſus in l. Paulus, vbi Barto. & cæteri notarunt. ff. de ſtatu hom. & in l. & ſi contra. C. de nup. & plenè conſuluit Soc. iun. conſ. 31. nume. 40. & inf. in 2. vnde Clericus non beneficiatus, nec in ſacris conſtitutus, ſi concubinam teneat, & ex ea ſuſcipiat filios: per ſubſequens matrimonium eos legitimat, quia rebus ſic ſtantibus poterat cum ea matrimoniũ contrahere: ſi verò fuiſſet beneficiatus, quoniã rebus ſic ſe habentibus matrimoniũ non poterat conſiſtere: ideoq; licèt beneficium renunciet, & eam ſuperinducat vxorem, filij prius nati non legitimantur, d. l. Paulus, d. l. & ſi contra, ſic Bart. in l. pen. ff. de concu. cuius opinionem, poſt Bal. Ang. Sal. Abb. Ant. de Roſel. Nicol. de Vbal. & alios, probauit Lup. in repe. cap. per veſtras, in 3. notab. §. 2. num. 21. & idem quoque poſt Lud. de Sardis, Octauian. in Pedemon. deciſ. 154. in prima, & 2. colum. contra tamen tenuerunt nonnulli alij relati à Didac. de ſponſal. in 2. par. cap. 8. §. 2. num. 5. & ab Ant. Gabriel. d. conclu. j. num. 64. ſed verior eſt Bar. opinio, quia vbi veritas conſiſtere non poteſt, fictio operari nequit, l. qui ad certum. ff. loca. notat Abb. in d. cap. tanta. in fine & ex his infert Dida. poſt Præpoſ. & Ioan. Lup. natum ex monacho, aut moniali intra annum probationis legitimari poſſe per ſubſequẽs matrimonium, quia his contrahere matrimonium non eſt prohibitum: idẽ eſt in nato ex ſoluto, & matre, quæ cum alio contraxerat ſponſalia de futuro: latiſſimè Siluan. d. conſ. 3. num. 20.

50 Hic autem congruè de duobus dubitare contingit: primò quid ſi tempore conceptionis matrimonium non potuiſſet contrahi, tempore uerò partus ſic: vtrum tempus ſpectandum ſit pro legitimitate ſobolis. & quidem conceptionis tempus intuendum eſſe ſignat tex. in d. l. Paulus, & ſic ſenſerunt Cy. & Paul. in l. ex libera, C. de ſuis, & leg. Saly. in l. filium, C. eo. Ant. Roſel. de legitima. colum. 8. & 9. Contra autem, quòd partus tempus ſpectetur, ſi ſic partui vtilius ſit, clarè deciditur in d. l. nuper, C. de nat. lib. vbi Saly. notauit, & in §. ſi quis igitur. in Auth. quib. mo. effic. ſui, quibus conſonat tex. in d. l. & ſeruorum, §. fin. ff. de ſta. hom. & in §. ſufficit, Inſtit. de ingen. & in ſpecie ſic ſenſerunt Canon. glo. in cap. 2. ext. qui fil. ſint leg. Hoſtiẽ. Ioan. And. Butr. & Cardin. in d. cap. tanta, Henric. Boich in cap. ex tenore, ext. eo. Didac. loco præallegato, ſub num. 2. quorum opinioni accedit, quia iura in fauorem partus deferunt, ad l. qui in vtero, ff. de ſta. homi. tum etiam, quia ſobolis legitimitati plurimum fauent: ſicuti notatur per Abb. poſt Alan. in cap. lator, ext. qui fil. ſint leg. & ad tex. in d. l. Paulus, cuius reſponſum cõmendauit Imper. in d. l. & ſi contra. Reſpondet Didacus, quòd ibi per nouum conſenſum, ante partus natiuitatem, matrimoniũ prius inutiliter contractum, roboratum non fuerat: ideoq; illegitimè natus fuit. Verum eſt, quod Didac. vir alioquin diligentiſſimus, non aduerterit ad Bar. in d. l. Paulus. vbi prę cisè opponit de tex. in d. l. nuper, & ſoluit, quòd ibi coitus concubinarius iure ciuili erat licitus, ideo ſpectatur tẽpus, quod partui vtilius ſit: in caſu verò d. l. Paulus, coitus erat omnino illicitus, ſequũtur Bal. & Ang. & ſic quoq; ſoluit Sal. in d. l. filium. Nec ſatisfacit ſolutio Dida. quia Paulus Iureconſ. ponderat tempus conceptionis. an autem accedente diſpenſatione Pontificis filij nati ex matrimonio inualido retro legitimentur, dicam infra, num. 75.

51 Secundò occurrit dubitare, quid ſi matrimonium non poterat honeſtè contrahi, quia mulier eſſet vilis conditionis, aut meretrix? quæſtionem hanc ex profeſſo reaſſumpſit Octauian. in d. deciſ. 154. vbi adducit tenentes pro, & contra, & refert iudicatum fuiſſe in Senatu Sabaudiæ pro legitimatione prolis, etiam quoad effectum ſuccedendi in quibuſcunque bonis, & eſt verior opinio, vtroque iure inſpecto? nam de iure ciuili conſtat, filios ex ſerua, & liberta natos, per matrimonium ſubſequenter contractum legitimati, d. §. fin. in Auth. de trien. & ſem. & §. fin. in Authen. vt libe. de cætero. attamen conſtat has eſſe viles perſonas, & ſic in terminis arguit, & decidit Iaſ. conſil. 234. in 2. & de iure Canon. compertum eſt, matrimonia tenere cum muliere vilis, & infamis conditionis, contracta, cap. inter opera. ext. de ſponſalib. d. cap. primo, & per totum, de coniug. ſer. vnde ſi matrimonia cum his contracta valent, de neceſſitate ſequitur, ob matrimonij vim, vt iam ſuſcepta proles legitimetur, & ſic conſuluit Paul. Caſt. conſ. 429. prę ſuppoſito, colum. 2. in 2. & ſic quoque clarè decidit Abb. d. cap. innotuit, ſub nume. 17. Soc. in l. ſed eſt quæſitũ. ff. de lib. & poſthu.

Ripa

Ripa in l. ſi vnquã, nu. 55. C. de reuoc. dona. Dec. conſ. 155. ſub nu. 1. Alciat. Reg. 2. præſump. 5. nu. 5. Boer. deciſ. 240. late Siluan. d. conſ. 3. nu. 40. uſque 43. Didac. loco pręall. ſub nu. 9. ubi huius quoque opinionis recẽſuit Nic. de Vbal. Ioan. Lupi, & ſic quoque cenſuerunt Lud. de Sardis, Prępoſ. Alexã. & alij relati ab Octauiano in eodem loco, ubi conſiderat, huiuſmodi concubinas, frequenter, uilis, & infamatæ conditionis eſſe; & ſic quoque ex communi Gabriel. dicta concl. 1. nu. 51. & licet à pleriſque reſponſum fuerit, matrimonium quidem cum huiuſmodi muliere ratum eſſe, & filios ſuſceptos legitimari, quo ad honores, dignitates, ſed non quo ad effectũ ſucceſſionis bonorũ, Ang. in §. ſed aliud. in Auth. quib. mo. nat. effic. leg. Rui. conſ. 211. num. 5. vol. 1. Cur. iun. conſ. 136. num. 9. Soc. iun. conſ. 62. col. 2. in 1. & conſ. 12. col. 2. in 4. Cæpha. conſ. 82. nu. 11. tamen à priori non eſt recedendum, quæ iurium, & auctoritate roborata eſt. nec quicquam obſtat tex. in d. §. ſed aliud, ſi recte aduertatur, & ultra præcitatos pro legitimatis conſuluerunt Gabriel. d. conſil. 21. in primo dubio, Menoch. cõſ. 18. etiã quòd pater fuiſſet perſona illuſtris, Silua. latiſſime d. cõſi. 3.

52 Tertia occurrit dubitatio, quid ſi ambo, vel alter ex concubinarijs, ſeu fornicarijs, ignoraſſet impedimentum canonicũ obſtãs matrimonio, an filij interim nati, ſecuto deinde legitimo matrimonio legitimẽtur. Gl. in uerbo, alium, in d. c. tanta, reaſſumit difficultatem, & arguit utrinque, & per illũ text. qui indiſtincte loquitur, ſentit filios non legitimari, ſequuntur Ioan. And. Butr. & Abb. nu. 8. ubi inquit, opinionem hanc veriſſimã eſſe, quia danti operam rei illicitæ imputantur omnia, quę eueniunt, quãuis pręter illius cogitatũ, c. tuã, ex. de homicid. contrariũ tamẽ ſenſerunt alij relati à Didaco, d. §. 1. nu. 16. Cur. iun. cõſ. 27. nu. 8. Rota Coſſad. in titu. de ſponſal. deciſ. 1. cum adductis ab Ant. Gabr. ĩ ti. de legitimat. cõc. 2. quia ſicut ignorantia alterius coniugũ operatur, ut filij nati ĩ matrimonio putatiuo ſint legitimi, ad tex. in c. ex tenore, ex. qui fil. ſint leg. & late inferius dicã, ſic etiã operetur in concubinarijs, ut filij ſint naturales, ac ideo legitimabiles per uerũ matrimoniũ. Argumẽtatio hæc nullius eſt roboris, ex ratione ſupra à D. Abba. cõſiderata. nã qui matrimonio putatiuo erranter incũbit, rei licitę operã pręſtat: qui uero fornicaẽ, illicitè agit, ideo quod inde euenit, ẽt cõtra ſuã uoluntatẽ, ſibi imputatur, ut iã dixi. Secũdò inducit Didac. tex. ĩ c. quod nobis, ex. eo. qui tamẽ text. loquitur in natis ex matrimonio clãdeſtino, poſtea per approbationẽ eccleſiæ recepto, & hi multum differunt ab illis, qui ex coitu fornicario proditi ſunt, nam in actu fornicationis cõcurrere nequit eccleſiæ approbatio, unde hæc diſſimilia ſunt; quare prior opinio tenẽda eſt, quæ ẽt placuit Henr. Boich, d. c. ex tenore, col. 2. & eã quoq; probarũt Soc. iun. d. cõſ. 31. nu. 40. in 2. Sil. Aldob. ĩ §. fi. nu. 21. Inſt. de nup.

53 Circa tertiũ requiſitũ, equidẽ de iure ciuili requiriẽ, ut uir ad eã mulierẽ cõſuetudinẽ habuerit, & cum ea cohabitauerit, ſi nõ affectu maritali, ſaltẽ cõcubinario. ſic. n. indicãt iura pręallegata, tex. in d. l. cũ quis. ibi, cuius cõſuetudine gaudebat, & in d. l. nuper. ibi, ĩ ſuo cõtubernio collocauerit. & in d. §. quib. Inſt. de hære. quæ ab int. ibi, in ſuo cõtubernio copulauerit. & in §. fi. Inſt. de nup. ibi, ad quã pater cõſuetudinẽ habuerat. quib. quoque uerbis utitur tex. ĩ §. fi. ĩ Auth. de inceſt. nup. & ĩ §. ſi qs igiẽ, ĩ Auth. qb. mo. effi. ſui. ibi, ĩ ſchemate cõcubinę. Cõcubina aũt eſt, q̃ ĩ domo retineẽ, l. fi. vbi Bar. no. ff. de cõcu. uñ infert, ꝙ nati ex muliere retẽta extra domũ, nõ legitimantur per ſubſequẽs matrimoniũ, ac idcirco ſpurij iure ciuili ꝑ matrimoniũ ſubſecutũ minime legitimãtur, Bal. in d. l. nup. Sed licèt de iure ciuili id ſatis cõpertũ ſit, ꝑ ea iura, & ꝑ tex. in §. 1. ĩ Auth. quib. mod. effi. leg. ibi, puro affectu: attamen de iure canonico in fauorẽ matrimonij, prolis, & animarũ, latius materia hęc propagatur, ut ſicut ad ualiditatẽ matrimonij, ſufficit contractũ fore inter ſolutũ, & ſolutã, licèt nõ in domo retẽtã, ſic ẽt ſufficiat ad legitimationẽ ꝓlis ex eis ſuſceptæ, cõfitẽtib. iugalib. ipſis, filios illos ex eis ꝓgenitos, Bal. in l. eã q̃, C. de fideic. nu. 24. & ſic cẽſuerũt Canõ. oẽs, gl. & Abb. ſub nu. 17. ĩ d. c. innotuit, & idẽ Abb. d. c. tãta, nu. 12. Ioã. And. in Reg. ſine culpa, in Mercu. plene Dec. d. cõſ. 155. Did. d. loco, nu. 4. Sil. d. cõſ. 3. ſub nu. 20. & eſt cõis traditio, Gab. d. cõc. 1. nu. 55. vbi tñ ĩqt, & male, ꝙ in ſucceſſionib. ſeruaretur ius ciuile, & cũ cõi trãſiuit quoq; Sil. Aldob. in d. §. fi. nu. 8.

54 Quatenus aũt pertinet ad quartũ requiſitũ de dotalibus ſeu nuptialibus inſtrumẽtis, illud quidẽ de iure ciuili neceſſariũ ẽ, adeo ut ſi quis mulierẽ, ex qua iã ſuſceperat filiũ, ſuperinducat uxorẽ nõ cõfectis inſtrumẽtis, & ex hac poſtea aliũ ſuſcipiat filiũ, hic vti le-

gitime nat⁹ vniuerſaliter ſuccedet, alius aũt antea genitus vti naturalis, nec legitimatus, ob inſtrumentorũ defectu, in partem nõ ſuccedet, ſic Bal. eleganter in lege, neq; ſine, C. de nupt. & in l. Iulianus, ff. de iure dot. & in l. ſi qua illuſtris, C. ad orfic. & ſic, vt ob defectum inſtrumentorum dotalium in foro Cęſaris repellatur à ſucceſſione, tradiderũt Angel. Peruſ. conſil. 29. Lucas de Pen. in l. 3. col. 2. C. de his qui ſpon. mun. ſub. Cur. iun. d. conſ. 136. per totũ, Socin. iun. d. conſ. 52. col. 2. in 1. & Philip. Fran. in d. c. tanta.

55 Iure tamẽ Canonum ſolemnitas hæc neceſſaria non eſt, quoniam ſolo conſenſu ſubſtantiatur matrimonium citra alias ſolemnitates, c. matrimonium, 17. q. 2. gloſ. fin. in c. ex publico, ex. de conuerſ. coniug. Abb. per illum tex. in c. cum locum, ex. de ſponſa. & l. nuptias, ff. de reg. iur. ubi Dec. pleniſſime ſcribit: idcirco remotis nuptialibus inſtrumentis matrimonium ualere, & prolem quo ad omnes effect⁹ etiam ſucceſſionis ex teſtamento, & ab inteſtato legitimari, fatentur communiter Canon. in d. c. tanta, Abb. in 1. notab. ideoque eam ſolemnitatem iure Canonum abrogatam profeſſi ſunt Bald. in d. l. cum quis, C. de natur. lib. & in auth. maximis, C. de nupt. Ang. Aret. in §. fin. Inſtit. de nupt. & ſic ex facto obtinuiſſe, refert Bar. in §. tribus, in Auth. quib. mod. effic. ſui. Conſuluit Iaſ. conſil. 168. num. 7. uolu. 4. Dec. d. conſ. 155. late Par. conſ. 13. nu. 49. in 2. Didac. loco ſæpius allegato, ſub nu. 8. Siluã. d. cõſ. 3. nu. 30. & deciſum fuiſſe in Senatu Pedemõ. retulit Theſſa. deciſ. 83. cũ alijs concord. adductis ab Ant. Gab. d. concl. 1. nu. 9.

56 Et cũ agatur de materia matrimonij cõtrahendi, præualent iuris canonici conſtitutiones, quoniam res ſpiritualis eſt, c. pen. & fin. ex. de ſec. nupt. Bar. in l. priuilegia, C. de ſac. ſan. eccle. Bal. in c. ex tranſmiſſa, col. 1. ex. de reſti. ſpol. Abb. in c. eccleſia S. Mariæ, col. 6. ex. de conſtitut. Ruin. conſ. 211. nu. 4. in 1. Pariſ. conſ. 29. col. 1. lib. 3. & præualent nedum quò ad ordines clericales, ſed etiam quò ad ſucceſſiones, & alia conſecutiua à legitimationis effectibus, Bal. elegãter in d. l. Paulus, ff. de ſta. hom. & præciſe Curt. iun. conſ. 7. num. 6. Natta conſ. 473. num. 38. Octauian. in d. deciſ. 154. num. 9. & ſenſit quoque Didac. loco ſæpius adducto, Siluan. d. conſ. 3. nume. 32. cum alijs adductis a Theſſau. loco præcitato, quàmuis contra ſenſerint, Cardin. Alexan. d. c. tanta, q. 10. & conſulendo Soc. iun. conſ. 52. col. 2. in 1. Syl. Aldob. in d. §. fin. in ſi. Inſtit. de nupt.

57 Quatenus autem attinet ad quintum requiſitũ, quòd requiratur filiorum legitimandorum conſenſus, per text. in d. §. generaliter, in Auth. quib. mo. effic. ſui. adde in hoc puncto extare contrarias opiniones. Nam Guliel. Cun. Alber. Bal. & Pau. in l. benignius, ff. de legib. ſenſerunt filium inuitum non legitimari, etiam per ſubſequens matrimonium, & eorum opinionẽ ſenſit Siluan. d. conſ. 3. num. 36. Angel. Aret. in §. fin. nume. 6. Inſt. de nup. Barba. Boer. Nicol. Vbal. & alij relati à Gabriel. d. concl. 1. nume. 16. ubi de communi. Contra uerò ſenſit Præpoſit. in d. c. tanta, quæſtio. 13. Pariſ. conſ. 13. num. 36. lib. 2. Didac. in præall. locó, nume. 12. vbi præterea huius opiniones recenſuit Ang. Sal. & Ioã. Lup. adducit, quia huic ſpeciei legitimationis pro bono publico introductæ renunciare non liceat, per regulam in cap. ſi diligenti, ex. de foro comp. Mihi videtur priorem opinionem iure aperto probatam eſſe, per tex. in d. §. generaliter, tum in litera ibi, generaliter autem in omnibus, quibus per prædictos modos deducũtur ad legitimum ius: nam generalis eſt cõſtitutio relatiua ad modos prædictos, inter quos principalior eſt modus per ſubſequens matrimonium, & ibi, ſiue per oblationem curię ſiue per inſtrumentorum celebrationẽ, ſiue per aliam quamlibet machinationem, nam modus legitimandi per inſtrumentorum celebrationem proprius eſt ad ſubſequens matrimonium, vti iam proxime dictum fuit, iure ciuili inſpecto. hoc etiam probat rõ illius text. ibi, nã ſi ſoluere ius patriæ poteſtatis inuitis filijs permiſsũ non eſt patribus, multo magis ſub poteſtate redigere filiũ inuitũ, & nolẽtẽ. Nec obſtat oppoſita ratio. Nã aliud eſt matrimoniũ inter patrem, & matrẽ, nam huic filij diſſenſus derogare nõ põt; aliud verò ẽ filij legitimatio, per quã in poteſtate patris redigatur. Nã act⁹ iſte diuerſus eſt, quia hæc poſſunt ſtare ſimul, quod inter duos cõſiſtat matrimonium, ueluti ex Papæ diſpenſatione, & tamen prius ſuſcepta proles non ſit legitima, vt infra dicam.

58 Nota tamen, quia ſufficit conſenſus ſubſequens per ratificationem, ut expreſſe inquit tex. ille, ſiue expreſſa, ſiue tacita, Alex. conſ. 139. col. 2. in 1. Dec. conſ. 55. & latiſſime Socin. iun. conſ. 97. col. 4. in 2. vbi quòd per actus factos à filio legitimato, etiã poſt mortem

mortem patris, qui aliàs fieri nõ potuiſſent, inducatur ratihabitio, & in terminis, idem Siluan. dicto conſ. 3. ante nume. 41. vbi præterea huius ſententię adducit Lud. de Sard. & Præpoſ. in d. cap. per venerabilẽ, col. 46. uerſ. an ſufficiat. & propterea conſulit, quòd filij ratificent, vel in vita, vel poſt mortem patris, per actum expreſſum, aut æquipollentem, ex Pariſ. conſ. 5. nume. 8. in 2.

59 Sed quid ſi in mortis articulo, vir mulierem deſponſauerit, an legitimabuntur filij antea ſuſcepti. tex. in d. l. nuper. C. de natur. lib. præſtat argumentum, quòd non, in illis verbis, ſpem tollendæ ſobolis, quia in iſto ſpes ſobolis deficiat. Bal. ibidem determinat, quod reſolutio ab hoc pendeat, an matrimonium teneat. Ricard. Malumb. quem ibi retulit Ang. in quadam ſua diſputat. dicebat, in matrimonio duas conſiderari cauſas, vna per quam contrahitur, ſcilicet conſenſus, ad l. nuptias, ff. de reg. iur. & iſta adeſt: alia, propter quã, ſcilicet concubitus ad ſobolem procreandam, & iſta non impedit matrimonium, & per conſequens, nec legitimationem, per tex. in l. ſed eſt quæſitum, & in l. ſi quis poſthumos, ff. de lib. & poſth. vbi quod mala valetudo non habetur in cõſideratione ad impediendum matrimoniũ, vel generandi poteſtatem, niſi naturalis ſit. Cyn. autem in eadem lege clare voluit, matrimoniũ tenere pro legitimatione ſobolis iam creatæ, quia ſatis fuit contrahenti ſpes nouę ſobolis, ſcilicet legitimandæ: Angel. verò in ea lege concludit, matrimonium tenere, quia nullum impedimentum accidentale ad generandum obſiſtit matrimonio, per dicta iura, ideoq; etiam ſeniſſimus contrahere poteſt matrimonium. l. ſi quinquagenaria, C. ad Orfic. nec obſtare, quòd deficiat in eo ſpes ſobolis: quia in dubio præſumit ſpem eſſe, ſed ſi appareret de cõtrario: tunc licet teneat matrimonium, non tamen legitimatio operabitur aliquid, ſi forte per eam offendantur filij prioris matrimonij, quia matrimonio fraudulento fauendum nõ eſt, ad l. ſi hi qui, C. de adulter. aliàs autẽ erunt legitimi, & ſuccedent, quia de nullius pręiudicio agitur, & idem Angel. in l. ſed eſt quæſitum, ff. de lib. & poſth. ubi inquit, matrimonium contractum in articulo mortis, non legitimare filios ad præiudicium ſubſtituti per fideicommiſſum, uti in eius fraudẽ contractum. Bald. uerò in d. l. ſed eſt quæſitum, tenet, quòd ſi tanta ſit infirmitas, ut hic nullo modo poſſit agere cum muliere, non ualeat matrimonium, nullaque reſurgat legitimatio. Breuiter communis ſententia Canoniſtarũ eſt, matrimonium tenere: Ioan. Andr. in d. c. ſine culpa, Butr. Cardin. & Præpoſ. Alexandri. in d. c. tanta, ubi alios refert, ſub nume. 4. Abb. in c. commiſſum, ex. de ſponſal. & in c. quoniam, col. 1. de cõiug. leproſ. Bero. in c. in præſentia, nume. 340. ex. de probat. & eſt etiam communis legiſtarum opinio, Bal. in d. c. 1. §. naturales, nu. 10. & in rub. C. de priuil. dot. in 2. col. Angel. in Auth. quib. mo. nat. effic. leg. in prin. Imo. in l. Gallus, in principio, Alex. in d. l. ſi quis poſthumos, Cuman. Aret. Socin. & Iaſ. in d. l. ſed eſt quæſitum, Siluan. d. conſ. 3. num. 29. Gabriel. d. loco, nu. 18. ſed utrum ualeat ad legitimationem ſobolis in pręiudicium ſubſtituti ſi ſine filijs legitimis & naturalibus, eſt controuerſus paſſus. nam Angel. ſenſit non ualere, & eius opinionem cum de fraude conſtat, ſequuntur, Alex. in d. l. ſi quis poſthumos, Socin. in d. l. ſed eſt quæſitum, Roſel. de legitimat. de cauſa mater. nu. 41. Ruin. conſ. 211. nu. 8. & 9. lib. 1. & conſil. 163. num. 7. lib. 3. Cæphal. conſil. 239. nu. 9. Menoch. conſ. 108. nu. 21. lib. 2. & conſi. 226. nume. 87. & ſeq. quibus in locis huius quoque opinionis aſſertores adducit Crot. conſ. 92. nume. 13. & Celſ. Vgo, cõſi. 73. nume. 32. & ſic quoque conſuluit Onded. conſi. 32. nume. 45. vbi alios retulit, adducunt tex. & quod ibi notatur, in leg. filiæ meæ, ff. ſolu. matrimo. & in capit. ſecundo, ext. de renunc. Verum tota difficultas in hoc reſidet, an ex ſolo matrimonij actu, facto in mortis articulo, præſumatur fraus. nam præſumi voluit Ruin. d. conſi. ſenſit Angel. in d. le. ſed eſt quæſitum, & Soci. ibi, accedentibus aliquibus coniecturis, contrarium expreſſe uoluit Alexand. in d. l. ſi quis poſthumos, ita vt requiratur alia extrinſeca coniectura, & idem quoque ſenſit Felin. d. cap. in præſentia, nume. 59. Dec. nume. 60. & 61. Iaſ. in d. lege, ſed eſt quæſitũ, numero decimo, ubi in id adduxit Bal. conſilio 319. matrimonium, libro quarto, ſequitur Ripa in d. l. ex facto, §. quis rogatus, nume. 48. vbi adducit, quòd exiſtens in mortis articulo non præſumitur cogitare malum, & ſic conſuluit Gabriel. conſilio 23. præſertim cum maior fortunarum defuncti pars fideicommiſſo non eſſet ſubiecta, & horum ſententia verior videtur, quia fraus

non eſt,ſe releuare ab onere fideicommiſſi,
ad l.cum pater, §. Titio, ff.de leg. 2. & pro-
priis filiis ſubuenire, & prouidere, quibus
pro natura tenemur,ad l.cũ ratio,ff.de bon.
dam.nec enim panem,quem filiis dare poſ-
ſumus, bonum eſt de illorum manibus ſu-
mere.nam ordinata charitas incipit à ſeip-
ſo,ad notata in l.præſes, C.de ſeruit.

60 Vlterius in materia hac notandum eſt,
quod etiam ſupra tetigi, ut per matrimoniũ
ſubſequens legitimentur filii, oportet habi-
litatem cõcurrere duobus temporibus, tem
pore conceptionis,ſeu partus. Item tempo-
re contractus, media autem tempora nõ no
cerent, ut quia poſt natum filium ex mulie-
re ſoluta,vir aliam duxiſſet vxorem,nã mor
tua hac,deſponſata illa ſoluta, filii prius na-
ti legitimarentur, per eam rationem, quia
inhabilitas medii temporis non nocet, l.ſi
alienum,§.in extraneis,ff.de hære. inſtit. &
quia fictio trãslatiua exigit habilitatẽ duo-
rum extremorũ, & medius extraneus actus
non impedit,l.bonorum,ff.rem rat. hab.ubi
ſic Bar.expreſsè determinauit,Bal. in d.l.cũ
quis, C. de natu.libe.Ang.in d.l.nuper,vbi
adducit tex.in §.ſinuero,in Auth.quib.mo.
nat.effic.leg. Pau.&Iaſ.in l. Pomponius, §.
quæſitũ, ff.de acq.poſ.Tiraq.d.q.34.nu.2.
& eſt communis Canoniſtarum opinio, ut
per Abb.in d.c. tanta, in 2. notab. & latius
probauit Didac. iam dicto loco, nume. 15.
Gabriel.d.conclu.1.nu.14.Silu.Aldob.d.§.
fin.num.13.Inſtit.de nup.

61 Denique videre reſtat, an per ſubſequẽs
matrimonium inter auum, & auiam, legiti-
metur nepos ex filio interim prædefuncto.
duæ autem in quęſito hoc fuere opiniones:
altera negatiua, quam probarunt Guliel.
Cun.Alber. Bal. & Pau.in d.l.benignius, ff.
de legib.& eſt ratio ſecundum eos, quia le-
gitimatio debet proficiſci ab auo ad nepo-
tem mediante perſona filii, qui cum mor-
tuus ſit ideo extremorum coniunctio impe-
ditur,l.tria prædia,ff.de ſer.ruſti.præd. opti-
mus tex.in l.qui libertinus, §.poſthumus,ff.
de ope.lib.& in l.diuo Marco, C. de quæſt.
& idem quoque probarunt Pau. Caſt.in l.1.
§.cæterum.ff.de acq.poſſeſ. Butr. in d.c.per
venerabilem,& Præpoſ.nu.24. Alex.in d.l.
Gallus,§.ſi eius,col.pen.& vlt.Iaſ. in rep.d.
l.ſi is,qui pro emptore, nu.138. Catellian.
Cot.in memoriali ſuo,in verbo,legitimati.
Cremenſ.ſing.32.Hippol.ſing.121.Gab.d.
concluſ.1.num.57.Roſel. Hippol.& Lucas
de Pen.relati à Didac.loco ſæpius adducto,
num.19.qui tamen poſt Soc.Guliel.Bened.
& Alcia.contrarium tenuit: adducit, quia ſi
mortuo filio pater aliũ adoptet, is defuncti
frater fuiſſe videtur,l.ſi filiũ,ff.de grad.Solu.
ibi adoptio fuit facta in filiũ, ideo ĩ neceſſa
riã cõſequentiam operatur, ut hic videatur
fuiſſe frater filij prędefuncti. ꝑterea adducit,
quòd fauor matrimonij non patitur,nepotẽ
cenſeri illegitimum ſubſecuto matrimonio
inter auum,& auiam.quæ ſanè ratio non eſt
neceſſaria: nam ſæpe contingit, matrimo-
nio ſubſecuto,poſt natos legitimos eſſe:an-
te verò non: vt quia mater tunc eſſet Iudęa
aut Saracena: uel affinis, aut coniugata, &
diſpenſatio non retrotraheretur,ut inf.dicã.
Quamobrem prior opinio rectior videtur,
prout ẽt eſt magis cõis,Lud. Molin. de ma.
Hiſp.lib.3.c.1.nu.9. nam nullibi in iure de
legitimatione nepotis ſcriptum reperitur:er
go nec nos dicere debemus. ſic eſt in ado-
ptione, nam quis non adoptat nepotẽ niſi
filio exiſtente, & conſentiente, l.fi.is, ff. de
adop. ſed utrum nepos efficiatur legitimus
auo per legitimationem obtentã per patrẽ.
& quidem in legitimatione per reſcriptum
extant reſponſa negatiua Rui. conſ. 70. &
71.in 3. per matrimoniũ aũt ſubſequens idẽ
cõſentiunt rõnes ab eo inductę.crederẽ ego
magis pro ltĩmatione ob matrimonij uim.

62 Veniamus ad ſecũdã ſpeciẽ principalẽ ſ.
de filijs natis in figura matrimonij. Horum
aũt ſunt ſpecies particulares: nã quidã nati
ſunt ex legitimo matrimonio, alii ex matri
monio non legitimo, ſed tamẽ in figura ma
trimonii. Qui aũt ex legitimo matrimonio
naſcuntur, conſtat hos legitimos eſſe, & cõ
tineri in quacunq; diſpõne hominis, uel le
gis,de filiis legitimis,& naturalibus,ac de le
gitimè natis; ſeu de legitimo matrimonio:
ſicuti iura de hoc ſunt aperta, in §.1. Inſt.de
nup.in l.filium diffinimus, ff. de his qui ſunt
ſui,in c.tuam, ext.de ordi. cogn.& in c.2.c.
per tuas,ext.qui fil. ſint leg.

63 Amplia etiam, quòd nati ſint ex matri-
monio iure illarum gentium valido, quãuis
iure canonico inualidum ſit,ueluti inter in-
fideles, in ſecundo, & tertio gradu: nam ſi
conuertantur ad Chriſti fidem, tenet ma-
trimonium, & proles tam nata, quàm na-
ſcitura,legitima eſt, cap. de infidelibus, ex-
tra de conſanguinitate,& affinitate, & cap.
fin.ext.qui fil.ſint leg.& cap. gaudemus, ex.
de diuor.& eſt indubitata concluſio, vbi re-

pugnat impedimentum iuris poſitiui lege
Canonica inductum,gloſ.Hoſtien.Io.And.
Ancha.& Abb.in d. cap. fin.at vbi reſiſteret
legis diuinæ impedimentum, quia ſecundũ
mores ſuos, infidelis, dimiſſa prima vxore,
aliam duxiſſet: quod fieri, lex Dei reſiſtit:
ad tex.d.cap. gaudemus, ext. de diuor. hoc
caſu maius eſt dubium, ſed adhuc in fidei
fauorem, ut magis dilatetur, ex ſententia
gl.Io.And.Ancha.& Abb.receptum eſt,ma
trimonium valere,& prolem legitimam fo-
re, etſi dubitauerit Didac.de ſponſa.par.2.
cap.1.num.1.

64 Inſuper matrimonium præſumptum au-
ctoritate Canonis efficit filios legitimos,
ac ſi de legitimo nati eſſent matrimonio:ve
luti quãdo præceſſiſſent ſponſalia, legitimè
contracta, & deinde ſubſecuta foret copula
carnalis, nam ſponſalia in verum matrimo-
nium tranſeent, quia canon præſumit, co-
pulam coniugalem,non fornicatiuam,& ad
ſponſam, uti ad vxorem acceſſum, adeo ut
non admittatur probatio in contrarium, ẽt
per confeſſionem partium,ad tex.& ibi ple-
nè gl. & Canon. omnes tradidere in cap. is
qui fidem,ext.de ſpon.Fely. in cap.quanto,
ext.de præſum.num.3.Alcia.lib.2. præſum.
9.Didac.de ſponſa.in prima par.§.1.vbi la-
tiſſimè in materia hac,& in ſpecie, ut ſic na-
ti,de legitimo matrimonio nati ſint: reſpon
dit Hier.Gabriel.d.conſ.21. colum. pen. &
vlt.vbi, quòd continentur in fideicommiſ-
ſis,feudis,& emphiteuticis, ad quæ vocãtur
nati de legitimo matrimonio, idem dic de
natis in matrimonio præſumpto, ex quaſi
poſſeſſione maritali inter virum,& mulierẽ,
ſicuti in puncto docuere, Ruin.conſ.63.nu.
12.in 2.Socin.iun.conſ.39.in 1.& 2.dubit.
lib.primo.

65 Quod uerò attinet ad ſecũdam ſpeciem
de natis ex matrimonio non legitimo,in fi-
gura tamen matrimonij,duo ſunt caſus con
ſiderandi. primus, quando contrahentes
ignorarunt impedimentum canonicum: ſe-
cundus,quando ſciuerant.primus autem ca
ſus ſubdiuiditur in duos.Nam aut matrimo
nium fuit cõtractum in faciem eccleſiæ, aut
clandeſtinè.in faciem autem eccleſię matri-
monia hodiernis temporibus contrahũtur,
præmiſſis denũtiationibus, coram paroco,
ſeruata forma Concilij Tridentini, de qua
in c.1.de refor.matr.ſeſſi.24. & in re hac ad
intellectum, & declarationem illius conci-
liaris conſtitutionis extant duo ſolemnia re
ſponſa emanata ſuper facto hìc Paduæ oc-
currente:alterum Menoch.conſ.69.num.1.
aliud verò Io. Cępha. conſ.421.lib. 3. ante
verò Concilium, dicebatur in faciem eccle
ſiæ contractum, ſeruata forma c.cum inhibi
tio,ext.de clandeſt. deſpon. quæ quidẽ for-
ma neceſſaria videbatur pro legitimatione
prolis,etiam præſuppoſita ignorantia vtriuſ
que coniugum de impedimento obſiſtente,
ſicuti poſt Canon.concludit Ruin.conſ.14.
nu.10.in 3.& plures retulit Soc.iun. conſil.
86.nu.48.& inf.in 2.ſequitur Cæpha.conſ.
503.nu.18.& ſeq. vbi diſtinguit, quod aut
agitur de impedimento cõſanguinitatis, &
affinitatis,& huic non occurratur, niſi ſer-
uata ſit forma illius capituli: aut de alio im-
pedimento, & ſufficiat publicè contractum,
licèt denunciationes fuerint omiſſæ:ſecutus
eſt ex profeſſo Io.Vincen.Onded.conſ.87.
nu.23.& inf.Quorum tamen concluſio non
placet: quia de conſuetudine, in pleriſque
locis,denũciationes, de quibus in d. c.cum
inhibitio, non frequentabantur. vnde ma-
trimonium, quo etiam ad legitimitatem fi-
liorum dicebatur publicè cõtractum,quan-
do matrimonium, conuocatis amicis,nullo
ſeriosè excluſo,contrahebatur inter ignorã
tes impedimentum,vti notanter dixit Abb.
in d.c.cũ inhibitio,nu.8. & in c. ex tenore,
num.4.ex.qui fil.ſint leg.poſt Old.cõſ.256.
Clemens,& Io.And.in addi. ad Spe. in tit.
de cland.deſpon.ſequitur Ruin.conſil.108.
col.1.in 3.Soc.iun.conſ.31.nu.47.& 48.in
2.ideoq; ad excludẽdam clandeſtinitatem,
& ad legitimationem prolis, ſufficeret ma-
trimonium fuiſſe publicè cõtractum, prout
eo loci matrimonia publicè ſolebant con-
trahi, ſicuti tandem ex pluribus concludit
idem Soc.iun.d.conſ.86.col. penul. in 2.&
Cæpha.ipſe conſ.647.nu.12.

66 Primo itaque caſu, ſi ambo coniuges ex
probabili facti ignorantia impedimentum
neſcierunt:equidem proles erit legitima:&
idem eſt,ſi alter coniugum ignoraſſet, alius
ſciuiſſet,nam adhuc ſoboles reſpectu vtriuſ-
que parentis legitima naſceretur, quia igno
rantis intereſt, probet nedum reſpectu ſui,
ſed & reſpectu alterius coniugis legitimã eſ
ſe,& ſic cõiter concludunt Canon. per tex.
in d.c.ex tenore,ext. qui fil.ſint leg. gl. Inn.
Hoſt.Butr.Abb. & Henric. Boich,& in d.c.
cũ inhibitio,Bal.in l.qui cõtra, C.de inceſt.
nup. Iaſ. in l. fin. ff. de condi. ſine cau. & in
l.ex facto,colum.5.ff.de vulga. & in conſil.

156.& 168.lib. & Dec. conſil. 153. Ruin. conſi. 14.colum.prima,& conſ.100.& 108. in 3.Cur.iun.conſ.27.conſ.52. & conſ.64. Pariſ.conſ.15.nume.43. & 44. in ſecundo, Ripa in rub.ff.ſol.mat.nume.65.Socin.iun. conſil.39.in ſecundo dubio,lib.3. Dida. de ſponſal.in prima parte,§.1. nume.primo,& 2.Gabriel.de legitima.concluſ.4.poſt principium,Duen. in Reg. 350. Cæpha. conſil. 444.nume.ſeptimo,& d.conſi. 647.nu.14. Menoch.conſil.15.nume.5. Rolan.conſilio 93.nume. 18. lib. tertio,& deciſum legitur apud Caſſad.de ſponſal.deciſ.vnica, Veral. deciſ.203.par. ſecunda. & licet Barto. data ſcientia vnius coniugum, quoad hunc voluerit partum eſſe illegitimum, ut per eum in d.l.fin.ff.de condi.ſine cauſa, cui aſſenſiſſe videtur Iaſ.ibi ad finem,& plures relati a Gabriel.d.loco,num.5.attamen communis traditio eſt in contrarium, vt ſupra retuli,late Iaſ.d.conſil.156.& 168.& Socin. iun. d. conſil.39.& Gabriel.eo.loco,nu.4. Onded. d.conſi.87.num.quarto,& adde quòd ignorantia vnius coniugum reddit partum legitimum, quoad omnes effectus, dignitates, honores,ſpiritualia,temporalia, feuda, emphiteutica, fideicommiſſa, ſucceſſiones, ex teſtamento, & ab inteſtato, tam parentum ſuorum, quàm etiam conſanguineorum,gl. & communiter Doct.in d.cap.ex tenore,& in d.l.qui cõtra, Bald.in cap.1.§.naturales, in tit.ſi de feudo fue.contr. num.15.Abb.d. cap.ex tenore, Iaſ.d.conſ.156.num.3.Dec. conſ.153.num.1.& 154.in princ. Cur.iun. conſ.52.num.1.Paleot.de not.& ſpur. cap. 9.num.14.Rolan.conſi.93.nume. 18.in 3. Onded.in præallegato conſ.nume. 5.& inf. ex quibus comprobatur ad effectum legitimandi prolis ſufficere titulum matrimonij coloratum poſſeſſione maritali corroboratum,ſicuti poſt Ant.But.ſcripſit Cur. iun.d. conſ.52.num.3.

67 In dubio autem, quando non conſtat de ſcientia, & matrimonium ſit publicè contractum,præſumitur ignorantia, pro legitimitate ſobolis:adeo vt impedimentum poſtea detectum non afficiat,gl. & Bald.in d.l. qui contra.Geminian.conſ.66.in 3.dubio, Ruin.d.conſ.100.num.2.Iaſ.d.conſil.156. num.3.Ruin.in dictis conſilijs,100.108.in 3.& 51.nume.5.Rolan.d.conſ.93. in ſecundo.Dida.d.§.1.ſub num.3. & 4.Gabriel.d. concluſ.4.Cępha.conſ.307.nu.61. & 390. num.16.& d.conſi.647.num.12.& eſt communis traditio,Menoch.d. conſil.15.nu.7. & Onded.d.loco,nu.11.quæ quidem comprobatur ex regula,quòd ignorantia in dubio præſumitur,l.verius,ff. de proba. Item & bona fides,Bart.Bal.Imo. Pau. & alij in l. Celſus,ff.de vſucap. vbi latiſſimè Claud. & Io.Fran.Balbus,& quia fauendum eſt filiorum legitimitati,Dec.d.conſ. 153.num.1. Cur.iun.d.conſ.52.num.2.Cępha. d. conſ. 647.num.30. & quia in dubio capitur præſumptio excluſiua delicti.Alciat. Reg.3.pręſump.1.per tex. in l.merito, ff.pro ſocio.ex quibus autem deduci poſſit ſcientia, præſertim gradus conſanguinitatis, & affinitatis, dom.Soc.iun.d.conſ.31. in 2. Crot. conſil. 296.Onded.d.conſ.87.num.28.& inf.

68 Et adde in re hac ſufficere titulum matrimonij etiam ex errore iniuſto putatiuum: quia titulus putatiuus, quamuis ex errore iniuſto proueniens, bonam fidem cauſat, Bar.in d.l.Celſus,num.17.per tex. in l. igitur. §. poteſt, ff. de libe.cau. & ſequuntur Doct.ibi,& in propoſito dicebat Bal.in l.1. C.vbi,ca.ſta.poſt gloſ.ibi, quod bona fides cauſari poteſt etiam ex iniuſtis, & temerarijs cauſis,ſequuntur Alex. conſ. 135.col.3. in 4.And.Sicul.conſ.17.colum.penul. in 2. Felyn. in cap. cum contingat, in 3. colum. ext.de reſcrip. Iaſ. in l. ſi quis id quod, in 8. notab.ff.de iuriſd.om.iud. quod dictum ſaltem quoad acquiſitionem fructuum, rectè procedere probauit Alcia. Reg. 3. præſum. 5.conſequenter quoad legitimitatem filiorum,quæ eſt ſequela, & fructus matrimonij putatiui,& cui fauẽdũ eſt, vti proximè dixi.

69 Iuris autem ignorantia excuſare non videtur:quia iniuſta ſit,l.leges,C. de leg.l.iuris ignorantia,ff.de iuris,& facti igno.& ſic arguit Abb.in cap.referente,ext. qui fil.ſint leg. vbi tamen inquit,quod iuris error accedente diutina cohabitatione proſit ad legitimationem prolis,per tex. in l.qua in prouincia,§.diuus,ff.de ritu nup. quem textum ſic poſt alios intellexit Bal. Nouel. de dotibus, par.11.colum.vlt.& Didac.retulit d.loco,num.9. ſed idem Abb. in cap. perlatum, num.quinto,poſt gl.ibi,& in cap.per venerabilem,nu.36.ext. eo. diſtinguit, an ſit error iuris ſupinus,& non proſit.l.nec ſupina, ff.de iur.& fac.igno. aut verò ſit probabilis, quia iuris dubij, & excuſet: quia error iuris dubij operatur malam fidem abeſſe, gl.Bar. Pau.& alij,ĩ l.ſed ſi lege.§.ſcire,ff.de pe.hęr. Bar.& Imo.in l.ſi fur,§.j.ff.de vſuca.& quia

error

error iuris dubij comparatur errori in facto, & excuſat, c.cũ dilectus,ex. de cõſue. ubi ſic notarunt Butr.Anch.Imo. & Abb.Feli.in c. de quarta,nu.29.& 30.ext. de præſcription. Curt.iun.conſil.6. nu.22.& Didac.quoque loco præallegato, & late ſcripſi in Artic.49. num.129.& 130.Addo ultra præallegatos, Bar. & Iaſ.in d.l.fi. ff. de condic. ſine ca.vbi quòd ignorãtia iuris excuſet ad legitimationem prolis,idem Iaſ.d.conſil. 156. in 4. & idem plenius probauit Ruin.d.conſ.100.& 108.in 3.& conſi.51.nu.15.16.& 17.in 3. quibus in locis late concludit, quòd ubi matrimonium fuit publice contractum bona fides præſumatur, etiam ob errorem iuris in vno coniugum conſiderabilem,ita ut proles reddatur legitima, & idem quoque firmauit Socin.d.conſ.39.nume.14.in 3.Gabriel.d. conſ.4. nu. 8.& infra.

70 Ampliatur propoſitio, vt etiam filij concepti in matrimonio putatiuo,poſt litem cõteſtatam ſuper matrimonij validitate, legitimi ſint, ſicuti eſt caſus in c.2.ex.eo.tit.vbi ſic notarũt But. Abb. & Præpo. & Henrich. Boich in d.c.ex tenore,& Didac.ſæpe dicto loco. & eſt ratio, vt Abb. inquit, quia lite pendente ſuper matrimonio non debet interim eius exercitium impediri ca. 2. ex. vt lite pend.ideoque prodire non debet pęna ex eo, quod legitime factum fuit, idcirco ſic nati, vt legitimi ſuccedunt in bonis paternis,& maternis.idem Abb.in c.quàmuis, nu.29.ex.de re iudic.limita niſi lite pendente eccleſiaſticus inhibuiſſet exercitium matrimonij, nam filij poſt concepti illegitimi eſſent,glo.dubitari,in d.c.per venerabilem, quam ſic declarauit Abb.ibi ſub nu. 36. niſi poſtea eccleſia matrimonium illud approbaſſet, nam filij ex eo geniti eſſent legitimi, c.2. & 3. ex. de cland. deſpon. Ioan. Andr. in c. quod nobis, ex. quæ fil. ſint leg.& poſt eum Herinc. Boich in d.c.ex tenore, col.1. Adde tamen, quod contumacia in nõ comparendo per parentes commiſſa, ob quam eccleſiaſticus illos excõmunicaſſet,non operaretur effectum inhibitionis, adeo ut partus conceptus lite pendente, quamuis poſtea pronunciaretur matrimonium conſtare non potuiſſe, nõ redderetur illegitimus, ſicuti poſt Barthol. Brixienſ.quęſt.Domini. 64.determinauit Præpoſ. d.c.2.col.2.& ſequitur Didac.d.§.1.num. 6. ubi ſub num.5. plene diſputat de ratione, quare litis conteſtatio ſuper matrimonio non conſtituat parentes in mala fide, ſicut aliàs cõſtituit reũ, quò ad fructus,& alia,ad notata in l.2.C.de fruct.& lit.expen.nam ratio eſt ſatis euidẽs, quia lite pẽdente ſuper ualiditate matrimonij,parentes iure tenentur ad maritalia obſequia,ideoque partus concipitur, & naſcitur legis auctoritate, nec eſt, cui reſtituatur.diuerſum eſt in fructibus, nam reus non cogitur fructus percipere,nã poteſt eos in ſequeſtro ponere,& eſt,cui reſtituantur.

71 Amplius voluerũt Canoniſtæ, quòd appellatione pẽdente à ſententia aduerſus matrimonium lata, proles interim ſuſcepta ſit legitima,Io.And.Cardin.& Præpoſ.in d.c. 2.Henrich. Boich. d.c.ex tenore,col.2.vbi rationem adducit,quia appellatio perimit, vel ſaltem ſuſpendit nunciatum, l.1.§.fi. ff.ad Turpill.ſequitur Didac.dicto loco,nu. 7.aduertendum tamen eſt,quia Henri. poſt ſupra allegatos intelligit, cum diſtinctione ſcientiæ, & ignorantiæ, ideo lata ſententia, & per eam patefacto impedimento canonico, ac ea parentibus intimata, ſub prætextu appellationis, quæ poſtea iniuſta apparuit,difficile uidetur ſuſtineri poſſe legitimitatem partus, niſi dicamus partum effici legitimum eo reſpectu, quia auctoritate canonis pendente appellatione parentes teneantur ad obſequia maritalia.

72 Conſtat itaque filios procreatos in matrimonio putatiuo, iuſto parentum errore, vel vnius eorum facti, aut iuris, legitimos eſſe, & naturales, ac idcirco in quacunque materia de filijs legitimis, & naturalibus loquente continebuntur, & pro indubitato tradit Curt.iun.conſ.27.nume.6.& ſic quoque in legibus,& ſtatutis, loquentibus de legitime natis,nam hi perinde habẽtur ac ſi legitime concepti fuiſſent, vti eſt caſus in d.l.qua in prouincia, §. Diuus,& in d.c. ex tenore.dubium eſt, quid in diſpoſitione hominis,ueluti in fideicommiſſis,& feudis, in quibus uocati ſint nati legitime,ſeu de legitimo matrimonio,& adhuc Dec.in conſ. 153. reſpondit pro filio contra ſubſtitutum, quia hic legitimus eſt, quò ad omnia,honores, dignitates, ordines, ſucceſſiones, feuda, & alia, & quia eccleſia natos ĩ huiuſmodi matrimonij figura legitimos cenſet, d.c. 2. & d.c.ex tenore, contrarium tamen reſpondit Curt. iun.conſ.64.col.6.verſ.præmiſſis tamen, & idem Curt. in conſ. 27. Magis tamen communiter recipitur ſententia Decij, & pro ea latiſſime conſuluit Socin.iun.d.conſ.39.nu.

18.&

18.& conſ.63.num.21.& infra, in 3. ſecuti ſunt Pariſien.ad Alexand.conſ. 5.lib.7.Didac.d.c.8.§.1.ſub num.3. Ludou. Molin.dicto lib.3.cap.1.num.15.& eſt ratio, quia ſic nati prodeũt ex matrimonio iure canonum approbato quo ad illorum legitimitatem, ac ideo ex legitimo matrimonio nati ſunt, vti plene deducit Soc.in pręall.conſi. num. 36. ubi quoque complures alias annectit rationes, quæ uideri poſſunt, ſubſequitur Cæphal.conſ.364.num.46.& ſic deciſum fuiſſe refert Hieroni. Laurent. in Rota Auinion. deciſ. 70.

73 Sed an per matrimonium putatiuum publice cõtractum legitimetur proles prius ex fornicatione ſuſcepta præſuppoſita ignorantia, tàm tempore fornicationis, quàm etiam tempore matrimonij contracti. pulchra eſt quęſtio, ſed deciſa ex dictis ſupra, num. 52. nam ſi ſic nati non legitimantur per verum matrimonium ſubſecutum, multominus legitimabuntur per putatiuum, re ipſa nullum & inualidum. itẽ quia hic duo concurrerent ſpecialia, duæque diſpenſationes, quod in iure nõ facile conceditur, ad l.1.C. de dot. prom.& notat Bar.in l.cum propter, ff.de legat.præſtan. & hanc ultra allegatos dicto loco, probauit Lud.Molin.eod.loco, num.11.

74 Cum autem matrimonium fuit clandeſtine contractum, quamuis ante nouam reformationem Concilij Tridentini matrimonia clandeſtine contracta, non reſiſtente aliquo legitimo impedimento eſſent ualida, conſitentibus ambobus coniugibus de matrimonio inter eos contracto, vel aliter docto de eo. ad tex.in c.2.ext.de cland.deſpõ. & c.nec illud.30.quęſtio.5.& utrobique notatur, Dec. in conſ.163.nu.3.& 231.nu.6. adeo vt filij ex eo matrimonio nati forent legitimi, d.c. 2. & c.quod nobis. ex.qui fil. ſint legit. vbi Abbas, poſt alios canoniſtas, & Henric. Boich in d. c. ex tenore, col 2. attamen reſiſtente aliquo canonico impedimẽto, ſiue parentes ipſi ſciuerint. ſiue etiam vterque ignorauerit, proles inde nata prorſum illegitima erit, cum ſic contrahentes, non expertes ſcientiæ, vel ſaltem affectatores ignorantiæ videantur, ſicuti decidendo inquit tex.in d.c.cũ inhibilitio, §.ſi quis vero, & inde notant ſcribentes oẽs, Abb. d. c. ex tenore, ad finem, & latius in eo loco Henric.Boich.& præter hos, Didac.de ſponſa.in 2.par.cap. 6. nu.12.& pulchre Bal.cõſ.441. viſis ſtatutis, col.fin.in.5.vbi quod ex clãdeſtinitate tale arguitur cõtrahentium dolus, & præſumitur ſcientia impedimenti, ſequitur Soc.iun.d.conſ.31.nu.49.in 2.Gabriel. poſt multos, d.concluſ.4.num.17. & in hoc differt matrimonium clandeſtinum à publico matrimonio, verum per nouam reformationem Concilij Tridentini quæſtiones de matrimonijs clandeſtinis ſublatæ extiterũt, ſiquidem contrahi nequeant, ac ideo proles inde ſuſcepta illegitima eſt, vti nata ex matrimonio aduerſus eccleſiæ interdictum contracto, & nulliter, legitimari tamen poterunt iſti, vti naturales per ſubſequens matrimonium legitime in faciem eccleſiæ contractum, quando aliud non obſtet impedimẽtum. Sed an diſpenſatio Papæ ſuper matrimonio, iam natos, retro legitimos faciat, ſtatim dicam.

75 Videamus modo de ſecundo caſu principali, quando parentes ſciuerunt canonicum impedimentum: & hoc caſu certum eſt, matrimonium eſſe nullum, d.c.cum inhibitio, §.ſi quis uerò, & proles inde ſuſcepta illegitima eſt ut ibi, & in d.c. ex tenore, & vtrobique notarunt ſcribentes omnes, & cõſuluit Dec.conſ.154. & Socin.iun.d.conſil.31.in 2.nu.39. & ibi ſub nu.74.decidit, quòd ſi vnus ex coniugibus ſciuerit vnum impedimentum, alius verò aliud, filij inde nati nõ ſint legitimi. hoc autem caſu, an contrahentes incurrant pęnas aliquas, & an mulier dotem ſuam amittat, eſt materia plene diſcuſſa à Bar.Ang. Fulgoſ. Pau. & Iaſ.in l. fin.ff. de condi.ſine cau.Cin.Bal.Ang.& Sal.in l. qui contra, C.de inceſt.nup.

76 Sed vtrum diſpenſante eccleſia aduerſus impedimentum, & ſubſecuto matrimonio ſolemni in faciem eccleſiæ, proles antea ſuſcepta legitimetur: notabilis eſt quæſtio, & quæ ſepe occurrit, & eadem quæſtio occurrit, ubi filij nati eſſent in concubinatu cũ ea, cum qua matrimonium conſtare non potuiſſet. Bar.autem poſt Guliel.Cun.in l.Paulus, ff.de ſta. hom. per illum tex.decidit, diſpenſationem obtentam à ſede Apoſtolica ſuper matrimonio inutiliter contracto, non legitimare iam ſuſceptã prolem, & idem dixere Cin. Alberic. Bald. Ang.& Paul.ibi & idem Bal.& Angel.in l.ex libera, C.de ſuis & leg.& idẽ Bal.conſ.129. in 3. vbi inquit, quòd diſpẽſatio ſuper matrimonio ſolo nõ legitimat filios iam ſuſceptos, niſi etiam ſuper eorum legitimatione diſpenſatum ſit, ſequitur Iaſ.in l.ſi is qui pro emptore nu.139.

ff.de

ff.de vſucapion. quam etiam opinionẽ poſt Ioan.Calder.tenuere Abb. & Card.Alex.in d. cap. quod nobis, qui fil. ſint leg. contra Ioan.And.& Anton.Butr.ibi, tenentes per matrimonium iudicio eccleſię poſtea ſubſecutum, & approbatum, omnia præcedentia vitia purgari, & filios prius natos effici legitimos, per tex.in c.tanta. Reperio, quod idẽ Abb.multum ſolemniter in d.c. per venerabilem, ſub num.21.poſt Ioan.Andr.diſtinxit, quòd aut Papa vult legitimare prolem iam ſuſceptam ex coitu non matrimoniali, etiam affectione, & conſenſu, & non poterit, quia ex quo inter parentes non fuit matrimonium de facto, Papa non poteſt inducere matrimonium, ſupplẽdo cõſenſum, qui facti eſt, & qui de facto non interuenit, ad dicta ſupra, num.36.& cum nõ poſſit ſupplere conſenſum matrimonialem, non poterit legitimare illegitimos, uti natos ex matrimonio, & in territorio alieno, quò ad ſucceſſiones, clarum eſt, quia ſic diſpẽſaret ſuper temporalibus, quod facere non poteſt, uti Abb. ait, & dictum fuit in Artic.præced. ſed quo ad ſpiritualia, dignitates, & honores, ac etiã quò ad temporalia in terris ſubditis Roma. eccleſ. vtique poterit, ad ea quæ dixi ſupra num.21.& in Artic.præcedente, num.8.

77 Aut verò proles fuit ſuſcepta in figura matrimonij, & tunc, aut matrimonium erat diuina lege prohibitum, & nõ poteſt legitimare, quia Papa non diſpenſat in matrimonio lege diuina prohibito, niſi ex magna cauſa, & ex nunc non ex tunc, ideoque proles iam ſuſcepta non legitimabitur, etiam quòd ex cauſa ſuper matrimonio diſpenſaretur; de quo tamẽ puncto, an Papa diſpenſare poſſit ex cauſa contra ius diuinum, videndus eſt Felin.in c. quæ in eccleſiarum, num.25.ex. de conſtit. Dec. conſ.212. cum alijs, vt per Didac.de ſponſal.par.2.cap.6.§.9.nume.4.

Aut erat prohibitum auctoritate canonis: & tunc, aut Papa utitur uerbo diſpenſationis, & eo caſu, quia diſpenſatio eſt ſtricti iuris, & pro ſui natura reſtringitur ad ſuos literales terminos, nec ulterius profertur ex identitate, aut maioritate rationis, c.1.& 2.de fil.presb.in 6.ideò diſpenſatio referretur ſolum ad ea, in quibus fuit expreſſe diſpenſatum. Aut vtitur verbo legitimationis, legitimando matrimonium, & prolem, & hoc caſu proles efficitur legitima, in omnibus, & per omnia, & in vtroque foro, & ubique locorum, quia Papa ſupra canones eſt, & in his habet latiſſimã poteſtatem, poteſtque ſuper radice matrimonij iure canonum prohibiti conſtituere, ad notata in c. literas, de reſtitu.ſpol.& doctrinam hanc Ioan. And.formaliter ſequitur Anchar.conſ.409. colum.2.Et licèt Ant. But. eo loci, hoc ultimum Ioan. Andr. dictum improbet, quia habilitatio matrimonij ſecundum eum non debeat retrotrahi ad prolem iam ſuſceptã, cum ſubſtiterit impedimẽtum canonicum, futuram verò prolem, ſublato impedimento, legitimam efficere poſſit:

78 Attamen D.Abb.dicto loco, ſub nu.22. ſaluando vtramque opinionẽ, in effectu ſic diſtinguit, quòd aut Papa legitimat matrimonium ex nunc, & non legitimatur præcedens proles: aut ex tunc, ac ſi à principio fuiſſet legitimè cõtractum, & legitimabitur proles, per tex. & quod ibi no. in Clem. 1. de immun.eccleſ. & dicta D.Abbat.in effectu ſequũtur Vbald. de ſucce.ab inteſt.in 1. par.num.106.Gozad.conſ.6.num.63. Cæphal.conſ.307.num.53. vbi quòd ſic legitimatus efficitur legitimus etiã quo ad ſuccedendũ in feudis imperialibus. ex quibus auctoritatibus plane colligitur, quòd ſi Papa legitimat matrimonium iam cõtractum, uel diſpenſat ſuper eo, vti ab initio, proles etiam iam ſuſcepta legitimatur: ſecus aũt ſi diſpenſat ex nunc, vel etiam ſimpliciter, nã diſpenſatio retro ad prolem iam ſuſceptam forte non trahetur, ex Bar. & alijs ſupra adductis, quod etiam poſt Vincent. uoluit Abbas, d.c.tanta, num.14.& ſic quoque probauit Didac.de ſponſal.in ſec.par.in cap. 8.§. 8.num.13.vbi prætereà inquit, quod ſi Papa duobus cohabitãtibus in matrimonio iure canonum improbato, quia inter eos matrimonium conſtare non poſſit, diſpenſauerit, vt matrimonium cõtrahere poſſint, proles iam ſuſcepta nõ legitimetur, quia ex nũc diſpenſatio prodeſt, & idem vult, ſi Papa licentiam dederit perſeuerandi in matrimonio iam contracto, ex illa Bar. Alber.& aliorum doctrina, in d.l.Paulus. vnde vt filij ex eo matrimonio prohibito iam nati legitimẽtur, oportet de eis meminiſſe in diſpenſatione obtinenda, ſicuti docuere Alber.& Paulus Caſtr.in d.l.Paulus, Boer.264.ante num.26.

79 Sed contra Didac. quòd licentia cõceſſa à Papa perſeuerandi in matrimonio iam cõtracto, licèt contra canonum ſtatuta, confirmet matrimonium ipſum retro ad prolis

legi-

legitimationẽ, concludit Boer.d.deciſ.264. ſub nume. 26. & 27. ductus auctoritate gloſ.in c.non debet, ex.de conſang.& affin. in verbo, de cętero, quã ibi ſequuntur Ioan. And.Pet.Ancha.& And.Sicul.volentes, habilitatem ex diſpenſatione ſuperuenientem confirmare matrimoniũ, quod nullum erat. nec ſine ratione, quia licentia perſeuerandi ſuper contracto, contractum implicite confirmat, ideo retro reſpicit, & in conſequentiam prolem natam legitimat.

80 Ex præmiſſis itaque concluſio ſit, quòd vbi Papa diſpenſat ſuper radice matrimonij illud ab initio confirmando, vel retro legitimat matrimonium, filij inde ab initio nati legitimi ſunt, immo de legitimo matrimonio, quoniam in his Papa ſupremam habet poteſtatem, & facere poteſt, quod uſque ab initio matrimonium fuerit legitimum, & ſic decidit Anchar.d.conſi.409.col.2. per tex. in c.quod nobis.ex.qui fil.ſint leg. ubi uerò non diſpenſat retro, ſed ex nũc, ſoboles iam nata non eſt legitima: ſi autem Papa diſpenſaret ſuper matrimonio contrahendo, & prolem ſuſceptam legitimaret, equidem legitimatio operaretur in vim reſcripti, nõ uti ex matrimonio retro, ſic fuit de mente Bal.conſil. 129. in 3. ex quibus inferri poteſt, quid ſtatuendum ſit in fideicommiſſis, ex quibus uocantur legitimi, & naturales, ſeu nati de legitimo matrimonio.

81 Qui autem nati ſunt poſt matrimonium à ſede Apoſtolica diſpẽſatum, hos legitimos eſſe, & de legitimo matrimonio natos, nemo probabiliter cõtrouertere poteſt, ob pręcellentem, & ſummam in his Papæ poteſtatem, & eſt caſus in c.referẽte, & in d.c.quod nobis, ex.qui fil.ſint leg. & paſſim tradiderunt Doctores in locis ſupra relatis, & Henric.Boich in d.c.ex tenore, Didac.in d.c.8. §.8.num.12.

82 Nam Papa in ſpiritualibus, & in his quæ ad matrimonia pertinent, eſt ſupra omnes, & ſupra ius, & omnia poteſt, vt inquit Egid. Bellani, conſ.40.col.5. ſequitur Socin. iun. d.conſ.31.num.50.in 2.per tex.in c.propoſuit, ex.de cõceſſ.præben. vnde infert, quòd Papa poteſt permittere, & prohibere matrimonia, ſecundum quod ei viſum fuerit iuſtas cauſas expoſtulare, modo non peccet, vel faciat contra fidẽ, adducit ſcripta ab Anchar. cõſ.373.reuocatur, & d.cõſ.409.viſo, col. 2.& à Card.Alexand.d.c.quod nobis, in 3.col.& quia contra poteſtatem clauium diſputandum non eſt, ſed omnino acquieſcendum, c.ſi Papa, 40.diſtinct.c.vt conſtitueretur, diſtinct.50.nil mirum, quia quicquid agit Papa in terris, agit tanquã Deus, cũ omnis eius poteſtas ex Deo ſit, c.nouit, ex.de iudic.& ibi plene notatur, c.inter corporalia, ex.de transl.epiſc.

83 Supereſt, vt videamus, an diſpenſatio põtificia ſuperueniens poſt patris, vel matris mortem, de matrimonio illegitime & de facto contracto legitimet prolem iã ſuſceptã quò ad effectum ſuccedendi in bonis paternis, vel etiam in fideicõmiſſarijs poſt apprehenſam poſſeſſionem per agnatos, & coniunctos? breuiter, ſi diſpenſatio obtineretur ex patris ordinatione, res minus dubitationis haberet, ex Bar.doctrina, in l.Gallus, §. & quid ſi tantum, col.vlt.ff. de lib. & poſth. & in ſpecie ſic reſolutũ refert Puteus, in vna Tarraconenſi, in deciſ.483.lib.2. ſi autem præter patris ordinationẽ filij obtinuiſſent legitimati, & diſpenſati ſuper matrimonio ipſo ante de facto contracto, & nunc de facto ſoluto per mortem vnius aut amborum, & adhuc diſpenſationẽ valere, & retrotrahi ad prę iudicium etiam agnatorum, & poſſeſſorum hæreditatis paterni, ex pluribus probauit idẽ de Anchar.d.cõſ.409.col.2.& 3. ſequitur Præpoſ. in d.ca.per venerabilem, col.68.& Puteus in dicta deciſione.

Filiorum liberorum, & deſcendentium appellatione, in fideicommiſſis, an æque ueniant, & contineantur maſculi, & fœminæ.

SVMMARIVM.

1 *Filiorum appellatione filiæ continentur.*

2 *Maſculinum in ultimis voluntatibus concipit fœmininum.*

3 *Non tamen in odioſis.*

Filijs iniunctum fideicommiſſum non afficit filias.

4 *Non tamen ex propria ſignificatione, ſed per extenſionem.*

5 *Maſculinum concipit fœmininum non proprie, ſed per extenſionem.*

6 *Filiorum appellatio in conditionibus, æquipollet, ac ſi ſine liberis dictum fuiſſet: ideoque continentur neptes & proneptes, & nume. 9.*

7 *Idem eſt in diſpoſitiuis.*

Libero-

8 *Liberorũ appellatio omnes vniuſque ſexus includit.*

Deſcendentium nomẽ omnes vtriuſq. ſexus deſignat.

9 *Filiorum quoque, ſi conditionaliter dictum ſit.*

10 *Niſi reſiſtat defuncti voluntas.*

11 *Maſculorum appellatio fœminas ſecludit.*

12 *Euidens eſt, quod per coniecturas demonſtrabile eſt.*

13 *Filiæ ex filio grauato deficere faciunt fideicommiſsi conditionẽ ad excluſionẽ patrui.*

14 *Negatiua in omnibus verificanda eſt.*

15 *Coniecturæ, quæ requirantur, vt ſub filiorum nomine filiæ non contineantur.*

16 *Filiæ propriæ excluſio non operatur excluſionem neptis ex filio grauato, vbi conſtat de cauſa excluſionis ipſius filiæ, quæ non concurrat in nepte.*

17 *Secus ſi eadem excluſionis ratio concurrat.*

18 *Fœminæ in ſuis ordinationibus teſtamentarijs ſexum fœmineum non præſumitur odiſſe.*

19 *Filia ex matre grauata facit deficere conditionem fideicommiſsi ad excluſionem ſubſtituti auunculi.*

20 *Filia grauati ſub conditione ſi ſine filijs, excludit ſubſtitutum extraneum, non agnatum, quamuis teſtator excluſiſſet propriam filiam ab vniuerſali ſucceſsione.*

21 *Idem eſt, ſi filia fuiſſet ſubſtituta.*

22 *Si aũt ſubſtitutus eſſet de deſcẽdentibus maſculis, vel agnatus, maxima eſt dubietas.*

23 *Nam contra filiam grauati, & pro filia ſunt diſcordes auctorum opiniones.*

24 *Dotium prouiſio ad fauorem deſcendentium fœminarum operatur, vt filiæ non excludant ſubſtitutum uti poſitæ in conditione expreſſa aut tacita.*

25 *Agnationis ratio in ſubſtitutionibus habita, operatur, vt filiæ non faciant conditionem ad excluſionem ſubſtituti agnati.*

26 *Maſculinitatis ratio, quando poſsit uideri habita.*

27 *Et tunc poteſt videri habita, cum fœmina propinquior fuit excluſa, maſculis inſtitutis & ſubſtitutis.*

Filiæ non faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtitutorum agnatorum.

28 *Maſculorum mentio in una parte teſtamenti, an intelligatur repetita in alia, uariæ referuntur opiniones.*

29 *Et in eadem oratione facile eſt ut repetitio inducatur.*

30 *Item in diuerſis orationibus, inter tamen eaſdem perſonas.*

Verbum ambiguum pluris ſignificationis acceptum vno modo in vna teſtamenti parte, eodem modo intelligitur in alia, & nume.34.

31 *Declaratio ex ſequentibus ſumitur ad præcedentia circa aliquod nomen vel verbum ambiguum.*

32 *Maſculinitatis qualitas ex rationis maioritate repetita videtur.*

33 *Maſculinitatis qualitas expreſſa in vna oratione inter certas perſonas, an intelligatur repetita in alia oratione quo ad alias perſonas.*

34 *Ambiguum verbum ſeu nomen vno modo acceptum in vna teſtamenti parte, ſic quoque intelligitur in alia.*

35 *Teſtamento reuocato, ex diſpoſitis in eo non ſumitur declaratio ad ſequens.*

36 *Filij appellatio in compluribus caſibus fœminas continet, quamuis aliqua coniectura reſiſtere videatur.*

37 *Filijs in conditione poſitis, an per exiſtentiã filiæ excludatur ſubſtitutus qui illam in ſucceſsione grauantis & grauati excludebat, & quòd non, plures referuntur.*

38 *Contra verò plures alij.*

39 *Quid ſi in ſucceſsione grauantis tantũ, plures ſentiunt nõ facere conditionem, & ſubſtitutum admitti.*

40 *Permulti autẽ requirũt, quòd à ſucceſsione grauati excludat, alioquin filia præualeat ſubſtituto.*

41 *Statuto teſtatores quemadmodũ præſumantur voluiſſe ſe conformare.*

42 *Filijs in conditione poſitis, filia agnatum ſubſtitutũ excludit, quando ille non præualet filiæ in ſucceſsione grauantis & grauati.*

43 *Filiæ cõtinentur in diſpoſitiuis ad fauorem filiorum.*

Niſi excluſio propioris filiæ aliud ſuadeat, ſiue in inſtitutionibus.

44 *Siue etiam in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs.*

45 *Vel diſcreta diſpoſitio, de filijs, & filiabus.*

46 *Vel etiam qualitas rei, de qua facta fuit diſpoſitio.*

47 *Vel quia agnationi ſuæ teſtator proſpexiſſet nam fœminæ non continerentur.*

Agnatis fideicommiſſo relicto fœminæ non continentur.

48 *Vel quia in parte antecedenti teſtator de maſculis expreſſiſſet.*

Filiæ

49 *Filiæ fœminæ ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum propter maſculos, an contineantur in fideicommiſſo ordinato ad fauorem filiorum, liberorum, & deſcendentium.*

Et primo quid in fideicommiſſo ordinato, à cognato, vel extraneo.

50 *Vbi autem fideicommiſſum fuit ab agnato ordinatum, fœminas nō contineri plerique ſenſerunt.*

51 *Alij vero videri uocatas ordine ſucceſſiuo.*

52 *Alij ſtatutum non eſſe obſeruandum in hominis diſpoſitione.*

53 *Teſtatorum voluntates ad mētem iuris municipalis ſunt redigendæ.*

54 *Filiæ ſtante ſtatuto excluſiuo, in fideicōmiſſo auito fauore filiorum, & deſcendentium ordinato, non concurrunt cum proprijs fratribus.*

55 *Item nec cum maſculo eas excludente à ſucceſſione grauati, licet non grauantis.*

56 *Quid autem ſit cum excluduntur à ſucceſſione grauantis, ſed non grauati, late diſputatur.*

57 *Fœminæ in diſpoſitiuis fideicommiſſis ad fauorem liberorum, agnatorum, & coniunctorum, non continentur, ſtante ſtatuto excluſiuo filiarum fœminarum.*

58 *Relictum præſumitur cui magis teſtator eſt affectus.*

Teſtatoris affectio obſeruanda eſt.

59 *Lex, cum auus, ff. de cond. & dem. ceſſat, ſi filij non ſuccedunt.*

60 *Item, cum ſubſtitutus potior eſſet in ſucceſſione teſtatoris filiæ grauati, quæ ex tacita conditione agit de illum excludendo.*

61 *Item cum qualitas ſucceſſionis ceſſat in filia, quæ in tacita conditione profitetur ſe incluſam.*

Articulus XXV.

FILIORVM Deſcendentium, liberorum, & poſterorum, nominatio in teſtamētarijs ordinationibus, an cōtineat maſculos & fœminas, neceſſaria, atque vtilis eſt diſcuſſio; qua de re, quamuis in eo articulo, an maſculinum concipiat fœmininum, abunde ſcripſerint, Tiraq. de retr. lignag. §. 1. gloſ. 9. nu. 179. Anton. Gabriel. de verb. ſign. concluſ. 6. Mantica de coniectur. lib. 8. tit. 11. Menoch. lib. 4. præſump. 84. & 85. ego tamen, aliquibus non neceſſarijs omiſſis, rem hanc ad peculiarem fideicommiſſariam materiam perſtringam, ſic q; diligens lector facile deducere poterit, an in fideicommiſſarijs ſubſtitutionibus per ea verba ſenſum fuerit de perſonis vtriuſque ſexus, an verò de maſculis tantum.

1 Prius tamen præmittendum eſt, filiorũ appellatione in vltimis voluntatibus filias cōtineri, l. iuſta, l. filij appellatione, l. quiſquis, ff. de verb. ſign. l. ſi quis ita, ff. de teſt. tut. l. Lucius, ff. de hære. inſti. & l. ſi ita ſcriptum, ff. de leg. 2. & ex communi tradidere auctores ſupra allegati, conſulendo autem ſic ſcriptum reliquerunt, Paul. Ca. conſ. 355. nu. 2. lib. 2. Alex. conſ. 55. col. vlt. in 3. & 178. in principio, lib. 5. & conſ. 13. in 7. Curt. ſen. conſ. 63. num. 10. Rimin. ſen. conſ. 223. num. 29. Corn. conſ. 202. nu. 4. lib. 3. Socin. conſ. 55. num. 1. lib. 3. Dec. conſ. 414. col. 2. & 569. nume. 4. & in l. 2. nu. 91. ff. de reg. iur. Grat. conſ. 68. num. 9. in 1. Ruin. conſ. 142. nu. 1. & 142. num. 6. lib. 2. Curt. iun. conſ. 49. nu. 4. Socin. iun. conſ. 158. nu. 35. lib. 2. Pariſ. conſ. 41. in 3. Mantua conſ. 19. nu. 1. lib. 2. Bero. conſ. 11. nu. 26. in 2. Alba conſ. 7. nu. 23. & conſ. 19. num. 4. Cæphal. conſ. 262. num. 10.

2 Et eſt ratio, quia maſculinum, in vltimis voluntatibus, in inſtitutionibus, in legatis, & fideicommiſſis, lucratiuis, & in ijs, quæ pertinent ad prouiſionem, continet fœmininum, d. l. ſi ita ſcriptum, & l. ſeruis vrbanis, in princ. & in §. ſed ſi pueris. ff. de leg. 3. & in l. qui duos, ff. eo. & in l. inter ſtuprum, §. fin. ff. de verb. ſig. Bar. in l. Plautius, ff. de auro & arg. leg. Socin. d. conſ. 55. Iaſ. in l. ſi quis id quod, col. 2. ff. de iuriſd. om. iud. Pariſ. d. conſ. 41. col. 4. Ruin. conſ. 115. col. 2. lib. 3. Tiraq. dicto loco, nu. 219. An. Gabriel. loco ſimiliter præallegato, nu. 8. & in materia iſta Card. Alban. conſ. 23. nu. 1.

3 Et dixi in lucratiuis, & in ijs, quæ ad prouiſionem ſpectant, maſculinum continere fœmininum, nam ſecus eſt in odioſis, & quę ad grauamen pertinent. l. 1. §. ſed ſi incertũ, ff. de ventre in poſſeſ. mit. gloſ. & Bar. in d. l. ſi ita ſcriptum, vbi Imo. in 1. col. Iaſ. in d. l. ſi quis id quod, col. 3. in 3. limitat. cum alijs adductis ab Antonio Gabr. num. 11. & 12. vbi propterea infert, quòd fideicommiſſum iniunctum filijs, quia onus eſt, l. cohęredi, §. cũ filiæ, ff. de vulg. vel etiam prohibitio de nō alienādo, quæ odioſa eſt, relata ad filios, non

non afficere filias, & fuit deciſio Bar. in conſil. 54. Angelus Mariæ, colum. 2. Corn. conſ. 233. col. 1. vol. 3. niſi neceſſitas pluralis numeri aliud induceret, Bartol. dicto loco, & in l. fin. ff. ad Trebe. uel alia coniectura, Cur. iun. conſi. 111. num. 12. ſicuti etiam per eandem rationem, fideicommiſſum, ac prohibitio, de filijs loquens non progreditur ad nepotes, ueluti plene expoſui in 1. Artic. nume. 27.

4 Vtrum autem contineantur ex propria, uel impropria ſignificatione, cōtendũt ſummi legum vertites, & nouiſſime D. Decian. conſ. 1. num. 26. & infra, in 2. longe lateque docere ſtuduit id eſſe ſecũdum propriam ſignificationem, communiter tamen Doctores affirmant contineri ex impropria, & extenſiua ſignificatione, per caſum in d. l. iuſta, & in d. l. quiſquis, & per text. apertum in l. cum in adoptiuis, §. quæ in filio, C. de adoptio. ibi, quę in filio diximus, ad filias, & neptes extendimus, & optime probat text. in lege, filium diffinimus, ff. de his qui ſunt ſui, per quem tex. Bald. in lege, quod uero, ff. de legibus dixit, neptem abuſiue filiæ appellatione contineri, & ſic quoque concludunt Signorol. Anchar. Zabarel. & alij, quos retulit, & ſecutus fuit Roland. conſilio 93. numero 14. libro ſecundo, Alba d. conſilio 19. numero quarto, Tiraq. d. loco, numero 181. Menoch. conſilio 204. nume. primo, Sfor. Od. de compend. part. 6. Artic. quarto, nume. ſecundo.

5 Sic etiam maſculinum nō concipit generaliter fœmininum, niſi per extēſionem, aut per idenptitatem rationis, l. pronunciatio, ibi, porrigitur, ff. de uerb. ſig. & l. pen. in fine, C. de præpoſ. ſac. cubicul. li. 12. ibi, quæ de cubicularijs diximus, ad cubicularias extendimus, Bart. Alber. Alciat. & alij in l. 1. ff. de uerb. ſign. gl. & Bar. in d. l. ſeruis, Tiraq. d. loco, numero 178. Anto. Gabriel. quo ſupra loco, nume. 41. ubi quamplurimos alios retulit, & ultra eum, Menoch. conſilio 204. colum. 1.

6 Sed an filiorum appellatio, neptes ex filia, & proneptes, pro ut filiam ipſam, includat: alia eſt difficultas, & quidem in conditione negatiua, ſi ſine filijs, contineri probare uidetur tex. in d. l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. ubi conditio ſi ſine filijs, ęquipollet, ac ſi dictum fuiſſet, ſine liberis, ut ibi, & inde notarunt Bar. Bal. Ang. & Imo. quo caſu, neptē ex filia in conditione ſi ſine liberis, contineri palam eſt, per text. in lege prima, C. de cōditio. inſer. & in ſpecie ſic per hæc iura concludit Roma. conſilio 148. ubi etiam ſi dictum fuiſſet, ſine filijs ex ſuo corpore natis, uel ex ſe natis, quod etiam notauit Bald. in d. lege prima, num. tertio, & poſt eos Ruin. & Beltrand. adducti à Gabriel. de uerbor. ſignificatio. in prima conclu. num. 47. & neptes, & proneptes contineri, cōſulendo probarunt Alexā. conſilio 108. in primo, 119. in ſecundo, & conſilio 55. colum. ulti. in 3. & conſilio 18. in 7. pleniſſime apud eum Ludo. Bolognin. conſilio 53. nume. 17. in quarto, Corn. d. conſilio 202. colum. prima, & ſecunda, in tertio, & 275. colum. prima, in 4. Socin. conſilio 73. colum. prima, libro quarto, Curt. ſen. conſilio 44. colum. 7. uerſicu. ſed præmiſſis, Dec. conſilio 15. colum. prima, & 236. colum. quarta, & 514. & 515. & in pluribus alijs conſilijs Socin. iun. d. conſilio 158. numero 32. in ſecundo, & ultra hos Crauet. conſilio 992. numero 25. & idem eſt in tacita conditione à lege ſubintellecta, nam late accipitur, ut omnes liberos cōtineat, maſculos, & fœminas primi, & ulterioris gradus, l. cum auus, ff. de conditio. & demōſtratio. lege, generaliter, §. cum autē, C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. adeo ut in conditione negatiua nihil interſit, an dictum ſit, ſine filijs, an ſine liberis, ſicuti poſt Alexan. Corn. Socin. Ruin. & alios, cenſuerunt Hieron. Gabriel. conſilio 97. numero 17. Decian. d. conſilio primo, numero 27. Menoch. d. præſump. 85. nu. 2.

7 In diſpoſitiuis autem, ubi teſtator, per legatum, aut fideicommiſſum reliquit filijs Titij, quòd filia eius comprehendatur ex interpretatione legali, hoc permittitur, d. l. iuſta. ſed quòd neptis, aut proneptis ex filia includatur, iura non uidentur dicere, ac ideo ne multiplicentur improprietates, neptis non cōtinebitur. Contra autem clare ſenſit Bartol. in lege, liberorum, numero quinto, & in penult. colum. in uerſicul. Quæro quid ſi in aliqua, ff. de uerborum ſignificatio. ubi illam legē, Lucius, accipit, etiam cum diſpoſitiue de filijs facta fuit mentio, ac idcirco quia filiorum appellatio in conditione omnes liberos includit, ſic quoq; in diſpoſitione, ad hoc tex. in d. l. filij, ff. de uerb. ſig. ubi filij appellatione omnes liberos accipimus, ad hoc etiam induco Bar. in d. l. liberorum, num. 17. ubi inquit, nepotum appellatione

contineri pronepotes per iura ab eo addu-
cta: unde infert, quòd ubi filij appellatio in-
cludit nepotem, contineat quoque prone-
potem. qua ratione ſimiliter ubi filij appella-
tio includit filiam, includetur quoque ne-
ptis ex filia, quæ & ipſa filiæ appellatione
continetur: nam & è contra in materia odio
ſa, vbi appellatione filij non uenit nepos,
non etiam continetur pronepos, Ruin. con-
ſil. 130. col. vlt. in 2.

8 Liberorum autem, & deſcendentium no
men comune eſt ad maſculos, & fœminas,
ac idcirco proprie utriuſque ſexus liberi, &
deſcendentes continentur. l. liberorum. l. co
gnoſcere, §. liberorum, l. non eſt ſine liberis,
ff. de verborum ſignificatio. l. fin. ff. de polli-
citation. & leg. ſed ſi hac. §. liberos, ff. de
in ius uoca. & in dictis iuribus abunde no-
tatur, & in d. l. prima, C. de conditio. inſer.
& de deſcendentibus eſt caſus in Auth. de
hæred. ab inteſta. uenient. & inde notauit
Ang. & conſulendo tradidere Alexan. con-
ſilio 160. in 2. Corn. conſil. 230. ſub nume
ro 6. libro ſecundo, & in eo. vol. conſil. 22.
colum. 6. Socin. d. conſi. 51. in 3. Iaſ. conſi.
142. colum. 3. verſic. tertio moueor, libro ſe
cundo, Dec. conſilio 205. columna 1. & in
leg. 2. numero 125. ff. de reg. iur. Cur. iun.
conſi. 49. nu. 4. Alba conſi. 19. nu. 7. Rolan.
conſilio 82. nume. 32. & num. 41. lib. 3. Cæ-
phal. conſi. 46. num. 43. Menoch. d. conſilio
204. nu. 50. & idem Menoch. d. præſumpt.
85. nume. 22. & ſeq. & idem eſt in nomine
poſterorum, vti dixi in Artic. 22. nume. 37.
ſed an hoc generaliter & indiſtincte in ulti-
mis uoluntatibus procedat, operæpretium
eſt videre. qua in re ſatis notum eſt, ut iam
dixi, latiorem eſſe ſignificationem nominis
liberorum, quàm filiorum: utroque tamen
caſu regulariter filiorum ac liberorum ap-
pellatio filias comprehendit. quamobrem
pro vera huius tractatus diſſolutione diſtin
guendum eſt, an de filijs, & liberis, facta
ſit mentio conditionaliter, an verò diſpoſi-
tiue.

9 Vbi autem de filijs facta fuit mentio, uel
de liberis conditionaliter conſtat maſculos
& fœminas deſignari, primi & vlterioris gra
dus, ad ſubſtituti excluſionem, & hic eſt ca-
ſus in d. l. Lucius, & in d. l. 1. C. de cōd. inſer.
quæ iura locum habent etiam in tacita con
ditione à iure ſubintellecta in fideicommiſ-
ſis aſcendentium, d. l. cum auus, ff. de condi-
tionib. & demonſtrationib. & dicta l. ge-
neraliter, §. cum autem, & d. l. cum acutiſ-
ſimi, & ſupradixi.

10 Limitatur autem concluſio hæc, niſi alia
defuncti voluntas euidenter probetur, ſic
præciſe tex. in d. l. prima. tunc enim à uerbo
rum ſignificatione, etiam propria, ſic ſua-
dente teſtatoris uoluntate, recedere licet,
l. non aliter, ff. de legatis tertio. nil mirum,
quia in conditionibus teſtatorum uoluntas
ſpectanda eſt, lege, in conditionibus, ff. de
conditionib. & demonſtrationib. quæ in te-
ſtamentis totum facit, lege, ex facto, ff. de hę
redibus inſtituendis, regit, & dominatur,
l. cum quæſtio. C. de legat.

11 Voluntas autem teſtatoris euidens de-
monſtraretur, ſi de maſculis, in conditio-
ne, uel etiam in diſpoſitione expreſſiſſet,
nam fœminę non continerentur, ſed exclu-
ſę forent, caſus eſt in c. Rainaldus, ex. de te-
ſtamen. ibi, ſi abſque filijs maſculis, ubi ſic
notarunt, gloſ. Goffred. Hoſtien. Ioan. An-
dreas, Butrius, Cardin. Ancharanus, Ab-
bas, & Didac. in §. primo, numero ſecun-
do, optimus tex. in lege, ſcripturas, C. qui po
tior. & in lege prima, ff. de legibus, ſed eſt
melior textus in lege prima, C. de adul-
ter. & præciſe ſic notarunt in d. l. cum auus,
Bar. Franciſcus de Albergot. Imola, Paul. &
Socin. numero 76. Paul. de Caſtro in d. le-
ge prima, Iaſon in d. lege, ſi quis id quod,
numero 13. Decius in lege ſecunda, nu-
mero 92. ff. de regulis iuris, Socinus in lege,
Gallus, §. nunc de lege Velleia, ſub nume.
6. & in ſuo conſi. 14. in 1. & conſi. 12. & con
ſil. 63. ante num. 12. in 3. & in ſpecie conſu-
luit Abbas conſil. 36. uidetur, in primo uol.
late Pariſius conſilio 18. numero 37. & con
ſil. 25. columna prima, in ſecundo, Socinus
iunior conſilio 128. numero 56. in 1. &
conſilio 69. numero 10. in 3. Crau. conſilio
113. numero ſecundo, & præterea Ludoui
cus Molin. dicto loco, ſub nume. 31. adeo
ut hoc caſu ob expreſſam maſculorum qua
litatem, ceſſet tacita prouiſio dictę legis,
cum auus, tum per eam rationem, quia ex
preſſa prouiſio hominis facit ceſſare taci-
tam legis prouiſionem, lege, cum ex filio. §.
primo, ff. de vulgari, lege finali, C. de pactis
conuen. tum etiam quia per expreſſam ma
ſculorum conditionem conſtat à teſtatore
de filijs cogitatum, ac ideo ceſſat prouiſio
illarum legum, & ſic quoque latè concludit
Anton. Gabriel. de verbo. ſign. concluſ. 6.
num. 116. & ſeq.

12 Rurſus per coniecturas, & legitimas præ-
ſumptiones, voluntas teſtatoris euidens de-
mōſtratur, vti eſt caſus in lege, licet Impera
tor, ff. de leg. primo. vbi Ale. & latiſſime Iaſ.
in 3. notab. & in l. quidam teſtamento, ff. de
vulg. Aretin. notauit, & in lege, ſi quis locu
ples, ff. de manum. teſt. & in lege prima, C.
de teſt. mil. gloſ. ordinaria in l. ſi tutor pe-
titus, C. de peric. tut. & de iure Canonico in
cap. ſecundo, de cogn. ſpirit. in 6. & in cap.
primo, ex. de cenſib. vbi notat Abb. & idem
Abb. in cap. primo, in ſec. notab. ex. de cler.
non reſid. & in cap. cū dilecti, in primo no-
tab. ext. de donat. quibus in locis euidens
exiſtimatur, quod per coniecturas demon-
ſtrabile eſt.

13 Quemadmodum autem per coniecturas
euidens voluntas demonſtrari poſſit, varie
à maioribus noſtris diffinitum fuit, pro cau-
ſarum varietate: Nam ex eo quòd teſtator
duos filios maſculos hæredes inſtituerit, &
eos uiciſſim ſubſtituerit, non colligitur effi-
cax coniectura, quòd filia præmorientis nō
faciat conditionem, ad ſubſtituti excluſio-
nem: ſed per eius exiſtentiam patruus ſub-
ſtitutus excluditur, ſicuti iure aperto deci-
ſum eſt in d. lege, cū auus, & in d. §. cū autē,
& in d. lege, cum acutiſſimi. Quæ quidem
iura fortius locum habent in conditione ab
homine expreſſa, & in terminis ſic notarunt
Bal. & Sal. in d. l. cum acutiſſimi, colum. pri-
ma, Pau. Caſt. conſilio 409. colum. ſecunda,
verſ. primo, quia in 2. Curt. ſen. conſ. 44.
ſub numero 19. & 63. ante numerū 12. Iaſ.
conſ. 141. colum. 3. verſ. Quarto in fauo-
rem, lib. ſecundo, & eſt indubitata conclu
ſio, vti Gozad. ait conſ. 89. nume. primo,
Dec. conſil. 57. & nouiſſime Ferran. Gar-
giar. Patrocin. 67. lib. ſecundo, ſcilicet in
his ſimplicibus terminis. Ratio eſt, quia

14 negatiua indefinite prolata, vt vera, ſit in
omnibus verificanda eſt: affirmatiua autem
non ſic, glo. & Doctores in l. hoc genus, ff.
de conditio. & demonſtra. tex. notabilis in
l. ſi ſeruitus, ff. de ſer. vrban. prę d. notat Dec.
in l. ſi Ruffinus, numero 9. C. de teſt. mil. &
in cap. nam cōcupiſcentiam, num. 2. ex. de
conſtitut. idem Dec. conſ. 3. numero 5. Cæ-
phal. conſ. 45. numero 8. & conſ. 46. nu. 14.
ideo quicquid ſit ī diſpoſitione de filijs affir
matiua, de qua infra dicetur, nu. 43. attamē
in conditione negatiua, ſi ſine filijs, videtur,
vt omnium defectus ſit neceſſarius ob vim,
& naturam conditionis negatiuæ, ſic in ſpe-
cie cōſiderarunt Virgil. de Silueſtr. apud Ri
minal. ſen. conſ. 224. nu. 49. & Iacopin. Ri-
minal. in conſ. anteced. nu. 66. & fuit deciſio
Bal. in quodam ſuo conſ. quem retulit, &
ſecutus fuit Corn. conſ. 202. numero 12. &
230. numero 8. in 3. & ſic quoque à ui nega
tiuæ, in re hac, ad incluſionem filiorum, &
neptum, argumentatur Dec. conſ. 567. nu.
ſecundo, & 545. colum. vlt. Cæphal. d. conſ.
46. numero 14. Decian. conſ. 12. nume. 11.
in primo. Item quia dū teſtator poſuit filios
in cōditione ad excluſionem ſubſtituti, eos
prætuliſſe videtur ſubſtituto, ſaltem quò ad
effectum conſeruandi ius legitimarum hære
ditatum, tex. cum gloſ. in d. l. Lucius, ff. de hę
red. inſtit. vel ſaltem, quò ad hoc, vt exiſten-
tibus filijs deficiat fideicommiſſi conditio,
& res relinquatur ſub diſpoſitione iuris com
munis; ad tex. in l. filiusfamilias, §. cum quis,
ff. de leg. 1. Quocirca per filiæ exiſtētiam de
ficere fideicommiſſi conditionem, quamuis
perpetui, fateri oportet, alia non accedente
coniectura, qua in re coniecturæ tamen eui-
dentes, & manifeſtæ occurrere debent, nec
leues ſufficiunt, ſicuti clare indicat tex. in d.
l. 1. per quam ſic poſt Rimin. ſen. & Corn.
tradidit lațe Decian. conſ. 12. num. 18. in 1.

15 Coniecturę autem in propoſito à maiori
bus noſtris pro ſubſtituto cōſideratæ, uarijs
in locis, ſunt hę, uel ſimiles. Prima, cum teſta
tor propriam filiam excluſit ab uniuerſali in
ſtitutione. Secūda, cum ex diſpoſitis poteſt
uideri, teſtatorem ordinaſſe fideicōmiſſum
pro conſeruandis bonis in ſua familia, & ſic
habuiſſe rōnē maſculinitatis, & agnationis.
Tertia, ubi in alia parte teſtamēti dictū fuiſ-
ſet de filijs maſculis. Quarta, cū adeſt ſtatutū
excluſiuū fęminarū ob maſculorū exiſtētiā.

16 Vt autem materiam, non in generali, ſed
ad particularia reſtrictam habeamus, nōnul
los caſus in pratica frequenter contigibiles
collegi, qui propoſitas coniecturas ſpectant,
unde capiendo primam, quæ ducitur ab ex-
cluſione propioris fœminæ, hos caſus ſubij-
cio: Primus quorū eſt, cum teſtator propio
rem fœminam excluſit, quia eam aliqua de
cauſa non diligeret, & tunc coniectura hæc
nihil proderit ſubſtituto, quoniam de ratio-
ne excluſionis ſatis conſtaret, quę in nepte,
uel in pronepte non utique concurreret, ſic
poſt Pau. Caſ. Soc. in rep. d. l. cū auus, nu. 81.
Gab. cōſ. 97. nu. 15. Meno. prę ſum. 85. nu. 2.
in dubio autem non odij cauſa, ſed propter
ſexum fauore agnationis præſumitur exclu

ſio facta, Socin. conſil. 14. in 3. Gozadin. d. conſil. 89. num. 14.

17 Secundus eſt, cum eadem ratio excluſionis filię, concurrit etiam in nepte, pronepte, & remotiore fœmina, & tunc euidens coniectura colligitur pro ſubſtituto aduerſus remotiorem fœminam, ueluti dixi in caſu de facto: nam teſtator filiam propriam in rebus certis inſtituerat, & uolens conſeruare bona in una familia, (ſic enim in teſtamento dixerat) duos fratres ſibi hæredes uniuerſales inſtituerat, quos ſi ſine filijs decederent, viciſſim ſubſtituerat, & eorum deſcendentes maſculos in perpetuum: dixi conditionem illam, ſi ſine filijs, de maſculis reſtrictiue intelligi, quia ratio moderat, ampliat, & reſtringit diſpoſitionem, ad legẽ, cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg. ſecundo, & notat Barto. in lege, pater filium, §. fundum, ff. de leg. tertio, & plenius comprobabitur ex dicendis infra, num. 22. & 25.

18 Tertius caſus eſt, cum fœmina teſtatur, propiores fœminas, puta filias, excludendo, inſtitutis filijs maſculis, & eis, ſi ſine filijs, uiciſſim ſubſtitutis: nam hoc caſu ex qualitate perſonæ teſtantis, in qua agnationis ratio non eſt conſiderabilis, & in qua non eſt prȩſumendum, quòd proprium ſexum odio habuerit, ad ea, quæ Ancharan. ſcripſit conſilio 336. pro maiori, coniectura excluſionis propriæ filiæ, non eſt euidens, ut probet, in ea conditione filias non contineri, & ſic decidit Socin. d. lege, cum auus, numero 83. Gabriel. d. conſilio 97. numero 15. quod etiam placuit Ruin. conſilio 142. in ſecundo, Cardin. Alban. conſilio 23. numero tertio, Menoch. d. præſumptio. 85. numero quarto, & præter hos Tiraq. de iure primigen. quæſtio. decima, in fine, Ludoui. Molin. de maior. Hiſpan. libro tertio, capit. quinto, nume. 73.

Contra autem determinauit Fulgoſ. conſilio 18. Sallomunia, & 38. in propoſita, & eius conſulta probauit Corn. conſilio 275. colum. tertia, in quarto, Dec. conſilio 480. in primo dubio, & conſilio 514. ſatis nota, Ruin. conſilio 141. in ſecundo, Curt. iun. conſilio 35. colum. penultima, Socin. iun. conſilio 56. in quarto, Roland. conſilio 82. in tertio, Pau. Leon. conſilio 27. per totum, prior opinio mihi non diſplicet, quia illa ſola coniectura excluſionis filiarum, prȩſertim in muliere, non mihi ſatis ſufficiens coniectura uiſa eſt, ut ex ea euidenter probetur teſtatricis uoluntas ad excluſionem neptis, & proneptis, cum uarijs ex cauſis potuerit teſtatrix filiam excludere ab uniuerſali ſucceſſione, & quia in portione filio delata facile eſt colligere, ut omnem eius poſteritatem ſubſtituto præferre uoluerit, d. l. cum acutiſſimi, cum ſua materia, niſi perpetuum fideicommiſſum maſculinum ſubordinaſſet; ad ea quæ infra dicam, ſub nu. 22.

19 Quartus caſus eſt, cum teſtator duas filias, ac filium, hæredes inſtituiſſet, & filiabus ſine filijs decedentibus ſubſtituiſſet filium maſculum, non autem filias uiciſſim, & adhuc in ea conditione ſi ſine filijs, continerẽtur maſculi, & fœminæ, adeo ut in portione uni ex filiabus relicta teſtator omnem eius poſteritatem uideretur prædilexiſſe, d. lege, cum acutiſſimi, & ſic decidit Socin. d. lege, cum auus, numero 82. Gabriel. dicto loco, numero 15. Rub. conſilio 42. numero vndecimo, Socin. iun. conſilio ſecundo, numero 12. libro tertio, Ludouic. Molin. de maior. Hiſpan. libro ſecundo, capit. quinto, numero 50. Menoch. d. præſumptio. 85. numero tertio.

20 Quintus caſus eſt, quando filia excluſa, filio uniuerſaliter inſtituto decedenti deinde ſine filijs, teſtator ſubſtituiſſet extraneũ, aut locum pium. hic caſus dubitationem habet, ob opinionum conflictum, ſicuti retulerunt Fulgoſ. & Paul. in d. lege prima, C. de conditio. inſer. & idem Paul. conſil. 409. caſus iſte, uol. 2.

Nam pro ſubſtituto aduerſus grauati filiam, ne melioris conditionis ſit, quàm filia à teſtatore excluſa, plenè conſuluit Paul. Caſtr. conſilio 58. uiſo dicto teſtamento, in primo.

Verum opinio hȩc non fuit recepta, nam contra Paul. in eo caſu, deciſiue reſpondit collegium Auinion. ſicuti retulit Seuerin. in lege, generaliter, §. cum autem, quæſtio. 27. C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. & Cur. ſen. conſilio 45. numero 33. & conſilio 64. uolum. 15. & idemmet Paul. melius conſiderato negocio, cũ extraneus eſt ſubſtitutus, pro nepte reſpondit, ut in dicto ſuo conſil. 409. & contra ſubſtitutum in his terminis tenẽt communiter Doctores, Soci. d. l. cum auus, numero 86. Curt. iun. conſil. 35. numero 6. & conſilio 49. numero 7. Dec. conſil. 370. colum. ſecunda, Gozad. d. conſi. 89. numero 4. Gabriel. d. conſil. 97. numero 9. & 15. vbi poſt Paul. Alexan. Dec. Pariſ. Socin. iun. & alios

alios, concludit, ſolam illam coniecturam excluſionis propriæ filiæ, non euidenter probare, quòd in illa conditione ſi ſine filijs, filiæ non contineantur; & eſt iudicio meo veriſſima concluſio, nam probatio aduerſus neptem non debet eſſe coniecturalis, & trahibilis ad varias cauſas, ſed euidentem ac manifeſtam eſſe oportet, d. l. C. de cond. inſer. & hanc concluſionem, communem & receptam dixit Menoch. conſ. 95. nume. 98. & d. præſumpt. 85. numero 12. & nume. 15. Michael. Craſ. in §. fideicommiſſum, quæſt. 35. Theſſaur. in Pedemont. deci. 188. num. 4.

21 Sextus caſus eſt, quando filia excluſa ab uniuerſali ſucceſſione teſtator ĩſtituto filio, eidem ſine filijs decedẽti ſubſtituiſſet filiã: nam ne plus uideretur dilexiſſe neptẽ, quã propriam filiam, ſumunt nonnulli coniecturam, ut ea conditio ad maſculos reſtringatur, ſic Fulgoſ. d. conſil. 18. & 38. ubi fortius in matre teſtatrice, quam etiam opinionem uidetur probaſſe Dec. conſil. 480. in primo dubio, Ruin. 115. in 3. Pariſ. conſ. 18. in ſecundo, clare Cur. iun. poſt Vincentium Herculan. d. conſ. 35. Socin. iun. d. conſ. 56. in 4. & conſi. 81. num. 5. in 3. Gherard. Mazol. conſi. 5. Rolan. conſ. 82. in 3. & Paul. Leon. in d. conſi. 27. Et horum opinio utique procederet, quando teſtator excluſa propria filia ab uniuerſali inſtitutione, inſtituto fratre, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituiſſet propriam ipſam filiam, ſic in ſpecie Alciat. conſ. 212. lib. 9. Cui addo Alexand. conſil. 17. in 7. tunc enim, ne neptem extraneam propriæ filiæ videretur prætuliſſe, iuſte ſumeretur ea reſtrictiua interpretatio. Sed cõtra Vincen. in eodem caſu pro nepte aduerſus ſubſtitutum reſponderunt, Dec. d. conſ. 370. & 568. Ruin. conſ. 142. in 2. ſequitur Gozadin. d. conſ. 89. nu. 3. Rub. Alex. conſ. 22. num. 12. Pariſ. conſ. 89. num. 39. lib. 2. Gabriel. d. conſ. 97. nu. 15. Menoch. d. præſumpt. 85. nu. 15. ratio eſt, quia ſola filiæ excluſio ab vniuerſali ſucceſſione non prodeſt ſubſtituto, ad detrahendum ui, & efficaciæ illius cõditionis, ſi ſine filijs, niſi ulterius appareat rationem conſeruandi agnationis habitam fuiſſe, uti dixi ſupra, & in ſpecie ex cõmuni intentione declararunt, Dec. conſ. 27. D. Rainaldũ, in fine, Marian. iun. conſ. 158. nume. 47. in 2. Item quia, ut inquit Ruin. quando filia eſt ſubſtituta, quàmuis neptis uti poſita in conditione ſit ei prælata, quoniam per eius exiſtẽtiam excludit filiam: attamen filia fuit honorata, non autem neptis in conditione tantum poſita. & licet pro moribus patriæ, neptis in conditione poſita uideretur diſpoſitiue uocata, attamen quòd in portione proprij patris, filia ex eo prælata ſit filię teſtatoris, nullum uidetur abſurdum, d. l. cum acutiſſimi, & lege, cum auus, ſæpius allegatis. nam & id naturale eſt, ut filia in ius, & portionem patris ſuccedat excluſa amita, & ſic quoque reperi decidiſſe Didac. in cap. Rainaldus, §. 1. nu. 2.

22 Septimus caſus eſt, cum teſtatot, excluſa propria filia ab vniuerſali ſucceſſione, filios hæredes inſtituiſſet, eoſq; uiciſſim, ſi ſine filijs decederẽt, ſubſtituiſſet: nã quia propiorẽ fœminam excluſit, & deſcendentem maſculum ſubſtituit, efficax videtur colligi coniectura, vt in ea conditione, ſi ſine filijs, de maſculis tantum ſenſerit, & præſertim ſi in loco adeſſet ſtatutum excluſiuum fœminarum, per exiſtentiam maſculorum deſcendentium, pro vt communiter per Italiam ſtatuta vigent, & ſic in terminis decidit Pa. Caſtr. d. conſil. 409. vbi ſecus concludit in extraneo ſubſtituto. Nec obſtat ſecundum eum tex. in d. lege, cum auus, quia ibi nõ proponitur, propiorem filiam fuiſſe excluſam, rurſus textus ille loquitur in terminis iuris communis, ex quo fœminæ cum maſculis in ſucceſſione ius æquale habent, diuerſum eſt, inſpectis vniuerſaliter, Italiæ moribus. Nec etiã obſtat tex. in d. lege 1. C. de cond. inſer. quia hic videtur vrgens coniectura, quæ euidenter probat, in ea conditione filias non contineri. & hanc concluſionem poſt longam, diſputationem, probauit Socin. in d. lege, cum auus, ſub nu. 80. & num. 85. vbi idem quoque voluit, vbi agnatus maſculus fuit ſubſtitutus, quia ſic videretur, teſtatorem habuiſſe rationem agnationis conſeruandæ, & pro hoc inducit, quod Cuman. ſcripſit conſi. ſecundo, vbi inquit, præſumptionem leg. cum auus, ceſſare fauore neptum, & proneptum, quando ex facto apparet, teſtatorem voluiſſe conſulere lineæ maſculinæ, quod apparere poteſt, vel quia ita expreſſit, vti dixi in ſecundo caſu, vel quia perpetuum fideicommiſſum inter maſculos conſtituiſſet, & refert ſic conſultum fuiſſe per Doctores Papienſ. D. Iacob. Put. & D. Catum Sac. quibus ſubſcripſit Aret. in quodã ſuo cõſ. inci. Stomacatus ſum. in quo etiam caſu conſuluit And. Barb. ſicuti legitur

apud Alex.conſ.52. in 4. vol. & ex profeſſo
conſuluit Socin.ipſe,conſ.6.col. pen.& vlt.
& conſ.14.in 3.volum.vbi Pau. Ca. deter-
minationem probauit,& idem Socin.conſ.
51.num. 38. in 4. & in ſuo conſ. 40. incip.
cum in præſentiarum, inſerto inter conſilia
Curt. ſenior. cui conſilio ſe ſubſcripſerunt,
D.Ambroſ.de Opizon.& Lancel.Dec.nam
teſtator excluſa filia, inſtitutis filijs, eiſdem
ſi ſine liberis decederent, ſubſtituerat filiam
ſuam in vita ſua tantum in redditibus, cum
prohibitione de non alienando,& poſt mor
tem ſuccederent illi de familia, apud quos
perpetuo illi redditus remanere deberēt:de
cidit enim in illa conditione,ſi ſine filijs, fi-
liam non contineri, quam etiam conſulta-
tionem retulit, & probauit Socin. ipſe d. l.
cū auus, num.87. & formaliter ſequitur Me
noch.d.præſump.85.nu.13.ſic quoque,vbi
fideicommiſſum per plures ſubſtitutionum
gradus fauore maſculorum cōſtitutum legi-
tur, conſuluit Curt.ſen.conſ.51.ſuper teſta
mentis. Et in vna Romana,vbi ſeruatur ius
commune, nec ſtatutum excluſiuum fœmi-
narum viget, conſuluerunt in vno eodēque
caſu,Iaſ.conſ.141. in 2. Dec.conſ.15.& in
his quoque terminis, remoto ſtatuto, Paul.
Ca.reſponſum probarunt Gabr.d. conſ.97.
num.15.Menoch.conſ. 150. nu.33.& in d.
præſumpt.85.num.10. Pancirol.conſ.168.
nume. 7.& in alijs caſibus eandem Paul. di-
ſtinctionem amplexus fuit Dec. conſ. 270.
370.515.545.& 568.Ruin. cōſ.141.145.
nu.8.145.num.3.& 5.148.& 150.in 2.vbi
ſub nu.12. inquit, hanc eſſe communem di
ſtinctionem, & idem Rui.conſ.168.nu.12.
in 3.ſequuntur,Gra. conſ.53.nu. 7. & conſ.
111.nu.11.in 2.Gozadin.d.conſ. 89.nu.5.
& latius num.10.Curt.iun. conſ.111. num.
16.& 115.num.23. & 116.nu. 10. & conſ.
139.nu.16.vbi pōderat in ſubſtitutionibus
rationem agnationis habitam fuiſſe, Socin.
iun.conſ.90.num.17.& conſ.119.nu.35.in
1.& conſ.158.num. 47.in 2. vbi ſi ſubſtitu-
tus de deſcendentibus maſculis talis ſit, in
quo perpetuari poſſit agnatio, fœminæ eo
caſu non faciant conditionem, ſecus ſi in
eo non poſſit perpetuari agnatio,vt quia cle
ricus ſit, & in alio caſu Vincentiæ idē Soci.
conſ.168.in 2.vbi ponderat has cōiecturas,
filiæ propriæ excluſionem, item multos ſub-
ſtitutionum gradus ordinatos pro conſerua
tione bonorum in familia. item ſtatutū ex-
cluſiuum,& ſic quoq; concluſit idem Socin.
conſ.87.nu.10.in 3.Gherard. Mazold. cōſ.
5.& 6.& apud eum idem Socin.conſ. 7.Al-
ciat.conſ.212.lib. 9.Alba conſ.19.per totū,
Gabriel.d.conſi.97. ſub nu. 15. in ſecundo
caſu,Decian.conſ.74.in 3.Bero. conſ.113.
nu. 11. vol.2.latiſſime Rolan.Val.conſ.82.
num.33.lib.3. vbi demonſtrat Paul. diſtin-
ctionem communiter receptam,& à Docto
ribus canonizatam, Panciro.conſ.168. per
totum, Marzar. in epit. fideicommiſ. quæ-
ſtio. 21.Menoch.cōſ.95.nu.98.& cōſ.204.
per totum,& d.præſumpt.85. nu. 8.& num.
23.Michael Craſ.d.quęſt.35.Simō Pret.de
interpr.vlt.vol. libro 3. dubitat. 3. ſolut. 2.
num.24.vbi de communi.

23 Plerique tamen non ſufficere filiæ exclu-
ſionem,& ſubſtitutionem de filio,de deſcen
dente,& multominus de agnato teſtatoris,
ſed cōditionem, ſi ſine filijs,euaneſcere per
exiſtentiā filiæ,arbitrati fuere,& multo ma-
gis ſi in conditione de liberis dictum fuit.
nam liberorum, & deſcendentium prolatio
latioris eſt ſignificationis, l.liberorum,ff.de
verbo.ſigni.§.2. in Auth. de hæred.venien.
ab inte.& ſic pro nepte, quàmuis per plures
gradus ſubſtitutionum vocati forent deſcen
dentes maſculi, agnati maſculi, conſulendo
reſponderunt magni nominis auctores.
Nam aduerſus conſilium Barbat.ſupra rela-
tum extat ſolemne conſilium Ludou. Bolo
gn. apud Alexand.in 4.uolum.conſi.53.cui
ſubſcripſerunt inſignes Iureconſulti, D. Io-
ann.Sadoletus de Mutina,D.Albertus Bel-
lus de Peruſio, D. Dominicus de la Maſſa,
& D.Antonius de Leutis.Rurſus in eo caſu
conſulto per Soc. apud Curt. ſenior.conſil.
40. contrariū pro nepte reſponderunt Cur.
ipſe conſ.63.antiquiſſima,in 3.dubio, num.
10.Iaſ.conſ. 142. in 2.& in alio caſu,Curt.
ipſe conſ.44.ſtatuto, Corn.conſ.91. in pri-
mo dubio, lib. 1. & conſ. 202. pluries, uol.
3.ubi ſub nume. 12. huius opinionis retulit
Bald.Ruin.ſibi contrarius,conſ.143.& con
ſi.144.in 2.Grat.conſ.64.in 2.& ex profeſ-
ſo Pariſ.conſi.41.in 3.Soc.iun.conſil.26.&
conſ.30.in 4.Marzar.conſ.7.Cæpha.conſi.
45.& 46.Anguſc.conſi.64.lib.6.Arr.Pinel.
in l. 3.nu.27.C.de bon.mater.latiſſime De-
cian.conſ.1.per totum,lib.2.quibus in locis
plene concludunt filię proprię excluſionem
non ſufficere pro legitima coniectura, ut ne
ptis conditionem non faciat,ac indubitan-
ter ubi non appareret,rationem agnationis
conſeruandæ habitam fuiſſe, & ſic quoq; cō
cludit

cludit Petra Placent.de prohibit.fideicom-
miſ.quæſtio.9.num.195.Theſſau. in deciſ.
188.nume.9. & in deciſ. 288. nume. 12.&
hanc probauit quoque Ludo. Molin.de ma
iorat.Hiſpan.lib.3.ca.5.ſub num.52.& pro
horum ſentētia facit uis,& natura negatiuæ
conſiderata ſupra, num.14.

Item quia teſtator ponendo filios in con
ditione, uidetur non eos beneficiaſſe,ſed re
ſeruaſſe ius legitimarum hæreditatum, ad l.
Lucius.ff.de hæred.inſtit.Nec quicquàm fa
cere, quòd ſubſtitutus ſit de deſcēdentibus,
per caſum d.l.cum auus, & dixi ſupra,num.
13.non etiam excluſio proprię filiæ,præſer-
tim cū eſſet dotata,uel aliter ſibi prouiſum,
uel quia ex ſtatuto ob exiſtentiam filiorum
maſculorum excluderetur,uti pulchre aduer
tit Ruin.d.conſ.143. nume. 7. in 2. & ante
eum Curt.ſen. d. conſ.44.nume.27.in quo
quidem conſilio accurate omnibus contra-
rijs reſpondet. Nec etiam obſtare text.in d.
l.ſi uiua matre,C.de bon. mat. & in d.l.Pu-
blius,§.1.quia tex.illi, & argumenta,quæ in
de ſumuntur per Bart. in l.liberorum, ff.de
uerb. ſig. & per eundem,& poſteriores in l.
uenia,C.de in ius uocan. quòd excluſa filia
per ſtatutum,intelligatur quoq; excluſa ne-
ptis ex filio,procedunt, ubi portio non fuit
quæſita filio patre ipſius neptis,ſecus ſi quæ
ſita fuiſſet,nam ceſſaret ſtatutum excluſiuū.
Non etiam obſtat theor. Bar.in l. Gallus.§.
etiam, col.2.ff.de lib.& poſth.nam ex ea po
tius ſumitur argumentum pro nepte, quòd
ſicut teſtator filium inſtituendo prætulit fi-
liæ,& ſubſtituto,in ea portione, ita quoque
filios eius,qualeſcunque ſint, in conditione
poſitos prætuliſſe uideatur, per text. in d.l.
cum acutiſſimi.Et certe pro ſubſtituto ex ſo
la filiæ excluſione,non uidetur ſumi euidēs,
& manifeſta coniectura,pro ut requiritur in
d.l. 1.nam filia habet regulam iuris pro ſe.
Regulæ autem iuris non eliduntur per du-
bias probationes,uti inquit Bal.in l.2.nu.5.
C.de bon.poſſeſ. ſec. tab. Iaſ. in l.non hoc,
num.15. C. vnde legit.

24 Quare exiſtimo ego,in terminis iuris cō-
munis,reſpiciendum eſſe, an ratio,qua teſta
tor motus fuit ad excludēdum propriam fi-
liam ab vniuerſali ſucceſſione, cōcurrat etiā
in nepte: nā ſi non concurrat,quia filia eſſet
demerita,neptis faceret conditionem, dixi
ſupra num.16.idem eſſet,ſi teſtator filię ex-
cluſæ iam prouidiſſet,quia eam nupſiſſet, &
dotaſſet, vel quia in teſtamento dotem ſibi
conſtituiſſet:tunc enim cōſiderari poſſet ra-
tio,quare illam excluſerit quæ non æque cō
currit in nepte ex filio grauato,ideo nō eui-
dens eſſet voluntas defuncti ad excluſionem
neptis, ac idcirco faceret conditionem defi-
cere.ſi verò eadem ratio conſiderari poſſet,
quia teſtator,filia excluſa,maſculis inſtitutis
plures ſubſtitutionum gradus conſtituiſſet,
ſub conditione,ſi ſine filijs,filiabus autem &
fœminis a maſculis deſcendentibus de do-
tibus prouidiſſet, hoc quidē caſu ſub nomi-
ne filiorum in conditione poſitorum fœmi-
nas nō contineri euidens coniectura demō-
ſtrat, & ſic conſuluit Socin. iun. conſ. 114.
num. 18. in 1. & ante eum Socin. patruus,
conſ.63.ante num. 12. in 3. Curt.iun.conſ.
111.num. 17. Immo etiā quòd in facto oc-
curriſſet,quòd teſtator propriam filiam non
excluſiſſet,quia filias non haberet,ex eo fœ-
minis,vel natis, vel naſcituris ſpecialiter de
dotibus prouidit,putarem ex ea ſpeciali pro
uiſione ſumi euidentem teſtatoris volun-
tatem,ne fœminę in conditione,ſi ſine filijs,
contineantur ad excluſionem ſubſtitutorū:
quoniam cum ſubſtituerit onerando ſubſti-
tutorum gradus dotare fœminas; iam con-
ſtat uoluiſſe eas capere dotes à ſubſtitutis,
ideo non debent operari conditionem ad il
lorum excluſionem cōtra uotum teſtatoris,
& quia diſcreta ordinatio de filijs, & filia-
bus arguit ſub nomine filiorū filias non con
tineri,uti dicam infra,num. 35.Addo aliam
coniecturam, quando teſtator in defectum
ſubſtitutorum fęminas proximiores vocaſ-
ſet, Simon de Præt. loco præalle.nume.48.
Theſſaur.d.deciſ.188.nu.16.

25 Circa ſecundam, vbi ex diſpoſitis appa
ret teſtatorem in ſubordinandis ſubſtitutio
nibus habuiſſe rationem maſculinitatis, &
agnationis, unde ſumi poſſit conſideratio
voluiſſe bona in maſculinitate & agnatione
conſeruare, admittunt auctores eam condi
tionem ſi ſine filijs,ſi ſine liberis,reſtringi ad
maſculos, & ſi non fuerit expreſſa, non ſub-
intelligi tacitam conditionem ad fauorem
fœminarum ad excludendum ſubſtitutum.
hoc autem apparere poteſt,vel quia teſtator
expreſiſſet, vti dixi ſupra, num. 11.vel quia
maſculos agnatos inſtituiſſet,& ſubſtituiſſet
per plures gradus. ſic enim concludunt Cu-
man.Iacob.Puteus,Cato Saccus,Aret.Bar-
bat.Curt.ſenior,Socin.ſen.Ambroſ.de Opi
zon. Lancel.Dec.Iaſ.Philip.Dec.Ruin.So-
cin.iun.Alciat.Grat.Rub.Decian.Alba.Ga
briel.

Gabriel. Menoch. Pancirol, & alij relati ſupra, nu. 22, quorum conſulta aliqui ex eis accipiunt, etiam quòd non concurreret circũſtantia excluſionis propriæ filiæ, quia filiam teſtator nõ habuiſſet, dum tamen per plures gradus maſculi forent vocati, & ſubſtituti, quibus addo Socin. conſ. 63. col. 6. verſ. capio ſecundam, nu. 13. in 3. Pariſ. conſ. 72. in 4. Ruin, in terminis in ſuo conſ. 147. nu. 7. in 2. & Curt. iun. cõſ. 113. col. vlt. Alba cõſ. 19. nu. 11. Menoch. d. præſump. 85. nu. 25. Anton. Gabr. d. loco, num. 9. Et minus dubitanter concluſio horum procederet, quãdo propria filia legeretur excluſa ab vniuerſali ſucceſſione, quamuis de dotibus ſibi cõgrue fuiſſet prouiſum, & ſic deciſum fuit ſuper teſtamento, & fideicommiſſo olim M. Andreę Capiuacei, nobilis Patauini, tã Paduæ per Ill. d. Gaſparem Renerium prætorem, quam etiã in excell. Quadraginta uirũ Conſilio, & in Rota Rom. ſic deciſum fuiſſe retulit Marzar. d. quæſt. 21. & plures ad hoc recenſuit Theſſaur. d. deciſ. 188. nu. 2. quorum tamen aſſertio ex ſupra relatis, nu. 25. contradicta eſt.

26 Cęterum bene eſt, vt diſcurramus, quãdo in propoſito maſculinitatis videatur habita ratio: maſculinitatem autem in re hac accipio pro agnatione. ſane paſſum hunc reaſſumpſit Lud. Molina de primog. Hiſpan. lib. 3. cap. 5. nu. 50. vbi concludit, tunc rationẽ agnationis videri habitam, quando fœmina ſemper excluditur, & nullo caſu admittitur, alias nõ, mouetur auctoritate Bal. conſ. 473. lib. 5. Alex. cõſ. 115. nu. 10. lib. 2. Soci. conſ. 28. nu. 26. lib. 4. Dec. conſ. 370. nu. 3. Soci. iun. conſ. 6. ſub nu. 20. & 118. ſub nu. 6. in 1. cũ pluribus alijs adductis à Crau. conſ. 250. col. 2. nu. 5. & eſt ratio ſecundum eos, quia per fœminas nõ cõſeruatur, ſed finitur agnatio, l. pronunciatio, §. fin. & l. familiæ, ff. de verb. ſig. §. cæterum, & §. media, Inſtit. de leg. agn. ſuc. vbi tamen retulit quamplures alios opinatos, non ideo ceſſare rationem agnationis, quia in alia parte teſtator vocauerit fœminas, ſicuti in ſtatutis ex plurium auctoritate ſcripſit Ant. Gabriel. lib. 6. de ſtatut. concluſ. 6. nu. 2. & in ſpecie Corn. conſ. 11. nu. 10. li. 1. Socin. conſ. 81. nu. 12. lib. 4. & Soci. iun. conſ. 23. nume. 37. in 1. & huius ſententiæ, cum fœminę vocatæ ſint, non videri habitam rationem agnationis, quoque fuit Petra Placent. de fideicom. quæſt. 9. nu. 195. In iſta controuerſia, putarem ſic dicendum, quòd vbi teſtator in ſuis ſubſtitutionibus prætuliſſet deſcendentes, & agnatos ſuos maſculos, & in eorũ defectũ fœminas & deſcendentes ab eis vocaſſet, agnationis habitam fuiſſe rationẽ; ſic enim clare ſenſit Curt. iun. conſ. 113. ante nume. 15. Nam & ſtatuta ſolent per prius admittere agnatos, & in eorũ defectum, cognatos, & fœminas, attamen fauore agnationis prodijſſe exiſtimantur. diuerſum eſt, vbi ſtatutum, vel etiã teſtatoris ordinatio, excluderet aliquã perſonam à ſucceſſione, non ſolum per exiſtentiam maſculorum, ſed etiã fœminarum certi gradus: tunc enim non in fauorem agnationis, ſed illarum perſonarum diſpoſitio illa uideretur facta, & in his terminis loquuntur plures allegati à Lud. Molin.

27 Quamobrem inſtitutis duobus filijs maſculis & eiſdem ſubſtitutis viciſſim ſub conditione ſi ſine filijs, & eorum deſcendẽtibus maſculis in perpetuum, & eis non extãtibus ſubſtitutis fœminis, equidem mortuo primo relicta filia, ſuperſtite altero fratre, vel deſcendentibus maſculis ab eo, filia non faciet conditionẽ. ſic in terminis decidit Menoch. d. præſump. 85. nu. 18. vbi inquit caſum eſſe nouum, nec in ſpecie ab aliquo deciſum, trahit tamen ad caſus deciſionem ſcripta à Dec. conſ. 568. cuius tamẽ deciſio mihi valde dubia redditur ex duobus: primò, quia Dec. ĩ caſu ſuo præſupponit propriæ filiæ excluſionem ab vniuerſali ſucceſſione, quæ eſt principalis coniectura in re hac conſiderata contra neptem; ſecundò D. Menoch. proponit ſeriem facti, ex quo de ratione agnationis conſeruandæ non ſatis cogitatum videtur, quia non proponit alios collaterales agnatos vocatos. Quocirca niſi ponamus nullos alios extitiſſe agnatos, ratio agnationis potius reſiſteret, nam ex eo quòd teſtator vnum, aut aliquos maſculos ſubſtituerit, nõ equidem rationem agnationis habitam recte dicitur, ſicuti ſatis conſtans eſt, & aduertit Hieron. Gabr. conſ. 97. nu. 7. & nu. 24. & fuit de mẽte Dec. cõſ. 158. col. fi. & 569. & 579. & clare Cur. iun. conſ. 49. nu. 7. pro cõiectura autem efficaci cõſiderari ſolet, quòd teſtator iuſſiſſet ſubſtitutos deferre nomen, & arma familię ſuę, Calcan. conſ. 48. nu. 11. Ripa in l. Centurio. nu. 164. ff. de vulg. Pari. conſ. 18. nu. 42. lib. 2. Marzar. conſ. 4. col. 4. Rimin. iun. conſ. 21. nu. 27. & nu. 49. lib. 1. Menoch. d. conſ. 204. nume. 25. & 205. nume. 15. Theſſaur. d. deciſ. 188. nume. 11. vbi

pro-

propterea fœminas non contineri inferunt.

28 Tertia proponitur coniectura, cũ in vna parte teſtamenti teſtator de maſculis meminiſſet, & in alia parte ſimpliciter de filijs, vel de liberis dixiſſet: verum cõtrouerſa eſt ad modum coniectura hæc, nam Abb. conſ. 36. videtur primo, lib. 1. argumentatus fuit pro repetitione, quia vna pars teſtamenti, & legis, aliã declarat, l. qui filiabus, in prin. vbi Bar. & plene Iaſ. & l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. & huius opinionis ſectatores fuere Cuman. Barbat. Curt. ſen. Guido Papæ, Iaſ. Dec. Grat. Ruin. Pariſ. Curt. iun. Rub. Alexandr. Socin. iun. Brun. & Mantua relati ab Antonio Gabr. lib. 4. ſub tit. de teſtamen. concluſ. 10. num. 1. & præter hos, alios retulit Menoch. conſ. 95. nu. 81. & cõſ. 204. num. 43. & num. 53. & lib. 4. præſumpt. 84. nu. 5. Ludou. Molin. de Maiorat. lib. 3. d. cap. 5. num. 56.

Contra verò deciſũ legitur apud Ancar. conſ. 120. pro clariori, & apud Ioan. Anan. conſ. 22. per eam rationem, quia cũ teſtator non dixerit, & facilè dicere potuerit, habetur pro non dicto, ſicuti argumentãtur iura ſcripta, in l. vnica, §. ſin autem ad deficientis, C. de cad. toll. in c. ad audientiam, ex. de decim. & in c. inter corporalia, ex. de transl. prælat. cuius quoque opinionis ſectatores, à præmiſſis, dictis in locis, referuntur, Alex. Corn. & Socin. Curt. ſen. ſibi contrarius, & ſic quoque Iaſ. Dec. Grat. Curt. iun. Ruin. Pariſ. Socin. iun. & alij, & hanc prętualere argumentatus fuit Dec. conſ. 567. nu. 2. quia negatiua magis negat, quàm affirmatiua ponat, notatur in lege, hoc genus, ff. de cond. & dem. & per gloſ. in c. cum dilectus, ex. de conſuet. & quia in concurſu regula negatiua præualet affirmatiuæ, l. 3. §. liberti, ff. de ſuſpect. tutor. & inde Bar. ſic colligit, Bal. Iaſ. & Dec. in l. ſi Ruffinus, C. de teſtamen. mil.

29 In re hac variæ à maioribus noſtris traditæ fuere diſtinctiones, vt infra in diſcurſu referam: ego autem ſic diſtinguẽdum puto, nam aut agitur de eadem oratione, aut de diuerſis. primo caſu qualitatem repetitam exiſtimo, veluti quia dictum ſit, & ſi hæres meus deceſſerit ſine filijs maſculis, vel eius filij ſine filijs, ſubſtituo. nam qualitatem maſculinitatis repetitam intelligo, quia qualitas in genere conueniens pluribus adiecta in eadem oratione vni perſonæ, intelligitur repetita in alia perſona, ex Bar. doctrina in l. Seiæ, §. Caio, col. vl. ff. de fundo inſtr. cuius deciſio eſt communiter recepta, vti dixi Artic. 16. nu. 31. fortius ergo declaratio nominis æquiuoci, & ſic in ſpecie decidit Cuman. conſ. 117. A. inſtituit. Curt. ſen. conſ. 64. col. 11. Dec. cõſ. 480. in 1. dubio, Ruin. conſ. 93. num. 13. in 2. & 168. nu. 13. in 3. Pariſ. conſ. 18. col. 2. in 2. & conſ. 72. nu. 35. in 4. Gozad. conſ. 45. col. 1. Rub. Alex. cõſ. 71. nu. 6. Cæphal. conſ. 68. num. 17. Socin. iun. conſ. 136. nu. 35. in 3. & idem eſt, ſi teſtator ſubſtituiſſet filios, & liberos maſculos, Socin. ſen. conſ. 63. nu. 12. in 3. & in his terminis cõſuluit Abb. d. cõſ. 36. & ĩ re hac nihil intereſt, an qualitas præcedat, vel ſequatur: quia cum agitur de declaratione nominis, aut verbi ambigui, quod poteſt continere plus, & minus ſecundum illius ſignificatum proprium, vel improprium, ſumitur illius declaratio etiã à ſequentibus, Bar. & Angel. in l. vtrum, ff. de petit. hæred. quos ſequitur Alex. cõſ. 192. nu. 10. in 6. pulchre Aretin. conſ. 143. col. ult. & poſt eum Curt. iun. conſ. 112. nu. 7. & conſ. 114. num. 20. & in ſpecie ſic in eo cõſilio loquitur Abb. per iura ſupra adducta. concluſio autem in propoſitis terminis verisſima eſt. quid autem ſi teſtator inſtitutis duob⁹ maſculis, dixiſſet, & poſt mortem dictorum ſuorum filiorum maſculorum, & eorum filiorum, ſubſtituit, in hac ſpecie maſculinitatem repetitam in eodẽ caſu conſuluerunt, Dec. Ruin. & Pari. in conſilijs ſupra adductis, præſuppoſuerunt tamen Conſtantiam filiam excluſam fuiſſe ab vniuerſali ſuccesſione, & ſubſtitutam, ac ideo colligunt coniecturas contra neptẽ. ego autem remotis his circumſtantijs: quæ an ſatis ſufficientes ſint, ex dictis ſupra, nu. 22. conſtat: crederem in ſpecie proxime dicta, qualitatem illam maſculorum ponderatam a Dec. nullius eſſe rationis, quia non qualificat, nec ultra mortis conditionem aliam adijcit, ueluti in primo exemplo, ſed nominatim refert filios maſculos hęredes inſtitutos, iuxta naturam illius nominis dictorum, & pronominis ſuorum, quę ſtant relatiue, & demonſtratiue ad oculum corporis, & intellectus, Bal. conſ. 304. Nobilis vir. in 2. Ripa in rep. §. Diui, num. 111. dixi, d. Artic. 16. nu. 25. & in terminis, Soc. iun. conſ. 90. num. 16. in 1. ac ideo Bar. doctrina in d. §. Caio. nihil huc pertinet: vnde crederem, cõditionẽ, quò ad filios hęredum inſtitutorũ, niſi aliud obſit, indiſtincte accipiendã eſſe:

ex

ex propoſita autẽ cõcluſione infertur, quòd ſi teſtator poſt mortem hęredis ſubſtituiſſet Titium, & eius filios maſculos, & poſt eos, filios Seij, quia vnica eſt oratio, non viderentur vocatæ Seij filię, tum ratione præmiſſa, cum etiam ne plus tribuatur filijs Seij in ſecundo gradu ſubſtitutis, quàm filijs Titij vocatis in primo gradu, ad Bar. doctrinam in l. Gallus, §. etiam, col. 2. ff. de lib. & poſth. & ſi aliter ſenſerit Lud. Mol. loco præallegato ſub nu. 59. ea ratione ſatis leui, quia agitur de materia correctoria, quo caſu repetitio ceſſat, vt ait Imo. in Clem. 1. de ſupplenda neglig. prel. nã in hominum diſpoſitionibus non cadit conſideratio hæc. Item non proprie hic agitur de repetitione, ſed de declaratione nominis.

30 In ſecundo autem membro, vbi orationes ſunt diuerſę, ſubdiſtinguẽdum eſt, quia aut agitur de repetenda qualitate maſculinitatis in eadem perſona, ſeu in eadem perſonarum conditione, aut in diuerſis: primo caſu, licet ad impediendum repetitionem, obſtare videatur vltra rationes præallegatas quod non ſoleat fieri repetitio qualitatis, & conditionis adiectæ in vna oratione perfecta, ad aliam ſimiliter perfectam, etiam inter eaſdem perſonas, cũ res ſunt diuerſæ, vt per Bar. in d. §. Caio, & plenius in l. ĩ repetẽdis, ff. de leg. 3. & ex communi probaui in Arti. 16. num. 90.

Attamen magis cõmuniter Doctores ſenſerunt, maſculinitatis qualitatem, repetitam videri, quia doctrina illa Bar. ſupra allegata locum habet, cum agitur de repetenda conditione, aut qualitate aliqua extrinſeca, ſed vbi occurrit aliquod verbum, vel nomẽ ambiguum, & pluris ſignificationis, ſi in vna parte teſtamenti, vno modo acceptum & declaratum fuerit, ſic quoq; in alia parte accipiendũ erit, per regulam in d. l. qui filiabus, vbi Bar. ſic notauit, & in d. l. ſi ſeruus pluriũ, §. fin. & ex Aret. ſupra proxime dixi, & ſic decidunt Curt. ſen. conſ. 51. ſuper teſtamẽtis, col. 5. Corn. conſ. 202. ante num. 8. in 3. ex Bar. doctrina in l. Centurio, nu. 27. ff. de vulg. Socin. conſ. 63. ſub nu. 14. in 3. per doctrinã Bar. in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel. vbi inquit, quòd ſi in vna parte teſtamenti, in qua ſit facta mentio de filijs, teſtator expreſſerit etiam de naturalibus, ſic quoque in alia parte teſtamenti, in qua de filijs ſimpliciter meminerit, naturales quoq; continebuntur, nam filiorum nomẽ pro ſui natura pluris eſt ſignificationis, nam aptum eſt comprehendere maſculos, & fœminas, legitimos, & naturales, & in tali caſu, vbi de eiſdẽ agitur, loquitur Abb. d. conſ. 36. clare Socin. conſ. 73. col. 2. verſ. vnde ſtat. lib. 4. & in ſpecie Rui. ſic tradidit, conſ. 134. nu. 19. 140. nu. 6. in 2. & conſ. 124. col. vlt. verſ. accedit, & conſ. 160. nu. 13. in 3. per illã Bar. theoricam in d. §. ſi quis rogatus, Curt. iun. d. conſ. 112. nu. 4. & 114. nu. 19. Socin. iun. conſ. 90. nu. 17. in 1. pulchre Pariſ. conſ. 18. nu. 28. & 29. in 2. vol. ſequuntur Rub Alex. conſ. 71. nu. 6. Emil. Ferret. conſ. 11. nu. 9. Alciat. conſ. 87. lib. 9. Menoch. d. conſ. 95. nu. 83. & pręſump. 84. nu. 7. Mantica de coniectur. lib. 6. tit. 13. nu. 9. Anton. Gabriel. d. loco, nu. 13. Bertazo. in conſ. 96. nu. 18. vbi prętereа huius ſententiæ recenſuit Pariſ. & Bero.

31 Ampliatur concluſio, etiam quod in capitulo ſequenti, de maſculis facta fuiſſet mentio, nam adhuc ſumeretur declaratio ad partem antecedentem, in qua de filijs ſimpliciter dictum fuiſſet, ſic docuit Aret. d. cõſ. 143. col. vlti. ſic quoque Curt. ſen. d. conſ. 51. ſuper teſtamẽtis, col. 5. & ſic ex facto reſpondit Curt. iun. in præallegatis conſilijs, quæ præciſe in his terminis loquuntur, vbi in capitulo antecedente circa rem particularem ordinatum fuerat fideicommiſſum ad fauorem deſcendentium, & in capitulo ſequenti ordinatum fuerat, fideicommiſſum vniuerſale ad fauorem deſcendentium maſculorum.

32 Et hæc concluſio fortius accipienda eſt, vbi repetitionem fieri ſuaderet maioritas rationis, veluti quia teſtator duobus inſtitutis filijs maſculis, eiſque viciſſim ſubſtitutis ſi ſine filijs decederent, ambobus poſtea ſine filijs maſculis decedentibus, alium ſubſtituiſſet, nam ne ſubſtitutio ſecunda ſit latior quàm prima, & ne neptes, quę excludere nõ poſſunt ſecundum ſubſtitutum, excludant primum, maſculinitatis qualitas in ſequenti capitulo expreſſa, videretur in primo repetita, & ſic ſpeciatim conſuluit Dec. conſ. 195. viſo eleganti, ſequitur Pari. conſ. 53. nu. 27. in 3. vbi in eodem caſu, in quo tamen contrarium pro nepte reſpõdiſſe comperi Cur. iun. conſilio 49. & Caro. Ruin. conſ. 152. in 2. vbi autem diſſuaderet ratio, tunc repetitionem ceſſare concederem, nam repetitionis materia plurimum pẽdet à teſtatoris voluntate, & ab identitate rationis, vti dixi

d.Artic.

d. Artic. 16. nu. 26. ac idcirco inſtitutis duobus filijs, & eiſdem viciſſim ſubſtitutis ſi ſine filijs maſculis decederent, ambobus autem ſine filijs decedentibus ſubſtituto extraneo, loco pio, vel coniuncto; ita tamen quod agnationis conſeruandæ ratio habita non videretur, equidem in tali ſpecie conditio ſine filijs, abſolute acciperetur, iuxta Anan. reſponſum, & in his terminis procederẽt deciſiones illæ Curt. iun. & Rui. nil mirum, quia non adeo fauorabilis eſt ſubſtitutio de extraneo, loco pio, & coniuncto, vocatis in ſecundo caſu, pro vt ſubſtitutio de filio teſtatoris in primo gradu, & hoc caſu locum habere poteſt deciſio Pauli Ca. in cõſ. 409. cũ adductis ſupra, nu. 20. & in ſpecie ſic aduertit Ruin. conſ. 141. ſub nu. 10. verſ. ſed etiam poſito, lib. 3.

33 Secundo autem caſu, vbi de diuerſis perſonis, ac de diuerſis ſubſtitutionibus agitur, equidem nominatis maſculis conditionaliter, in ſubſtitutione facta vni ex honoratis & in alia facta alteri perſonæ, nominatis filijs ſimpliciter, maſculinitatis repetitio ceſſaret, ſic in his terminis conſuluerunt Petr. Anchar. d. conſ. 120. & Ioã. Anan. d. conſ. 4. & eorum conſilia in his terminis cõſulendo ex facto probauit Rub. Alex. conſ. 31. nu. 6. & conſ. 71. nu. 6. & conſ. 141. nu. 3. vbi pro filia ſeu pro nepte, & pro hac parte ſtant cęteri alij relati ſupra num. 15. & præter eos, Alex. conſ. 31. col. 1. in 3. & conſ. 38. nu. 6. in 6. Curt. ſen. conſ. 63. nu. 11. Iaſ. in d. l. qui filiabus, nu. 3. ff. de leg. 1. Dec. conſ. 567. & 599. cum alijs adductis à Soc. iun. cõſ. 100. nu. 20. in 1. vbi de communi. & 158. nu. 40. in 2. & conſ. 13. num. 26. in 3. cum pluribus alijs cumulatis per Ant. Gabriel. dicto loco, Hieron. Gabriel. conſ. 97. num. 28. Decian. conſ. 12. num. 39. in 1. Menoch. d. conſ. 95. nu. 83. & d. pręſump. 84. nu. 7. & per Bertazol. d. conſ. 96. num. 16. & pro horum ſententia ſtat nominis proprietas, & verborum vis, ac legis auctoritas, in d. l. 1. & eo magis vbi terminus prolatus eſſet communis ad vtrumque ſexum, quia dictum fuiſſet, ſine liberis, ſine deſcẽdentibus, Dec. d. conſ. 567. Rub. Alex. d. conſ. 31. & hac ratione qualitas maſculinitatis expreſſa in teſtamento reuocato nõ intelligitur repetita in ſequente, Ruin. conſ. 93. nu. 13. in 2. pro quibus facit, quia non fit relatio ſeu repetitio de vno capitulo ad aliud capitulum inter diuerſas perſonas, vti late expoſui d. Artic. 16. num. 90. poſt Bar. d. l. in repetendis, & in d. §. Caio.

34 Sed in contrarium efficaciter facit, quia licet qualitas vel conditio extrinſeca poſita in vno capitulo ad illud qualificandum, nõ referatur ad aliud, maxime inter alias perſonas: attamen multum operatur ad declarãdum verba ambigua alterius capituli, adeo vt nomen, & verbum multiplicis ſignificationis acceptum, in vno ſenſu in parte vna, in alia quoque ſic videatur accipiendum, Bar. & Ang. in d. l. vtrum, ff. de petit. hæred. quos ſequitur Alex. conſ. conſ. 192. nu. 10. in 6. idem Bar. in l. fin. ff. de reb. dub. ſequitur Socin. ibi, ſub nu. 2. pulchre Aret. d. cõſ. 143. col. vlt. & idẽ Aretin. in l. 3. §. filius, col. vlt. ff. de lib. & poſth. Curt. iun. d. conſ. 112. nu. 7. Ruin. conſ. 147. num. 8. in 2. qui poſt Socin. adducit notata per Angel. & Imol. in l. ſi quis cum aliter, ff. de verbo. obl. vbi dicunt, quòd licet dicta in præcedentibus nõ intelligantur repetita in ſequentibus ex interuallo, attamen ex illis ſumitur declaratio ſequentium; nec refert, an in vno, vel in diuerſis capitulis ſit poſita, ſicuti poſt Curt. ſen. cõſ. 51. ſuper teſtamẽtis, col. 11. tradidit idem Curt. iun. d. conſ. 112. num. 4. & 7. & conſ. ſeq. nu. 8. & ſic quoque Pariſ. conſ. 72. nu. 34. lib. 2.

35 Amplius voluit ex præmiſſis Corn. conſ. 275. col. 3. in 4. qualitatem maſculinitatis adiectam in præcedenti, teſtamento reuocato operari declarationem, ad diſpoſita in ſequenti teſtamento, ita vt intelligatur repetita, ſequitur Pancirol. conſ. 91. nu. 19. Hoc tamen dictum non eſt recipiendum, nam cõtra obſtat Bar. doctrina in l. Statius, in principio, ff. de iure fiſ. & contra reſponderunt Alex. conſ. 70. col. 5. in 2. Cur. iun. cõſ. 163. nu. 14. Ruin. d. conſ. 93. nu. 13. & pro regula vt a teſtamento reuocato non ſumatur interpretatio ad ſequens, tradidit Iul. Clar. in §. teſtamentum, q. 76. in 3. Reg.

Concluſiue crederẽ ſic poſſe dici, quòd vbi in vna parte teſtamenti, vni ex hæredibus, aut legatatijs facta fuiſſet ſubſtitutio ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, alteri verò ſine filijs, qualitatem non videri repetitam, niſi aliæ concurrant coniecturæ, ſcilicet excluſionis fęminæ propinquioris, conſeruationis bonorum in familia, ſtatuti, & huiuſmodi: aut verò in diſpoſitiuis, & hoc caſu, facile eſt vt ordo ſuccedendi datus in prima parte, poſſit videri repetitus in ſequẽtibus, vt inferius dicam, ſub nu. 47. & 48.

Sunt

36 Sunt tamen nonnulli caſus conſiderati à ſcribentibus, in quibus, non obſtantibus aliquibus coniecturis, conditio de filijs late accipitur, veluti ſi dictum ſit, ſine quibuſcumque filijs. nam vniuerſalis hæc pro ſui natura includit etiam eas perſonas, quæ alias non cõtinerentur, vti plene dixi in Artic. 32. nu. 54. vnde cõcurrente etiam natura negatiuæ fœminę cõtinebuntur, ſic cõſuluit Dec. cõſ. 699. col. 2. ſequitur Ant. Gabriel. dicto loco ſub nu. 12. idem ſi dictum fuiſſet, nullo filiorum ſuperſtite, aut in defectum omnium deſcendentium, Alex. conſ. 17. col. 2. & 3. in 7. & idem quoque, quando alias reſtricta ſignificatione ad liberos maſculos, perſona minus dilecta ſuccederet ad excluſionẽ deſcẽdentium mulierum, vt ibidem per Alex. & ſic conſuluit Ioan. Anan. d. cõſ. 4. Rui. 153. nu. 9. in 3. Alciat. conſ. 112. lib. 9.

Item ſi ſępius de filijs dictum fuiſſet, & in vno capitulo de filijs maſculis, facile erit reſtringere qualitatem illam ad illum caſum, ſicuti ponderarũt Ale. d. cõſ. 38. in 6. Corn. conſ. 230. col. 5. li. 3. Curt. iun. conſ. 64. col. 11. Dec. d. conſ. 599. nu. 4. & Ant. Gabriel. dicto loco, nu. 11.

Nonnulli verò conſiderarunt, quòd vbi agitur de extinctione fideicommiſſi, quia materia ſit fauorabilis, quoniam fideicommiſſum eſt onus, repetitio qualitatis ceſſat, Dec. conſ. 442. & 543. Cæphal. conſil. 68. nu. 16. cũ alijs cumulatis à Bertazo. d. conſ. 96. nu. 19.

37 Quarta principalis coniectura conſideratur, cum per ſtatutum maſculis extantibus fęminæ excluduntur, ſuper qua varia quoque emanarunt reſponſa, ac diuerſæ fuerunt maiorum noſtrorum opiniones. Prima eſt, quòd licet filiæ per ſtatutum ob exiſtentia ſubſtituti, excludantur à ſucceſſione proprij patris grauati, aut aui teſtatoris, adhuc faciant cõditionem, ſiue dictum ſic, ſine filijs, vel, ſine liberis, quia in conditionibus merum factum inſpicitur, l. Męuius, & l. qui hæredi, ff. de condi. & dem. & quia filij in expreſſa conditione poſiti ſubſtitutum excludũt, quamuis patri grauato non ſuccedant, dummodo ſaltem ex teſtamento ſint habiles, l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebel. vbi conditio ſi ſine liberis, naturales quoq; includit, attamen patri non ſuccedunt, ſic in ſpecie conſuluit Socin. conſ. 182. licet filia, in 2. ubi fortius idem voluit in tacita cõditione ſubintellecta, ad tex. in l. cũ auus, ff. de cond. & dem. & indubitanter, quando ex teſtamento à patre ſuo fuiſſet hæres inſtituta, vt per eũ, col. 2. verſ. poſtremo, & quarto, quam etiam conſultationem retulit, & probauit in §. cum ita, col. pen. & vlt. & in finalibus verbis inquit, quod in diſpoſitiuis præſumitur, teſtatorem voluiſſe ſe conformare cum ſtatuto, ſecus in cõditionibus, ſequũtur Rimin. ſen. cõſ. 224. nu. 49. Decian. conſ. 12. nu. 31. in 1. idem conſulendo firmauit Corn. conſ. 202. plures, in 3. nam in caſu ſuo teſtator dotatis filiabus, & neptibus natis, filios & nepotes maſculos ex filio prędefuncto hæredes vniuerſales inſtituerat, quos, ſi ſine filijs decederent, ſubſtituerat; deceſſit alter ex illis, relicta Diana filia, quæ per maſculos ex forma iuris municipalis excludebatur ab inteſtato à ſucceſſione patris & aui: fuit dubitatum, an in ea conditione ſi ſine filijs, Diana quoque contineretur; etiam pro ea diſertiſſime reſpondit, tum ex natura conditionis, tum etiam, quia in portione relicta patri ipſius Dianæ, præſumitur teſtatorem magis diligere Dianã, quam alios filios ſubſtitutos, d. l. cum auus, & per plura alia. nec obſtare, quòd teſtator cenſeatur velle ſe conformare cum diſpoſitione iuris, nam plene reſpondet ſub nu. 9. & idẽ quoq; firmauit Corn. ipſe, conſ. 91. in primo dub. vol. 1. Addo eundem Corn. conſ. 1. in ſeptimo dubio, vol. 4. vbi in hac ſpecie diſtinguit quod aut filia fuerat à patre grauato hæres ſcripta & faciat conditionem, ad eius excluſionem ad ſui commodum, aliter non, eius quoque ſententiæ fuit Alciat. in l. inter ſtuprum, ff. de ver. ſign. ad finẽ. vbi inquit, quòd cum ius diceret, & in teſtamento patris, conditione poſita, ſi filijs ſine filijs deceſſiſſet, aliqui de maſculis tãtum, intelligendum putarent, quibuſdam coniecturis, quia propriã filiam excluſerat; & quòd ex lege municipali maſculi præferebantur fœminis, conſuluit quamplurimos notę prudentiæ patres familias, an ſi ipſi illis verbis teſtarentur, decedente filio neptem ſuam excludi vellent. & refert omnes negaſſe, & illiuſmodi ſermone de utroq; ſexu intelligere profeſſos, ſcrupuloſam Doctorũ interpretationem omnes vno ore dãnantes. Hæc Alciatus. Huius quoque opinionis fuit Ruin. conſ. 152. nu. 4. in 2. per ſupradictas rationes, & in conſ. 126. ſub num. 11. in 3. & in expreſſa conditione non diſſenſit Menoc. cõſ. 95. nu. 67. & infra.

Secunda

38 Secunda fuit opinio tenentium, quòd vbi ſubſtitutus ex forma legis municipalis in caſu inteſtatæ ſucceſsionis excludit filiam, vel neptem grauati defuncti, eo caſu in conditione, ſi ſine filijs, vel ſine liberis, fœmina non contineatur, quia inſpectis ſtatutis, quibus teſtator præſumitur ſe voluiſſe conformare, materia ſit differens inter maſculos & fœminas, & ſic in ſpecie conſuluit Alex. conſil. 38. in 6. & eiuſdem ſententiæ fuit Alex. ipſe, conſi. 127. in primo, duplicato, conſi. 15. in 4. in quo caſu conſuluerunt Riminal. ſenior, & Vincent. Paleot. ſicuti habetur apud eundem Riminal. conſil. 36. 37. 38. & ſubſcripſit Socin. conſil. 51. numero 25. in 3. & in his terminis pro ſubſtituto reſpondit idem Socin. d. conſil. numero 19. & conſil. 55. & latius conſil. 73. numero 14. in 4. præclarè Corn. conſi. 120. & latius conſil. 124. in ſecundo, Riminal. ſen. conſil. 223. numero 64. Curt. ſen. conſil. 45. ſub numero 43. Alciat. conſil. 76. numero 26. & 27. lib. 9. & in eo. vol. conſi. ſecundo, col vlt. & ſic conſuluit Rota Bononienſ. & iudicatum fuit, Marzar. conſil. 7. per totum. & ratio huius opinionis eſt, quia cum ſubſtitutus præferatur in ſucceſsione patris inteſtati filiabus, & neptibus, grauati, non poteſt his videri reſeruatum ius legitimarum hęreditatũ, & ſecundum hanc partem, pro ſubſtituto maſculo, in ciuitate Belluni cõtra filias grauati, etiam quòd ille ſubſtitutus maſculus, non haberet, aut habere non poſſet filios, pleniſſime conſuluit Pariſ. conſi. 48. in ſecundo, quam etiam in pluribus conſilijs habuit Ruin. 124. col. pen. & vlt. 133. col. 3. 138. col. pen. & vlt. 141. nu. 8. 9. & 10. & 168. numero 12. in 3. & videtur etiam aſſentire Gabriel. conſ. 97. numero 21. 22. 23. & ſeq. & cõem ac receptam dixere Alex. Trentacinque, de ſubſtit. par. 4. cap. 7. ſub numero 12. & Theſſau. d. deciſ. nu. 14.

39 Tertia fuit opinio, quòd etiam ubi ſubſtitutus eſt talis, qui ex forma ſtatuti non excluderet filiam à ſucceſſione patris grauati, ſed à ſucceſſione aui, eo caſu filia nõ faciat conditionem ad excluſionem ſubſtituti, ſic Socin. conſil. 6. num. 21. in 3. ubi rationem adducit, quia ad dignoſcendum an aliqua perſona uideri poſsit in conditione poſita ad excludendum ſubſtitutum, inſpicitur affectio, & proximitas teſtatoris, l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell. & eſt caſus ab eo non ponderatus in d. l. 1. C. de condit. inſer. ubi in hac re teſtatoris uoluntas exploratur, & idem prius ſcripſit Socin. ipſe in l. ſi cognatis, num. 39. ff. de reb. dub. & in conſi. 249. ſub nu. 24. & conſ. 33. in 3. dubio, lib. 4. cum alijs à me adductis in Artic. 20. nu. 2. & eſt ratio, quia teſtator ordinat, & diſponit, & non grauatus, & per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, non grauato, d. l. cohęredi, §. cum filiæ, ff. de vulga. qua ratione, in puncto hoc, teſtatoris perſonam intuẽdam eſſe, ſenſit Alexand. in conſilijs allegatis ſupra, & ſic quoque ſecutus dicta Soc. & Alex. plene reſpondit Soc. iun. conſ. 168. nume. 70. & infra, in 2. Alcia. poſt Din. & Feli. Reg. 3. præſump. 32. nu. 4. & in his quoque terminis, pro ſubſtituto cõſultũ reperio per Grat. & Crot. apud eũdem Gratum, Reſp. 53. & 54. uol. 2. & per Gozadin. d. conſ. 89. nu. 11. & ſic etiam, ut inſpiciatur perſona teſtatoris, cui per fideicommiſſum ſucceditur, ſenſit Ruin. cõſ. 93. col. pen. uer. & iſto caſu, uolu. 2. Dec. apertisſime, conſ. 74. nu. 33. & nu. 44. uer. neque obſtãt, in 3. late Menoch. conſ. 95. nu. 64. & in tacita conditione à lege ſubintellecta, horum opinio fortius reciperetur, Menoch. d. conſ. 95. num. 67. & præſump. 85. num. 11. & 12.

40 Alia, & quarta fuit opinio cõtraria, quòd ubi ex ſtatuto ſubſtitutus in ſucceſsione grauati nõ excluderet filiam, aut neptem, eo caſu faciant conditionem, quia eis poteſt uideri reſeruatum ius legitimarũ hæreditatũ, d. l. Lucius, & l. uel ſingulis, ff. de vulg. etiã quòd propiorem filiam teſtator excluſiſſet, ſic clare ſenſit Alex. dicto conſ. 38. in 6. Curt. ſenior, conſ. 44. ſtatuto, col. antepen. ſub num. 29. in uer. reſpondemus. ubi quãuis ſubſtitutus ex forma ſtatuti, excludat à ſucceſsione aui neptẽ ex filio grauato, ſi tamen nõ excludat à ſucceſsione patris grauati, ſtatutũ non ſit cõſiderabile, immo ſtatutũ ſecundũ eũ retorquetur aduerſus ſubſtitutum, ſi velimus, ſucceſsionem fideicommiſſariam, ex mente teſtatoris, ad ſtatuti ordinẽ referre, ſequitur Curt. iun. conſ. 49. nu. 10. & idem plene firmauit Soci. conſ. 60. viſis conſilijs, in 3. vbi inquit, quòd qui contrarium dicũt ex ſtatuto, videntur paralogizare, nempe argumentum à ſtatuto locũ habere, cũ à ſucceſsione grauati ſubſtitutus agnatus filiã excluderet, & ſubſequitur Soc. iun. conſ. 158. nu. 50. in 2. quod etiã fuit de mente Soci. ſen. cõſ. 73. num. 13. in 3. vbi cõſiderat, an maſculus in

ſucceſſione grauati excludat filiam, quod ēt conſiderarunt in re hac Decian.conſ.12.nume.31.37.38.& 44.in primo,& conſ.1.nu.129.& 171.in 2.Gabriel.conſ.97.num.18.& 19.& nume.14.& vltra hos, addo Ruin.conſ.143.num.7.8.& 10. & 144.num.11.& 154.col.5.vol.2.vbi quòd teſtator ex vi ſtatuti prȩſumitur ad ſexum maſculinum habuiſſe reſpectum, quatenus ſtatutum illum præfert, & non vltra, quod etiam clare voluit Iaſ.conſ.142.col.9.verſ. præterea,in 2.& idem quoque,vt inſpiciatur perſona grauati,non teſtatoris,firmauit Rui.conſ.124.col.pen.& vlt.133.colum.3.138.col.pen.& vlt.& 141.num.8.9.& 10.in 3. Pariſ.conſ.89.col.vlt.lib.2.Grau.250.num.4.Cephal.conſ.45.num.140.& conſ.46.d.num.19. Nec obeſt,quòd per fideicommiſſum ſuccedit ur teſtatori:nam reſpondet Cæphal.d.cōſil.45.num.18.& 20. vt ſcilicet ſuccedatur ex ordinatione teſtatoris,ſed in bonis factis ipſius hæredis in eius comm.& huius quoq; ſententiæ fuit Alban,Cardin.conſ.23.num.2.& horum concluſio locum habet, etiam quòd ſubſtitutus,pro parte ſuccederet grauato defuncto vna cum filia ex eo,pro ut Padue conſuluit Decia.d.conſ.12.nu.31.in 1.

41 Et eo maxime ſi à patre ex teſtamento fuiſſet hæres inſtituta,quod etiam ponderatum comperi in re præſenti à grauiſſimis auctoribus,Soc.d.conſ.182.col.2.in 2.Cor.d.conſ.1.num.28.in 4.vbi refert ſic conſuluiſſe,pro vt vere conſuluit,conſ.202.num.11.in 3.vbi inquit,quòd teſtator videatur ſe cōformaſſe cum ſtatutis,quatenus fœminæ ex eis non ſuccedant;veluti ab inteſtato, ſed ſi ex teſtamento ſuccedere poſſint, non videātur excluſæ,vt idem quoque aduertit Ruin.conſ.152.num.3.in 2.vbi adducit eiuſdem opinionis,Soc.in §.cum ita, in vlt.col.& d.conſil.182.& ſic etiam clare ſenſit Brun.de ſtat.exclud.Artic.5.num.36.refert Mantica de coniect.lib.11.tit.14.nu.9.Ferran. Gorgia. Patrocinior. lib.2.& hȩc firmata concluſio indubitanter procedit, præſuppoſito, quòd teſtator propiorem fœminam ab vniuerſali ſucceſſione non excluſerit; idem Gabriel.d.conſ.num.23.

42 Alia & quinta principalis fuit opinio, quòd vbi ex forma ſtatuti agnatus ſubſtitutus non excluderet filiam,vel neptem,grauati,à ſucceſsione eiuſdem,aut grauātis, quòd eo caſu ſtatutum non ſit cōſiderabile, & res ſit cōſideranda in terminis iuris communis, ſic in ſpecie præter alios, Hieron. Gabriel.d.conſi.97.nume.9.nil mirum, quia ſtatutū nullam agnato illi tribuit ſucceſſionem priuilegiatām aduerſus filiam vel neptem grauati,& attenta horum opinione,quæſtio decidenda eſſet in terminis iuris,ac ideo recurrendum ad ſcripta ſupra,num.16.& 17.ſed contra pro ſubſtituto agnato, præſuppoſito ſtatuto in genere præferente ſexum maſculinum, nec nō & præſuppoſita excluſione propioris fœminæ, decidit Paul.Caſt.d.conſil.409.quem ſic declarauit Rui.conſ.141.nu.9.in 2. & fuit de mente Soc. apud Cur.ſen.conſil.40. vbi non exigit, quòd ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & ſatis eſſe, quòd ſit agnatus,quod etiam admiſit Dec.conſil.370.viſo teſtamento,Soc.iun.conſ.158.in 2.& Curt.iun.conſ.139.ſub num.16.qui tamen intelligere videntur,modo teſtator rationem agnationis habuerit; quo etiam in caſu, cum de agnatione habita fuit ratio; quamuis non concurrat cōiectura excluſionis propriȩ filiæ,pro ſubſtituto plene reſpōdit Ruin.conſ.146.in eo.vol. Hor hactenus vidimus varias maiorum noſtrorum ſententias,ſpecialiter in caſibus ſuis conſideratas, ex quibus nobiliſſime lector, prout caſus ſe in practica obtulerit, facile erit proximam veritati, vel etiam veram adipiſci reſolutionem; parciſſime autem pro ſubſtituto agendum eſt,quia nititur coniectura præſumptæ voluntatis,quæ fallax eſſe poteſt. Itē obſtat ei conditio non verificata ſecundum verborū proprietatem: Item poteſt ei obijci, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio. Item ex parte filiæ grauati agitur de damno vitando, ne portionem patri quæſitam amittat, & præterea contra fideicommiſſum, facile pronunciandum eſt: ſi autem non vna tantum, ſed plures accederēt coniecturȩ,facile eſſet pro ſubſtituto inclinare, adeo vt materia hæc à legitimis pendeat coniecturis.

43 Capio ſecundum caſum principalem, cū teſtator diſpoſitiue vocat filios & deſcendētes:adhuc enim eadem occurrit dubitatio, an fœminæ contineantur. & in terminis iuris communis,niſi aliqua euidens reſiſtat cōiectura, fȩminas contineri planum eſt;ad ea quæ ſupra dixi,nu.1.tam in inſtitutionibus, quā in ſubſtitutionibus, Dec. conſ.442.nu.12.Cor.conſ.124.nu.21.lib.2. Ruin.conſ.168.nu.13.lib.3.Gabr.97.nu.28.Menoch.præſumpt.84.nume.3.coniecturæ autem conſiderantur prout in materia conditionali, veluti cum teſtator propiores fœminas excluſiſſet, maſculum autem, & eius filios, & deſcendentes inſtituiſſet, dubitatio non modica occurrit, an fœminæ uideantur inſtitutæ.qua in re,ne teſtator magis uideatur dilexiſſe neptes ex filio, quàm proprias filias,neptes in inſtitutione nō contineri,quāuis aliquo caſu ob illarum præteritionē agi poſſit de nullitate teſtamenti, firmauit Rui.conſ.150.nume.5.6.& 7.in 2. conſultus in terminis iuris communis,ubi vult,quòd ſubſtitutio facta ſecundum ordinem Galli, & Velleij, interpretetur ab inſtitutione, & ſicut in inſtitutione fœminas propiores excluſit, ita etiam in ſubſtitutione neceſſaria excluſiſſe uideatur, ſubiungens in ſenſum ſenſati cadere non poſſe,quòd teſtator qui propriam filiam non inſtituit, inſtituere uoluerit neptem ex filio, & quòd ſemper capienda eſt interpretatio, ne ſequatur abſurdum, quòd minus dilectus ſit melioris conditionis, quàm magis dilectus,ad leg.Publius,§.primo, ff.de conditio.& demōſtratio.lege,ſi viua matre, C.de bon. mat. & quod notat Bar.in lege, Gallus,§.etiā,ff.de lib.& poſth. eadem conſideratio occurrit, cum teſtator habens fratrem & ſororem non male meritam, fratrem, & eius filios hæredes inſtituiſſet.

44 Sic etiam in ſubſtitutione fideicommiſſaria, vbi præſupponitur propiorem fœminam excluſam fuiſſe, & ſubſtitutos deſcendētes filiorum hæredum inſtitutorum,quòd ea ſubſtitutio de deſcendentibus actiuè facta, intelligatur de maſculis, & non de fœminis, per eandem rationem argumentatus fuit deciſiue Fulgo.in d.conſil.18.& conſil.38.& pulchre Bal. in ſuo conſ.482.incip.in cauſa teſtamenti Andreoli, relato per Corne.conſ.202.num.12.& 230.nu.8.in 3.& per Rimin.ſen. conſi.223.num.66. nam in caſu ſuo, teſtator inſtitutis duabus filiabus in rebus certis, tribus autem filijs maſculis hæredibus vniuerſalibus, eoſdem filios ſuperſtites, & eorum filios, viciſsim ſi ſine filijs decederent ſubſtituit: deceſſit primus relicta filia, per cuius exiſtentiam præſupponit defeciſſe ſubſtitutionis cōditionem: deceſſit ſecundus nullis relictis filijs, in cuius perſona extitit conditio fideicommiſſi, fuit dubitatum,an filia ex filio prædefuncto concurrat cum filio ſuperſtite. & pro maſculo reſpondit, dicens concedere, uerbum illud, ſine filijs, prolatum in conditione, includere etiam filias, ad ſubſtitutorum excluſionem: ſed uerbum, filios, prolatum diſpoſitiue,non includere neptem illam, quia teſtator in inſtitutione locutus eſt diſcretiue, de maſculis ad fœminas: ergo in ſubſtitutione uniuerſali,quæ illius loco ſubrogatur, & illam Bal. deciſionem ſequtus quoq; fuit Hieron. Grat. conſil. 54. numero 35. in 2. & Hieron. Gabriel.d. conſ.97. num.16.vbi inquit, quòd quia per fideicommiſſum ſuccedit ur teſtatori, talis putatur eius mens in ſubſtitutione fideicommiſſaria, qualis fuit in inſtitutione vniuerſali,ad notata per Bar.in l. fin. ff.ad Trebell.& in l. Lucius,col.pe. ff. de vulga. & idem quoque in diſpoſitiua vocatione per eaſdē rationes, ſcripſit Ruin.d.conſ.150. num. 14. in 2. Cur. iun. conſ.112. num.5. & eandem differentiam inter diſpoſitiuam, & conditionalem, vt ſcilicet in diſpoſitiua teſtator uideatur ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis, licet non ſic de facili in conditionali, probauit Socin. in §. cum ita, col. fin. ad finem & in ſuo conſ.182.in 2. ſequuntur Riminal.ſen. conſ.224.num.49.Decian.conſ. 12. num. 31.in primo,cum alijs adductis ſupra,num.14.& ratio differentiæ ultra ibi dicta, inter diſpoſitiuam, & conditionalem, hæc eſt, quia in conditionali merum factum inſpicitur,l. Mȩuius, & l. qui hæredi,ff.de cond.& dem. ac ideo conditio inſpecto nudo facto, aut impletur, aut deficit: ſed in diſpoſitiuis effectus magis conſideratur, ideo diſpoſitiue uocatus ſi nō ſuccedit, quia nolit, vel non poſſit,perinde habetur,ac ſi non extaret,l.ſecunda,§. ſed ſi ſint ſui,ff.ad Tertul. in conditione autem poſitus, conditionem facit,quamuis ſit inſucceſſibilis,lege,filiusfamilias, §.cum quis,ff.de leg.primo, & auth. licet, C. de natur. lib. declarat utrumque Bar.in lege prima,§.pen.ff.de bon.poſ.con.tab.& in lege prima,§.ſi pater, ff.de coniun.cum emanc. lib.

Hæc autem firmata concluſio fortius procederet, cum teſtator excluſis filiabus ab uniuerſali ſucceſſione fratres ſuos inſtituiſſet, & eorum filios ſubſtituiſſet, ſicuti punctualiter eo loci cōſuluit Gabriel.ſequutus eſt Menoch.d.præſump.84.nu.24.

45 Item cū teſtator diſcretiuè locutus fuiſſet de filijs, & filiabus, eo caſu filiorum nominatio filias non includeret, ut quia teſtator filiabus dotes legaſſet, filios autem inſtituiſſet hæredes,uel quia ſubſtituiſſet filios &

deſcendentes, filias autem eorum dotari mandaſſet: tunc enim filiorum nomen maſculos deſignaret, ſic ex Bal. in lege, in multis, ff. de ſta. hom. tradiderunt ubique communiter interpretes, Soc. conſ. 63. ſub num. 15. lib. 3. & melius in conſ. 73. col. 1. lib. 4. Iaſ. in l. ſi quis id quod, num. 13. ff. de iuriſd. om. iud. & in l. cohæredi. §. qui diſcretas, nu. 8. ff. de vulga. Soc. iun. conſ. 1. num. 37. li. 1. cum cõcordantibus adductis ab Ant. Gabr. de uerb. ſign. concluſ. 6. nu. 63. & conſuluit Menoch. conſ. 215. nu. 70. Lud. Mol. d. cap. 5. nu. 55. pleniſſime ultra hos Decian. conſ. 12. num. 38. & conſ. 28. num. 26. in 1. & Menoch. d. conſ. 204. nu. 45.

46 Similiter ubi ex natura rei, maſculi & nõ fœminæ in re illa ſuccederent, ueluti in primogeniis, feudalibus, iuriſdictionalibus, & maioralibus. nam erectio in perſonam maſculi pro ſe, & filijs, & deſcendentibus ſuis liberis, aut poſteris, intelligeretur de maſculis, uel ſaltẽ de maſculis per prius, ſicuti pleniſſime conſuluit Pariſ. conſ. 72. nume. 7. & 8. & num. 33. & 81. in 4. Cæphal. conſ. 158. num. 7. Tiraq. de iure primigen. q. 10. num. 16. Menoch. conſ. 204. nume. 8. & infra, ubi in feudalibus, & primogenituris, & nu. 29. hoc enim caſu, quia diuerſa eſt ratio maſculorum, & fęminarum, maſculinum non concipit fœmininum, *Bar. in* l. 1. ff. de uerb. ſign. cum alijs, ut per Dec. conſ. 453. colum. 2. Socin. iun. conſ. 21. nume. 89. lib. 1. Tiraq. de retr. lignag. §. 1. glo. 9. nume. 195. & late Anton. Gabriel. de uerbo. ſignificat. concluſ. 6. num. 51. & 54. & in maioratibus ample ſcripſit Lud. Mol. de maiora. Hiſpan. lib. 3. ca. 5. præſertim ſub nume. 38. & ſi cum iſtis commixta eſſent bona allodialia, & patrimonialia, hęc ne diuerſo iure cenſeantur, & ipſa ad maſculos tantum tranſirent, Menoch. d. conſi. 204. nu. 16.

47 Rurſus coniectura admodum efficax eſt, ubi ex diſpoſitis teſtator agnationi ſuæ prouidere uoluiſſet, nam de maſculis ſenſiſſe uideretur, per quos agnatio conſeruatur, non autẽ de fœminis, in quibus agnatio finitur, l. pronunciatio, §. fi. ff. de uerb. ſig. §. cæterũ, & §. media, Inſtit. de legit. agn. ſuc. & in conditione ſi ſine filijs, dixi ſupra, nu. 17. ſed in diſpoſitiuis extant deciſiones apertæ, Guid. Pap. q. 485. Soc. ſen. conſ. 63. ſub num. 14. in 3. ubi quia in pluribus partibus teſtamenti, ſcilicet in inſtitutionibus, in ſubſtitutionibus, & in conditionibus, de maſculis expreſſerat, ex quo uidebatur uoluiſſe cõſulere agnationi, colligit coniecturam, ut in ſequentibus partibus, in quibus de filijs dictum fuerat, de maſculis dictum intelligatur, & idem per eandem rationem, quia ſępius de maſculis dictum fuerat, rationem agnationis habitam colligit idem Soci. in ſuo conſ. 73. nu. 11. in 4. & latius per eãdem conſiderationẽ Pariſ. conſ. 57. nu. 8. & 9. in 2. Soc. iun. conſ. 1. num. 118. & melius conſ. 119. num. 35. in 1. Curt. iun. 112. nu. 5. Alba, conſ. 87. num. 14. & ſic quoque ut hoc caſu maſculinũ nõ concipiat fęmininum, notauit Ant. Gab. de verbo. ſignifica. conclu. 6. num. 60. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. glo. 9. num. 194. & 195. Lud. Mol. d. capi. 5. nu. 25. Menoch. in ſæpe dicta præſump. 84. nu. 8. Sed ultra hos addo ego, in fauorem agnationis, & familiæ uideri teſtatum, ita ut fœminæ non uideantur uocatæ, vbi teſtator uocaſſet agnatos, uel propinquiores ſuos de domo ſua, de ſua agnatione, de ſua familia. hæc enim eiuſdẽ ſunt ſignificationis, Tiraq. loco præallegato nu. 195. uel etiam cum familiæ cognomen expreſſiſſet, Ruin. conſ. 24. nu. 4. & infra, & conſ. 110. nu. 14. in 2. ubi adducit deciſionẽ Pet. Anchar. ſatis celebrem in conſ. 27. non ſeruato ordine, de duobus antiquioribus de familia, ut fœminę non uideantur uocatæ, & præclare Curt. iunior, conſ. 154. nu. 10. Crau. conſ. 180. nu. 1. & 306. nu. 5. de qua re dixi in Artic. 22. nu. 25. & ultra hos ſic expreſſe ſenſit Socin. ſen. conſ. 63. ſub nu. 14. verſic. Tertio quia vult. Idem cũ dixiſſet fideicommiſſum conſtitiſſe, quia vellet bona in agnatione ſua conſeruare, Ludou. Molin. d. cap. 5. nu. 1. & latius nu. 69. uel ſaltem in his caſibus fœmina agnata non cõcurreret cum agnato, ſed in eius defectum, ad dicta infra, nu. 51. & magis in terminis ſic ſenſit Ar. Pinel. in l. 3. nn. 29. verſ. & hæc opinio, C. de bon. mater. & obiter notandum eſt, quod ubi in fideicommiſſo ſucceſſiuo uocantur agnati, fœminæ propinquiores defuncto excluduntur per agnatos, licet remotiores, quia ita fert natura fideicõmiſſi ſucceſſiui, uti præcitati Doctores ſenſere, quamuis in maioratibus aliud dixerit Lud. Molin. d. lib. 3. capit. 5. nume. 71. ex pluribus, quę non huc pertinent. Quia licèt in ſtatutis excludentibus fœminas, capiatur interpretatio, ut in dubio fœmina excludatur ab agnato eiuſdem gradus, non remotioris, Pau. Caſt. conſil. 47.

in primo, Alex. in l. ſi dotali, ff. ſolu. matr. Brun. de ſtat. exclud. Artic. 12. numero 14. aliud eſt in fideicommiſsis, ex quibus patet agnatos ſucceſſiuo ordine uocatos, & idem eſſet in primogenijs & maioratibus ſucceſſiuis pro deſcendentibus maſculis, vel fauore agnationis inſtitutis, ad dicta ſupra, num. 46. ſed ubi fœminæ cum maſculis admitterentur ſeruata prælatione maſculorum, prælatio hæc poſſet uideri cõceſſa data paritate graduum, non ut remotior agnatus propinquiorem fœminam excludat, de quo tamen puncto adhuc ſpeciatim diſſerui in Artic. 27. ſub nume. 1. & 2.

48 Præterea ſi teſtator in pręcedenti parte diſpoſitiue uocaſſet filios, aut deſcendentes maſculos hæredis inſtituti, ſequentes ſubſtitutiones de filijs & deſcendentibus, intelligerentur cum qualitate maſculinitatis, quoniam talis putanda eſt mens teſtatoris in ſequentibus, quæ fuit in pręcedentibus, ſic expreſſe colligitur ex illa deciſ. Guid. Papæ, 485. & ſic arguit Gabriel. d. conſ. 97. nu. 36. ad tex. & quod ibi notatur in lege 3. §. filijs, ff. de lib. & poſth. & per Bar. in l. fin. ff. ad Trebell. & in l. Lucius, col. pen. ff. de vulga. & in diſpoſitiuis ſic cõcludunt Bal. Corn. Rui. Decian. & alij relati ſupra, nu. 44. & præter eos Socin. conſ. 73. col. 2. verſ. ſed dicet, in 4. Qua etiam ratione, ſi teſtator in præcedẽti ſubſtitutione uocaſſet deſcendentes maſculos, & fœminas, & in ſequenti gradu aliũ ſubſtituiſſet, & eius deſcendẽtes, ſubſtitutio hæc ſecũda informiter facta, iuxta ordinem primę intelligeretur, tum ex præmiſsis, tum quia præcedentia præbẽt intellectum ad ſequentia, l. auia, ff. de cond. & dem. & ibi notatur. & quia uerbum ambiguum, ſeu pluris ſignificationis, in ea accipitur ſignificatione pro ut in alia teſtamenti parte teſtator illud accepit, ut latius expoſui ſupra ex complurium auctoritate, nu. 34. quibus addo, quòd in dubio niſi alia reſiſtat ratio, voluntas teſtatoris ſic accipi debet, ut ſit uniformis, ad l. iam hoc iure, ff. de vulga. & ne uoluntatis diuiſio contingat. lege, eum qui. §. pro parte, ff. de indign. & ne fœminæ ulterioris gradus minus dilectæ plus conſequantur, ac magis uideantur honoratæ, quam fœminę remotioris gradus, ad leg. Publius §. primo, ff. de cond. & dem. & quod notat Bar. in l. Gallus §. etiam, col. ſecunda, ff. de lib. & poſth. & ſic reperi, licet non per has rationes, & auctoritates, decidiſſe Pancirol. conſ. 91. nu. 18. quę quidem intelligentia multo magis accipienda foret, ubi ex ſtatuto loci, maſculi concurrentes excluderent fœminas à ſucceſsione grauati inteſtati defuncti, ſicuti infra dicam, num. 54. Aduertendum tamen eſt, quod ſi in ſequentibus gradibus teſtator maſculos uocaſſet, & in pręcedentibus deſcendentes ſimpliciter, non facile ſumeretur coniectura reſtrictiua ad deſcendentes maſculos, quia ſic læderetur ius fœminarum deſcendentium, quas teſtatorem, uerisimile eſt, præpoſuiſſe tranſuerſalibus maſculis, ad leg. cum acutiſsimi, C. de fideicommiſſ. ut ſaltem ordine ſucceſſiuo poſt maſculos deſcendentes uideantur uocatę, ad dicta infra, numero 50. ac ideo ſubſtitutis deſcendentibus maſculis, & poſt eos, uocatis proximioribus ſimpliciter, dixi aliàs, deſcendentes fœminas, & qui ab illis deſcendunt, ſuccedere excluſis agnatis remotioribus, niſi de illis ſenſum uideretur, ut quia teſtator uocaſſet proximiores de domo ſua, aut de ſua agnatione, ueluti in caſu conſulto à Socino iun. conſ. 168. in 2.

49 Sic etiam, ſi ſtatutum præferat maſculos fœminis, recte argumentari ſolet ad maſculorum prælationem, quod ut planius intelligatur: Notandum eſt, quòd in extraneo teſtatore, ideſt non agnato, qui quidem inſtituiſſet filios Titij, aut Sempronij, ſtatuti prælatio non eſt conſiderabilis, ac ideo filij, & filiæ uiriliter ſuccederent, quia de extraneo ſtatutum non loquitur, & quia in extraneo agnationis ratio, quoniam agnatus non eſt, non præponderat, ſic decidit Ancharan. in l. tres fratres, ff. de pactis, quem ſecuti fuere, Alexã. in lege, hęredes mei, §. cum ita, numero 10. ff. ad Trebell. & in conſil. 127. in primo, duplicato conſilio 15. in quarto, & Moder. Pariſ. in addition. ad illud conſilium, quos ſecutus eſt Didac. in capi. Rainaldus, ante num. 3. & ultra hos, addo Curt. ſenior. conſilio 63. antiquiſſima, ſub numero 15. uerſicu. quarto reſpondemus, Ruin. in conſilio 141. numero quinto, in ſecundo, Par. conſilio 78. numero 19. uolumi. ſecundo. Quod utique uerum eſt, cum ad ſucceſsionem directam, aut fideicommiſſariam, uocantur filij alicuius extranei, quorum pater in ea re non ſucceſſerat, in quibus terminis Ancharan. loquitur, & ſic præciſe Ruin. dixit, conſ. 141. num. 5. in 2. ſecus autem ſi teſtator Titium extraneum hæredem inſtituiſſet, cui ſubſtituiſſet liberos, & deſcendentes

ab eo. nam liberorum ſubſtitutio intelligeretur ſubordinata iuxta ordinem ſuccedēdi de iure communi, vel municipali, inſpecta perſona grauati, & eius proximitate in ſuccedendo, ſic idem Ruin. d.conſ.141.nu.5. & in eodem caſu, Socin. ſen.conſ.12.in 3.& Ruin.174.in 3.& idem Socin. conſ.51. nu. 30.& conſ.73. num.13.& 14 in 4.& iterum idem Ruin.conſ. 158. num.9. in 3.Decian. conſ.24.nu. 21. in 2. Pancirol. d. conſ. 91. nu.7.& 8. & ſic etiam dixi in Artic. 22.nu. 43.& eſt concluſio, meo quidē iudicio, vera & neceſſaria, nempe quia ſubſtitutio diſpoſitiua per nomina collectiua liberorum, deſcendentium, & huiuſmodi, quoniam continet plures perſonas diuerſorum graduum, de neceſſitate ordine ſucceſſiuo interpretatur facta, per tex.in l.cum ita. §.in fideicommiſſo, ff.de leg.2.& in l.fin.C.de verb.ſig.& ego plenius dixi in Artic. 17.num.36. & in Artic. 18.nu.21.& 22.& latius in Artic.19. nu.11.& infra. ſucceſſiuus autē ordo in materia hac fideicōmiſſaria intelligitur & interpretatur iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato perſonę grauatæ, vt ſcilicet qui vocati ſunt ad ſucceſſionem in fideicōmiſſo tāquā comprehenſi ſub nomine collectiuo, eo ordine ad fideicommiſſum admittantur, quo ordine de iure ſuccederent ab inteſtato grauato defuncto, cui quidem ordini teſtator ipſe adhæſiſſe creditur poſtquam alium non præſcripſit, veluti plene declaraui in Artic. 21.nu.5.& infra, vbi rationes & auctoritates copioſe adduxi, non repeto hic. & præterea comprobatur ex alia regula communi, quòd in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, quæ ſucceſſiuo ordine ad plures deferuntur obſeruatur proximitas reſpectu perſonæ grauatæ, ſicuti ex communi pleniſſime probaui in Artic. 20. quæ quidē proximitas quò ad maſculum, & fœminam, eiuſdem gradus cōſideratur reſpectu inteſtatæ ſucceſſionis, vt ſcilicet maſculus, quia ī ſucceſſione grauati præualet fœminę, videatur eſſe in primo gradu, fœmina autem in ſecundo, & ſic in ſpecie declarauit Ruin.conſ. 120.nu. 11.in 1. & conſ.117.nu.8.& 151.nu.14.& 15.in 2. & ante eum clare Aretin. in l. ventre, col.4. ff.de acq.hæred. Soci.in l.Gallus, §.& quid ſi tantum, ff.de lib. & poſth. ſub numero 4. & in ſuo conſ.113.ſub num.3.in 1.& præter hos, Bal. à quo collegerunt, in l.fratres, in 8. quæſt. C. de inoff.teſt. Paul. Ca. conſ.164. col.6.in 2.Curt.iun.conſ.125.num.5. Lud. Mol.de Hiſpan.primog.lib.3.cap.4.nu.12. Nec quicquam prodeſſet fœminæ quòd cū maſculo ęqualiter teſtatori ſuccesſiſſet, quia non teſtatoris perſona intuenda eſt, ſed grauati, vt iam dixi, & latius dicam infra, num. 54. Nec quoque quòd fœmina ſit in eodem gradu; nam in materia ſucceſſoria gradus nō conſideratur reſpectu ſanguinis, & parētelę, ſed reſpectu ſuccesſionis, adeo vt qui potior eſt in ſuccesſione, is dicatur eſſe in primo gradu, ſicuti plene deduxi in eodem Artic. 21.nu.9.& 10.

Quid autem ſit, vbi ſubſtitutio de filijs extranei facta fuiſſet poſt eius mortem, & admisſionem; nam vt fœminæ cū maſculo concurrant inſpecta perſona teſtatoris, non grauati, decidit Socin. conſ. 33.nu.3.in 4.ſed contra ſtante præmiſſo ſtatuto excluſiuo fœminarum in ſubſtitutione de fratre & filijs, vt filiæ ordine ſuccesſiuo poſt filios ſint vocatæ, decidit ipſemet Socin. in l. Gallus §. quidam recte, ſub nu.4.& in conſ. 113. ſub nu.3.in 1.duplicato conſ.238. in 2.& idem Socin.conſ.51.nu.25.in 4. & dixi in Artic. 17. nu.34. & ultra ibi dicta, addo quod ita decidit Ruin.d.conſi.141.num.5.in 2.& in eo.uol.conſ.151.ante num.9. & conſ.166. ante num.6.

50 Cum autem teſtator agnatus eſt, & inter agnatos eſt ordo ſuccedendi ex ſtatuto ad prælationem fœminarum, quemadmodum ſuccesſio reguletur, pulchra eſt conſideratio, ac valde frequens & vtilis: pleriq; enim ſentiunt, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, quia materia ſuccesſionum eſt differens inter maſculos, & fœminas, maſculinum non concipiat fœmininum, & eo caſu filiorum appellatio non includat filias ex deciſione Ancharani in d. l. tres fratres, ubi inſtitutis filijs ſtante præmiſſo ſtatuto, concludit filias non ſuccedere, ſed filios maſculos uideri inſtitutos, ſequitur Iaſ.ibi in 6. limitat. & idem Iaſ.in l. ſi quis id quod, nu. 18.ff.de iuriſd.om. iud. ubi in hunc ſenſum intellexit Ancharanum, & ſic quoque Alex. in l.Gallus, §.1.nume.10.ff.de lib. & poſth. & in d.§.cum ita, nume.10.& in d.conſ.15. ad quod etiam allegatur Anton.Butr.conſi. 1.in primo dubiò, & ſic per eaſdem auctoritates tradiderunt, Corn.conſ.124.num.16. in 2.Dec.conſi.270.D.Rainaldus, ante nume.6.299.num.11.316.545.col.2.& 627. num.14.Ruin.d.conſi.150.nume.4. in 2.& 168.in 3.Gozadin. conſi.89.num.8.Tiraq.

in rep.

in rep. l. ſi unquàm, in gloſ. ſuſceperit liberos, nume.101.C.de reuoc.donat.Riminal. iun.conſi.80.col.2.& 246.num.33. Thob. Non.conſ.36.Decian.conſ.74.num. 28.in 3.& ſtante tali ſtatuto in ſubſtitutione de agnatis fœminæ non continebuntur, Craue. poſt plures, conſilio 180. colum.2.& 306. nu.5.

51 Alij uerò intelligunt, ut ſtante ſtatuto, quod in effectu tribuit prælationem filijs, & deſcendentibus maſculis, fœminæ intelligantur uocatę iuxta ordinem ſtatuti, ſcilicet ſecundo loco poſt maſculos, quaſi maſculis ſubſtitutæ, ita ut extantibus, & ſuccedentibus maſculis, fœminæ non ſuccedant, aliàs admittantur, & indubitanter, cum per nomen collectiuum, liberorum, & deſcendentium, aut ſimile, facta fuiſſet inſtitutio, aut ſubſtitutio, directa uel fideicommiſſaria, & hanc intelligētiam ad Ancharanum habuit Socin.in d.l.Gallus, §.1.num.4.uerſi. ſecunda concluſio, & in conſ.113.colum.2.in primo, & conſ.227.colum.8.ubi inquit, nec aliter Ancharanum ſenſiſſe, Corn.conſ.145. in 1.Dec.568.in fine, Ruin. conſ. 117.nu. 16.& 140.nume.4.& melius conſil.154.in 2.Socin. iun. conſ.63.nu.7.in 4.Gozadin. conſ.79.num.7.Cæphal. conſ. 252.nu.23. Simon Pret.de interp.ult.uol.pagina, 329. num.63.& hæc uerior eſt, quæ etiam ratione demonſtratiua probatur. nam ſtatutum non reddit incapacem fęminam, ſed maſculum ei pręfert. ideoque ſi maſculus nolit, aut non poſſit eſſe hæres, aperitur locus fœminę in ſuccesſione, l.2.§.ſed ſi ſint tui, ff. ad Tertull. pulchre Bar. in ea.l.in §.ſed uidendum, col.2.Pau. Caſt.conſ.359. ſupraſcriptus, in 2.Brun. de ſtatut.exclud. in 10. Artic. q.4. Pariſ.conſ.62.in 3.idcirco teſtatoris diſpoſitio, quæ ad ſtatutum conformis præſumitur, ſic erit interpretanda, conſequenter maſculus reputabitur eſſe in primo gradu, fœmina autem in ſecundo, uti ex pluribus dixi ſupra, nume.49.

52 Alij autem ſenſerunt in diſpoſitione hominis non eſſe recurrendum ad ſtatuti interpretationem, ſed pro ut à iure, & natura diffinitum eſt, filiorum & deſcēdentium nomine filias, & poſteriores fœminas, contineri ſic etiam determinauit Pileus antiquus Doctor, relatus per Socin. conſ.73. col.1.in 4. & per Ripam in d. §. cum ita, nume. 79.ubi quoque eiuſdem ſententiæ retulit Bal. in l. quicūque, num.12.C.de ſer.fug.& Pet.de Anchar. in cap. Canonum ſtatuta, ext. de conſtitution.

53 Sed prior recepta opinio tenenda eſt, ut teſtatorū, & hominum diſpoſitiones ad mētem iuris ſui municipalis redigantur, ſicuti Bar.notauit in d. §, cum ita, ff.ad Trebell.& ſequuntur poſteriores omnes, idem Bart. in l.ut iuriſiurandi.§.ſi liberi, ff. de oper. liber. Bal.in l.ſi duo, ff. de acqui.hære. Ancharan. communiter receptus in d.l.tres fratres. quinimmo uoluntas diſponentis magis informatur à diſpoſitione legis particularis ſuæ patriæ, quàm à lege communi, quaſi teſtator vti ciuis, affectus magis ſit legibus ſuæ patriæ, ueluti pulchre declarauit Socin. conſi.90.in primo, & iterum conſi.51.num.23. in 4. ideoque cogitare ſolent teſtatores de conſeruandis bonis ſuis in ſua familia, ſicuti per ſtatuta diſponitur, ſic Corn. conſilio 263.nume. tertio, in primo, Iaſ.conſi. 142. colum.9.uerſic. præterea, in 2. Ruin. conſi. 143.nume.9.& 10.volum.2. Decian.conſ. 1.nume. 171. itidem in 2. volum. & ideo ſi teſtator in ſuo teſtamento retulerit ſe ad diſpoſitionem iuris, intellexiſſe creditur de iure municipali, non de iure communi, ſicuti poſt plures tradidit Menoch. d. conſ. 95. nu. 93. vbi alios ad hoc retulit: ab hac tamē coniectura contrarijs præſumptionibus de facili receditur, Crau.poſt alios, conſ.250. nu.2.

54 Poteſt autem coniectura ex ſtatuto ſumpta indubitanter in caſu, quando maſculus in ſuccesſione grauantis, & grauati, præualeret fœminæ, veluti quia pater filio ſuo inſtituto ſubſtituiſſet filios, & deſcendētes ab eo, nam quia nepos ex filio neptem ſororem in ſuccesſione vtriuſque excluderet: ſic etiā in illa ſubſtitutione directa, aut fideicommiſſaria, præponderaret, ſic in ſpecie determinauit Corn.conſ.1. num.27.& nu. 30. in 4. Socin.ſen.conſ.51.nu.19.& infra, & conſ. 73.nu.13.in 4.& idem Socin.conſ.55.in 3. & in his terminis proprie conſuluit Anton. Butr.conſ.1.in primo dubio, & in his quoq; terminis, aduerſus Sibillam recte conſultum fuit per Riminal. ſen. Alexand. de Imo. & Vincentium Paleot. apud Rimin. conſ.36. 37.38. & habetur inter conſilia Alex. in 4. vol.conſ.15.& apud Socin.cōſi. 113.nu.3. in 1.duplicato cōſ. 238.in 2.& in l.Gallus, §.quidam recte, ſub num.4. quorum deciſio probatur ex illa Anchar. deciſione communiter recepta in d.l.tres fratres. & probatur

ratione,

ſatione: nam compendioſa illa ſubſtitutio potuiſſet reſolui in vulgarem,& ſicut ex vulgari nepos maſculus vti directo inſtitutus excluderet neptem ſororem, ſic & ex fideicommiſſaria, vt ęqualis ſit vtriuſq; ſubſtitutionis determinatio,ad l.iam hoc iure, ff.de vulg.& l.eum qui ędes, ff.de vuſucap.

55 Si verò maſculus excludat fœminam à ſucceſsione grauati, non grauantis, veluti quia frater,inſtituto fratre,eidem ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes ſuos,& ex ſtatuto in ſucceſsione patrui teſtatoris, nepos non excluderet neptem ſororem,adhuc pro maſculo reſpondit Socin.d.cõſ. 249.nu. 21.& nu.25.verſ. aliquando, & ſecundo, & clare idem Socin.d.conſ.73.num.13.& 14. in 4. vbi ex pluribus probat intuendam eſſe proximitatem grauati,non grauantis, ita vt qui potior in ſucceſsione grauati inteſtati, ex vocatis eſſet, is etiam in ſucceſsione fideicommiſsi potior ſit,cuius quoque ſententiæ fuit Socin. ipſe d. conſ. 51.nu.30. in 4.vbi in ſubſtitutione facta in teſtamento d. Geminæ de deſcẽdentibus à Ciono & Credo, & rurſus idem Socin. conſ.73. num. 13. & 14.in eo. vol.& conſ.51.in 3. Riminal.ſen. conſ. 186.per totum, Corn.conſ.55.nu.7. in 1.Ruin.conſ.141. nu.5. & 166. ante nu. 6.in 2.Curt.iun.conſ.125.col. ult. Decian. conſ.12.nu.31. in primo,& eſt uerisſima cõcluſio, cum conſtat maſculum eſſe de uocatis, quam etiam probauit Ruin.ipſe conſ. 151.ſub nu.7.& 8.in 2.Pancirol.d.cõſ. 91. nu.7.& 8.& 14.& 15.quam quidem cõcluſionem accipio,qualecumque ſit fideicommiſſum illud ſucceſſiuum, aſcendens,paternum,aut maternum,vel tranſuerſale, ad dicta ſupra, nu.49.

56 Maior difficultas ineſt, quando maſculus in ſucceſſione grauantis excluderet filiam grauati, ſed non à ſucceſſione grauati, hunc caſum pręciſe practicaui pro M. & Excell.D.Claudio Abriano, ſuper teſtamento & fideicõmiſſo Mag. Equitis, & Comitis D.Mutij de Abrianis.hic enim in monaſterio reiectis tribus filiabus,inſtitutiſq; hęredibus vniuerſalibus tribus ſuis filijs maſculis, Antonio,Petro, & Abriano, eos ſi abſque filijs decederent,vicisſim ſubſtituerat, deinde prohibuerat alienationem bonorum, ut perpetuo permanerent apud deſcendentes de linea ipſius teſtatoris, per uerba, quæ denotabãt abſolutum fideicommiſſum,Deceſſit D.Franciſcus deſcendens ex Antonio,relicta D. Laura filia, ſuperſtitibus nepotibus maſculis ex fratribus hæredibus ab eo inſtitutis,qui tamen eius hæreditatem poſtea repudiarunt, ſicque iacens erat: fuit controuerſum in binis inſtantijs de potioritate in ſucceſsione fideicommiſsi pro D.Laura: adducebãtur hæc: primo,quòd ex proprietate ſermonis comprehendebatur ſub illo collectiuo deſcendentes, uti dixi ſupra, nume.8. igitur uocata, cum à proprietate uerborum recedere non liceat, l.non aliter,ff.de leg.3. Secundò,quia in fideicommisſis ſucceſsiuis per nomina collectiua conſtitutis, attenditur proximitas grauati,non grauantis, ſicuti dictum fuit in Articulo 20. Atqui D. Laura eſt proximior grauato, ergo præferenda. & licet agnati maſculi cum ea in ſucceſsione patris pro dimidia cõcurrerẽt ex ſtatutis Paduæ, attamen ſatis eſt, quòd & ipſa in portionem ſuccedat, ſicuti dixi ſupra, num.40. Tertio, quia ſubſtitutio facta D. Frãciſco tacitam conditionem habebat, ſi ſine filijs, aut filiabus, deceſſerit,quia fideicommiſſum eſt aſcendens, ad l.cum auus, ff.de cond. & demõ.& l. cum acutisſimi, C. de fideicom. Quartò,quia in portione eiuſdem D. Franciſci, omnis eius poſteritas uidebatur alijs ſubſtitutis ſibi tranſuerſalibus prædilecta, d. l.cum auus, & d. l. cum acutisſimi,ubi Bal. in 1. col. cum concordantibus adductis in Artic.ſeq.nu.15.Quintò,quia illa conditio ſi ſine filijs, adiecta in reciproca illa inter tres filios, videbatur operari hunc effectũ, quòd ſi alter ex eis deceſsiſſet,& cũ filia, fideicõmiſſaria expiraſſet,ad tex. in l.Lucius, ff.de hæred.inſtit.& in l. 1.C.de cond.inſer. igitur ſi ita eſt in hac parte conditionali, ſic quoque erit in parte diſpoſitiua, quæ uocat deſcendentes per terminum magis communem, quoniam vna pars teſtamenti aliã declarat, l.ſi ſeruus plurium §.ſi.ff.de leg.1. l.vtrum,ff.de petit.hæred. Augetur argumẽtum, quia filij in conditione poſiti cẽſentur diſpoſitiue uocati,ſecũdũ cõmuniorem horum temporum opinionem, uti Decian. inquit, conſ. 28.in 2.& conſ.44.nu.5.in 3.& apud nos ſub hoc Ser.Do.Veneto ſic communiter practicatur.Sexto, quia cum ſecundum proprietatem, deſcendentium nomen complectatur maſculos,& fœminas,non eſt recedendum à nominis proprietate, ſub eo imaginato prætextu, quòd teſtator uoluerit per prius uocare maſculos, deinde fœminas, iuxta ordinem ſtatuti, ſicuti in ſpecie tradidit

tradidit Alex.in §.cum ita,nu.11.Alciat.Regula 3.præſumpt.32.Septimò, pro hoc uidetur deciſio Corn.conſ.230.col.10. verſ.ſed filiæ, in 3.ubi in ſubſtitutione per uerba cõmunis generis, præſuppoſita excluſione fœminarum per ſtatutũ loci à ſucceſſione grauantis, ſed non grauati, & in eodem caſu, Socin.conſ. 227. nu. 10.in quo etiam caſu ponderant, quòd teſtator propriam filiam excluſerat ab uniuerſali ſucceſſione & adhuc cõcludũt pro filia grauati aduerſus maſculum,pro quibus optime faciũt ſcripta ſupra, num.40. ad hoc etiam uidetur deciſio Ruin.conſ.203.ſub nu.20.in 2.& in terminis Iacob.Beret.conſ.33.ſub nu.8.& præterea Crau.d.conſ.250.

57 Sed contra pro maſculis allegabatur, nã ex ſtatutis Paduæ, planum eſt, quòd maſculi ex maſculis deſcẽdentes in ſucceſsione utriuſque aſcendentis excludunt fœminas, & deſcendentes ab eis,adeo ut materia ſucceſſionum ſit multum differens inter maſculos & fœminas.Rurſus illud quoq; ſatis certum eſt, teſtatorem præſumi uoluiſſe conformare diſpoſitionem ſuam cum iure ſuo municipali,ſicuti dixi ſupra, num.53.ac idcirco in materia differente, pro ut eſt iſta, teſtator uocando deſcendentes, intelligitur eos uocaſſe iuxta ordinem ſtatuti, uidelicet maſculos per prius,& fœminas poſt eos, ſic eleganter ſenſit Butr. d. conſ. 1. ubi inquit quòd uerba plus exaudiuntur à communi uſu loquendi quam à uerborum proprietate & ſecundum communem uſum,cum de poſteris dicitur,in materia ſucceſſionum, quia fœminæ per ſtatuta communiter maſculis extantibus repelluntur, de maſculis dictum à teſtatoribus intelligitur, & ſic Butrij conſilium referunt, & ſequuntur, Iaſ.in l.ſi quis id quod,nu.18.ff.de iuriſd. om. iud. & in l. qui filiabus,in 5.not.ff.de leg. 1. & in conſ. 142.col.5.in 2.Socin.d.conſ.227.col.8.circa principium, Dec.conſ.627.nu.14.Ruin. in dictis conſilijs, 117. nu. 16.140.nu.4.& 152.nu.7.i 2.& in terminis, ut aiunt, terminantibus in re hac adduxi Socin. iun. conſ. 168.nu. 63.& per totum,in 2.ubi in re hac amplum addidit cõſilium, Menoc.conſ.95. nu.62.& 63.Decian. conſ.74. nu.28. in 3. & plura Tiraquel.de retr. lignag.§.1.glo.9. num. 204. & ſeq.cum alijs allegatis ſupra, nu.50.& 51.

58 Secundò conſiderabam,quòd ſtante ſtatuto excluſiuo mulierum deſcendentium extantibus deſcendentibus maſculis, teſtator aſcendens ſi de filiis, & deſcendentibus ſuis in inſtitutionibus,& in ſubſtitutionibus meminerit, de maſculis dixiſſe ac intellexiſſe præſumitur, quaſi ad deſcendentiam maſculinã procliuis ſit, ſicuti quoque ex lege municipali deſcendentes maſculi in illius ſucceſsione præualuiſſent, & in ſpecie ſic decidit Petr. Anchar. in l.tres fratres, ff.de pact. ſequuntur Iaſ.ibi, Alex.conſ.15.in 4.duplicato 127.in 1.& in l. hæredes mei, §.cũ ita, nu.10.ff.ad Trebe.& in d.l.Gallus, §.quidã recte, Iaſ.in d.l. ſi quis id quod, nu. 18.ff.de iuriſd. om. iudic.cum alijs concordantibus adductis ſupra, nu. 50. & 51.& in ſpecie in diſpoſitiuis inſpecta affectione teſtatoris ex illa Anchar. deciſione conſuluit Socin.cõſ. 33.nu.3. lib.4. præciſe aũt Paduæ in fideicommiſſo diſpoſitiuo reſtitutorio, Iaſ.conſ. 120. in primo, col. pen. in verſ.non obſtat, Curt.iun.cõſ.115.nu. 22.& 116.ſub nu.9. ex cõiecturis enim deduci ſolet, cui teſtator magis reliquerit, l.quem hæredi, ff.de reb. dub.Corn.in conſ.41. nu.4. vol.4.& in dubio is præfertur, ad quem teſtator maiorem habuit affectionẽ, l.ſi ita fuerit, ff.eo.Roma. conſ.408.nu. 4. Mantica, de coniectu. lib. 8.tit.18.nu.4.& de quibus ſenſerit,ex affectione teſtatoris declaratur, l.ex facto, §. ſi quis rogatus, ff.ad Trebel.affectio autem reſpęctu ordinatæ charitatis à lege municipali, præſumitur procliuior ad maſculos, quàm ad fœminas. Conſiderabam præterea uериſimile eſſe quod teſtator nobilis perpetuum conſtituerit fideicommiſſum ad fauorẽ deſcendentium ſuorum, cauſa perpetuandi bona in familia, quo magis dignitas familię ſuæ ſalua ſit, quæ alias ſine diuitijs ſordeſceret, ad l.quiſquis, C.ad leg.Iul.ma.cum infinitis propemodum adductis per Brun. de ſtat.exclud.in primo Artic.ideo de fœminis non ſenſiſſe, quia earum medio in alias deuoluerentur familias.

Ad contraria autẽ reſpondebatur, & ad primum, uerum eſſe, ex proprietate ſermonis, ſub nomine deſcendentium fœminas contineri: ſed ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, quia materia eſt facta differens, & diſcreta, appellatione deſcendentium nõ omnes indifferenter ueniunt, ſed pro materia ſubiecta ſignificatio nominis quò ad fœminas impropriatur, ut de maſculis teſtator dixiſſe uideatur, ſic Butr.d.conſ.quem ſequuntur relati ſupra, nu.57.& ſic in ſpecie reſpondit

dit Soc.iun.d.conſ.168.num.88.ſed ego ultra eos, ſecundo reſpondebam, quòd ex ſtatuto, licet fœminæ propriè contineantur ſub collectiuo deſcendentium, cenſentur tamen ſucceſsiuo ordine vocatæ poſt maſculos, & ſic in ſecundo loco, iuxta ordinem ſuccedendi ab inteſtato, ad dicta ſupra, numero 51. nam & nomen illud continet filios, nepotes, pronepotes, & quidem ſecundum proprietatem vocabuli: attamen non omnes ſimul ad ſucceſsionem admittuntur, ſed ordine ſucceſsiuo pro ordine inteſtatæ ſucceſsionis, dixi in Articu. 17. nume. 35.

Non ob. ſecundum, nam reſpond. proximitatem teſtatoris non eſſe intuendam, quando diſputatur de gradibus conſanguinitatis ſeruandis: ſecus cum diſputatur, an ob aliquam circumſtantiam, & qualitatem, veluti ſexus fœminini, fœmina cum maſculo concurrere poſsit, cum ex ſtatuto maſculus excludit fœminam, uti ſupra dixi, ita ut maſculus præferatur fœminæ cõſiderata ſtatutaria diſpoſitione, vel reſpectu grauati, vel reſpectu grauantis.

59 Ad tertiũ reſpondi dupliciter, primò diſpoſitionẽ d.l.cũ auus, & l.cum acutisſimi, non prodeſſe filijs non ſuccedentibus patribus grauatis, prout non ſucceſſerat D. Laura, quia ex teſtamento non fuerat inſtituta, quia tacita illa conditio, ex legis auctoritate, præſumpta fuit fauore ipſorum filiorum, ut ſubſtituto præferantur: ideo cum patri nõ ſuccedunt, ſubſtituto ad alterius commodũ obeſſe non debent, & ſic decidunt Cuman. in l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. Alex. in l. Centurio, num. 60. ff. de vulga. ſequuntur Soci. ibi, nu. 16. & Iaſ. & idem Iaſ. & Dec. in l. precibus, ſuper gloſ. in verbo, omnino, C. de impub. idem Socin. in d. l. cum auus, ante nume. 66. Ruin. conſilio 106. num. 8. in 2. & idem Ruin. conſ. 112. nume. 5. in 3. Menoch. d. conſilio 95. nume. 67.

60 Secundò reſpondi, quòd tacita conditio non ſubintelligitur de filia, quoties per exiſtentiam filiæ grauati agitur de excludendo maſculum ſubſtitutũ, quem inſpecto ordine ſtatuti teſtator ueriſimiliter illi fœminæ prętulit, ſic reſpondit Caſtrenſ. d. conſil. 409. caſus iſte, volum. ſecundo, ſic Socin. iun. d. conſil. 168. num. 89. & præter hos, Rimin. iun. apud Paul. Leon. conſil. 24. nume. 37. & 38.

61 Ad quartum reſpond. ꝙ vbi qualitas propter quã teſtator prædilexit aliquem in ſua portione, cõtinuat in eius poſteritate, illius quoque poſteritatem in ea portione videri poteſt prædilexiſſe, & ſic procedit tex. in d. l. cum auus, & in d. l. cum acutiſſimi, diuerſum eſt cum ob aliquam circumſtantiam de maſculis teſtator ſenſit, nã tunc in portione patris maſculi, filiam, in qua ceſſat illa qualitas, teſtator non poteſt uideri prædilexiſſe, ſic Socin. d. conſ. nũ. 90. ſequitur Menoch. in eodem conſ. 95. nu. 94.

Ad quintum reſpondi, cõcedendum eſſe, ut cum in aliqua parte conditionaliter de filijs fuit facta mentio ad excluſionem ſubſtituti, in ea conditione etiam filiæ contineãtur, ſed in parte diſpoſitiua ſtante ſtatuto fœminas non contineri, niſi poſt maſculos, ſic Corn. eleganter poſt Bar. ab eo relatum in conſilijs citatis ſupra, nu. 44. cum multis alijs ibi adductis, quæ hic non repeto.

Item reſponderi poteſt, quòd ſtante ſtatuto excluſiuo, & quòd ſubſtitutus ſit de deſcendentibus, & filiæ teſtatoris non vniuerſaliter honoratæ, conditio illa ſi ſine filijs ad maſculos reſtringetur, ad dicta ſupra, nu. 22. & nu. 39.

Ad ſextum reſpõd. pro ut ad primum: nã collectiuũ pro ſui natura licet plures perſonas propriè cõplectatur, eos tamẽ nõ coniũctim, ſed ſucceſsiuo ordine, ad ſucceſsionẽ admittit. Non deniq; obſtant cõſilia Corn. & Soci. nam quatenus uellent in fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminas cũ maſculis concurrere, eorum opinio non eſt recipienda, ſicuti ex deductis ſupra, nu. 50. plane conſtat.

Hic caſus in prima inſtantia, pro maſculis fuit deciſus per Ill. D. Bartholomęum de Siluaticis, iuriſconſulum Ser. Dominij: in ſecunda autem per Ill. Iuriſconſultum D. Hectorem Foramuſcam Vicentinum, Vicariũ prætorium, die 18. Octobris 1591. & ſic maſculorum ratio præualuit, patrocinantibus pro altera parte præſtantiſſimo Iuriſconſ. & mihi uti fratre d. Ludouico Tolentino, nec non & Excellentiſſ. Do. Ioanne de Boattis, inter iuniores ex præſtantioribus Aduocatis.

Maſculorum appellatione an contineantur maſculi ex fœminis.

Deſcendentium per lineam maſculinam nomine, an contineantur fœminæ ex maſculis.

SVMMARIVM.

1 *Maſculorum deſcendentium appellatione, an contineantur maſculi ex fœminis, proprietas verborum ſuadet vt contineantur.*

2 *Excluſa vna perſona, & qui ab illa deſcendunt, remanent excluſi.*

3 *Maſculorum appellatio, in ſtatutis, deſcendẽtes ex fœminis non continet.*

4 *Etiam quòd ſtatutum quoſcumque deſcendentes maſculos admittat.*

De, & ex, denotat cauſam immediatam & materialem.

5 *Fallit in ſtatuto exorbitante, & conditionaliter de maſculis loquente.*

6 *Fallit ſecundũ aliquos, cũ iure ſuo, nõ ex perſona matris, maſculus intendit admitti.*

Iure ſuo veniens, nõ ex perſona parentis capit, licet parens illius capere non poſſet.

7 *Filia in Regni ſucceſsione excluſa, & maſculus ex ea excluditur.*

Maſculus non ſuccedit in Regno, à cuius ſucceſsione mater illius excluditur.

8 *Maſculi ex fœminis in contractibus non continentur ſub nomine deſcendentium maſculorum.*

9 *Idem eſt in priuilegijs, & immunitatibus.*

10 *Fallit, quando conceſsio fuit facta pro quibuſcumque maſculis.*

11 *Fallit in re tranſitoria ad quoſcumque hæredes extraneos.*

12 *Fallit, quando ex natura rei videretur habita ratio ſexus, non agnationis.*

13 *Fallit in conceſsione à principio facta, à fœmina, aut fœminæ.*

14 *Fallit in contractu gratuito, & liberatorio.*

15 *Maſculorum mentio in fideicommiſsis, & diſpoſitis per vlt. vol. maſculos ex fœminis non continet, cum diſpoſitiue de eis facta fuit mentio.*

16 *Etiam ſi à fœmina fideicommiſſum fuerit ordinatum, aut ab ea ſumpſerit principium.*

17 *Sed contra plerique alij tenuere.*

Et quid cum ponuntur in conditione negatiua.

18 *Item cum ex mente teſtatoris fauorabilior eſt ſubſtituti conditio, quàm maſculi ex fœmina.*

19 *Mantica de coniectur. lib. 8. tit. vlt. improbatur.*

20 *Maſculis, ex maſculis, vocatis, abſque dubio maſculi ex fœminis non continentur.*

21 *Fœminarum appellatione non veniunt maſculi ex eis.*

22 *Maſculis in conditione poſitis, fœminæ tacitam legalem conditionem non faciunt.*

23 *Deſcendentium, virilis ſexus, per virilem, de virili à virili, de linea à linea, per lineam maſculinam, an contineatur fœmina ex maſculo deſcendens.*

24 *Genitiuus cauſam efficientem ſignificat.*

25 *Per dictio, demonſtrat, cauſam efficientem.*

26 *A. præpoſitio, efficientem cauſam deſignat.*

27 *Opiniones multorum, relatæ in propoſita quæſtione.*

28 *Linea maſculina alicuius incipit ab eius filio, fœminina a filia.*

Cauſa eſt potentior ſuo cauſato.

29 *Alexandri diſtinctio à multis approbata refertur.*

30 *Opinio Auctoris in propoſita quæſtione.*

31 *Ex linea patris mei, non eſt, natus ex ſorore mea, eius filiæ linea paterna rumpitur per filiam.*

Articulus. XXVI.

1 IN illa quęſtione, an deſcendentium maſculorũ appellatione cõtineantur maſculi ex fęminis prouenićtes, varie à maioribus noſtris reſponſum extitit: nam quòd contineantur ſuadet, quia verba in eis proprie uerificari uidẽtur: nempe, maſculi ſunt, item & de deſcẽdentibus: vnde in eis uidetur verificata diſpoſitio, ad l. 4. §. toties, ff. de damno inf. & l. hos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſat. ad hoc tex. in §. 1. in Auth. de hæred. ven. ab inteſt. ubi maſculi deſcendentes numerantur, & qui ex fœminis deſcendunt, & ſic ad horum incluſionem in ſubſtitutionibus decidit, conſultus Paduæ Raph. Fulgoſ. cõſ. 85. ex facto propo-

proponitur, & pro regula, ſic in omni materia, per præmiſſas conſiderationes ſtatuerunt, Alciat. conſil.15. col.1.lib. 8.conſil. 34. col. 2. & iterum,conſ. 104. lib. 9.Alba conſ.86.& conſ.87.quibus etiam conſenſit Socin.iun.conſ.2.in 3.Rui. conſ.49.col.2. & conſ. 120. num,8. in 1. Curt.iun. conſil. 1.num.24.

2 Contra autem ſuadent aliæ rationes, nã mater eorum,quæ proximior eſt,non includitur,ideo nec maſculus ex ea deſcendens, quaſi proueniens à radice excluſa,per regulam in §.reliquum,in Authen.eod.& ibi notauit Angel. & in l. fin. C. de natur. liber. Abb.in c.cauſam quæ,& in c.lator, ex. qui fil. ſint leg. Dec. conſ. 311. col. 2.& idem Dec. conſ. 484. Brun. de ſtat.exclud.in 6. Artic.nu.89.& omnium latiſſimè Tiraq. de iure primigen.q. 12.nam ex radice infecta fructus nõ producitur, c.vulnerato, 10.q.1. Item non debent admitti,quorum repelluntur auctores,c.licet ex quadam,ex.de teſtib. & quia abſurdum uidetur,quòd excluſa matre,quę propinquior eſt,admittatur filius ex ea remotior in gradu,ad l.Publius,§.1.ff.de cond.& dem.& l.ſi viua matre, C. de bon. mat.quibus rationibus cõtra ſtatuerunt per multi alij relati à Tiraq.in d.trac. q.13.

Compertum eſt autem,in concurſu, maſculos ex maſculis præualere maſculis ex fęminis, Ruin.conſ.49.ante num. 6. & conſ. 120.nu.8.verſ.& dato,& col. antepen.verſ. & per prædicta, in 1.Cæphal.conſ.581.nu. 5.& vltra eos, Alciat.d.conſ.15.col.2.

3 In ſtatutis autem præferentibus deſcendentes maſculos, vel hæredes maſculos, fœminis, quòd nepos ex filia, aut alius maſculus ex fœmina deſcendens, non concurrat cum maſculo per lineam maſculinam deſcendente, nec utatur prærogatiua aduerſus fœminam,communiter admittunt Paul. Alex.& cæteri ſcribẽtes in l.Gallus,§.nunc de lege, ff.de lib.& poſth. Angel.in conſ.282. inaduertentia ſtatuẽtium,col.3. vbi inquit, quòd intentio ſtatuentium in ſtatuto uocante deſcendentes maſculos, fuit præferre agnatos cognatis, & inter agnatos præferre maſculos fœminis, & idem Paul. conſ.91. præſuppoſito,in 2.vol.vbi ita cõcludit, etiã in ſtatuto diſponente circa ſucceſſionem in bonis aſcendentium per lineam maternam & etiam,quòd maſculus ille iam prædefuncta matre ex ſua perſona ſuccedere vellet, motus quia inconueniẽs eſſet, quòd nepos ex filia præmortua admittatur ad ſucceſſionem,à qua mater eius,ſi uiueret,excluderetur, & in eiſdem terminis conſuluit Ruin. conſ.18.per totum,in 3.Huius quoque ſententiæ fuit Alex.conſ. 188.num.3.in 6.vbi ſtante ſtatuto excludente fœminas propter maſculos, nepotem ex filia, non excludere materteram: mouetur,quia ſtatutum debet intelligi de maſculis ex maſculis, adducit Bal.doctrinam in c.1.in tit.quemad.feu.ad fil.pertin. vbi decidit, ſtatuto diſponente, quòd fœmina non ſuccedat, extantibus parentibus maſculis vſque ad certum gradum maſculum ex maſculo vti ſtatuti prærogatiua, non autem maſculum ex fœmina,ac idcirco auum maternum non contineri. Amplius ſtante eodem ſtatuto,nec filium ex filia uti illius ſtatuti prærogatiua, reſpondit Marian. ſen. conſ. 31. in primo, vbi præter alia,mouetur auctoritate Bal.in loco præal. ſecutus eſt Marian.iun.conſ.23.num. 34.in primo,& conſ.116.nu.4.in 3.& hæc concluſio fuit de mente Bar.in l. liberorũ,col.antepen.verſ.quæro pone, dicit ſtatutum, ff.de ver.ſign.& in l.2.§.videndum, ff.ad Tertul. quatenus concludit,excluſa filia,aut nepte, per exiſtentiam deſcendentium maſculorũ, maſculum ex filia, vel nepte, non gaudere eius ſtatuti prærogatiua, & in ſtatutis concluſionem hanc pro indubitata, admittunt Rub. Alexandr. conſ. 22.nu. 8. repetito in ordine 128.poſt Corn.conſ.246.col.vlt. in 2.Guliel.Bened.in rep.c. Rainutius, in ver. duas habens filias,ex. de teſtam.num. 175. ampliſſime Alber.Brun.de ſtat. exclud.in 5. Artic. num. 89. vbi rationes abunde diſcurrunt.

4 Hanc tamen concluſionem limitauit in terminis ſtatuti Brixiæ, Iaſ. conſ.115. in 4. cuius deciſio mihi numquam placuit: quia cum ſtatutum illud vocet maſculos deſcendentes ex linea maſculina,equidem maſculi ex fœmina prouenientes includi nequeunt, per rationes ab eo ponderatas in argumentis pro parte negatiua, vltra quem addo, quòd iſtæ dictiones, de linea, vel ex linea maſculina,important,vt maſculus ſit de ſubſtantia,& de materia maſculorum,ita vt immediate ab eis proueniat, nam dictiones iſtæ non remotam,ſed immediatã & intrinſecam deſignant cauſam, ad notata in Rub. ff.ſi cer.pe.& in ſpecie Zucar.ibi, ſub nu. 11. & in proprijs terminis ſic argumẽtatur Cęphal.d.cõſ.581.nu.12.& in alio propoſito,

conſ.

conſil. 239. nume.7.& in ſpecie contra Iaſ. conſuluit in eodem ſtatuto, Ruin. conſilio 18.in 3.

5 Secundò limitauit Corn. in conſ. 246. col.vlt.in 2.in ſtatuto exorbitante conditionaliter, non diſpoſitiue, loquente,veluti, quòd moriente aliquo ſine deſcendentibus maſculis filia dotata non ſuccedat, ſed agnatus vſque ad ſextum gradũ. concludit enim ſtatutum ob eius exorbitantiam ſtricte etiã intelligendum: & licet in diſpoſitiuis dum maſculi uocantur ad excluſionem fœminarum ſtatutum intelligi debeat de maſculis ex maſculis, diuerſum eſſe, quando ſtatutũ negatiue loquitur, & conditionaliter, quo caſu vocati non ſunt, nam conditio negatiua latius accipi debet; præſertim, ne quid exorbitans contingat vt filia ob agnatum remotioris gradus à ſucceſione proprij parentis iure naturæ ſibi debita repellatur,pro hoc optime iuuant, quæ de conditione negatiua,ſi ſine filijs, dixi in Artic.præced.nu. 14.dubitauit tamen Corn.de hac limitatione, nam tuta non eſt, ſicuti latius dicam infra, num.17.

6 Tertio limitatur, cum maſculus ex fœmina iure ſuo veniret ad ſucceſſionem, non uti repręſentans matris perſonam. ſic Bald. in auth. ceſſante, ſub nu.3.C. de legit. hæred. vbi ſtante conſuetudine,quòd fœmina non ſuccedat in baronia, nepos natus ex fœmina,non admittitur,quando extant fratres,aut filij fratrum defuncti,quia tunc veniret ex matris perſona, quæ conſuetudine excluditur: ſed ſi extarent alij remotiores, quia iure ſuo abſque matris repręſentatione illos à ſucceſſione excludit, excluderet quoque à ſucceſſione in baronia, & ſic quoque in emphiteuſi accepta,& in conceſſionibus, pro ſe, & deſcendentibus maſculis,ex Baldi deciſione tradiderunt, Socin. in d. §. nunc de lege,numero quinto, Ruin.conſilio 49. in 1.Socin.iun. conſilio ſecundo, num.20. in 3.Bero. conſilio 96.volum.1. & in materia pulchre, & late, Ioan. Cæphal. conſilio 103. vbi ex pluribus decidit, nepotem non venientem ex perſona patris, vel matris, capere poſſe; quamuis parens illius eſſet incapax. idque ex pluribus comprobat,quod etiam firmauit Pancir.conſ.169. num.13.

Contrarium determinauit Aretin.in d.§. nunc de lege. col.vlt. quia ſecundum eum, intentio ſtatuentium & conſuetudinis, fuit conſeruare bona in agnatione & poſt eum, Claud.Aquenſ.ibi, ſub nu.13.& clare Paul. & Alex. in l.illam, C. de collation. ubi ſtatuto excludente fœminam,concludunt,natos quoq; ex ea excludi,ſiue illa extet in medio,ſiue non,ſic etiã voluit Paul.ipſe Caſtr. d.conſ.91.in 1.Ruin. d. conſ. 18.num.10. in tertio, Cæphal.d.conſilio 581.num.34. Nec ob. Baldi traditio in d. authent. ceſſante, nam communiter reiicitur, ſicuti declarauit Corn. ibi, & contra ſtat alia eiuſdem Baldi deciſ. in l. 1.ff. de Senator, vbi inquit,

7 Quòd cum filia Regis Francorum non ſuccedat in Regno ex rationabili Francorũ conſuetudine, ſeu ex lege Salica illius Regni, non poterit filius eius Rex Angliæ ſuccedere,quia in cauſato non poteſt eſſe plus virtutis, quam procedat ab influenti potentia cauſæ:ac ideo vbi non ſuccedit fęmina, non ſuccedit filius eius,c.ad Apoſtolicæ,de re iud.in 6.nam omne, quod eſt ex radice, ſequitur naturam proprij genitoris, & fuit quoque deciſio Io.Andr.in d.c.ad apoſtolicæ,ſequuntur Doctores in d.§.nunc de lege, Iaſ.ibi.nume. 12.& eſt generale, quod excluſa vna perſona propter maſculos, & quæ ab illa deſcendunt, cenſeantur excluſæ,Bart.in l.2.§. videndum,ff. ad Tertul. & in l.liberorum,num.14.ff.de verb.ſig.Paul. in l.illam,num.8.Corn.num. 7.Dec.nume. 13.C.de collat.Brun.de ſtat.exclud. Artic. 6.num.89.

8 In contractibus verò, veluti in emphiteuſi conceſſa alicui, pro ſe & deſcendentibus ſuis maſculis, quòd maſculus ex fœmina deſcendens non contineatur,determinarunt Spec.in tit. de locato,§. nunc aliqua, verſ.146.& cõmuniter Doctores per rationes ſupraadductos,Bald.in auth. ſi quas ruinas.ad finem, C. de ſacroſan. Eccleſ.Bal.& Sal.in l.1.C.de cond.inſer. Paul.Alexand. Aretin.Socin. Iaſ.& Claud.Aquenſ.in d.§. nunc de lege, Paul. & Alex. in l. ſed ſi hac, §. liberos, ff. de in ius voc. idem Alexand. conſ.43.colum.2.in 7.Rub. Alexan. d.conſilio 22.& conſilio 128.& in feudis emphiteuticis, & maioratibus, Thom.Marin.de feudo fœminæ,tit. 11. num. 7. & 8.Claud. Cantiunc. conſilio 23. numero 23.Burſat. conſilio primo, numero 40. mouentur rationibus ſupraadductis. & quia verba illa, pro deſcendentibus maſculis, non videntur ad aliud prolata, niſi vt prouideatur

deſcendentibus maſculis per lineam maſculinam, ſicuti in feudis expreſſum eſt, quæ pro maſculis conceduntur, nam maſculus ex fœmina non ſuccedit, c. 1. §. hoc autem notandum, in tit. de ijs qui feud. dare poſſ. & ſic arguit Aret. in d. §. col. vlt. & ſic quoq; conſuluit Mantua conſ. 74. in 1. Item quia in contractibus interpretatio fit aduerſus ſtipulatorē, l. veteribus, ff. de pact. ſic Rub. in dictis conſilijs, Alciat. conſ. 104. num. 6. lib. 9.

9 Similiter in priuilegijs, & immunitatibus, conceſſis alicui, & deſcendentibus maſculis, vel hæredibus maſculis, maſculum ex fœmina non contineri, tradidit Dec. in l. 1. nu. 61. ff. de reg. iur. & in ſuo conſ. 208. & 223.

10 Limita nonnullis modis, primò, quando conceſſio reperiretur facta pro ſe & deſcendentibus maſculis, quibuſcumque: tunc enim ob illam vniuerſalem, includerentur etiam maſculi ex fœminis procedentes, ſic in feudalibus, quod fortius eſt, conſuluerunt apud Brun. Iaſon, Socin. & Campeg. conſ. 9. 10. & 11. & conſilium d. Iaſ. reperitur in ſuo 3. vol. in ordine, 17. in quo etiam caſu conſuluit Curt. iun. conſi. 1. & horum conſilia ex facto conſulti probarunt Alba d. conſi. 86. & 87. Socin. iun. d. conſi. 2. nu. 19. in 3. & licet D. Mantua in d. conſ. 74. viſis, in primo, contra ſenſerit, attamen non recederem à limitatione, quam etiam amplio, quando accepta fuiſſet pro omnibus deſcēdentibus maſculis, nam vniuerſalis locutio facit, ut contineantur etiam, quæ non ueniunt ſub indefinita, l. Iulianus, ff. de leg. 3. Cæph. conſ. 150. in 2. Natta conſ. 63. num. 13. & late Rolan. conſ. 2. in 4. & comprobatur limitatio hęc ex ſcriptis in Artic. 32. nu. 54. limita, & declara, ut ſupra, nu. 4.

11 Limita ſecūdò in re tranſitoria ad quoſcumque hæredes etiam extraneos, veluti emphiteuſis priuati, & conceſſiones ex alijs contractibus, ad l. ſi pactum, ff. de probation. & in l. veteres, C. de contrah. ſtipul. ſic Cæpol. in ciuilibus cōſ. 7. col. pen. ſequū tur Socin. iun. d. conſ. 2. num. 17. in 3. Bertazol. conſ. 85. nu. 4. iſta limitatio ſi vera eſt, admodum reſtringit communem concluſionem, & fere deſtruit, quocirca ſuper hac limitatione conſiderandum erit in caſu occurrēte, addo tamen fuiſſe de mente Ruini conſ. 49. nu. 3. in 1. ac & ſuffragari, quæ nūc ſtatim ſubijcio.

12 Tertio limitatur, quando ex conceſſione, ob naturam rei, videretur habita ratio maſculinitatis, non agnationis, veluti in iuriſdictionalibus cōceſsis à Principe alicui, & deſcendentibus maſculis, nam de maſculis videretur dictum, non reſpectu agnationis, ſed maſculinitatis, ad excludendū ſexū muliebrem, cui dominari proprie non conuenit: veluti ex pluribus tradidit Anchar. conſ. 339. pro maiori, num. 7. Dec. in d. l. 1. ff. de reg. iur. & ſic limitauit Socin. in d. §. nunc de lege, num. 5. vbi ad hoc ponderat tex. in c. 1. in tit. de eo qui ſibi & hęred. ſuis, ſecutus eſt per illum tex. Alciat. conſil. 34. num. 7. lib. 9. quam etiam limitationem nō improbauit Claud. Aquen. & mihi quoque ſatis placet: quia verba, & ratio ſubiectę materiæ conueniunt.

13 Quarto limitatur, quando conceſſio facta fuiſſet à fœmina, vel principium in fœmina ſumpſiſſet: nam veriſimile indicat, vt maſculos ex fœmina deſcendentes concedens nō neglexerit: ſicuti proprie idem Anchar. ſcripſit, d. conſ. 339. nu. 16. vbi infert, quod quia regnum Aragoniæ originem ſumpſit in maiorali Regina, & deinde peruenit in Reginam Petronillam, quæ quidē regnū ipſum donauit Alfonſo filio, & omne eius poſteritati, idcirco Iolantem fœminam, vel etiam Ferdinandum Leonoræ filium, illius regni capaces fore, & ſic limitauit Socin. ipſe loco pręall. & ſequitur Clau. ibi: quorum limitatio mihi quoque placet, & addo, quod in ſimili decidit idem Socin. in rep. l. cum auus, nume. 84. ff. de cond. & dem. addo etiam hanc limitationem ſenſiſſe Aret. in d. §. col. vlt. Dec. conſ. 303. num. 8. Alciat. d. conſ. 34. colu. 2. Rub. Alexand. d. conſ. 22. & 128. in 2. colum. num. 9. & ex profeſſo conſuluit Roland. conſilio 76. in 3. vbi in vlt. colum. multos adducit concordantes.

14 Quinto limita in contractu liberatorio, vel gratuito, pro ſe & deſcendētibus maſculis: nam maſculi deſcendentes ex fœminis continerentur: dum tamen ex perſona ſua, non matris veniant, & non extent maſculi ex maſculis: ſic in his terminis, in eodem caſu conſulti reſponderunt, Ruin. conſ. 120. in primo, & Alciat. d. conſ. 15. lib. 8. & iterū conſ. 104. lib. 9. & in alio caſu Ruin. in præall. conſ. 49. in eo. vol. Quorum tamen deciſio eſt valde dubitabilis, quia ex facti ſerie relata à Ruino ſatis conſtabat donatorem

de

de agnatione ſenſiſſe, remota autem hac qualitate ex ſimplici uocatione liberorum, & deſcendentium maſculorum, non uidentur reiecti, in gratuitis, & liberatorijs, nati ex fœminis, & ſic quoque ſenſit Alciat. d. conſil. 34. & ante eum Guido Papę conſil. 176. in 3. quæſito, Rub. Alexandr. in rep. §. quidam recte, car. 15. col. 4. Cæphal. conſ. 581. col. 1.

Quæ tamen concluſio dubitabilis eſt, & contrarium apud Ferrariam conſuluit Soci. iun. ſicuti ipſe retulit, conſi. 116. numero 6. in 3. & contrarium expreſſe in donatione facta filio & ſuis liberis maſculis, determinauit Guido Papę q. 133.

15 In vltimis verò voluntatibus, varie ex mente teſtatorum, & ex diſpoſitis in teſtamentis reſponſum extitit. Nam Io. Andr. in add. ad Specu. in rubr. de teſtamen. ad finem, format quæſtionem in teſtatore, qui inſtitutis duobus fratribus, diſpoſuerat, quod alter eorum moriens ſine filijs teneretur reſtituere portionem ſuā fratri ſuperſtiti, & eius hæredibus maſculis, nam mortuo primo, relicto nepote maſculo ex filia, decidit poſt Ricar. Malumb. fratrē poſtea abſque filijs morientem non teneri reſtituere nepoti illi, quia cognatus eſt ex muliere deſcendens, & teſtator dum de hæredibus maſculis meminit, ſenſit de maſculis ex maſculis, per quos familia, & familiarum dignitas conſeruatur, & eius deciſionem ſequuntur communiter Doctores in d. §. nūc de lege, & nullus ab ea diſcrepat, Bal. in l. Caius, ff. ſol. mat. Alex. in l. Gallus, §. etiam, col. 2. ff. de lib. & poſth. Socin. conſ. 90. nume. 2. in primo, & iterum, conſ. 63. ſub nu. 14. in 3. & in diſpoſitiuis concluſio non habet difficultatem, cum fideicommiſſum ordinatur à maſculo, per illam deciſionem, quam ubique conſulentes probarunt, Ruin. conſil. 167. ſub nu. 6. in 2. Crau. poſt plures, conſ. 22. col. ult. latiſſime Socin. iun. conſ. 69. per totum, & conſ. 116. in 3. Beltrand. cōſ. 245. viſo, in 3. & probatur ex dictis ſupra, nu. 5. & nu. 8. & ſic quoq; concludit Alexandrin. d. conſ. 23. & 128. Natta conſ. 187. num. 6. Lud. Moli. de maiora. Hiſpa. li. 3. c. 5. nu. 45.

16 Cum autem fideicommiſſum diſpoſitiue ordinatur à fœmina, ad fauorem deſcendentium maſculorum ſuorū, uel etiā, quia inſtituta ſit fœmina aliqua, & poſt eam ſubſtituti deſcendentes maſculi, maior eſt difficultas, nam adhuc pro maſculo ex maſculo aduerſus maſculum ex fœmina, etiam quòd fieret tranſitus ad aliam lineam, extat conſilium d. Maria. iunior. uti dixi, in ordine, 69. in 3. & ſic quoq; Ferrariæ conſuluerunt Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Prætus, & Franc. Terzanius, uti habetur apud Paulum Leonium, conſ. 23. 24. 25. 26. mouentur, quia abſurdum ſit, ut excluſa una perſona, admittantur illi, qui ex ea procedunt, & ſic melioris ſint conditionis, quādoquidem regula ſit in contrarium, ueluti dixi ſupra, nu. 2. & hanc opinionem, in fortioribus terminis, in filia inſtituta grauata ſub conditione ſi ſine filijs maſculis, ut nepos ex filia non faciat conditionem ad ſubſtituti excluſionem per rationem iam dictam, habuerunt Bened. Cap. conſ. 18. Ale. cōſ. 56. Idroandus, in 5. Rimin. ſen. conſ. 253. col. ult. idē Ale. in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebellian. & illic Ripa, nu. 8. Decian. conſ. 127. nu. 15. in 3. & extat pulchrum conſilium Hier. Grati 120. in 2. vbi etiam quòd fiat mentio liberorum maſculorum deſcēdentium à fœmina beneficiata.

17 Contra verò determinauit Soci. in d. §. nunc de lege, col. ult. quia eo caſu ceſſat ratio conſeruandæ agnationis, ac ideo maſculi ex fœminis contineantur, & idem ſenſit, quando ſubſtitutus non eſſet de agnatis teſtatoris, & refert ſic conſultum fuiſſe, & in ſpecie in teſtamento, & fideicommiſſo, ordinato per mulierem, ad excluſionem extranei ſubſtituti, in quo deſcendentes maſculi fuerant diſpoſitiue uocati, conſuluit Paduæ Fulgoſ. cōſ. 85. & ſic quoque iu diſpoſitiuis cōſuluit Soci. iun. cōſ. 2. per totū, in 3. vbi ſub nu. 11. approbat dicta patrui ſui Socini in d. §. poſt Claud. Aquenſ. ibi, & idem cōſulendo firmauit Alexandrin. d. conſ. 22. & 128. nu. 9. ubi, quod notandum eſt, etiam ſi mater ſuperuiuat, quia paria ſint, non extare, vel extare, & non ſuccedere, & in ſimili caſu, quòd matris exiſtētia nihil impediat, Anchar. conſ. 359. Nos Petrus. reperi etiā, in eo caſu, in quo conſuluit Socin. iun. in conſ. 69. ſupra relatus, in 3. contrarium conſuluiſſe Auguſt. Bero. & Alciat. ſicuti legitur apud Alciat. conſ. 127. lib. 9. & idem quoque pro maſculo ex filia, præſertim cum eſt de deſcendentibus, ad excluſionem etiam agnati tranſuerſalis, quamuis mater ſit in medio, conſuluit Alba conſilio 86. & 87. vbi inquit, quòd quia mater eſt excluſa à ſucceſſione in illis bo-

 nis,

nis, habetur pro mortua, & quòd ad abundantem cautelam poterit renunciare ſucceſſioni, & facere locũ filio, ad tex. in l. 1. §. quibus, ff. de ſuc. edic. & idem quoque poſt Modern. Pariſien. ſcripſit Roland. d. conſil. 76. numero 15. in 3. vb i concludit, quòd quando inſtitutio, vel ſubſtitutio, incipit à fœmina, & fit mentio liberorum maſculorum, vel in conditione ex parte grauatę ad excludendum ſubſtitutum, vel in diſpoſitione ex parte mulieris honoratæ, vtroque caſu contineantur maſculi deſcendẽtes ex fœminis, & idem dixere in contractu donationis etiam quòd mater ſuperſtes ſit, & in medio, quam etiam opinionem habuit Ruin. quoque in conſil. 167. numero 7. in 3. & vbi mentio maſculorum fit in conditione, & ratio agnationis ceſſat, poſt Bal. & Paul. pleniſſime ſcripſit Corn. in l. 1. C. de cond. inſert. & ſenſit idem Corn. conſ. 246. col. vlt. in ſecundo. nil mirum, quia negatiua conditio ampliorem habet ſignificationem, & incluſionem, uti dixi in Artic. præced. nu. 14. & ſic quoque, partem hanc, cum in ſubſtitutionibus ratio cõſeruãdę agnationis habita non fuit, ut maſculus ex fœmina deſcendens ſubſtitutum excludat, etiam quòd mater ſit in medio, decidit Guido Papę in deciſ. 612. ſequitur Alciat. conſ. 104. nume. primo, & numero 13. quibus optime conferunt, quæ dixi ſupra numero 13. & in terminis ſic quoque ſenſit Tiraq. de iure primigen. quæſtione 13. numero 8. 9. 10. Mantica loco infra allegando, & idem Mantica in eodem lib. tit. 11. numero 8. & in alio caſu Mantua conſ. 129. in 2. Ludou. Molin. loco ſupra allegato, nu. 49.

Paſſus, vt videtur, eſt multum controuerſus, & vt dixi, cum maſculi ponuntur in conditione, facilius eſt, vt maſculi ex fœminis contineantur, quia agitur de extinctione fideicommiſſi, & de remouendo onere, ac de liberatione bonorum: quo tamen caſu, uti ſupra retuli, contrarium reſponderunt Capra, Ale. & Riminal. item cum concurrunt, maſculus ex maſculo, & maſculus ex fœmina, ut ex maſculo maſculus præferatur, minus ineſt dubitationis, ſicuti dixi ſupra ante numerũ 3, allegando Ruin. Alciat. & Cæphal. & in his terminis propriè conſuluit Socin. iun. d. conſil. 69. in 3. Paul. Leon. Rimin. iun. Simon Præt. & Terzan. allegati ſupra, nu. 16.

18 Item cum aliqua probabilis ratio ſuaderet, maſculum ex fœmina non contineri ad excluſionem ſubſtituti, licet de conſeruanda agnatione non agatur, non utique contineretur, & ſubſtitutus præualeret, & in his terminis recte procedit deciſio Bal. conſil. 40. quidam magnus nobilis, in 3. nam in caſu ſuo teſtator, relicta dote filiæ ſuæ, fratrem vniuerſalem hæredem inſtituerat, cui decedenti ſine deſcendẽtibus maſculis ſubſtituerat filiam ipſam, decidit mortuo fratre relicto nepote ex filia, locum eſſe ſubſtitutioni de filia teſtatoris, ne alioquin nepos tranſuerſalis ex fœmina natus præponatur propriæ teſtatoris filiæ, ſitque nepos melioris conditionis, quàm mater illius, & in eodem caſu, ac facti ſpecie, ſic quoque conſuluere Bart. Salic. Petr. Anchar. Anto. Butr. Florian. de S. Petro, Nel. de San. Gemin. & Matheſ. ſicut habetur apud Matheſil. nota. 130. & conſilium Butr. eſt in ordine 47. recte deciſum eſt, ſequuntur Iaſ. & cæteri in d. §. nunc de lege, Corn. d. conſ. 246. in ſecundo, Rub. Alexand. d. conſil. 22. & 128. numero 8.

19 Ex pręmiſſis infertur ad deciſionẽ caſus qui in facto Taruiſij euenit ſuper teſtamento D. Ioan. Andreæ Vrſinici; hic enim inſtitutis in rebus certis, Marietta, Catherina, & Caſta filiabus ſuis, & hæredibus uniuerſalibus inſtitutis Hieronymo, & Gregorio filijs ſuis, ſubſtituit eorum legitime deſcendentes maſculos ordine ſucceſſiuo, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperiretur in infinitũ, & deficientibus ſupraſcriptis, ita quòd nullus ex eis legitime deſcendens maſculus reperiretur, ſubſtituit filias ſupradictas, & deſcendentes legitime maſculos ex eis in infinitum, donec ex eis aliquis deſcendens maſculus reperietur, quibus deficientibus, ſubſtituit eis filias fœminas dictorum ſuorum filiorum, & deſcendentium maſculorum, & earum deſcendentes maſculos in infinitum, & poſt eos ſubſtituit deſcendentes fœminas, ſeu maſculos proximiores ipſius teſtatoris in infinitum ordine ſucceſſiuo: Hieronymus autem primò ſine filijs deceſſit, ſecundò Gregorius relicta Iſabetta filia, per quorum mortem fideicommiſſum deuolutum fuit ad Mariettam, Catherinam, & Caſtam, teſtatoris filias: defunctis autem, Marietta, & Caſta abſque filijs, Catherina deinde obijt relictis, Ioſepho filio, Helena, & Cornelia, nouiſſimè autem defuncto Ioſepho nullis relictis filijs, ſuper-

ſuperſtitibus, Helena, Hieronymo, & fratribus, filijs Helenę, ac etiam ſuperſtite Iſabetta, quæ duos habebat filios maſculos, Vannium, & Dominicum, fideicommiſſum, an ad Helenam ſeu ad eius filios maſculos, an verò ad Iſabettam, & illius maſculos pertineret, dubitatum fuit. Quæſtio fuit grauis ponderis: nam pro D. Iſabetta, & eius filijs maſculis, pro ea parte conſultus reſpondi, & poſt me conſuluerunt celeberrimi Iurecõſulti, Cæph. d. conſ. 581. Menoch. conſ. 172. contra verò, D. Mantica, & nonnulli alij, & eius conſultationem Mantica latiſſimo folio tuetur in ſuo Tract. de cõiectur. li. 8. tit. vltimo, & licet ſtudioſe, vt præfatur, conatus fuerit ueritatem inquirere, attamen ſententia aduerſus eius conſilium pro d. Iſabetta lata fuit, & deinde recepta in Ex. conſ. de 40. inclitæ Ciuitatis Venetiarum, & ſic fuit executum.

20 Illud autem planũ eſt, quòd ſi de maſculis ex maſculis dictum fuiſſet, maſculi ex fęminis, ſicuti verba demõſtrant, nõ cõtinerẽtur, & ex facto ſcripſit Socin. iun. cõſ. 9. nu. 1.

21 Vtrum autem ſubſtitutis fœminis, maſculi qui ex eis procedunt contineantur, quæſtio non eſt noua, & licet maſculorum mentio fœminas non includat, ſed excludat, adeo ut facta ſubſtitutione filio, ſi ſine filijs maſculis deficeret, fœmina non faciat conditionem, ſicuti Bar. determinauit in l. cum auus. ff. de cond. & demõ. quia vnius incluſio eſt alterius excluſio, cuius deciſio tam in cõditionalibus, quàm in diſpoſitiuis communiter recipitur. Socin. ibi poſt Franc. de Alberg. & Imo. nu. 76. idem Socin. conſ. 94. ante nu. 3. in 4. Abb. conſ. 36. videtur, lib. 1. Ioan. de Anan. conſ. 22. Dec. conſ. 477. col. 2. & 574. col. vlt. & in indiuiduo cõtra filiam, Curt. iun. in conſ. 172. Pariſ. plures adducens, conſ. 18. nu. 37. & conſ. 39. nu. 3. in 2. Quicquid dixerit Ruin. conſ. 49. col. pen. in 2.

22 Fœminarum tamen mentio non uidetur operari, ut maſculus ex eis proueniens non includatur, quaſi teſtator de his quoq; à quadam maiori imaginaria ratione ſenſerit, verum crederem ego ſi caſus occurreret, aliud dicendum eſſe: nam ſi maſculorum mentio repellit fœminas, fortius fœminarum mentio maſculos propulſabit. nam licet maſculinum ſoleat concipere fœmininũ, l. ſi ita ſcriptum. ff. de leg. 2. l. qui duos. ff. de leg. 3. l. 1. §. eum qui. ff. de conſtit. pec. pleniſſime Iaſ. in l. ſi quis id quod. ff. de iuriſd. om. iud. nuſquam tamen reperitur, quòd fœmininũ concipiat maſculinum, ſicuti poſt Franc. Tigrinum, & Alber. de Roſ. ſcripſit Socin. conſ. 63. nu. 17. in 3. Imo. in d. l. ſi ita ſcriptum, num. 8. gloſ. in §. fin. Inſtit. qui teſtam. tut. da. poſ. ac ideo maſculi, ſub fœminarum nomine, nec propriè, nec impropriè continentur. & licet aliud opinaretur teſtator, errore laberetur. nihilque ſibi male concepta opinio prodeſſet, ad l. ſi quis in fundi vocabulo, ff. de leg. 1. & l. ſi alij, ff. de vſufr. leg. pleniſſime dixi in 4. Artic. nu. 21. ideo ſubſtitutis filiabus alicuius nepos maſculus ex vna prædefuncta, ex ea ſubſtitutione, ceſſante tranſmiſſione non iuuaretur, eo prætextu, quod filiorum, & filiarum appellatione nepotes, & neptes contineantur, quia ſexus maſculinus à filiarum nomine maximè diſcrepat, & ſic quoque reperi deciſiſſe Gabriel. conſ. 96. nu. 22.

23 Sed iterum in materia dubitare occurrit, an in diſpoſitione de deſcendentibus virilis ſexus, per virilem ſexum, per lineam maſculinam, à linea maſculina, de linea maſculina, contineantur fœminæ ex maſculis immediate natę. & eſt materia de qua per gloſ. & Doctores in d. l. Gallus, §. nũc de lege. ſanè gloſ. ibi Bal. Paul. Alex. Aret. Socin. Iaſ. & Claud. in terminis iuris communis fatentur appellatione deſcẽdentium virilis ſexus, contineri fœminam à maſculo progenitam, quia à virili ſexu immediate deſcendit.

24 Nil mirum, nam genitiuus, pro ſui natura, cauſam efficientem ſignificat, Bar. & communiter poſteriores in Rubr. ff. de oper. no. nunc. ideo ſi dictum ſit, Sempronius Petri de Aſinellis, denotatur, Sempronium eſſe filium Petri, Alex. ibi, nu. 27. poſt Sal. in prooem. Cod. quos ſequitur Rui. conſ. 153. nu. 11. in 2. ubi pręterea in id adducit Bal. conſil. 321. ſtatuto, in primo, & in alio notabili caſu idem Alex. conſ. 125. col. 2. in 7. & ſignificat etiã ius & originem, Bal. conſ. 205. nu. 2. vol. 3. & ad hoc, quod fœmina ex maſculo deſcendens ſit uirilis ſexus, allegantur tex. in l. lege, C. de leg. hæred. & plura alia iura, ut ibi per Alex.

25 Idem ſi dictum fuiſſet, per virilem ſexũ, nam dictio per, denotat & ipſa cauſam efficientem, Bal. in rubr. C. per quas perſon. acquir. vbi comprobat ex illo Ioannis, omnia per ipſum facta ſunt, & ex eo, quòd legiſtæ dicunt, hæredem obligari per defun-

ctum, ſic Paul. Alex. & cæteri alij in eodem §.

26 Et idem quoque ſi dictum fuiſſet, à virili ſexu, uel à linea maſculina: ſic putauit Alciat. eo loci, nu. 14. quia verba illa non poſſunt commode reſtringi ad ſolos maſculos, & quia præpoſitio, A, in materia ſubiecta denotat cauſam efficientem, uti Bal. declarauit in l. ex arrali, C. de action. emp.

27 Et idem quoque uidetur dicendum, ſi dictum fuerit, ex virili ſexu, vel de virili ſexu, nam & iſtæ præpoſitioues denotant cauſam immediatam, & materialem, uti dixi ſupra, nu. 4. & in ſpecie iſta, Socin. iun. conſ. 69. nu. 30. lib. 3. ideo filia ex maſculo nata dicitur de illius materia, ſed contra uidetur decidere Alex. in d. §. nunc de lege, ubi facto fideicommiſſo ad fauorem deſcendentiū per lineam maſculinam, inquit fœminā ex maſculo contineri, quia deſcendit per maſculum: ſecus ſecundum eum, ſi dictum foret de deſcendentibus ex linea maſculina, vel de linea maſculina, adducit ſcripta à Paulo Caſt. in l. maritus, C. de procurator. differentia hæc, quam Alex. conſtituit, non recipitur à poſterioribus ibi, & uidetur confundi per illam doctrinam Pauli Ca. in d. l. maritus, vt ſtatim dicam, ac ideo Socin. ibi, nu. 4. dixit, vel quod lectura ſit corrupta, uel quod male loquatur, vnde ſub num. 2. concludit fœminam ex maſculo prouenientem deſcendere ex virili, & per uirilem ſexum, de linea, & ex linea maſculina. vult autem Socin. ibi ſub nu. 4. differentiam eſſe ſi dictum fuerit, per lineā maſculinam, quia ille dicitur deſcēdere per lineam maſculinā, qui eſt in linea, ad l. vrbana, §. pernoctare. ff. de verb. ſig. at fęmina eſt in linea maſculina, ſed facit nouam lineam, ut inquit Paul. Ca. ſtatim allegandus, ergo: adeo ut ſecundum D. Soc. differentia ſit, an dictum ſit, per uirilem ſexum, an vero per deſcendentiam maſculinam, & differentiā hanc admiſit Ruin. conſ. 110. nu. 16. in 2. ſed idem Socin. conſ. 51. col. 1. in 4. ſecutus Alex. concludit, ſubſtitutis deſcendentibus per uirilem ſexum, aut per lineam maſculinā, includi fœminam ex maſculo natam, & inquit, dicta hæc ueriſſima eſſe.

28 Paul. verò de Ca. in l. maritus, num. 4. C. de procurator. notat ex eo textu, idem iuris eſſe in cauſa, quod in cauſato, immo potentius eſſe ius: vnde infert ad quæſtionem de eo, qui receperat emphiteuſim pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam qui poſtea deceſſit relicta filia, ut in emphiteuſi filia non ſuccedat, quia linea incipit à filia, non à parte, ſi enim pater habuiſſet filium, & filiam, in maſculo inciperet linea maſculina ipſius patris, & in fœmina inciperet linea fœminina: ſed certum eſt, quòd deſcendentes à filia, quia deſcendunt per lineam fœmininam, non ſuccederent in emphiteuſi, ergo nec etiam filia, quæ eſt caput lineæ fœmininæ. adducit etiam, quia intentio concedentis fuit, quòd res non tranſiret ad cognatos, ideo licet fœmina ſit agnata, debet excludi, ne per ipſam perueniatur ad cognatos, & ſic conceſſio illa pro ſe, & deſcendentibus ſuis per lineam maſculinam, debet intelligi de maſculis deſcendentibus ex maſculis, ad ſcripta per Specul. in tit. de locato §. nūc aliqua, verſ. 146. Hæc Paulus: ubi præterea refert ſic cōſuluiſſe, pro ut uere conſuluit, conſ. 190. in 2. ubi latius & pulchrius, ſequitur Ruin. conſ. 126. nu. 13. & 208. nume. 7. in 1. & in eodem vol. conſ. 90. col. ſecunda.

29 Reperio, quòd Alex. in ſuo conſ. 43. nu. 6. in 3. quod eſt repetitum conſ. 53. in 6. multum eleganter in propoſito noſtro declarauit hanc materiam, nam teſtator in caſu ſuo, inſtituto Bartholomæo, ſubſtituerat deſcendentes ab eo per lineā maſculinam, & deficientibus illis ſubſtituerat Iulianū: deceſſit Bartholomæus relicto Gabriele filio, & Mea filia, deinde Gabriel deceſſit abſque filijs, unde fuit dubitatum an D. Mea, uti deſcendēs à Bartholomæo hærede ſcripto, tamquam deſcendens per lineā maſculinā excludat ſubſtitutum. & pro ea arguit ex ſcriptis in d. §. nunc de lege, tandem pro ſubſtituto determinat, per illam doctrinam Pauli de Ca. motus, quia linea deſcendentium ab aliquo incipit à primis, c. quod dilecto, & c. fin. ex. de conſang. & affin. cum gloſ. ideo in Gabriele habuit initiū linea maſculina, & in d. Mea, linea fœminina conſequenter D. Mea non comprehenditur in ea ſubſtitutione de deſcendentibus per lineam maſculinam: & ad notata per Bal. & alios in d. §. nunc de lege, reſpondet diſtinguēdo, quod aut agitur de filia recipientis, vel inſtituti grauati, & hæc non ſit de deſcendentibus per lineam maſculinam, quia eſt principiū & caput lineæ fœminæ: aut agitur de filia nata ex filio recipientis, aut ex filio hæredis grauati, & hæc contineretur, quia deſcendit per lineam maſculinam illius primi, vnde infert in caſu propoſito, quòd ſi ex Gabriele extitiſſet filia, ſubſtitutus non admitteretur. & licet attenta Alex. diſtinctione, filia primi non admitteretur, ſed neptis ex filio primi, id quod durum uideretur Iaſ. in d. l. maritus, C. de procur. in 2. col. & in d. §. nunc de lege, nu. 9. & 10. per rationem: nam ſi filia licet propinquior nō admittitur, ergo nec neptis remotior, non tamen ab ea diſcedit, & illam Alex. diſtinctionem probarunt Claud. in d. §. nunc de lege, ubi inquit ſic intelligenda eſſe dicta eiuſdem Alex. in eo. §. vitio impreſſoris corrupta, Curt. iun. de feud. in 3. par. princip. nu. 28. & poteſt differentiæ ratio reddi, quia in primo caſu verba non conueniunt filiæ recipientis, in ſecundo conueniunt nepti ex filio, probauit quoque ſic declarādo Bero. conſ. 77. nu. 19. lib. 2. & communem dixit Hier. Gabr. conſ. 90. nu. 33. Cæphal. conſ. 413. nu. 18. & infra, Menoch. conſ. 379. nu. 26. adeo ut ex præmiſſis deciſionibus dixerit Bero. in d. conſ. 77. nu. 19. in 2. exiſtente filia ex maſculo teſtatoris non eſſe finitam eius lineam maſculinam, ac ideo non eſſe locum relicto in caſu finitæ lineæ maſculinæ: Quod etiam probauit Cęphal. d. conſ. 413. ſub nu. 18. In quibus tamen terminis contra ex profeſſo conſuluit Menoch. conſil. 205. lib. 3.

Hor circa iſta maiorum noſtrorum dicta, aduertendum eſt, quod in primo caſu, deciſio Pauli de Ca. in d. l. maritus, & in d. conſ. 190. quam probarūt Alex. Socin. Iaſ. Clau. & alij, in d. §. nunc de lege, & idem Ale. in d. conſ. 43. ueriſſima eſt, & pręter ſupra adductos, illam quoq; probarunt Curt. iun. conſ. 154. nu. 12. & 172. col. 2. Socin. iun. conſ. 186. nu. 14. & per totum, in 2. ubi in indiuiduo in ſubſtitutione, & ultra hos Curt. ſen. conſ. 44. ſtatuto, col. 7. Ruin. conſ. 4. col. 1. in 3. vbi & ipſe ſecutus Pau. & Ale. quod linea maſculina Dionyſij incipit non ab eo, ſed ab eius filio, & idem Ruin. in præal. conſ. 96. col. 2. Soci. iun. conſ. 69. nu. 30. lib. 3. Gabriel. conſ. 90. nu. 32. Celſ. Vgo conſ. 120. nu. 4. latiſſime Menoch. d. conſ. 205. nu. 19. & 20.

Circa uerò ſecundum caſum, maior eſt difficultas: nam Paul. de Ca. in d. l. maritus, & clarius, ac pinguius, in d. conſ. 190. in 2. tenuit, ſubſtitione facta de deſcendentibus per lineam maſculinam, uel ex linea maſculina, non contineri fœminam ex maſculo procedentem, quia in huiuſmodi conceſſionibus, & ordinationibus, cogitatum fuerit de maſculis orientibus ex maſculis, nō etiā de fœminis ex maſculis procedentibus: mouetur auctoritate Specu. toties adducta, unde diſtinguit, quòd aut quis uocatur ad aliquod cōmodū ſub nomine agnationis, & cōtinetur etiā fœmina agnata, aut uocatur ſub nomine maſculinitatis, & hoc caſu duo requiruntur, ꝙ ſit maſculus, & ex maſculo proueniat: adducit etiā, nā deſcendētes ex fœmina excluduntur, quia ſexus fœmineus a quo producuntur, illis obeſt, igitur & ipſi fœminæ obſtabit. Quia omne ius potentius eſt in cauſa, quàm in cauſato, & huius ſentētię fuit quoque Gozadin. conſ. 87. num. 15. vbi, quòd cum quis vult ſuccedere, tāquam ſit de linea maſculina, duo ſecundum eum requiruntur. primum, quòd deſcēdat ex maſculis per lineam maſculinam: ſecundum, quòd ſit maſculus. & eiuſdem ſententię fuit quoque Alciat. in d. §. nunc de lege, vbi non diſtinguit, an de ſexu, an de linea, ſed an dictum ſit, à linea maſculina, & hoc caſu filia ex maſculo proueniens contineatur: ſecus ſi dictum ſit per virilem ſexum, vel per lineam fœmininam, vel ex virili, ſeu ex linea maſculina, ſequuntur Mantica de coniectur. lib. 8. tit. 11. col. pen. Menoch. conſ. 205. col. vlt. reperi pręterea, quòd idem Menoch. tum in d. conſ. 205. per totum, & præſertim, nume. 27. cum etiam in conſ. 585. nume. 18. poſt Celſ. Vgo. conſ. 120. ſub num. 4. Socin. iun. Curt. iun. & Mar. Salomon. voluiſſe quòd vbi de linea maſculina ſit mentio, filiā quāuis ex maſculo procedentem nō contineri, quia filia licèt deſcendat à maſculo eſt principium lineæ fœmininæ, & hanc cum ex diſpoſitis cogitatum conſtaret de conſeruandis bonis in agnatione, & de fœminis excludendis: facilius probarunt, Soc. iun. d. conſi. 186. in 2. Dec. conſ. 319. num. 1. Ruin. in cōſil. 126. num. 13. in 1. Crau. 656. nu. 8. Certum eſt autem deſcendentes à fœmina non contineri in ea vocatione deſcēdentium virilis ſexus per virilē ſexum, per lineam, aut ex linea maſculina, Paul. Alex. Socin. num. 5. Iaſ. & alij, in d. §. nunc de lege, Dec. d. conſil. 319. num. 2. Soc. iun. d. conſ. 69.

30 Ego perpenſo diutius hoc negotio: licèt verum ſit, fœminam ex maſculo natam, dici de deſcendentibus virilis ſexus, à ſexu virili per virilem, de virili & ex virili, & ſic quoq; à, de, & ex linea maſculina, vel per lineā maſculam,

culam,d.l.lege,C.de legit.hæred.& §.item vetuſtas.Inſtit.de hæred. quę ab inteſt. cum alijs: at amen in conceſſionibus, & in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quòd contineantur,non facile conſentiendum eſt,quia de fœminis non videtur diſponentem cogitaſſe,niſi ad illarum excluſionem,& quia cũ deſcendentes ab illis dubio procul excludãtur,efficax videtur inſurgere ratio, vt etiam fœmina illorum auctrix excludatur: per rationem illam, quia plus eſt in cauſa, quàm in cauſato, & quia maſculus ex ea excluditur, nõ quidem quia maſculus,ſed quia procedit per ſexum fœmininum, fortius igitur mater illius,quæ eſt ſexus fœminini,& ſtatuto concurrente,rem minus dubitationis habere conſtat, ex ſcriptis ſupra in Artic. præced.num.50.& infra.quamobrem ex mente diſponentis ſignificatio nominis reſtringenda erit ad maſculos ex maſculis deſcendentes:ſicut etiam ex mente eiuſdem, ſignificatio deſcendentium maſculorũ reſtringitur ad maſculos ex maſculis,vti ſuperius dixi:& quia ſicut vbi conſtat rationem agnationis habitam,non venit fœmina,quãuis proprie agnata ſit,quia in ea finitur ius agnationis, vti plene dixi in Artic.præced.nume. 47.ſic in propoſito non veniet fœmina,in qua finitur deſcendẽtia virilis ſexus,& incipit ſexus fœmininus,& concluſio hæc minus dubitationis haberet ſi teſtator proprias filias ab vniuerſali ſucceſſione excluſiſſet, Rui.conſ. 149.num.4.lib.2.Gozadin.conſ. 87. num. 16.Cæphal.conſ.413.ſub num.5.Menoch. d.conſ.205.num.32.

31 Quid autem iuris ſit,vbi ſubſtituti, vel in alia diſpoſitione vocati ſint, deſcendentes per lineam paternam,vel ex parte patris,ſeu ex linea patris: an eo caſu contineantur deſcendentes ex fœmina ab eo patre procedẽte.alia eſt conſideratio:conſtat enim, quòd ſunt de deſcendentibus,ſed tamen hos non eſſe de linea patris,profitetur Bar. in conſil. 10.viſo ſtatuto.ubi ad literam inquit, quod ille,qui ex aliqua muliere mihi cõſanguinea deſcendit,non eſt mihi coniunctus ex linea paterna,ſed ex linea materna, ex matre enĩ ſua mihi conſanguineus vulgariter dicitur, Inſtit.de legit.agnat.tut.§.1.& l.ſunt autẽ, ff.eo.ſequitur pro notab.Curt. iun. conſ.5. num.24.& 29.ubi præciſe inquit, per fœminam rumpitur linea paterna,& ab ea incipit cognationis origo,l.iuriſconſultus,§.cognationis,ff. de gradib. quia fœmina eſt caput & finis ſuæ familiæ, ad l.pronunciatio,§.ſi. ff.de uerb.ſignif.& idem ſcripſit Ruin.conſ. 141.num.21.in 5.

Prælatis maſculis in ſucceſſionibus fideicommiſſarijs, an nepos excludat amitam. Et an filius excludat matrem, & an maſculus vnius lineæ præferatur fœminis alterius lineæ.

SVMMARIVM.

1 *Maſculus præfertur fœminæ in fideicommiſſarijs ſi ſic teſtator diſpoſuerit.*

2 *Semper, dictio, cuius ſit naturæ.*

3 *Maſculus ex fœmina excludit amitam à ſucceſſione feudi accepti pro ſe, maſculis & fœminis, cum clauſula prælatiua maſculorum.*

4 *Et idem eſt in fideicommiſsis, & emphiteuticis, cum ea clauſula prælationis maſculorum.*

Argumentum à feudalibus, ad emphiteutica, & fideicommiſſaria, valet.

5 *Et idem quoque eſt, etiam quòd fœmina ſit filia & hæres illius, qui feudum vltimo loco poſſidebat.*

6 *Inhabilitas medij influit inhabilitatem in extremo.*

7 *Maſculus ex matre etiam ſuperſtite, ſuccedit in emphiteuſi ad excluſionem amitæ: ſtipulata pro ſe, & deſcendentibus maſculis & fœminis, cum clauſula prælatiua maſculorum.*

8 *Nec matris exiſtentia impedit filium uti ſua prærogatiua maſculinitatis.*

9 *Maſculus prouenieus ex matre, quæ incapax ſit, ſæpe ex ſui perſone capax eſt.*

10 *Nepos in ſucceſsione amitæ, & patrui, pronepotem excludit.*

11 *Maſculus ſuperueniens poſt ſucceſsionem fœminæ quæſitam: an ei auferat ſi res talis ſit, quæ pro ſui natura tranſeat in maſculos, & in fœminas, cum prælatione maſculorum.*

12 *Maſculi vnius colonelli, an excludant fœminas alterius in fideicommiſſarijs, feudalibus, & emphiteuticis: quando ab initio cõceſsio facta fuit duobus, aut tribus pro maſculis, & fœminis: cum prælatione maſculorum in fideicommiſsis referuntur opiniones pro maſculis.*

13 *In feudalibus & emphiteuticis cum ab initio conceſsio eſt facta duobus, vel pluribus cum clauſula prælatiua maſculorum: maſculi vnius lineæ non excludunt fœminas alterius lineæ.*

14 *Cum autem conceſsio eſt facta vni, pro ſe & deſcendentibus maſculis, & fœminis cũ clauſula prælationis maſculorum: adhuc videtur filiam in portionem patris ſui præferre alijs maſculis tranſuerſalibus.*

15 *Prædilecto vno, videntur in eius portionem prædilecti quoq; eius poſteri & deſcendentes, maſculi & fœminæ.*

16 *Fœmina ſemel excluſa, an perpetuo duret excluſa.*

17 *Excluſus ſemel in legalibus perpetuo durat excluſus.*

18 *Excluſa vna perſona excluduntur quoque quæ ab ea deſcendunt.*

19 *Amplia vt ibi.*

20 *Fœmina excluſa in ſucceſsionibus fideicommiſſarijs ob maſculi exiſtentiam, an remaneat perpetuo excluſa, & num. 21. & 22.*

23 *Clauſula, ita quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant: declaratur.*

Articulus XXVII.

1 SAEPE euenit, teſtatores in ſuis fideicommiſſis uocare maſculos, & fœminas, & deſcendentes ab illis, præponendo ſemper maſculos fęminis; unde oritur quãdoque quæſtio, quid ſi per extinctionem lineæ maſculinæ fœmina ſucceſſerit; ex qua extet maſculus & fœmina, hoc caſu ex volũtate teſtatoris manifeſtum eſt maſculum pręferri fœminæ, quia id aperte eſt ex uoluntate teſtatoris, cui ſeruiendum eſt, l. ille aut ille, §.cũ in uerbis, ff.de leg.3. Difficultas eſt, quid ſi mater decedat, relicta filia & relictis maſculis ex filia prædefuncta, an hoc caſu maſculi præferantur. Item quid ſi decedat relictis duabus filiabus, & ex altera earum tunc nati ſint filij maſculi. hos ego ambos caſus practicaui; primum ſuper teſtamento d. Franciſci Creſcentij, nam hic inſtituta d. Lucia tranſuerſali ſubſtituerat deſcẽdentes ab ea in infinitum præponendo ſemper maſculos fęminis, defuncta ea, ſuperſtite d. Iuſtina filia, nec nõ d. Antonio, & fratribus filijs D. Bernardi Gaſparini, natis ex q. D. Marietta, ſimiliter filia D. Luciæ, fuit dubitatum, an maſculi iſti præferrentur. & caſus fuit ualde controuerſus, quia de non mediocri patrimonio lis agebatur; nam D. Guerinus Piſonus Soacia Iuriſconſultus, tutando iura d. Iuſtinę, dicebat, prælationem conſiderandã eſſè, data paritate ſucceſſionis, uidelicet inter fratrem & ſororem, non inter amitam, & nepotem, ductus auctoritate Curt. iun. de feud. in 3.par.q.15, Pariſ.conſil. 21.nu. 29. in 1. Præpoſ. de feud. March. nu. 10. Tiraq. de iure primigen. q. 10. nu. 25. quæ tamen auctoritates caſum immediate nõ attingũt. ego autem tuendo iura maſculorum, indubitanter dixi præferendos eſſe, quia cum teſtator per nomen collectiuum, deſcendentes, ſubſtituerit, & maſculos in concurſu cum fœminis prætulerit, equidem cum hi ſint de maſculis, uti prædilecti, & ſpecialiter nominati, præferri debent, per caſum in l. cum ita, §.in fideicommiſſo, ff.de legat.2.

2 Secundò inducebam dictionem illam, ſemper, quæ pro ſui natura operari debet effectum ſempiternæ, ac perpetuæ maſculorum prælationis, ſcilicet in omni caſu, & in omni tempore, ad tex.in l.1.ff.ſol.matr. ubi ſic notauit Bar. in 5.col. per tex. in l. Caio, §. Imperator, ff.de alimen. & cib. leg. & in l. ſemper, ff.de iure immu. ſequuntur communiter Doctores ibi, plene Pariſ.conſ.90.nu. 28. in 2. & omnium latiſſime, de ui illius dictionis ſemper, ſcripſit Boer. in deciſ. 158. & ſic in terminis pro maſculo, ob illam dictionem ſemper, deciſiue reſpondit Paul. Ca. quem ad hoc retulit Corn. conſ. 263. col.pen.& vlt.in 1.

3 Tertio induxi deciſionem gloſ.in c.1. in tit.de eo qui ſibi & hæred.ſuis, vbi in feudo accepto pro ſe, & deſcendentibus, maſculis & fœminis, cum clauſula, quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, prout eſt de natura feudorum, eo caſu nepos ex ſorore amitam excludit, & ſequuntur Doctores communiter ibi.

4 Et argumentum à feudalibus ad fideicommiſſa ualet, cum aliud non reperitur deciſum, quia ad inuicem ſimbolum habent, ſic poſt Andr. Iſern. argumentatur Dec. cõſ. 445. nu. 18. ſequitur Marzar. conſ. 1. col. 9. in fine, & ſic in illa quæſtione, an attendatur proximitas grauantis, uel grauati, arguit Socin. pro grauato, in l. ſi cognatis, prope finem, ff.de reb. dub. de textu in c.1. in tit. de natu.

natu. ſuc.feu. quem tex.etiam ad emphiteu
tica expendit Corn. conſ.24.num.25.in 2.
nam quod pro maſculo operatur generalis
& propria feudorum conſuetudo,ſic quoq;
in propoſito operatur ſpecialis teſtatoris or
dinatio præponentis ſemper maſculos fœ-
minis, & ſic per illum tex. ad iura primige-
niorum pro maſculis ad prælationen fœmi-
narum conſtituta, argumentatus eſt Tiraq.
de iure primigen.q.40.nu.146.147.

5 Quartò adduxi in fortioribus terminis
deciſionē Bal. in conſ.167.D.Iordanus,in
2.vbi in feudo accepto pro ſe, & deſcenden
tibus maſculis, & fœminis, cum clauſula
prælatiua maſculorum, determinat, mor
tuo maſculo relicta filia, maſculum natum
ex nepte illius defuncti excludere filiam li-
cèt proximiorem, & patris hæredem, ſequi
tur Curt.iun.de feudis,in 3.par.princip.nu.
18. & in conſ. 140. col. 1. & idem quoque
conſultum reperio à Calder. conſil.13. ſub
rubr. de feud.& cauſa ſolenniter diſcuſſa in
voce, & in ſcriptis fuit deciſum pro maſcu-
lis ex ſentētia M. & Excell. Iuriſconſulti D.
Gaſparis Fabiani, & Excell. D.Pacis Scala,
& ſic fuit executū,& nunc ea bona honorifi
ce poſſidet D. Antonius, ſecundum autem
caſū praticaui ſup teſtamēto,& fideicōmiſ-
ſo Peregrini Cardini pro D.Orpheo, & fra-
tribus Malatinis natis ex D.Peregrina,nam
conſtituto fideicommiſſo perpetuo pro ma
ſculis, & fœminis cum prælatione maſculo-
rum, vacante portione Do. Magdalenæ ſi-
ne liberis defunctæ,ſuperſtitibus D.Peregri
na,& D.Bartholomæa ſororibus nullis filijs
ex ipſa Bartholomęa exiſtētibus,ſed nepote
maſculo, fuit dubitatū de ſucceſſione in eo
fideicommiſſo, Nā videbatur Dominas Pe
regrinam,& Bartholomęā ſorores ęqualiter
ſuccedere,& exiſtentiam maſculorum ex d.
Peregrina non obſtare, quaſi non plus iuris
habere poſſent, quàm eorum mater, à qua
deſcendunt.

6 Quia inhabilitas medij producit ſeu influit
inhabilitatē in extremo, l.tria prædia.ff. de
ſeru.ruſt.pręd. cum alijs adductis per Fulgo.
conſ.86.ex facto,col. 2. & notat Bal.in au-
thē. ſi quas ruinas,ad finem,C.de ſacroſan.
eccleſ.

7 Sed in contrarium pro maſculis ipſis addu
xi in terminis deciſionem Petri de Ancha.
& Floria. apud Ancharan. conſ.359. Nos
Petrus, ubi ita concludunt in Emphiteuſi,
eo modo accepta pro maſculis natis ex fœ-
mina ſuperſtite ad excluſionem amitæ, &
conſobrinæ, arguendo à feudalibus ad em-
phiteutica, quoniam ex vi pacti eadem eſt
ratio, & ſubſcripſerunt Doctores Bono-
nienſes.

8 Nec obſtare, quòd mater ſit ī medio,quia
matris exiſtentia non impedit filium ex ea,
ratione maſculinitatis, vti ſua prærogatiua,
& eo magis, quia mater non eſt omnino in
habilis: nam & ipſa uocatur, ſed maſculus
ſibi præfertur.

9 Immo ſępè conceditur, vt licèt mater ſit
inhabilis,maſculus tamen ex ea procedens,
habilis ſit, veluti in conceſſionibus pro ſe &
maſculis quibuſcūq; ab eo prouenientibus,
nam etiam maſculus ex fœmina licèt inha-
bili in ea conceſſione continetur, quia non
ex perſona matris, ſed ex propria uenit, ſic
Bal. in l. ſi auia, in 4. opp. C. de lib.præter.
& in authent. ceſſante, C. de leg. hæred. &
in terminis ſic conſulendo tradiderunt Ful-
goſ.d.conſ.86.col.2. Curt.iun. conſ.1. col.
3.in uerſ.& ſi dicatur, Rub. Alexandr. cōſ.
22.col. fin. verſ. non obſtat, & latius vltra
alios Soci. iun.conſ.2.nu.18.19.& nu.24.
ubi ſic reſoluit obiectū de matris exiſtentia.

10 Sed in eo caſu videbatur conſiderandas
perſona Alexandri nepotis d.Bartholomeæ
vt & ipſe in partem concurreret cum Mala-
tinis filijs D.Peregrinæ. verum reſpondi per
ſonam eius conſiderari non poſſe vt concur
reret in fideicommiſſo cum Malatinis, quo
niam ipſi erant proximiores Magdalenæ in
gradu, & in ſucceſsione, nempe eius nepo
tes ex ſorore, Alexander autem pronepos,
qui propterea in ſucceſsione Magdalenæ
præferebantur, §. ſi verò neque fratres, in
Auth. de hære. uenient. ab inte. & in auth.
poſt fratres, C. de leg. hæred. ubi Bar. Bal.
Sal. & Paul. & in terminis ſic conſulendo
pro nepote aduerſus pronepotem,in ſucceſ-
ſione patrui, & amitæ, tradiderunt Corn.
conſ.186. in 4. Curt.iun. cōſ.5.vol.1. Soc.
iun.conſ.36.in primo dubio,vol.1.Gabriel.
conſ.135. fideicommiſſariæ autem ſucceſ-
ſiones deferuntur inſpecta proximitate gra
uati,uti dictum fuit in Articulo 20. & ſic ob
tentum fuit.

11 Maior difficultas ineſt in tertio caſu, ſcili
cet cum fęmina ſucceſsiſset, an ſuperueniēs
poſtea maſculus auferat. Quod ſentire vi-
ſus fuit Curt.iun. de feud.in 3.parte,nu.18.
& in d.conſ. 140. col. 1. clarè autem ſic de
cidit per quatuor argumenta, Andr.Iſern.
in

in d.c.1. de eo qui ſibi.ubi inquit,quod ne-
pos poſt natus aufert partem ab amita, cu-
ius deciſionem poſt Laudenſ. Præpoſit. Ia-
cobin. & Zaſium, ſequitur Decian. conſ.93.
num.8.in 3. & in fideicommiſsis, Pau.Caſt.
conſ. 247.in cauſa,vol. 2.ante num. 4. & in
7.col. cuius dicta probarunt Rui. conſ. 35.
nume.14.in primo, & conſ. 22.col. pen. in
2.Natta conſ.675.nu.6.Celſus conſ.26.nu.
48. Lud. Mol. de maior. Hiſpan.lib.3.cap.
10.nu. 25. cum pluribus alijs per me addu-
ctis in Artic.21.num.32. & ultra hos Rom.
conſ.134.in 4.dub. Contra autem in feuda
libus firmarunt Iacob.Beluiſ.Nicol.de Nea
po. & Bald. ibidem, ſequuntur Aluarott. &
communiter alij, Curt.dicto loco,num. 33.
Ioan.Cirier in tract. de primogen.libro pri
mo, quæſt.21.Clar. in §.feudum,quæſt. 80.
& in fideicommiſſis,Paul. Ca.conſ.16. col.
pen. in primo, Alciat. conſ. 116.circa fidei
cōmiſſum,lib.9.& in l.pronunciatio,§.agna
torum,ff.de verb.ſignif.quorum opinio fun
datur, quia non natus tempore cadentis fi-
deicommiſſi poſtea non admittitur, ueluti
poſt Lambert. de Rampon. determinauit
Alex.conſ.22. in 3.& late ſcripſi poſt alios
à me relatos in Artic.22.nu.40. & infra, &
horum opinio iuuatur ratione, quia de fa-
cili conceditur retentio, l.per retentionem,
C.de vſur.

12 Sed quid retento themate prælationis ma
ſculorum, ſi teſtator inſtitutis duobus, aut
tribus filijs maſculis, iuſſerit, bona ſua per-
petua deuenire de hærede in hæredem ma-
ſculum, & deficientibus maſculis in fœmi-
nas, & contingat ex uno ex tribus extare fę
minā, vtrum maſculi alterius colonelli illā
excludat. pro maſculis videtur clara deciſio
in emphiteuſi ſic à patre ſtipulata, Corn.
conſ.263.col.2.& 3.in primo,& conſ.24.in
2. & præter eum, Pet. de Anchar. Floria.
& aliorum relatorum ſupra, nu.7.& in feu-
dalibus ſic conſuluit Ioan. Bap. Vincemala
inter conſilia feudalia, conſ.1. nu.118. ubi
inquit, ſic fuiſſe de mente Pauli Ca. conſ.
176. & conſ. 300.viſo,col. ult. in primo,&
in his uidetur caſus in d.c.1.in tit.de eo qui
ſibi. in fideicōmiſſarijs aūt ſic ſuper fideicō-
miſſo,D.Ioan. de Lignano conſuluit,Ruin.
conſ. 168.in 3.& ſic quoque conſultum ap-
paruit per Paul. Leonium nunc Ill. Epiſco-
pum Ferrariæ, Hippol.Rimin.& Simon de
Prætis apud conſilia Leonij conſ.23.& cōſ.
ſeq. ubi huius ſnīæ retulit Dec.conſ.514.

13 Pro fœmina autem ſtant aliæ rationes.
Nam cum duobus, aut tribus, ab initio ſit
conceſſio de re aliqua, pro ſe, & eorum de-
ſcendentium maſculis, & fœminis,cum præ
latione maſculorum, ea quidem conceſſio,
& prælatio inter maſculos, & fœminas eiuſ-
dem lineæ intelligitur, maſculus autē unius
lineę non excludit fœminam alterius lineæ,
c. 1. de nat. ſuc.feu.& cap.1.in tit.de duob.
fratr.à cap.inu.ſic in feudalibus,& in emphi
teuticis, notauit Bar.in l.ſi mihi,& Titio, ff.
de verb.obl.& in ſuo conſ.58. ex themate,
& ſequuntur in ea l.communiter Doctores,
Fulgoſ.conſ.229.præclare,Alex.conſ.119.
col. 1. in 5. Ruin.conſ.9.nu.3.in 1.Rimin.
ſen. conſ. 259.nu.31.& 223.col.4.ver.ter-
tium, quod elicio, Curt.ſen.cōſ.44.nu.26.
ad finem, & pulchre Corn. conſ. 262.col.
pen.& vlt.in primo, & conſ.24.nu.26.in 2.
Quibus tamen in locis diſtinguit, aut con-
ceſſio ab initio eſt facta uni,& maſculi ab eo
deſcendentes ab eo præferuntur, aut facta
fuit duobus,& maſculi unius lineæ non ex-
cludunt fœminas alterius lineę,& idem con
ſulendo,licet prædictos non referat, ſcripſit
Bero.conſ. 111.in primo,& 152.nu.35. in
2. Decian. in conſ. 24. nu.60. in 1.& conſ.
98.nu.13.in 3.

Verum argumentatio hæc non ſatis con
cludit, quia in feudalibus,& emphiteuticis,
id contingit: quoniam cum duo ab initio ſti
pulantur pro ſe,& deſcendentibus ſuis ma-
ſculis, & fœminis, cum prælatione maſcu-
lorum, quilibet eorum præſumitur poſteri-
tati ſuæ proſpexiſſe, ſicuti Doctores dicūt,
& clarè tex. in dictis capitulis.

14 Secundò & melius facit,quia etiam cum
ab initio conceſsio uni tantum reperitur fa
cta, ſecundum formulam præſcriptam, vi-
detur, quòd donec extant deſcendentes ab
uno, de linea primi acquiſitoris maſculi uel
fœminæ, qui capaces ſint, deſcendentes al-
terius lineæ interim non ſint uocati, ſic per
tex.in c.1.de natu. ſuc.feudi, arguit Socin.
in l. ſi cognatis, in fine, ff. de reb.dub.& in
ſuo conſ.249.col.12.in 6.& 7.argumentis,
Ruin.conſ.166.nu.10.in 1.& conſ. 19. nu.
6. lib. 2. Socin. iun.& in feudalibus, Cardi-
nal. Alexandr.in c.1.nu.8.de feudo March.
Affli. in d.c.1.nu.76.ī ti.de ſucceſ.feu.pat.
Rimin.ſen. conſ. 259.col.3.Deciſ.Pedem.
23. nu. 34.& in primogenijs, Tiraq.de iure
primigen.q.11. & q.14. & in maioratibus
Didac. in practicis, cap.38. in 11. illatione
Ludou.

Ludou. Molin. de maior.Hiſp.lib.3.cap.4. nu.14.& in fideicommiſſis,Paul.Caſtr. cōſ. 434.in 2.Socin.ſen.conſ.227.ubi ſuper teſtamento d.Ioannis de Lignano, & in eodē caſu Corn.in conſ.230.in 3.ubi pro fęmina aduerſus maſculum & ſignanter colu.10. in verſ.& licet: refert, Bald. dixiſſe in quodam ſuo conſilio, quòd ſi pater diſpoſuerit,ut aliqua bona uadant de liberis in liberos, ſi unus ex eis decedat relictis pluribus liberis, donec ſupereſt aliquis de una linea non ſuccedunt alij de alia linea, ſed demum deficientibus omnibus de una linea,alij de alia ſuccedunt,& idem quoq; uoluit Corn. cōſ. 190.in eo.vol.& idem Corn.conſ.234.nu. 10. in 4. & eſt notandum, quòd Socin. & Corn.ſuper illo fideicommiſſo de Lignano præſupponunt fœminas eſſe uocatas ordine tamen ſucceſſiuo poſt maſculos, ideo ſubſtitutum excludere,Ruin.uerò d.conſ.168. in 3.proponit fœminas non contineri, pro fœmina etiam uidetur iuuare deciſio D.Cęphali,conſ. 401.& explicite in conſ.17.ſub nu.28.in uerſ.quæ concluſio,& in terminis Decian.in dictis conſilijs, & præter hos Rolan.conſ.100.num.24.in 1.

15 Tertio facit, quia in ea parte, in qua teſtator prædilexit unum, uidetur quoq; prædilexiſſe omnem illius poſteritatem, ſicuti Bal.colligit in l.cū acutiſſimi, col.1. C. de fideicommiſ.& ex eo ſępe argumentati ſunt poſteriores, Paul.Ca. conſ.198.col.1.in 2. Alex.conſ.204. nu.3.in 2.Cæpol.in nouis conſ.18.nu.4.Corn.conſ.263.col.2.in 1.& 202.nume. 5.in 3.Riminal.ſen.223.col.4. Socin.ſen.227.num.10. Curt.ſen.conſ.44. num.26.Dec.370.nu.4.Menoch.lib.4.præſump.16.nu.8.Decian.plurimos adducens conſ.98.nu.12.& idem Menoch.conſ. 95. nu.17.Huic tamē obiecto reſpondi nō procedere,cum in poſteritate deficit qualitas, ob quam teſtator, vel expreſſe, vel ex legitimis cōiecturis illum honorauit, ut,quia is maſculus ſit, deſcendens vero fœmina, & ex facto ſubiecto appareat maſculinitatis rationem ſupra fœminas habitam fuiſſe,& ſic in terminis reſpondit Socin.iun.conſ.168. num.93.in 2.& Rimin.iun.apud Paul.Leonium, d.conſ.24.num.37.38.dixi in Artic. 25.num.45.

Denique, quia actoris intentio pro fideicommiſſo non eſt fundata, quandoquidem clauſula illa maſculorum prælatiua cōmode intelligi poſſit inter eiuſdem lineæ perſonas,ideoque recte uidetur, actori obijci poſſe, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio, ſicuti poſt Oldrad. & Ioan. Andr.ſępiſſime argumentati ſunt Maiores noſtri, Socin. conſ. 63.69.& 104.in 3. & plenius dixi in Artic. 10.nu.37.& 38.

Punctus difficultatis in his terminis pręciſe euenit ſuper fideicommiſſo q.M.D.Angelæ Calcia, defendi ego partes M.D.Angelæ filiæ D. Alexandri Calcia, unius ex filijs D.Teſtatricis, vxoris Mag.& Excell.D. Camilli 48.Aduocati in Criminalibus celeberrimi, aduerſus M. Com.Hieronymum Calcia, & cum expectaretur iudicium poſt cauſam pleniſſime diſcuſſam, partes tranſegerunt,& ex cōpoſito quæſtio fuit reſoluta.

16 Reſtat ut uideamus, an fœmina per maſculos ſemel excluſa perpetuò duret excluſa, una cum eius poſteritate. & pro excluſione uidetur caſus in c.1.§. quinetiam, in tit. Epiſc. uel Abb.& ibi ſic notarunt Iſern. Bald.Aluar.Præpoſ. & Afflict. idem Afflict. in c.1.§. filia, in tit. de ſucceſſ. feud. Curt. iun.in tract.feudorum, in 3.par.q.27. Paul. Caſ.conſ. 159. nu.30.in 2.Calderin.in cōſ. 4. ſub rub. de feud.Alex.conſ. 20.lib.1.Socin.conſ.19.col.2.in 1.Brun.conſ.65.conſ. 78.col.pen.& conſ.108.col.6.Pariſ. conſil. 22.num.15.in 1.& conſ.72.nume.79.in 4. Ruin.conſ.16.num.10.in 1.Soc.iun. conſi. 110.& 114.in 2.

17 Sic etiam eſt in legalibus ſucceſſionibus, nam & in his ſemel excluſus perpetuo durat excluſus, Bar.in l.fi.ff.ad Tertull. Soc. conſ. 92.in 1.& conſ.50.in 3.pleniſſime Alber. Brun.de ſtat.exclud.in 10.Artic.in 5.quęſt. Dec.conſ.309.Pariſ.d.conſ.num.16.

18 Nec ſolum excluditur perſona illa ſemel excluſa,ſed & qui ab illa deſcendunt,ſic Angel.tradidit in §.reliquum, in Auth. de hæred.venien.ab int.ſequitur poſt plures Dec. conſ.484.col.1.589.col.2.Brun.in 6.Arti. princip.num.89.Pariſ.conſ.49.num.58. & num.74.in 3. cum pluribus cumulatis a Menoch.conſ.172.nu.31.& 32.& conſ.318. num.25.& 26. niſi perſona illa excluderetur ob aliquam qualitatem, quæ ceſſaret in deriuantibus ab ea,Bart.in l.liberorum,col. 5.ff.de verb.ſign.Bald.in l.maximum vitiū, C.de lib.præter.Cor.qui plura adducit,cōſil.16.num.7.in 1. vel ob aliquod eius demeritum,Angel.in d.§.reliquum,cum concordantibus adductis à Rimin. iun. conſil. 564.num.69.

19 Ampliatur concluſio,etiam quod fœmina foret excluſa,cum illa clauſula, ita quod extantibus maſculis fœmina non ſuccedat, nam & adhuc videtur maſculis poſtea deſinentibus extare,non reintegrari ad ſucceſſionem, ſicuti in ſpecie ſcripſit Soci. iunior dictis conſiliis 110. 114. in 2.

20 Verum in fideicommiſſariis ordinationibus,quorum eſt ſpeculatio noſtra, tres caſus ſunt obſeruādi. Primus eſt,cum teſtator ſubſtituiſſet maſculos, & hoc caſu fœminæ abſque dubio non comprehenderentur, ac ideo nunquam vti uocatæ ſuccederent, ex Bar. traditione in d.l.cum auus,ff.de cond. & dem.communiter ibi recepta,quam conſulendo probauit Capra conſ. 18. & permulti relati in Artic. præced. nu. 21. finito tamen fideicommiſſo in perſonam maſculi non prohiberentur fœminæ ab eo capere, per actum inter viuos, uel etiam ex cauſa mortis,ad ea, quæ plene poſt gloſ. tradidere Rom. Alex.Aret. Socin. & Iaſ. in l.1.§. ueteres, ff. de acq. poſſeſ. ubi fœmina excluſa à ſucceſſione parentis pręter fratrem non tamen prohibetur fratri ſuccedere, & eſt indubitata concluſio, quā probauit idē Pariſ.d. conſ.22.num.16.& conſ.23.num. 52.eo.lib.

21 Secundus caſus eſt; cum per nomen collectiuum vocantur ex fideicommiſſo plures diuerſorum graduum maſculi, & fœminæ, maſculi tamen uel reſpectu gradus, vel reſpectu ſexus ob ſtatuti diſpoſitionem prærogatiuam habent,ut prius uocentur,quam fœminæ, & hoc caſu quicquid ſit in feudalibus, in fideicommiſſariis arbitror admiſſo maſculo fœminam non perpetuo cenſeri excluſam, ſed tēporaliter,donec maſculus exiſtit,adeo ut decedente maſculo aperiatur locus fœminæ niſi aliud obſtet, ſicuti declaraui in Artic.19.num.22.

22 Tertius caſus eſt,ubi per nomina appellatiua facta fuiſſet ſubſtitutio, quia ſubſtituti fuiſſent filij, & ea ſubſtitutio ex ordine legis municipalis extantibus maſculis intelligeretur de eis, hoc quidem caſu maſculis ſemel admiſſis filiæ perpetuò excluderentur,adeo ut filiæ per modum uulgaris tantum intelligerentur uocatæ, ueluti plenius declaraui eo loci, nu. 21.

23 Quartus caſus eſt,ubi teſtator ſubſtituiſſet deſcendentes maſculos,& fœminas præponendo maſculos fœminę expreſſe,aut tacitę ex ordine legis,& hoc caſu pręlatio nō intelligitur per modum perpetuæ excluſionis, ſed naturaliter donec extant maſculi, ſic enim conſulendo declararunt Decian. conſ.40.& 32.lib.1. Menoch. conſil.359. numero.10.lib.4.& conſil.585.ſub numero 35.lib.6. quam concluſionem intellige in fideicommiſſo ordinato per nomen collectiuum,uel etiam quando uocati ſunt maſculi, & fœminæ,ad Bar. traditionem in l. ut iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de op. lib. & in ſuo conſ.60.quam ad materiam fideicommiſſariam ex communi traxit Socin. iun. conſi. 79. numero 9.in 4. & in feudalibus idem Socin. conſil. 76.numero 107. in primo.

24 Quintus caſus, eſt quando dictum fuiſſet, ita quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, uel quod non exiſtentibus maſculis fœminæ ſuccedant, & adhuc clauſula hæc,ordine ſucceſſiuo, acciperetur, ſicut in feudalibus etiā deciſum legitur ita ut mortuo maſculo fœmina ſuccedat, ſic in ſpecie Ruin.conſ.9.nu.10.in 1.& cōſ.115. numero 5.in 3. & in cauſa Montisferrati pro Duciſſa Mantuæ, Pariſ.d. conſ.22.nu. 22. & conſ.ſeq.numero 5.Gozadin. conſi. 9.numero 58. & præter hos Alex. conſ.53. col. vlt.in 6. & conſ. 100. col.3.in 7. Dec. conſ.480.numero 6.& 8.& 589.ad finem, & 594.numero 6.Crau.conſil.326.col.vlt. de qua re dixi etiam in Artic. 29. numero 18. eadem interpretatio capitur in maioratibus,& primogeniis,vt donec extat primogenitus, & deſcendentes ab eo; ſecundogenitus, & qui ab eo deſcendunt,non ſuccedat, ſed demum illis deficientibus, ſicuti expoſuit Pariſ.conſil.72.num.100. in 4.& in terminis in emphiteuſi ſic,ut ſupra cum dicta clauſula accepta cōſuluit Soci. iun.cōſ. 104. lib.2.

Nec ob.tex.in d.c.1.§.quinetiam.Nam tripliciter reſpondet Socin. iun. d. conſil. 79. numero 10. in 4.76. num.113. in 1.& 104.col.4.in 2.primo, ut non ſuccedant fœminæ donec maſculi ſuperſunt, per tex. in c.1.in tit.de eo qui ſibi,& hæred.ſuis, & ſic illum text. intellexit Fulgoſ. conſilio 8. & conſil. 12.& fuit declaratio Iacobi Beluiſ. & Mart. Laudenſ. in cod. §. quinetiam.

Secundò reſpondetur, filiam quidem per maſculi exiſtentiam perpetuo excludi à ſucceſſione patris, ſed non à ſucceſſione in locum fratris ſine filijs defuncti, ſic Socin.

iun. in dictis conſilijs, & ante eum fuit ſolutio Pauli Ca. conſ. 191. viſis, col. 1. & 2. in 2. quo in caſu ſic quoque reſponderunt Fulgoſ. in præallegatis conſilijs, & Cuman. in conſ. 12. & ſic quoq; reſoluit Pariſ. d. conſ. 22. nu. 18. & 19. conſ. ſeq. nu. 52. Cæphal. conſ. 30. col. pen. & ult. Octauian. in Pedemon. deciſ. 23. in ſolutione ad 6. & 8. argumentum.

Tertiò reſpondetur, quòd tex. in d. §. quin etiam, loquitur in feudo vero, & proprio, ac ideo non trahẽdus ad feuda impropria, & cõditionata, & multo minus ad emphiteutica, & fideicommiſſaria, ſic Fulgo. d. conſ. 8. Pariſ. in dictis conſiliis, & Socin. iun. dictis locis.

Quartò, quòd etiã in feudalibus, præſuppoſita illa clauſula, quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, vel non extantibus ſuccedant, ut earum excluſio ſi temporalis, non perpetua, plene diſcusſi in Artic. 39. nu. 18. non repeto hic.

Filij poſiti in conditione, an cenſeantur diſpoſitiuè vocati.
Item qui cõtineantur filiorum appellatione.
Item an oporteat eos eſſe hæredes.
Et an monaſterium excludat ſubſtitutum.

SVMMARIVM.

1 *Filij in ultimis uoluntatibus in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiue uocati.*
Variæ fuerunt maiorum noſtrorum opiniones.
2 *Sub Sereniſſimo Venetorum Dominio cenſentur vocati.*
3 *Et ubi pro vocatis cenſentur, perinde eſt ac ſi diſpoſitiue forent vocati.*
4 *Facto quod ſeruatur, perinde habetur, ac ſi de iure valeret.*
5 *De iure communi, & ſecundum iuris ciuilis, non ſunt diſpoſitiue vocati.*
6 *Filij in tacita conditione à lege ſubintellecta non cenſentur diſpoſitiue vocati.*
7 *Lex 1. C. de pactis, declaratur.*
8 *Conditio non operatur effectum diſpoſitionis.*
Limita, quando conditio, et diſpoſitio ad vnum refertur, & diſpoſitio inualida eſt, ſub num. 12.
9 *Conditio adijci ſolet ad releuandum grauatum.*
10 *Argumentum à contrario ſenſu, quemadmodum ſumi debeat.*
11 *Filij in conditione poſiti uarijs ex cauſis poſſunt videri non vocati.*
13 *Lex, Luciu, ff. de hæred. inſtitu. declaratur.*
14 *Prælatio filiorum poſitorum in conditione diuerſa eſt in vulgari à fideicommiſſaria.*
15 *Filij in conditione poſiti in ſubſtitutione vulgari facta extraneo, an quia ab inteſtato ſuccedere non poſſunt teſtatori, vocati videantur.*
16 *Filij in conditione poſiti in legatis, an videantur diſpoſitiue vocati.*
17 *Filij in conditione poſiti videntur diſpoſitiue vocati, cum argumentum à contrario ſenſu ſic de neceſſitate infert.*
18 *Argumentum à contrario ſenſu, in vltimis voluntatibus validum eſſe.*
19 *Filij intelliguntur diſpoſitiue vocatis in portionem proprij parentis, non alterius.*
20 *Niſi aliqua vrgens ratio contrarium ſuadeat.*
21 *Petri Ancharani conſilium 74. examinatur.*
22 *Filii non poſſunt uideri diſpoſitiue vocati quando ex facto contingit non poſſe videri factam patri ſubſtitutionem.*
Filii cum non faciunt conditionem, non poſſunt videri diſpoſitiue vocati.
23 *Alterum, de duobus dicitur.*
24 *Caſus attenditur, qui euenit, non qui euenire potuit.*
25 *Filii in conditione poſiti, & diſpoſitiue vocati, an capere poſſint, caducata patris vocatione.*
26 *Filii, & deſcendentes in conditione poſiti, diſpoſitiue vocati, an ordine ſucceſſiuo teneantur ſibi ipſis reſtituere de vno in alium.*
27 *Item an teneatur reſtituere ſubſtituto.*
29 *Filii in conditione poſiti, an in contractibus videantur diſpoſitiue vocati.*
30 *Et quid in ſtatutis.*
32 *Filiorum in conditione poſitorum appellatione continentur omnes deſcendentes, maſculi, & fœminæ.*

33 *Sed ſi in primis diſpoſitio, aut conditio operata ſit, non vlterius ad alios profertur.*
34 *Amplia, etiam ſi dictum fuerit, ſine filijs ex ſuo corpore natis, ſecus ſi ex ſuo proprio.*
Proprium eſt, quod alteri non eſt commune.
35 *Neptis aut nepos ex filia, an dicantur de filijs ex ſe natis, & de ſemine, & generatione aui materni.*
36 *Filiorum appellatio in conditione, includit etiam fœminas, & ex fœminis natos.*
37 *Et in vno verificatur.*
Pluralis locutio in vno quãdoq; verificatur.
38 *Filiorum maſculorum mentio in conditione, operatur, vt fœminæ ſub tacita conditione non veniant.*
39 *Naturales, in conditione, & diſpoſitione, de veris filijs non continentur.*
40 *Filiorum mentio relata ad eum, qui naturales tantũ habere poteſt, de his intelligitur.*
41 *Secus ſi naturales habere non poſſit, niſi cũ peccato, veluti in conſtituto in ſacris.*
42 *Clerico fideicommiſſum iniunctum, ſub conditione, ſi naturales liberos non habuerit, inualidum eſt.*
Fideicommiſſum honorato iniunctum ſi inualidum ſit, attamen relictum debetur.
43 *Filiorum appellatio, an naturales cõtineat, quando refertur ad perſonam, quæ poteſt habere legitimos.*
44 *Spurij filiorum nomine, etiam in diſpoſitionibus hominum non continentur.*
45 *Naturales regulariter continentur ſub nomine filiorum in hominum diſpoſitionibus.*
Amplia duobus modis.
46 *Et multo magis ſi teſtator fuiſſet naturalis.*
47 *Limita, cũ teſtator fuiſſet nobilis aut ĩ dignitate cõſtitutus, vel honorabilis cõditionis.*
48 *Idẽ eſſet, cũ grauatus fuiſſet eiꝰ cõditionis.*
49 *Naturalis ex cõcubina natus, vel etiam ex ſoluto, & ſoluta, filiorũ nomine continetur.*
50 *Naturalis non concurrit cum legitimis, etiã in hominis diſpoſitione.*
51 *Filius inſucceſſibilis patri ex legis ordinatione, nõ ĩcluditur in cõditione, ſi ſine filijs.*
52 *Secus autem ſi non ſuccedat facto ſuo, per repudiationẽ, aut ob patris exhæredationẽ: nam conditionem deficere facit ad ſubſtituti excluſionem.*
53 *Niſi cum qualitate hæreditaria filios ipſos in conditione poſuiſſet.*
54 *Amplia, vt etiam in conditione à lege expreſſa, ſufficiat ſola exiſtentia perſonæ, licet non ſit hæres.*
55 *Niſi perſona à lege poſita in conditione ſit etiam diſpoſitiue vocata, nam ſola eius exiſtentia ſine effectu ſucceſſionis, non præberet impedimentum alteri.*
56 *Idem eſt, cum filij ſunt in conditione, non ab homine expreſſa; ſed à lege ſubintellecta, ueluti in materia l. cum auus, ff. de cond. & dem.*
57 *Matris ſola exiſtentia, niſi pupillo ſuccedat, non excludit tacitam pupillarem in expreſſe vulgari contentam.*
58 *Monaſterium, grauato ſub conditione, ſi ſine liberis, monaſterium ingrediente, ſubſtitutum excludit, ſic diſponente vtroque iure ciuili, & canonico.*
59 *Stricte tamen ad ſuos terminos, ea iura recipienda & exequenda ſunt.*
60 *Et requiritur, quod ingreſſus in eo monaſterio emiſerit profesſionem.*
61 *Nec ſufficeret, quod grauatus relinquat bona monaſterio, circa profesſionem.*
62 *Item oportet, monaſterium capere bona, alioquin ſi incapax ſit, ſubſtitutus non excluditur.*
63 *Immo ſtatim emiſſa profesſione in eo monaſterio, ſubſtitutus ſuccedit.*
64 *Et præterea monaſterio repudiante bona, ſubſtitutus non excluditur.*
65 *Idem eſſet ſi ante ingreſſum grauatus teſtatus fuiſſet in alium, quam in monaſteriũ.*
66 *Rurſus iura illa locũ nõ habẽt in eo, qui ſimpliciter poſt ſuã mortẽ rogatur reſtituere.*
67 *Nec quoque in eo, qui bona ſua donaret ſub conditione, ſi ſine liberis decederet.*
68 *Item nec in contractibus oneroſis, puta emphiteuticis, aut feudalibus.*
69 *Item nec in caſu, quando liberi diſpoſitiue vocatur.*
70 *Rurſus nec etiam in caſu, quando teſtator expreſſe, aut in neceſſariam expreſſorũ conſequentiam, excludit monaſterium.*
71 *Conditiones impedientes nuptias temporales ex legibus magis reijciuntur, quam impedientes uitam contemplatiuam.*
72 *Conditio, ſi præsbiter, aut monachus fiat, quamuis nuptias impediat, ualida eſt.*
73 *Conditio, ſi nupſerit, habeat 200. ſi monachauerit, habeat 100. ualida eſt.*
74 *Conditio, ſi nupſerit, per ingreſſum monaſterij habetur pro impleta.*
75 *Conditio, ſi presbiter non fiat, uti turpis reijcitur, & relictum pure debetur.*
76 *Monaſterium non excludit ſubſtitutũ per fideicõmiſſum in fauorem agnationis & familiæ conſtitutum.*

77 *Idem eſt, cum teſtator excluſit filios per iuris interpretationem.*

78 *Dubium maximum eſt, quando verba non expreſſe excludunt monaſterium, ſed tamen denotant filios per naturam: nam pro ſubſtituto plurimi tenuerunt.*

79 *Contra autem complures alij referuntur.*

80 *Teſtatoris mens talis præſumitur, qualis ex verbis eius apparet.*

81 *Monaſterium non excludens ſubſtitutum tenet bona in vita profeſſi grauati.*

82 *Niſi ex ordinatis à teſtatore, aut pro fideicommiſſi natura aliud ſtatuendum ſit.*

83 *Conditio, ſi ſine liberis, ſtatim purificatur per aſſumptionem ſacerdotij.*

84 *Monaſterium non excludit piam cauſam ſubſtitutam.*

85 *Pia cauſa non detrahit Falcidiam aut Trebellianicam aduerſus piam cauſam.*

86 *Pius locus ſubſtitutus pro parte excludit monaſterium etiam ad beneficium conſideicommiſſarij.*

87 *Monaſterium non præfertur filio ſubſtituto.*

88 *Filijs in ſucceſſione parentum magis fauendum eſt, quàm Eccleſiæ.*

89 *Donatio Eccleſiæ facta pro quanto reuocetur per ſupernaſcentiam filiorum.*

90 *Clericus ſecularis ſi dedicat ſe Eccleſiæ, an de eo pro vt de profeſſo religionem cenſendum ſit.*

91 *Monaſteria in Regno Franciæ non excludũt ſubſtitutos ſi ſine liberis.*

92 *Profeſſi monaſteria, ſi ex ſtatuto non ſuccedunt parentibus, non excludunt ſubſtitutum.*

93 *Statutum Patauinum de profeſſo religionem, doclaratur.*

94 *Ingreſſus monaſterium non pia mente, ſed in ſubſtituti fraudem, non efficit, vt monaſterium ſubſtitutum excludat.*

95 *Idem eſt, ſi blanditijs, & monachorum ſuaſionibus impulſus fuiſſet.*

Articulus XXVIII.

1 FILII in conditione poſiti, an cenſeantur diſpoſitiue vocati, cõcertarunt maiores noſtri, & vtra opinio, verior, ac receptior ſit, adhuc ſub iudice lis eſt: nam quòd non ſint vocati, determinauit gloſ. Accurſ. in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. ſequuntur, Iac. de Are. Rainer. Cin. Franc. Tigrin. Nico. de Neap. Bar. Bal. Ang. Raph. & Imo. ibi. gloſ. in l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebell. quam ibi quoq; ſequũtur Rom. Imo. Paul. Alex. Claud. & Ripa, num. 10. vbi de communi, & communem dixere Roland. Val. conſ. 51. num. 3. in 3. Clar. lib. 3. ſentent. recep. §. Teſtamentum, quæſt. 78. & 79. & quamplurimi alii relati à Mantica ad ſaturitatem vſque, de coniectur. lib. 11. tit. 2. & ab Alex. Trentacinq. in ſuo trat. de ſubſtit. parte 4. cap. 11. num. 20.

Contra verò tenuerunt plures alij antiqui, relati a Corn. conſ. 22. col. 2. & 146. nume. 14. in 2. & a Cur. ſen. conſ. 42. col. 1. & 2. & conſ. 45. col. 2. & 3. & a Soc. iun. conſ. 4. num. 7. in 1. & 158. & 174. in 2. & nouiſſimè hãc ſecuti ſunt, & communem dixere, Port. Imol. conſ. 46. nume. 9. & apud eum Decian. & Gribal. conſ. 41. 42. & latiſsime idem Decian. conſ. 28. in 2. & conſ. 44. nu. 5. in 3. Menoch. conſ. 135. num. 4. & 142. num. 13. & 179. nu. 49. & conſ. 202. nu. 86.

Hunc autem articulum ex profeſſo pertractauit Excell. Ivreconſ. D. Ioſeph de Ruſticis Aquilanus, in ſuo elegãtiſsimo tractatu de liber. poſit. in cõditione, ubi recenſuit omnium antiquorum & modernorum auctoritates, vſq; ad tempora hæc, & poſt eum Theſſaur. in Pedemon. deciſ. 96. vbi refert in eo Senatu ſępius iudicatum fuiſſe pro negatiua.

2 Verum ſub Sereniſs. Venetorum Dominio præualuit opinio affirmatiua: nã in Excellent. Conſiliis ſic frequentiſsime iudicatum fuit, & ego ſæpiſsime iudicatum vidi, adeo vt de re hac nulla amplius ſit diſputatio, ſicuti etiam retulerunt Port. & Decian. & præter eos Curt. iunior, conſilio 87. in princ. & Mantica dicto loco, numero ſecundo.

3 Propterea cum ſecũdum receptam conſuetudinem, ac fori, & iudiciorum obſeruãtiam, filij poſiti in conditione cenſeantur diſpoſitiue vocati; de his decernendum eſt, pro vt ſi re vera fuiſſent vocati, & ſubſtituti, ſicuti in ſpecie aduertit Cur. iun. conſilio 43. ſub numero ſexto, & 7. & conſilio 96. colum. penul. Hiero. Gabriel. conſilio 115. ante numerum 12. Menoch. plures ad hoc adducens, præſumpt. 62. numero 59. nec mirum, nam conſuetudo legi æquiualet, l. de quibus, ff. de legibus. & legum præſumptiones ſunt liquidæ probationes, l. licet

licet Imperator, & ibi notatur, ff. de legat. 1. gloſ. in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut. itẽ cum lex præſumit filios in conditione poſitos, ea præſumptio perinde operatur, ac ſi filij à teſtatore in conditione poſiti fuiſſent, l. cum auus, ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. igitur pari modo cũ præſumit eos vocatos: tertio, quia quod de facto ſeruatur in foro, perinde cenſeri debet pro vt de iure conſtituto.

4 Nam quod de facto ſeruatur, licet nullũ eſſet, perinde habetur, ac ſi valeret: ſic ex pluribus, pulchre Dec. in l. 1. in princ. num. 22. ff. quod quiſque iur. & in ſuo conſ. 456. col. 1. Cur. iun. conſ. 173. col. 1. Alciat. conſ. 53. num. 4. lib. 9. Crau. conſ. 137. num. 8. & 9.

5 Quòd ſi ſecundum iura ſcripta, & pro regulis iuris ciuilis, quæſtio decidenda ſit, arbitror ego, negatiuam, quæ magis communis eſt; veriorem fore: pro qua eſt caſus ſatis apertus in l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebel. nam filij concepti ante deportationẽ (in caſu illius textus) faciunt deficere conditionem ſi ſine filijs: concepti autem poſt deportationem, non faciunt deſtitere, & hoc caſu bona tranſeunt in fiſcum cum ſua fideicommiſſi cauſa: igitur in primo caſu nõ trãſeunt cum cauſa fideicommiſſi: ac ideo præſupponit tex. ille, filios in cõditione poſitos non fore diſpoſitiue vocatos, alioquin vtroque caſu bona tranſirent in fiſcum cum cauſa fideicommiſſi: ſcilicet in primo, ad fauorẽ filiorum poſitorum in conditione, in ſecundo ad fauorem ſubſtituti, & illũ tex. ad hoc pro caſu adduxit Raph. Cum. conſ. 122. Gerardus, col. 1. Caſtrenſ. conſ. 359. ſupraſcriptus, col. 1. in 2. Cor. conſ. 1. num. 21. lib. 3. Soc. in rep. l. cum auus, nu. 112. ff. de cond. & dem.

Secundo ad hoc tex. in l. filius familias, §. cum quis, ff. de leg. 1. Nã quorſum diſputatur ibi, an filij in conditione poſiti nõ hæredes patris faciant deficere fideicommiſſi conditionem, ſi ſine filiis, ſi diſpoſitiue vocati forent. nam vtique deficeret, quia diſpoſitiue vocati, etiam exhęredati, ſuccedunt in fideicommiſſo, d. l. filiusfamilias, §. cum pater. dubitatio autem inde proficiſcitur, quia cum filiis in conditione poſitis videatur reſeruatum ius legitimæ hæreditatis, vti gloſ. inquit communiter recepta in d. l. Lucius, proinde eis non ſuccedẽtibus videbatur locus eſſe ſubſtituto, quam tamen dubitandi rationem conditionis natura, quæ merum factum reſpicit, explodit, ad l. Meuius, & l. qui hæredi, ff. de cond. & dem. & ſic notarunt ſcriben. ibi, & ego concordantes adduxi inf. numer. 52. & 56. vbi ſecus dixi in tacita conditione; inductio autem de illo tex. quam fecit Theſaur. dicto loco, ſub num. 4. non videtur de mente illius textus, quia litera non dicit, q; per exiſtentiam filiorum. hæres ſit liberatus fideicommiſſo, pro vt ipſe præſupponit.

Tertio ad hoc pondero tex. in d. l. ex facto, §. ex facto, & in §. ſi quis autem. nam iureconſultus ibi, in fideicommiſſo alicui relicto ſub conditione, ſi hæres ſine filiis deceſſerit, eo cum filiis decedente, abſolute dicit deficere fideicommiſſi conditionem; vnde præſupponit fideicõmiſſum deficere, quod tamen non omnino deficeret, ſi filii in conditione poſiti forent ipſi per fideicommiſſum vocati.

6 Quarto ad hoc tex. in d. l. cum auus, ff. de cond. & dem. nam in fideicõmiſſo à patre ſimpliciter iniũcto filio, Papinianus, mẽte teſtatoris collecto, ſubintelligit tacitam conditionem, ſi ſine filijs; attamen compertum eſt, filios in caſu illius legis, non eſſe diſpoſitiue vocatos. Soc. ibi. num. 111. Bald. Paul. & Corn. in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. Soc. iun. conſ. 75. num. 17. in 3. Alba conſ. 7. nu. 22. cum accumulatis per Modern. de Ruſtic. in d. ſuo tract. 1. par. cap. 1. quod igitur in tacita conditione conſtituitur, idem quoq; videtur in expreſſa, quia taciti & expreſſi par eſt virtus, l. 3. ff. de leg. 1. l. cum quid, ff. ſi cer. pet.

7 Quinto videtur caſus in l. 1. C. de pact. nam ſi Filini filius, quia poſitus in conditione fuiſſet ex fideicommiſſo vocatus, vtique ex fideicommiſſi cauſa à Frontone ſextãtẽ repetiiſſet, nõ aũt ex perſona patris, vti eius hæres, iniquitatem & iniuſtitiã pacti ac dationis ſextantis adduxiſſet; quaſi datum fuerit ob cauſam remiſſionis fideicommiſſi, qđ per natiuitatẽ ipſius defecerit; nec Imperator Seuerus dixiſſet, ea pactione finitũ fuiſſe fideicõmiſsum, ſi perſeueraſset ad vtilitatem filij Filini in cõditione poſiti; quare dicere oportet, in ea. l. eſse caſum pro negatiua, nec quicquam reſiſtũt ſolutiones ad illũ tex. traditæ a ſcribentibus ibi, & late reaſsũptæ à Ruſticis d. loco, ca. 2. in 2. nam quòd ſextans licite per Filinum pro iure ſuæ legitimæ transferri potuerit in Frontonem fratrem ſine læſione fideicommiſſi debiti

 filio

filio ſuo in conditione poſito, uti Rom. credidit, & ſubſecuti ſunt complures alij, qui etiam Trebellianicę rationem commiſcuerunt, non reſoluit, quia textus ille in dubitatione, & in deciſione, non reſpexit ad ius legitimæ, ſed ad incertum conditionis, ex qua incerti ratione pactum iuſtificatum autumauit, præſupponens filium Filini ex fidei commiſſo non eſſe uocatum. nam dubius euentus ad pactorũ iuſtitiam multũ prodeſt ut ibi notatur, & eſt caſus in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. in l. ſi ea pactione, C. de vſur. & in l. ſi iactum, ff. de action. emp. nil mirum autem ſi de legitima nõ eſt agendum, quia eo tempore fructus percepti à filio pendente fideicommiſſo conditionali imputabantur in legitimam, l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoff. teſt. Iuſtinianus autem poſt diutina tempora non imputari conſtituit in l. ſcimus, C. de inoffic. minus autem Trebellianicæ ratio iuuare poterat, quia de iure ciuili vna tantum detrahitur, l. filium quem habentem, C. famil. erciſc. & ego plene dixi in Artic. 119. adeo ut recte conſiderata deciſione illius tex. legitimę ratio habita non fuit. Nec etiam iuuat Iaſon. conſideratio, quem plures ſequuntur, quod licet Filini filius reiectus fuerit agens ex cauſa iniquitatis pacti, non tamen eiectus appareat agens ex fideicommiſſi cauſa: hæ enim cauſę agẽdi diuerſę ſunt, & una nõ parit exceptionẽ rei iudicatę ſuper alia, ad tex. in l. habebat, ff. de inſtit. in l. Biblius, ff. de pact. dotal. & in l. cũ quęritur, ff. de excep. rei iud. Nã cõſideratio hęc ſoluitur uti Curt. aduertit, nu. 13. ex tex. ipſo, qui dicit ea pactione finitum eſſe fideicommiſſum, & quia nõ eſt ueriſimile, filium omiſſa utili agẽdi cauſa ad inutilem confugiſſe. Non ẽt ſoluit inductionem de illo tex. conſideratio Coraſ. Miſcellan. lib. 2. cap. 19. nu. 10. quòd hæres grauatus per fideicommiſſum bona fide, & abſque dolo tranſigere poſſit, & tranſactionem factam fideicommiſſarius ſeruare teneatur, ſicuti plene dixi in Artic. 40. nu. 127. Nam inter cohæredes ipſos grauatos inter ſe ualet quidem tranſactio, d. l. de fideicommiſſo. item de re hæreditaria ſuper lite cum tertio in ea ius prætendente, tranſactio facta tenet, uti dixi in dicto loco, ſed quòd hæres grauatus portionem fideicommiſſi dare poſſit ſecundo in præiudicium primi, nullo iure, nulla ue auctoritate reperitur cautũ, & contra obſtat regula l. id quod noſtrũ, ff. de reg. iur. & l. pen. ff. de pactis, quę etiam locum habet in iure in ſpe nobis quæſito, Iaſ. poſt plures ibi, & ego plene dixi loco præcitato ſub nu. 126. Circumſtantiæ verò illæ, quas conſiderauit idem de Ruſtic. dicto loco, nu. 29. neceſſarię non eſſent ad ſuſtinendam ſextantis dationem in præiudiciũ filij, ſi præſupponeremus eum uocatũ. Quocirca textũ illum probare communem intentionem arbitror.

Sexto eſt optimus textus & ineuitabilis in l. iubemus, in principio, C. ad Trebel. iuxta inductionem Alex. conſil. 185. num. 18. in 2. & in l. generaliter, in principio, C. de inſtit. & ſubſt. iuxta eiuſdem Alex. inductionem, in eodem conſ. num. 15. Vltra autem iura præallegata.

8 Septimo loco concurrunt efficaces conſiderationes, nam conditio non operatur effectum diſpoſitionis, ſed nudi facti, ſiue referatur ad perſonam, ad tex. in l. ex facto, la piccola, & in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit. ſiue ad rem, l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. ca. teſt. ubi ea cõditio, ſi Sempronius dederit decem Titio ſit hæres meus, non facit Titium legatariũ, vnde colligitur ex ijs iuribus, poſitos in cõditione, nõ eſſe in diſpoſitione, & hoc ideo, quia conditio merum factum reſpicit, prout exprimitur, & in illius euentum, diſpoſitionem, circa quam annectitur, ſuſpendit, ad dicta in Artic. 43. nu. 11. Ideoque hac ratione, inter in conditione dandi poſitos nõ eſt locus iuri accreſcẽdi, l. tales, ff. de cond. & demon. & inde etiam fit, ut implementum conditionis habilitet ad acquirendum, non autem operatur effectum acquiſitionis, l. ei qui, ff. de cond. inſtit. Solutiones autem ad illum tex. traditæ ab Oddo, Bologn. Manti. & Ruſti. in eo ſuo tractatu, ſub num. 48. & 49. diuerſificant caſus, ſed nõ eneruant uim argumenti ſumpti à natura conditionis: immo ex d. l. ſi quis ſub conditione, magis augetur argumentum: nam ſi conditio adiecta dationi nõ producit effectum diſpoſitiuum de dando, igitur & conditio adiecta facto, ſi ſine liberis deceſſerit, multo minus operabitur effectum, ut liberi ipſi ſint in diſpoſitione, quo ad ſucceſſionem in hæreditate, qui quidem ſucceſſionis actus ad illos non dirigitur. Item ſi uerba hæc, quia conditionaliter prolata, ſi Titius hæres nõ erit, ſit hæres Seius: non faciunt hæredem Titium, d. l. ex facto, multo minus illa, ſi Titius hęres inſtitutus ſine filijs deceſſerit, ſubſtituo Seium,

facient

facient filios Titij hæredes,

Octauo conſidero, nam filij ponuntur in conditione ad extinguendum fideicommiſſum de ſubſtituto: igitur illorum exiſtentia non debet operari, vt pater grauatus ſit illis dare, quia operaretur contrarium effectum, ad l. legata inutiliter, ff. de leg. 1. & fuit argumentatio Clariſs. D. Torniel. præceptoris mei, me audiente, quam etiam reaſſumpſit Decian. conſ. 59. num. 3. lib. 2. & pręter eos reperi ſic prius argumentatum eſſe Curt. ſenior. d. conſ. 45. numero 15.

9 Nono, quia conditio ſolet adijci ad releuãdum grauatum, & ad onus ſubſtituti, Bar. in l. illis libertis, ff. de cond. & dem. ſic præciſe arguit Alciat. conſ. 74. num. 3. lib. 9.

Decimo, quia niſi diceremus, per exiſtentiam filiorum, hæredem liberari ab onere fideicommiſſi: teneretur hæres in vtroq; caſu ſiue naſcantur, ſiue non; cõſequenter duplici fideicommiſſo afficeretur, contra regulã in l. filia cum teſtamento, §. qui inuita, ff. de leg. 2.

10 Vndecimo, quia filij in conditione poſiti non poſſunt dicere ſe vocatos in ſenſu directo, quia in eo ſenſu ſubſtitutus eſt vocatus in eorum defectum, non etiam à contrario ſenſu, quia contrarius ſenſus indicat, vt eis extantibus hęres non ſit grauatus, ſic Socin. conſ. 116. col. 3. in 3.

Cui addo, quod per argumentum a contrario ſenſu; ceſſat illud, quod in ſenſu directo ponitur, nõ autem noua inducitur diſpoſitio, quia huiuſmodi argumẽtum ſtricte ad limites verborum ſumi debet: ſic notauit Ant. But. in c. cum Apoſtolica. in vlt. notab. ex. de his quæ fiunt à pręl. Dec. in l. 1. num. 38. ff. de off. eius, & in ſuis conſilijs 216. col. vlt. 364. col. 2. & melius conſ. 626. & ante eum in pulchro caſu Paul. Caſtr. conſilio 106. in 2.

11 Duodecimo, quia allegãti ſe per fideicõmiſſum vocatum onus docendi incumbit, & quidem per legitimas demonſtrationes ſicuti ample diſſerui in Artic. 11. num. 37. & infra. vbi, quòd dubia & non concludens probatio non releuat: verum poſiti in conditione, ex hoc ſolo non poſſunt concludenter dicere, quòd teſtator ideo poſuerit eos in conditione, quia voluerit eoſdem hęredi grauato ſubſtituere, cum alias potuerit eſſe ſenſus teſtatoris: videlicet, quòd eis exiſtentibus, noluerit locum eſſe ſubſtituto, illos præponendo per viam conditionis, non vt patrem ad eorum fauorem grauauerit, cum teſtator exiſtimare potuerit ſatis eſſe, vt filijs in bonis paternis reſeruatum ſit ius legitimæ ſucceſſionis, ad l. vel ſingulis, ff. de vulg. nec patrem reſpectu filiorum grauare voluerit, vt filij verſus patrem in obſequio ac in officio maneant, & in poteſtate patris ſit benemerentes filios præhonorare, & malemeritos exhęredare: nec dubitare potuit de patre, vt extraneum filio in ſucceſſione præferat, cum ex naturali voto parẽtes pro filijs bonum capere ſoleant conſilium, l. nec in ea, ff. de adulter. lucraq; omnia ſua pro filijs comparant, ad l. ſcripto, ff. vnde lib. & in ſpecie, hæc præſupponit tex. in l. qui filium, ff. ad Trebell. & licet quandoq; euenire poſſet, vt pater cõſumeret per proſcriptionem, vel aliter alienaret, caſus iſti aduerſæ fortunæ non ſunt habendi in conſideratione, ad l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verb. oblig. itaque cum non proponatur pater neceſſario rogatus, ceſſat fideicommiſſum, l. Lucius, §. tres hæredes, ff. ad Trebell. & ſic per has conſiderationes argumentatus fuit Socin. in ſuis conſilijs, & in l. cum auus, ff. de cond. & dem.

12 Nec his obſtat, quòd verba conditionaliter prolata quandoque inducant diſpoſitionem, l. ſi ita ſtipulatio, ff. de oper. lib. nam ad illum tex. vera eſt ſolutio, quòd vbi in perſonam eiuſdem confertur conditio, & diſpoſitio; ſi quidem quod in diſpoſitione eſt, deberi non poteſt, debetur quod eſt in conditione, quia concedentis & promittentis intentio fuit, vt hoc, aut illud habeat: ſic fuit de mente Alex. d. conſ. 185. ſub nu. 30. vnde infero, ſi teſtator ita dixiſſet: ſi hæres meus non dederit Titio 10. det ſibi Capitolium, quia diſpoſitio de dando Capitolium eſt impoſſibilis, & à iure improbata, ad tex. in l. apud Iulianum, §. conſtat, ff. de leg. 1. decem erunt quidem in diſpoſitione & peti poterunt.

13 Non ob. tex. in d. l. Lucius, ff. de hæred. inſtituẽ. multipliciter inductus per Moder. Aquilan. in dicto ſuo tract. cap. 2. num. 81. in illis verbis, prudens conſilium teſtantis animaduertitur, qui non ſolum fratrem, ſed & filios fratris prætulit ſubſtituto. vnde colligit, poſt alios tenentes contrariam ſententiam, quòd ſicut frater fuit prælatus ſubſtituto ex teſtamento, ita etiam filij fratris, vt æqualis ſit determinatio; & ſicut frater venit ex prouidentia teſtatoris, ſic quoque & fratris

tris

tris filij. Nam reſpondeo abſque dubio, prælationem eſſe ex teſtamento, item ex prouidẽtia teſtatoris: ſucceſſionem autem eſſe ab inteſtato, declaro. Nã teſtator fratri ſuo hæredi inſtituto, in utrumque caſum noluntatis & impotentiæ, vulgariter ſubſtituerat ſeruos, ſcilicet ſi nollet eſſe hæres, aut decederet, priuſquam hęreditatem adiret, vnde niſi aliam addidiſſet conditionem, in utroque caſu, non exiſtente fratre hærede, ſerui ſubſtituti ſucceſſiſſent, excluſis filijs nepotibus teſtatoris, ſicuti notũ eſt, & præſupponit textus ille, ideoque teſtator futurum hunc caſum præuidens tertiam adiecit conditionẽ, aut filium, filiam ue, ex ſe natum aut natam, non habebit: meritò pendens teſtantis conſilium in ea re aduertitur, qui non ſolum fratrem inſtituendo prætulit ſeruis, ſed etiam filios eius, ponendo eos in conditione ad faciendam ſubſtitutionem ſeruorum conditionalem; ueniunt ergo filij fratris ex prouidentia teſtatotis, quia niſi teſtator eos in cõditione poſuiſſet, ſerui ipſi in utroque vulgaris caſu potuiſſent ſuccedere exlcuſis filijs illis. item ex teſtamento prælati ſunt, quia defectu conditionis, in qua reperiuntur poſiti, per eorum exiſtentiam ſeruos ſubſtitutos excludunt, ſucceſſio autem prælatiua nõ eſt ex teſtamento, quia verba conditionaliter prolata non diſponunt, ſed eſt ab inteſtato. nec mirum uideri debet, quòd poſitus in conditione prouidentiam teſtatoris habeat, & prælationem ex teſtamento, ſuccedat tamẽ ab inteſtato, nam ad hoc eſt caſus legis in l. ſi quis ita hæres inſtituatur, ff. de hęr. inſtit. iuxta communem interpretationem, cuius legis auctor fuit Sceuola, pro ut dictæ l. Lucius.

14 Differt tamẽ prælatio in vulgari, de qua in d. l. Lucius, à prælatione in fideicommiſſaria. Nam in vulgari ex vi conditionis ſi ſine filijs, reſeruatur filijs inteſtata ſucceſſio directa in hæreditate teſtatoris, quoniam hærede non adeunte, & excluſo ſubſtituto vulgari per exiſtentiam filiorum in conditione poſitorũ, res deducitur ad inteſtati cauſam: in fideicommiſſaria autẽ, quia præſupponit hæredem grauatum adiuiſſe hæreditatem, ideo conditio ſi ſine ſilijs operatur prælationem aduerſus fideicommiſſarium ſubſtitutũ ut ſcilicet filijs uideatur reſeruata ſuccesſio in hæreditate patris, & in bonis illis excluſo fideicommiſſario ſubſtituto per eorũ exiſtentiam, ideoque filij hoc caſu aſſequuntur bona illa uti hæredes patris, ſicuti gloſ. Bar. Bal. Alber. Ang. & cæteri communiter tradidere ad d. l. Lucius.

Nec obeſt, ut quidam dixere, quòd conſilium teſtatoris non omnino fuiſſet prudẽs, & perfectum, ſi inteſtatam ſucceſſionem reſeruaſſet, quandoquidẽ euenire poſſet, filiũ, filiamue, ex fratre natum ſuccedere non poſſe ab inteſtato, Lucio Titio teſtatori, quia conceptus poſt mortem Lucij Titij, ad tex. in l. Titius, & in l. item prætor, ff. de ſuis, & leg. Nam ſolutio eſt: quia conditio illa, aut filium non habebit, refertur ad tempus repudiationis, aut deceſſus ante aditam hæreditatem, non autem longe poſt. Cum autem ad deliberandum tempus dierum centum indulgeatur, l. 2. & 3. ff. de iure delib. à die mortis teſtatoris, idcirco tunc temporis natum filiũ teſtatoris agnatũ fuiſſe neceſſe eſt.

15 Dubitatio maior eſt, quid ſi in caſu d. l. Lucius, fuiſſet inſtitutus hæres extraneus, cuius filij in conditione poſiti non ſucceſſiſſent ab inteſtato Lucio Titio: ſic enim ſubſtitutum excluderent, nec tamen ſuccederent, ideo niſi prælatio ſit ex teſtamento, imprudens erit in vulgari teſtatoris conſilium ponere hæredis filios in conditione ad ſubſtituti excluſionem. Quod tamen fateri neceſſe eſt, iuxta naturã ac pro natura propoſitionis conditionalis. & eſt ratio, quia in conditionibus merum factum ſpectatur, & pro modo præſcripto in forma ſpecifica, ut impleantur oportet, ad l. qui hæredi, & l. Meuius, ff. de cond. & dem. & hoc caſu prælatio non erit fauore filiorum, ſed pro natura conditionis. vel dicamus vti dicebat Cuman. in d. l. Lucius, quòd hoc caſu, quia conditio non poteſt in fauorem filiorum aliud operari, niſi effectum uocationis, proinde videantur vocati per tex. ſecundum vnum intellectum, in l. cum pater, §. cum inter, ff. de leg. 2. ſequitur Alex. d. conſ. 185. ſub nu. 25. ver. decimo non obſtat. in 2. cui optime conſonat conſilium Anchar. in ordine 74. cõtra Philippũ pro alia autem opinione ut ſubſtitutus defectu conditionis excludatur, faciunt ſcripta in Articulo 15. nu. 9. & nu. 32. & infra, poſt Oldr. conſ. 141. & retenta hac, quod filij in conditione poſiti in huiuſmodi ſpecie non ſint diſpoſitiue vocati, & præterea operentur excluſionem ſubſtituti, quia tamen habent voluntatem teſtatoris, ideo ſi in teſtamento inſerta fuiſſet clauſula codicillaris, hæc operaretur, ut

venien-

venientes ab inteſtato videantur rogati reſtituere hæreditatem filijs ipſis in conditione poſitis, quos teſtator ſubſtituto prætulit, ſic contra Oldr. d. conſ. reſpondit Dec. cõſ. 242. col. 2. ſub nu. 3. cui aſſenſit Socin. iun. conſ. 29. ſub nu. 5. verſ. & hoc ut dicendum, lib. 3. Ioſeph. de Ruſtic. dicto ſuo tract. lib. 6. cap. 4. & quamuis opinionem Oldr. ſubſecuti fuerint Purpurat. conſ. 299. nu. 3. & 4. Socin. conſ. 77. lib. 3. attamen Senatus apud Pedemontanos Decij opinionem in caſu de facto maluit, teſte Theſſau. deciſ. 60. quæ mihi applaudit, quoniam amica teſtatoris uoluntati.

16 Hanc tamen communem traditionem limitarunt nonnulli in legatis, & fideicommiſſis, quia hæc ſolam uoluntatem diſponentis poſtulant, quocumque modo, etiam nutu, declaratam, l. nutu, ff. de leg. 3. ſic Angel. in l. in legatis, C. de legat. vbi propterea limitat glo. in d. l. Lucius, ad terminos illius legis, ſcilicet in inſtitutionibus & ſubſtitutionibus directis, quæ expreſſam per verba, & ſolemnem deſiderant voluntatem, l. iubemus, C. de teſtam. idem Angel. in l. & in epiſtola, C. de fideicom. & ſequitur Iaſ. in d. l. in legatis, & idem Iaſ. in l. 1. in 1. not. ff. de off. eius, in l. pecuniam, ff. ſi cer. pet. col. 1. in l. 1. §. ſi quis ita, nu. 9. ff. de verb. obl. & in conſ. 4. nu. 5. in 1. quamuis de ea dubitauerit in l. 1. nu. 13. C. de pact. ſecuti ſunt Purpur. ibidem, nu. 112. Petra ſan. ſingul. 61. Socin. iun. conſ. 158. col. vlt. in 2. vbi de cõmuni, Decian. cõſ. 41. nu. 48. in 1. Mantica lib. 8. cap. 1. nu. 54.

Verum limitatio hæc, ratione, & veritate caret, quandoquidem regula præſcripta quòd conditio non operatur effectum diſpoſitionis, proprie in legatis conſtituta ſit, d. l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. ca. teſtam. & ſic in te minis aduerſus Angel. decidunt Soci. d. l. cum auus, col. pen. vbi præterea inducit tex. in d. l. filiusfamilias, §. cũ quis. qui quidem commode in legatis accipi poteſt, & in l. generaliter, in principio, iũcto fine illius legis, C. de inſtit. & ſubſtit. qui tex. expreſſe loquitur in legatis, & contra Angel. tenuerunt Corn. conſ. 1. nu. 21. in 3. Curt. ſen. in l. 1. nu. 6. C. de pact. Claud. Aquenſ. in d. §. ex facto, col. 2. & in l. ſi cum dotem, in princ. col. 5. ff. ſol. matr. Galiau. in rep. l. Centurio, nu. 98. Pariſ. conſ. 74. nu. 2. & 3, in 2. Alciat. in d. l. Lucius, nu. 48. Didac. in c. cum tibi, §. 3. nu. 6. ex. de teſtamen.

17 Limita ſecundo & melius, in caſu, quando argumentum a cõtrario ſenſu ſumptum ſtricte ad limites verborum ſic importaret: vt quia, inſtituto Titio, dictũ fuiſſet, & ſi Titius deceſſerit ſine filijs, volo, quòd libere diſponere poſſit de bonis meis; nam à contrario ſenſu, eo cũ filijs decedente noluit, quòd poſſit diſponere, conſequenter reſultat fideicommiſſum, d. l. qui filium, in principio, ff. ad Trebel. immo quòd plus eſt, reſultat etiã in portionem alterius, quam patris, veluti quia beneficiatis C. & N. dictũ foret, & decedente N. ſine filijs, poſſit C. de ſua portione libere diſponere: nam exiſtentibus filijs ex N. per argumentum à contrario ſenſu infertur, C. diſponere non poſſe, & cum id fauore filiorum N. ordinatum ſit, eis acquiritur fideicommiſſum; ſic Paul. Caſt. conſ. 355. Ad primum, in 2. adducit.

18 Argumentum a cõtrario ſenſu in vltimis voluntatibus concludere, l. legatum pure, ff. de adim. leg. l. aliquando, ff. de cond. & dem. & l. quod pure, ff. quan. dies leg. ced. Iaſ. ex pluribus, in l. 1. nu. 46. ff. de off. eius, Roma. conſ. 359. Euerar. in loco, A contrario ſenſu, quam limitationem nota & ſigna, quia veriſſima eſt.

19 Limita tertiò, vt quæſtio de filijs poſitis in conditione, an ſint diſpoſitiue vocati, proprie locum habeat, quò ad portionem proprij parentis, ſed non quò ad portionem patrui, aut alterius cohęredis, ideo inſtitutis duobus, ac eiſdem ſub conditione, ſi ambo, vel ſi vterque ſine filijs decederet, ſubſtituto Titio, filij vnius faciunt conditionem quò ad portionem patris, & quo ad eius portionẽ dubitari poteſt, an ſint diſpoſitiue vocati, ſed quò ad portionem alterius, quia conditionem non faciunt, ideo nec etiam diſpoſitiue poſſunt videri vocati, vti eſt caſus expreſſus in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebel. quia ſi ex eo, quòd ſint poſiti in conditione, dubitatur, an ſint diſpoſitiue vocati, igitur dubitatio cadere nequit quò ad eum in cuius perſona non faciunt conditionem, & ad hoc illum tex. ponderauit Socin. ibi, in princ. & poſt eum Ripa & Zanc. num. 794. idem Socin. conſ. 62. in fine, 69. nu. 8. 104. col. pen. 116. col. vltima, in 3. Ruin. conſ. 144. col. 3. 181. ſub nu. 7. in 2. & in 3. uol. conſ. 134. num. 7. 141. col. pen. 142. in princ. Ripa in l. 1. nu. 11. C. de pact. & in l. Centurio, nu. 166. ff. de vulg. Cur. iun. conſ. 96. col. pen. & 131. nu. 6. Alciat. conſ. 147. lib. 9.

lib. 9. Beltrand. conſ. 105. ſalua pace, in 3. Natta conſ. 551. nu. 7. Gabriel. conſ. 121. nu. 48. & generaliter, ut Corn. inquit conſ. 180. multitudo, in primo dubio, uol. 4. diſputatio non cadit in portionẽ patri non acquiſita, & reperio quod ante hos ſupra relatos, ſic in ſpecie aduertit Paul. Caſtr. d. conſ. 355. ad finem, in 2. & præterea Crau. conſ. 130. col. pen. & conſ. 306. Decian. d. conſ. 28. nu. 13. in 2.

Quamobrem perperã argumentatus fuit Dec. conſ. 270. D. Rainaldus, col. 2. & conſ. 545. viſo, in principio, iuncto fine, dum arguit, filios in conditione poſitos uideri uocatos in portionem patrui.

20 Sed adhuc ut in portionem patrui uideantur uocati, quando aliàs decedente patruo ſuccederet in eius portionẽ extraneus ſubſtitutus, aut eccleſia, ad excluſionem deſcendentium, extat ſolemnis deciſio Petri Anch. d. conſ. 74. contra Philippum, quam plures ſecuti ſunt, & in indiuiduo Alba conſil. 87. nu. 12. Crau. conſ. 326. nu. 3. & idem Crau. in ſuis conſilijs 62. per totum, & 130. nu. 6. Ruin. conſ. 139. & 142. col. antepen. in 3. Rolan. conſ. 51. num. 9. & 10. in 3. ubi ſectatores adducunt, & tetigit Zanc. ſub nu. 796. nã tex. in §. cũ ita, loquitur in caſu quãdo ſubſtitutus eſt de deſcendentibus, ſic pariter coniunctus defuncto, pro ut filij in conditione poſiti, & ultra Anchar. ratione uitandi abſurdi pro filijs in conditione poſitis in portionẽ patrui, plene cõſuluit Crau. conſ. 63.

21 Verum licèt Ancharani, & ſequacium auctoritas permulta ſit, & maxima, attamen à priori concluſione nõ eſt recedendum. Nã in terminis §. cum ita, quamuis ſubſtitutus foret extraneus, filij tamen in conditionem poſiti, in portionem patrui ultimò ſine filijs defuncti, non uiderentur diſpoſitiue uocati, ſed tantum per eorum exiſtentiam, tanquam à teſtatore prædilecti, ſubſtitutum excluderent, ſic pulchre in terminis declarauit Paul. Caſtr. conſ. 449. in 2. idcirco cum quæritur, an nepotes uti poſiti in cõditione excludant ſubſtitutũ à portione patrui, non eſt recurrendum ad materiam gloſ. in l. Lucius, quia materia illa locum habet in filijs poſitis in conditione reſpectu patris, ſed recurrendum eſt ad materiam §. cum ita, an uti prædilecti præferantur ſubſtituto, ſic Socin. ipſe d. conſ. 69. nume. 8. ubi ſic reſoluit illud Anchar. conſilium, & idem Socin. conſil. 104. col. pen. & 116. col. ult. in 3. Curt. ſen. conſ. 63. Antiquiſſima, col. 6. uer. ſed prędictis, Pariſ. conſ. 31. nu. 29. conſ. 44. nu. 21. & conſ. 86. nume. 27. in 2. Ruin. d. conſ. 141. ad finem, in 3. Mantua conſ. 92. col. ult. in 1. ac ideo uidendum eſt, an filij ex primo ſuccedant ſecundo morienti ex teſtamẽto, aut ab inteſtato, & excludunt ſubſtitutum non ſuccedentem tãquam prædilecti, aut non ſuccedunt, uel etiam cum eis in portionem concurrit ſubſtitutus, & ſubſtitutus eis præfertur, d. §. cum ita, ſic Paul. Caſt. d. conſ. 449. & eſt communis traditio, ſumpta ex Bar. in d. §. cum ita, col. 1. & 2. pulchre deducta per Paul. Ca. in d. cõſ. & pulcherrime per Corn. conſ. 283. per totum, & nu. 4. in 1. dixi in Artic. 13. nu. 48. & infra.

22 Ex his infertur ad deciſionem quæſtionis ĩ facto practicatæ. nam M. D. Rainaldus Galeardus ĩ ſuo teſtamẽto reliquerat quoddã prædium pro dimidia D. Ludouico Galiardo, & pro alia dimidia D. Tiburtio, & Antonio Mariæ fratribus, & altero eorum decedente ſine filijs, & hæredibus, ſuperuiuens ſuccedat in legato, deceſſit Antonius Maria ſine filijs, cuius portionem habuit Tiburtius frater, deinde deceſſit Tiburtius cum filijs, pariter & Ludouicus, fuit dubitatum an filij Tiburtij uti in conditione poſiti uideantur diſpoſitiue uocati, tam quò ad portionem patrui, quam etiam quo ad portionẽ patris. quæſtio uidebatur apud nos, non abſque difficultate, quia hoc iure utimur, filios ex eo, quod ſint poſiti in conditione, uideri diſpoſitiue uocatos: dixi inſpecta hac formula fideicommiſſum ceſſare; quia Tiburtio ſecundo morienti nulla fuit facta ſubſtitutio, ſed tantum Antonio Mariæ, de Tiburtio ſuperuiuente, idcirco filij Tiburtij non poſſunt dicere ſe ſubſtitutos patri ſuo: tunc enim filij uti poſiti in conditione poſſunt dicere ſe diſpoſitiue uocatos, quando faciunt conditionem ad excluſionem ſubſtituti, uti ſupra proxime dixi. quod autem teſtator non ſubſtituerit Tiburtio ſecundo morienti, ſed tantum Antonio Marię primo defuncto, deducitur ex formula illa, Altero decedente ſine filijs, ſuperſtitem ſubſtituit: quæ demonſtrat ex verborum neceſſitate uni tantum, & ſic primo decedenti, ſubſtitutionem factam fuiſſe.

23 Nam alterum, unum de duobus pro ſui natura includit, & denotat, Cardinal. in Clem. 1. in primo notab. de præben. Bal. in

l. ancillę,

l. ancillæ, in 4. notab. C. de furt. & probatur in d. §. cum ita. Quia alterum de duobus dicitur, l. ſed interpellatur, §. ſi ex altera, ff. de arbitr. Paul. Ca. conſ. 264. in princ. lib. 2. ideoque ſubſtitutio non poteſt videri facta Tiburtio, qui ſecundus deceſſit, conſequenter filij Tiburtij non poſſunt conſiderari uti poſiti in conditione, quia ubi non eſt ſubſtantia ſubſtitutionis, non poteſt adeſſe qualitas, & accidens conditionis, ad l. eius qui, ff. ſi cer. pet. & in terminis illis, quod ſecundo non poſſit videri facta ſubſtitutio, notauit Bal. conſ. 435. ad finem, in 4. & Raph. Cuma. per illum tex. in d. §. cũ ita, ſequitur Socin. ſub num. 9. vnde ex euentu perinde eſt, ac ſi teſtator decedẽte Antonio Maria ſine filijs ſubſtituiſſet Tiburtiũ, quo caſu filij Tiburtij non poſſent dicere ſe ſubſtitutos.

Nec obſtare, quod contingere potuiſſet Tiburtium præmori Antonio Mariæ relictis filijs, quo caſu, vti poſiti in conditione portionem patris uiderentur aſſequi, licet non portionem Antonij Mariæ patrui poſtea decedentis.

24 Nam reſpõdetur, attendẽdũ eſſe caſum, qui in facto euenit, non qui euenire potuiſſet, ſicuti de compendioſa notauit Bar. in l. Centurio, col. 5. ff. de vulg. & in l. hæredes mei, §. cum ita, col. vlt. ff. ad Trebell. Dec. conſ. 416. nu. 10. Ruin. in conſ. 160. nu. 14. in 2. Gabriel. cõſ. 130. nu. 7. Clariſſ. Menoch. conſ. 89. nu. 100.

Nec quicquam etiam facit, quod ſi dictũ fuiſſet, decedente Tiburtio ſine filijs ſubſtituo Anton. Mariam, & decedente Antonio Maria ſine filijs ſubſtituo Tiburtium, hoc caſu, filij Tiburtij in portionem Tiburtij fuiſſent diſpoſitiue vocati, ſecundum maiores noſtros. Nam reſpondeo, formulam diuerſam fore à ſpecie ſubiecta, & ſic contra filios diffinitiue iudicauit Clariſſimus orator & Excellẽtiſſ. Iuriſcon. & Eques, D. Petrus Franciſca Braida, nob. Veronenſis, Vicarius tunc prætorius Paduæ, uir quidem eminentis doctrinæ, & profundi iudicij, ac omni laudum genere digniſſimus.

25 Sed iterum aliud occurrit dubium, an caducata ſubſtitutione, uel relicto, in perſonam patris, filij eius poſiti in conditione poſſint relictum illud conſequi. & quidem ſi ponamus, non eſſe diſpoſitiue uocatos, abſolutum eſt, filios ex relicto inutiliter agere, & ſic in ſpecie ſcripſit Corn. conſ. 118. col. 1. & 2. in 2. ſi verò ponamus, diſpoſitiue uocatos, adhuc uidetur eos excludi, quaſi teſtator ponendo illos in cõditione, uoluerit in portione patri quæſita præferre ad excluſionem ſubſtituti, & ſic tenuit Corn. conſ. 180. multitudo, in primo dubio, vol. 4. & ultra eum, Curt. iun. conſ. 96. nu. 5.

Sed ego horum ſententiæ uix accedere poſſum. nam ſuppoſito, quòd poſiti in conditione ſint diſpoſitiue uocati, equidem de ijs pro ut ſubſtitutis, cenſendum eſt, ſicuti dixi ſupra, nu. 3. quo caſu ſi ſubſtituti forent equidem caducato gradu paterno, nedum non caducaretur filiorum locus, ſed aperiretur, ad notata per Bart. in l. quandiu, ff. de acq. hæred. & ego pleniſſime ſcripſi ſupra in Artic. 15. & hic comperi aduerſus illorum ſententiam determinaſſe Hier. Gabr. conſ. 115. col. 3. & 4. & ſic ex facto ex iudicio prætorio iudicatum vidi.

26 Ex quibus etiam infero ad aliud valde notandum. Nam ſi teſtator in teſtamento, in conditione dixerit, ſi ſine filijs, & deſcendentibus, fatentur maiores noſtri, per exiſtẽtiam filiorum, omnes ſubſtitutionum ſubordinatos gradus expirare, Oldr. ubique receptus, conſ. 21. item deſcendentes in conditione poſitos nõ eſſe diſpoſitiue uocatos, ſicuti de filijs dicitur, Iaſ. conſ. 143. num. 4. vol. 2. Socin. iun. 176. nu. 17. in 2. Ruin. 19. nu. 3. & 4. in 2. Cæphal. conſ. 17. nu. 14. & 268. nu. 21. dato autem quod filij cenſeantur diſpoſitiue uocati, ulterior ſuccedit dubitatio, an actiue tantum, an uero etiam intelligantur paſſiue grauati reſtituere, nepotibus, & ſic deinceps, pro ut ſi teſtator diſpoſitiue ſubſtituiſſet filios, & deſcendentes, ad ſcripta in Articulo 21. nã quod actiue tantum, uideantur uocati, non paſſiue grauati, uidẽtur decidere complures doctores relati in Artic. 13. num. 70. contra uerò permulti alij ibidẽ relati, nu. 71. ſuppoſito autem quod ſint diſpoſitiue uocati, perinde cenſendum eſt, ac ſi per uiam diſpoſitionis teſtator uocaſſet filios, & deſcendẽtes, quo caſu ſucceſſiuum reſultaret fideicõmiſſum, ſic apud nos conſuluit Decian. conſ. 86. num. 11. in 3. & in alijs ſuis conſilijs, & ſic quoque permulti alij reſponderunt relati à me dicto loco, num. 71. & uidetur uera opinio ex dictis ſupra, nu. 3.

27 Rurſus alia occurrit dubitatio, an filij poſiti in conditione ad excluſionem ſubſtituti, quiquidẽ aliquo reſpectu uideri poſſunt

diſpoſitiue

diſpoſitiue uocati, ſi poſtea ſine filijs decedant, teneantur ſubſtitutis reſtituere, quaſi quod illis faciant prælationem, non perpetuam excluſionem. breuiter concluſio eſt, quod non teneantur, Oldr. d. conſ. 21. quem ſic etiam intellexerunt communiter Doctores, Socin. conſ. 69. viſo, in primo dubio, vol. 3. Dec. conſ. 63. col. 1. & 2. 218. 291. col. 3. 513. col. 2. Ripa in l. Centurio, nu. 168. ff. de vulg. Soci. iun. conſ. 57. nu. 4. & 5. in 4. Crau. conſ. 98. nu. 5. & ultra hos eſt deciſio in terminis Bened. Capræ, conſi. 134. col. pen. & ult. nam ex eo, quod poſiti in conditione ſint actiue uocati, non infertur quod paſſiue ſint grauati, Socin. conſ. 104. col. 2. verſ. capio nunc, vol. 3. Pariſ. cõſil. 31. nu. 28. vol. 2.

28 Alias limitationes, & ampliationes, in terminis iuris communis, ſcriptas legimus apud repetentes in d. l. Centurio, & in d. §. cum ita, & in l. 1. C. de pactis, & apud Mantic. de coniectur. lib. 11. tit. 3. ego hic non repeto, ſed remitto ad particularem tractatum inſignis Iuriſconſ. de Ruſticis.

29 Dubium eſt, quid in contractibus, ueluti in pacto dotis lucrandæ, ſi uxor ſine liberis communibus deceſſerit. qua in re Iaſ. in l. pecuniam, col. 1. ff. ſi cer. pet. tenuit diſpoſitiue fore uocatos, per illum tex. in l. inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pact. dotal. ſequitur Alciat. conſ. 2. nu. 6. lib. 8. ſed male, quia in contractibus nõ eſt diuerſimode ſtatuendum ab ultimis uoluntatibus, ad l. quæ de legato, ff. de leg. 1. ideoque Socin. iun. cõſ. 108. in 2. relato ſub nu. 8. Iaſonis dicto, illud ſub nu. 34. improbauit, & contrarium præſuppoſuit ſecundum regulam Crau. cõſ. 288. col. 2. uerſ. Tertio.

30 Nec obſtat tex. in d. §. cũ inter. nã uarijs modis reſpondet Moder. Aquilanus, ſupra relatus in d. ſuo tract. par. p. cap. 3. nu. 2. vera ſolutio eſt tradita à Bar. in l. ſi cũ dotem, in princ. nu. 9. & 10. ff. ſol. matr. ut ex eo pacto dos non acquiratur filijs in conditione poſitis, ſed matri eorum, & ſucceſſiue filijs ipſis uti hæredibus matris, iuxta gloſ. in ſæpe allegata l. Lucius, & ſequuntur communiter Doctores, ut ibi per Ale. Ruin. cõſ. 132. nu. 11. in 2. Fanuc. de lucro dot. gloſ. 11. nu. 9. & conſuluit Bar. conſ. 130. pater dedit dotem.

31 Item quid in ſtatutis. nam ut in his diſpoſitiue cenſeantur uocati, uoluit Cur. iun. conſ. 93. col. 3. contra arguendo ab ultimis uoluntatibus ad ſtatuta, pro negatiua in ſtatuto de lucro dotis, Petr. Ancharan. conſil. 349. de iure, Paul. Ca. conſ. 359. ſupraſcriptus, in 2. Socin. iun. conſ. 27. in 1. Fanuc. de lucro dot. gloſ. 11. nu. 10.

Et ex facto hic Paduæ, ubi extat ſtatutũ, quod præmoriente vxore ſine communibus liberis, maritus lucretur dimidium dotis datæ, ut liberi non intelligantur diſpoſitiue uocati, contra conſilium Curt. iunioris iudicatum vidi, etiam quod allegaretur vniuerſalis conſuetudo in vltimis voluntatibus in his regionibus recepta pro filijs, ut diſpoſitiue uideantur ſubſtituti, & in diſpoſitione legis, ut non ſint uocati, addo tex. in auth. licet, C. de nat. lib.

32 Circa ſecundam inſpectionem, quæ perſonæ, in conditione ſi ſine filiis, contineantur, notandum primo eſt, omnes deſcendentes contineri, tam primi, & ſecundi, quam ulterioris gradus, ut eſt caſus in d. l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. iuncta l. 1. C. de cond. inſert. Bar. in l. liberorum, col. 4. ff. de verb. ſign. Bal. Ang. Imo. & poſteriores in l. Gallus, §. inſtituens, ff. de lib. & poſth. Bal. conſ. 413. viſo teſtamento, in 4. per illum tex. & quia etiam in tacita conditione includuntur, ad l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ. & plenius dixi in Artic. 25. numero 1. & infra.

33 Et idem quoque probauit Socin. conſi. 249. col. 1. & 250. col. 4. ubi notabiliter uoluit, quod grauatis filiis in conditione poſitis, ſi & ipſi ſine filiis deceſſerint, intelligantur grauati omnes deſcendentes, ea ratione, quia cum ſub nomine filiorum in conditione poſitorum contineãtur deſcendẽtes omnes, conſequens eſt, ut grauamen relatum ad illos filios, omnes deſcendentes contineat, quamuis ſecus ſit, cum teſtator filios onerat, quos in conditione non poſuerat. nã tunc extra filios grauamen non profertur, uti plene dixi in primo Artic. nu. 23. unde infert, quod licèt inſtitutus moriatur cum filio, & filius cum filiis, & iſti itidem cum filiis, ſi denique iſti abſque filiis decedant, locum eſſe ſubſtitutioni de tranſuerſalibus, quam eius ſententiam conſideratis contingentiis plurium caſuum comprobare ſtuduit in d. conſ. 250. col. 4.

Verum tamen in eo caſu contrarium collegialiter reſponſum fuit per Doctores Papienſ. auctoribus illius conſiliis Curt. ſen. & Chriſtoph. Butigella, uti habetur apud Cur.

conſ. 45. ſæpe reuoluta, col. 10. & 11. nu. 17. ubi concludunt, morientibus inſtitutis cum filijs, & his cum filijs, penitus expirare ſubſtitutiones per conditionis defectum, & illam conditionem alternatiuam, aut eius filij ſine filijs, intelligi de primis filijs, nec ulterius in infinitum proferri ad regulam in l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſign. & ſecundum eorum conſilium fuit iudicatum, uti retulit idem Curt. conſ. 63. col. 8. & ſic in eiſdem terminis cõſuluit Calcan. conſ. 20. iſta quæſtio, col. 1. quibus conſonant, quæ Dec. ſcripſit cõſ. 95. col. vlt. verſ. quarto, & ultimo, & eſt ueriſſima hæc concluſio, quandò filii ex inſtituto ſucceſſerunt & in eis diſpoſitio fuit ſortita ſuum effectũ, quòd ſi caduca fuiſſet eorum uocatio, nepotes ex eis nati locum eorum ingrederentur, & tunc inſpiceretur, an ipſi ſine filijs decederent, & ſic Curtius declarauit, & optime, ex Bar. doctrina in d. l. liberorum, col. pen. uerſ. quæro quid ſi in aliqua, ideoque remouẽtur conſiderationes Socini, d. conſ. 250. col. 4.

34 Amplia, ut etiam ſi dictum fuerit, ſine filijs ex ſe aut ex ſuo corpore natis, contineantur nepotes, pronepotes, & alij, per tex. in d. l. Lucius, ubi Bar. Imola & Angel. notant, & idem Bar. in d. l. liberorum, col. pen. verſ. quæro quid ſi in aliqua, Bal. & Paul. in l. 1. C. de cond. inſer. idem Paul. conſ. 164. nu. 4. in 2. ubi rationem reddit, quia in nepote eſt portio paterni corporis, l. cum ſcimus, C. de agricol. & cenſ. lib. 11. & ſic conſuluit Beltrand. conſ. 1. nu. 17. in 2. Curt. iun. conſ. 113. num. 2. Ripa in l. ex facto, §. fin. num. 5. ff. ad Trebell. cum alijs adductis per Rolan. q. 56. & in nepote, & pronepote, reſpectu aui, & proaui paterni, concluſio uera eſt per rationẽ Pauli Ca. quam pulchre amplificauit, & deduxit Ruin. conſ. 115. num. 15. in 3. & licet aliqui contrariam ſenſerint ob illam dictionem, ex, quæ cauſam proximam, & immediatam ſignificat, l. 1. §. ex incẽdio, ff. de incen. ruina, & naufrag. Angel. in l. 1. C. de cond. inſer. & in §. nec illo, in Auth. de trien. & ſemiſ. Corn. conſil. 199. col. 12. in 2. & fuit argumentatio Bar. in conſ. 133. licet in quæſtione. Attamen communis traditio eſt, ut in his terminis nepotes, & pronepotes, contineantur, Ripa in d. l. ex facto, §. fin. col. 2. Roland. in d. q. 56. & ſic deciſum fuiſſe in Rota Auinionen. retulit Hieronym. Laurent. deciſ. 84. & ad rationem de dictione, ex, plenè reſpondent, Paul. & Ruin. ſupra relati. quid autem ſi dictum fuiſſet, ſine filijs ex ſuo matrimonio natis, Paul. de Ca. conſ. 410. col. 3. in princ. in 1. adhuc idem uoluit, quia niſi præceſſiſſet matrimonium, ex quo natus fuit filius, nõ eſſet natus nepos ex eo: & vnde ſecũdũ eũ, omnes nati ſunt ex matrimonio Adæ, & Euæ, ac ideo omnes deſcẽdentes dicũtur per continuationem eadem caro cum ſuis aſcendentibus, l. fin. C. de impub.

Quid ſi dictum fuiſſet de filijs ex ſuo proprio corpore natis, aliud eſſet dicendum, quia proprium, non recipit adiunctum, nec alteri communicatur, ſed perſonæ cohæret, c. nulli, in uerbo, proprio iuramento, & c. ut circa, §. fin. de electio. in 6. & ſic in ſpecie determinauit Guido Papæ, q. 353. teſtator. nam alioquin, illa adiectio, proprio, nihil operaretur, & maxime quando ſubſtitutus eſſet perſona ualde dilecta teſtatori, pro ut ipſe conſiderat.

35 Maior dubitatio eſt, quid in nepotibus, & neptibus, ex filia natis, an contineantur in ſubſtitutione facta alicui, ſi deceſſerit ſine filijs, ex ſe natis, ex ſuo corpore natis, ex ſuo matrimonio natis. Salic. in authen. ſed & ſi quis, C. de ſecum. nup. determinat non contineri, quia non deſcendit ex ſemine grauati, cum per filiam, non per maſculum deſcendat, & ſubdit quòd communis uſus loquendi ita interpretatur, refert Ripa, dicto loco, ubi huius quoque opinionis recenſuit Bar. d. conſ. 133. & Bal. conſil. 206. dubium, lib. 5. & ultra hos præclare Ruin. d. conſil. 115. num. 15. in 3. & ſenſit Paul. Ca. d. conſ. 164. nu. 4. in 2.

Contra verò determinarunt Bal. in l. 1. numero 3. & Caſtr. numero 6. C. de cond. inſer. quia in nepote ex filia eſt continuatio ſanguinis, unde immediatum dicitur, quicquid per rerum naturam continuatur, ad hoc C. de fideicom. l. cum acutiſſimi & quia, ut inquit Pau. Ca. mater æquè principaliter concurrit in generatione, nam præbet materiam, & maſculus formam, quam etiam opinionem habuerunt Bal. in c. 1. §. filia, in tit. de ſucc. feu. idem Paul. Ca. d. conſ. 410. col. 3. & Petr. Anchar. quem poſt Bal. & alios retulit & ſecutus fuit Alex. in d. l. ex facto, §. fin. num. 5. & communem dixit Ripa ibi, nu. 6. & 7. & latiſſime hanc probauit, communem dicens, Roland. d. q. 56. ubi præter ſupra relatos huius opinionis comme

morauit Roman. Ruin. Corn. Curt. iun. Pariſ. & Alciat. pro qua ſententia ſatis probat tex. in d.l. Lucius, iuncta d.l. 1. C. de cond. inſer.

36 Item conditio ſi ſine filijs, includit tàm maſculos, quàm fœminas, & etiam ex fœminis progenitos, d.l. Lucius, iuncta d.l. 1. & eſt caſus in c. Rainaldus, ex. de teſtam. & ex legis interpretatione ſic ſumitur, l. iuſta, ff. de verb. ſing. ubi filij appellatione filia continetur, & tutor filijs datus, filiabus quoque datus creditur, l. ſi quis ita. ff. de teſt. tut. ratio eſt, quia maſculinum concipit fœmininum, l. ſi ita ſcriptum. ff. de leg. 2. l. qui duos, l. ſeruis vrbanis, ff. de leg. 3. l. 1. §. eum qui, ff. de conſtit. pecu. & in cōditionibus, & in diſpoſitionibus fideicommiſſarijs, Anchar. conſ. 120. pro clariori, Alex. conſ. 55. col. vlt. in 3. & conſ. 17. in 7. & iterum conſ. 108. in 1. Dec. conſ. 15. col. 1. & 570. per totum, & latiſſime Socin. iun. cōſ. 158. nu. 31. in 2. cum infinitis alijs, quos breuitatis cauſa omitto. nam ample dixi in Artic. 25. nu. 1. 2. & infra, intellige, niſi aliqua legitima coniectura reſtringeret nominis ſignificationē ad maſculos, veluti abunde ſcripſi in Artic. relato.

37 Et in vno etiā verificatur vel in vna, quāuis in plurali de filijs dictum ſit, aut de liberis, l. non eſt ſine liberis, ff. de verb. ſign. l. fin. ff. de pollicit. l. pater Seuerinam, §. ita fideicommiſſo, ff. de cond. & dem. l. iubemus, §. ſin autem, C. ad Trebell. & l. 1. C. de cond. inſer. gloſ. Bar. & alij in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell. Ripa ibi, nu. 51. Alex. conſ. 108. viſo themate, col. 1. in 1. & conſ. 53. col. vlt. in 3. & conſ. 38. perſpectis, col. 1. in 6. Corn. conſ. 202. pluries, col. 1. vol. 3. & latius conſ. 68. in 4. Socin. conſ. 55. viſis, in 3. Dec. conſ. 15. in 1. col. & 270. nu. 1. plene Pariſ. cōſ. 58. col. 2. in 2. Decian. cōſ. 93. nu. 6. in 3. ideoque in tali ſpecie limitatur regula, quòd pluralis locutio plurium concurſum deſiderat, nec vno, pro ſui natura, contenta eſt, l. vbi numerus, ff. de teſtib. l. fin. ff. ad Trebell. c. pluralis locutio, de reg. iur. in 6. nil mirū, quia ubi eſt eadem ratio in uno, quæ in pluribus, pluralis locutio, etiā in uno uerificatur, Paul. Ca. in d.l. 1. C. de cond. inſer. ſequitur Dec. conſ. 50. col. vlt. Crau. cōſ. 161. num. 4. & 180. nu. 3. & quia negatiua, pro ſui natura, defectum omnium deſiderat, ad not. per gloſ. Bar. & alios in l. hoc genus, ff. de cond. & dem. & in terminis in conditione negatiua, Dec. dicto loco, ubi ſe uidetur concludere in diſpoſitione affirmatiua, quam etiam diſtinctionem, de negatiua, & affirmatiua, videtur probaſſe Ruin. conſ. 172. col. 2. in 2. & conſ. 110. col. 2. in 3. ſed ego in diſpoſitione affirmatiua non illam ſimpliciter admitto, ſicuti ſcripſi in Artic. 22. nu. 65. 66.

38 Si tamen dictum fuiſſet ſine filijs maſculis, fœminæ etiam ſub tacita legali conditione non includerentur, de qua in l. cum auus, ff. de cond. & dem. cum ſuis concordātibus, & ſic notauit Bar. ibi, cum quo tranſeunt Franc. de Alberg. Imola & Socin. num. 76. Paul. Ca. in l. 1. C. de cond. inſer. Socin. ipſe cōſ. 14. in 1. & cōſ. 12. & conſ. 63. ante nu. 12. in 3. Dec. conſ. 15. col. 3. late Pariſ. conſ. 18. num. 37. & conſ. 25. col. 1. in 2. Socin. iun. conſ. 128. nu. 56. in primo, & 69. nu. 10. in 3.

Vtrum autem fœminæ includantur ī cōditione, ſi ſine filijs, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, eſt materia late diſcuſſa in Artic. 25.

39 Vtrum autem in conditione, ſi ſine filijs, naturales contineantur, quæſtionem reaſſumpſit Oddo de compend. parte 6. artic. 6. ego autem puto, ſic diſtinguendum eſſe: aut teſtator dixit, ſine ueris filijs, vel ſine iuſtis filijs, & eo caſu naturales non continentur, l. fin. & inde colligunt gloſ. & Paul. de Ca. ff. de iure delib. & idē ſi dictum fuiſſet de filijs legitimis, & naturalibus, & ſic expreſſa aliqua qualitate excludente naturales tantum, ad hoc tex. in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, in vlt. verbis, ff. ad Trebellian. & inde notauit Ripa, nu. 30. alios adduxi in Artic. 22. nu. 40.

40 Aut verò dictum fuit, ſine filijs ſimpliciter, & hoc caſu ſubdiſtinguendum eſt. Nā aut conditio refertur ad perſonam, quæ matrimonuium contrahere non poteſt, filios tamen habere poteſt naturales, lege nō reſiſtente, vt in furioſo, & de talibus conditio intelligitur, l. hæredibus, §. fin. ff. ad Trebellianum, ſecundum unum intellectum gloſ. quem ſequuntur Bar. & Docto. ibi, Abb. in c. in præſentia, numero 14. ex. de probation.

41 Aut verò nō poteſt habere filios naturales, niſi cum peccato, & aduerſus legis prohibitionem, ut quia eſſet in ſacris, & tunc ea conditio, ſi ſine filijs, intelligeretur de filijs legitimis, ſcilicet de eccleſia, ad tex. in d.c. in præſentia, & in §. ſed & hoc, in authen. de ſanctiſ. epiſ. ſequitur Abb. d. loco, nu. 15. ſed contra facit, quia ſic intelligendo, verba illa non facerent conditionem, de cuius natura eſt, vt ſe habeat ad eſſe, & ad non eſſe, l. cum ad præſens, ff. ſi cer. pet. eccleſia autem nō poteſt deſinere eſſe. c. ſi gratioſe. de reſcrip. in 6. nec ab ea poſt adeptos ſacros ordines poteſt amplius recedere, c. ex eo. de electio. in 6. qua ratione Dec. d.c. in præſentia, nu. 32. Ripa in d.l. ex facto, §. ſi quis rogatus, impugnarunt dictum Bar. ac ideo Dec. expoſuit, de liberis adoptiuis, quos cōſtitutus in ſacris habere poteſt, Bal. Ang. Imola, Paul. Alex. & Iaſ. num. 8. in l. ſi quis poſthumos, ff. de lib. & poſth. Ripa aūt expoſuit, de liberis, quos ex diſpenſatione Papæ conſtitutus in ſacris contrahendo matrimonium ſuſcipere ualet. ſed certe de his non uidetur teſtatorem ſenſiſſe, cum à diſpēſatione ſummi Pontificis pendeat, quod à iure inter impoſſibilia connumeratur, l. apud Iulianum, §. conſtat, ff. de leg. 1. & ſic arguit Bar. in l. 1. §. quæ habebat, col. 2. in princ. ff. de bon. poſſ. contratab.

42 Si tamen ex verbis teſtatoris appareret, eum ſenſiſſe de filijs per naturam, quia ea conditio inuitaret clericum ad fornicandū, ut liberos ſuſciperet, & ſubſtitutum excluderet, fideicommiſſum redderetur nullum, ſicut fideicommiſſum iniunctū mulieri honoratę, caſu quo nubat, l. quoties, ff. de cōd. & dem. ſic Bar. eo loci, & ſequitur Abb. d.c. in præſentia, nu. 16. & adde, quod licèt fideicommiſſum ſit nullum, non tamen aufertur relictū ſacerdoti, uti pulchre declarāt Dec. conſ. 299. nu. 10. Par. conſ. 109. nu. 3. in 3.

Hæc autem in his terminis recte procedunt: dubium eſt, quid ſi teſtator honoratis, inter quos extaret vnus ex eis in ſacris conſtitutus, inter eos, & ad eorum grauamen conſtituiſſet fideicōmiſſum ſub conditione, ſi decederent ſine filijs legitimis, & naturalibus. in hoc autem puncto Paul. Ca. in l. 1. §. lex falcidia, ff. ad leg. falcid. cenſuit, huic fideicommiſſum non videri iniunctum, quia ei conditio non conuenit, ſequitur Alexan. ibidem, per illum text. vbi ſermo ad habilia reſtringitur, quod etiā uoluit Roman. conſ. 438. in caſu, nu. 9. ubi adducit, quòd generalitas verborum per ſibi connexa reſtringitur, l. fin. §. fin. ff. de tritico, vino, & ol. leg. & l. nam quod liquide, §. fin. ff. de penu leg. & idem quoque ſecutus Alex. voluit Pariſ. d. conſ. 103. nu. 4. & in d.c. in præſentia, nu. 47. & clare Dec. d. conſ. 299. nume. 9. & 10. vbi concludit, in ſubſtitutione actiua, de liberis, de deſcendentibus, de agnatis, equidem comprehendi in ſacris cōſtitutos, ſed in paſſiua ad illorum grauamen non cōtineri, quia conditio non conuenit eis, ac ideo conditionis onus ad illos nō refertur.

Sed horum opinio mihi nunquam placuit. Nam reſiſtit teſtatoris uoluntas, quæ in fideicommiſſis, & in vltimis volūtatibus prædominatur, iuribus vulgaribus. Item ſi clericus actiue ſuccedit, fas non eſt, ut dicere poſsit, ſe non per fideicommiſſum grauatum, quia cum uocatus fuit, fuit quoque grauatus, ideo grauamen ſeiungere non poteſt à commodo, ut in ſimili aduertit Bal. in l. omni innouatione, C. de ſacroſan. eccleſ. nu. 2. ſequitur Alex. conſ. 209. col. pen. in 2. Præterea duæ ſunt conditiones, altera mortis, altera, ſi ſine liberis: ideo quamuis reijciatur hæc ſecunda uti inconueniens conſtituto in ſacris, non infertur, vt altera, quæ proprie conuenit, debeat reijci, & ſic poſt hæc ſcripta per alias rationes, reperi deciſum in Senatu Sabaudienſi, auctore Theſſauro deciſ. 163.

43 Cum autem conditio refertur ad perſonam, quæ poteſt habere etiam filios legitimos, & hoc caſu uidetur de filijs legitimis ītelligenda conditio, ad tex. in l. filium diffinimus, ff. de his qui ſunt ſui, & quia ſic etiā lex intelligit de talibus, in tacita cōditione à lege ipſa ſubintellecta ex mēte teſtatoris, uti eſt textus in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & pro hoc uidetur caſus in d.l. hæredibus, §. 1. fruſtra enim iureconſultus, in propoſitione facti, & in deciſione matrimonium conſideraſſet, ſi naturales in conditione ſi ſine liberis continerentur. pro hoc etiā, quia verba in propriori ſignificatu accipi debent, ad l. 1. §. qui in perpetuum, ff. ſi ager vectigal.

Contra tamen, ut in conditione ab homine expreſſa etiā naturales contineantur, quatuor ſuadēt iura, tex. in d.l. fin. ff. de iure delib. in l. cum pater, §. volo, & in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2. in d.l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell. ubi Vlpianus ex Papiniani reſponſo etiā naturales cōtineri colligit, & ſi quidē naturales ex legis, puta municipalis, aut prouincialis, permiſsione ſuccederet, minor ineſſet difficultas, qa ad mentē legis, defuncti ordinatio regularetur, Bar. in

d.l.hæredibus,§.1.Abb.d.c.in præſentia,ante num. 22.& nu.36.Alex.in d.§.ſi quis rogatus.& quamuis multa dici poſſent circa iura proxime adducta,ut per Dec.d.c.in pręſentia, nu.21.attamen uanum eſt aduerſus ſtimulum calcitrare, ideoque ad tex.in d.l. generaliter,§.cum autem,communiter Doctores ibi, gloſ. Rain. Bal. Sal. Paul. & Iaſ. nu. 6. Alex.contra Bar.& cōmuniter Doct. ut late per Ripam, nu.27.in d.§.ſi quis rogatus,latiſſime Socin.in rep.d.l.cum auus,nu. 61.Dec.poſt alios Canon.d.c.in præſentia, cum multis alijs pleniſſime relatis à Tiraq. in rep. l.ſi unquam, nu.56. C.de reuoc.donat. & ab Oddo,dicto loco,num.2.reſpondent, in terminis ſuis procedere, in tacita filiorum conditione à lege ſubintellecta,ſecus in expreſſa ab homine. & ratio differentiæ, ſecundum me, eſt omiſſis pulchris Socini, & Ripæ conſiderationibus, quia lex naturales non fouet,pro ut legitimos,ne tantum luxuria habeat,quantum caſtitas.

Nec ob. text.in d.l.hæredibus, §.1.nam cū maximo miſterio ponderatur matrimonium in caſu illius tex. contractum etiam facto patris illius filiæ, quia remota matrimonij figura, natus ex furioſa, uti naturalis cenſeri nō potuiſſet, ſed ſpurius fuiſſet,quia furioſa ſicut nuptijs conſentire non valet, l. furor, ff. de ſponſal. ſic nec etiam concubinatui, in quo etiam conſenſus requiritur,l. in concubinatu, & l.ſeq.ff.de concubin.

44 Spurij enim, ut obiter dicam, & multomagis punibiliter nati, non includuntur in cōditione,ſi ſine filijs, quia hos filios nominari lex abhorret, §.ſi uerò, in Auth. quib. mod. nat. effic.ſui, & in authent. ex complexu,C.de inceſt.nup.Bar.in d.§.ſi quis rogatus,col.2. & poſt eum communiter Doctores, Ripa ſub nu.49. Bero.conſ. 73.nu. 14.li.2.Abb.d.c.in pręſentia, nu.19.& nu. 23.Dec.ſub nu. 33. Cæphal.conſ.591.dixi in Artic.22.nu.81.fallit ſi dictum fuiſſet, ſine filijs legitimis & naturalibus, aut quoquomodo uenientibus. nam hoc caſu etiā ſpurij continerentur, pulchrè Alciat. conſ. 42.lib.9.

45 Redeundo autem ad propoſitum, concluſio pro regula ſit, in conditione,ſi ſine filijs,ab homine expreſſa, etiam naturales cōtineri, & ſic pro regula conſtituunt Bar. & cęteri in d.§.ſi quis rogatus,Ripa ibi.nu.15. Abb.d.c.ī præſentia,nu.22. Dec.nu.31.Oddo eo. loco. Ampliatur cōcluſio,cū cōditio refertur ad perſonam grauatam, quæ tunc filios legitimos habuiſſet. nam adhuc conditio illa de naturalibus intelligeretur, quia non præſens, ſed futurum tempus conditio reſpicit,ideo illud obſeruandum eſt,per tex. in l.Titius,ff.de teſt. milit. & l.in delictis,§. ſi extraneus, ff. de noxal.& ſic contra Paul. decidunt Alex.in d.§.ſi quis rogatus, & Ripa,nu.26.ſequitur Oddo,loco prælleg.ſub nu. 8. per quædam alia, quorum concluſio placet, quia regulæ in iure ſcriptæ tenaciter inhærendum eſt,ad l.omnis deffinitio,ff.de regul. iur. Ampliatur ſecundo, etiam quòd ſubſtiturus ſit filius teſtatoris, quia qualitas ſubſtituti non ponderatur ad reſtringendū uim illius conditionis,ſed teſtatoris, & hæredis grauati,d.§.ſi quis rogat⁹.ſic poſt Ale. conſ.94.nu.3.libr.1. concludit Ripa in d.§. nu.24.ubi communem dicit,& ſequitur Oddo,loco prædicto,ſub num.7.

Et idem quoque eſſet, ubi cauſa pia reperiretur ſubſtituta, ſic per eandem rationem Ripa ex communi, nu.25.& Sfor. Oddo, eodem loco. nec enim dignitas ſubſtituti in re hac ponderanda eſt, quia ab eo, nec mediate, nec immediate filij in conditione poſiti capiunt pro ut capiunt à teſtatore, & ab hærede grauato.

46 Ampliatur, & multomagis,cum teſtator ipſe naturalis fuiſſet. nam huiuſmodi natos non facile abhorruiſſe cenſebitur, etiam ſi nobilis fuiſſet,ſic Dec.d.c.in pręſentia,ante nu. 37. adducit ſcripta ab Anchar.cōſ.341. pro maiori, & ſic in ſimili de fœmina teſtatrice, ut fœmininum ſexū non abhorruerit, arguit Socin.d.l.cum auus,nu.83.contra tenet Ripa in d.§.ſi quis rogatus,num.18.ſed prior placet, ut regulæ inhęreamus.

47 Limitatur principalis concluſio, cum teſtator fuiſſet in dignitate conſtitutus, vel cōditionis honorabilis, & honeſtæ: ideo ut uerecundia ei eſſet, quòd bona ſua, & domus ſua, peruenirent ad naturales, & baſtardos, ſic tex. in d.§.ſi quis rogatus, & ibi ſic Bar. notauit, quem omnes indifferenter ſequuntur, Abb.d.c.in præſentia, nu.18.Dec.nu. 33.Alex.conſ.15.nu.7.& idem Alex. conſ. 95.nu.7.in 1.Pariſ.conſ.9.nu.47.in 2. Cæphal.conſ.188.nu.20.in 2.Rolan.conſ. 67. col.1.in 3.niſi in alia parte teſtamenti de filijs naturalibus ipſius grauati meminiſſet eos honorando. nam & in hac parte includerentur, ad tex.in l. qui filiabus, in princ. & in l. ſi ſeruus plurium, §. fin.ff. de leg.1. ſic Bar.

ſic Bar. ibi.in 1.col.ſequuntur poſteriores, Ripa nu.17.quod intellige, ut ipſe loquitur cū de filiis naturalibus grauati locutus fuit, ſecus verò cum de filio naturali inſtituto,ſic Alexan.poſt Imol.in d.§.ſi quis rogatus,Ripa ibi.nume.14.per text.in d.l.generaliter. §. cum autem, ſequitur Socin. in rep.l.cum auus, nume. 65. Dec. loco prox. allegato. Verum dictum hoc non placet, quia cum teſtator naturalem inſtituit, & eum ſi ſine filijs grauat: iam conſtat, teſtatorem naturales non abhorrere. Nec obſt.text.in d.§. cum autem, quia ut ſupra dixi, loquitur in tacita conditione à lege ſubintellecta, quæ naturales non fouet.

48 Limitatur ſecundò, quando conditio hęredis grauati abhorreret naturales, nam & grauati cōditio in re hac intuenda eſt, gloſ. & communiter ſcribentes,in d.§.ſi quis rogatus.cum autem conditio grauati repugnaret conditioni teſtatoris, ut quia nobilis inſtituiſſet plebeium, eundemque fideicommiſſo grauaſſet ſub conditione ſi ſine filijs, utrius conditio ſit inſpicienda, dubium eſt. Nam Angel.& Alex.in d.§. ſi quis rogatus, teſtatoris conditionem ſpectant.contra putauit Ripa,ſub nu.13. & 16.tum ut ipſe ait, quia in interpretandis relictis plurimum cōſideratur perſona honorati, ad l.plenum, §. equitij, ff.de uſu,& habit.tum etiam quia teſtator nobilis inſtituendo,uel relinquendo, plebeio, in relictis illi, nobilitatem parui feciſſe uidetur:putarem, teſtatoris conditionem magis ſpectandā eſſe,ad dicta in Artic. 20.num.11.& quia concurrentibus duabus cauſis,altera,quæ impedit,alia autem, quæ permittit:præualet cauſa impediens,ad notata in l.ſi Rufinus, C.de teſtam.mil. Vnde ex his infero facta ſubſtitutione mulieri, ſi ſine filijs deceſſerit:ſi quidem Illuſtris ſit,naturales in ea conditione non cōtinerentur, quia repugnaret mulieris conditio, ad l. ſi qua Illuſtris,C.ad Orfic.ſi uerò non ſit Illuſtris,inſpiciēdum eſt, an per fornicationem mulieris lędatur dignitas, & nomen teſtatoris, ut quia mulier ſit de eius deſcendentibus, & agnatione, & hoc caſu,ex conditione teſtatoris de naturalibus non fuiſſe ſenſū exiſtimo una cum Bar.in d.l.hæredibus, §. 1.ff.ad Trebell.ſequūtur Angel.Imo. Paul. nu.8.Alex. in 3.fallentia,in d.§.ſi quis rogatus,Abb. in c.in præſentia,num.21.& Dec. ſub nu.34.aut uerò mulier eſt extranea,quo caſu, quia non dehonoratur teſtatoris conditio,& matri ſic nati ſuccedunt cum legitimis,d.l.ſi qua Illuſtris,ideo hos cōtineri ſentio una cum Bart.in d.§. ſi quis rogatus; & fuit quoque concluſio Alex. ibidem, Feli. d.c.in præſentia, nu.21. ſequitur Oddo loco ſæpius allegato,num.6.

49 Supereſt ut uideamus, qui naturales contineantur. & quidem, qui ex concubina in domo retenta naſcuntur, hos contineri palam eſt. nam proprie naturales ſunt, & non exiſtentibus legitimis, in duas, ab inteſtato,patri ſuccedunt uncias, ad tex. in auth.licet,& in corpore unde ſumitur, C.de natur. lib. & hæc in duabus uncijs ſucceſſio iure canonico ſublata non eſt,licet eo iure cōcubinatus ſit inhibitus,Hoſtien.in c. lator,ex. qui fil. ſint leg. Abb.in c.tāta, ex.eo.Vbald. alios adducens, de ſucceſſion.ab inteſt.cap. primo, nu.36. Seuerin. in l. ſi qua Illuſtris, nu.36.C.ad Orfic. Ripa in d.§.ſi quis rogatus,nu.50.& in rep.l.ſi unquam, nu. 78. C. de reuocan.donat.dixi in tract.de iure fiſ.in tit. de naturalib. num.8.

Item nati ex ſoluto, & ſoluta, licet non in ſchemate concubinæ retenta, qui & ipſi naturales communiter appellantur,ad notata per gloſ.& Canon.in c.per venerabilem, ex. qui fil. ſint leg. ubi D.Abb. in pen. col. Bal. in c. niſi cum pridem,ex. de renunc. & pulchre in conſ.129. factum proponitur, in 2.Vbald.in d.tract.in cap. de natural. Crau. conſ.166.nu.8.& plene per Illuſtr.Paleott. in ſuo tract.de Spur.& nothis,q.40.& 41.& ego dixi in loco præallegato,nu.9.ideo hos quoque in hominis diſpoſitione de naturalibus contineri,Iaſ.ſenſit conſ.51.in 3.

50 Vnum tamen admonendum eſſe aduerto, quòd ubi extarent filij legitimi & naturales, & naturales tantum, & uti poſiti in conditione cenſerentur diſpoſitiue uocati, eo caſu naturales non concurrerētur in fidei commiſſo cum legitimis, cum quibus nec etiam ab inteſtato ſuccedunt; ſic colligo ex Alex.poſt Imol.in d.§.ſi quis rogatus,num. 16.ſequitur Ripa nu.57.Ruin.conſ.49.nu. 5.& conſ.120.nu.12.in 1.

Cætera autem ſupple ex his, quæ ſcripſi in Artic.22.nu. 80. ubi quando diſpoſitiue uocantur.

Adoptiui autem an cōtineantur in diſpoſitione, uel in cōditione de filijs, abūde ſcripſi in d.Arti.nu.91.& infra, non repeto hic.

Item an legitimati contineantur, ſcripſi in Articulis 23. & 24.

51 Sed utrum exiſtentia filiorum poſitorũ in conditione, qui non ſuccedunt, operetur defectum conditionis. utilis eſt inueſtigatio, in qua has conſtituo concluſiones. Prima eſt, filius inſucceſſibilis ex legis diſpoſitione, quò ad bona habetur pro mortuo, ac ideo non operatur defectum conditionis ad ſubſtituti excluſionẽ, caſus eſt in l. ex facto, §. ex facto in ſecundo reſponſo, ff. ad Trebell. nam conceptus poſt patris deportationem, uti natus ex nouo homine, & inſucceſſibilis, non operatur defectum conditionis ſi ſine filiis, & ſubſtitutus capit. fortius igitur ſi filius ipſe fuiſſet deportatus. nam quò ad bona, deportatus, ac in metallum damnatus, pro mortuis habentur, l. 1. §. quæ habebat, ff. bon. poſſeſ. contra tab. l. ſi necem, §. ſi deportatus, ff. de bon. liber. plene dixi in tract. de iure fiſ. in titulis de damnatis in metal. de deport. & de filiis deportat. & idem eſt in bannitis, qui ex banni natura, ex lege patria, facti fuiſſent inſucceſſibiles, & hanc concluſionem per ea iura, firmauit Bar. in l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. ubi infert, quòd filius ingreſſus religionem bonorum incapacem, quia pro mortuo haberetur, non operaretur per eius exiſtentiam defectum conditionis ad excluſionẽ ſubſtituti, ſequũtur Cuman. Imola & Paul. idem Bar. in d. §. qui habebat, nu. 3. Socin. in rep. d. l. cum auus, nu. 105. Alex. conſ. 13. nu. 7. vol. 3. Alciat. conſ. 50. lib. 9. idem eſt, cum filius per naturã eſt inſucceſſibilis, quia natus tempore immaturo, de qua materia dixi in Artic. 40. Vera autẽ huius cõcluſionis ratio redditur per Bar. in l. j. §. ſi pater, col. 2. uerſ. contra prædicta, ff. de coniung. cum emanc. lib. ubi inquit, quòd lex operatur excluſionem à ſucceſſione tempore mortis illius, ideo excluſus à lege, omni tẽpore reperit ſe excluſum, & propterea conditionem non facit, nec alteri impedimentum præbet, per text. in §. ſoluto, in Authen. de nupt. & ultra Bart. addo ego, quòd in penitus incapace, prudens teſtatoris cõſilium, de quo in l. Lucius, ff. de hæred. inſtituen. conſiderari nequit. Nec huic concluſioni obſtet tex. in d. §. ex facto, in primo reſponſo, ubi natus, ac cõceptus, ante patris deportationem, quamuis ex lege patri non ſuccedat, facit tamen conditionem, & bona infiſcantur. Nam reſpondet Bar. licet nõ ſuccedat, uocatur tamen in portionem bonorũ cum fiſco, ad l. cum ratio, ff. de bon. damn. & ſic agitur de cõmodo illius filij, ſequuntur Imola, & poſteriores ibi, Socin. conſil. 275. nu. 15. in 2.

52 Secunda eſt: filius inſucceſſibilis, facto ſuo per repudiationem, uel facto patris per exhæredationem, facit cõditionem, & eius exiſtentia ſubſtitutum excludit, gloſ. Bar. & communiter Doctores, in d. l. ex facto, §. fin. Pet. & Cin. in l. 1. C. de cond. inſer. Bar. contra gloſ. cum Imo. & Pau. in d. l. filiusfamilias, §. cum quis, per illum tex. idem Bar. in d. §. quæ habebat, ſub nu. 4. vbi prætera ad hoc inducit tex. pro caſu, in auth. licet, C. de natur. lib. & eſt communis ab omnibus ferè recepta concluſio, Ruin. conſ. 81. num. 15. in 2. Crau. conſ. 62. nu. 2. cum alijs adductis per Mantic. de coniectur. lib. 12. tit. 6. nu. 14. & huius concluſionis uera eſt ratio, quia conditio ſi ſine filijs, refertur ad tẽpus mortis grauati, quo tempore filij erant capaces, ideo ex tunc faciunt deficere fideicõmiſſi cõditionem, nec curandum eſt, quid poſtea de eis contingat, d. l. ex facto, §. pen. repudiatio enim eſt actus uoluntarius, & poſt mortem ſubſequens. exhæredatio quoque non ſumit uires niſi per aditionem hæreditatis confirmetur, l. 1. §. ſed cum exhæredatio, ff. de bon. poſ. ſec. tab. ideo ante aditionem exhæredatus capax eſt, nec interim pro mortuo habetur, ſic pulchre declarauit Bar. in d. l. 1. §. ſi pater, ſub nu. 2. ff. de coniung. cum em. lib. & eo non relato reaſſumpſit Cuman. conſil. 122. Gherardus, propè finem, cui ſubſcripſerunt Fulgoſ. Caſtrenſ. & Florian.

53 Limitatur hæc concluſio, quando teſtator poſuiſſet filios in conditione cum qualitate hæreditaria: ueluti, quia dixiſſet, ſi ſine hæredibus, vel ſi ſine filijs & hæredibus, ſic Bar. contra gloſ. in d. l. ex facto, §. fin. de quo puncto abunde ſcripſi infra in Articulo 33. nu. 9. & nu. 18. ideo hic non repeto.

54 Ampliatur cõcluſio etiam in legis diſpoſitione, cum quis uocatur ad ſucceſſionem alicuius ſub conditione, ſi perſona aliqua non extiterit. nam ea extante, licet nõ ſuccedat, ille tamen à ſucceſſione excluditur, & eſt caſus in authent. licet, C. de nat. lib. & ſic notauit Bar. in d. §. quæ habebat, ſub nu. 4. vbi inquit, quòd ſic operatur defectus conditionis, ideo ſtatuto diſponente quòd pręmoriente vxore ſine cõibus liberis maritus lucretur dotem, non erit locus lucro dotali, ſi mulier decedat relicta filia, quę

repudiet maternam hæreditatem, Bal. conſ. 193. præmiſſis, in primo dubio, lib. 1. Socin. conſ. 35. viſa, in ſec. dubio, lib. 4.

55 Tertia ſit concluſio, vbicumque per modum diſpoſitionis aliqua perſona uocatur, & alia per modum conditionis excluditur, ſola illius perſonę exiſtentia abſque ſucceſſionis effectu, non operatur illius excluſionem, ſic Bar. in d. §. quæ habebat, ſub nu. 3. & 4. ubi, præſuppoſito ſtatuto, quòd extantibus filijs, vel extantibus fratribus, filiæ, & ſorores, non ſuccedant, quia illi ablatiui abſoluti faciunt diſpoſitionem ad fauorem maſculorum, & conditionem reſpectu fœminarum, concludit, maſculis repudiantibus, aut exhæredatis, fœminas ſuccedere, & idem clarè Bar. in l. 2. §. ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertullian. vbi colligit in materia ſucceſſionum paria eſſe, non extare, uel extare, & non ſuccedere, ad l. ſi ex modica, §. ſi filius, ff. de bon. lib. & idem Bar. in d. §. ſi pater, ſub nu. 2. ubi inquit, quod in caſu §. cum quis, exhæredatus facit deficere conditionem, ſub qua alius uocabatur, nil mirum ſi ille excluditur. in propoſita autẽ concluſione exhæredatus alium impediebat in ſucceſſione, & ei in ſucceſſione uti potentius ius habens præferebatur, vnde excluſus per exhæredationem, non impedit aliũ ſuccedere, ſequitur Soci. in rep. l. Centurio, col. 7. verſ. ſed poſſet dubitari, ff. de vulg. ſub. nu. 16.

56 Quarta ſit concluſio, cum lex fauore alicuius perſonæ, vltra diſpoſita ab homine, ſubintelligit in conditione aliquam perſonam, veluti in materia d. l. cum auus, & l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. exiſtentia illius perſonæ non operabitur excluſionem ſubſtituti, niſi effectualiter ſuccedat, & eſt ratio, quia legis prouidentia alicuius fauore debet intelligi, quatenus eũ iuuet, & tertio minus ſit pręiudicialis, arg. tex. in l. cũ auus, C. de emancip. lib. & quod habetur in l. nec vtilem, ff. ex quib. ca. ma. & ſic determinarunt Alberi. in l. generaliter, §. cũ aũt C. de inſtit. & ſubſt. Raph. Cum. in d. §. cum quis, Alex. ſub dubio tamen, in l. Centurio, num. 60. ff. de vulga. & illic Socin. nu. 16. & 17. Iaſ. nu. 22. Dec. in l. precibus, ſub nu. 11. & ante eum Iaſ. ſub nu. 6. clare autem Socin. in rep. d. l. cum auus, ante nu. 66. & eſt communis traditio, quam probauit Ruin. conſi. 121. nu. 5. in 3. Menoch. conſ. 95. nu. 67.

Quamuis non defuerint complures tenentes contrariam ſententiam relati per Socin. d. l. cum auus, quo ſupra loco, quos cõſulendo ſecutus fuit conſ. 182. in 2.

Sed verior eſt alia opinio per rationem ſupra adductam, ſic etiam, licet monaſterium, in quo grauatus ingreditur, ex legis auctoritate, ex quadam tacita mente defuncti, excludat ſubſtitutum ſub conditione ſi ſine filijs, ea tamen excluſio locum non habet, niſi monaſterium capiat bona, uti ſtatim dicam.

57 Et hæc cõcluſio uera iuſtificatur ex alijs communibus traditionibus, nam in vulgari expreſſa ineſt tacita pupillaris, lex tamen induxit fauore matris, ut pupillaris matre exiſtente in medio nõ habeat effectum, ſed mater ipſa ſuccedat, l. fin. C. de inſtit. & ſubſtit. quid ergo ſi mater nolit, aut non poſſit ſuccedere: equidem locus erit ſubſtituto, ſic ex communi Alex. in d. l. Centurio, nu. 58. Iaſ. nu. 20. Socin. nu. 14. Iaſ. & Dec. in d. l. precibus, in locis ſupra adductis, ſic etiã cum ex præſumpta mente defuncti, coniunctus uti pędilectus excludit ſubſtitutum, in materia l. pen. C. de impub. & al. ſub. equidem excluſio locum non habet, niſi coniunctus ſuccedat, ſicuti dixi in Arti. 13. nu. 25. 26. & 47. & omnium latiſſimè, tàm in materia d. l. cum auus, d. l. fin. & d. l. pen. quàm etiam in materia l. ſi vnquàm, C. de reuoc. donat. quòd tacita liberorum conditio à lege ad eorum fauorem ſubintellecta non operetur, niſi eis capientibus, ſcripſit Tiraq. in d. l. in gloſ. ſuſceperit liberos, nu. 101. 102. 103. & infra. & licet ſub nu. 125. & num. 132. videatur adhęrere alteri opinioni contra ſubſtitutum, vna cum Socino, dicto conſ. 182. attamen firmata concluſio verior eſt.

58 Videamus modò, an monaſteriũ, quod grauatus ingreſſus fuerit, excludat ſubſtitutum ita ut, monaſterium operetur defectũ conditionis ſi ſine filijs. qua in re ſunt tria iura ſatis nota aduerſus ſubſtitutum, in §. ſed & hoc, in Auth. de ſanct. epiſc. in auth. niſi rogati, C. ad Trebell. & in d. c. in præſentia, ex. de probation. adeo ut utroque iure receptum ſit, monaſterium præualere ſubſtituto, de qua re plene ſcripſit Sforc. Oddo in d. ſuo tract. de compendioſa, par. 6. Artic. 6. in 2. dubio.

59 Notandum autem eſt primo, circa illorum iurium interpretationẽ, quòd uti exorbitantia à regulis ordinarijs, ſtricte ad ſuos

terminos intelligenda, & recipienda ſunt, ſicuti notauit gloſ. in d. auth. niſi, & reaſſumpſit Bald. ibi, in verſ. quęro quid ſi monaſterium, clarius autem gloſ. final. in fine, in d.c. in pręſentia, quam aduerterunt poſt alios, Felin. ibi, ante num. 58. & Dec. ante num. 62. Ripa in d.l. ex facto, §. ſi quis rogatus, nu. 37. pulcherrime autē Fulg. conſ. 53. Quoniam, col. 1. ubi inquit, ante illa iura, conditionem nuptiarum, & filiorum, per ingreſſum monaſterij non inualidari, ac idcirco ſtricte in terminis ſuis eſſe recipienda, ut iurium correctio, quàm poſſibile ſit, euitetur, ſicuti iura admonēt, l. præcipimꝰ, C. de appell. c. cum expediat, de elect. in 6.

60 Quocirca cum loquantur de ingrediente monaſterium, ut bona eidem relicta, aut donata, ſub conditionibus, liberorum, & nuptiarum, monaſterio acquirantur, duo neceſſaria ſunt: primū, quod ille monaſteriū ingrediatur, & ingreſſus in materia hac intelligitur cum effectu perſeuerantiæ, ita quòd profiteatur, ſic ſenſit gloſ. fin. in d. c. in præſentia, in illis verbis, ita quòd teneat monachatus, & ex pluribus exornant Feli. nu. 57. Dec. nu. 56. poſt Abb. nu. 44. cum alijs allegatis ab Oddo, nu. 9. nam verba in omni materia intelliguntur cum effectu, l. 3. §. hæc verba. ff. quod quiſq; iur. & ibi plene notatur, & in actibus ſucceſſiuis pro ſui natura cum effectu perſeuerantiæ, gloſ. in l. inter Caſtellianum, ff. de arbitr. tex. in l. ſi pro patre, §. uerſum, ff. de in rem uerſo, & latius per eos dictis locis.

61 Ideoque ſi grauatus non profiteretur, ſed ex teſtamento hæredem faceret monaſterium, ſubſtitutus non excluderetur, glo. & communiter Doctor. in d. authen. niſi, Goffred. Cardin. Abb. nume. 41. Dec. num. 56. & alij in d. c. in præſentia, Bal. conſ. 85. in 1. Socin. conſ. 92. col. 3. in 1. Dec. conſ. 259. col. pen. Craut. conſ. 152. nu. 1. Oddo, eo loco, nu. 8.

62 Secundò requiritur, quòd monaſterium in quod ingreditur, bona capiat, aliàs ſubſtituto locus erit data incapacitate monaſterij, Bal. d.c. in præſentia, nu. 13. & ſequūtur Canon. ibi, Dec. nu. 74. & eſt communis traditio, Alex. conſ. 13. num. 5. vol. 3. Socin. d. conſ. 92. nu. 3. vol. 1. Dec. conſ. 259. col. pen. & conſ. 419. Pariſ. conſ. 66. nu. 10. lib. 2. Mantica de coniectu. vlt. vol. libro 11. tit. 7. nu. 8. deciſ. Pedemon. 126. nu. 26. Oddo loco præalleg. nume. 20. ubi concordantes adducunt. & eſt ratio, conſiderata per Dec. quia ubi lex, aut ſtatutum loquitur, aliquid ſupponendo, ut locum habeat legis, & ſtatuti diſpoſitio, opus eſt, ut ſtatuti præſuppoſitum concurrat, alioquin ceſſaret conſtitutio, gloſ. Salic. & Fulgoſ. in l. mancipia, C. de ſer. fug. Roman. ſingul. 486. ſtatutum puniens, Alex. & Mod. in rubr. ff. ſol. matr.

63 Et hoc caſu quādo monaſterium eſt incapax bonorum, ſtatim quòd grauatus emiſit profeſſionem, committitur fideicommiſſum, & fideicommiſſi caſus ad fauorem ſubſtituti, non expectata morte naturali illius grauati, quia quò ad bona, & bonorum capacitatem, profeſſio in monaſterio incapaci mors ciuilis eſt, quæ quò ad bona ipſa operatur effectus omnes, quos operari ſolet mors naturalis, & ſic decidunt communiter Doctores, Bar. in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. 2. & poſt eum Bal. ibi, Angel. in l. ex facto, §. ex facto, & in eadem l. in §. ſi quis rogatus, col. 2. Imo. & Pau. ff. ad Trebel. idem Alex. conſ. 13. col. 1. & 2. in 3. & in eodem caſu, Socin. d. conſ. 92. col. 3. Iaſ. conſ. 135. col. 2. in 1. Crottus in rep. §. & quid ſi tantum, ſub nu. 13. ff. de lib. & poſth. Thom. Docius conſil. ult. Ioan. de Mon. Sper. conſ. 125. Dec. d. conſi. 419. col. 1. Boer. deciſ. 354. nume. 11. Boſſ. in titu. de public. bon. nu. 35. Beltr. conſ. 35. in 3. Pariſ. conſ. 65. in primo dubio, volu. 2. Octauian. in Pedem. deciſ. 126. ad finem. Quorum tamen ſententia non eſt abſque controuerſia, nam contra tenuerunt Imo. in d. §. hæreditatem, Salic. in l. 1. col. 4. C. de hæred. inſtit. Alex. in d. l. ex facto. §. ex facto, Socin. in rep. l. cum auus, nu. 104. ff. de cōd. & demon. Felin. in c. licet vndique, ex. de offic. deleg. quos ſequitur Ripa in d. §. ſi quis rogatus, nu. 42. Quoniam ſpes eſt ſubſtitutū naturaliter prædecedere grauato, ac ideo euaneſcere fideicommiſſum ad fauorem hæredum profeſſi, penes quos interim bona ipſa manebunt, ſed prior opinio receptior eſt, & in practica apud nos ſeruatam vidi, & in ingreſſo religionem Ieſuitarum conſuluit Pancir. conſ. 114. & in religionem Capucinorum, Onded. conſ. 62. nu. 18. & infra, quam etiam probaui in tract. de iure fiſ. in tit. de deportat. nu. 21. ubi ſingulariter limitaui, quò ad bona per profeſſum ante profeſſionē uendita, vel aliter alienata, ut interim durante uita naturali ipſius

li ipſius

li ipſius profeſſi emptor conueniri nequeat, ut ſic profeſsionis factū operetur ex ꝓpria tionem, & abdicationem bonorum, quæ tunc profeſſus poſsidebat, non autem in pręiudicium tertij, ad quod adduxi deciſionē Bal. in terminis, conſ. 280. factum tale, in 1. & ſic ex facto obtinui pro D. Marco Antonio Curtio amico mihi.

64 Sic etiam ſi monaſterium bona repudiaret, ſubſtituto locus eſſet, nam non aufertur, quod alteri non acquirirur, d.l. nec utilem, ff. ex quib. cauſ. ma. & not. Bal. in d.c. in præſentia, col. 6. Felin. ibi, num. 90. poſt Calder. per eum relatum, Socin. d.l. cum auus, nu. 104. Pancirol. d. conſ. 114. nu. 4. ubi ſecuta repudiatione ſtatim ſubſtitutum admitti cenſuit, quod tamen an uerum ſit, valde dubito. Nam data monaſterij capacitate, quia ingreſſus monaſterium non eſſet quo ad omnia ciuiliter mortuus reſpectu bonorum, non erit locus ſubſtituto, niſi ſecuta morte naturali, & interim apud proximiores agnatos reſiderent. vnde Socin. notauit monaſterium non facere conditionem ad excluſionem ſubſtituti, quia ſi conditionem faceret, eius repudiatio non reſtitueret ſubſtitutionem conditione defectā, ad tex. in d.l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. nam filij in conditione poſiti indiſtincte per illorum exiſtentiam excludunt ſubſtitutum, ſiue ſuccedant uel non, & illorum repudiatio nihil præſtat, vti ſupra dixi, nu. 52. monaſterium autem iure ſingulari præfertur ſubſtituto, ac ſi conditionis onus iniunctum non fuiſſet, vti mox dicā.

65 Sic etiam ſi ingreſſus ante profeſſionem de bonis ſuis teſtaretur in extraneum, vel alium, non in monaſterium, quia bona monaſterio non acquirerentur, ad tex. in auth. ingreſsi, & in auth. ſi qua mulier, C. de ſac. ſan. eccleſ. ſubſtituto locus aperiretur, uel in totum, ſi ex toto monaſterinm excluſiſſet, uel pro qua parte bonorum, ſic Paul. Ca. d. authen. niſi, poſt Bal. nu. 20. ſequuntur Corn. ibi, Alex. Socin. & Dec. in pręall. conſilijs, in quo tamen pnncto contra reperi fuiſſe conſultum apud Monte Sperel. cōſ. 252. in ſecundo dubio, ſed prior verior eſt.

66 Infertur etiam, quòd cum iura illa loquātur in grauato ſub conditione liberorum, locum non habere in eo, qui poſt eius mortem ſimpliciter rogatur reſtituere hæreditatem, aut cum ſub aliqua alia cōditione, quę ad nuptias, & ad liberos non pertineat: nā non ſubauditur tacita conditio, ſi monaſteriū nō intrauerit, ſic Bal. in d. auth. niſi, nu. 20. & in d. auth. ſi qua mulier, in 3. notab. ſequitur Dec. in d. c. in præſentia, nu. 61.

67 Rurſus, quia loquuntur in honorato ab aliquo, per donationem, aut per vlt. voluntatem, ſub conditione nuptiarum, vel liberorum, & in grauato reſtituere donata, vel relicta, ſi liberos non habuerit, aut ſine liberis deceſſerit. Nam & hic caſus exprimitur in d.c. in præſentia, ibi, ſine hærede deceſſerit. qui quidem æquipollet, ac ſi ſine liberis dictum fuiſſet, l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebel. quicquid ingenioſe, non tamen conſiderato textu illo, contradixerit Alciat. conſ. 53. lib. 9. idcirco iura illa, quoniā ſtricte intelligenda, non protenderentur ad caſum, quando quis donaſſet bona ſua poſt mortem ſuam, ſi ſine liberis decederet, nā profitēte eo religionē, donatio nō inualidaretur, ſic Bal. poſt Marti. Silim. & antiquos, in d. authen. niſi, col. pen. Paul. de Caſt. ſimiliter in pen. col. Io. Andr. ad Specul. in tit. de ſtatu monach. in verſ. 15. quæro, Dec. poſt Abb. nu. 44. & alios, d.c. in præſētia, nu. 62. Ripa ī d. §. ſi qs rogatus, nu. 37.

68 Item cum loquantur in cōceſſis per vlt. voluntatem, & per contractum gratuitum, ideo in contractu oneroſo, veluti in emphiteuſi, vel in feudo, ut decedente conceſſionario ſine filijs, res reuertatur ad concedentem, crederem monaſterium non impedire reuerſionem, quia in cōtractibus uerba ſunt ſtricte intelligenda, & ſic decidit Anton. Butr. in d.c. in præſentia, & fuit de mēte D. Abbat. ibidem, clare autem Bal. in l. filium diffinimus, nu. 2. ff. de his qui ſunt ſui. & licet Specu. in tit. de locato, §. nunc aliqua, nu. 153. aliud ſenſerit, attamen non rectè loquitur, & illum quoq; impugnat Tiraq. in rep. l. ſi unquam, in gloſ. ſuſceperit liberos, nu. 42. & 44.

69 Item quid ſi diſpoſitiue teſtator ſubſtituerit deſcendentes alicuius, aut filios; & is profeſſus ſit religionem, an bona, eo caſu, monaſterio acquirantur: non dico ad eius uitam, nam hoc abſolutum eſt, ut dicam infra, nu. 81. ſed ut perpetuo eccleſiæ ſint. & videretur, ꝙ ſic, quia monaſterium loco filij eſt, gloſ. in d. authen. niſi, & in d.c. in præſentia. quæ tamen ratio non eſt concludens, quia communis traditio Doctorum aliud ſentit, plene Tiraq. in rep. d. l. ſi vnquam, in gloſ. præallegata, num. 47. C. de

reuoc.

reuoc. donation. vnde ſecundò adducitur. Nam emphiteuta prohibitus ex pacto alienare rem emphiteuticam in eccleſiam, aut in perſonas eccleſiaſticas, quamuis nõ poſſit titulo ſingulari, poteſt tamen titulo uniuerſali ingrediendo religionem, emphiteutica illa, cum ſua perſona, cæteriſque bonis ſuis, in eccleſiam transferre, quia multa cõceduntur ſub titulo vniuerſitatis, quæ ſingulari titulo fieri prohibentur, l. 1. ff. de fundo dot. l. quædam, ff. de acq. rerum dom. & in ſpecie Ancharan. conſ. 420. quidam ſer Antonius, nu. 1. ſequitur Felin. d. cap. in præſentia, nu. 65. contra verò in ſpecie propoſita determinauit Afflict. deciſ. 83. num. 13. & 14. ductus auctoritate Anton. Butr. & And. Siculi quos ibi refert, & quia text. in d. §. ſed & hoc, loquitur cum de filijs fuit habita mentio, non de deſcendentibus, quæ ſanè ratio reijcitur per caſum in d. §. ubi de liberis mentio fit, & in d. c. in præſentia, vbi ſi ſine hærede. mouetur etiã, quia in contractibus ſtrictè proceditur. poterat melius dicere, quòd hic agitur de cõtractu oneroſo, item & de præiudicio domini, ſi emphiteuſis non finiretur, uti ſupra proximè dixi, & in cõtractibus uerisſimam arbitror Affli. deciſionem. In ultimis autem uoluntatibus ſenſit ipſe pro monaſterio: ſed ego conrra, quia iura illa nihil conſtituunt in terminis huius caſus, ac ideo præferenda non eſſe ad ſpeciem iſtam. Ideo ſi teſtator rem aliquam reliquiſſet Titio, & eius deſcẽdentibus, quibus finitis res ad hæredes ſuos reuerteretur, ad tex. in l. illud, C. de legat. crederem monaſterio locum non eſſe ad præiudicium hæredum teſtatoris.

70 Sed iterum quæritur, quid ſi teſtator expreſſe, aut in neceſſariam expreſſorum conſequentiam, prohibuerit monaſterium in bonis ſuccedere. hoc caſu iura illa non loquuntur, ac ideo uoluntati teſtatoris uidetur obſequendum, qui rei ſuæ legem dicere potuit, l. legem, C. de pactis, l. verbis legis, ff. de uerb. ſign. §. diſponat, in Auth. de nup. nec monaſterij fauor tanti habetur, ut uolũtatem teſtatoris tollat, aut impediat. nam iniquum eſt liberis hominibus, liberã rerũ ſuarum diſpoſitionem auferre, l. non uſque adeo, ff. ſi à par. quis fuer. man. l. 1. C. de ſac. ſan. eccl. & eccleſia, quæ cultrix iuſtitiæ eſt, c. 1. in tit. de alienat. feud. nuſquam teſtatorum uoluntates peruertit ad ſui commodũ, & ſic concludunt magis communiter Doctores per has, & plures alias rationes, Iacob. de Beluiſ. in d. §. ſed & hoc, Hoſtien. & Io. And. in c. Rainutius, ex. de teſtam. Bal. Paul. Corn. & alij in d. auth. niſi. idem Bal. in d. c. in præſentia, cũ alijs relatis per Dec. nu. 64. & vſus, & conſuetudo hanc probauit, uti idem Bal. inquit in l. ſi ita quis §. 1. in fine, ff. de leg. 2. & in conſ. 407. in quæſtione, nu. 13. vol. 1. Fulgoſ. d. conſ. 53. col. 2. & conſulendo, ubi extat conſtans teſtatoris voluntas, ſic tradiderunt Alex. conſil. 121. col. pen. in 2. & 35. col. pen. in 3. Corn. conſ. 18. & 253. vol. 4. Dec. ampliſſime, d. conſ. 259. & 419. Calcan. conſ. 20. col. 3. & 69. col. 2. Crau. cõſ. 152. Ripa in d. §. ſi quis rogatus, nu. 39. Didac. var. Reſol. lib. 1. cap. 21. ante nu. 9. & infra, Octauian. in d. deciſ. 128. Mantica d. loco, nu. 18. Sforc. Oddo, loco præallegato, nu. 24.

71 Non tamen contradictoribus caret opinio iſtorum, nam contra ſenſerunt permulti relati à Ripa, Mant. & Octauiano, Bar. in d. l. ſi ita quis, §. 1. ff. de leg. 2. & in l. 2. ff. de his quæ pęnę nom. ubi latè Socin. & idem Bar. in conſ. 1. incip. Parmenſis, Abb. d. c. in præſentia, nu. 48. & poſt eum, Felin. Alex. conſ. 100. col. 1. in 4. & plures alij: adducũt, quia conditio prohibitiua nuptiarum temporalium, aduerſus uoluntatem teſtatoris, uti impediens bonũ temporale, quod in procreatione ſobolis plurimum conſideratur, ad l. 1. ff. ſol. matr. iure ſcripto reijcitur, l. quoties, l. hęres meus, §. fi. & l. Titiæ ſi non nupſerit, ff. de cond. & dem. igitur & conditio vitam contemplatiuam impediens, quæ actiua melior exiſtit, c. infirmitas, ex. de pęnitent. & remiſſ. & in Authen. de monach. §. 1. reijcienda eſt, ſed argumentatiua ratio non ſatis concludens uidetur. nam Romani legũlatores expreſſe reiecerunt conditiones nuptias impedientes, ob publicam utilitatem, quam in eo præcipue uerſari exiſtimarunt, quòd ciuitates liberis hominibus repleantur; qua ratione multa priuilegia aduerſus iuris cõmunis regulas, & contra teſtatorum uoluntates condonarunt, ad tex. in l. 1. ff. ſol. matr. & in authent. res quæ, C. com. de leg. fauore autem religionis, ac vitæ contẽplatiuę, nihil eccleſia, quæ iuſtitiam colit, & quæ neminem beneſacere cogit, c. de iudæis, 45. diſtinct. c. ad fidem, 23. q. 5. aduerſus hominum uoluntates conſtituit.

72 Idcirco fideicommiſſa, & legata, relicta ab hęrede, vel alio honorato, ſub conditio-

ne,

ne, ſi præsbiter, vel monachus efficiatur, valent, ſicuti Ripa, & Didac. locis præcitatis, ex communi intentione deduxerunt, quamuis contra deciderit Alex. conſ. 100. col. 1. & col. 3. in 4.

73 Sic etiam ſi teſtator relinquat filiæ 200. ſi nupſerit, & 100. ſi monachauerit, valebit relictum in 100. & ſi profeſſa ſit, non obtinebit 200. aduerſus teſtatoris uoluntatem, nec in ea locus erit, quod in nuptijs temporalibus conſtitutum reperitur, in d. l. Titiæ ſi non nupſerit, ſic Bald. in l. Deo nobis, C. de epiſc. & cler. vbi ſic de conſuetudine receptum tradidit: idem Bal. & Paul. in d. authen. niſi, Paul. in d. l. Titiæ, Bal. & Imo. in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. Petr. Anchar. in c. nemo poteſt, col. 3. de reg. iur. in 6. Iaſ. conſ. 43. col. 4. in 2. Dec. d. conſ. 419. col. 1. & 2. Didac. loco præcitato, ſub nu. 9. & hoc iure apud nos utimur, quamuis Bar. in l. 2. ff. de his quæ pęnæ nom. & late Socin. ibi. Felin. d. c. in præſentia, nu. 67. Iaſ. in auth. ſi qua mulier, C. de ſacroſanc. eccleſ. poſt plures ab eo relatos contrarium tenuerit, & cõmunem dixerit: attamen à priori, quam conſuetudo roborauit, recedendum non eſt, l. minime, ff. de legib.

74 Nota tamen, quòd ſi teſtator reliquiſſet 100. mulieri nubẽti, vel in caſum nuptiarũ, ea monachãte, centum illa relicta deberentur, improbata nuptiarum conditione, caſus eſt in d. §. ſed & hoc, & idem eſſet, ſi relicta eſſent in caſu, cum liberos habuiſſet, ut ibi, & ſic notauit Paul. Ca. d. authen. niſi. ſequitur Alex. conſ. 121. nu. 16. in 2. Didac. dicto loco, ſub nu. 10.

75 Concedendum tamen eſt, relictum ſub conditione, ſi præsbiter, aut monachus non fiet, reiecta illa conditione, uti improba, & turpi, purè deberi, per tex. in l. conditiones, ff. de condit. inſtitut. ſic Abb. d. c. in præſentia, nu. 42. Dec. nu. 57. & 58. Felin. nu. 66. poſt Archidiacon. & Goffred. ab eo relatos, declarando tamen, niſi teſtator expreſſiſſet, ne in aliquod certum monaſterium ingrederetur: nam quia facultas ingrediendi in alijs non videretur ſublata, ſed permiſſa, ideo iuſſio ualeret, ſicuti etiam ualet relictũ mulieri, ſub conditione, ne certę perſonæ, vel in aliqua familia nubat, l. hoc modo, ff. de cond. & dem. ubi ſic notarunt Bal. & Imo. ſecuti ſunt Felin. d. c. in præſentia, nu. 68. Dec. nu. 58.

Adducunt præterea tenentes negatiuã, tex. in d. §. ſed & hoc, ubi Imperator conditiones illas, ſi nuptias contraxerit, ſi liberos habuerit, vel ſi liberos non habuerit, vti inualidas, & pro non ſcriptis reijcit, in ſolatium ingredientium, & fauore caſtæ conuerſationis, vnde ſi reijciuntur huiuſmodi conditiones, quæ tacite, & ſub uelamento quodam uitæ reſiſtunt contemplatiuæ, fortius reijci debent, quæ expreſſe repugnant. ſed ad hoc reſpondetur, legis latorem conſtituiſſe in tacita uoluntate, quæ poteſt colligi, dum de nuptijs, dum de liberis, diſpoſitiue aut conditionaliter, teſtator aut donator locutus fuit, nam eo caſu non apparet declara eius uoluntate, quòd voluerit monaſterium ea bona habere, quia potuit credere hæredem, aut aliter honoratum, non ingredi monaſterium, ideo eas conditiones Imperator reijcit, uti inualidas, & pro non ſcriptas, credens non ita diſpoſituram fuiſſe ſi de ingreſſu monaſterij cogitaſſet, ſicuti pulchre declarauit Paul. Ca. d. authen. niſi, ſequitur Corn. ibi. & pulchre Dec. d. conſ. 259. & d. c. in præſentia, nume. 64. & ſecuti ſunt poſteriores, Didac. Ripa, & Mantica.

76 Ideoque ſi teſtator decedenti filio ſine filijs ſubſtituat aliquem de familia, adiecta ratione, quia teſtator velit bona ſua perpetuò in familia conſeruari, monaſterium non excludet ſubſtitutum, uti Dec. probauit d. cõſ. 259. & 419. & Pariſ. conſ. 22. nu. 9. vol. 3. ſequuntur Didac. dicto loco, ſub nu. 11. Mantica loco præal. nu. 21. Pancirol. d. cõſ. 114. nu. 5. Alciat. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. nu. 7. quam ad hoc ſolum retulit Oddo iam dicto loco, nu. 26.

77 Sic etiam ſi teſtator dixiſſet, ſine filijs, non ſecundum iuris interpretationem, ſatis uideretur expreſſum, ne monaſterium excludat ſubſtitutum, quia verba inſinuant filios naturales, & expreſſe excludunt alios, qui iuris interpretatione filij cenſentur, Bal. d. c. in præſentia, col. 4. idem Bal. in d. l. Lucius, Cuman. in d. l. ſi ita quis, §. fin. ff. de leg. 2. Alex. d. conſ. 121. nu. 12. Felin. d. c. in præſentia, nu. 16. Iaſ. in auth. ſi qua mulier, nu. 20. & Boer. deciſ. 354. nu. 5.

78 Quamobrem recolligẽdo materiam, tres caſus principaliter ſunt cõſiderãdi. Primus eſt, cum teſtator expreſſe, vel in neceſſariam expreſſorum conſequentiam, excludit monaſterium, & hoc caſu ſecundum communiorem, ac vſu receptam conſuetudi-

nem,

nem, monaſterium non excludit ſubſtitutum. Secundus caſus eſt, cum teſtator ſimpliciter ponit filios, aut liberos, in conditione affirmatiua, vel negatiua, & hoc caſu pro monaſterio clarè decidunt illa iura. Tertius caſus eſt, quando teſtator non ſimpliciter filios poſuit in conditione, ſed cum aliqua adiectione, & qualitate, ex qua apparet de filijs per naturam ſenſiſſe, ut quia dixiſſet, ſine filijs ex ſe, aut ex ſuo proprio corpore natis, vel de filijs legitimis, & naturalibus, aut de legitimo matrimonio natis, vel de filijs maſculis. Hic caſus maxime eſt controuerſus: Nam Iacob. de Beluiſ. quem Angel. ſequitur, in d. §. ſed & hoc, determinauit pro ſubſtituto, motus, quia verba expreſſe deſignant filios natos per naturã, nec obſtare tex. in d. §. ſed & hoc, & in c. in præſentia, quia iura illa loquuntur, cum de filijs ſimpliciter facta fuit mentio, quo caſu uideri poteſt, teſtatorem ſe remiſiſſe iuris interpretationi, ideo ad caſum ſubiectum repugnante teſtatoris uoluntate iura illa non ſunt protendenda, ſequuntur Hoſtienſ. Ioan. Andr. & Cardin. in c. Rainaldus, ex. de teſtam. Bitrigar. Bald. Ricard. & Bartol. de Salic. in d. authen. niſi, & Corn. quoq; poſt eos, Bal. & Imol. in d. l. Lucius, ff. de hær. inſtit. Practic. Papienſ. in tit. de for. libel. quo agitur ex ſubſt. in verbo, ex ſuo corpore natis, & pro ſubſtituto conſulendo reſpondit Bal. conſ. 407. in quæſtione, nu. 13. in 1. vbi inquit, opinionem Iaco. de conſuetudine fore approbatam, Fulgoſ. cõſ. 53. Quoniam, col. 2. ubi ſic quoque atteſtatur Barbat. cõſ. 13. vol. 1. Corn. in conſ. 18. nu. 16. & infra, vbi latiſſime pro hac parte, quam ſub nu. 18. atteſtatur de conſuetudine receptam, in 4. vol. & in eo. vol. conſ. 253. ardua, per totum, vbi in fin. col. ſimiliter de cõſuetudine atteſtatur, & idem quoque conſulendo firmauit Grat. conſ. 111. nu. 50. in 2. Boer. in deciſ. 354. ſub nu. 6. Natta conſ. 602. nu. 4. Octauian. in Pedemont. deciſ. 126. nu. 24. in quam etiam inclinat Mantica loco præallegato, ſub nu. 20. & Pancirol. d. cõſ. 114. numero 5. Sforc. Oddo, loco præalleg. ſub nume. 29.

79 Sed cõtra tenuerũt Bagarott. antiqu[9] Doctor, Dyn. Ricar. Malumb. Rainer. Cyn. Bar. Angel. Anton. Butr. Abbas, Felin. & plures alij relati à Ripa in d. §. ſi qs rogatus, ſub nu. 37. & à D. Mantica dicto loco. nu. 20. & vltra eos D. Ioan. Monteſper. d. conſ. 252. in 1. dubio, & complures alij relati à Sforc. in eo loco. Adducunt, quia huiuſmodi conditiones vti repugnantes uitæ contemplatiuæ à iure reijciuntur, tamquam inualidæ, & pro non ſcriptę, d. §. ſed & hoc. quæ ſanè ratio legitima non eſt, nam prẹſupponit poteſtatis defectum in teſtatore, quod tamen verũ non eſſe ex magis communi, & vſu recepta opinione demonſtraui, & ſic ſoluit Corn. d. conſ. 18. nu. 23. & in aliis locis. Secundò mouentur, quia expreſſio illa, ſine filijs ex ſe natis, nihil operatur, nam tacite inerat; quoniam adoptiui, & ſic filij ciuiles nõ faciunt deficere fideicommiſſi conditionem, l. fideicommiſſum, ff. de cond. & dem. ſed iſta argumentatio non ſatis eſt tuta. primò nõ eſt generalis, ad omnes caſus: quid enim ſi dictum fuiſſet, ſine filijs maſculis, vel ſine filiis legitimis, & naturalibus? etenim hoc caſu naturales tantum excluderentur, qui tamen & ipſi in conditione ſi ſine filiis, regulariter includuntur, d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus. Item ſi dictum fuiſſet, ſine filiis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis. nam per hanc formulam nedũ naturales, ſed legitimati excluduntur.

Alio modo reſpondet Fulgoſ. in d. auth. niſi. nam licèt adoptiui non faciant conditionem, monaſterium tamen quia loco filij iuris cenſura, ſpeciali fauore uitæ contemplatiuæ, facit conditionem deficere, ideo conditio illa ſine filiis legitimis & naturalibus, veluti alio modo expreſſa, quàm inſit, aliquid ultra operabitur, & hæc eſt optima reſpõſio, retenta opinione tenentium, monaſterium cenſeri loco filij, ſicuti Corn. deducit d. conſ. 18. nu. 20. & 253. col. 2.

Itaque rationes Bar. ac aliorum relatorũ non videntur efficaces, ſuperuenit Paul. Ca. qui in authen. niſi, ſpeculatus rationem illius conſtitutionis, dixit monaſterium ideo prælatum fuiſſe ſubſtituto inualidatis illis conditionibus, quia licèt appareret teſtatorem cogitauiſſe de filijs per naturam natis, non tamen apparet teſtatorem cogitaſſe de ingreſſu monaſterij, & lex præſumit fauore monaſterij, & caſtæ conuerſationis, quod ſi teſtator de ingreſſu cogitaſſet, non eas adieciſſet conditiones: ac ideo infert, ẽt ſi dictum fuiſſet de liberis ex ſuo corpore natis, legitimis, & naturalibus, uel de legitimo matrimonio natis, locum eſſe monaſterio, q̃a per ea uerba neceſſariò nõ cõſtat, de monaſterio fuiſſe cogitatum: ſequitur Alex. Ale. conſ. 121. in 1. 25. in 3. & 92. li. 4. plene Dec. d. c. ĩ præſentia, nu. 64. & d. cõſ. 259. & 426. nu. 2. Crau. conſ. 152. ubi in conditione ſi ſine filijs legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio procreandis, & ſic quoq; ĩ hãc reſoluit Ripa, ĩ d. §. ſi q̃s rogat[9], ante nu. 40. Didac. dicto loco, ſub num. 11.

Concluſiue à priori opinione vti magis conſentanea teſtatorum voluntati, & quæ apud nos pro ſubſtitutis, aduerſus monaſteria ex frequẽti iudiciorum vſu recepta fuit, non facile eſt recedendum, quia ratio per Paul. Ca. conſiderata, non ſatis tuta videtur: nam verba, ex ſuo corpore natis, legitimis & naturalibus, de legitimo matrimonio natis, non poſſunt conuenire monaſterio, immo expreſſe refragantur, & vbi habemus clarũ teſtatoris ſenſũ, nõ eſt admittẽda quæſtio volũtatis, l. ille aut ille, §. cũ ĩ verbis, ff. de le. 3. & ſic arguit Natta, d. cõſ. 602. nu. 4.

80 Itẽ mẽs teſtatoris talis p̃ſumit̃, qualis apparet ex verbis ſecũdũ eorũ rectũ ſenſum. l. fi. ubi Bar. ff. ad Treb. Cur. iun. cõſ. 57. col. 3. Bellon. cõſ. 53. nu. 6. quos ad hoc retulit Octa. d. deci. 126. ſub nu. 25. ſed vltra hos addo ergo rõnẽ, nã q̃ñ lex præſumit ſu p nõ cogitato à teſtatore, ueluti ĩ caſu & materia l. cũ auus, ff. de cõd. & dem. prẹſumptio nõ capitur, quando conditio à teſtatore expreſſa demonſtrat in conditione de certo perſonarũ genere cogitatum. declaro, nam in fideicommiſſo aſcendente ſubintelligitur tacita conditio, ſi grauatus deceſſerit ſine deſcendentibus, maſculis, aut fœminis, l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. & d. l. cum auus. attamen ſi teſtator poſuerit in conditione maſculos, fœminæ non ſubintelliguntur in tacita, ſeu præſumpta legali conditione, Bar. in d. l. cum auus, cum concordantibus adductis ſupra, nu. 28. Hãc tñ opinionẽ turbare vr̃ textus in d. §. ſed & hoc. vbi conditiones affirmatiuas nuptiarũ, & liberorum, impleri vult p ingreſſum monaſterij, q̃uis de liberis ex nuptijs ipſis procreãdis cõditio loquat̃.

81 Prẹſuppoſito aũt, monaſteriũ nõ excludere ſubſtitutũ, fatent̃ & pro ĩdubitato admittunt ſcribentes, monaſteriũ interim in uita monachi poſſidere bona fideicõmſſaria, reſtituenda poſt illius mortẽ naturalem, & moriẽte interim ſubſtituto euaneſcere ſubſtitutionẽ, ad tex. ĩ l. Stati[9], §. Cornelio, ff. d' iure fiſ. vbi Bar. & ſic notauit Bar. ipſe in d. l. cũ pater, §. hæreditatẽ, explicite aũt Bal. d. cõſ. 407. nu. 13. vol. 1. Corn. d. cõſ. 18. nu. 23. & 253. nu. 8. & 9. Dida. dicto loco ſub, nu. 7. & Mantica loco præall. ſub nu. 4. Crot. d. §. & quid ſi tantum, nu. 15. Alex. & Ruin. in cõſilijs allegatis infra, nu. 83. & ſic p̃ſuppoſuere Legiſtę oẽs in d. auth. niſi, & ĩ d. c. in præſentia, & eſt caſus ĩ illo tex. nẽpe nõ diſputatur an monaſteriũ in vita grauati capiat, ſed an poſt eius mortẽ retineat excluſo ſubſtituto.

82 Intellige, niſi teſtator expreſſe adieciſſet, quòd nolebat bona ſua exire de familia ſua, ſed perpetuo in ſua familia cõſeruari excluſo monaſterio, nam excluſio hẹc operaretur etiam in uita grauati. & idem quoq; dicendum uidetur, licet teſtator non ſpecialiter expreſſiſset d' excluſione monaſterij, ſed de conſeruandis bonis in familia, ideoque in primogenijs, & maioratibus, quoniam in familiæ gratiam inſtituũtur ſtatim, quod quis efficitur monachus, aut præsbiter, ſequẽs admittitur, etiam durante uita primi, ſicuti Didacus tradidit, d. cap. 19. ſub nu. 11. cuius dicta, quò ad monachum, uera exiſtimo, ſed quò ad prẹsbiterum ſecularem, cum omnia agnationis & familiæ iura actiuè, & paſſiuè, exerceat, Dec. cõſ. 114. Io. d' Amic. cõſ. 14. Pariſ. cõſ. 100. in 1. aliud ſtatuẽdum puto.

83 Reperio tamen nonnullos dixiſſe, per ingreſſum religionis, ac per aſſumptionem ſacerdotij, intelligi ſtatim purificatam conditionem, ſi ſine liberis, quia certũ ſit, liberos non naſcituros, qui operari poſſint conditionem, ad ſubſtituti excluſionem, ad l. hæredibus, & l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell. & quæ utrobique notantur, & ſic ex Alex. conſ. 100. in 4. deduxit Boer. dicta deciſ. 354. nu. 13. Ripa in d. §. ſi quis rogatus, ſub nu. 12. verùm Ripæ aſſertionem cõfutauit Mãtica in loco præall. nu. 23. vbi adducit in contrarium, Alc. conſ. 2. in primo, Ruin. conſ. 85. nu. 4. in 2. dicentes fideicommiſſi conditionem per ſacerdotium, aut per ingreſſum monaſterij, quod capax ſit bonorum, non ſtatim uideri purificatam, ſed mortem illius grauati naturalem expectandam eſſe, ideoque inferunt, prædecedente interim fideicõmiſſario ante mortem illius grauati naturalem, fideicommiſſum reddi caducum, nec trãſmitti ad illius hæredes, ad tex. in l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis & leg. in l. in cauſę, §. Pomponi[9], ff. de minor. & in l. unica. §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll. & ſequitur Boer. dicta deciſ. 354. ubi tamẽ refert, in magna camera Diſpoſtiti pro tranſmiſſione fuiſſe iudicatum, & male, ſecundũ eum, cuius & aliorum deciſionem probo, nõ tamen Manticæ impugnationem, nam fidei-

90 Hactenus de monachis diximus, quid in eo qui clericus ſęcularis efficitur. tex. in d. §. ſed & hoc, clarè comprehendit clericos, ibi ſi monaſteria ingrediantur, aut clerici fiant. & licet gloſ. ibi exponat de clericis clauſtralibus, attamẽ communis traditio Doctorum ibi, gloſ. final. & communiter Canon. in d. c. in præſentia, relati per Felin. nu. 56. per Dec. ſub nu. 58. tenent idem in clericis ſęcularibus, duobus concurrentibus: primo, quòd perpetuò in ea ecclesia clericus maneat: ſecundò, ut in pios vſus bona diſpenſet, & ſic conſulendo, ſcripſerunt, Capra, conſil. 20. cum viſo, col. 2. & 3. Dec. conſ. 259. col. pen. Ruin. pulchre conſ. 153. in 3. Boer. dicta deciſ. 354. & Mantica dicto loco, nu. 22. & Sfor. Oddo, nu. 17. contra tamen tenuit Abb. ſub num. 43. & data priori opinione pro vera, inferebatur alias, Monachum religionem profitentem, ex permiſſiones illorũ iurium, recte potuiſſe in pias cauſas, fideicommiſſaria, in quibus ſi ſine liberis decederet, grauatus fuerat diſpenſare, licet non in monaſterium.

Reſtat, vt videamus, añ iura hæc in foro
91 recepta ſint. & quidem cum vtroque iure Pontificio, & Cęſareo, conſtituta ſint, videtur conſequenter in vtroq; foro recipienda eſſe, Alex. d. conſ. 121. col. vlt. in 2. & licet Alciat. cõſ. 53. nu. 6. lib. 9. & latius in l. quinque pedum, nu. 20. C. fin. regund. arbitratus fuerit, ea iura non procedere in foro cõſcientiæ, attamen eius ſententiam impugnauit, & recte D. Mãtica, d. loco, nu. 1. & quia rationes videri poſſunt, ideo non refero. Illud tamen omittendum non eſt, ea iura in pluribus regionibus nõ ſeruati, adeo vt ſubſtitutus monaſterio præferatur: ſic enim in toto Franciæ regno ſeruari, retulit Boer. in dicta deciſ. 354. nu. 8. adducit, quia iuxta illius regni cõſuetudines monachi pfeſſi nõ ſuccedũt ab inteſtato parentibus ſuis. Item nec per ingreſſum religionis fit tacita dedicatio bonorũ, vti inquit Maſſuer. per eum relatus, & vltra eum ſic quoque teſtantur, Guliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in verbo, & vxorem. nu. 223. & Petr. Rebuff. in conſ. 173. ſub num. 11. & 12.

92 Ideoq; Alciat. multũ eleganter in d. cõſ. 53. nu. 4. dicebat, & recte, ſtante ſtatuto excludente profeſſos à ſucceſſione agnatorum eo caſu ceſſare illorum iurium diſpoſitionẽ, quia pro ſubſtituto ſtat mens, & voluntas teſtatoris, quæ ad ſtatuta conformis præſumitur. & licet de ualiditate ſtatuti excludentis multa dici poſſent, tamen ex quo per cõſuetudinem & uſum probata ſunt, de eis cẽſendum eſt, ac ſi de iure ualerent, ſicuti in ſpecie notauit Laurent. Calcan. conſ. 3. & conſ. 7. cum aliis ab eodem Alciato adductis, ſed ultra eum addo ego, quod de facto ſeruatur, perinde cenſeri ac ſi de iure ualeret, licet de iure inualidum ſit, ſic pulchre Dec. in l. 1. num. 22. ff. quod quiſq; iur. poſt Bart. & alios per eum adductos, cum concordantibus allegatis ſupra, nu. 4.

93 Quæ omnia notanda ſunt ad ſtatuta Paduę diſponentia, ut ingreſſi religionem non poſſint habere de bonis ſuis ultra libras 200. Nam ex ui horum ſtatutorum profeſſi uidentur repulſi à ſuccedendo, ex teſtamento, & ab inteſtato: quia ſi in ſuis non conceditur retentio, niſi pro ſumma librarũ 200. ergo multo minus in alijs concedetur noua acquiſitio, ad l. per retẽtionem, C. de vſur. & reg. cui damus, de regul. iur. notatur in l. 1. §. quod ait; ff. de ſuperficieb. in hoc autẽ puncto, quia apud nos de re hac ualde ambigitur, & uariè legitur, fuiſſe iudicatum, & circa ſtatutum illud multa dici poſſunt, idcirco de eius ui, & efficacia minime ſcribere decreui, nec tamen omittere volui, nunquam uidiſſe, aut audiuiſſe, monaſteriũ operari excluſionem ſubſtituti, ſed apud nos, ac ſi ille in ſæculo manſiſſet, & ſine liberis deceſſiſſet, ſubſtitutiones, & relicta, ſuam habuere executionem.

94 Denique aduertendũ eſt, ꝙ ubi grauatus p fideicõmiſſum nõ pia mente monaſteriũ fuiſſet ingreſſus, ſed animi cogitatione, ut fraudaret ſubſtitutũ fideicõmiſſaria hæreditate ſibi debita, fraus hęc ſubſtituto nõ noceret, quia eccleſia, quæ cultrix iuſtitię eſt, c. 1. de alienat. feu. pater. malitias iſtas auctorare nõ deberet, ad l. in fundo, ff. de rei vẽdic. gl. Cin. Alber. & Bal. in d. auth. niſi, gl. in d. c. in præſentia, Abb. nu. 45. Felin. nu. 34. Dec. nu. 60. Sforc. Oddo, in ſæpę dicto loco, nu. 12. & in dictis locis animi coniecturam colligũt ex dictis ab ipſo grauato, uel quia infirmitate oppreſſus, religionis habitum ſumpſiſſet, ut ibi per eos, ad quos negotium remitto.

95 Sic etiam ſi blanditus & ſuaſionibus monachorum impulſus fuiſſet, & perſuaſus ingredi monaſterium, (quod de facto attentatum intellexi) profeſſio hæc uti fraudulenter obtenta minime ſubſtituto obeſſet, ſicuti determinauit Specul. in tit. de ſtatu monac. in fine, Bal. in auth. ſi qua mulier, nume. 13. C. de ſacroſan. eccleſ. Oddo, nu. 11. ubi etiam allegata poſuit, Imo. conſ. 124.

Filij in conditione poſiti, quo tempore oporteat eos extare.

SVMMARIVM.

1 *Filij in conditione poſiti, quo tempore oporteat eos extare.*

2 *Et in conditione affirmatiua, ſimpliciter, & abſolute prolata, vt verificetur diſpoſitio, ſufficit quandocumq; eorũ exiſtẽtia.*

3 *Conditionẽ ſemel impletam eſſe ſufficit, quãuis non duret illius implementum.*

4 *Viduæ, cum mulier erit, relictum debetur ſtatim cũ vidua ſit, licet non perſeueret.*

5 *Conditio, ſi liberos, aut, cum liberos habuerit, ſtatim impletur, cum quis liberos habet, quamuis poſtea moriantur.*

6 *Conditio, ſi liberos habuerit, relata ad tempus terminatum, vt purificetur, oportet liberos eo tempore exiſtere.*

7 *Qualitas requiſita, quo tempore adeſſe debeat.*

8 *Lucrum dotis delatum marito præmoriente uxore cum liberis, vt debeatur, oportet liberos adeſſe tempore mortis vxoris.*

9 *In conditione autem negatiua abſolute, & indeterminatè prolata, ſufficit quandocumq; liberorum defectus.*

10 *Relictum in defectum liberorũ, & deſcendẽtiũ, debetur quãdocumq; deſierint extare.*

11 *Fideicommiſſum relictum ſub conditione, ſi ſine liberis, uel eius liberi ſine liberis, debetur, quandocũq; liberi deſierint extare.*

12 *Conceſſio alicui de re aliqua facta pro ſe & deſcendentibus ſuis maſculis tantum, finita deſcendentia maſculina finitur, & res ad concedentem, & illius hæredes reuertitur.*

13 *In conditione autem negatiua ad certum tẽpus relata, ut purificetur, tunc oportet liberos non extare.*

14 *Conditionis defectus ceſſare facit diſpoſitionem conditionalem.*

15 *Conditio, an præſumi debeat terminata reſpectu temporis, vel indeterminata.*

16 *Vt ſupra, dictio repetitiua eſt præcedẽtiũ.*

17 *Relatio intelligitur ſemper facta cum omnibus ſuis qualitatibus.*

18 *Clauſula, ita quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, in feudalibus, ſic accipitur, ut quandocunq, maſculi deſinant extare, fœminæ ſuccedant.*

Inueſtitura feudalis cum clauſula, ita quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, quemadmodum ſit accipienda.

19 *Conditio determinata intelligitur, ſi ſtatim adiungitur diſpoſitioni relatæ ad certum tempus.*

20 *Stantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, conditio iſta in ſtatutis ſtat excluſiue in perpetuum, non ſuſpenſiuè ad tempus.*

Fœminæ per exiſtentiam maſculorum à ſucceſſione excluſæ perpetuo durant excluſæ.

21 *Conditio ſi liberos non habuerit, vel non genuerit, an defecta ſit, ſi quis liberos ſuſceperit, non tamen habuerit, tempore mortis ſuæ.*

22 *Filii ob quorum exiſtentiam deficit fideicommiſſum, ſi poſtea ſine filiis decedant, non reuiuiſcit fideicommiſſum.*

23 *Etiam ſi modico tempore ſuperuixerit.*

24 *Et etiam ſi poſthumus natus ſit, & modico, tempore ſuperuixerit.*

25 *Idem quoque eſt in contractibus.*

26 *Et idem etiam, quod filij ipſi fuiſſent diſpoſitiue vocati.*

27 *Et idem etiam ſi fideicommiſſum conſtitutum fuiſſet fauore agnationis, & maſculorum, quamuis alij contra, ſub nu. 29.*

28 *Tunc dictio extremitatem temporis deſignat, & reſtringit diſpoſitionẽ ad caſũ expreſſum, & ad alium impedit extenſionẽ.*

29 *Subſtitutione prima defecta, euaneſcunt aliæ dependentes.*

30 *Oldr. conſ. 21. plures improbarunt.*

31 *Voluntas teſtatoris ut locum habeat, interpretatione, & extenſione iuuanda eſt.*

32 *Extenſio de perſona ad perſonam in ſubſtitutionibus fieri poteſt, ſecundum complurium opinionem.*

33 *Sed contra plerique tenuerunt, & rectius.*

34 *Proximiore grauato, an videatur grauatus remotior.*

35 *Fideicommiſſum reſultat, ut ſequatur effectus à teſtatore conſideratus.*

36 *Oldr. conſ. 21. reiectũ à S. collegio Paduano.*

37 *Old. conſil. probauit auctor.*

38 *Limitationes ad regulas, ll. ex capite hominis inuentæ non ſunt recipiendæ.*

39 *Agnationis ratio in fideicommiſſis habita videtur in caſibus prouiſis.*

40 *Fæminarum excluſio ab vniuerſali ſucceſ-*

 ſione

ſione fideicommiſſaria operatur incluſionem maſculorum.

41 *Oldr.conſil.11.limitatur, vt ibi.*

Articulus, XXIX.

1 CVM de liberis conditionaliter fit mentio, quo tempore oporteat eos exiſtere, docere ſtuduerunt, Socin. in l. ſolemus, ff. de condit. & dem. Mantica de coniectur. libr. 11. tit. 6. Roland. de luc. dot. q. 51. verum ut materiam claram & diſtinctã habeamus, diſtinguendum eſt. Nam aut filij ponuntur in conditione affirmatiua, aut in negatiua, utrumque autem caput adhuc ſubdiuiditur in duos caſus. Nam quandoque conditio abſolute ponitur, quandoque uerò reſtricta ad certum tempus.

2 In primo itaq; caſu, quando conditio affirmatiue, & abſolute profertur, quandocumque contingat legatarium, fideicommiſſarium, aut aliter honoratum filios habere, purificatur relicti conditio, nec quicquã obeſt, ſi filij nati poſtea deficiant, caſus eſt in l. cum vxori, C. quan. dies leg. ced. in l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. in ſubſtitutione, ff. de vulga. & in l. hæredibus, in prin. ff. ad Trebell. & in l. fin. C. de ind. vid. toll. ratio eſt, ſicuti ex illis iuribus Doctores colligunt:

3 Quia ſufficit conditionẽ ſemel fuiſſe impletam, quamuis non duret illius implementum, ac ideo Bal. elegãter in l. precibus, col. 3. in 3. oppo. C. de impub. dicebat, quòd in cõditionibus attẽdimus principium primæ exiſtentiæ, & non curamus poſtea eius ſucceſſum, & Bal. refert Iaſ. in d. l. in ſubſtitutione, & in d. l. ſi quis hæredem, col. 2. ad quod adducit in ſimili optimũ tex. in c. ſtatutum, de reſcrip. in 6. ubi Papa non delegat cauſas niſi exiſtentibus in dignitate, ut ibi, & ſufficit dignitatis qualitas tẽpore cõmiſſionis, quamuis poſtea deſinat ineſſe, & præterea gloſ. norab. in Clem. & ſi principalis, de reſcript. ubi quòd non eſt neceſſe, qualitatẽ requiſitam ad actum ſemper durare, ſed ſatis eſt, quod affuerit in principio act⁹, ideo legatum mulieri relictum, ſi uidua, uel cum vidua erit, ſibi debetur, ſtatim quòd vidua facta ſit, quamuis in uiduitate nõ perſeuerauerit, Bal. in l. fin. in ſec. not. C. de indic. vid. tol. ſequitur Pariſ. multos adducẽs, conſ. 32. col. 9. vol. 1. & conſ. 95. nu. 53. in 2. adde Paul. de Ca. in d. l. fin. ubi refert ſic Venetijs obtinuiſſe, & ſequitur Iaſ. nu. 30.

4 Quamobrem fideicommiſſum alicui relictum, cum, vel ſi, liberos habuerit, ſuſceperit, vel educauerit, ſtatim ſuſceptis liberis debetur, etiam ſi poſtea moriantur, per dicta iura, ſic etiam grauatus fideicõmiſſo uſque quò liberos habuerit, liberis ſuſceptis liberatur, d. l. hæredibus, in princ. & ſic in terminis per illum tex. conſulendo reſpõdit Menoch. conſ. 274. nu. 9. nam teſtatrix dixerat, quòd Seius filius ſuus, & eius filij & filiorũ filij gauderent, quouſque ex eis erũt deſcendentes, cõcludit, quòd licèt Seius uideretur rogatus reſtituere filiis ſuis, & illi filij ſimiliter filiis ſuis pronepotibus teſtatricis, iſti tamen pronepotes nõ videantur grauati propriis filiis reſtituere, ſed potius liberati à fideicommiſſo per illorum natiuitatẽ, per tex. in d. l. hæredibus, & in d. l. cũ vxori.

5 Hæc tamen iura reperio reſtricta fuiſſe per Cæphal. conſ. 221. ſub nu. 21. ad caſum quando filij ponuntur in conditione affirmatiua, ut alius habeat: ſecus ſi ut habeant ipſi, & ad illorum commodum, nam ſi prædecedant antequam capiant, relictum non debebitur. Quæ ſanè limitatio mihi non placet: quoniam fideicommiſſa etiam vniuerſalia, quorum conditio aduenit, quamuis agnita non fuerint, tranſmittuntur tamẽ ad hæredes, ſicuti notatur in l. cum filiofamilias, per Bar. & alios, ff. de leg. 1.

6 In ſecundo autem caſu, quando affirmatiua liberorum conditio eſt determinata reſpectu certi temporis, oportet tunc filios exiſtere, ut purificetur, & locus ſit diſpoſitioni legis, aut hominis, caſus eſt in d. l. in ſubſtitutione, in ſecundo reſponſo, ſecundum intellectum glo. Bar. & aliorum, ff. de vulga. ratio eſt,

7 Quia qualitas, quæ determinat verbum, per quod ſignificatur tempus, à quo diſpoſitio ſumit effectum, illo adeſſe debet tempore, quo diſpoſitio ſumit effectum, iuxta Bar. doctrinam in l. ex facto, col. 2. ff. de vulga. communiter receptam, & eſt regula generalis, quod qualitas adiecta verbo, regulatur, & adeſſe debet tempore verbi. l. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de noxalib. l. Titius, ff. de teſt. milit. cum ſimilibus.

8 Ideoque diſponente ſtatuto, quòd uxore præmo-

præmo-

premoriente cũ liberis maritus lucretur dotẽ, ut lucro locus ſit, oportet liberos adeſſe tempore mortis, quicquid poſtea de illis cõtingat, nec ſufficeret ex ea filios fuiſſe genitos, & præmortuos, caſus eſt in l. inter ſocerum, in principio, ff. de pactis dotal. per quem ſic cõcludunt Raph. Imo. & Socinus in d. l. ſolemus, ff. de cond. & dem. Dec. cõſ. 63. col. 2. ſenſit Roland. d. quæſt. 51.

9 In ſecundo autem membro principali, cum liberi ponuntur in cõditione negatiua primus caſus eſt, quãdo liberorum carentia indeterminate conſideratur, & tunc donec poteſt eſſe ſpes, liberos extare, non eſt locus ſubſtitutione, gloſ. in l. peto, §. fratre, in verbo, ex familia, ff. de leg. 2. Hæc enim eſt natura conditionis negatiuæ, ut tunc impleatur, quando certum eſt eſſe non poſſe, & ad impoſſibile reducitur, Bal. in l. Mutianæ, in fine, ff. de cond. & dem. Vincent. de Franc. in Neapol. deciſ. 169. nu. 14. ubi ſic in ſpecie deciſum retulit. Quandocumque verò contingat liberos non extare, impleta erit conditio & locus erit ſubſtitutioni, & eſt ratio, quia teſtator liberorũ defectum in omni tempore conſiderauit, & quia ſicut in cõditione liberorum affirmatiue prolata, & indeterminate reſpectu tẽporis, ſufficit quandocumque liberos exiſtere, ſic etiam in cõditione negatiua ſufficiet quandocumque liberos non exiſtere, ut contrariorum contraria ſit diſciplina, l. 1. ff. de his qui ſunt ſui, & quod operatur propoſitum in propoſito, operetur oppoſitum in oppoſito, l. fi. §. fin. ff. de leg. 3. ſic Socin. in d. l. ſolemus, ad finem, ubi refert ſic ſecundum hanc conſiderationem conſuluiſſe cum D. Alex. & Alex. conſuluit conſ. 43 col. 3. vol. 3. repetito cõſ. 53. in 6. nam in caſu ſuo dictum fuerat, & ſi de Bartholomeo nõ remaneret hęres per lineam maſculinam, concludit, quandocumque deficiẽte linea maſculina Bartholomei locum eſſe ſubſtitutioni, & idem Alex. cõſ. 101. col. 3. in 7. nam in illo caſu dictum fuerat, quod ſi nullus maſculus ex filiis ſeu liberis dicti Ioannis ſupereſſet, aut nullus eorum eſſet hæres teſtatoris, hæreditas ad fœminas perueniret, decidit quòd licèt ex filiis, & filiorum filiis ipſius Ioannis, extiterint maſculi qui poſtea ſine maſculis deceſſerint, locum eſſe ſubſtitutioni de fœminis, adducit, quia vtroq; caſu maſculorum carentia fuerat reſpectu temporis abſolute cõſiderata, ad hoc etiam deciſio Lau. Calcan. cõſ. 102. ſubſcripſerũt Doctores Paduani, D. Anton. Roſel. & D. Franc. Capiliſtius. nã dictum fuerat, & non extantibus D. Ioanna, nec aliqua ex filiabus ſuis, bona diſtribuãtur. Nam abſolute interpretatur caſum non exiſtentiæ, idem ſi dictum fuerit, ſi filius meus deceſſerit ſine filiis, & eius filij ſine filiis, Socin. conſ. 250. ſub nu. 4. in 2. Pancirol. conſ. 92. nu. 19. Menoch. 327. nu. 90. ſic quoq; ſi dictum fuerit, & in defectum filiorum maſculorum, & filiorũ ex eis, in eodem caſu reſponderunt Dec. conſ. 480. col. 1. Ruin. conſ. 115. in 3. Pariſ. conſ. 18. in 2. idem Dec. conſ. 594. nu. 6. & 636. num. 5. ad hoc etiam pulchra Corn. deciſio in conſ. 236. in primo dubio, vol. 4. nam teſtator inſtituerat Dominicum filium, & ſi non viueret, inſtituerat nepotem ex eo, arguit ipſe, conditionem illam, ſi non viueret, non eſſe reſtringendam ad tempus mortis teſtatoris, ſed abſolute accipiendam, ac ideo prouiſionem de nepote reſolui in fideicommiſſariã, poſt aditam à Dominico hęreditatem, & in ſimili facti ſpecie conſuluit Roman. conſil. 56. & in alio pulchro caſu Rebuff. cõſ. 180. & Menoch. conſ. 310. & ſic quoq; cum dictum fuiſſet, & quandocumq; Angelus, & eius liberi, decederẽt ſine liberis deſcendẽtibus per lineam maſculinam, conſuluit pro ſubſtituto, Socin. iun. conſ. 114. in primo dubio, vol. 1. & in alio caſu Crau. conſi. 326. nu. 16. & plures alij relati per Zanc. nu. 739. per Mantic. de coniect. libro 11. tit. 6. nu. 7. & veriſſima eſt concluſio hęc.

10 Vnde ſi teſtator in defectum deſcendentium ſuorum mandat capellã conſtrui, quãdocũq; ẽt poſt mille annos caſus eueniat, locus erit relicto, ad hoc Bal. deciſio cõſ. 279. factum tale, in primo, Pau. de Caſ. conſ. 77. viſis, nu. 6. vol. 1. Ruin. conſ. 97. col. vlt. in 2. Socin. iun. d. conſ. 114. nu. 15. Gabriel. cõſ. 117. num. 33.

11 Sic etiam ſi teſtator, decedente filio ſuo hærede ſine liberis, & eius liberi ſine liberis, ſubſtituat agnatos, vel locum pium, fideicommiſſo locus erit in omni tempore, quo contingat liberos deficere, Bal. in l. precibus, nu. 50. C. de impub. quem ſequitur Salic. ibi, Alex. in l. Centurio, nu. 95. pulchre Curt. iun. conſ. 139. nu. 21. Pariſ. plures adducens, conſ. 30. num. 29. in 2. Ruin. conſ. 116. in primo dubio, vol. 2. late Decian. conſ. 41. nu. 51. in 1. & conſ. 54. nu. 26. in 2. Socin. conſ. 62. ante num. 10. vol. 3. vbi propterea

pterea

pterea infert,quòd illa clauſula, & ſic de li-
beris in liberos, operetur, vt quandocunq;
deficiente vna linea, bona tranſeant ad li-
beros alterius lineæ.

12 Sic etiam ſi per contractum res fuerit cõ
ceſſa alicui recipienti pro ſe, & deſcenden-
tibus ſuis maſculis tantum, quandocunque
contingat maſculos deficere, res ipſa ad cõ
cedentem reuertitur, & eius hæredes,ſic cla
re Cin. in authen. ſed & ſi quis, C. de ſec.
nup. ubi tamen ſecus dicit, quando in con
ceſſione dictum foret, quòd ſi recipiens de
cederet ſine filijs maſculis res reuerteretur
ad concedentem,nam defuncto eo cum ma
ſculis ſtatim deficeret conditio, & res non
reuerteretur, & eius deciſio, ac diſtinctio,
communiter recipitur, Bal. in l. fin. in 25.
quæſt.C.de hæred.inſtit.Alex. in præall.cõ
ſilijs,Socin.in d.l.ſolemus,Ruin.conſ.132.
col.2. & 133.col.1.in 2. & in indiuiduo cõ
ſuluit Socin.iun.conſ.53.in 2. & in alio pul
chro caſu Thom. Docc. conſ. 106. in quo
donatio facta fuerat Mattheo fratri ſuo in
vita ſua,& pro filijs ſuis maſculis,ipſis viuen-
bus, cum clauſula etiam, quòd in perpetuũ
non poſſet reuocari.

13 Secundus autem caſus eſt, cum filiorum
defectus refertur ad tempus matris alicuius,
puta grauati,ſi deceſſerit ſine liberis, & hoc
caſu requiritur,liberos non extare tempore
mortis,& liberi ante nati,& præmortui gra-
uati, non faciunt deficere fideicommiſſi cõ
ditionem. qui autem extant mortis tempo
re conditionẽ deficere faciunt, ac ideo ſub
ſtitutus excluditur,caſus eſt in l. filiusfami-
lias,§. cum quis,ff.de leg.1.ibi,conditio de
feciſſe videbitur,& in l.ex facto,§.ex facto,
ibi,an conditio defeciſſet,& in §. ſiquis au-
tem,ibi,an cõditio defecerit, ff.ad Trebell.
& in l.1.C.de cond. inſer. & in l.iubemus,
§.pen.C. eo.ibi,non videtur extitiſſe condi
tio.& idem quoque dicendum eſſet, quan-
do filiorum defectus referretur ad tempus
mortis alterius,quàm grauati,ſic pręciſe Ful
goſ.conſ.46. Andręas de Luca.

14 Et eſt ratio, quia conditionis defectus
ceſſare facit diſpoſitionem ſub conditione
ordinatam, vti dicunt iura illa, & præterea
tex.in l.ſi donaturus, in princ. ff.de condit.
cau.da.in l.hęc venditio, ff.de cõtrah.emp.
in l.neceſſario,§.1.ff.de per.& com.rei vẽd.
& in l.1.ff. de donation.& ſic deducit,& ar
guit Dec.conſ.377.col.2.Ratio autem,qua
re filij nati, & præmortui tempore mortis
grauati,non operantur defectum conditio-
nis,d.l.ex facto, §.ſi quis autem, ea eſt, quia
liberorum defectus reperitur determinatus
reſpectu certi temporis, ideo tempus illud
eſt conſiderandum,& nõ aliud tempus,quia
qualitas reſtricta ad tempus, eo tẽpore ad-
eſſe,vel abeſſe debet,d.l.Titius,ff.de teſt.mi
li.& l.quid ergo, §.1. ff. de infam. ſic Imo.
Alex. Paul. & Ripa,in d.§. ſiquis autem,&
eſt materia, de qua per Bar. Alex.& alios in
l.non ſolum,§.ſed vt probari,ff.de oper.no.
nunc. Nota tamen, quia etiam ſi in vita te-
ſtatoris is decedat cum filijs, deficit condi-
tio. Oldr. conſil.141. Cur. ſen. conſil. 63.
numero 10.

15 Vtrum autem conditio debeat in dubio
præſumi, reſpectu temporis, terminata,vel
indeterminata; & quidem videtur,ut inde-
terminate ſit accipienda,niſi teſtator per di
ctionem tunc,aut per aliam æquipollentem
ad certũ tempus diſpoſitionẽ ſuam reſtrin-
xerit, per tex.in d.l. in ſubſtitutione, con-
iungendo primum,& ſecũdum reſponſum,
& ſic notarũt gloſ. pen.ibi Barto. in ſumma
rio, & in prima oppoſ. & ſic argumenta-
tur Alex.d. conſ.101.nu.11. in 7. Pariſ.d.
conſ.18.num.43. in 2.ad hoc tex.in l.ſi ita
ſtipulatus, §.Criſogonus,ff.de uerb. obl. cę
terum per dictionem,tunc reſtringeretur di
ſpoſitio ad tempus, & caſum expreſſum; &
impediretur extenſio ad aliud tempus, &
ad alium caſum,l.4.§.1.ff.de cond. & dem.
Dec.poſt alios conſ.63. col.1. & num.3.&
in conſ.433.nu.8.& 9. & multomagis ſi di-
ctum fuiſſet,eo caſu,uel tunc & eo caſu,An
charan.conſ.356. ex ſerie,nu.5.idem Dec.
conſ.298.nu.3. & conſ. 314.nu.4. & 315.
nu.5. & 336. col. 2. uel etiã ſi teſtator vſus
fuiſſet dictione aliqua taxatiua, ſicuti poſt
Fulg.& Alex.in l.quamuis,C.de impub. tra
didit idem Dec.d.conſ.315. col. 2. ſic etiã
ſi per dictionem, vt ſupra, vel per aliquam
aliam dictionem relatiuam, teſtator ſequẽ-
tem ſubſtitutionem retuliſſet ad ſuperiorẽ
reſtrictam ad certum tempus, ſequens quo
que reſtringeretur ad illum caſum & tẽpus.

16 Hæc enim eſt propria uis, & natura rela-
tionis,vt præcedentium,& eorum,quę ſupe
rius dicta ſunt, ſit repetitiua,l.1. §. deinde,
& §. ex hoc edicto, ff.de poſtulan. ubi Bar.
notat, & l.item quæritur,§. item Iulianus,
ff.locati,& in proœmio Decreta.in §.ſane,
& tradit Dec.conſ.182.nu.3.vbi ſubiungit,

17 Quod relatio videtur facta cum omni-
bus

bus ſuis qualitatibus, vt not. Bar. in l.1.ff.
de receptatorib.& in l.1.§.ſi. ff.ſi famil.fur.
fec. dic. & idem Dec. conſ. 227.nu.3. vbi
ob dictionem, vt ſupra, infert,quòd ſubſti
tutio vltimo loco facta, uideatur facta ſe-
cundum conditiones, & qualitates adiectas
in præcedentibus ſubſtitutionibus,& in pul
chro caſu Rimin. ſen. conſ.29.nu.9. & 10.
vbi ob naturam relationis, ac nominis rela
tiui concludit ſubſtitutionem de fœminis,
quæ videbatur abſolute facta in defectum
maſculorum, reſtringi ad caſum ſubſtitutio
nis de maſculis,quę ex defectu conditionis
ob maſculorum ſuperexiſtentiam euanue-
rat, euaneſcat quoq; ſubſtitutio ab ea de-
pendens,& in alio caſu idem Riminal. cõſ.
119.num.21.& in ſimili caſu, Alciat.conſ.
72.nu.9. lib.9.Pariſ.conſ.19.nu.65.& rur-
ſus conſ. 48. nu.14. in 2. ubi propterea in-
fert,quòd quicquid continetur in termino
relato, contineatur quoq; in termino refe-
rente, per tex. in l.ait prætor, §.ſi iudex,ff.
de re iudic. ideoq; perinde eſt, ac ſi præce-
dens ſcriptura repetita foret in ſequente, &
ſic quoq; ex natura relationis arguit Crau.
conſ.887.nu.61.& præciſe ob illam dictio
nem,vt ſupra, Cæphal. conſ. 269. num.40.
292.num.9.& 379.nu.35.& iterum conſil.
125.nu.5.& 6.Rimin.iun. conſ. 80.nu.33.
ubi ꝙ reſtringit ad caſus, & ad perſonas,de
quibus ſupra,& idẽ in cõſ. 313.nu.72. Me
noc.cõſ.106.nu.29.ſ.1.2.&cõſ.274.nu.18.

18 Redeundo autem ad propoſitam con-
cluſionem,quod in dubio prouiſio,& ordi-
natio hominis præſumatur reſpectu tempo-
ris ſimplex & indeterminata: Addo, quòd
alias in quæſtione de facto, in inueſtitura
conceſſa alicui pro ſe,maſculis,& fœminis,
cum clauſula,ita quòd extantibus maſculis
fœminæ non ſuccedant, fuit maxima con-
trouerſia,vtrũ admiſſis ſemel maſculis, per-
petuò fœminæ remanerent excluſæ, an ve-
rò finita linea maſculina, ſit locus fœminis,
adeo ut fœminarum excluſio ſit tempora-
lis,nõ perpetua. & pro fœminis adduxi præ
miſſam rationem,& præterea, quia aliter in
terpretata clauſula illa nihil prodeſſet,quan
doquidem accepto feudo ſimpliciter pro
maſculis, & fœminis, ea acceptio intelligi-
tur ordine ſucceſſiuo per vulgarem, primò
pro maſculis, ſecundò pro fœminis, ſi ma-
ſculi non ſuccedant, eis autem ſuccedenti-
bus perpetuò fœminæ excluduntur, ca.1.
§.quinetiã, in tit.epiſc.vel Abb.c.1.§.filia,
in tit. de ſuc.feud. & c.1.in tit.de eo qui ſi-
bi & hæred.ſuis, adduxi etiam deciſiones
in terminis, Rui.conſ.9.nume.7.in 3.Pari.
conſi.22.nu.22.& 24.in 1.ubi pro Duciſſa
Mantuæ, ſuper cauſa ſtatus Montisferrati,
arguit, clauſulam illam inducere non per-
petuam,ſed ſuſpenſiuam fœminarum exclu
ſionem, donec maſculi extant,& ſic ſerua-
tũ fuiſſe in ſucceſſione illius feudi Marchio
nalis, & in alio caſu conſ.72. nu.100. in 4.
ſecutus eſt Gozadin. conſ.9. nu.58. ubi in
eodem caſu, & ſic qnoque in alio caſu Cæ-
phal.conſ.30.nu.53.& Octauian. in Pede-
mon.dec.23.nu.51.& præter hos Bertazol.
conſ.39.nu.49.& in emphiteuticis pulchrè
Soc. iun. conſ.104.lib.2. & licet Octauian.
in ea deciſione cõtra adduxerit Vldar. Zaſ.
in tit.de feud. ſucceſſ. num.39.& Tiraq. in
rep.l.ſi vnquam,in verbo,ſuſceperit liberos
nu.95. C. de reuoc. donat. non tamen lo-
quuntur in his terminis,ſed in feudo acce-
pto pro maſculis & fęminis. ſed in terminis
contrariũ conſuluiſſe legitur D. Marian.iu-
nior.conſ.110. in 2. ubi pro nob. Horolo-
gijs aduerſus nob.Siluaticos Paduanos.ſed
aduerſus eius conſilium iudicatum fuit in
Rota Rom.ac ideo dicta nobiliſſima fami-
lia,in qua nunc ſplẽdet Ill.Eques,& Clariſ-
ſimus Iuriſconſ.D. Bartholomæus,poſſidet
illud feudum, & ſic iudicatum fuit pro fœ-
minis, non ſemel, ſed bis,me patrocinan-
te, & conſulente.

19 Sed contra, quòd immo verba conditio
nis non indeterminate,ſed determinate, ſi
fieri poteſt, accipi debeant,videntur plures
maiorum noſtrorum deciſiones, & primo
Petri de Anchar.conſ.226.iſte magiſter.nã
teſtator decedentibus filijs ſine filijs,ſubſti-
tuerat Benedictum, & ſi Benedictus non ui
ueret, nec ex eo extarent filij, ſubſtituerat
pauperes Chriſti,determinat,conditionem
illam,ſi non viueret,reſtringi ad tẽpus mor-
tis filiorum,ac ideo, quia Benedictus tunc
viuebat, pauperes fore excluſos:ſecũdo D.
Abbat. in conſ.40.vol.1.nam teſtator inſti
tutis filijs,ſi filij ex eo non extarent, ſubſti-
tuerat Federicum,& eo non extante eius ſi
lios,& ſi Federicus,& eius filij non extarẽt,
ſubſtituerat Leonellum:determinat,extan-
te & ſuccedente Federico, ſubſtitutionẽ de
Leonello expiraſſe, licet Federicus poſtea
ſine filijs deceſsiſſet, & per has deciſiones,
& nonnullas alias adductas à Socino iun.
conſ.180.nu.64.& infra,in 2.determinauit
Socin.

Socin. ipſe notabilem caſum, nam teſtator D. Amabiliæ, hæredi inſtitutæ, decedenti ſubſtituerat D. Catherinam eius ſororem, & ea non ſuperſtite filios ipſius D. Catherinæ, decidit, conditionem importatam per illos ablatiuos, ea non ſuperſtite, non abſolute accipi, quandocumq; non ſuperfuerit, ſed determinate tempore mortis, D. Amabiliæ, & in ſimili caſu Pariſ. conſ. 74. nu. 16. in 2. quam etiam concluſionem, quòd conditio nō exiſtentiæ reſtringatur ad tempus mortis in caſum vulgaris tantum, probauit Menoch. poſt Ancha. Abb. Alex. Corn. Socin. Pariſ. & Torniel. in conſ. 496. ante nu. 11. pro qua facit ratio, quia in dubio contra actorem pronunciandum eſt, quoniam ei incumbit concludenter, probare eueniſſe caſum fideicommiſsi, vti dixi in Articulo 11. numero 37.

20 Sed contra adhuc obſtare videntur aliæ deciſiones: nam ſtante ſtatuto, quòd extantibus maſculis fœminę non ſuccedant, ablatiui illi abſoluti faciunt conditionem, per ſi, perinde ac ſi dictum fuiſſet, ſi extabūt maſculi, & ſic conditionem excluſiuam, adeo ut maſculis ſuccedentibus, fœminæ perpetuò remaneant excluſæ, non autem faciunt conditionem temporalem, & ſuſpenſiuam, donec maſculi extabunt, ſic Bar. in l. fin. ff. ad Tertullian. cuius deciſio communiter recipitur, Corn. conſ. 160. nu. 8. in 4. pleniſſimè Pariſ. conſ. 85. nu. 32. in 2.

Sic etiam ſi teſtator poſt mortem ſuorum hæredum ſubſtituat filios maſculos, alias eis non extantibus, vel, & eis non extantibus, filias fœminas, illi ablatiui faciunt conditionem, ſi non extabūt tempore mortis grauatorum: ideoque ſi tunc extiterint, fœminę penitus excluduntur, ſic Corn. d. conſ. 160. num. 4. Pariſ. conſ. 74. ſub nu. 21. verſ. & ſi quiſpiam, in 2.

Quæ etiam deciſiones difficultare videntur concluſionem ſupra firmatam ſub num. 13. de inueſtitura feudali, ſed tamen aduerſus illam deciſionem non obſtant. nam ſucceſſiones legales neceſſariò non deferuntur ordine ſucceſſiuo de vno in alium, ſed ſtatim cum quis ſucceſſit, bona efficiuntur ſua ac de eis libere diſponere ualet, ideo in ſtatutis illa ſumitur interpretatio: feuda autem pro ſui natura perpetua, & deſcenſiua ſunt, nil mirum conditio illa, ita quòd extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, ordine ſucceſsiuo accipitur, quandocunque contingat maſculos non extare. illæ verò Corn. & Par. deciſiones procedūt ea ratione, quia non exiſtentia maſculorum relata fuerat ad tempus mortis grauatorum.

21 Sed hic congrue quæro, quid ſi teſtator hæredem ſcriptum poſt eius mortem grauauerit hæreditatem, vel aliquid dare, ſub conditione, ſi liberos non habuerit, an ad excludendum ſubſtitutum ſufficiat, hæredem liberos habuiſſe, quamuis non extiterint mortis ſuæ tempore: hanc quæſtionem reaſſumit Mantica loco præallegato, num. 5. porro cōtra ſubſtitutum decidunt Iacob de Are. & Alberic. Roſat. in d. l. ex facto, §. ſi quis autem, & præter eos Paul. Ca. ibi, Iaſ. in d. l. in ſubſtitutione, col. 4. & in d. l. ſi quis hæredem col. 4. C. de inſtit. & ſubſtit. vbi refert ſic fuiſſe de mente Ange. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & conſuluit in conſ. 364. rationes autem & argumenta ſunt hęc. Conditio cum liberos habuerit, ſtatim filijs natis purificatur, d. l. cum vxori, C. quan. di. leg. ced. ergo per contrarium, conditio ſi liberos non habuerit, ſtatim deficit, vt contrariorum contraria ſit ratio.

Secundo, quia conſiderari poteſt, natis filijs, teſtatorem voluiſſe grauare hæredem propter diuerſa impendia filiorum cauſa.

Tertio videtur tex. in l. hęredibus, in principio, ff. ad Trebellian. vbi illa conditio, donec binos liberos educaueritis, euacuat fideicommiſſum collatum poſt mortem, ſub conditione ſi ſine filijs, ſtatim ſuſceptis filijs, igitur & iſta, ſi liberos non habebit.

Quarto, quia euidenter multum intereſt inter hanc conditionem, ſi deceſſerit ſine filijs, & inter, ſi liberos non habuerit. nam primo caſu, qui liberos præmortuos habuit ante ipſius mortem, vere ſine filijs deceſſit, d. l. ex facto, §. ſi quis autem. qui autem filios habuit, licet præmortui ſint, uerum tamen eſt filios habuiſſe, ac ideo falſum eſt, filios non habuiſſe, ideoque conditio defecit, nempe in conditionibus nudum & merum factum inſpicimus, l. qui hęredi, & l. Męuius, ff. de cond. & dem. denique ultra Paul. & Iaſ. non adductos per Manticam, extal Bal. deciſio conſ. 57. in 2. ubi determinat, quòd conditio hæc, ſi liberos non genuerit, ſtatim natis liberis deficit, & ſubſtitutus defectu conditionis excluditur: mouetur, quia à forma conditionis recedi non pōt. d. l. Męuius. deinde ponderat, quòd in caſu ſuo dictum fuerat, tunc, & eo caſu. eſt etiam deciſio Rolan. Val. in d. q. 51. ad finē, ubi ſic tenendum dicit, & ultra hos ſic reperio uoluiſſe Oldr. conſ. 141. D. G. Cōtrariū determinauit Bar. in l. liberorum, col. pen. verſic. quęro quid ſi in aliqua, ff. de verb. ſign. per tex. in l. Lucius, ff. de hęred. inſti. ubi dictum fuerat, ſi liberos non habebit, & Iuriſconſultus ibi conſiderat, an liberos habuerit tempore mortis, ſequitur Socin. in d. l. ſolemus, in prima concluſione, & in rep. l. cum auus, nu. 109. Cuman. in d. l. in ſubſtitutione, Alex. conſ. 101. nu. 14. in 7. Mantica loco pręallegato, & Sforc. Oddo in tracta. de compend. in 6. par. in 2. Artic. 2. partis, ſub nu. 5. rationes ſunt, quia liberi poſiti reperiuntur in conditione ad excludendum ſubſtitutum, igitur eorum exiſtentia deſiderāda eſt tempore mortis grauati, quo tempore agendum eſt de excluſione, & admiſsione.

Item tex. in d. l. Lucius, ponderat prudēs teſtatoris conſilium, qui nō ſolum fratrem, ſed & fratris liberos prætulit ſubſtituto. prælatio autem conſiderari nequit, niſi cū ſubſtituto locus eſſe poteſt, ergo mortis tempus obſeruandum. ſed certe inductio de illo textu euadi poteſt: nam ponamus fratrem repudiaſſe, & liberos tunc habuiſſe, erit ne locus ſubſtituto? certè non, quia liberi defectu conditionis, re ad cauſam inteſtati deducta, excludunt ſubſtitutum. Item conditio, ibi, ſi filium aut filiā non habebit, de neceſsitate refertur ad tēpus repudiationis, aut mortis hæredis ſcripti priuſquam hæreditatem adiret, quia ad ea duo tempora tertia illa conditio refertur, ſicuti in ea certe videri poteſt, de qua plene ſcripſi in Artic. pręcedente, nu. 13. & infra.

Pro iſta autem opinione melius, & efficacius, probat tex. in d. l. in ſubſtitutione, ff. de vulga. iuxta intellectum Bal. communiter receptum, uti per Iaſ. ibi, nu. 8. nam quoties cōditio reſpicit perſonam ſubſtituti ad illius admiſsionem, tunc ſufficit ſemel conditionem & qualitatem conditionis fuiſſe adimpletam, quamuis implementum non duret tempore caſus ſubſtitutionis, & ſic deciditur in d. l. in primo reſponſo. Quoties verò conditio reſpicit perſonam alterius, ad excluſionem ipſius ſubſtituti, oportet qualitatem adeſſe tempore ſubſtitutionis caſus, ut conditio dicatur defecta, & ſubſtitutus excludatur, & hic eſt caſus in d. l. in ſecundo reſponſo, retenta autem gloſ. & Bar. expoſitione ad illum tex. uideretur caſus pro prima opinione.

22 Cum autem conditio non exiſtētiæ filiorum refertur ad tempus mortis alicuius, adeo per filiorum exiſtentiam expirat fideicommiſſum, ut licèt filij ipſi poſtea ſine filijs decedant, non reſurgat iam extinctum fideicommiſſum, quamuis prudenti conſideratione imaginatio ſuadeat, ut teſtator uoluiſſet, defunctis filijs ſine filijs locum eſſe ſubſtitutioni. ſic enim clarè deciditur in iuribus adductis ſupra, num. 9. & præterea ad hoc eſt deciſio Oldradi ſatis nota, in conſ. 21. thema tale eſt, quam ſequitur Io. And. in addit. ad Specul. in tit. de teſtam. §. in primis, in vlt. quæſt. Iaſ. & alij in d. l. in ſubſtitutione, ff. de vulga. & in d. l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſt. Paul. Alex. & Ripa, in d. l. ex facto, §. ſi quis autem, & conſulendo, pluries, & pluries, idem Paul. Alex. Corn. Socin. ſenior, Iaſon, Dec. Riminal. ſenior, Curt. ſenior, Ruin. Cur. iunior, Beltrand. Pariſ. Socin. iun. Alciat. Crau. Natta, Roland. Riminal. iun. Decian. Cæphal. Menoch. & cæteri omnes conſulentes, ut late per Mantic. loco pręallegato, nu. 6. quorum conſilia congeſſi ego, ſed hic breuitatis cauſa non recenſeo, quia ſatis nota ſunt, & de ijs dicam infra, nu. 27. ratio autem eſt multiplex.

Primo, quia de natura conditionis eſt, ut in forma ſpecifica adimpleatur, d. l. qui hæredi, & l. Męuius, ff. de cond. & dem.

Secūdo, quia huiuſmodi conditionis defectus facit deficere fideicommiſſum, d. l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 2. d. l. ex facto. §. ex facto, & §. ſi quis autē, ff. ad Trebell. & l. iubemus, §. pen. C. eo. & l. 1. C. de cond. inſer.

Tertio, quia ſi filij poſiti in conditione faciunt deficere conditionem ad releuandum partem grauatum, & ad excludendum ſubſtitutum, fortius ergo & ad eorum fauorem, quia teſtator eos prætulit ſubſtituto, d. l. Lucius.

Quarto, quia an qualitas adſit, vel abſit, conſideratur tempus, ad quod refertur, nō autem cōſiderantur ſubſequentia tempora, d. l. quid ergo, §. pęna grauior, ff. de infamib. l. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de onxalib. cum ſimilibus.

Quinto, quia grauamen, & onus nō porrigitur de perſona ad perſonam, Aretin. Socin. & alij in l. Gallus, §. & quid ſi tātum, ff. de

de lib. & poſthum. cum quampluribus concordãtibus adductis per Menoch. cõſ. 327. nu. 26. Roland. conſ. 56. nu. 24. vol. 3. quã rationem conſiderarunt Oldr. & Io. Andr. Paul. Ca. conſ. 97. ne improprijs, col. 2. in 2. Dec. conſ. 63. col. 2. 218. col. 3. uerſ. & iſta concluſio, & 377. col. 2. quibus in locis Oldradi deciſionem ſequitur.

Sexto, quia ſemel eſt extincta fideicommiſſi conditio, ideo amplius non poteſt reuiuiſcere, ad reg. in l. qui res, §. aream, ff. de ſolution. & ſic ſenſit vnico verbo Bald. in l. fin. in 25. quæſt. C. de hæred. inſtit. vbi ſic decidit, ſecutus Cyn. ĩ d. auth. ſed & ſi quis, C. de ſec. nup. Addo, vltra omnes, conſiliũ Bar. in terminis, contra ſubſtitutum, conſi. 155. facti contingentia, Bar. conſ. 304. in 5.

23 Ampliatur illa Oldr. & ſequacium deciſio, etiam quòd filius modico tempore patri ſuperuixiſſet, per tex. in d. l. ex facto, §. ſi quis autem, & l. quod certatum, C. de poſth. hæred. inſtit. & ſic decidit Bal. in c. 1. §. cum eſſet, in tit. Epiſcop. vel Abb. ubi fœmina excluſa per exiſtentiam maſculi, perpetuò durat excluſa, quamuis maſculus incontinenti deceſſerit, & ſequuntur communiter Feudiſtæ ibi, Aretin. conſil. 50. copioſe, col. pen. & in terminis noſtris Ale. conſ. 139. nu. 3. in 6. Iaſ. d. l. in ſubſtitutione, col. 3. & in d. l. ſi quis hæredem, col. 2. & in conſ. 51. col. vlt. & conſ. 66. col. 6. vol. 3. Ruin. conſ. 125. nu. 1. in 2. & in præallegato conſ. 132. nu. 5. & 153. ſub nu. 1. vol. 3. Ripa in d. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, nu. 2. & cõſuluit Socin. iun. cõſ. 15. in 3. cum pluribus ad hoc accurate congeſtis à Tiraq. in rep. l. ſi vnquã, in gloſ. ſuſceperit liberos nu. 188. Sforc. de compẽdioſa, in 6. par. in ſec. artic. nu. 7. & à Gabriel. in tit. de fideicom. concluſ. 8. in princ.

24 Ampliatur ſecundo, etiam quod filij ſint poſthumi, nati poſt mortem patris grauati, nã & iſti deficere faciunt fideicommiſſi cõditionem, quia pro natis habentur tempore mortis grauati, ex quo de illorum commodo agitur, vulgata l. qui in vtero, ff. de ſtatu hom. l. cum quidam, §. 1. ff. de acq. hæred. vnde eis per fideicommiſſum relinqui poteſt, l. cum inter, C. de fideic. liber. & per fideicommiſſum grauari, l. 1. §. ſciendum, ff. de leg. 3. & capaces omniũ ſunt, quæ ad acquiſitionem rerum pertinent, plene Tiraq. de Retr. lignag. §. 1. gloſ. 9. nu. 77. & quidẽ ſi ſuperfuerint, & ſucceſſionem potiti ſint, indubiam rem aſſerit Sforc. præcitato loco, nu. 9. ſed ſi, poſtquam nati, incontinẽti mortui ſint, quod intelligit ipſe infra dies octo, poſt Franc. Marc. deciſ. 169. ſer ſit per eorum exiſtentiam momentaneam ſubſtitutũ non excludi, etiam quod naturaliter viuere potuiſſet, quia de eorum commodo non agitur. crederem non eſſe recedendum à cõmuni, quam ipſe in cõtrarium fatetur, quia ſicut filius natus, qui modico tempore poſt patrem ſuperuixit, deficere facit conditionem, d. l. ex facto, §. ſi quis autẽ, ita & qui cõceptus eſt in vita patris, & natus poſt, deficere faciet, quoniam æquiparatur nato in uita, d. l. quod certatu, m& ſatis de eius commodo agitur reſpectu trãſmiſſionis, & ſuceſsionis in bonis paternis, quando uti poſitus in conditione non eſset diſpoſitiue vocatus: cęterũ ubi poſthumus naturaliter viuere non potuiſset, aliud dicendum foret, ex ſcriptis in Artic. 43. nu. 29. ubi latius ſcripſi de materia hac.

25 Ampliatur etiam in contractibus, l. inter ſocerum, ff. de pact. dotal. & in feudalibus, habetur per Bal. & Feudiſtas, in loco proxime adducto, Paul. Ca. conſ. 324. col. 2. in 1. Dec. conſ. 414. viſo eleganti, per totum, & pulchre Rebuff. in conſ. 172.

26 Amplia tertiò, quamuis filij in conditione poſiti fuiſent diſpoſitiue vocati, nam adhuc per eorum exiſtentiam ſubſtitutum excluderent, nec quò ad eum cenſerentur grauati: nam ex eo, quod actiue ſint vocati, nõ infertur, vt paſsiue videantur grauati, ſic cõcludunt Socin. ſen. conſ. 69. viſo, in primo dubio, & conſ. 104. col. 2. verſ. capio nunc, uol. 3. & ante eum Bened. Capra, cõſi. 134. col. pen. Dec. conſil. 63. col. 1. & 2. Ripa in rep. l. Centurio, num. 168. ff. de uulg. Pariſ. conſ. 31. nu. 28. & conſ. 85. nu. 32. in 2. Socin. iun. conſ. 57. nu. 4. & 5. in 4. Crau. conſ. 98. nu. 5. & in pulchro caſu, Cæphal. conſi. 514. per totũ, & latiſſime Achil. Perſonal. in tracta. de Adipiſcen. poſ. à numero 192. vſque 233.

27 Ampliatur præterea Oldr. deciſio ad caſum, quando teſtator fideicõmiſsum maſculinum ad fauorem agnationis, & maſculorum conſtituiſſet, per plures gradus ſub conditione, ſi hæredes decederent ſine filijs maſculis, excluſis fœminis: nam decedentibus ipſis cum filijs maſculis, quamuis poſtea filij ipſi maſculi decederent ſine filijs maſculis, expirarent omnes ſubſtitutionum gradus, ſic in ſpecie in notabili caſu conſuluit

Alex. conſilio centeſimo trigeſimonono, in ſexto, nam teſtator excluſis ſororibus Antonium & Iſachinum hæredes inſtituit, & diſpoſuit, quòd ſi prædicti Antonius & Iſachinus decederent ſine hærede maſculino, quòd bona eius remanere deberent in propinquioribus ipſius teſtatoris, de eius parentela, ſemper de gradu in gradum: & quod eius bona numquam recederent de ipſius parentela, donec aliqui maſculi reperirentur de familia de Gambazochis, in facto contigit Iſachinum deceſſiſſe nullis relictis filijs, deinde Antonium relecto Antonello filio, qui poſtea deceſſit relictis matre & ſororibus, conſuluit per exiſtentiam Antonelli fideicommiſſum expiraſſe, quamuis Antonellus poſtea ſine liberis deceſſerit, & ſic quoque conſuluit in alio caſu, Alexander conſilio vigeſimoquarto, in tertio, & in ſimilibus, ac eiſdem terminis, ſic pro extenſione fideicommiſſi licet per plures ſubſtitutionum gradus ordinati, conſuluerunt Socinus ſenior conſilio ſexageſimoſecundo, viſo, in tertio, Riminaldus ſenior conſilio centeſimo decimonono, Iaſon conſilio ſexageſimo ſexto, volumine tertio, Decius conſilio 63. conſilio 218. 287. 291. 377. & 636. Ruinus conſilio centeſimo quinquageſimotertio, & octuageſimonono, in ſecundo, & centeſimo ſexageſimooctauo, in tertio, Pariſius conſilio trigeſimoprimo, conſilio quadrageſimoquarto, & conſilio octuageſimonono, in ſecundo, Socinus iunior conſilio quarto, per totum, in tertio, & conſilio vigeſimonono, per totum, in quarto, Mantua conſilio trecenteſimo vigeſimonono, in prima parte, Crauetta conſilio nonageſimooctauo, per totum, Portius Imol. conſilio centeſimo trigeſimoſeptimo, Pancirol. conſilio nonageſimotertio, & nonageſimoquarto, Cæphal. conſilio decimoſeptimo, columna prima, & ſecunda, & ducenteſimo ſexageſimonono, numero vigeſimo, Beretta conſilio ſexageſimotertio, per totum, Vincent. Onded. conſilio ſexageſimo, & Simon de Pręt. de interpretatio. vlti. volunta. libro tertio, mihi fol. 198. numero 120. ubi ſic Oldr. conſiliũ ampliat, etiam quòd teſtator collectiue, ac ordine ſucceſſiuo, plures vocauerit, per plures ſubſtitutionum gradus, & de vno in alium in infinitũ: & ibi ad hoc plures adducit: & ſic quoque præter hos tradidere, Rolan. Val. conſi. 56. in tertio, Menoc. conſi. 85. num. 46. & 327. ſub num. 12. & 79. Bertazzol. conſ. 69. nu. 4. & infra, vbi ſub nu. 8. refert fuiſſe iudicatum aduerſus conſilium Crauet. & Merzar. in cauſa Seſſia, quod etiam retulit Martiar. ipſe in ſuo epit. q. 19. quibus in bonis præfati auctores Oldra. diciſionem etiam in his terminis procedere conſtituunt.

28 Et maxime, ſi adiecta fuiſſet dictio, tunc, quæ pro ſui natura extremitatem temporis deſignat, & ad illud tempus ſubſtitutionẽ & diſpoſitionem reſtringit, d. l. in ſubſtitutione, in 2. reſponſo, ff. de vulg. optimus textus in l. pen. ff. de teſt. tut. & in l. 4. §. fi. ff. de cond. & demon. vel etiam cum dictum eſſet in eo caſu, ſic Bal. d. conſ. 57. colum. 2. in 2. pulchre Anch. conſi. 356. licet ex ſerie, col. 2. Iaſ. & alij, in d. l. in ſubſtitutione. Dec. d. conſ. 63. & conſi. 287. num. 2. Crau. conſil. 98. num. 6. Menoch. conſil. 327. nu. 59. ubi declarat dictiones iſtas ſtare reſtrictiue, & demonſtratiue, & in ſuo conſil. 117. nu. 28. Beretta d. conſ. 63. nu. 6. & dixi ſup. nu. 15. mouentur per iura, & rationes de quibus ſupra, nu. 14. & nu. 22. non repeto hic, & quia cum ſubſtitutiones ſint ſubordinatę, ſi hęres ſcriptus deceſſerit ſine filijs: caſus eueniens, quòd deceſſit cũ filijs, licet poſtea filij ſine filijs decedãt, non poteſt videri incluſus: neque ſecundum ptopriam, nec ſecundum impropriam verborum ſignificationẽ: ac ideo improuiſus manet, quia decedere cum liberis, & decedere ſine liberis: ſunt caſus omnino diſſimiles, & contrarij: ideo que unus ſub alio non clauditur, l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de uerb. ob. & ſic in ſpecie argumentatur Alex. d. conſi. 139. col. 2. & cõfirmatur ex ſcriptis per me, in Articulo duodecimo. ubi plenè diſſerui, in quibus terminis voluntas teſtatoris pręter uim uerborum ſit ſeruanda.

29 Euaneſcente autem prima ſubſtitutione, omnes poſt primã ſubordinatæ corruũt, l. cum in teſtamento, §. 1. ff. de hær. inſtit. l. ſi mater, §. 1. ubi Iaſ. in 2. nota. ff. de vulg. cum concordantib. de quibus per Pariſ. conſi. 44. col. 1. & conſ. 86. nu. 5. art. 2. per Gabr. conſ. 117. nu. 3. & Rol. Val. conſ. 56. col. 1. in 3. Cæphal. dicto conſ. 17. nume. 10. & 168. numero 14. de qua re plene ſcripſi in Artic. 15.

30 Sed contra, quòd illa Oldradi deciſio locum non habeat, vbi ex diſpoſitis conſtat

teſtatorem cogitaſſe de familia, & de bonis in ſua familia, & agnatione per plures ſubſtitutionum gradus conſeruandis, & eo caſu fideicommiſſum ordinatum ſub conditione, ſi hęres inſtitutus deceſſerit ſine filijs, locum quoque habeat: ſi filius deceſſerit cum filijs, qui poſtea ſine filijs decedant, determinarunt grauiſſimi auctores, Paul. Caſtr. conſilio 343. quia ex allegationibus, libro primo. Corneus conſilio centeſimo quadrageſimoſexto, in primo dubio, libro ſecundo, Socinus conſilio ducenteſimo quinquageſimo, columna tertia, verſiculo, ſecundo venit, libro ſecundo, Curtius ſenior conſilio quinquageſimoprimo, per totum, & præſertim columna ſecunda, Decius conſilio ducenteſimo ſeptimo, Dominus Rainaldus, prope finem, uerſiculo, non obſtat. quo etiam in caſu conſuluit Ruinus conſilio centeſimo trigeſimonono, in tertio, idem Decius conſilio 477. Grat. conſilio quinto, per totum, & præſertim numero octuageſimoquinto, in ſecundo. Curtius iunior conſilio centeſimo vndecimo, & latius conſilio centeſimo uigeſimoprimo, Pariſius conſilio quinquageſimoſeptimo, & conſilio ſexageſimotertio, numero vigeſimooctauo, & conſilio ſeptuageſimoquinto, numero quadrageſimo, & conſilio nonageſimo, numero trigeſimoſecundo, libro ſecundo, & conſilio primo, in primo dubio, & conſilio quinquageſimoſecundo. ac latius cōſilio 509. libro tertio, Portius Imol. conſilio quadrageſimoſexto, numero vigeſimo, & vigeſimo primo, & in eodem caſu apud eum Decianus conſilio quadrageſimoquarto, columna ſecunda, & idem Decianus, poſt Crauettam & alios conſulentes, conſilio octuageſimoquarto, per totum, in tertio, Crauetta conſilio 306. numero quarto, & 326. columna vltima, & iterum conſilio 537. & 878. per totum. Et ſic quoque in cauſa Seſſia ſupra relata, conſuluerunt Riminaldus iunior conſilio ſecundo, per totum, Marzar. conſilio quarto, & ſexto, & Crauetta apud eum in conſilio ſequenti, & in alio caſu idem Riminaldus conſilio 464. numero vigeſimo, libro quarto, Cæphalus conſilio 529. numero trigeſimoſecundo, Pancirolus conſilio ſexageſimonono, numero decimoquarto, & in pulchro caſu Paul. Leon. Conſiliarius à ſecretis & Epiſcopus Ferrarienſis, conſilio primo, & conſilio vndecimo, Achill. Perſonal. in tracta. de adipiſcen. numero ducenteſimo tertio, & infra, Michael Craſſ. in §. fideicommiſſum, quæſtio. trigeſimatertia, Menochius conſilio centeſimo decimoſeptimo, numero decimoſexto, & decimoſeptimo, in ſecundo, & conſilio ducenteſimo vigeſimo, in tertio, & 327. numero decimoquarto, libro quarto, & 530. numero trigeſimoſecundo, in ſexto, & de Præſumptionibus, libro quarto, præſumptione ſexageſimanóna, numero primo, octauo, nono, & decimotertio, & nouiſſimè Ioſeph de Ruſtic. ſuo conſilio 1. vbi de re hac ampliſſime, & docte, Theſſaurus in Pedemontana deciſione ducenteſima ſeptuageſima, numero vigeſimonono; in quam etiam ſententiam iudicia ſæpe inclinarunt: ſic enim pro fideicommiſſo, ut ea conditio intelligatur repetita in filijs poſitis in conditione, deciſum retulit in parlamento Delfin. Guido Papę deciſio. 531. & in Senatu Subaudiæ, idem Theſſaur. deciſio. nonageſimanona, numero trigeſimoquarto, & in conſilio Neapolitano, Capic. deciſio. centeſimaoctaua, & & ſic quandoque iudicatum atteſtatur Alciat. conſilio 604. numero quarto, & conſilio 778. numero tertio. Craſſ. dicto loco. & ita etiam in quadam Baſſanenſi, de qua ſtatim dicam, deciſum fuit Paduę per Clariſſimum Torniellum, deinde per ſacrum Collegium, & denique in cauſa Mirana ſic quoque Paduæ iudicatum uidi per Magnificum & Excellentiſſimum Iuriſconſul. Dominum Iulium Bradiolum, virum integerrimum.

31 Rationes autem tenentium partem hāc principales hæ ſunt: primò, quia cum conſtat de uolūtate teſtatoris fideicommiſſum ſucceſſiuum conſtituentis in fauorem familiæ & agnationis, eius uoluntas, ut locum habeat, nec pereat, & ne tota fideicommiſſi agnatitij machina labatur: interpretatione, & extenſione iuuanda eſt, quia in fideicommiſsis præcipue ſpectanda, ſeruandaque eſt teſtatoris uoluntas, l. fideicommiſſa, §. item ſi quis, ff. de legatis tertio, & lege penultima, ff. de leg. 1. Et in cōditionibus potius teſtatorum uoluntates, quam uerba conſiderari oportere, admonuit Papinian. in l. pater Seuerinam, in princ. ff. de cond. & dem. ac ideo nuſquam uerborum inter-

interpretatio admitti debet, quæ melior ſenſu exiſtat, inquit tex. in l. tertia, C. de liberis præter. nam melius eſt, ſententiam magis, quàm uerba amplecti, uti arguit Vlpian. in l. 3. §. conditio. ff. de adim. leg. & in l. cum virum, C. de fideicommſſ. Imperator ex eiuſdem Papin. uiri prudentiſſimi auctoritate ait, in fideicommiſſis plerumque magis uoluntas, quàm verba, ſpectatur: ac idcirco licèt verba prima facie repugnare uideantur, ne tamen abſurdum aliquod aduerſus teſtatoris uoluntatem contingat, locum eſſe fideicommiſſo, ea ratione, quia in fideicommiſſis uoluntatem ſpectare conueniat, reſpondit Papinian. ipſe in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. ideoque ex dictis iuribus, & compluribus alijs docetur, teſtatoris uoluntatem interpretatione iuuandam eſſe, ne pereat, latiſſime notatur per ſcribentes omnes in d. §. cum ita, ut illic per Zanc. numero 133. Alex. conſilio 100. in 4. adeo ut liceat offendere uerba, ut uoluntati ac menti teſtatoris ſeruiamus, late Pariſ. conſilio 37. numero 12. in primo, & conſilio 73. col. ſecunda, numero 13. lib. 2. & eſt caſus in l. iam hoc iure, ff. de uulg. in l. quamuis, C. de impub. & in l. in teſtamento, C. de teſtam. mil. & in l. finali, C. de inſtit. & ſub. in quibus iuribus ſubſtitutio collata in caſum uulgaris, ſi hæres non erit, trahitur etiam ad caſum pupillaris, ſi hæres erit, & in l. cum proponas, C. de hæred. inſtit. ſubſtitutio collata in caſum impotentiæ, trahitur ad caſum noluntatis, & quam ſępiſſime diſpoſitio collata in vnum caſum trahitur ad alium in quē teſtator veriſimiliter ſic diſpoſuiſſet, l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſthum. vbi ample notatur, l. mulier, in principio, ff. ad Trebell. & l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtit. & quod notat glo. in l. tale pactum, §. finali, ff. de pact. ideoque ut uoluntas defuncti ſeruetur, & bona in agnatos tranſeant, iuxta teſtatoris præſcriptam conditionem illam ſi ſine ſilijs repetitam intelligi, per aliqua ex præmiſſis, argumentati ſunt Corneus dicto conſilio 146. Curt. ſen. dicto conſilio decimoquinto, Guido Papę, quæſt. 531.

Quibus præterea addo, quòd ſicut ad extinguendum fideicommiſſum, expreſſe à teſtatore conſtitutum, ex præſumpta eius uoluntate iura ſupplent tacitam conditionem ſi ſine filijs, quaſi plus dictum, & minus ſcriptum, ad l. cum auus, ff. de cond. & dem. l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtitu. & ſub. & l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ. ſic ut fideicommiſſum conſtitutum ſeruetur, facilius eſt, ut conditio ſi ſine filijs, propagetur ab hærede ſcripto ad filios illius.

Nam ad iuuandam teſtatoris uoluntatem, ſæpe ex facto iurislatores ſuppleuere, ad text. in l. unum ex familia, §. ſi omiſſa, & in l. cum pater, §. cum imperfecta, ff. de leg. 2. & in l. 1. ff. de hæred. inſtit.

32 Et præterea ex identitate rationis, & à ueriſimili coniectura ſumpta ex diſpoſitis per teſtatorem, fit extenſio in ſubſtitutionibus de perſona ad perſonam, de qua ſic diſpoſuiſſe ueriſimiliter per ordinata à teſtatore colligi poteſt. l. Titius, §. Lucius, ff. de lib. & poſthum. ubi Iaſ. ſic notauit, numero 3. & 7. & l. 3. C. de innoffi. teſt. Angel. in dicto §. & quid ſi tantum, columna 3. Crot. numero 27. & Fortun. numero 86. & conſulendo tradidere Paul. Ca. conſilio 264. libro 2. Corn. dicto conſilio 146. in ſecundo, Curt. ſenior cōſilio 75. numero 14. Iaſ. conſilio 148. columna 3. libro ſecundo. Rui. conſilio 119. numero 14. in ſecundo, Pariſ. conſilio 50. numero 54. & conſilio 66. numero 68. libro 3. Socin. iun. conſil. 129. numero 35. in 3. Caſſan. conſilio 67. numero 46. Crau. conſilio 115. columna 3. Paul. Leon. dicto conſilio 1. ſub numero 113. Cæphal. conſilio 446. numero 35. Menoch. conſilio 220. numero 36. & indubitanter, quando perſona, ad quam fit extenſio poteſt comprehendi aliquo modo ſub uerbis, & mente diſponentis, ſicuti declarauit Aretin. in dicto §. & quid ſi tantum, ſub numero 18 verſ. ſecundo fallit, ubi regulam contrariam conſtituit, ſequuntur Pariſ. dicto conſilio 66. numero 67. Socin. iun. d. conſilio 129. num. 37.

33 Huic autem rationi ſumptę à voluntate teſtatoris reſponderi poteſt, nam in fideicommiſsis ex præſumpta mente teſtatoris non fit extenſio à grauamine vnius ad grauamen alterius, ac ideo fideicommiſſum iniunctum filijs non fertur ad nepotes, & idem eſt in prohibitione de non alienando ad filios relata, ueluti dixi in Articulo primo, numero uigeſimooctauo,

uo. ideoque quamuis in inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, ex uoluntate teſtatoris ſoleat fieri extenſio de caſu ad caſum, per quem idem ſequitur effectus, dicto §. & quid ſi tantum, & dixi in Articulo undecimo, numero quadrageſimoſexto: non tamen per identitatem rationis fit extenſio de perſona ad perſonam, etiam quòd agatur de ſubſtinendo teſtamento, ſicuti præſupponitur & probatur in l. Gallus, per totam, & in l. commodiſſime. ff. de liberis, & poſthum. & in l. ſi quis ita, §. ſi quis cum ignoraret, ff. de teſtamenta. tute. & ſic pro regula tradidit Aretinus in dicto §. & quid ſi tantum, numero 18. & ante eum Paul. Caſt. in §. inſtituens, in eadem lege, ſequitur Decius in l. illam, numero vndecimo, C. de collatio. & in ſuis conſilijs 211. 287. numero octauo, 314. & 377. numero tertio, Curt. ſen. conſilio 29. ad finem. Socin. conſilio 74. numero quinto, libro tertio. Iaſ. conſilio 220. columna tertia, & conſilio 228. libro ſecundo. Crauet. conſilio 161. columna penultima. Socin. iun. conſilio 176. & 185. libro ſecundo, & præter hos, Ripa in l. prima, numero 92. ff. de vulgar. Tiraquell. in l. ſi unquam, in uerbo libertis, numero 23. C. de reuocan. donat. Cæphal. conſilio 394. numero decimoſeptimo.

Rurſus uoluntas teſtatoris fideicommittentis conditionata fuit ad caſum, ſi hæres deceſſerit ſine filijs: ergo ad illum caſum redigenda pro conditionis natura, nec neceſſario dicere poſſumus, niſi ex quadam imaginaria conſideratione, teſtatorem uoluiſſe grauare, etiam in alio caſu, quo ſine filijs decedant deſcendentes à filio hærede inſtituto, cum id non dixerit, & facile dicere potuiſſet: nempe poteſt dici, quod teſtator conſiderauit perſonam hæredis inſtituti, & circa eius perſonam ſtatuit & diſpoſuit: de filijs autem & deſcendentibus ab eo non diſpoſuit ad eorum grauamen, quia futurum hunc euentum noluerit conſiderare, & quia inter deſcendentes ab hærede ſcripto non conſtituit ad eorum commodum ſucceſſiuum fideicommiſſum: non etiam uidetur, ut ad tranſuerſalium commodum illud conſtituerit.

Ponamus ex filio hærede grauato ſub conditione ſi ſine filijs, natos fuiſſe filios, ex iſtis nepotes, & ex nepotibus pronepotes: equidem nepotes, & pronepotes, ex ui illius conditionis, ſi ſine filijs, non poſſunt uideri diſpoſitiue uocati, etiam quod filij primi gradus fuiſſent vocati, ex Barto. doctrina, in l. liberorum, columna penultima, numero decimoſeptimo. ff. de verborum ſignificat. Ponamus pronepotem deceſſiſſe ſine filijs, ſi dixerimus hoc caſu locum eſſe Oldradi conſilio, equidem ratio cogit, ut per exiſtentiam filij primi gradus ex hærede grauato fideicommiſſi conditio deficiat, quia uniformiter operari debet conditio illa, ſi ſine filijs: nec plus ſic in pronepote, quàm in nepote, & in filio. Si uerò dixerimus ceſſare Oldradi conſilium, in abſurdum incidimus, ut ad onus pronepotis, qui honoratus non eſt, prodeat fideicommiſſum: cætera autem reſoluuntur ex abunde ſcriptis in Articulo undecimo.

34 Secunda adducitur ratio. Nam ſi teſtator grauauit filium hæredem primo loco inſtitutum, fortius grauaſſe creditur nepotem ex eo minus dilectum, ad l. Publius, §. primo, ff. de conditio. & demonſtratio. ſic in ſpecie argumentantur, Socinus ſenior dicto conſilio 250. columna quarta, uerſiculo, item ſi filiabus. Ruinus conſilio ſexageſimoſeptimo, numero quarto, libro ſecundo. Grat. conſilio quinto, numero trigeſimoprimo, libro ſecundo. Crauet. conſilio ſexageſimoſecundo, numero ſeptimo. Verum argumentatio hęc tuta non eſt, quia ſi uera eſſet, numquam haberet locum deciſio Oldradi, ut inquit Crauetta conſilio nonageſimooctauo, numero uigeſimoquarto, uerſiculo, non obſtat. ac ideo illam reijcit Decius conſilio 465. numero decimoquinto, per iura pro deciſione Oldradi, adducta. unde ad l. Publius, §. primo, reſpondetur, non eſſe uериſimile, plus relictum ſubſtituto, quàm inſtituto, plus remotiori, quàm propinquiori, ad l. ſi uiua matre, C. de bonis matern. ubi in legis diſpoſitione, ſed in grauaminibus non licet arguere: grauauit proximiorem, ergo remotiorem, nam aliàs grauamina producerentur in infinitum. Vel dicamus argumentum procedere negatiue, teſtator non reliquit propinquiori, ueluti filiæ, ergo nec etiam nepti, ſic Menoch. conſilio 204. numero 36.

35 Tertia adducitur ratio, quia niſi conditio

tio ſi ſine filijs, intelligatur repetita in filijs poſitis in conditione, effectus perpetui fideicommiſſi a teſtatore conſtituti, reſultare non poteſt, ac ideo repetitam uideri conditioné, ad tex. in l. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de leg. 2. & ſic argumentati fuere pro uarijs cauſarum figuris Doctores relati in Artic. 11. numero 31. Hæc tamen argumentatiua ratio facilis eſt ſolutionis, nam fideicommiſſum uires ſuas poteſt exercere in caſu ſuo, ſcilicet euenientis conditionis, ſub qua fuit ordinatum, ut infra dixi, numero 38.

36 In hac quæſtione, quæ uti ex prædictis uideri poteſt, eſt admodum difficilis, ob conflictum opinionum, Crauetta in dicto ſuo conſilio 98. uidetur inhærere, quòd vbi ex diſpoſitis per teſtatorem colligi poſſet reſtrinxiſſe perſonaliter fideicommiſſum ad caſum, ſi hæres deceſserit ſine filijs, eo caſu pereant ſubſtitutiones omnes, veluti, quia dictum fuiſset, tunc & eo caſu, aut ſi nominatim fuiſset dictum, & ſi prædicti filij mei deceſserint ſine filijs, & multo magis ſi illorum nomina fuiſsent nominatim expreſſa, ueluti in caſu Alexand. conſi. 139. ſupra relato, & hanc conſiderationem memini in hoc negocio habuiſſe Clariſſ. iuriſconſultum Domin. Gaſparem Fabianum, cum quo de re hac alias ſollicite, & anxie cogitaui.

37 Volo autem præſtantiſsime lector, te ſcire, bis in duabus ſolemnibus cauſis occurriſſe diſputationem, & diſpunctionem huius quæſtionis, primò ſuper teſtamento Ioannis Compoſtellæ de Baſſiano: Hic enim in teſtamento ſuo Camillæ, Floræ & Dominicæ, neptibus ſuis ex q. Petro filio ſuo prædefuncto dotes reliquerat, Antonium verò, & Bartholomæum fratres, nepotes teſtatoris ex quondam Matthæo fratre, hæredes vniuerſales inſtituerat, & eos viciſsim iure fideicommiſſariæ ſubſtitutionis ſubſtituerat, ita quòd ſi alter decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus, eidem ſuperſtes ſuccedat de gradu, in gradum vſque in infinitum, ambobus uerò decedentibus vt ſupra ſine filijs maſculis, tunc uoluit, quod eius bona & hæreditas deuoluantur ad maſculos de domo, & familia de Compoſtellis, uſque in infinitum, ſeruata ſemper gradus prærogatiua. Hæc erat formula fideicommiſsi. Defuncto teſtatore, deceſsit deinde Antonius nullis relictis filijs, in cuius partem ſucceſsit Bortholomæus, qui deinde deceſsit relictis duobus filijs maſculis, & duabus filiabus fœminis, poſtea uero deceſſerunt ambo illi filij maſculi nullis relictis filijs: vnde orta fuit dubitatio, utrum per exiſtentiam dictorum filiorum maſculorum penitus expiraſſet fideicommiſſum, an uero, quia & ipſi deceſserunt ſine maſculis, locus foret fideicommſo ad fauorem proximiorum de familia. & cum cauſa fuiſſet commiſſa ad decidendum conſilio ſapientum, & in prima inſtantia electus fuiſſet Cōſultor Clariſſ. Dominus Hieronymus Torniellus, olim ī ueſpertinis, pręceptor meus, exhibita fuerunt conſilia pro agnatis maſculis Domini Marci Mant. præceptoris mei, quod habetur in ſecundo uolumine 240. item Domini Marzarij Vincentini, & Domini Dulciani Baſſanenſis, pro fœminis autem conſuluerunt Dominus Philippus Octauianus, Dominus Iacobus Philippus Portius, ſimiliter ambo præceptores mei, Dominus Guidus Pancirolus, cuius conſilium habetur in ſtampa, in ordine, 93. & Dominus Hieronymus Campeſanus Baſſanenſis, uir. optimi iudicij, Dominus autem Torniellus uiſis ſcripturis tulit conſilium deciſiuum pro ſubſtituto.

In ſecunda autem inſtantia, cauſa commiſsa fuit decidenda Venerando Collegio Paduano, & in ea patrocinium præſtiti aduerſus ſubſtitutum. Re autem diſcuſsa (iuxta morem Sacri Collegij) inter quatuor Referendarios, & priorem, fuerunt diſcordes.

Nam Dominus Proſdocimus Placiola prior, Dominus Nicolaus Villa, Dominus Marcus Antonius de Auſsatis, pro ſubſtituto ſenſerunt: contra uerò Dominus Annibal Bacciacarenus, & Dominus Iulius Bradiolus: electis autem alijs duobus, Dominus Iulius Spironus adhæſit pro ſubſtituto. At Dominus Iulius Vigoncia contra. Re autem in Sacro Collegio deducta, diſputataque acerrime cauſa, datis ſuffragijs, recepta fuere 17. uota aduerſus ſubſtitutum, & 34. pro ſororibus, & ſic uictoria inclinauit pro fideicommiſso. cum autem cauſa uentilaretur coram Illuſtriſsimis Dominis Capitibus excelſi Conſilij X. ſub prætextu inappellabilitatis, partes tranſegere, & ſorores retenta quarta bonorum ſtabilium, reſiduum relaxarunt actoribus.

de hoc etiam caſu meminit Marzar. in ſuo epitom.q.19. Iterum autẽ ſuborta alia cauſa grauioris põderis ſuper teſtamento, olim Reuerendi D.Marci à Sole inter agnatos de familia,& inter M.dominas Claram,& Iſabettã ſorores, filias Mag.D.Marci Aloyſij, ſuper fideicommiſſo etiam in ampliori forma ad fauorẽ agnatorum de familia ordinato, in prima inſtantia lata fuit ſententia per Olim M.& Excell.D.Terẽtium de Terẽtijs Iuriſcõſultum præſtantiſſimum, ad fauorem agnatorum pro fideicommiſſo, ſumpto fundamento à deciſione ſacri collegij in illa Baſſanenſi, à cuius ſententia cum appellatũ fuiſſet, me pro Mag.ſororibus ſimiliter cauſam patrocinante, vna cũ præſtantiſſimo Iuriſconſ.M.D. Antonio de Enſelmis marito vnius ex dictis M. ſororibus, cauſa commiſſa fuit Excellentiſsimo Collegio DD. Iuriſtarũ M.ciuitatis Veronę,& reſponſum fuit bene appellatum pro Mag.ſororibus,& male indicatum pro ſubſtitutis: In tertia autem inſtantia partes non expectato iudicio tranſegerunt. Hæc autem referre ac recenſere uolui, vt omnes intelligant, tum ob cõflictum ſcribentium, tum etiam opinionum iudicantium, quãta ſit huius rei difficultas.

37 Ego autem pro uiribus ingenij mei, ſępe ac ſępius, perpenſo negocio, in opinionem aduerſus fideicommiſſum de facili conſentirem, tum per rationes adductas ſupra num. 22. tum etiam, quia habemus iura decidentia fideicommiſſa cõditionalia, ſi ſine filijs, conditione deficere, cum hæres grauatus relictis liberis decedit, quicquid poſtea de filijs ipſis cõtingat, d.l. ex facto, §.ſi quis autem, ff.ad Trebell.cum alijs adductis ſupra, num.13.& num.22.

28 Et limitatio, quam ad hæc iura tradiderunt tenentes contrarium, ut non procedãt, quando teſtator ad plures ſubſtitutionum gradus diuertit fauore familiæ, & agnationis, eſt ex capite,& hominum conſideratione, non legis auctoritate ſuffulta, ac ideo à iuris regula,& determinatione recedere nõ licet, Bal.in l.3.nu.3.C. fin.reg. & præterea in illa à Sole, apud celeberrimos Veronẽſes conſiderabam, fideicommiſſa ſumpſiſſe originem temporibus Auguſti, §.1. Inſtit.de fideicommiſſar. hæred. & in frequenti fuiſſe uſu, ut ibi dicitur,& ab eo, ad tempore Zenonis Iſantici Imperatoris, auctoris l. iubemus, C.ad Trebell.interceſſerunt anni 470. & interim floruere, Papinianus, Scæuola, Paul⁹, Vlpianus, cęteriq; alij nobiliſsimi Iureconſulti, qui quidem abſque dubio cognouerant fideicommiſſa ad fauorem familiæ, de quibus exempla habemus in l. cum ita, §.in fideicommiſſo, ff.de leg. 2. nec non & prohibitiones, de non alienando, ſimiliter fauore familiarum, de quibus in l. peto, §. fratre, in l.vnum ex familia,& in pluribus alijs legibus, ff.de leg.2. attamen indiſtincte ſtatuerunt, defectu conditionis, ſi ſine filijs, euaneſcere fideicommiſſa, nec contra ſtatuerunt, cũ fauore familiæ ordinãtur. & præterea ponderaui ad hoc textum, in §. nos igitur, in Authent.de reſtit. fideicom. vbi etiã quòd interfuerit prohibitio de alienando, & adſint reciprocæ ſubſtitutiones, adhuc conditio illa, ſi ſine filijs, ſuum operatur effectum extinctionis fideicommiſsi. ad rationes autem ex aduerſo ſumptas, ex uoluntate defuncti, multipliciter reſpondi.

39 Et ad illam, quòd teſtator rationem habuerit conſeruandę agnationis, reſpõdetur, verum eſſe adueniente caſu à teſtatore expreſſo, ſic Alex. conſ.59. col. pen.verſ. nec obſtat ſi dicatur, vol.3.& dicto conſ.139.in 6.num.3.pulchre Socin. conſ.62. col. pen. uerſ. Nec obſtat, in 3.Dec.in conſ.287.ſub nu.9.verſ. Non obſtat,& idem Socin.conſ. 116.col.4.verſ.non obſtat etiam quarta ratio, in eo.lib.Cæphal.conſ.17. ante nu.29. & præter eum, Ruin.conſ.153.num.5.uerſ. & ſubſtituti, lib.1.Menoch. d. conſil. 327. num.83.Socin.iun.conſ.4.numero 5.lib.3. & conſ.29.nu.24.& 25.lib.4.

40 Aliam limitationem ad Oldradi conſilium, tulit Dec. conſ.477.cum teſtator duobus, aut tribus filijs inſtitutis, reciprocã inter eos, ſi ſine filijs maſculis, conſtituit, fœminas aũt dotari iuſsit,& reſiduum hæreditatis, eius qui deceſſerit ſine maſculis peruenire ad alios maſculos, uel eorum filios maſculos, nam defuncto primo, cum filio maſculo, & fœmina; ſi poſtea maſculus ſine filijs maſculis decedat, quia fœmina eſt excluſa per expreſſam teſtatoris ordinationem, locus erit, ſecundum eũ, ſubſtitutioni de maſculis:& idem eſſe, cum teſtator fęminas excludit, tam in conditione, quam in ſubſtitutione, uti per Ruin. conſ.53.nu.7. vol.3.& quia filiarum excluſio ab vniuerſali ſucceſſione, & dotium prouiſio, includit maſculos in ſucceſsione ipſa vniuerſali, ut late deducit Pariſ.conſ.3.nu.31.& conſ.6. per totum,& nu.21.in 3.

Sed

Sed contra uerius eſt, nam prouiſio dotationis filiarum, & earum excluſio inelligitur in caſu ſubſtitutionis: nec ſubſtitutionẽ extendit ad alium caſum,& ad alias perſonas, pro vt in ſpecie Oldr.loquitur in d.conſil. Ruin.conſ.132.num.8.in 3.Dec.conſi. 513.ad finem, Soc.iun.conſ.118.num.24. in 1.quos ad hanc rem induxit Menoch.d. conſ.327.num.67.& infra, vbi multos alios refert, & præſertim ſub num.70.

41 Alia autem adducitur limitatio, cum teſtator inſtituiſſet ſibi hęredes aliquos,& eorum filios, vel deſcendentes,& ſi dicti hæredes inſtituti decederẽt ſine filijs, ſubſtituit. hoc quippe caſu vbi ſubſtitutio poſſet videri relata nedum ad inſtitutos in primo gradu, ſed etiam ad filios hęredum inſtitutorũ: ceſſaret Oldr.conſilium, ſic Pariſ.conſ.7.in 3.& latiſſime Decian.d.conſ.84. a num.3. vſque 13.& num.26.& infra, lib.3.quorum limitatio facile procederet, quando filij & deſcendentes nedum per vulgarem, ſed ẽt per fideicommiſſariam poſſent videri ſubſtituti, ad ea quæ ſcripſi in Arti. 18.num.5. & 6.& verba eis poſſent aliquo modo, etiã per improprietatẽ adaptari: ſed vbi per vulgarem tantum forent vocati; quæ in eis locum non habuiſſet, difficile eſt, onus fideicommiſſi ad hos proferre, nam reſiſtunt ſcripta in Artic.12.num.19. Item vbi grauamẽ nominatim fuiſſet iniunctum hæredi inſtituto, ita quòd aliquo modo verba non conuenirent filijs in conditione poſitis, dubitabilis valde eſſet limitatio hæc, ex auctoritatibus relatorum ſupra, num.28.

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentium, & agnatorum, an ſint perpetua, an verò temporalia. Et quo ordine in fideicommiſſis ſuccedatur, an in capita, an in ſtirpes.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum an ſit ſimplex, an verò in caſu contrafactionis aduerſus teſtatoris prohibitionem in re hac non diſtinguitur.*

2 *Fideicommiſſum relictum liberis, & deſcẽdentibus in infinitum defertur, & latius, numero 9.*

3 *Agnatis autem & cognatis vſque ad decimum gradum.*

4 *Niſi verba teſtatoris ſignarent etiam agnatos, & cognatos vlterioris gradus.*

5 *Gradus computatio in ſucceſsionibus fideicommiſſarijs, an ſit facienda ex perſona grauantis, aut grauati.*

6 *Fideicommiſſa, an proferantur vltra ſpatium centum annorum.*

7 *Pro negatiua ſunt auctoritates.*

8 *Legatum annuum relictum ciuitati, & locis pijs, an ſpatio annorum centum finiatur, pro affirmatiua plures adducuntur.*

10 *Feuda deferuntur ad deſcendentes in perpetuum.*

Fideicommiſſa relicta liberis & deſcendentibus, in infinitum proferuntur.

11 *Pro negatiua plures alij.*

12 *Fideicommiſſa, an proferantur vltra quartam generationem.*

Generatio quarta, in terminis tex. in Authen.de reſtitutione fideicommiſsi, dinumeratur omiſſa perſona primi prohibiti.

13 *Fideicommiſſum ordinatum fauore familiæ in perpetuũ, non extenditur ultra quartam generationem.*

Secus ſi fauore deſcendentium in perpetuũ, ex communi traditione.

14 *Deſcendentium nomen & liberorum, etiam ſine adiectione, in perpetuum, omnes in infinitum continet.*

15 *Familiæ nomen omnes cuiuſcumque gradus includit.*

16 *Modernorum traditiones referuntur, & impugnantur.*

17 *Verba ſecundum eorum proprietatem, late accipiuntur, etiam quod materia ſit odioſa & pœnalis.*

18 *Fideicommiſſa trãſuerſalia inter agnatos, an proferantur vltra ſeptimum gradum.*

Feuda aſcendentia deferuntur ad deſcendentes, & inter ipſos per tranſuerſum in infinitum.

Sed cum ab initio pro tranſuerſalibus accipiuntur, non egrediuntur ſeptimum gradum.

19 *In fideicommiſsis ſucceſsiones an perpetuæ ſint, vel intra certos gradus, diſtinguit auctor.*

20 *In Fideicõmiſsis an ſuccedatur per ſtirpes, vel per capita.*

21 *Feudalia, cum non reperitur in ijs alius ordo à iure, vel ex tenore inueſtituræ conſtitutus, deferuntur iuxta ordinem iuris communis.*

22 *Patrueles ſuccedunt inter ſe per capita, non per*

per ſtirpes, tam in hæreditatibus.
23 *Item & in fideicommiſsis.*
24 *Item & in emphiteuſi eccleſiaſtica.*
25 *Nepotes in ſucceſsione patrui, ex diuerſis patribus nati ſuccedunt in ſtirpes, non in capita.*
26 *Idem eſt in fideicommiſsis.*
Et in feudis.
27 *Nepos qui ab inteſtato non concurrit in ſucceſsione cum patruo, non etiam cum eo ſuccedit in fideicommiſsis vocantibus.*
Item nec etiam in feudis.
28 *Patruus in quibus caſibus excludit nepotē à ſucceſsione inteſtati, in bonis allodialib⁹, in eiſdem quoque caſibus illum excludit in feudalibus, niſi inueſtituræ tenor aliud inſinuet.*

Articulus XXIX.

Fideicommiſſa ordinata fauore deſcendentiū, liberorum, poſterorū, familiæ, hęredum maſculorum, de prole, de progenie, de parentela, agnatorum, cognatorum, & per huiuſmodi verba, an perpetua ſint, & ſine aliqua temporis pręfinitione, an uerò intra certas metas, & perſonas, claudantur, perutilis eſt inueſtigatio.

1 Primùm autem ſcire oportet, nullam conſtituendam eſſe differentiam, an fideicommiſſum ſit ſimplex, & abſolutum, fauore familiæ, & liberorum, ex quo inſurgit tacita legalis prohibitio de non alienando, ad text. in l. fin. §. ſi autem, C. com. de leg. de quo exempla habemus in l. cum ita, §. in fideicōmiſſo, ff. de leg. 2. & in l. fin. C. de verb. ſign. an uerò fideicommiſſum per expreſſam prohibitionem de non alienando fauore liberorum, aut familiæ, conſtitutum ſit in caſu cōtrafactionis, de quo fideicōmiſſi genere plene habetur in l. filiusfamilias, §. diui, ff. de leg. 1. & in l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. cum concordantibus pleniſſime adductis in 4. Articulo, nam & huiuſmodi fideicommiſſum ordine ſucceſſiuo defertur, pro ut ſimplex in familiæ fauorem ordinatum, ſicuti probatur in d. §. fratre, iuncto d. §. in fideicōmiſſo, nec in re hac reperi ab aliquo conſtitutam fuiſſe differentiam.

2 Secundò ſciendum eſt, quod fideicommiſſa ordinata inter conſanguineos, & qui coniuncti teſtatori ſunt, niſi teſtator aliud dixerit, deferunẗ ad eos, pro illis gradibus, & vſque ad eos gradus, in quibus ſucceſsio ab inteſtato ex lege competijſſet, ac idcirco quia deſcendentium ſucceſsio nullis gradibus terminatur, §. 1. in Auth. de hæred. venient. ab inteſtato, l. fin. C. de ſuis & leg. dixi in Artic. 21. nu. 6. & omnes, qui à primo proueniunt, proprie ſunt de illius liberis, poſteris, & deſcendentibus, dictis iuribus, & l. iuriſconſultus. §. parentes, ff. de gradib. l. liberorum, ff. de uerb. ſign. & c. nouit, ex. de iudic. idcirco in fideicommiſſo ordinato fauore deſcendentium, omnes in infinitum comprehendi ex illis iuribus ſuadetur, & præciſe aduertit Natta conſ. 531. nu. 24. Grat. 133. nu. 11. in 2. & pro ut in feudalibus ſeruatur, ſicuti dicam infra, nu. 10. & indubitāter ſi teſtator deſcendentes in infinitum, aut in perpetuum, vocaſſet, ſicuti Beluiſ. Bar. & Angel. tradidere in Authent. de reſtit. fideicommiſ. & infra plenius dicetur.

3 Cum verò fideicommiſſum relinquitur agnatis, cognatis, & familię, quia horum ſuc ceſsio, in caſu, quo teſtator inteſtatus deceſſit, & intra decimum gradum circumſcribitur, in Authen. de hæredi. ven. ab inteſt. §. ſi uerò neque fratres, & Inſtit. de ſucceſſ. cognat. §. fin. & pleniſsime notatur in l. fin. C. vnde cognati, ideò fideicommiſsum relictū agnatis, & cognatis, non vltra decimum gradum extenditur, ſic in ſpecie conſultum reperitur apud Anchar. conſ. 94. in quęſtione, ubi intelligit fideicommiſſum relictum inter conſanguineos, propinquiores, & proximiores, intelligi de ijs, qui intra decimum gradum ſunt, qui ab inteſtato de iure ciuili admitterentur, & illud conſilium reperitur apud Bal. conſ. 334. in quæſtione, lib. 3. & in relicto familiæ, quod vocentur intra gradum ſuccedēdi ab inteſtato, cōſuluit Paul. Ca. conſ. 383. ad finem, in primo, plenius autem Philip. Dec. cōſ. 321. in cauſa, col. 2. & 323. col. vlt. ſequūtur Pariſ. conſ. 51. nu. 8. in 2. vbi etiam dicit, gradus computari ſecūdum ordinem iuris ciuilis, Alciat. conſ. 31. nu. 42. & conſ. 72. nu. 3. lib. 9. Tiraq. de Retrac. lignag. §. 1. gloſ. 9. nu. 23. & 24. vbi etiam concludit, quòd in retractu agnatitio agnatus ſupra decimum gradum non admittitur, Durans, de arte teſtan. ſub titulo, de varijs præcep. Caut. ij. Anguſſol. conſ. 79. col. 1. lib. 6. Cæphal. conſ. 386. nu. 24.

Hæc

4 Hæc autem concluſio uera eſt in ſuis terminis, cum teſtator ſimpliciter uocaſſet agnatos de ſua familia, ſecus autem cum uerba addidiſſet, ex quibus mens teſtatoris deprehenderetur, ut uellet agnatos cuiuſcumque gradus ſuccedere: nam ſicut ſibi liceret extraneos de alia gente ſubſtituere, cur nō ſibi licebit, eos, qui de familia ſunt ſua, etiā ultra decimum gradum? ſic colligitur ex Anchar. deciſione, conſ. 27. non ſeruato, & apud Curt. ſenior. conſil. 40. col. pen. Ruin. conſ. 110. nu. 14. in 2. & idem clarè tradiderunt Curt. iunior, conſ. 88. nu. 2. Durans, d. caut. 2. Ripa d. §. Diui. nu. 112. Socin. iun. conſ. 140. prope finem, in 3. Didac. Variar. reſol. lib. 3. cap. 5. ſub nu. 4. Merzar. in epit. fideicommiſſ. q. 14. Cæphal. conſ. 137. nu. 38. & 39. & in ſuo conſ. 386. nu. 10. Alba. conſ. 51. nu. 6. & 7. Beretta conſ. 39. nu. 12. Gabriel. conſ. 132. nu. 59. & pena Placentin. in tract. fideicommiſs. q. 11. num. 519. & horum ſententia uidetur ſolida ratione probari, ſcilicet ex teſtatoris voluntate, quæ in ultimis uoluntatibus prædominatur, & ex poteſtate à lege unicuique de rebus ſuis, pro ſuo arbitrio, diſponendis, quæ quidem concluſio locum quoque habet, quamuis teſtator uideretur ſe retuliſſe ad ordinem ſuccedendi ab inteſtato, Cæphal. dicto loco.

5 Cæterum in hac materia, an gradus computatio fieri debeat inſpecta perſona teſtatoris, an potius grauati. Dec. in præall. conſ. 321. ſub nu. 5. ex mente Bal. & Ancha. profitetur perſonam teſtatoris intuendam eſſe, quod etiam ſenſit Curt. iun. d. conſ. 88. col. 2. cęteri relati ſupra, nu. 3. contra quòd inſpiciatur perſona grauati, quia in fideicommiſſarijs ſucceſſionibus ſeruatur proximitas non grauātis, ſed grauati, ad ea quæ abunde ſcripſi in Artic. 20. vtriuſque autem perſonam contemplandam eſſe, ſenſit Cæphal. d. conſ. 137. nu. 39. & ſufficere fideicōmiſſario ſi ſit infra 10. gradū, reſpectu unius aut reſpectu alterius: ſi autem ex teſtamento conſtaret teſtatorem uocaſſe agnatos proximiores ultimo ex deſcendentibus ſuis, cōputatio eſſet facienda graduum agnationis, inſpecta perſona grauati, ut pareatur defuncti verbis.

6 Hic autem occurrunt nonnullæ difficultates neceſſariæ, & opportunæ, & primo, an huiuſmodi fideicommiſſa centum annorum ſpatio terminentur? pro cuius rei diſcuſſione notandum eſt, quòd perpetuum accipitur ſecundum ſubiectam materiam: nam quandoque ad uitam alicuius, ut in cōtractu mandati, l. & in perpetuum, ff. de procurat. & in contractu ſocietatis, l. 1. ff. pro ſocio. & in conſtitutione uſusfructus, qui morte finitur, l. corruptionē, C. de vſufr. nā in perpetuum alicui facta conceſſio, morte eius expiret? Dec. qui ita conſuluit, conſil. 521. Menoc. conſ. 451. nu. 25. & ſi naturaliter mori non poſſet, ut quia eccleſiæ, ciuitati, aut alteri loco inanimato, ad tex. in l. proponebatur, ff. de iudic. in tempus centum annorum conceſsio proferetur: nil mirum, quia annorum centum ętas lōgiſſimum eſt tempus uitæ hominum, l. fin. C. de ſacroſanc. Eccleſ. & eſt caſus in l. an vſusfructus. ff. de uſufr. & inde notat Bal. & in l. ſi vſusfructus, ubi Bar. Alberic. & alij, ff. de uſufr. leg. Cæphal. conſ. 441. nu. 110.

Aliquando pro tempore annorum triginta, uti habetur Inſtit. de prepetuis, & tempor. action. ubi perpetua dicitur actio, quæ in tempus annorum 30. & 40. profertur, ſic Natta aduertit conſ. 591. nu. 4. & eo non relato, Pācirol. conſ. 135. Item perpetuum dicitur, quod loco deficientis recipit ſubrogationem, ſic per tex. in l. eum debere columnam, ff. de ſeruit. urban. notauit idem Natta conſ. 531. nu. 28.

Rurſus perpetuum dicitur, quod eſt ſine præfinitione tēporis, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & illic notarunt Bal. & Angel. Dec. ex illorum auctoritate, conſ. 472. num. 22. & 516. nu. 15. & per textum in c. cùm haberet, ex. de eo qui duxit, & eſt optimus tex. in l. pure, §. fin. ff. de doli excep. & in l. falſo, C. de diuerſ. reſcrip. iuncta gloſ. & notat Cæphal. conſil. 268. numero 31. ubi & alia adducit.

7 Quòd igitur fideicommiſſa tanto tempore finiantur, extat in terminis deciſio Cæpha. d. conſ. 268. num. 25. & infra, poſt Dec. conſil. 378. prope finem. Quorum deciſio fundatur à ſimili, & fortiori argumento.

8 Nam annuum legatum relictum Eccleſiæ, ciuitati, aut loco pio, præſcribitur ſpatio annorum centum, nec vlterius debetur, ſicuti per dicta iura in l. an vſusfructus, & in d. l. ſi vſusfructus, arguendo de vſufructu ad annuum legatum, tradiderunt Bar. in d. l. ſi vſusfructus. Iacob. de Ra. Andr. Piſan. & Nicol. de Neapoli in l. annuā, ff. de ann. legat. Petr. de Ancha. & Barbat. in c. fin. ex. de teſtam. Petr. de Peruſ. in ſuo tracta. de

por-

portio.Canon.in ſeptimo ca. princip. Imo. & Alex. in l.ſi hæres,§. ult. ff. ad Trebell. & in l.3.§.item ſi reipublicæ, ff.ad leg. falcid. idem Alex.in l.2.in princ.ff.ſolu. matr. ubi refert ſic conſuluiſſe,& obtinuiſſe,pro ut cõſuluit conſil.60.uol.1. ſequitur Claud. Aquenſ. ibi,& retulit Iaſ.in l. in annalib⁹,C. de legat.& ſic quoque cenſuit Cardinal.Zabar.conſ.66.col.1. & Ioan. de Anan.conſ. 39.& ſequitur Ludou.Bolognin.ibi.

Et horum ſententia triplici conſideratione iuuatur, primò quia infinitas, in omni materia uitanda eſt, l.qui bona, §. fin.ff. de dam.inf.l.1.C.de ſent.quæ pro eo.c.cum in multis,de reſcrip.in 6.& ratione uitandæ infinitatis multa inducuntur,uti Roman. tradit in Rubr. de arbitr. col. 2. & ſic arguit Dec.conſ.321.ante num.5.

Secundò, quia omnium rerum corporalium aliquis finis per naturam eſt, igitur & incorporalium per artem, quæ naturam imitatur, ideoque actionum certa eſt meta, & finis.

Tertiò, quia annorum ſpatium centum longiſſimum eſt,ac ideo tanti temporis prȩſcriptio omnia iura ſubuertit, plene Feli. in rubr.de præſcription.

9 Contra tamen,ut fideicommiſſa hæc ultra annos centum proferantur, ſuadent, teſtatoris uoluntas,proprietas nominum,quȩ etiam natos poſt annos centum comprehendunt;item lata,ac ampla in teſtando, & fideicommittendo, poteſtas à lege attributa,l. verbis legis, ff. de verb.ſig.§. diſponat, in Auth. de nupt. & cum nulla reſiſtat lex, ſic uideatur conceſſum,ad tex in l.nec non, ff.quib.ex cauſ.ma.

10 Et quia in feudis perpetuus in infinitum ſucceſſiuus ordo permittitur, Bald. Aluaro. Laud.& alij in c.1. in tit.de feudo March.& eſt tex.in c.1.§.& quia uidimus,in tit.de his qui feud. dare poſſ. & in cap. 1. in titu. de nat.ſuc. feudi. Curt. iun. de feud. in 3. par. princip. in ſecunda regula, Dec. conſ. 85. col.2. Cæphal. conſ.133.nu.26.& infra, & Socin.iun.conſ.76.nu.71.in 1.Pariſ. conſi. 13.num.56.lib.2. ubi etiam quòd ſuperſtes longiſſimo gradu diſtet ab ultimo defuncto Clar.in §.feudum,quæſt.69.& 77.& alij relati infra,nu.18. & ſic in fideicommiſsis deſcendentibus, primogenituris, & maioratibus, tradidit Didac. lib.3.var. reſol. cap.5. nu.4. Pariſ. conſ.72.in 4. ſenſit Marzar. in ſuo epit.fideicomiſ.q.14.Grat.& Natta allegati ſupra,num.2. & eſt recepta in practica opinio,a qua non diſſenſit Cæphal. conſil. 386.numero 24.

Nec obſtare adducta in contrarium, nã tres conſiderationes tolluntur, cum quandoque finiturum ſit fideicommiſſum per extinctionem lineæ deſcendentis, ideoque & in feudis eiuſmodi infinitas toleratur.

11 Nõ obſtat, quod dicebatur de annuo legato. Nam cõtrarium, ut immo legatum annuum relictum Eccleſiæ, ciuitatibus, & locis pijs perpetuum ac perenne ſit & ſupra annos centum præſtandum, clare probant textus, in l.annuã,in l.annua,in l. antepen. & in l.pen.ff.de ann. legat.ſi recte aduertantur,& in l.in annalibus,C.de legat. & in d.l. ſi vſusfructus,& ſic tenuerunt gloſ.in d.l.annuam.Dyn.Rainer.Alber.& Cuman.in d.l. ſi vſusfructus,ff.de vſufr.leg. ubi Alberic. inquit, ſic de cõſuetudine ſeruati, ſequuntur Angel. & Raph. in l.ſi hȩres,§.ultimo,ff. ad Trebell.Abb.in c. fin. ex. de teſtamen. Iaſ. in l.uideamus,§.iurare, ff. de in lit. iur. Socin.in d.§.item ſi reipublicȩ,nu.7.Dec.cõſ. 69.& 694.& utrobique de cõmuni,& pleniſſime Barbat.cõſ.20.in 4. Ripa,Crot.Parpal.ſub num.7.in d.l.2.in princ. ff.ſol.matr. & nouiſſime ex profeſſo Panciro l.d.conſil. 135.per totum, & ſic de facto apud nos ſeruatur.& practicatur. Nec obſtat, quod de uſufructu dicitur, per tex. in d.l. an vſusfructus,& in d.l.ſi vſusfructus.nam quò ad propoſitum euidens eſt diuerſitatis ratio, nempe in vſufructu tempus annorũ 100. limitatum fuit,ne perpetuò abſcedente vſufructu proprietas redderetur inutilis, uti exprimit tex.in d.l.ſi vſusfructus,qua ratione vsũfructum finiri multis modis in iure conſtitutũ fuit,l.3.§.ne tamen,ff.de vſufr. quæ ſane ratio in legato annuo non occurrit, inde eſt, ut legatum annuum alicui, & eius hæredibus relictum, ad omnes,primos, & ulteriores hæredes pertinet,l.in annalibus,C.de legat. vſusfructus verò in primis hæredibus finitur,l.cum antiquitas,C.de vſufr.

12 Secunda occurrit dubitatio, nam uidetur,quòd fideicommiſſa etiam perpetuò ordinata,non progrediantur ultra quartam generationem, per tex. valde notandum, in Authen.de reſtit.fideic.ubi prohibita in codicillis quoquomodo alienatione proauſtij, propter quod teſtator uolebat eum in ſua familia perpetuare, & numquam exire

de

de ſuo nomine, attamen deciditur ibi, eam prohibitionem non afficere ultra quartam generationem, & ſic notarunt Iacob. Beluiſ. Bar. & Angel. ibi,& Doctores infra allegandi,& quarta generatio incipit numerari omiſſa perſona prohibentis, uti eſt caſus expreſſus in d.§.ſic Belui.& Angel.ibi,quos in id retulit Alex. conſ. 56. uol.1. tepetito in 2. vol.conſ.23. & idem Alex. conſil.59. nu.4.in 3. & clarius in conſ.125.nu.10.in 5.ſenſit Socin.ſen. conſ.43.col.2.uol.3.clare autem Socin.in conſ.136.col.ult. vol.3. expreſsè Pariſ.conſ.52.nu.18.in 2.Cȩphal. conſ.386.nu.22.& Port.Imol.conſ.40.nu. 28.ubi quòd perſona primi hæredis numeretur,idem Socin. iun. conſ. 240.nu.10.in eo. uol. ubi, quod & primus includitur in prohibitione.

13 Redeundo ad propoſitam difficultatem, Beluiſ. Bar. & Angel. intelligunt illum tex. in alienatione prohibita extra familiam, ut res perpetuò maneat in familia, & numquã de eius nomine exeat,diuerſum eſſe,cum teſtator prohibet liberos ſuos alienare, quia uelit perpetuò rẽ peruenire in liberos ſuos, uel in deſcendentes,nam nomina hæc omnes in infinitum continent,l.fin.C.de ſuis, & leg.cum alijs adductis ſupra, nu.2. vnde conſtituunt manifeſtam differentiam inter nomen familiæ, & nomen deſcendentium, & ſecuti ſunt relati ſupra,num.12. & præter eos.Roman. conſ.457. Curt. ſenior conſil. 40.ſub nu.17. Barbat. in rep. l. cum acutiſſimi,nu.60.C.de fideic. Iaſ.in §. Diui.in 2. lectura,nu.111.& in ſuo conſ.4.nu.3. in 2. Dec.conſ.23.col.2.prope finem, & conſil. 516.nu.15.Ruin.conſ.123.nu.17.in 2. Pariſ.conſ.72.nu.83.in 4. Curt.iun.d. conſil. 38.nu.2.Natta cõſ.437.col.1. Durans ſub tit.de varijs præcep. caut.2. Cæphal.conſil. 137.nu.38.Decian. conſ.50.num.24.in 1. ubi quando dictum fuit de hærede in hæredem in perpetuum, & eam differentiam cõmuniter receptam aſſeuerauit Menoch.cõſ. 233.nu.23.& idem ſenſit conſ.327.numero 114.& hanc ubi de deſcendentibus in perpetuum actum fuit, probauit Rim.iun. conſ.20.nu.6.

14 Hæc tamen communis traditio, non mediocres patitur difficultates: primò enim dũ Bar. & alij ponunt in prohibitione facta deſcendentibus adiectionem illam, quia uelit res ſuas ad ſuos deſcendentes perpetuò peruenire, pſupponit aliud eſſe, remota illa dictione, perpetuò, cuius tamen contrarium probauimus ſupra,nu.2. per iura illic allegata,ex Grati, & Nattæ auctoritate,clari⁹ idẽ Natta d. conſ. 437. quod etiam explicite ſenſit Didac.loco præcitato,ſub nu.3. nam uis horum nominum liberorum,deſcendentium,& poſterorum,abſque aliqua adiectione perpetuitatem denotante, omnes in infinitum continet, uti ibi dixi. præterea obſtat Ancha. Bal. Decij & ſequacium traditio,relata ſupra,nu.3.quatenus concludunt in fideicommiſſo agnatis relicto, agnatos, uſque ad decimũ gradum contineri. non ergo obſeruandum eſt, an reſtator adiecerit dictionem, perpetuò, & uidetur de mente Bar.ibi, dum non fundat rationem in dictione perpetuò, ſed in deſcendentium nomine,apto pro ſui natura cõprehendere omnes in infinitum, ad quod adducit tex. in l. fin.C.de ſuis,& legit.illam tamen obſeruationem admiſit Ripa in d. §. Diui.nu.112. & receptam reperio à Pariſ. conſ.39.nu.1. in 3.& à Socino iun.conſ.81.ad finem,li.3. & fuit de mente Barto.in l.Lucius, §. Semproniæ,ff.de leg.3.ſi recte aduertatur, dum uoluit prohibitis hæredibus alienarȩ, prohibitionem illã afficere hȩredes hȩredum, ſed non extendi ultra quartum gradum,per tex.in illa authent. ſequuntur Alex.in §.Diui, nu.27.Iaſ.in prima lectura,nu.74. & in ſecũda, nu.111.Ripa in eodem loco, Alex. d.conſ.56.in 1. Decian.d. conſ.50. nu.24. ubi ponderat dictionem perpetuitatem importantem.

15 Rurſus aduertendum eſt. Nam Bartolus manifeſtum conſtituit differentiam, an teſtator uſus ſit nomine familiæ, an nomine deſcendentium, quæ tamen differentia non uidetur accipienda, quia familiæ nomen, omnes cuiuſcumque gradus à primo originem ducentes,continet,l.pronunciatio,§. familiæ,ff. de uer. ſig.quare immo parentes,& liberos,vxorem,nurum,& libertos continet, adeo ut amplior uideatur eius ſignificatio, l.fin. C.de uer.ſig. quorum auctoritate iurium differẽtiam illam explo derunt Ripa d.§.Diui,nu.112.Alciat.num. 42.Crot.prope finem, Romul.nu.175. Didac. loco præcitato, Cæphal.d. conſ.386. nu.10.Menoch.conſ.233.nu.24.

16 Quare Moderni iſti in has abierunt opiniones aduerſus communes traditiones, Ripa enim d.nu.112. uoluit prohibita alienatione extra familiam, ut res perpetuò remaneat

maneat illis de familia, prohibitionem hāc non claudi intra quartam generationem, & ſic conſuluiſſe refert Curt. ſen. conſil. 40. & ſic etiam ſenſit Alciat. ſupra relatus, nu. 42. ſed ſecundum eum differentia conſtituē da eſt, an teſtator adiecerit dictionem, perpetuitatem, denotantem: & pro horum ſententia facit, nam Iuſtinianus ipſe auctor illius cōſtitutionis, alibi diffiniuit emphiteuſim perpetuam eſſe, quæ ad omnes deuoluitur hæredes: temporalem aūt, quæ intra tertiam generationem clauditur, in Auth. de alien. & in emph. per totum, & in. Auth. de non alienan. in §. alienationis, Didac. autem & ipſe differentiam illam reiecit, ſed indiſtincte uoluit, ſiue ſit adiecta dictio perpetuitatis, ſiue non, fideicommiſſum perpetuū eſſe. Crot. uerò, Menoch. & Romul. dictis in locis, tenuerunt, prohibitionem, uel ſub nomine familiæ, uel ſub nomine deſcendentium, factam, quamuis adiecta ſit dictio perpetuitatis, nō protendi ultra quartam generationem, ducti per tex. qui in fideicommiſſo, ſub nomine familiæ, uidetur clarus, in d. Authent. concludentes, idem eſſe, cum ſub nomine deſcendentium, aut liberorum. ego autem ſæpe & ſæpius, ac die, noctuque, conſiderato textu illo, ac formula fideicommiſſi ibidem propoſita, in qua duplex erat nota perpetuitatis, ibi, perpetuare in mea familia, & ibi, numquam de meo nomine exire, & duplicitas augere ſolet, ad tex. cū materia, ī l. Baliſta, ff. ad Trebell. nō potui, poſtquam lex ſic ſcripta reperitur, à qua recedere non licet, l. proſpexit, ff. qui & à quib. niſi concedere, falſam eſſe Ripæ, & aliorum aſſertionem, quando fideicommiſſum ſub familiæ nomine ordinatur, ut ſcilicet eo caſu, intra quartam generationem contineatur, quamuis adiecta ſit dictio perpetuitatis: cū uerò de deſcendentibus actum fuit, maior uidetur difficultas, nam Bar. & communiter Doctores aliud conſtituunt, obſequentes uoluntati teſtatoris, & proprietati nominis, & relinquunt exorbitantem illius textus diſpoſitionem in ſtatu & caſu ſuo, ideoque accipienda uidetur communis diſtinctio, quia ita legis auctoritas, & teſtatoris uoluntas cogit, nec placet Croti, & Romu. opinio, ut idem ſit in deſcendentium nomine, quod in nomine familię: quia cum in hac fideicōmiſſi ſpecie de deſcendentibus aliud non reperiatur lege deciſum, ſtandum eſt propriæ ſignificationi uerborum, quæ late patet ultra quartam, & quintam generationem.

17 Nempe uerba ample accipi debent, quatenus eorum uis & proprietas patitur, l. non aliter, ff. de leg. 3. l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtand. l. de pretio, ff. de publicia. etiam quod materia ſit ſtricta & odioſa, l. 1. §. pecuniam, ff. de calmniator. l. 1. §. quod autem, ff. de aleator. l. cum lege, ubi Aretin. notat, ff. de teſtamen.

Et cum conſtitutio illa Iuſtiniani, ſatis manifeſte teſtatorum uoluntatibus aduerſetur, mirum uideri non debet, ſi in aliquibus regionibus recepta non fuerit: nā apud Hiſpanos, ex lege illius regni, reiectum fuiſſe, admonuit Didac. loco præcitato, ſub nu. 3. & ſub hoc ſereniſſimo Dom. non memini uidiſſe iudicari iuxta illius nouellæ deciſionem.

18 Conſiderabam aliàs, ſi dici poſſet, quod in fideicommiſſo aſcendente omnes in infinitum ſuccedant, etiam quòd inter ſe tranſuerſales ſint: ſed in fideicommiſſo per tranſuerſalem ordinato, non ſuccedant agnati, niſi uſque ad ſeptimum gradum, niſi aliud teſtator iudicauerit, ad exemplum feudalium, nam in feudis deſcendentes à primo acquiſitore in infinitum inter ſe ſuccedunt, ſed ubi non deſcendunt ab illo primo inueſtito ſuccedunt tantum vſque ad ſeptimum gradum, niſi inueſtituræ tenor ad ulteriores ſe extendat, c. 1. §. & quia uidimus, in tit. de his qui feud. dare poſſ. ſicuti ex cōmuni tradidit Curt. iun. in 3. par. tertiæ par. princip. num. 48. poſt Iacob. Beluiſ. Nicol. de Neap. Ioan. Faſiol. Bal. Aluar. Laudenſ. Iacob. & Franc. Aretin. ſecuti ſunt conſulendo Paul. Caſtr. conſ. 279. in 2. Socin. iun. conſil. 76. nu. 71. in 1. Ruin. conſ. 12. nu. 11. in 1. Roland. conſ. 10. num. 21. in 3. Cæphal. conſ. 173. num. 33. uerum conſideratio hæc tuta non eſt, nam in feudalibus ſic ſingulari iure conſtitutum reperitur, in allodialibus autem ſecus, uti dixi ſupra, nu. 3.

19 Quare concluſiue in negocio hoc diſtinguendum eſt: Nam aut agitur de fideicommiſſo ſimplici, & abſoluto, quod ego reſtitutorium appello, & tunc aut reperitur ordinatum in fauorem deſcendentium, liberorum, & poſterorum, & omnes ſucceſſiuo ordine in infinitum uocati cenſentur, ad ea, quæ dixi ſupra, nu. 10. & in Artic. 19. num. 11. etſi aliter ſenſiſſe videatur Socin. iun. conſ. 81. ad finem, in 3. aut ad fauorē agnatorum, cognatorum, propinquorum, agnationis, cognationis, & per huiuſmodi nomina, & hoc caſu fideicommiſſum protenditur vſque ad 10. gradum, prout etiam vſque in eum gradum datur inteſtati ſucceſſio, ad ea quæ dixi ſupra, nu. 3. vbi etiā in fideicōmiſſo reſtitutorio familiæ aſcripto. Immo etiam ad vlteriores proferetur, quando teſtatoris verba ſic indicarent, veluti plenius dixi, ſub nu. 4.

Aut verò agitur de fideicommiſſo ſurgente à prohibitione de non alienando, ob alienationem ſecutam contra votum teſtatoris, & hoc caſu recurrendum eſt ad ſcripta ſupra, nu. 12. vſque huc, & diſtinctio hæc mihi neceſſaria viſa eſt pro concordia iurium, & opinionem, ſcribentium.

20 Sequitur ut uideamus, an in fideicōmiſſis ſuccedatur per capita, an uerò per ſtirpes. qua in re concluſio ſit, ut in his ſucceſſio reguletur iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, cum alius ſuccedendi ordo conſtitutus à teſtatore non reperitur, ideoq; proximitas reſpectu grauati attenditur, quia ſic ab inteſtato ſucceſſio regularetur, ſicuti plenius dixi in Artic. 20. & in terminis ſic arguit Rub. Alexand. conſilio 36. numero quinto, poſt Corneum, conſilio 96. in 1. & 22. in ſecundo.

21 Sic etiam in feudis, vbi per inueſtituram non reperitur, quò ad deſcendentes, & agnatos diuerſus conſtitutus ordo, ſeruatur ordo ex lege communi præſcriptus, ſicuti habetur in c. 1. in tit. de feudi cognitione, & ibi notatur, Alexander conſilio 55. numero 7. volum. 4.

22 Quamobrem, quia de iure ſcripto ſecundum cōes traditiones, vbi non agitur de ſucceſsione alicuius aſcendentis nec de ſucceſſione patrui aut amitæ, auunculi, aut materteræ, ſed de ſucceſſione alterius tranſuerſalis, omnes, qui ſunt in pati gradu, licet de diuerſis lineis, ſuccedunt per capita, nō per ſtirpes, ueluti cum agitur de ſucceſſione patruelium inter ſe, §. ſi uerò neque fratres, in Authen. de hæred. venient. ab inteſtato, notat Bartol. in l. 2. §. 1. ad finem, ff. de ſuis & legit. & in ſuo conſ. 173. incip. ſuper hæreditate, Capra cōſ. 121. cum de duobus, col. ultima, Ioan. de Ligna. apud Albert. Bru. in conſilio 76. Iaſon conſilio 173. columna ſecunda, in quarto, Socin. iun. conſilio 133. columna penul. in 1. ubi de communi, & omnium latiſſime Rimin. iun. conſ. 126. ubi hanc ueram & communem demōſtrat, quāuis contrarium attentauerit Paul. Leon. conſ. 2.

23 Ita etiam in fideicommiſſis, cum per mortem alicuius uacant, & ſuccedunt tranſuerſales eiuſdem gradus, per hanc conſiderationem, ut in capita reguletur ſucceſſio, tradiderunt Dec. conſ. 299. ſub nu. 7. Pariſ. cōſ. 37. ad finem, in 2. Rolan. conſ. 38. nu. 52. in 4. & ſic uidi iudicatum, conſiderata perſona grauati defuncti, inter tranſuerſales eiuſdem gradus, quamuis inſpecta perſona teſtatoris fideicommiſſum eſſet aſcendens, ſuper fideicommiſſo Nobilium de La zara, aduerſus conſilium Cæphali, in ordine, 457. lib. 4.

24 Et idem, cum agitur de emphiteuſi Eccleſiaſtica, ſcripſit Iaſ. d. conſ. 173. col. 2. in 4. Ruin. conſ. 154. col. prima, in primo, ubi in eodem caſu, niſi inueſtituræ uerba aliud ſignarent, vt late per Ruin. ibidem, & ſic quoque in feudalibus, ſenſerunt præcitati, & præterea Alex. conſ. 29. col. 4. uerſ. ſi autem, in 5. licet in feudalibus, & emphiteuticis, aliud determinauerit Bal. conſil. 199. in 3. quia in iſtis non iure hæreditatis, ſed ex ui inueſtituræ primæ iure quodam accreſcendi ſucceditur, ideo portio portioni accreſcit. ſed uerior, ac receptior eſt alia opinio, pro qua conſultus reſpondit Ioan. de Ligna. unà cum pluribus Doctoribus Bononienſibus, in iam dicto ſuo eleganti conſilio, quam etiam probauit Iacobin. in ſua inueſt. feudali, in verbo, præſentes, ante numerum 14.

25 Si verò ſucceſſio inteſtati deferretur in ſtirpes, veluti cum nepotes ex pluribus fratribus, concurrunt in ſucceſsione patrui, iuxta opinionem Accurſij, contra Azon. communiter receptam, ut per Bartol. in dicta l. ſecunda, §. hæreditas, ff. de ſuis & leg. in dicto ſuo conſilio 173. & plurimos hanc tenentes longa ſerie recenſuit Tiraq. de Retr. Lignag. §. 11. gloſ. 12. numero 5. & ultra relatos per eum, ſic quoque tenuere Pariſ. conſilio 25. numero 9. in primo, Socin. iun. conſilio 74. num. 7. in 1. ubi inquit, q; iſta opinio practicatur, & practicari dixit quoque Angel. in auth. ceſſante, C. de leg. hęred. ſequitur practic. Papienſ. in titulo de de forma libel. pro hæreditate ab inteſtato, in verbo, nullis ſuperſtitibus, & ſic quoque

deciſum refert Gui do Papę q. 134. & receptam ſententiam dixit Clar. §. feudum, q. 75. & ex profeſſo conſuluit Franc. Bec. conſil. 16. & cum hic caſus ex facto Paduæ occurriſſet, ſic obtinui ex iudicio Clariſſim. Iuriſconſ. D. Gaſparis Fabiani, & D. Riccardi Triuiſani, aduerſus conſilium Cæphali 451. & D. Guerini Piſoni Soacia, & ſic fuit executum, quamuis ex aduerſo, adducti fuiſſent alij magni nominis auctores relati per Tiraq. loco præallegato, nu. 3. & præter eos, Didac. de ſucceſſ. ab inteſt. ſub num. 8. vbi poſt alios refert eam opinionem Azon. vt in capita, probatam fuiſſe per Diuum Carol. V. Imper. in Comitijs Germaniæ 1529. & latius referunt Ferrar. Inſtit. de hære. quę ab int. defer. Matur. Mōtan. in tract. de ſucceſſ. ab inteſta. in reg. 18. Loriot. in comment. de grad. affinit. Eguin. Baro, Franc. Balduin. & nonnulli alij relati per Montan. dicto loco, vbi refert anno Domini 1519. ſic Pariſijs centumuirali iudicio fuiſſe determinatum, & ſic quoque in Senatu Subaudiæ iudicatum fuiſſe, retulit Theſſaur. in deciſ. 162. ubi auctores omnes hanc, uel illam tenentes vſque ad ſua tempora longa ſerie recenſuit: ſed ut dixi, apud nos Accurſ. & Bar. opinio præualuit, pro qua ſunt tex. ſatis aperti in §. illud palam, & in §. ſi vero neque fratres, in Auth. de hæred. ab int. venient.

26 Hoc quidem caſu nepotes in ſtirpes ſuccederent in fideicommiſſarijs, pro ut etiam ſic quoque in feudalibus regularetur ſucceſſio, ſicuti Bal. notauit in c. 1. in tit. de ſucceſſ. feu. & in c. 1. in tit. de nat. ſucceſſ. feud. & ſequuntur vtrobiq; communiter feudiſtę, vti Aluarot. inquit in c. 1. de gradib. ſucced. Iacobin. loco præallegato, nu. 13. & latè Curt. iun. in tract. feud. in 3. parte princip. in ſec. memb. nu. 53. quam conſulendo probarunt Alex. conſ. 55. in 1. & 2. col. & poſt eum in eodem conſ. Andr. Barbat. nu. 23. & infra, Aret. conſ. 164. col. 1. & pulchre Ioan. de Lignano apud Brun. d. conſil. 76. Quæ tamen concluſio non eſt abſque difficultate, quoniam licèt in feudo hæreditario relata opinio præualida ſit, attamen in feudo ex pacto, & prouidentia, aliter conſtituē dum videtur, ut ſcilicet per capita ſucceſſio deferatur, ſicuti Bal. in effectu diſtinxit in auth. ceſſante, col. 2. C. de legit. hæredib. ſequuntur Fulgoſ. & Corn. in auth. poſt fratres, C. eo & ſenſit Clarus in §. feudū. q. 75. in fine, & fuit opinio Iacobi de Ardizo. antiqui Doctoris, vnde videretur, fideicommiſſa quoq;, quia de iure hæreditario non participant, deferri in capita, & non in ſtirpes. verum diſtinctio illa non eſt recepta, & contrarium clare præſupponunt Iacobin. & Curt. locis præall. Alex. & Barbat. in d. cōſil. ubi præſupponūt, feudum iure recti feudi conceſſum.

27 Ex quibus infertur, quòd dum ſucceſſio in fideicommiſsis reguletur iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſsionis, idcirco in caſibus, in quibus nepos non cōcurrit cum patruo, in eiſdem quoque, & multo minus concurret in fideicommiſſarijs, ſicuti abunde ſcripſi in Artic. 21. ubi latiſsime demonſtraui, maximam eſſe altercationem inter maiores noſtros, an nepos concurrat cum patruo in fideicommiſſo vacante per mortem alicuius coniuncti, & reſolutio eſt, quòd ubi ab inteſtato nepos cum patruo ſuccederet in hæreditate illius, ſuccedat quoque in fideicommiſſo, niſi fideicommiſsi formula aliud dicere cogat. ſed vbi ab inteſtato non ſuccederet, non etiam ſuccedat in fideicommiſſo.

28 Et ſic quoque in feudis ſeruatur, nam & hæc ordinem, & regulam capiunt à ſucceſſione inteſtati de iure communi, niſi aliud ſingulari feudorum iure conſtitutum ſit, vnde patruus excludens nepotem in ſucceſſione defuncti, illum quoque excluderet à ſucceſsione feudi, & eſt veriſsima opinio, quam probarunt Aluarot. in c. 1. §. is verò, in primo notab. in titu. de gradib. ſucce. Præpoſit. in c. primo, §. penultimo, in tit. de his qui feud. dare poſſ. & ſic conſultum legitur in caſu de facto per Ioan. Ant. de Ferrar. conſilio 70. 71. & 74. apud Alber. Brun. qui & ipſe in conſilio 75. idem conſuluit, licet nonnulli contra, conſilio 72. 73.

Quæ tamen intellige, & declara, niſi teſtator deficiente linea vnius vocaſſet lineas aliorum cohæredum, nam omnes lineæ admitterentur, ſeruata inter illos de vna linea potioritate gradus, nec inſpiceretur, quòd illi de vna linea ſint proprinquiores grauato, c. primo, de natura ſuc. feud. & late dixi in Art. 20. nu. 7.

Fidei-

Fideicommiſſa, & legata, an tranſmittantur ad hæredes, & an cedi poſſint titulo aliquo.

S V M M A R I V M.

1 *Fidecommiſſa & legata, quæ legatarijs, et fideicommiſſarijs non acquiruntur remanēt apud hæredes grauatos.*

2 *Legata & fideicommiſſa particularia pure relicta ad hæredes tranſmittuntur ſi poſt teſtatoris mortē etiam ante aditam hæreditatem legatarius deceſſerit.*

Fideicommiſſa etiam vniuerſalia relinqui poſſunt ex die, & vſque ad certam diem.

3 *Fideicommiſſa vniuerſalia pure relicta etiā ante aditam hæreditatem per hæredē grauatum, tranſmittuntur ad hæredes fideicommiſſarij.*

4 *Multo magis poſt aditam hæreditatem.*

5 *Ac ēt ꝙ directa inſtitutio ꝑ clauſulam codicillarem conuerſa ſit in fideicommiſſariā.*

6 *Fideicommiſſa conditionalia prædecedente fideicommiſſario ante euentum conditionis non tranſmittuntur ad hæredes, etiā quòd aſcendens ſit, & inter liberos.*

7 *Ratio ibi declaratur.*

8 *Limitatur ſecundum aliquos, cum pater filio conditionaliter relinquit, vt ad eius filios relictum tranſmittat.*

9 *Item cum æqualitatis ratio tranſmiſsionē ſuaderet.*

10 *Item cum ex coniecturis ſumptis ex teſtamento aliud colligi poſſet.*

11 *Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ad liberos, quorum in teſtamento nullibi facta ſit mentio.*

12 *Sed vtique tranſmittitur, ſi de eis diſpoſinue teſtator meminiſſet.*

13 *Sicuti Cuman. conſultum conſ. 13. cōſentit.*

14 *Et exēplū Soci. in §. cum ita, nu. 12. & 13.*

15 *Et aliud quoq; exemplum Rui. & Soc. iun.*

16 *Fideicōmiſſum conditionale ex ui reciprocæ inter duos vel tres ſub conditione ſi ſine liberis, non tranſmittitur ad eos.*

17 *Secus autem cum teſtator vlterius proceſsiſſet prouidendo de extraneo ſubſtituto, iti quo tamen variæ referuntur opiniones.*

18 *Anchara. conſ. 74. an ſit acceptum.*

19 *Dies incertus facit conditionem in vltimis voluntatibus, ſiue adijciatur ſubſtantiæ, ſiue præſtationi legati.*

20 *Legatum in dubio ſic accipi debet, ne reddatur caducum.*

21 *Cōdōnalia relicta duplicē habēt inſpectionē.*

22 *Cōditiones neceſſariæ differunt à volūtarijs*

23 *Impediunt nempe ortum obligationis, & actionis, non autem tranſmiſsionem.*

24 *Quæ autem ſint neceſſariæ, nō impedientes, declaratur ibi.*

25 *Tranſmiſsibile quod non eſt, poteſt teſtator facere tranſmiſsibile.*

26 *Dies quando videatur incertus ad effectum impediendi tranſmiſsionem.*

27 *Fideicōmiſſum vniuerſale, an poſsit per ceſsionem in alium transferri.*

28 *Trāſmiſsibilia q̄ nō ſunt ad hæredes, eadē ꝑ ceſsionem in alium transferri nō poſſunt.*

29 *Ceſsibilia per contractum, tranſmittuntur quoque in hæredes.*

30 *Trāſmisſibilia plura ſunt ad hæredes, quàm ceſsibilia.*

31 *Fideicommiſſa particularia poſſunt cedi, & in ceſsionarium transferri.*

32 *Procurator poteſt conſtitui ad petendum reſtitutionem fideicommiſsi vniuerſalis.*

33 *Ceſsionarius fideicommiſſarij vniuerſalis cōpellere poteſt hæredem ut hæreditatē adeat & fideicommiſſario reſtituat ad utilitatem ipſius ceſsionarij.*

34 *Fideicommiſſarius vniuerſalis poſt agnitum fideicommiſſum poteſt illud cedere.*

35 *Publicatis bonis, an fideicommiſſa tranſeant in fiſcum.*

Articulus XXXII.

FIdeicommiſſa uniuerſalia, & particularia, an per deceſſum, aut ceſsū fideicommiſſarij in aliū tranſponi poſsint, perutilis eſt tractatus, & quidem 1 Fideicommiſſa, vniuerſalia, uel particularia, ac etiam leata, quæ fideicommiſſarijs & legatarijs nō acquiruntur, hæredum grauatorum commodo cedere planum eſt, l. hæres meus, in principio, ff. de cond. & dem. in l. huiuſmodi, in fine, & l. ſi cum hæres, ff. quan. dies leg. ced. & l. unica, §. ſinautem ſub conditione, & §. cum igitur, C. de cad. tol. tradit Iaſ. in l. illud. num. 5. ff. de uerb. obl. Dec. conſ. 617. col. 2. utrum autem remaneant cum onere iniuncto ipſi fideicommiſſario & legatario, plene ſcripſi in Artic. 16. nu. 54. & infra.

Videndum modo eſt, an legata, & fideicōmiſſa tranſmittantur ad hæredes legatarij, & fideicommiſſarij, ſi contingat, legatarium, & fideicommiſſarium, ante cognitionem,

 præ-

prædecedere. Hic autem prænotandum eſt, quòd licet hæreditas non poſſit directo relinqui ex certo tempore, vel ad certum tempus, l. hæreditas ex die, ff. de hæred. inſt. & l. extraneum, C. eo. & utrobique notatur, per fideicommiſſum tamen vniuerſale relinqui poteſt ad tempus, & ex certo tempore, §. 1. Inſtit. de fideic. hered. & tradidit Natta cõſ. 472. nu. 2. nã in his ceſſat ratio, ne teſtator decedat pro parte tẽporis inteſtatus. & quidem in particularibus, purè, aut in diem certam relictis, planum quoque eſt, quia eorũ dies ex morte teſtatoris cedit, ſtatim etiam ante hæreditatem aditã tranſmitti, l. ſi poſt diem, ff. quan. dies leg. ced. cum pluribus alijs concordantibus in eo. tit. l. ſi Pontionilla, C. eo. & d. l. vnica, §. cũ igitur, ubi text. clarus. ratio eſt, quia legata particularia, & fidecommiſſa, etiam ignoranti quæruntur, reuocabiliter tamen, l. cum pater, §. ſurdo. ff. de leg. 2. & ex die mortis, rerum particularium legatarum dominium tranſit in legatarium eo, uel eius hærede agnoſcente legatum, l. ſi lib. homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. l. à Titio, ff. de furt.

3 Fideicommiſſa autem vniuerſalia, purè, vel in diem certam relicta, quoniam eorũ dies quoque cedit ex morte teſtatoris, etiã ante aditam hæreditatem, l. 3. §. 1. verſ. idẽ dicendum, ff. de adim. leg. & d. §. cum igitur, ideo ad hæredes tranſmitti, probauit Bar. contra gloſ. & Din. in l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. in 6. quæſt. nu. 13. ubi ad hoc inducit tex. in l. cogi. §. idem Metianus, ff. ad Trebell. & in l. ſi in perſona, C. de fideic. & etiã ponderat ordinem Rubr. tàm in ff. quàm in C. de titulo, quan. dies legati & fideicommiſſi cedat, qui quidem ſituatus reperitur poſt tractatum de legatis, & fideicommiſſis particularibus, & vniuerſalibus, & ſequuntur communiter Doctores, ut ibi per d. Iaſ. nu. 118. ubi rationem adducit, quia fideicõmiſſario vniuerſali ſtatim ſecuta morte teſtatoris cõpetit officiũ iudicis nobile, quo cogere poteſt hæredem adire, & ſibi reſtituere hęreditatem, ad notata in l. ſi legatus. ff. ad Trebell. iudicis autem officium pro ſui natura eſt tranſmiſſibile, l. non ſolum, ff. de in integ. reſtit. & hanc probarunt Ripa, nu. 76. & poſteriores ubi concordantes adducunt, dixi ſupra in Artic. 22. num. 3. & vltra hos Sforc. Oddo, de cõpend. par. 6. Artic. 2.

4 Cum autem fideicommiſſarius decedit poſt aditam hæreditatem, ante reſtitutionẽ ſibi factam, minus dubitationis eſt, nam pro tranſmiſſione ſunt iura aperta, in d. l. cogi, §. Metianus, & §. idem Metianus, in l. à teſtatore, ff. de cond. & dem. in l. 3. & in l. ſi in perſona, C. de fideic. Bar. in d. l. cum filio, num. 12. Iaſ. nu. 105. & infra, Ripa, nu. 74. quare autem ſit, quòd hæreditas pure delata non tranſmittatur ad hæredes, & ad hæredes trãſmittatur reſtitutio hæreditatis ex Trebelliano, quæ idẽ in effectu videtur importare, quod aditio hæreditatis, varie ſe inuoluit Iaſ. & poſt eum modern. dicto loco. Facilis tamẽ eſt ſolutio, nam hæres ante aditam hæreditatem nullum ius quæſitum habet deducibile aduerſus alium, nil mirũ, ſi hæreditatem non aditam non tranſmittit, fideicommiſſarius autẽ vniuerſalis ante aditam per hæredem hæreditatem habet ius à lege quæſitum, ſcilicet officium iudicis, quæ cogere poteſt hæredem adire & reſtituere, vti dixi ſupra: poſt verò hæreditatem ab hærede aditam, habet actionem ex teſtamento, qua illum compellere poteſt, ut reſtituat; actiones autem pro ſui natura ad hæredes tranſmittuntur, l. veteres, C. de contrah. ſtipul. toto titulo, C. de hæred. actio.

5 Communem tamẽ traditionẽ limitauit Bar. in l. 1. ff. de iure codic. col. 1. & in conſ. 12. in caſu, quando ex vi clauſulę codicillaris directa inſtitutio conuertitur in fideicõmiſſariam, vt tunc non tranſmittatur, pro vt nec directa tranſmitteretur, ſequuntur relati à Iaſ. in d. l. cum filio, ſed communis opinio eſt contra Bart. Iaſ. ibidem, num. 120. Ripa, nu. 75. Socin. iun. in vlt. parte, nu. 46. Alex. in l. quidam ita, in prin. ff. ad Trebell. & conſuluit Dec. conſ. 478. & 490. & eſt verior, quia in hac fideicommiſſaria concurrit eadẽ ratio, pro vt cum à principio fideicommiſſaria inſtituitur.

6 Fideicommiſſum autem conditionale, vel in diem incertum relictum, hæc enim paria ſunt, quoniam dies incertus in vltimis voluntatibus facit conditionem; l. dies incertus, ff. de cond. & dem. & l. ſi cum hæres. ff. quan. dies leg. ced. prædecedente fideicõmiſſario, ante aduentum diei aut conditionis, ad hæredes non tranſmitti, etiam quòd ſint filij, & deſcendentes ac etiam quod fideicommiſſum ſit aſcendens, vel paternum, probat tex. in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. in l. cum ex filio, ff. de vulg. in l. ſi in perſona, C. de fideicom. & in d. l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll.

& in l. in cauſę, §. Pomponius, vbi Bal. notauit, ff. de minor. & in l. conditiones extrinſecus, ff. de cõd. & dem. & in l. quod pure, ff. qu. di. le. ced. & in ſubſtitutionibus directis, vulgari, pupillari, & fideicommiſſaria, eſt caſus in l. ſi plures, in l. qui habebat, in l. Lucius. §. fi. ff. de vulg. in l. ſi pluribus, ff. de ſu. & leg. & in l. cum pater, §. hæreditatem., ff. de leg. 2. etiã in relictis conditionaliter proprio filio, l. ſi cui legetur, §. 1. ff. de lega. 1. niſi in diem certum ętatis ſuæ relictum fuerit, l. ex his, C. quã. dies leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. ubi utrobique ſic filiorum fauore notatur, & ſic præciſe inter liberos notauit gloſ. in l. vnica, in verbo, derelictis, C. de his qui ante aper. tab. ſequuntur Bar. Bald. Sal. Fulgoſ. Paul. & Corn. ibi, idem Bart. poſt Din. in l. is cui, ff. de actio. & obl. ubi reprehendit gloſ. in ea l. aliter tenentem, quam etiam reprehendit Bart. in d. l. ſi in perſona, & in l. ſi pater. in 4. quæſt. C. de inſtit. & ſubſtit. & communem dixit Alex. in d. l. cum ex filio, col. 1. & in d. §. cum ita, & in iudicando & conſulendo ſequendam, poſt Alex. & Socin. Ripa, nu. 60. ubi refert ſic à pluribus fuiſſe conſultum, & omnium latiſſime Zancus, num. 147. & ſic pro varijs cauſarum figuris reſponſum fuit ab eminentiſſimis iureconſultis, Alex. conſil. 92. col. 2. & conſ. 93. vol. 3. & conſ. 165. uol. 5. & cõſ. 16. col. 2. 250. & 252. col. 2. in 6. & conſil. 62. col. 2. in 7. Socin. ſen. conſ. 77. num. 3. in 1. & conſ. 84. col. 1. in 4. Curt. ſen. conſ. 64. col. 17. uer. & iſta eſt cõis, Iaſ. cõſ. 80. ĩ 1. & 142. nu. 12. & 203. col. ult. ĩ 2. Dec. cõſ. 55. col. pe. & 480. n. 8. & 511. pleniſsime Pariſ. conſ. 18. nu. 56. in 2. & cõſ. 21. uol. 3. Curt. iun. conſ. 1. nu. 16. & conſ. 69. & Socin. iun. conſi. 117. per totum, in 1. & inter moderniores, Rol. Val. conſ. 38. num. 2. in 4. Hie. Gabr. conſ. 121. nu. 29. Menoch. conſ. 95. nu. 101. & conſ. 105. num. 37. & conſ. 173. nu. 15. Eugen. Peruſ. cõſ. 61. & generaliter in omnibus ſubſtitutionibus conditionalibus, uulgari, pupillari, fideicõmiſſaria, pariterque in omnibus relictis, quæ conditionalia ſint, latiſſime Boer. in deciſ. 354. nu. 13. & Sfort. Oddo, d. par. 6. artic. 2. nu. 8. & nu. 12. ubi plurimos adducit, non tranſmitti etiam ad deſcendentes. Hæc autem communis recepta traditio, ualide probatur per tex. in d. §. cum ita. ibi, ceſſante ſubſtitutione. nam ſi prior cũ liberis decedens ad eos tranſmiſiſſet, non ceſſaſset ſubſtitutio, & ſic aduertit Soci. iun. ibi, nu. 47. Secundò optime quoque probat tex. in d. l. cum ex filio. nam ſi emancipatus prædecedens ante pubertatem tanſmiſiſſet portionem ſuam ad matrem pro parte, conſilium illorum iuriſconſultorum non ſatis prouidiſſet, & optime etiam probatur in d. l. ſi in perſona, & in d. §. ſin autem ſub conditione, & in alijs iuribus præallegatis, & ut dixi, locum habet etiam in fideicommiſſis conditionalibus inter liberos, per caſum in d. §. cum ita. Nec obſt. tex. in d. l. C. de his qui ante aper. tab. nam non loquitur tex. ille in relictis cõditionalibus, alioquin corrigeretur tex. in d. §. cum ita. Nec etiam obſtat inductio Sfort. loco præalleg. ſub nu. 13. quia illa adiectio, licèt non ſint inuicem ſubſtituti, non intelligitur de ſubſtitutione inter duos filios, uti præſuppoſuit Oddo, ſed de ſubſtitutione inter filium, & nepotem, ex eo, ſicuti gloſſa ibi explicuit, ideo penitus ceſſat eius inductio.

7 Quæ autem ratio ſit, quare conditionalia relicta ad hæredes non tranſmittantur, cum tamen ſucceſſor ſit in vniuerſum defuncti ius, l. hæredem, ff. de reg. iur. ac in eũ trãſeant actiuæ, & paſſiuæ actiones, toto tit. C. de hęre. actio. omiſſis multis in hac re cõſideratis, ea eſt iuris ciuilis rõ, quia ſubſtitutio, quæ nondũ competit, extra bona noſtra eſt, ſicuti inquit tex. in l. ſubſtitutio, ff. de acq. rerum dom. ac ideo legatarius, & fideicommiſſarius conditionalis, interim donec conditio pendet, creditor non eſt, l. legata, ff. de cond. & dem. l. is cui. ff. de action. & obl. ideo tranſmiſſio ceſſat. Alia etiam eſt ratio, nam ante conditionis euentum non poteſt dici, fideicommiſſum conditionale fuiſſe collatum in fideicõmiſſarium, l. 1. ff. de reg. caton. Alex. in l. ita tamen, §. qui ſuſpectã, nu. 6. ff. ad Trebell. poſt autem conditionis euentum non põt ſibi videri datum, quia non eſt in rerũ natura, ſic poſt Bal. Alciat. & Emilia. dixit Eugen. d. loco, nu. 24.

8 Limitant nonnulli regulã hanc, in legatis, & fideicommiſsis, à patre relictis filio, uel filię: ut licèt cõditionalia ſint, trãſmittantur ad illius liberos, q̃a ĩ ea portione in qua legando, filium dilexit, videatur quoq; eius poſteritatem dilexiſſe, ad l. cum auus ff. de cond. & dem. & l. cum acutiſsimi, C. de fideicom. & ad hoc pro caſu inducũt tex. in d. l. vnica, C. de his qui ante aper. tab. & ſic dicunt procedere gloſ. in d. l. is cui.

& communem opinionem recte procedere aiunt in relictis ab extraneo, uel à tranſuerſali, uel etiam, cum aſcendens ſubſtituit deſcendentem in portionem alterius deſcendentis, ut eo caſu, prædecedens ille non trãſmittat, d. §. cum ita. ſecus uerò cum agitur de tranſmittenda portione per teſtatorem immediate conditionaliter relicta filio, vel nepoti ſub aliqua conditione: nam & aliàs fauore filiorum in portione proprij parentis, contra iuris regulas diſpenſatum legitur in materia hac, d.l. unica, C. de his qui ante aper. tab. & l. ex his, C. quan. dies leg. ced. & l. Seius Saturninus, ff. ad Trebel. & ſic ſenſerunt, Socin. ſen. conſ. 92. col. 8. verſ. confirmatur hoc, in 1. Cardin. Alban. conſ. 19. nu. 28. & conſ. 31. nu. 4. communis tamen Doctorum ſententia non hanc admittit. nempe intelligunt legem illam, dum de legatis & fideicommiſſis loquitur, in pure relictis, ſicut ibi declararunt Doctores, & præter eos Ripa, in d. §. cum ita, nu. 60. concludentes, quò ad legata, & fideicommiſſa, conditionalia, legem illam nihil noui inducere aduerſus anteriores regulas.

9 Secundò limitant, ubi ex uoluntate teſtatoris expreſſa, vel tacita, colligeretur tranſmiſſio: nam teſtator facere poteſt tranſmittibile, quod *alias* non tranſmitteretur, quia in teſtamentis, teſtatoris voluntas totum facit, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & in ſpecie ſic decidit Bal. in l. ſi pater. in 4. quæſt. C. de inſtit. & ſub. & in l. vnica, C. de his qui ante ap. tab. & in l. unica, in ſec. notab. C. vt action. ab hęred. Iaſ. in l. nemo poteſt. nu. 36. ff. de leg. 1. Ripa ibidem, nu. 60. & alibi ſępe Doctores, cumulati à Sfort. Oddo, dicto loco, nu. 15. tacita autem uoluntas coniecturatur potiſſimum ex facti circumſtantijs, veluti æqualitatis inter filios ſeruandæ cauſa, ut quia teſtator poſt mortem unius, ſubſtituiſſet nominatim filium, & nepotes ex alio filio prædefuncto, uel etiam fratrem, & nepotes ex alio fratre prædefuncto, nam interim filio, uel fratre, ſubſtituto prædecedẽte, relictis filijs, filij ex iure trãſmiſſo ſuccederent in portionẽ patris, ac ideo concurrerent cum alijs nepotibus germanis ſuis, ne dura inęqualitas reſurgar, ſic conſulendo reſponderunt grauiſſimi Auctores, Ruin. conſ. 145. nu. 6. in 2. Curt. iun. conſ. 256. nu. 16. Socin. iun. conſil. 63. in 4. Menoch. conſil. 209. nu. 22.

10 Notandum tamen eſt, quòd non ſufficerent coniecturę extra teſtamentum ſumptę, ſed opus eſt, vt ex teſtamento ipſo legantur & colligantur, ut in exemplo ſupra relato, vel quia de liberis, aut hæredibus prædefuncti in aliqua teſtamenti parte ſit facta mentio, diſpoſitiue, aut conditionaliter, & ſic ſenſit Bal. in d. l. ſi pater, C. de inſtitut. & ſubſtitut. in 4. quæſt. ubi inquit, quòd teſtator poteſt facere, quòd legatum conditionale tranſmittatur, l. 1. C. vt action. ab hæredib. & è contra, legatum tranſmiſſibile non trãſmittatur, per tex. in l. in conditionibus, in §. hæc ſcriptura, ff. de cond. & demonſtr. ubi ſic notarunt Imo. & Socin. idem Bal. in d. l. 1. in 2. notab. & in l. vnica, C. de his quæ ante aper. tab. Ripa dicto loco. vnde Bal. ipſe in d. l. ſi pater. infert, ſi teſtator in conditionaliter legando mentionem fecerit de filio, & eius hæredibus, legatum ad hæredes tranſmittatur, & idem Bal. in d. l. vnica, nu. 10. C. de his qui ante aper. tab. ubi ponit quæſtionem de Petro ſubſtituto Ioanni fratri, ſi decederet ſine filijs: nam concludit, præobeunte Petro, filios Petri ex tranſmiſſione non ſuccedere in eo relicto poſt mortem Ioannis ſine filijs, quia per mortem Petri ante conditionis euentum fideicommiſſum factum fuit caducum, ad tex. in d. §. ſin autem ſub conditione. niſi ex aliquibus indicijs conſtare poſſet, quòd teſtator idem ſenſiſſet de nepotibus, argu. l. Lucius, ff. de hæred. inſti. Nec obſtare, quòd teſtator veriſimiliter idem voluiſſet de nepotibus ex Petro, ſi interrogatus fuiſſet, ad l. tale pactum, §. fin. ff. de pact. nam reſpondet, quòd aut aliquid eſt omnino omiſſum, & habetur pro omiſſo, l. commodiſſime, ff. de lib. & poſth. aut ſequitur ad aliquid expreſſum, & habetur pro cauto, d. l. tale pactum, §. fi. Hæc ſunt pulcherrima verba Bal. ſequuntur Corn. ibi, Socin. in d. §. cum ita, num. 10. & vbique Doctores communiter: ex quibus pro reſolutione huius notabilis articuli colligo infraſcriptas concluſiones.

11 Prima eſt: quoties de liberis, ſeu hæredibus, conditionaliter ſubſtituti nulla reperitur facta mentio, diſpoſitiue, aut conditionaliter, tunc prędecedente ſubſtituto, aut legatario, ante cõditionis euentum, legatum, & fideicommiſſum, redditur omnino caducum, nec ad hæredes tranſmittitur, ſiue ſint de liberis, ſiue extranei ſint, ſic Bal. loco prę allegato, & eſt caſus in c. Rainaldus, vbi ſic in 3. col. aduertit Anto. Butr. & præcisè conſuluerunt Roman. conſ. 480. in caſu propoſitæ, & 124. idem concludendum, Alex. cõſil. 165. volum. 5. & 150. volum. 6. & conſi. 62. nume. 2. in 7. Ruin. 180. colum. 1. num. 2. & in eo. volum. 140. num. 14. vbi inter filios reciproce ſubſtitutos, & quòd hoc caſu tacita conditio ſi ſine filijs, ſubintellecta ex diſpoſitione l. cum auus, & l. cum acutiſſimi, nihil operatur, & idem Ruin. cõſ. 122. in 3. vbi in relicto vxori, & poſt eius mortem, filiæ, & poſt filiæ mortem, Eccleſia, vt præmoriente filia in vxoris vita, non tranſmittatur ad filiæ liberos, & in hac ſpecie cõſuluerunt quoque Socin. iun. in conſil. 54. nu. 13. in 4. Natta conſi. 232. ſub num. 3. Eugenius Peruſ. concl. 61. per totum, & eſt concluſio recepta, legum, & plurium auctoritatibus ſuffulta, vti conſtat ex relatis ſupra numero 1. Ex quibus infero, dubitabilem, ac contra receptam communem Doctorũ ſententiam, fore conſultationem Ill. D. Menochij, de quo, cum hæc ſcriberem, ſummopere lętatus, audiui, a Sereniſs. Hiſpaniarũ Rege, ob eius eminentem ſcientiam, in Senatorem Mediolanenſem decretum fuiſſe, in cõſi. 105. num. 100. & infra, & malè reprehenſum fuiſſe Ruin. dicto conſ. 140. nume. 14. nam rectè dixit, tacitam filiorum conditionem nihil operari ad effectum trãſmiſſionis per rationes ab eo inductas, & fuit deciſio Bal. in d. l. vnica, num. 10. vbique communiter recepta. infero etiam, non recte conſuluiſſe Dec. pro filijs Auguſtini, in conſi. 574. ſicuti ex præmiſſis ſatis luculenter conſtat.

12 Secunda concluſio eſt: cum de filijs, vel hæredibus facta eſt mentio diſpoſitiue, tunc tranſmiſſioni locus eſt, ut quia poſt mortem Titij hr̃dis, ſubſtitutus fuerit Caius, & eius hæredes: hoc enim caſu quia hæredes ſimpliciter ſunt vocati, & eorum vocatio intelligi poteſt tam in caſu, cum Caius ſucceſſiſſet, quàm etiam cum prædeceſſiſſet, ideo & in hũc caſum relictum intelligitur, quia poteſt teſtator facere, vt legatum illud conditionale incipiat deberi in perſonis hæredũ, ſic Bald. in d. l. ſi pater, in 4. quæſt. per tex. in l. 1. C. vt actio. ab hæred. vbi ſic quoque idẽ Bal. in principio notauit, & in d. §. cum ita, Socin. ſen. ſub num. 9. Socin. iun. num. 53. & Ripa, nume. 61. & alij relati à Sfort. loco præallegato, num. 17. ſequitur Dec. conſilio 397. num. 6. & eſt veriſſima concluſio, quia hæredes veniunt ex diſpoſitis: & in ſimili caſu, in quo teſtator conditionaliter ſubſtituerat tam filios, quàm nepotes, conſuluit Dec. conſi. 515. num. 1. Ruin. conſ. 156. numero 4. in 2. Pariſ. conſi. 25. nume. 7. in 2. Rubeus Alex. conſi. 8. nume. 8. Socin. iun. 141. in 2. & in alio caſu Natta, cõſ. vltimo, num. 3. quo tamen caſu hæredes, & nepotes, ueniunt ex propria eorum vocatione, non iure trãſmiſſionis, ſicuti dixere permulti ex ſupra citatis, & ultra eos aduertit Cæphal. conſi. 16. ſub nume. 42. quod multum intereſt: Nam venientes ex iure tranſmiſſo oportet hæredes eſſe trãſmittentis, ad notata in l. ventre, ff. de acquiren. hæredit. & latè in materia ſcribit Zancus, in §. ç. cum ita, nume. 353. & infra.

13 Ex hac autem concluſione comprobatur deciſio Raph. Cum. conſ. 13. Titius inſtituit. nam decidit, nepotẽ ex Seio præmortuo natum, fideicõmiſſum capere, quia ſub nomine plurali, ſuperſtites, ex vi grãmatiticalis locutionis cõtinebãtur Seius, & filius.

14 Infertur etiam, ſubſtitutis conditionaliter, Titio, & Sẽpronio eius filio, & hærede, prædecedẽte Sempronio, ac Titio ante conditionis aduentum: relictis alijs filijs ſuper natis & hæredibus Titij, hos iure trãſmiſſo recte ſuccedere, quia de hæredibus Titij in perſona Sempronij diſpoſitiue cogitatum fuit, ac ideo ꝑ cauto habetur, quod ex expreſſo ex veroſimili mente colligitur, d. l. tale pactum, §. fi. & ſic in ſpecie deduxit Soci. d. §. cum ita, num. 12. & probauit Ripa, nu. 65. & Socin. iun. nu. 12. ſubſequitur Sfort. dicto loco, num. 19.

15 Infero & tertio, quòd vbi duo forent inſtituti, & vnus ex eis per fideicommiſſum conditionale ſubſtitutus cohæredi, qui quidem ſubſtitutum ſibi per fideicommiſſum haberet Titiũ: prædecedente primo, ac in eius locum ſuccedente Titio fideicommiſſario: ſi poſtea contingat cohęredem illum decedere, Titius vti ex diſpoſitione teſtatoris ſubrogatus, in ius, & locum primi, capiet portionem illius cohæredis, ſic eleganter Rui. conſ. 94. num. 10. & num. 14. in 2. quod etiam ſenſit Socin. iun. conſ. 63. nu. 5. in 4. de eo aũt conſilio, ac de veritate illius deciſionis, ſcripſi in Artic. 15. nu. 24.

16 Tertia eſt concluſio: duobus, aut tribus, vel pluribus, hæredibus inſtitutis, & facta ſubſtitutione de eis reciproca ſi ſine filiis decederent: nominatim, vel etiam per nomina relatiua, puta eos, alios, ſupraſcriptos, ſuperſtites, ſuperuenientes, præmoriente primo

mo cum filijs, non tranſmittit ad eos ſpes fi-
deicommiſſi conditionalis in portionibus
cohæredum, ſic Bal. conſ. 435. punctus ſu-
per quo, ad finem, in 4. per iura ſupra, nu. 1.
adducta, & quia teſtator ſic ſubſtituendo or
dinem moriendi videtur cogitaſſe, vt qui
prior ſine liberis decedat ſuperſtitibus, co-
hæredibus, aut legatarijs, reſtituat, & ad hoc
videtur caſus in terminis, in d. §. cum ita,
iuxta intellectum Cumani, à quo non diſſen
ſit Socin. ibi, nu. 9. Nec obſtare tranſmiſſio
ni locum nõ eſſe, quia Claudia ſubſtituta e-
rat in coęquali gradu cum filio primi defun
cti, nam ex teſtamento, filij ex primo defun
cto, equidẽ prædilecti fuerãt Claudię, quia
poſiti in conditione ad illius excluſionem,
& cõcluſio hæc fuit de mẽte Cumani, d. cõſ.
13. ubi in illa reciproca, ſi ſine filijs, non ni-
titur, quia filij fuerint poſiti in conditione,
ac etiam de mente Fulgoſ. conſ. 15. propo-
nitur, col. 2. ubi & ipſe alijs nititur rationi-
bus. clarè autem Alex. conſ. 92. col. 2. vol. 3.
& conſ. 16. col. 2. & 252. in 6. Socin. conſ.
62. col. pen. in 3. Iaſ. conſ. 142. in 12. argu-
mento, vol. 2. & conſ. 29. in 3. Dec. cõſ. 465.
perſcrutatis, col. 2. & ult. Curt. iun. conſ. 69.
vbi ponderat, ſubſtitutionem, nominatim,
vel relatiue, factam fuiſſe, ac ideo tranſmiſ-
ſionem ceſſare, & ſic quoq; in his terminis
de veritate conſultus reſpondit Ruinus, cõſ.
181. in 2. & 129. nu. 4. 9. & 12. in 3. & idem
quoque præciſe ſic conſuluit Pariſ. conſil.
63. col. 1. & 2. in 3. in quibus cõſilijs Curt.
Ruin. & Pariſ. præſupponũt filios maſculos
fuiſſe poſitos in conditione, & idem quoq;
conſuluit Soc. iun. conſ. 14. in 4. pleniſsime
autem Natta, conſ. 551. num. 15. & infra, &
ſic quoque tenuerunt in eod. §. cum ita, Ri-
pa, nu. 64. Torniell. nu. 67. Socin. iun. num.
37. & 47.

Huius autem opinionis ſolida hæc ſunt
fundamenta, primo tex. in d. §. cum ita. ſecũ-
do, quia iura abſolute dicunt fideicommiſ-
ſum conditionale præmoriente fideicom-
miſſario effici caducum. Tertiò, quia limi
tatio hæc, vbi filij ſunt poſiti in conditione,
legũ auctoritate munita nõ eſt. Quartò, quia
ſi tranſmitteretur, equidẽ filij aut alij liberi
in conditione poſiti, caperent vti hæredes
& ex perſona trãſmittentis, quod tamen cõ
tingere nequit, quia in perſona ſubſtituti
præmorientis fideicommiſſum iam factum
fuit caducum. Quintò, quia filij faciunt con
ditionem, quò ad portionem patris ſui, &
non patrui, vti dixi in Articulo 28. num. 12.
igitur quòad portionẽ patrui non videtur
eorum perſona contemplata.

Contra verò in his etiam terminis con-
ſultum legitur apud Ruin. conſil. 179. in 2.
Pariſ. conſ. 76. itidem in 2. qui tamẽ præſup
ponunt filios maſculos poſitos fuiſſe in con
ditione; moti, quia teſtator habuit rationẽ
maſculinitatis & agnationis, ac ideo à ratio
ne teſtatoris ſatis euidente, & expreſſa, ar-
guere licere extenſiue, ad not. per Bar. in l.
pater filium, §. fundũ, ff. de leg. 3. & per gloſ.
ſatis celebrem in l. quamuis, C. de fidei-
com. & quod dicitur de ſtatuto excluſi-
uo fœminarum propter filios maſculos, vt
ob eandem rationem locum quoque ven-
dicet in nepotibus maſculis, per Bar. in l. li-
berorum, ff. de uerb. ſignif. & eſt communis
traditio, & huius quoque opinionis videtur
Soci. ſen. conſ. 6. nu. 13. in 3. ibi, ſed in caſu
noſtro ſi ſpes fideicommiſsi non tranſmitte
retur, hæreditas tranſiret ad fœminam hære
dem, & excluderentur deſcendentes maſcu
li, quod eſt contra manifeſtam mentem te-
ſtatoris, nam & in caſu ſuo maſculi fuerant
inſtituti, & in cõditione poſiti. pro hoc etiã
adducit rationem, quia à principio pluribus
inſtitutis, vel cõiunctim particulariter bene
ficiatis, & reciproce per fideicommiſſum cõ
ditionaliter ſubſtitutis, fideicõmiſſaria fuit
vnita cum iure accreſcendi, ac ideo ſicut ius
accreſcendi ad hæredes primi fuiſſet tranſ-
miſſum, l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis & leg. ſic
quoque ſpes ſubſtitutionis fideicommiſſa-
riæ conditionalis ratione vnionis efficiatur
tranſmiſsibilis, ad l. qui patri, ff. de acq. hær.
& hanc, ex eo ſolo, quòd filij in reciproca
ſint in conditione poſiti, locum eſſe tranſ-
miſsioni, probarunt multi auctores relati à
Natta, cõſ. vlt. col. 2. & 3. & communem di-
xit Sforc. Oddo, loco præcitato, ſub nu. 21.
& ſpecialiter ratione agnationis, & maſculi
nitatis plures alios cumulauit Menoch. cõſ.
452. num. 56. & 57. Cæphal. conſ. 16. num.
42. & 43.

Ego autem, ſi inter tantos mihi dicere li
cet, quid ſentiam, crederem in his ſimplici-
bus terminis reciprocæ inter plures, ſi ſine
filijs, non eſſe locum tranſmiſsioni, etiam
quod de maſculis fuerit expreſſum, quia cõ
iectura hæc non eſt neceſſaria, ſic vt à regu-
lis iuris facile diſcedendum ſit, & maſculo
rum expreſsio principaliter fuit facta, ad fa-
uorem maſculorum in portionem parentis,
&

& ad beneficium ſubſtitutorum, cohæredũ,
aut collegatariorum, ita vt per fœminas nõ
excludantur. Hi autem ad portionem pa-
trui venire nequeunt, nõ quidem ex ſui per
ſona quia quò ad eius portionem non fa-
ciunt conditionem, ac ideo illi ſubſtituti
non ſunt: non etiam ex iure tranſmiſſionis,
quia conditionalia relicta non tranſmittun
tur. Nec quicquam reſiſtit tex. in d. l. qui
patri, nam loquitur in pupillari, quę quidem
rationes ſuas particulares habet diſtinctas à
natura fideicommiſſariæ, vti recte reſoluit
Ripa, d. §. cum ita, num. 66.

17 Quarta eſt concluſio, cum teſtator plures
inſtituit, & eis viciſſim, ſi ſine liberis ſubſti
tuit, & omnibus ſine filijs decedentibus aliũ
ſubſtituit, hoc caſu an tranſmiſſioni locus
ſit, maxima eſt controuerſia: nam non eſſe,
adeo vt ſubſtitutus portionem vltimi ſine fi
lijs decedentis capiat, decidit tex. in d. §. cũ
ita. ſed ibi pręſupponitur, Claudiam ſubſti-
tutam fuiſſe in æquali gradu cum filio primi
defuncti: ſi verò extraneus fuiſſet ſubſtitu-
tus, vel remotior, aut locus pius, variarunt
maiores noſtri: nam adhuc tranſmiſſioni lo-
cum non eſſe, conſulendo tenuerunt Alex.
conſ. 92. & 93. in 3. Iaſ. conſ. 142. in 12. ar-
gumẽto, vol. 2. Ruin. d. conſ. 181. vol. 2. vbi
ſub nu. 7. impugnat dicta Soci. in §. cum
ita, & idem Ruin. conſ. 129. nu. 4. 9. & 12.
in 3. vol. & ſic etiam fuit de mente Dec. cõſ.
287. col. 6. in verſ. ſed videndum, & Corn.
conſ. 89. vol. 4. Socin. iun. conſ. 14. in 4. vbi
in eo caſu vnà cum Alciato conſuluit, & ſic
quoque ſenſit Ripa in d. §. cum ita, numero
64. & 66.

Contra verò in his terminis, locum eſſe
tranſmiſſioni, fuit de mente Bal. in d. l. vni-
ca, ſub nu. 10. dum inquit, niſi ex indicijs
conſtare poſſet, quòd teſtator idem ſenſiſſet
de nepotibus, per tex. in l. Lucius, ff. de hæ-
red. inſtit. ex cuius uerbis plane colligitur,
quod dum teſtator ponit filios in conditio-
ne ad excluſionem ſubſtituti, eo caſu locus
ſit tranſmiſſioni, ne alioquin ſubſtitutus re-
motior nepotibus admittatur aduerſus vim
verborum, & defuncti uolũtatem, & clarius
hoc idẽ ſenſit Fulgoſ. ibi, nec diſſenſit Corn.
clarè autem, & præciſe, ſic determinauit So-
cin. in d. §. cum ita. ſub num. 10. & nu. 13. &
in his quoq; terminis in ſuo conſ. 6. vol. 3. &
formaliter ſecutus eſt Iaſ. conſ. 154. col. 4.
verſ. accedit, in 4. & conſ. 52. col. vlt. in 3. &
ſic quoque late conſuluit Curt. ſenior conſ.
75. D. Lodouicus, in ſec. dubio, Dec. conſ.
367. nu. 6. & 594. nu. 7. Ruin. 140. nu. 13. in
2. Curt. iun. conſ. 16. num. 6. Pariſ. conſ. 77.
per totum, & 78. in 2. & conſ. 5. num. 30. &
37. conſ. 50. num. 18. in 3. Socin. iun. conſ.
141. nu. 22. in 2. Crau. conſ. 306. col. 3. Nat
ta in ſuo conſ. ult. & eo magis, cum teſtator
poſt mortem filiorum ſine filijs, ſubſtituiſ-
ſet filium, & eius filios, ne magis videretur
dilexiſſe filios Titij remotiores, ſic Ruin.
conſ. 79. col. pen. & ult. in 3. & hanc, commu
nem dixit Sfort. loco prægalleg. ſub nu. 20.
ubi tamen ad hoc inducit Bar. & Alex. qui
in his terminis non loquuntur, & idẽ Sfort.
ſub numero 21. ubi ex eo ſolo, quòd filij
ſint poſiti in conditione, ait locum eſſe
tranſmiſſioni. In conflictu harum opinio-
num, ſentio in terminis iuris non eſſe lo-
cum tranſmiſſioni, quia iura ſcipta nul-
libi permittunt tranſmiſſionem relictorum
conditionalium, ſiue ſint inſtitutiones, ſub-
ſtitutiones, directæ, aut fideicommiſſariæ,
& ſiue relicta ſint vniuerſalia, ſiue particula-
ria, ſicuti pleniſsime ſcripſit Boer. d. deciſ.
354. nu. 13. & dixi ſupra, num. 6. & ad hoc
eſt caſus in d. §. cum ita, in dicto & in ſui ra-
tione, veluti efficaciter inducit Socin. iun.
ibi, & latius in pręallegato conſ. 14. & ad ab
ſurdum ex aduerſo conſideratum, quòd ſic
ſubſtitutus extraneus quandoque præferre-
tur liberis teſtatoris, reſpondeo dupliciter;
primò, quòd ubi vltimus inteſtatus decede-
ret, uel teſtatus, & vtroq; caſu nepos in con-
ditione poſitus ſibi ſuccederet, equidem vti
perſona prædicta excluderet ſubſtitutum, &
abſurdum ceſſaret, ſic Bar. in d. §. cũ ita, col.
1. & 2. & in vlt. verbis, & ſubſequuntur in-
differẽter omnes, & pulcherrime Paul. Caſt.
conſ. 449. Intentio. vol. 2. Alex. cõſ. 167. vi
deretur, col. 3. & ult. vol. 5. & ego plene dixi
in Artic. 13. nu. 40. ſi verò nepos in condi-
tione poſitus patruo non ſuccederet, an
tunc ne extraneus ſubſtitutus ſuccedat ex-
cluſo nepote, vel alio in conditione poſito,
qui ſit de deſcendentibus, ſtatuendum ali-
quid ſit aduerſus iuris regulas, variarunt ma
iores noſtri. Nam Alex. & alij relati ſupra
in 4. concluſione, ſenſerunt tranſmiſſioni
locum non eſſe, ac ideo ſubſtitutum quam-
uis extraneum in portionem vltimi ſine fi-
lijs defuncti ſuccedere.

18 Alij verò ſupra relati ſenſerunt pro tranſ
miſſione. tertia autem fuit opinio Petri
Anchar. conſ. 74. contra Philippum, qui in
hoc

hoc conflictu, ne extraneus in portionem vltimi ſine filijs defuncti excludat filios primi in conditione poſitos, qui ſint de deſcendentibus teſtatoris, colligit eos videri diſpoſitiue vocatos in portionem patrui, ex eo, quia teſtator progreſſus ad plures ſubſtitutionum gradus filios inſtitutorum in conditione poſuit ad ſubſtituti excluſionem, cuius deciſionem in vno & eodem caſu ad fideicommiſſum inducendum, probarunt, Alex.conſ.64. col.vlt.in 5.Curt. ſen. conſ. 51.col.7.& 8.Dec.conſ.270. & Ruin.139. in 3.Pariſ.conſ.77.num.25.in 2.Socin.iun. conſ.119.nu.27.in 1.& 110.num.28.in 3. Crau.conſ.62.nu.10.155.nu.6. & 326.nu. 3.Alba conſ.87.num.12. Decian.conſ.44. num.27.in 3. & Anchar. opinionem in iſtis terminis in reciproca facta inter plures ſi ſine filijs, dato vlteriori ſubſtituto, ſi omnes ſine filijs, per rationem iam dictam, in ſpecie probarunt, Crau.& Alba, nec diſſentire uiſus eſt Socin.ſen. conſ.62.col.ult. conſil. 69.col.antepen.in fine, & 104.numero.9. & conſ.116. col. pen. in 3.& in l.cum auus; col.pen.& fi.ff.de condit.& dem.ubi tamen illam reijcit, quãdo teſtator vni tantum ſub conditione, ſi ſine filijs, plures copulaſſet ſubſtitutionum gradus; nil mirum, quia tunc abſurdum ſupra conſideratum contingere non poſſet, & eandem diſtinctionem probauit Rolan.conſ.51.nu.9.& 10.in 3.

Verùm Anchar.opinio nec tuta eſt, quia quæſtio de filijs in cõditione poſitis, an ſint diſpoſitiue uocati, ad tex.cum gloſ.in l.Lucius, ff.de hæred. inſtit.proprie procedit reſpectu portionis patris, non patrui, ac ideo in ſpecie noſtra non proprie uerſamur in terminis glo.in d.l. Lucius, pro vt arbitratus fuit Anchar. ſed in terminis ac materia §.cum ita, pro vt præciſe aduertit Socin.d. l.cum auus, col.pen. quo circa ad materiam eiuſdem §.recurrendum erit, vti dixi in Artic.28.nu.15.& hæc, in re hac, ſatis ſint.

Verùm per præmiſſa non ſatis declaratũ eſt, an omnis conditio impediat in vltimis voluntatibus tranſmiſſionem legatorum, & fideicõmiſſorum. & quidem planum eſt in hac materia diem incertum facere conditionem, l. dies incertus, l. hæres meus, ff. de cond.& dem. & d.l.vnica, §. ſine autem ſub conditione.

19 Quod etiam verum eſt, nedum quando dies incertus adijcitur diſpoſitioni, ſed etiã quando præſtationi rei legatæ reperitur adiectus, ſicuti eſt caſus in l.quibus diebus, §. quidam Titio, ff.eo.ubi Bar. & poſteriores ſic notarunt, & in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. ubi ſic notarũt gloſ. & Doctor. Iaſ. in l.ſi cui legetur, §.1.ff.de leg.1.Ruin.conſ. 65.nu.12.& 13.& conſ.85.in 2.

Quocirca, ut perfectam in re hac doctrinam habeamus, an quælibet cõditio, intrinſeca, vel extrinſeca tantum, tranſmiſſionem impediat, hic recenſere volui ſpeciem facti grauiſſimi ponderis, ſuper quo in ſcriptis, & in voce, patrocinium præſtiti: Nempe Ill. D. Ioannes Ioachinus Genuenſis ex Cõdominis de Paſſano, in teſtamento ſuo diſpoſuerat, fieri debere multiplicum cuiuſdã ſuæ columnæ fundatæ ſuper Monte S. Georgij inclitæ ciuitatis Genuæ, formaliter ſic diſponendo, & quello fatto, & compito, ordino che de detta ſomma con effetto ſe faccino le aſsignatione, & conſegnatione de luochi 12. milia in la detta obligation ordinati a Mad. Catherina mia conſorte luochi, 1200. ad Anna & Iſabella mie figliuole luochi 500. per ciaſcheduna. ad pias cauſas luochi 1000. ad Antonio, & Filippo, miei figliuoli luochi 8800. li altri 3000. reſtanti doueſſero eſſer multiplicadi fin à luochi 20000. Euenit in facto, Ill. D. Annam deſponſatam Illuſtriſsimo D. Pio Eneæ de Obicis Armorum Ductori, & Collaterali Generali huius Ser. Dominij (quæ quidẽ apud ſubditos potiſsima exiſtimatur dignitas) prędeceſsiſse relictis filiabus, ante finitũ multiplicum locorum 15.milium, fuit dubitatum, an ad filias & hæredes ſuas tranſmiſiſſet relictum locorum 500. communis tunc ęſtimationis ſcutorũ 15.mille circiter. Quæſtio ſolemniter hic Paduæ diſcuſſa fuit corã Ill. & Excellentiſsimis Iureconſultis Menochio, Mantica, Rogerio, & in eius locum ſuffecto, Guido Branca, patrocinantibus pro Illuſtribus Paſſanis Excel. iureconſultis, Angelo Matheatio, nunc ordinario in prima Cathedra de mane, Bartholomeo Zagio, & Ludouico Tolentino, & pro Illuſtribus Obicis patrocinium præſtiti vnà cum Excell. D. Pace Scala, & ſub die 6.Maij 1585. lata fuit ſentẽtia pro trãſmiſsione apud acta D. Viuiani Saluioni Notarij. Hic autem à me ſcripta ſubnectere operęprecium exiſtimaui, quod relictum locorum 500. non fuerit trãſmiſſum ad filias & hæredes Ill. D. Annæ, ſuadetur ex regula ſatis nota, relicta cõditionalia præobeunte legatario ante condi-

tionis

tionis euentum non tranſmitti ad hæredes, etiam ab aſcendẽtibus relicta, ac etiã quòd de tranſmiſſione inter liberos agatur, ſicuti conſtat iuribus, & auctoritatibus: (nunc nõ recenſeo, nam ſupra adducta fuerunt, num. 6.) ideo apud hæredem grauatum remanẽt, Iaſ.in l.illud, nu.5.ff.de uerb.ob. Dec. cõſ. 417.nu.2.ubi plura ad hoc adducit. conditionem autem & diem incertum importare verba illa, & quello finito & compito, ſatis notum eſt, quia ablatiui abſoluti conditionẽ faciunt, l. à teſtatore, ff. de cond.& dem. cum ſimilibus.

20 Verum his nõ refragantibus oppoſitum ſentio, ex pluribus: primo, quia legatum in dubio ſic accipi debet, ne reddatur caducum, l.cogi, in principio, l.ubi pure, in principio, & l.ex facto, §.ſi quis autẽ, ff.ad Trebel.Bal.in l.1.in principio, nu.10.C.de cad. toll. nec mirum, quia præſumptio pro actus ualiditate cęteris præualet, Dec, in l.in teſtamento, C.de teſt.mil.

11 Mox & ſecundo conſidero, retẽto ſuppoſito Dominorum de Paſſano, quòd licèt legatum, de quo agitur, poſſit uideri relictum in diem incertam, ſaltem quando, & dies incertus in ultimis voluntatibus faciat conditionẽ, ad l.dies incertus, ff. de cond.& dem. attamen in propoſito conditio ſeu incertitudo temporis, quæ ineſt legato, de quo agitur, illud non reddit conditionale, quò ad hoc ut impediatur illius tranſmiſſio ad hæredes, & maxime ad deſcẽdentes ipſius D. Anteæ: & pro huius rei demonſtratione, cõſidero, quòd circa legata conditionalia duplex cadit inſpectio.

Prima, an ante aduentum diei, uel conditionis incertæ, oriatur actio & obligatio. & in hoc omnium eſt ęqualis cõditio, ut ante aduentum diei, vel conditionis incertæ, nõ oriatur obligatio uel actio. l.prima, ff. de cond.& dem.l.cum dies, ff.quan.di.leg.ced. l.is cui.ff.de act. & obl. ſiue conditio ſic expreſſa, ſiue tacita, ſiue ex ordinatione hominis, ſiue ex legis diſpoſitione, aut ex rei legatę natura inſit.

Secunda conſideratio eſt, an legata conditionalia, vel in diem incertam relicta, præobeunte legatario ante aduentum conditionis, aut diei incertę, tranſmittãtur ad hæredes legatarij, an verò remaneant in hæreditate penes hæredes grauatos.

22 Qua in re conſidero, quòd conditionum duplex eſt natura: quædam ſunt merè volũtariæ ipſius teſtatoris, quę inſunt ex pura ordinatione eius, non neceſſariæ ad actum legati, nec ad effectum legati, ut res legata debeatur, & hę impediunt tranſmiſſionẽ: quædam uero ſunt, quæ inſunt ex legis diſpoſitione, vel ex natura rei legatę, quæ neceſſariæ ſunt ad actum legati, vel ad effectum vt res legata deberi poſſit, ſine quibus deberi non poſſet, & iſtæ non impediunt tranſmiſſionem, quamuis ante earum aduentum nõ ſit orta nec actio, nec obligatio. hæc differentia probatur ex l. cõditiones quæ extrinſecus, cum gloſ.& Bar.ff.de cond. & dem.& in l.quod pure, ff.quan.di.leg.ced. ſimilis differentia ſit in alio propoſito, nam conditiones voluntariæ debent impleri in forma ſpecifica, nec ſufficit, ſi per ęquipollens adimpleãtur, l.qui hæredi, & l.Meuius, ff.de cõd. & dem. quæ verò neceſſariæ ſunt ad actum, vel ad effectum legati, per æquipollens poſſunt adimpleri, l. Gallus, §.& quid ſi tãtum, ff.de lib.& poſth.vbi Bar.in 2.col. & poſteriores ad eum ita tradiderunt, l.mulier, in princ.ff.ad Trebell.l.mater, C.de inſtitut.& ſubſtitut. Cõditiones autem voluntariæ hæ ſunt, veluti ſi dictum fuerit, cum nauis mea ex Aſia venerit lego cẽtũ, vel cum ille pubes factus fuerit, aut nupſerit. Hæ enim ſunt uoluntariæ, quia nihil pertinent ad rem legatam, & de his in l. cum dies, ff.qu. dies leg. ced. idem eſt in ea conditione, poſt mortem hæredis, lego centum, l. hæres meus, ff. de cond.& dem.& in illa, poſt mortem vxoris meæ lego Titio centum, de qua in l.quibus diebus, §.quidam Titio. idem in tacita conditione repetita in ſequenti legato, quæ expreſſe adiecta fuerat in præcedenti, de qua in l.duos, ff.eodem, & in legato conditionali in alium tranſlato, ut in l.legatum ſub cõditione, ff. eo. & in legato pure relicto ſub conditine adempto, de quo in l. aliquando, ff.eo. ſic etiam in caſu, de quo in l.Titio centum, §. Titio genero, ff.de cond.& dem. legatum pro dote, vel pro maritare, ideo tranſmiſſibile non eſt, quia adiectio, pro dote, nõ eſt neceſſaria ad rem legatã, ſed penitus voluntaria. ſic etiã in caſu l. Stichũ qui meus erit, ff.de leg. primo, & in l. nuper, ff.de leg. 3. ea adiectio, qui meus erit, facit legatũ conditionale, nec tranſmiſſibile, quoniam inducit conditionem mere voluntariam, nempe quia etiam rei alienæ legatum valet, l.ſi res aliena, ff. de leg. primo. idem eſt in conditione tacita, à lege ſubintellecta, in qua fa-

ctum

ctum hominis requiratur: nam & hæc, ſi impleta non fuerit, impedit legati tranſmiſſionem, ut eſt caſus, & inde notat Bar. in l. miles ad ſororem, §. 1. ff. de legat. 2. diuerſum eſt, ubi lex reijcit expreſſam conditionem, & tacitam ſubinducit, nam illa ſubintellecta non impedit tranſmiſsionem, l. ſi poſt diem. uerſ. ſed ſi ea, ff. quan. dies leg. ced. & ſic cõtra Din. ſecuti gloſ. tradidere Bar. Bal. & Paul. in l. quæ ſub conditione, §. fin. ff. de cond. inſt. quamobrem iura omnia particulariter loquentia de legato conditionali nõ tranſmiſſibili præſupponunt conditionem mere voluntariã, extraneam à re legata, nec neceſſariam, ut legatum deberi poſsit.

Quocirca textus in l. vnica, §. ſin autẽ ſub conditione, C. de cad. toll. qui indefinite loquitur, debet intelligi de conditione huiuſmodi.

23 Conditiones autem prouenientes ex legis diſpoſitione, & ex rei legatę natura, ſine quibus legatum aliàs deberi non poſſet, ſuſpendunt quidem obligationem, & actionẽ, neutiquam autem impediunt legati tranſmiſsionem, exempla de conditionibus legalibus habemus in l. ſi dies, §. ſin. ff. qu. dies leg. ced. de legato relicto à Titio hęrede ſub conditione, ſi Titius hęres erit, item de legato relicto ſub eadẽ cõditione, ſub qua Titi⁹ hæres inſtitutus fuit: nã licet legatarius decedat ante aduentum conditionis, legatum tranſmittitur, quia conditio eſt neceſſaria ad actum legati, nempe quia legatum non poteſt legatario deberi, niſi hæres adeat hæreditatem, l. ſi nemo, ff. de reg. iur. l. ſi nemo, ff. de teſt. tut. l. eam quam, C. de fideicom. ſunt etiam exempla de legatis relictis à ſubſtituto per vulgarẽ, ſub condõne, ſi primus hr̃s non erit, item à ſubſtituto ꝑ pupillarem ſub conditione, ſi pupillus deceſſerit in pupillari ętate, nã eiuſmodi cõditiones, quia neceſſariæ ex lege ad validitatẽ legati, non impediunt eius tranſmiſsionem, l. hæredis aditio, ff. qu. di. lega. ced. & in ſpecie de huiuſmodi tacitis legalibus conditionibus notarunt Bar. in l. qui filio, §. ſi quis, ff. de hær. inſtit. Riminal. ſen. cõſ. 123. nu. 9. Sadolet. in l. 3. nu. 3. ff. de leg. 1. Mantica de coniect. lib. 10. tit. 5. nu. 10.

24 Conditiones autem prouenientes ex natura rei legatæ, & ſine qua legatum deberi non poteſt, & ipſæ non impediunt tranſmiſſionem, cuius rei ſimiliter ſunt quatuor exẽpla. Primũ eſt in legato partus Aretuſæ, nã inſpecto tempore præſenti legatum nõ conſiſtit, ſed quia teſtator retulit ſe ad tẽpus partus, & ut legatum debeatur, neceſſarium eſt, quod partus naſcatur, & partu non nato legatum eſt inutile: ideo quamuis partus natiuitas ſit omnino incerta, & conditionalis, attamen quia iſta conditio reſpicit rem legatam, & ſine ea legatum deberi non poſſet, idcirco ea conditio, prædecedente interim legatario, non impedit ipſius legati tranſmiſsionem, l. prima, ff. de cond. & dem. l. cum illud aut illud, §. primo, ff. qu. dies leg. ced.

Secundũ exemplum eſt in legato fructuũ naſciturorum, per eaſdemmet rationes, ut in dictis iuribus. Tertium exemplũ eſt de relicto à teſtatore, de eo, quod pupillus ſibi debitor ex cauſa matri ſoluerit. nempe licet inſpecto tempore præſenti legatum ſit inualidum, quia pupillus efficaciter non debebat, quia tamẽ teſtator in futurum euentum contulit legatum, ſcilicet ſolutionis faciendæ per pupillum, quia dixit quod pupillus ſoluerit; lego. & poteſt euenire, quòd pupillus agnoſcendo bonam fidem ſoluat: idcirco licet incertũ ſit, an pupillus ſit ſoluturus, vel non, & ſic conditio inſit, quia tamen ea conditio ſolutionis neceſſaria eſt ad effectũ vt legatum ualeat, & ſine qua legatum valere non poſſet, propter ea conditio non impedit tranſmiſsionem, caſus eſt in d. l. cum illud, §. primo. circa quem tex. nota, quòd illa conditio, quod pupillus ſoluerit, non impedit tranſmiſsionẽ, illa verò Stichũ qui meus erit, impedit, d. l. Stichũ. ratio eſt, quia in l. Stichum, conditio importata non eſt neceſſaria, ut legatum debeatur, illa uerò quod pupillus ſoluerit, neceſſaria eſt. item dico, nihil intereſſe, an dictum fuerit, quod pupillus ſoluerit, lego: an uerò per ampliora verba, teſtator iuſſerit, quod per hæredem ſuum, & per procuratores ſuos ſollicite agatur, quòd pupillus ſoluat, & ſoluente pupillo, quod ſoluerit præſtetur Titio, nam in effectu idem eſt; leges enim non imponuntur verbis, ſed rebus, l. omne verbum, C. com. de lega. Nec obſtat, ſi diceretur, quòd ex modo legandi inducitur conditio, ſicuti dicebat Paul. Ca. in d. l. conditiones extrinſecus, nam id verum eſt, cum modus legandi requirit conditionem non neceſſariam ad effectum, ut legatum præſtari poſsit, ueluti in caſu d. l. Stichum qui meus erit. ſecus autem, cum importat conditionem neceſſariam ad rem legatã, nam tunc tranſmiſsio non impeditur, niſi

25 Niſi voluntas teſtatoris repugnet: poteſt enim teſtator facere, vt id quod eſt tranſmiſsibile, non tranſmittatur, & è contra, l. in conditionibus, §. hæc ſcriptura, ff. de conditio. & demonſtrat. ubi Socin. notat Bald. in d. l. ſi pater, in quarta quæſtio. C. de inſtitutio. & ſubſtitutio. dixi ſupra, nume. 10.

Quartum exemplum habetur in l. Firmio Eliodoro, in prin. ff. quã. di. leg. ced. teſtator legauerat fratri ſuo 500. ex fructib⁹ prædiorum futuri anni: legatum erat collatum in tempus futurum, item præſtandum ex fructibus prædiorum, incertum erat, an fructus eſſent naſcituri, & ſic legatum erat incertum, & conditionale, quia tamẽ 500. erant præſtanda ex fructibus ex ordinatione teſtatoris, & fructibus non natis, legatum deberi non poterat, ideo conditio illa, ſi fructus naſcentur, quæ eſt neceſſaria, ut legatum debeatur, nõ impedit tranſmiſſionem, caſus eſt ibi, & ille textus quoque locum haberet, ſi teſtator ordinaret per ſuos hæredes, & commiſſarios locari prædia ſua, per factorem ſuum colligi redditus, & ex redditibus collectis ad ſummam duc. 1000. 500. præſtari Titio, & 500. Sempronio, nam legatarijs præobeuntibus ante fructuũ perceptionem, nefas eſſet dicere, legatum effectum caducum ex deciſione illius tex. nempe quia uirtus conditionis attendi debet, an ſit extra rem legatam, an uero de re legata, ſicuti ſupra.

Hæc autem applicãdo ad caſum præſentem, plane conſtabit conditionem eſſe neceſſariam ad rem legatam, & de re legata, & ideo moram facere petitioni, nõ aũt impedire trãſmiſsionẽ, nã teſtator iuſſit formari columnã 5000. locorũ, deinde per officiũ 44. virũ, multiplicati ad ſummã locorũ 15. milium, quo multiplico facto, & impleto, fieri aſsignationẽ locorũ 12. milium perſonis, de quibus ſupra in poſitione caſus, & ſingulariter D. Annæ loca 500. colũnã autẽ firmam manere in locis 3000. multiplicandis ad loca 20000. hic adeſt colũna locorum 5000. quæ parit fructum & emolumenta, ſi multiplicũ nõ fiat, legatũ nõ poteſt deberi: multiplicũ ergo eſt neceſſarium, vt legata debeantur, quia niſi fiat multiplicum, à quinque ad quindecim, non poſſunt duodecim aſsignari firmis manentibus tribus: hoc enim exploratum eſt. licet igitur incertum ſit, & conditionale, an multiplicum fiat, quia tamen conditio de multiplico faciendo neceſſaria eſt, ut legatum debeatur, & ſine qua non poſſet deberi, ideo vti neceſſaria non impedit tranſmiſsionem.

Nec quicquam obeſt, quod hic multiplicum ſit faciendum ex facto hominis, nam & in caſu l. Firmio, fructus non poterant percipi abſque facto hominis: Non etiam obſtat, quòd in caſu l. Firmio, prædia naturaliter faciunt fructum, quia reſpondetur, quòd induſtriales veluti ſegetes, & vina, deſiderant factum hominis: item quòd in caſu illius legis, pecunia fuerat legata, quam prædia non producunt, attamen quia ex fructibus pecuniam teſtator dari iuſſerat, legatum perinde cenſetur, ac ſi ex fructibus datum fuiſſet.

Immo ex eo textu fortius arguo, nam teſtator poterat 500. de alijs ſuis rebus legare, quia tamen ex fructibus redigenda legauit, fructus expectantur, & quia conditio eſt neceſſaria ad legati validitatem, ideo tranſmiſsio non impeditur. Hic uero à fortiori conditio neceſſaria eſt, quoniam teſtator loca legauit, quę non aliàs poterant præſtari, iuxta ordinem per eum præſcriptum, niſi multiplico finito ipſorum locorum, unde perinde eſt, ac ſi teſtator iuſsiſſet, perceptis ex ſuis prædijs ſtarijs mille frumenti, dari Titio 100. Sempronio 500. Caio 400. vnde caſus noſtęr per ea iura reperitur deciſus.

Nec quicquam facit, quòd teſtator in ſuo teſtamento eas conditiones aſcripſerit, & ideo uti uenientes ex teſtamento impediãt tranſmiſsionem, d. l. conditiones extrinſecus. nam reſpondeo, quòd omnes diſpoſitiones teſtatorum ſunt ex teſtamento, ſed conditiones ex teſtamento uenientes, quæ impediunt tranſmiſsionem, illę ſunt, quæ merę uoluntatis ſunt, non neceſſarię, vel ex lege, uel ex rei legatæ natura, alioquin & iſtæ expreſſe à teſtatore ſemper impedirent tranſmiſsionem. cum ergo dicitur, conditiones ex teſtamento venientes impedire tranſmiſsionem, verum eſt in conditionibus, quæ ſunt extra naturã rei legatæ, & quæ non ſunt neceſſariæ, ut res legata deberi poſsit.

Præterea cõſiderãdũ, quòd licèt in fideicõmiſſo reciproco inter duos, vel plures filios ſub cõditione ſi ſine filijs, communis ac recepta ſit concluſio, tranſmiſſionẽ ceſſare quò ad portionem patrui: attamen cum pa

ter relinquit ſub conditione filijs ſuis, ut portio vnius ex illis præmortui ante conditionem tranſeat in filios ſuos tolerabile videtur, & ſic poſſet intelligi tex. in l. 1. C. de his qui an. ap. tab. & ſaluari gloſ. in l. is cui, ff. de act. & obl. & iuuant in ratione ſui, tex. in l. cum auus, ff. de cond. & dem. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. ex quibus Bal. ibi in 1. col. colligit illud iam protritum, quòd quã charitatem pater habuit in relictis filio præſumitur eandẽ in eiſdem habuiſſe verſus illius poſteritatem, & latius dixi ſupra, nu. 8.

26 Supereſt, vt uideamus, quãdo dies ſit certus, vel incertus, ita ut faciat conditionem impeditiuam trãſmiſsionis, & quidem dies certa eſt, cum conſtat eam uenturam, veluti die prima Ianuarij 1593. nam conſtat eam diem affuturam, vel cum ſub menſe tali, uel anno tali; ſed vbi incertum eſt diem illam uenturam, quia relictum ſit Titio, cum ad annos 25. peruenerit, nam quia prædecedere poſſet ante illud tempus, propterea dies incertus exiſtimatur, ac idcirco interim decedens relictum non tranſmittit, idem eſt, ſi cum hæres, aut alius perueniſſet ad certam ętatem, alicui relictum fuiſſet, caſus eſt in l. ſi ita ſcriptum. ff. de manum. teſt. in l. ſi ſeruus liber eſſe, ff. de ſtatulibe. & in l. ſi cui legetur, §. hoc autem, ff. de leg. 1. ubi Bar. & cõmuniter alij ſic notarũt, Nat. cõſ. 472. nu. 8.

27 Hæc autem ſatis ſufficient quò ad tranſmiſsionem ad hæredes, aut alios ſucceſſores titulo vniuerſali, ueluti bonorum poſſeſsores, fiſcus, & ſi q alij ſint, qui in vniuerſum ius fideicommiſſarij defuncti ſuccedãt. videndum modo eſt, an per ceſsionẽ, aut uẽditionem, ius fideicommiſsi vniuerſalis ante illius agnitionem in aliũ transferri poſsit, nam poſt agnitam fideicommiſſariam hęreditatẽ nulli dubium eſt, ceſsionẽ fieri poſſe, toto titulo, ff. & C. de hæred. vend. & in ſpecie notauit Cur. iun. in l. 2. C. de pact.

28 Pro ſolutione autem propoſiti Articuli, primò notandum eſt, quòd quæ ad hæredes vniuerſales tranſibilia non ſunt, hæc eadem per ceſsionem in alium tranſponi nequeunt, vti eſt caſus in l. ex pluribus, & inde notarunt Bart. & Doctores, ff. de admin. tut. l. non ſolum, §. ſi puellę, ff. de ritu nup. & l. ſi ſtipulatus fuerim, in princ. ff. de verb. obl. ubi ſic voluerũt Bar. & poſteriores, & late Alex. & Iaſ. Bal. in rubr. C. de nouo cod. compon. in fine, & in l. vltima, C. de hæred. vend. Cagnol. in l. 2. nu. 38. C. de pact. inter empt. & vend. Tiraq. de retra. lignag. §. 39. gloſ. 1. nu. 47. & eſt ratio, quia hæres reputatur eadem perſona cum defuncto, §. 1. in Auth. de hęr. ven. ab int. ideo ſi quæ ſunt in hæredes non tranſibilia, multominus in ſingularem ſucceſſorem, qui ius repręſentationis vniuerſalis non habet, ad l. 1. §. ſi hæres, cum ſua materia, ff. ad Trebellian. item quia cum vniuerſitate ſucceſsionis plura transferuntur, quæ titulo ſingulari transferri nequeũt. l. quædam, ff. de acq. rerum dom. & l. in modicis, ff. de cõtrah. emp. ex hac autẽ propoſita regula infertur, quòd fideicommiſſa cõditionalia, uel in diem incertã relicta, quia prędecedente fideicommiſſario ante diei, vel conditionis, euentum nõ tranſmittuntur ad hæredes, ſicuti dixi ſupra, nu. 6. ſic etiam per ceſsionem in alium tranſponi nequeunt.

29 Secundò notandũ eſt, quòd omnia ceſſibilia per contractum, quorum ceſsio etiam poſt mortem cedentis prodeſſet in futurum, eadem quoq; per mortẽ transferuntur in hæredes, quia hæres eſt ceſsionarius vniuerſalis, & facilior eſt translatio per ſucceſsionẽ vniuerſalem, quàm per particularẽ: ſunt tamen multa, quæ ad vitã cedentis transferri poſſunt, & quæ per eius mortẽ finiuntur, ad tex. cum materia in c. nuper, ex. de donatio. inter virũ, & in l. peto, §. prędiũ, ff. de leg. 2.

30 Tertio aduertẽdum eſt, plura eſſe trãſmiſſibilia ad hęredes & ſucceſſores vniuerſales quæ tamẽ ceſſibilia nõ ſunt, ſicuti latiſsime explicuit Tiraq. dicto loco, nu. 48. & infra, vbi enumerat caſus 39. inter quos eſt fideicõmiſſaria hæreditas delata, ſed nõdũ agnita, nã ius fideicõmiſsi vniuerſalis cedi non poteſt, ita vt ceſsionarius ex Trebelliano ſuccedat, & hęredẽ cogere poſsit adire, & ſibi reſtituere hęreditatẽ, ſed delegatione ob iuris neceſsitatẽ infirmata, iura fideicõmiſſarij integra manẽt, vti eſt caſus in l. mulier, §. hæres ex aſſe, ff. de iure dot. & ibi notatur per Bar. & Doctores, & eſt ratio, quia reſtitutio non fieret, pro vt teſtator diſpoſuit, & ideo nõ ex Trebelliano, ſic Bar. in l. qui ita, §. 1. ff. ad Trebell. & quia iura paſsiua in aliũ ex cõtractu trãsferri nõ poſſunt, ſicuti pro ratione aduertit Bal. in l. 2. in 1. oppoſ. C. de pact. & late Iaſ. in l. 1. nu. 84. ff. de leg. 1. vbi propoſitã concluſionẽ per d. §. hæres ex aſſe, plene probauit, & ſic in ſpecie conſuluit Bar. in conſ. 219. Pepus, nu. 1. in 2. Tiraq. d. loco, num. 52. & præter eos Natta, cõſ. 200. num. 3. & ego dixi in Artic. 2. numero 52.

31 Limita, & intellige in hæreditate fideicommiſſaria, per quam iura actiua & paſſiua transferuntur, diuerſum eſt in fideicommiſſo particulari, nam cedi & in alium transferri poteſt, cum actionibus realibus & perſonalibus, cedenti competentibus pro re vendicanda, Iaſ. in d. l. 1. num. 83. Ruin. conſil. 126. nu. 12. & 15. in 3.

32 Limita ſecundò, ut licet fideicommiſſarius vniuerſalis non poſsit cedere ius fideicommiſsi vniuerſalis, & ceſsionarium conſtituere procuratorem in rem ſuam, poteſt tamen cõſtituere ſimplicem procuratorem nomine ipſius fideicommiſſarij ad reſtitutionem petendam, d. l. qui ita, §. 1. & l. reſtituta, §. 1. ff. eo. tit. & vtrobique notatur, & in ſpecie, Bar. in d. l. ſi ſtipulatus fuerim. in fine principij. & aduerte, quia requiritur ſpeciale ad hoc mandatum, Bar. d. l. qui ita, §. & idem Bar. & Imo. in l. Paulus, ff. de acquir. hæred. Theſſaur. deciſ. 155.

33 Nota tamen, quia Doctores admittunt ceſſionarium, quamuis agere non poſſit proprio nomine aduerſus hæredem, vt ſibi hæreditatem reſtituat, agere tamen poſſe, & hęredem compellere, ut adeat, & hæreditatem reſtituat fideicommiſſario, ad utilitatem tamen ipſius ceſſionarij, ſic poſt Bal. Angel. Imo. & Raphael. ab eo relatos, tenuit Alex. in l. apud Iulianum, §. vtrũ, nu. 3. ff. ad Trebel. per tex. in l. ſeruo inuito, §. 1. ff. eo. ſequitur Iaſ. in l. qui ſtipendia, C. de procurator. Boſſ. in tit. Banniti quid amit. nu. 16. Gabriel. conſ. 121. num. 49.

34 Item poſt agnitum fideicommiſſum vniverſale, poteſt fideicommiſſarius illud cedere, uendere, & in alium tranſponere: ſicuti poteſt hæres hæreditatem aditam, toto tit. ff. & C. de hæred. vend. & in ſpecie notauit Curt. iun. C. de pact. in l. 2. col. 1.

35 Ex his infertur, an per publicationẽ bonorũ fideicõmiſſa nondũ agnita per condẽnatũ trãſeãt in fiſcũ. & quidẽ ſi conditionaliter, uel in diem incertũ relicta ſint, & condemnatio ſecuta ſit ante aduentũ conditionis, uel diei: nõ trãſeũt in fiſcũ: ſicut nec etiã ad extraneũ hæredẽ, & ſi poſtea eueniat caſus conditionis, & diei: acquiruntur cõdemnato: ſi uerò fideicommiſſa ſint pure, uel in diẽ certã relicta, ita ut tranſibilia ſint ad hæredes, tranſibunt quoq; in fiſcũ, pro iure ipſius cõdẽnati, ſic poſt plures cõcluſi in tract. de iure fiſ. in tit. de public. bon. nu. 68. 84. & 93. ubi rationes adduxi, quãuis quòd omni caſu fiſco nõ acquiratur fideicõmmiſſum nondum per condemnatum acquiſitum: tenuerint grauiſſimi auctores, relati à me dicto loco, ſub nu. 84.

Hæredum mentio quemadmodum accipiatur, præſertim in vltimis voluntatibus.

S V M M A R I V M.

1 *Hæredum mẽtio quemadmodum accipiatur præſertim in ultimis uoluntatibus.*

2 *Hæredis nudum nomen citra hæreditatis aditionem, in iure non conſideratur.*

3 *Ideoq; intelligitur de eo, qui per hæreditatis aditionem factus fuit hæres.*

4 *Hæredi ante aditam hæreditatem non currit tempus conficiendi inuentarium.*

5 *Hæres accipitur pro eo, qui hæreditatem agnouerit.*

6 *Verba in oĩ materia intelligi dẽt cũ effectu.*

7 *Hæredis nomen intelligitur pro ea quota hæreditaria, pro qua quis eſt hæres.*

8 *Hæres ex re certa alio exiſtente hærede vniuerſali loco legatarij eſt, quò ad actiones.*

9 *Hæredis nomen cũ reſtringitur ad hæredes ſaguinis, exigit, ut cõcurrat qualitas hæreditaria, ſecundũ pleroſque, ſed alij cõtra.*

10 *Hæredũ nomẽ, ĩ feudalibus, p liberis hæredibus accipitur, & reqritur, ut ſint hæredes, Liberorum nomen in feudalibus ad maſculos reſtringitur.*

11 *Hæredum adiectio, cum alia circumſtantia, quæ deſignet liberos eſſe uocatos: utrum operetur, ut oporteat illos eſſe hæredes.*

12 *Et hæredibus, adiectio hæc, in feudalibus, & alijs, quæ non tranſeunt ad extraneos hæredes, cõceſsis pro ſe, filijs, & hæredibus, operatur, ut hi debeant eſſe hæredes, & ſic ſtat copulatiue.*

13 *Verbum quodlibet ſic debet accipi, ut ſtet cum aliquo effectu operatiuo.*

14 *Et hæredibus, adiectio hæc, in tranſmiſsibilibus ad extraneos ſtat augumentatiue, ut etiam hæredes extranei contineantur, & latius, nu. 16.*

15 *Pater ſtipulans pro filio, cenſetur ſtipulari pro eo uti eius hærede.*

17 *Copulatiuæ natura qualis ſit.*

18 *Et hæredibus, adiectio hæc, in ultimis uoluntatibus, quia dictũ ſit: filij, & hæredes, an ſtet coniunctiue, an augumentatiue. & deciditur ſtare augumentatiue.*

19 *Ideoque hæredes vnius ex filijs prædefuncti concurrerent cum alio ſuperſtite filio.*

20 *Niſi ſuperſtet, eſſet filius teſtatoris, & hæredes illi non eſſent de deſcendentibus.*

21 *Hæreditaria qualitas cum requiritur in liberis ſuccedentibus in re non tranſmiſſibili, ſufficit, quòd concurrat in re aliqua.*

22 *Hæres hæredis non dicitur, qui non eſt hæres ex quota hæreditaria.*

23 *Hæreditaria qualitas cum in liberis requiritur, an iuuet, quòd hæreditas non fuerit delata.*

24 *Inuentarij beneficium, an proſit vt ſeparari poſſint bona quæ liberis deferuntur cũ qualitate hæreditaria.*

25 *Hæres cum beneficio inuentarij excluditur à vendicatione propriæ rei per defunctum alienatæ, ſi tantundem ad eum ex hæreditate peruenit.*

26 *Hæredis nomen in materia indifferenti includit quẽcunq; in hæreditate ſucceſſorẽ.*

27 *Hæres idem eſt, quod dominus.*

28 *Hærede vocato etiam in priuilegiatis teſtamentarius hæres extraneus continetur.*

29 *Non tamen continetur hæres ex re certa cũ extat alius vniuerſalis hæres.*

30 *Hæredis nomen in inſtitutionibus, legatis, et fideicommiſſis, pure aſcriptis Titio & eius hæredibus, continet etiam extraneos hæredes, & per vulgarem hæredes cenſentur, vocati, non per fideicommiſſum.*

31 *Hæredis nomen in ſubſtitutionibus, poſt mortem hæredis ſcripti ſi ſine liberis deceſſerit de Titio & eius hæredibus, an complectatur hæredes extraneos.*

Et an in ſubſtitutionibus ſignificet liberos, ita quòd non extraneos hæredes.

32 *Et quid cum ſubſtitutio fuit facta nõ expreſſa conditione, ſi ſine filijs.*

33 *Verior eſt opinio, vt hæredes bonorum, non hæredes ſanguinis videantur vocati.*

34 *Et in relictis purè Titio & hæredibus, vel cum abſque conditione ſubſtituitur Titius, & eius hæres, res eſt clara.*

35 *Et idem eſt, cum poſt mortem honoratorum vocantur ſui hæredes.*

36 *§. final. in l. ex facto, ff. ad Trebellian. declaratur.*

37 *Hæredum mentio in conditionalibus pro liberis accipitur.*

38 *Paul. Ca. dictum in l. Gallus, §. etiam, ff. de lib. & poſth. improbatur.*

39 *Conditio ſi ſine liberis tacite ſubintellecta, non eſt eius vis, cuius eſt expreſſa.*

40 *Hæredum mentio extraneos nõ importat, cũ agitur de excludendis liberis teſtatoris.*

41 *Idem eſt cum refert ſe ad liberos, de quibus ſupra locutus fuerat.*

42 *Idem eſt, cum de conſuetudine ex loquendi uſu hæredum mentio liberos diſignaret.*

43 *Idem cũ dictũ fuiſſet, de hærede in hæredẽ. De hærede in hæredem, plura de vi huius clauſulæ.*

44 *Idem cum hæredis mentio relata eſſet ad vitam illius, nam de liberis intelligeretur.*

45 *Idem quoque ſi dictum fuiſſet de hæredibus maſculis.*

46 *Hæredum maſculorum appellatio, an includat maſculos tranſuerſales.*

47 *Et an includat maſculos, qui ex fœminis deſcendunt, plene diſcurritur.*

48 *Idem quoq; eſt, cum vocantur hæredes, & deſcendentes, ſecus cum vocantur deſcendentes, & hæredes.*

49 *Idem eſt, cum vocantur legitimi hæredes, & eo caſu agnati quoq; continentur.*

50 *Idem ſimiliter eſt cum vocantus hæredes vtriuſque ſexus.*

Hæredibus vtriuſq; ſexus vocatis in materia differenti, fœmina non concurrit cum maſculo.

51 *Idem dic in re non tranſibili ad extraneos hæredes, veluti in feudalibus.*

52 *Et in emphiteuticis Eccleſiæ.*

53 *Niſi vſus, & conſuetudo regionis etiam extraneos hæredes admiſerint.*

54 *Vel niſi inueſtitura facta fuerit etiam pro quibuſcumq; aut pro omnibus hæredibus.*

Hæredibus quibuſcumq; infeudatio facta etiam extraneos includit.

55 *Fœminæ cæteris paribus nõ cõcurrũt cũ maſculis in feudis, quamuis vocatæ ſint.*

56 *Fœminæ extranea non ſuccedit in feudo accepto pro quibuſcumq; hæredibus.*

57 *Naturales & ſpurij non ſuccedunt in feudis acceptis pro quibuſcumq; hæredibus, niſi fuerint ad feuda ſolemniter legitimati.*

58 *Hæredis nomen poſitum in prærogatiua, non in iure hæreditario, hæredes ſanguinis deſignat.*

59 *Hæredis nomen in principum gratioſis conceſſionibus ad liberos reſtringitur.*

60 *Hæredum appellatio omnes in infinitum continet, primos, ſecundos, & vlteriores.*

61 *Hæredũ, an hæredis, mẽtio, in plurali, vel in ſingulari facta ſit, an aliqua ſit differẽtia.*

62 *In priuilegijs multũ intereſt, an ĩ ſingulari, vel in plurali, de hæredibus dictum fuerit.*

63 *Hæredum mentio ex parte eius cui conceditur, omnes in infinitum continet tam in cõtractibus, quàm in vltimis voluntatibus, poteſt tamen res alienari.*

64 *Annua relicta alicui, & hæredibus ſuis, an alienari poſſint in præiudicium hæredum.*

65 *Hæredum mentio in re non tranſibili ad hæredes, ad omnes in infinitum profertur, excepto vſufructu.*

66 *Hæredum alicuius iam defuncti mentio, reſtringitur ad tunc cognitos, nec profertur ad futuros.*

67 *Hæredum teſtatoris mentio in grauaminibus, non ſolum primos, ſed & vlteriores complectitur.*

68 *Niſi teſtator conditionaliter de hæredibus ſuis expreſſerit, nam ad inſtitutos reſtringitur.*

69 *Vel niſi expreſſe, aut relatiue, teſtator ad hæredes inſtitutos nominatim ſe retulerit.*

70 *Ratio generalis ampliat dictũ etiam in grauaminibus & fideicommiſſis.*

71 *Hæres hæredis in pœnalibus adiecta hæredi pœna non continetur.*

72 *Hæredum mentio in prouiſionibus ex contractu omnes, primos, & vlteriores, continet.*

73 *In vltimis autem voluntatibus continẽtur, cum onus hæredum hæredes comitatur.*

74 *Hæres hæredis non continetur, cum teſtator procedit prouidendo hæredi ſuo.*

75 *Hærede teſtatoris ſubſtituto, poſt mortem alicuius legatarij, ex ſubſtitutione venit tantum hæres ſcriptus.*

76 *Legata relicta ad vitam alicuius, eius morte redeunt ad ius hæreditarium.*

77 *Vita alicuius finita, finiuntur quoq; conceſſiones ſibi factæ in eius vita.*

78 *Legata relicta ad uitam legatarij, & poſt eius mortem ſubſtituto hærede, an ſint conditionalia.*

79 *Nominatim alicui relicta, eo prædecedente ante caſum pereunt, & deficiunt.*

80 *Subſtituti vulgariter, uel pupillariter, ſub nomine hæredum continentur.*

81 *Fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ſed non eſt hæres, & appellatione hæredis non continetur.*

82 *Hæredum mentio in legibus, & in ſtatutis, omnes in infinitum continet.*

83 *Hæredum mentio in ultimis voluntatibus, de hæredibus teſtatoris intelligitur, in re dubia.*

84 *Succeſſorum appellatione, qui contineantur.*

Articulus XXXII.

HAeredũ mentio quemadmodum accipiatur, ꝓſertim in ultimis volũtatib⁹. Totus iſte tractatus diuiditur in tres principales Articulos. Primus eſt, an intelligatur de eo, qui titulum hęreditarium habet, an de effectuali hærede per aditionem hæreditatis, Secundus eſt, an intelligatur de quocunq; hærede etiam extraneo, an uerò de hærede ſanguinis. Tertius, an de primis, an uerò etiam de ulterioribus hæredibus in infinitum.

2 Circa primum, notandum eſt, quòd nudum nomen hæredis, in eo, qui noluit, vel non potuit, hæreditatem ſibi delatam adire, in iure non conſideratur, vt eſt caſus in l. 2. §. ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertull. & in l. Lucius, la 1. ff. de fideicom. liber. & in l. ab eo, C. de fideicõ. notat Imola in l. Celſus, §. quod alicuius, ff. de leg. 2. etiam ad commodum illius, qui fuit hæres ſcriptus, tex. notabilis in l. ex duobus, §. 1. ff. de vulga. quamuis in ſubſtitutionibus directis, vt eis locus ſit, ſufficiat illum fuiſſe hæredem ſcriptum, & aptitudine potuiſſe ſuccedere, Bald. conſ. 170. quidam Nicolaus, ad finem, in 5.

3 Ideoque cum de hærede ſit mentio, intelligitur de eo, qui hæreditatem adiuerit, & per ſucceſſionem factus ſit defuncto hæres, l. hæredis appellatio, & l. ſciendum, ff. de verb. ſign. nil mirum, quia hæreditas eſt ſucceſſio in vniuerſum ius defuncti, l. hæreditas, ff. eo. l. nihil aliud, ff. de reg. iur. & in ſpecie ſic adnotauit Bar. in d. l. Lucius, per illum tex. & idem Bar. in l. ſi in diem, ff. de cond. & dem. per textum illum, ubi iuſſus dare hæredi intra certum tempus, temporis curſu non premitur, niſi poſt aditam hæreditatem, & eſt præterea caſus in l. 4. §. ſi quis hæredi. ff. de ſtatulib. & ſic poſt Bar. in d. l. ſi in diem, tradiderunt Alex. Aretin. & Iaſ. in l. ſi mihi & tibi, §. ſi quis ſeruos, ff. de leg. 1. ubi Iaſ. de communi, & pulchre Bal. in l. 1. in 12. quæſt. C. de his quæ pę. nom. Alexã. conſ. 36. col. 2. lib. 4. Natta conſ. 189. num. 5. & præter hos, Roman. conſ. 228. pro plena, ĩ primo dubio, Corn. cõſ. 262. col. ult. in 2. Dec. & Cagnol. in l. hęredẽ, ff. de reg. iur. & cõſulẽdo idẽ Dec. cõſ. 635. col. 3. nu. 13.

4 Ad hæc gloſ.notabilis in l.fin.§. cum igitur,C.de iure delib.ubi tempus conficiendi inuentarium à lege præſcriprum hæredi,currit ex die aditæ hæreditatis, quia ante aditã hæreditatem hæres non eſt, & ſequuntur Bar.& Doctores,cum modificatione tamẽ, niſi malitioſe diſtulerit,& eſt de re hac communis vbiq; Doctorum traditio,Dec.conſ. 633.conſuluit, col.1.& 2. Soci. iun. conſ. 19. col. vlt.in 3. Roland.in tract.de inuentar.in 3.par.princip.q.2.

5 Ad hæc etiam optimus tex. in l. 3. §. ſi quis ita, ff. de hæred. inſtit. vbi Imo. colligit,eam adiectionem,ſi talis hæres erit, exponi,ſi adierit hæreditatem, adeo ut nõ ſufficiat eum fuiſſe hęredem ſcriptum,ſequitur Socin. conſ.91. col.2.in primo,ubi rationẽ adducit.

6 Quia verba in omni materia debent intelligi cum effectu,l.1. §. hæc autem verba, & inde norat Iaſ.ff.quod quiſq; iur.c.relatũ. ex. de cler.non reſident.& idem poſt Imol. in alia ſimili ſpecie,Dec. d. conſ.635. num. 13.& ſeq.ubi poſt Bal.in l. fin. in principio, C.ſi pend. appell. inquit, quòd hæres quis non dicitur, antequam teſtamentum ſit aditione confirmatum.

7 Rurſus hæredis nomen ſemper intelligitur pro quota hæreditaria,pro qua effectualiter eſt hæres, l.qui pecuniam, ff. de ſtatulib. ideoque pecuniam dare iuſſus hæredibus,ſi plures ſint hæredes ſcripti,& vnus tãtum agnouerit hęreditatem,ei ſoli tota præſtãda eſt,l.Thais,§.Stichus,ff.de fideicõmiſ. liberta.

8 Et intelligitur de hærede pro tota, uel pro quota,non autem de hærede ex re certa. Hic enim adeunte hęrede vniuerſali habetur loco legatarij, quò ad actiones actiuas,& paſſiuas,l.ex facto,ff.de hæred. inſtit. ubi Bar.Angel.Imo. & alij, & l.quoties, C. eo.ubi pleniſſime per Bar. Bald. Ang. Paul. Alex. Iaſ. & alios ſcribentes, ideoque in tranſmiſſibilibus ad hæredes extraneos, cũ extat vniuerſalis hæres, inſtitutus in re certa, hæc non capit,ſed vniuerſalis hæres,ſicuti abunde notatur in dictis iuribus, & præterea Ang. Alex. & Iaſ.in l.quædã, §.nihil, ff.de eden. Alex. conſ.8.nu.2. vol.3. Ruin. conſ.9.nu.12.in 1.in non tranſmiſſibilibus autem ad hæredes extraneos, quid iuris ſit, dicam infra,nu.21.

9 Ex his ſic præmiſſis inferti videtur, quod ubi hæredis mentio,aliqua de cauſa reſtringeretur ad hæredes ſanguinis, ita ut extranei non includerentur, non ſufficeret illum eſſe de deſcendentibus, ſed ulterius qualitas hæreditaria in eo deſideraretur, ueluti in caſu l.ex facto,§.fin.ff.ad Trebell. ubi cõditio ſi ſine hæredibus,exponitur,ſi ſine deſcendentibus. nam ut conditio deficiat, oporteret,illos eſſe deſcẽdentes, & hæredes. & eſt ratio, quia licet ſignificatio uocis ad certos hæredes reſtringatur,non tamẽ adeo impropriari debet,ut propriam uim,& ſignificationem ſuam amittat, & ſic in ſpecie uoluit Bar.in d.§.fin. ſequũtur Alex.& Claud. Aquenſ.ibi,Guido Papę,q. 457.in fine, & idem quoque uoluit, cum de hęredibus diſpoſitiue facta fuit mentio,ut eo caſu, hæredum nomine, liberi ſignificentur, & idem quoque expreſſe ſenſit Aretin. in l. Gallus, §.etiam ſi parẽte,col.pen.ff.de lib. & poſth. Alciat.conſ.10.nu.14. lib.9. ubi rationem adducit,quia minor impropriatio,quantum fieri poteſt,capienda eſt,& ultra eos Socin. iun.conſ.14.nu.1.& 188.nu.14.in 2.Crau. conſ.131.nu.7.Decian.conſ.98.num.9. & conſ.100.nu.12. in 3. ubi in ea clauſula,de hærede in hæredem,quam pro liberis accipit, interpretatur, vl liberi ſint hæredes, & hanc probauit Mantica de coniec. vlt. vol. lib.11.tit.1.nu.9.

Sed contra tenuit gloſ.in d.l. ex facto, §. fi.quam probarunt Raph, Imo. Caſtrenſ. & Ripa ibi,dicens eſſe communem,& in diſpoſitiuis Socin.ſen.conſ.57.col.2.verſ. ſuccedit, in 3.ubi in clauſula,de hærede in hæredem,ſequitur in eodem caſu,Dec. conſ.38. ſub nu.5.ubi rationem adducit, quia in his fideicommiſſarijs ordinationibus, in quibus hæredum mentio pro liberis accipitur, ſi oporteret liberos eſſe hęredes, iam nõ poſſent alienata per auctorem ſuam reuocare, ad l. filiusfamilias, §.cum pater, ff.de leg.1. & ſic euerteretur fideicommiſſi uis,ſic quoque in ea clauſula cenſuit Ripa, in d. §. fin. in fine, & ſubſecutus fuit per eã rationem, Natta conſ.531.nu.21. & ſic tandem in fideicommiſſarijs ordinationibus per rationẽ Decij concludit,licet eum nõ referat,Pariſ. conſ.31.nu. 42.in 2. explicite Aimo Crau. conſ.131.nu.9.cuius quoque ſententiæ fuit Ruin.conſ.174.nu.11.in 2.ubi determinat, quod in ultimis uoluntatibus,diſpoſitiua de hæredibus maſculis mentio intelligatur de hæredibus ſanguinis, nec neceſſarium ſit, quòd ſint hęredes bonorũ, allegat Oldrad. conſ.131.

conſ. 131. quidam habens, & idem Ruin. conſ.158. col. pen. & ult.in 3.ubi quòd de hæredibus aptitudine, licet non actu,& in eodem caſu,Socin. ſen. conſ.12.& 13.in 3. idem quoque in fideicõmiſſis ordinatis ad fauorem hæredum maſculorum, in quibus hæredis nomen pro liberis accipitur, uoluit Alciat.conſ.35.nu.7.libro 9.ubi tamen ſecus cõcludit in feudalibus,& emphiteuticis, quæ accipiuntur pro ſe & hęredibus maſculis,nam hos qualitatem hæreditariam habere oportet, tam reſpectu domini concedentis,ut magis reſtringatur cõceſſio, quam reſpectu recipientis,qui ſibi & hæredibus ſuis prouidere uoluiſſe creditur, ideoque nihil obſtare tex. in c.1. de eo qui ſibi & hæred. ſuis, & idem repetit in conſ.43. nu.19.ubi diſtinguit inter contractus, & inter ultimas uoluntates,& ſic quoque diſtinguunt Natta conſ.679.col.2.Decian.ſibi cõtrarius,conſ. 50.num.12.in 1. Simon de Prætis, libro 3. dubitat.1. fol.5. Petra Placent. in tract. de fideicommiſ.prohib.quæſt.5.nu.179.

10 Porro in feudalibus, in quibus hæredum mentio pro liberis accipitur,c.1.§.& ſi clientulus, in tit. de alien. feu. pat.ut dicemus in ſeq.membro,non ſufficit quem eſſe de liberis, niſi quoque in eo concurrat qualitas hæreditaria mediate,vel immediate,Bal.Iſern. Aluarot. & Afflict. nu.13. in titulo An agn. uel fil.& idem Afflic. in c.1.in tit.de eo qui ſibi & hæred.ſuis, col.3. & 4. per illum tex. & in ſua deciſ.112. inter Dominam, Alex. conſ.10.in 3.Dec.conſ.185.col.3. & conſ. 208. & in uno & eodem caſu apud Brunũ, conſulti reſponderunt Socin.conſ.10.num. 11.Camp.conſ.ſeq.num.3.4.& 6.Curt.iun. conſ.1.col.5. Pariſ.conſi.3. col.2.in primo, & 112.in 2. Grat. conſ.4. nu.32.in primo, Ruin.conſ.16.nu.2. in 1. Crau. conſ. 197. col.3.num.5. & conſ.256.col.2. & vlt.Cæphal.conſ.224. nu.51. Natta apud Siluan. cõſ.52.col.2. Clar. §.feudum,q.83. Rolan. conſ.67.nu.22.in 2. Octauian.in Pedemontanis, deciſ.161.nu.1. Menoch. conſ.114. in primo dubio.

11 Et idem eſt nedum in feudalibus, ſed & in alijs cauſis,in quibus cõceſſio reperiretur facta alicui, & hæredibus ſuis maſculis, vel eius legitimis hæredibus, aut hæredibus ex ſuo corpore deſcendentibus, in quibus cauſarum figuris planum eſt hæredes extraneos non contineri, ſicuti plene notatur in l.Gallus.§.etiam ſi parẽte,ff.de lib.& poſth. Surdus,conſ.108.nu.10.& 11.lib.1.ubi alios citat.& ibi ſub nu.12. quod retinet naturam feudi ex pacto & prouidentia, & fit inalienabile, in his ſanè ſpeciebus, liberi quidem non ſuccederent,niſi hæredes eſſẽt mediate, uel immediate, & in conceſſionibus inter uiuos, hæc quidem communis eſt reſolutio, nam ultra ſupra adductos, ſic cenſuerunt, Bar.in l. ut iuriſiurandi,§. ſi liberi, col.1.ff.de oper.liber.Ripa in rep.l.in quartam,nu.18.ff. ad leg.falci.Clar.d.§.feudum, q.9.uerſ. quãdoque, & uerſ.ſed quid. & ſic conſuluerunt,Lofred.conſ.1.per totum,ubi ſic voluit, etiam quòd feudum deferatur ad primogenitum, Anton. de Alexandr. apud eum conſ.ult.nu.53.& nu.55. Brun.cõſ.18. nu.13.& conſ.24.& 25.& 40.num.3.& iterum conſ.80.nume.14.& 15. Afflict. deciſ. 140.tene menti,& deciſ.240. in cauſa, nu. 10.Ruin. conſ.36.nu.5.in 1.Rub.Alexãdr. conſ.18.per totum, Grat. conſ.55. nu.30. in 1. Pariſ. conſ.2.nu.20. in 2. & conſ. 65. in 3.Soc.iun.conſ.76.nu.75.in 1. & in eodem caſu,Pariſ.conſ.23.nu.175.in 1.Crau. conſ.231.nu.7.Siluan.conſ.30.in primo dubio,Natta apud eum,d.conſ.52. Didac.lib. 2.variarum reſol. cap.18.nu.3. Octauian.& Menoch. in locis ſupra adductis, ubi concordãtes adducunt,& pręter hos, Theſſaur. in Pedemon. Deciſ.99.nu.2.non tamen in hac ſpecie deſunt quamplures magni nominis contradictores,tenentes qualitatem hæreditariam non eſſe neceſſariam,quos ſecutus fuit Rolan. conſ.67.nu.21.in 1.& iterũ conſ.67.nu.21.in 2.

12 Quid autem ſit in conceſſione facta per copulam,puta alicui,& eius filijs,& hæredibus.& quidem in feudalibus, vt requiratur concurſus qualitatis hæreditariæ, nec ſufficiat,de liberis eſſe,determinauit Bar.in d.§. ſi liberi,col.1.quia filius iure conſuetudinario non ſuccedit in feudis, niſi ſit hæres patris,c.1.in tit. An agn.uel. fil.& ibi pleniſſime Feudiſtæ omnes, Bald.in authen.ſi quas ruinas,nu.5. C.de ſac.ſan.Eccleſ.& in conſ. 428.col.2.vol.2. & conſ.287.col.fin.in 3. Corn. conſ.199.nu.41. & 43.in 2. & conſ. 100.in 4. Alex. conſil.10. ponderatis, col. pen.& ult.in 3.& conſil.13.col.3. & conſil. 26.in 5.Clar.d.§.feudum,q.nona,Octauia. deciſ.23.nu.13. Burſat.conſ.3. in princ. & in conceſſionibus priuilegiarijs pro ſe,filijs & hæredibus, quæ ad extraneos non progrediũtur,pulcherrime Cępol.in nouis,cõſ.

63.

63. ratio eſt, quia aliàs copulata illa adiectio, & hæredibus, ocioſe ſtaret, quandoquidem ampliatiue ſtare nequeat ad incluſionẽ extraneorum.

13 Omne autem uerbum, uel etiam ſillaba, ſic accipi debet, ut ſtet cum aliquo effectu operatiuo, l. ſi quando, ff. de leg. 1. c. ſi Papa, de priuileg. in 6. notat Bald. in rubr. C. de contrah. emp. in 9. quæſt. pulchre Dec. conſ. 414. col. 2.

14 In emphiteuticis verò, & alijs conceſſiõnibus inter viuos, ſi quidem ageretur de re non trãſitoria ad extraneos hęredes, vt quia eſſet emphiteuſis eccleſiæ non ſolita progredi ad hæredes extraneos, hoc caſu abſque dubio, illa adiectio ſtaret qualificatiue, ita vt liberi non ſuccederent, niſi quoq; hæredes eſſent immediate, vel mediate, per proximè dicta, & clare ſic voluit Bar. in l. Gallus, §. quidam recte, col. pen. Ale. conſ. 129. in 5. ſic etiam in his terminis, vt ob naturã copulatiuæ requiratur concurſus vtriuſque copulati, decidit Paul. Ca. in d. l. ex facto, §. fin. ſecutus eſt Iaſ. in l. ſi non ſortem, §. libertus, col. ult. ff. de cond. indeb. Dec. conſ. 38. nu. 5. quorum deciſio vera eſt, ſed ratio ducta à copulatiua non placet, ut ſtatim dicã. ſi verò de re tranſitoria ad hæredes extraneos, planum quidem eſt, quòd filius rẽ habere non poſſet repudiata paterna hæreditate.

15 Et eſt ratio, quia pater, & aſcendens, ſemper præſumitur ſtipulari pro filio vti eius hęrede, non pro filio ſimpliciter, l. ſi tibi. §. ſi pactus, ff. de pactis, vbi gloſ. Bar. & cęteri poſt eum, notarunt, & l. ſi pactum, ff. de probat. & l. veteres, C. de contrah. ſtipul. late Alex. in l. quod dicitur, num. 16. ff. de uerb. ob. Corn. conſ. 288. col. 1. vol. 1. & ſic per illam rationẽ, determinauit Alex. in d. l. Gallus, §. etiam, col. 4. & cõmunem dixit Clar. in §. emphiteuſim, ſub nu. 37. poſt Iaſ. d. l. ſi non ſortem, §. libertus, ſub nu. 35. Didac. variar. lib. 2. cap. 18. nu. 3.

16 Hoc tamen caſu, in re ad extraneos tranſitoria, adiectio illa, & hæredibus, ſtaret ampliatiue, vt non ſolum filij hætedes, ſed etiã extranei admittãtur, & ſic ex cõmuni Alex. ſcripſit ĩ d. §. etiam, col. 4. cui addo pulchrã deciſionem Anchar. conſ. 80. prima facie, quam probauit Roc. Curt. de iure patron. in §. ipſe vel is. nu. 19. Burſat. in terminis, cõſ. 31. nu. 8. & 12.

17 Et eſt ratio, quia de natura copulatiuæ eſt, vt ponatur inter diuerſa, & ſtet augumẽtatiue, gloſ. & Bart. in rubr. ff. de iur. & facti ignor. tex. in l. ea tamen adiectio, vbi Bar. ff. de leg. 3. Bal. in l. 1. C. de uerb. ſig. Canon. in c. ex parte, ex. de reſcrip. Socin. iun. conſ. 44. nu. 4. in 4. Et indubitanter cum alternatiue dictum fuiſſet, Titio & eius ſilijs, vel hęredibus, Ruin. conſ. 174. nu. 7. vol. 2. ſequitur Rim. iun. conſ. 252. nu. 62.

18 In vltimis verò voluntatibus, ſi relictum ſit, Titio, & eius filijs, & hæredibus, uariant ſcriptores: nam Paul. Ca. in d. §. etiam, ſub nu. 6. expreſſe diſtinguit, quòd aut relictum fuit Titio, & filijs, & ſufficiat filios eſſe, licet non ſint hæredes patris: aut dictum fuit, Titio & eius filijs, & hæredibus, & eo caſu requiratur concurſus vtriuſq; copulati, ſcilicet, quòd ſint filij, & hæredes: vnde ſenſit, extraneum hæredem, non eſſe vocatum, item nec filium, qui non ſit hæres. mouetur ea ratione, quia copula requirit concurſum plurium copulatorum, l. ſi hæredi plures, ff. de cond. inſt. Bar. in l. ſi is qui 200. §. vtrum, ff. de reb. dub. & idem Paul. conſ. 77. nu. 7. in primo, & ſenſit Aret. d. §. col. pen. ubi refert ſic expreſſe voluiſſe Bar. in d. §. vtrum, & in legato annuo relicto ſorori & eius filijs, & hæredibus, Pancirol. conſ. 35. nu. 4. & 5.

Sed contra clare ſenſit Bar. in d. §. etiam, col. 2. quòd illa adiectio, & hæredibus, ampliet etiam ad hæredes extraneos, niſi ratione abſurdi vitandi reſtringatur ad hæredes ſanguinis, veluti in caſu per eum propoſito, ideoque in eo relicto admitterẽtur filij, etiã non hæredes, item & hæredes extranei, ſecuti ſunt Bal. Ang. Imola Alex. & Soc. ibi, & idem Bal. in d. l. Gallus. §. 1. col. vlt. & ad rationem in contrarium de copulatiua, optime diſtinguendo circa copulatiuæ naturam reſpondit Bald. ibi, ut ſcilicet in diſpoſitionis concurſus vtriuſq; copulati non requiratur, quando plures qualitates copulantur nõ reſpectu vnius ſubiecti tantum, l. 2. ff. de cond. inſtit. & l. falſa, §. fin. ff. de cond. & dem. Nec obſtant ſcripta à Bar. in d. §. vtrum, quia ut inquit, & recte, Alex. in d. §. etiam, col. pen. Bar. non dicit id, ad quod per Paul. & Aret. allegatur: concederem tamen, quòd ubi filij haberent titulum hæreditarium, illa adiectio, & hæredibus, non ſtaret ampliatiue, & ſic in ſpecie voluit Bar. in conſ. 7. Andreas Martini, ſequitur Alex. conſil. 140. numero 3. in 6.

19 Ex quibus infertur ad deciſionem quæſtionis,

ſtionis: quid enim ſi teſtator reliquerit Titio & eius filijs, & hæredibus, pone, ſuperſtite Titio deceſſit vnus ex filijs relicto hærede extraneo, mox deceſſit Titius, utrum hæres extraneus filij prędefuncti concurrat in portione cum altero filio ſuperſtite? Alex. in d. §. etiam, col. pe. concludit pro hærede extraneo, ex Bal. auctoritate, qui ſic uoluit in d. l. Gallus, §. 1. col. ult. & per tex. in c. Rainaldus, ex. de teſtam. ubi tamen limitat, niſi per alternatiuam ſubſtituti fuiſſent filij, aut hæredes, nam ordine ſucceſſiuo hæredes extranei viderentur uocati poſt filios, ſicuti Imola ibidem notauit, per tex. in l. cum pater, §. pen. ff. de leg. 2.

20 Et hęc quidem Alex. traditio recepta eſt, quando res non agitur cum filijs deſcendentibus à teſtatore, alioquin filiorum cauſa potior eſſet ad excluſionem hæredum extraneorum, ueluti in puncto determinauit Angel. cõſ. 306. cariſſime. nam teſtator reliquerat prædium vxori, & poſt eius mortem voluit deuenire ad ſuas filias & hæredes earũ: una ex eis matre ſuperſtite deceſsit inſtituto ei⁹ uiro, deinde uxor teſtatoris deceſsit, reſpondit filiam teſtatoris ſuperſtitem, integrum prædium conſecuturam excluſo extraneo illo hærede, argumento l. cum acutiſsimi, in ratione ſui, C. de fideicom. & licet Alex. ibi contradixerit, attamen communiter Doctores deciſionem illam probarunt, Aret. ibidem, col. ult. Socin. nu. 11. Iaſ. num. 31. & conſulendo Alex. ſibi contrarius cõſ. 49. in 6. Pariſ. conſ. 44. in 3. Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 902. Menoch. conſ. ult. nu. 36. in 1. & ultra hos, ſic præciſe in eadem facti ſpecie reſpondit Bal. conſ. 283. uerba teſtamenti, in 2. & Angeli traditio mihi ſemper placuit, tum rationibus per eum conſideratis, tum etiam quia ſpecialiter nominati prę ponuntur nominatis per nomen collectiuũ, l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2. quam accipio cum coniunctim filiæ ad unã portionem vocantur: ſecus ſi diſiunctim, ut quia teſtator ſubſtituiſſet in tertia filiam, & eius filios & hæredes, & alias filias in alijs portionibus: Nã in hac ſpecie Bal. & Alex. traditio accipienda eſſet. & ſic reperi poſt multiloquium determinaſſe Rimin. iun. d. conſ. 252.

21 Cum autem in filijs, & deſcendentibus, requiritur concurſus qualitatis hęreditarię, in caſibus, ut ſupra expoſui: tunc ſufficit, hæredem eſſe in aliqua quota, uel etiam habere titulum inſtitutionis in re aliqua particulari, ſic Bar. tradidit in d. §. ſi liberi, poſt Specul. ab eo relatum, & ſic conſuluit idẽ Bar. conſ. 55. & conſ. 60. Imo. in l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. ubi quòd in re non tranſmiſsibili ad hæredes extraneos, ſed ad liberos, appellatione hæredis continetur hæres ex re certa, ſequũtur Angel. & Paul. in l. quædam, §. nihil, ff. de eden. & idem Angel. & Paul. in l. quoties, C. de hæred. inſtit. Alex. qui plures refert, conſ. 128. col. fi. in primo, & conſ. 9. col. 1. in 2. & conſ. 8. col. 1. in 3. & conſ. 22. num. 2. in 5. & ſic deciſum fuiſſe refert Guido Papę, q. 458. & in feudis idem Bar. in d. §. ſi liberi, Bal. in c. 1. col. 3. verſ. quæro utrũ filius, in titu. de ſuc. feudi, Alex. conſ. 19. nu. 13. in 5. Aluarot. in c. 1. in ult. col. in titu. an agn. uel fil. Ruin. conſ. 9. num. 10. & ſeq. in 1. Curt. iun. de feudis, in 3. par. princip. verſ. quinto principaliter, Siluan. conſ. 30. nu. 24. & 25. Vincemal. in feudalibus, conſ. 1. nu. 92. Rolan. conſ. 53. in 3.

22 In hærede uero hæredis, quòd requiratur, vt ſit hæres vniuerſalis, probauit Ruin. conſ. 69. ſub nu. 16. in 3. quamuis, quòd etiã primus debeat eſſe vniuerſalis hæres, ſenſerint magni nominis viri, ex eo, quia hęres inſtitutus in re certa, fungitur vice legatarij, d. l. quoties, Bal. & alij relati per Alex. conſilio 124. nu. 3. in 5. & in d. l. quędam, §. nihil, ff. de eden. Pariſ. poſt plures, conſ. 28. in 1. Socin. iun. conſ. 188. nu. 15. in 2. Curt. iun. cõſ. 138. Rol. Val. conſ. 67. nu. 29. & ſeq. in 2. & conſ. 10. nu. 19. & 20. in 3. tu in hac re varias ſcribentium doctrinas vide apud Tiraq. Le mort ſaiſit. in 2. par. declar. 4. nu. 14.

23 Difficultas eſt, quid ſi huic non fuerit hæreditas delata, veluti filia à ſucceſsione per ſtatutum excluſa, an in his ſuccedere poterit. Dec. conſ. 208. col. vlt. concludit pro affirmatiua, adducit dicta per Bal. in auth. ſi quas ruinas, C. de ſac. ſan. Eccleſ. qui tamen non loquitur in habentibus qualitatem hæreditariam, adducit etiam ſcripta per Aluar. in d. c. 1. col. 3. verſ. ſubſequenter addas, in titu. an agn. uel fil. vbi ſic concludit. Addo ego quòd idẽ uoluere Iacob. de Beluiſ. Bal. & Præpoſ. ibi, Afflict. num. 6. & 7. idem Bal. in l. cum ſecundum, col. ult. C. de fidei com. Curt. iun. conſ. 138. num. 25. & conſ. 155. col. 2. Pariſ. conſ. 23. nu. 185. in 1. Cæphal. conſ. 224. nu. 56. Rol. Val. cõſ. 53. col. antepen. & pen. in 3. & conſ. 48. ſub nu. 50. & conſ. 90. nu. 46. in 4. Bertazol. conſ. 90. nu. 17.

nu. 17. quorum tamen ſententiam ſublimitauit Natta apud Siluan. conſil. 52. col. 10. cùm non extat aliquis alius hæres deſcendens ſuccedens in ea re feudali, vel alia tūc eṁ ille quāuis nō hæres ſuccedere poterit.

Sed contra, quòd deficiente qualitate hæreditaria non admittatur, expreſsè determinauit Brun. conſ. 40. num. 3. & eſt ratio, quia qualitas requiſita deficit, ad l. in delictis, §. ſi extraneus, ff. de noxalib. & ſic conſulendo reſponderunt Curt. ſen. conſil. 82. col. 4. & 5. Pariſ. conſ. 2. nu. 28. in 1. & apud Brun. in cauſa nobilium de Scarampis, Socin. conſ. 10. num. 11. Curt. iun. poſt tractatum feudorum, cōſ. primo, col. 4. & 5. & plures alij relati per Roland. in prælle. conſil. 53. num. 14. in 3. & conſ. 67. col. fin. in 2. & conſ. 48. nu. 28. in 4. Siluan. conſ. 30. in primo dub. Natta apud eum, d. conſ. 52. col. 3. & 4. & hæc verior videtur in qualitate hæreditaria requiſita in diſpoſitione hominis, vel per contractum, vel per ultimam voluntatem, licet forte aliud dici poſſet in legis diſpoſitione, nam facilius relaxatur legis requiſitum, quàm hominis, l. Celſus, ff. de arbitr. notatur in l. aſsiduis, C. qui pot. in pig.

24 Alia præterea ſuccedit vtilis dubitatio, an cum hæredes ſanguinis cenſentur inuitati, ueluti in feudalibus, & in alijs cauſis, ea res mediante inuentario ſolemniter confecto, ad formam l. fin. C. de iure delib. poſsit ſeparari à reliquo patrimonio, hæreditario, ita vt creditores defuncti non poſsint ſuper ea re, vel eius fructibus, ſatisfieri, vel etiam ſucceſſor poſsit rem illam à defuncto alienatam, vendicare, quæſtio non eſt noua, ſed per ſcriptores abunde tractata, & extat ſolemne conſilium Rol. Val. 44. in 3. ubi relatis opinionibus concludit pro negatiua, & idem in eodem vol. conſ. 10. num. 18. & in ſuo tract. de inuent. in 4. par. in cap. numquid hæres.

Contraria opinio placuit Alex. conſilio 124. col. 3. in 4. Dec. cōſ. 185. col. 4. in verſ. ad abundantem, & in ſuo conſ. 445. nu. 55. & alijs adductis per eundem Rol. d. cōſ. nu. 4. & ſic conſuluiſſe reperi Rub. Alexandr. conſ. 84. & conſ. 164. & eſt ratio, quia huiuſmodi res nō eſt ſimpliciter hæreditaria, quoniam non ad omnes tranſit hæredes, ſed tantum ad certum perſonarum genus, ideoque ſecundum quid hæreditaria eſt, quia ad eos non aliter peruenire poteſt, niſi ſint hęredes cui requiſito ſatisfactum videtur, ſtatim cū veſtem induunt hæreditariam cum beneficio inuentarij, alioquin niſi rem alienatam reuocare poſſe cōcedamus, facile eſt, vt ſucceſſores his bonis carere neceſſe ſit, contra votum maiorum ſuorum, & ſic quoq; deciſiſſe comperi Ruin. conſ. 174. in vlt. verbis, in 2. Hieron. Cabr. conſ. 125. ſub num. 12. col. 3. & quòd ſuper fructibus creditores ſatisfieri nequeant, ſuadet ratio, quoniā ius debitoris in rebus iſtis morte eius fuit finitum, conſequenter ius creditoris, per regulam l. lex vectigali, ff. de pignor. ideoq; & in fructibus, quia fructus rei ſequūtur dominiū illius, l. ex diuerſo, §. 1. ff. de rei vendic.

25 Si tamen ad hæredem cum beneficio inuentarij ex hæreditate deducto ęre alieno tantum perueniſſet, quantum ex rei alienatione ſibi abeſt, repelleretur à vendicatione rei etiam ſuæ, uel ſibi debitæ, per patrem alienatæ, gloſ. in l. cū à matre, C. de rei vēdic. cum alijs pleniſſimè adductis in Articu. ſeq. nu. 13. quę hic, ne bis, vel ſæpe idem repetamus, recenſere nolui.

26 Venió ad ſecundam partem principalē, in qua concluſio ſit, quòd in materia indifferente hæredis appellatio diſignet ſucceſſorem bonorum, ac ideo comprehendit quęlibet hæredem ab inteſtato, vel ex teſtamento, coniunctum, vel etiam extraneum, ſicuti probatur, Inſt. de hæred. qual. & differ. & ff. & C. de hæred. inſtit. & l. pater filium, §. fin. ff. de leg. 3. & in l. in annalibus, C. de legat. & in contractibus, in l. ſi pactum, ff. de probation. & in l. veteres. C. de contrah. ſtipul. & ſic per ea iura, pro regula tradiderūt Bar. Bal. Angel. Imo. & poſteriores, in d. §. etiā ſi parente, & præcęteris Paul. Ca. in prima col. Iaſ. nu. 12. ubi intelligunt, ſiue ſit hæres de iure ciuili, ſiue etiam de iure prætorio, quamuis ſuccedentes de iure prætorio bonorum poſſeſsores appellētur, §. quos autē, Inſtit. de bon. poſſeſ. ſic Angel. d. conſ. 306. cariſsime, ſequitur Alex. conſ. 36. vol. 3. duplicato, 49. nu. 9. in 6. nil mirum quia Bonorum poſſeſsor eſt uice hæredis, l. 2. ff. de bon. poſſeſ. & l. hæreditatis appellatione. ff. de verb. ſign. & pro hærede ſæpe accipitur, l. in conditionibus, §. ſi patronus, ff. de cond. & dem. & l. qui hæredi, in prin. & §. 1. ff. eo. iuncta l. is qui, §. fin. ff. de legat. præſtan. & l. 1. §. bonorum, ff. ad Trebell. ubi plene Bar. & Doctores, & communem traditionem ſecuti ſunt Dec. poſt Abb. in c. in præſentia, num. 41. ex. de probation. Rimin. iun. conſ.

252. nu.

252. numero 22. & numero 47.

27 Ratio autem eſt, quam Bar. aduertit in d. §. etiam. quia hæres idem eſt, quod dominus, l. his verbis, in princ. ff. de hæred. inſtit. l. item Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil. ideo quicumque ſucceſſor bonorum continetur, in quem rerum dominiū tranſit, & ſic in terminis tàm in contractibus quàm in vltimis voluntatibus, conſulēdo tradiderunt Imo. conſ. 21. Decius, conſ. 294. col. 1. & deciſum refert Guido Papę, q. 230. Ripa in l. ex facto, §. fin. nu. 5. ff. ad Treb. Tiraq. de retr. conu. §. 1. gloſ. 6. nu. 36. & præter eum Cæphal. conſ. 499. nu. 14. ubi plures cumulant.

28 Idcirco teſtamentarius hæres, quia in ſucceſſione præfertur legitimo, cenſetur uocatus in diſpenſatione, uel alia diſpoſitione, ex qua heres ſit admiſſus, uel reſtitutus ad bona defuncti, Alex. cōſ. 91. repetitus, lib. 7.

29 Non tamen continetur hæres inſtitutus ex re certa, cum de hærede bonorum agitur, & extat hæres vniuerſalis, Bal. in l. liberti, nu. 30. C. de bon. lib. Alex. in d. l. quędam, §. nihil, nu. 5. ff. de edē. notatur in d. l. quoties, C. de hæred. inſtit. & latius dixi ſupra, nu. 8.

30 Concluſio hæc in inſtitutionibus directis, cum quis inſtituiſſet Titium, & eius hæredes, ac in pure relictis; ueluti, cum quis legaſſet Titio, & eius hæredibus, aut per fideicommiſſum grauaſſet hæredem dare Titio, & eius hæredibus, videtur clara & indubitata per præmiſſa, & per rationem multum apertam, nam hæc ſunt donationum ſpecies, l. legatum, ff. de leg. 2. conſtat autem donata Titio, & eius hæredibus, nō ad hæredes ſanguinis reſtringi, d. l. ſi pactum, d. l. veteres, & deciſum refert Guido Papę, d. q. 230. ideoque idem in legatis & in ultimis voluntatibus, & hic eſt caſus in d. l. in annalibus, etiā in terminis magis dubitabilibus: effectus autem huius concluſionis eſt, quòd capiente Titio poterit ipſe libere diſponere de rebus illis, pro ut poteſt donatarius, cui pro ſe, & hæredibus ſuis, res donatur; item non capiē te Titio, quia prædeceſſiſset teſtatori, hæredes Titij etiam extranei capient: non enim Titij hæredes poſſunt in uita Titij capere, uti in ſpecie Corn. aduertit, conſ. 272. ſub nu. 7. in uerſ. his tamen, vol. 2. & ſenſit ſatis clare Fulgoſ. conſ. 17. col. pen. verſ. rurſus forſitan. & in his terminis nullus extat contradictor, adeo vt in effectu hæredes ſint vocati per modum vulgaris, non per modum fideicommiſſariæ; nil mirum, quia nullum ineſt verbū fideicommiſſariam ſignificans.

31 Dubium eſt, quid in ſubſtitutionibus cōditionalibus, pone dictum fuit, ſi hæres deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo fratrem meum, & eius hæredes, Specul. in titu. de teſtam. §. 1. verſ. pone, A. decidit hoc caſu, hæredum appellationem de liberis eſſe accipiendam, per tex. in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell. ſubiungens quòd hæredis nomen in ultimis voluntatibus liberos ſignificat, ſecus autem in contractibus, & eius dicta reaſſumit, & ſequitur Bal. ibidem, quia tunc teſtator loquitur cum ſuis, & ad naturalem affectionē videtur reſpexiſſe, & idem Bal. in c. 1. de nat. ſuc. feu. ubi ad literam refert & ſequitur dicta Specul. & idem quoque clare determinauit Bar. in d. §. etiam ſi parente, col. 2. ubi rationē adducit, quia alias reſultaret iniquitas, & contra mentem teſtatoris. Nam ſicut teſtator prætulit primò vocatum, & eius liberos, ſubſtituto, & eius liberis: ſic & hæredes extraneos primi uocati præſumitur prætuliſſe extraneis hæredibus eiuſdem ſubſtituti, ad l. Publius, §. 1. ff. de cond. & dem. & Bar. traditio licet contra dicta ab Ang. & Imo. communiter per Doctores ibi recipitur, Iaſ. num. 27. & conſulendo probarunt Fulgoſ. conſ. 17. teſtator, Paul. Ca. cōſ. 114. in 2. dubio, vol. 1. Alex. conſ. 105. nu. 3. in 1. & conſ. 138. col. 2. in 6. Curt. ſen. conſ. 44. col. 3. verſ. quarto confirmatur, D. Mantica de coniect. vlt. vol. libro 8. tit. 14. nu. 6. quā tamen deciſionem limitauit Paul. Ca. conſ. 45. videtur, vol. 2. in caſu, ſcilicet, cum de neceſſitate ſubſtitutio de hæredibus, non poſſet intelligi niſi de extraneis, quia de his videretur dictum, ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. inſtr. Aliam limitationem tradidit Dec. conſ. 294. cum teſtator, decedente hærede ſine filijs, ſubſtituiſſet Titium, & omnes eius hæredes, ob illam vniuerſalem omnes, quæ omnes dicit, & nullos excludit, ad l. Iulianus, ff. de leg. 3. ſed contra reſpondit Ruin. conſil. 188. in 2. quaſi voluerit, quòd ſuccedente Titio, omnes eius hæredes deinde ſuccedant, ita quòd non alius, non autem ut caducata ſubſtitutione in perſonam Titij, omnes eius hæredes etiam extranei, præferantur extraneis hæredibus hæredis ſcripti, attamen Decij limitatio uidetur fundata in proprietate verborum & in illa vniuerſali, & pro ea iuuant ſcripta infra, nu. 54.

32 Maior difficultas eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis, vel legatarij, iubet rem deuenire

uenire

uenire in agnatum ſuum, & eius hæredes, & hoc caſu, quòd de hæredibus, ideſt de liberis, ſenſerit, non de extraneis hæredibus, adeo ut fideicommiſſum inducatur ad fauorem liberorum, videtur de mente Specul. in d. loco, dum inquit, verbum hæredibus in ult. voluntatibus pro liberis accipi. clare autem ſic determinauit Bal. cõſ. 283. verba teſtamenti, in 2. ubi inquit, non eſſe ueriſimile, quòd teſtator ſenſerit de extraneis hæredibus, ſed de hæredib. ſanguinis, quia exrraneos non amplectitur teſtatoris affectio, per tex. in d. l. ex facto, §. fin. & idẽ Bal. cõſ. 325. viſo teſtamento, in 4. ubi facta ordinatione, quòd poſt mortem hęredis bona deuenire debeant in Thomaſium, & eius hæredes, intelligit de deſcendentibus Thomaſij, nõ autem de eius ſorore, uel alio extraneo hærede, quia hæredis mentio, intelligitur de ſimili, in quo cadit teſtatoris affectio, per caſum in d. §. fin. & quia ita ſe habet communis vſus loquendi, & idem determinauit Bal. conſ. 267. proponitur quòd Mãfredinus, in 5. in ſubſtitutione facta poſt mortem filij de Ioanne fratre ſuo carnali, & ſuis hæredibus, ut non omnes hæredes cõtineantur, ſed deſcendentes à Ioanne, per tex. in d. §. fin. & ex auctoritate Specul. & idem Bal. in quodam ſuo conſilio, quod incipit, præmiſsis uerbis, relato per Socin. & Corn. quos ſtatim referã, cuius quoq; ſnĩæ, inſpecto communi vſu loquendi, allegatur Bar. cõſ. 52. quẽ ſic retulit Crauet. cõſ. 108. nu. 4. Cæphal. 417. nu. 8. & contra hanc conſulere, quòd non auderet, aſſeruit Paul. Ca. in dicto §. etiam. & hanc probauit Guido Papæ in quæſt. 591. vtrum hæres. vbi poſt Specul. & Bal. decidit, verbum, hæredes, in ſubſtitutionibus accipi pro liberis, & ſic deciſum fuiſſe in curia parlamenti, & ſic quoq; inſpecto communi vſu loquendi, notarunt, Imo. in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebel. & in l. filiuſfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. Sal. in l. 2. C. de iure emph. Natta conſi. 130. & in vno eodemq; caſu, in prohibitione de non alienando, quia velit bona ſua ad hæredes, ſeu ſucceſſores in poſterum peruenire ut de deſcendentibus, ea verba intelligantur, conſulti reſponderunt Socin. ſen. conſil. 249. num. 17. & 18. & clarius in conſ. ſeq. col. 2. Corn. conſ. 97. in primo, & conſ. 59. nu. 17. in 2. idem Socin. conſ. 57. nu. 5. in 3. Alex. conſ. 23. col. 2. in princ. vol. 2. Pariſ. conſ. 88. nu. 37. in 2. Ruin. conſ. 110. num. 9. in 2. Alciat. cõſ. 43. lib. 9. Socin. iun. conſ. 158. in 2. Simon de Præt. lib. 2. Solut. 5. nu. 5. & pro iſta ſententia adducitur tex. in d. l. ex facto, §. fin. ubi conditio, ſi ſine hærede, in ſubſtitutionibus exponitur, ſi ſine filijs, & in l. pater filium, §. pen. ff. de leg. 3. ſecundum intellectum gloſ. & Dini, quem ſequuntur Cin. Rain. Oldrad. & Alber. & cõmunem dixit Socin. d. conſ. 249. nu. 19. vbi fideicommiſſum relictum ſucceſſoribus, ex mente teſtatoris, interpretatur relictum deſcendentibus, quia ſi de hæredibus bonorũ intelligeretur, fideicõmiſſum redderetur inutile: quoniam hæredes bonorum alienata reuocare nequirent, ad l. vendicantem, ff. de euictio. & ſimilis interpretatio capitur in d. l. ex facto, §. fin. ne fideicommiſſum inutilę ſit, & ſic arguit Socin. d. conſ. 250. col. 2. & fuit prius inductio Bal. in d. conſ. 283. Bar. & Bal. in d. §. etiam, & ſtatim dicam.

33 Contrarium verò in ſpecie iſta propoſita, clarè ſenſit Bart. in d. §. etiã ſi parẽte. ubi concludit hæredum mentionem, à concedente veluti à teſtatore, factam, includere quoſcumq; bonorum hæredes, etiam extraneos, per caſum in d. l. in annalibus, niſi reſultaret aliqua iniquitas contra mentem cõcedentis, per tex. in d. l. ex facto, §. fin. quem ſic intellexit, & iniquitas reſultaret, cum fideicõmiſſum redderetur inutile, ſicuti Bal. ibi, ad Bar. ſuppleuit, ſed ĩ terminis magis explicite idem Bar. in l. Lucius, §. Semproniæ. ff. de leg. 3. & iterum in ſubſtitutionibus, Bar. hoc ipſum voluit in quæſtione de qua proxime dixi, ſub nu. 3. dum arguit, hæredes extraneos non videri ſubſtitutos, ob illam conditionem, ſi ſine filijs: nam ſecus pręſupponit, cum ſimpliciter poſt alicuius honorati mortem, ſubſtituitur aliquis & eius hæredes, nam hoc caſu, ceſſat illa argumentatio à pari prædilectione, qua poſt Richar. Malumb. vſus fuit Bar. & poſt eum Bal. & cęteri ſupra relati, & huius ſententiæ fuerunt cõmuniter Doctor. in d. §. in terminis iſtis, Bal. Ang. Imo. Alex. Aret. Socin. Iaſ. & Aquenſ. nu. 20. & in ſpecie Aret. in pen. col. hanc contra Specul. defendit, dicens verum non eſſe, quòd in ſubſtitutionibus, hæredũ mentio non includat hæredes extraneos, & contrarium deciſiſſe Angel. conſ. 306. de quo ſupra, nu. 20. ſecutus eſt Alex. d. conſil. 36. num. 9. in 3. duplicato 49. in 6. & in indiuiduo ſic reperi conſuluiſſe Fulgoſ. conſ. 58. & communem dixerunt Corn. cõſ. 272.

in 4. Collegium Papien. apud Curt. ſen. cõſ. 45. colum. penul. numero 23. & conſi. 46. numero 30. & 32. ubi in eodem caſu contra cõſilia Soci. & Corn. & ſic pro illo Collegij conſilio in Rota Rom. iudicatum fuiſſe refert Curt. ipſe, conſi. 63. ante numerũ 4. & ſic quoque communem ſecutus concludit Gabriel. in conſil. 132. numero 28. cuius ſententiæ fuit expreſſe Bar. in d. l. pater filium, §. pen. ff. de leg. 3. per illum tex. ubi grauatus, non alienare prædia, ſed ea conſeruare ſucceſsioni ſuæ, fideicommiſſo non tenetur, quia ut inquit Bar. is ſic grauatus poteſt ſibi ſucceſſores eligere, & eos onerare in rebus ſuis ac ſibi debitis, l. unum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. & certe in eo textu uidetur caſus apertus, licet gloſ. uiolando literam aliter intelligat, uti Bar. ſecutus dicit Corn. conſi. 61. numero 7. in 2. Collegium Papiẽſ. in præall. conſil. & Rimin. ſen. conſil. 25. numero 10. in 1. & vltra eos Paul. Caſt. in §. Diui, ſub nume. 5. & de eo tex. plura ſcripſit Petra Placent. in ſuo tract. de fideicom. prohib. q. 5. ſub numero 29. mihi placet ſententia Bar. & ſequacium, per caſum in d. l. pater filium, §. pen. nam ſuppletio glo. manifeſte uiolat literam illius tex. & quia filij, ſeu liberi, qui allegant ſe ex fideicommiſſo vocatos, nec teſtatorem de hæredibus bonorum ſenſiſſe, nitũtur aduerſus proprietatem uerborum, à qua non facile recedẽdum eſt, niſi euidens in contrarium obſtet defuncti voluntas, l. non aliter, ff. de leg. 3. & quia alleganti ſe ex fideicommiſſo uocatum onus demonſtrandi incumbit per concludentes demonſtrationes, ſicuti dixi in Artic. 11. numero 27.

34 Pro ſolutione tamen huius nodi, & pro declaratione tex. in dicta l. ex facto, §. fin. conſidero quatuor caſus, primus eſt cum teſtator hæredem inſtituit aliquem, & eius hæredes, vel legat alicui, & ſuis hæredibus, vel abſque aliqua conditione ſi ſine alijs, iubet poſt mortem hęredis, aut legatarij, rem deuenire in Titium, & eius hæredes, & his caſibus hæredum nomen, ſignificare ſucceſſores bonorum, exiſtimo; ac ideo nullum reſultare fideicommiſſum inter uocatum, & eius hęredes, vtilem autem eſſe ordinationem quò ad hęredes: quia ſi contingeret primum pręde-cedere antequàm caperet, capient eius hęredes, ſicuti ſupra expoſui ſub numero 30. & hic caſus eſt communiter receptus contra Bal. in conſilijs ſupraadductis.

35 Secundus caſus eſt, cum teſtator poſt mortem hæredis, aut legatarij, iubet bona peruenire in eorum hæredes, & ſucceſſores, uel etiam prohibet alienationem bonorum, quia velit peruenire in ſuos ſucceſſores, & hoc caſu adhuc de ſucceſsionibus bonorum facienda erit interpretatio, ſecundum Bartol. in dicta l. pater filium, §. penul. cum adductis ſupra, numero 33. & quamuis uellemus reſtringere ſignificatum hæredum ad hæredes ſanguinis, ita quòd extranei non ſint vocati: attamen oporteret eos eſſe hæredes bonorum, ſicuti dixi ſupra, numero 9. & hoc reſpectu fideicommiſſum redderetur inutile, veluti Bartol. diſcurrit in dicto §. penult. ideoque conſultationes illę Corn. Socini, Alexandri, Rui. Alcia. & Socini iun. relatæ ſupra, numero 32. quamuis fundatæ in prohibitione de non alienando, vt ſemper bona permaneant apud hæredes, & ſucceſſores, ſunt ualde periculoſæ, & contra obſtare videtur tex. in dicto §. penul. nil mirum contrarium conſuluit Cur. ſenior & Collegium Pap. ſicuti ſupra retuli, tenendo tamen, quòd ea ordinatio ad deſcendentes reſtringatur cum qualitate hæreditaria, vtilis eſſe poſſet in pluribus caſibus, veluti cum eſſet inſtitutus ex re certa, aut cum hæreditatem adiuiſſet cum beneficio inuentarij, ad ea quæ dixi ſupra, num. 21. & 24.

36 Tertius caſus eſt, cum hæredi, vel legatario, ſi ſine hæredibus deceſſerint, alius ſubſtituitur, & hoc caſu, hæredum mentio in conditione, pro liberis accipitur, dicta l. ex facto, §. finali, ubi Doctores communiter notarunt, Bar. Bal. & poſteriores omnes in dicto §. etiam, Canon. in c. in pręſentia, de probation. & eſt ratio, quia ſi illa conditio intelligeretur de quibuſcumque hæredibus ex teſtamento, & ab inteſtato, reſultaret iniquitas, & abſurditas quædam, contra mentem teſtatoris, ſecundum Bartol. in dicto §. etiam, quod ipſe latius explicat in dicto §. finali. nam conditio de ſui natura debet ſe habere ad eſſe, & ad non eſſe, ſed quòd quis decedat ſine aliquo hęrede bonorum, rarò id euenire contingit, quia fiſcus ultimo loco capit. ideo ex præſumpta defuncti

mente, conditio ſi ſine hęredibus, ad hęredes ſanguinis coarctatur, & ſic quoque declarauit Bald. in l. fin. in 7. opp. C. de hær. inſt. Bald. autem in d. §. etiam, declarando mentem Bar. in propoſito iniquitatem occurrere dixit, quando fideicommiſſum redderetur inutile, nam quo ad ſubſtitutum, fideicommiſſaria redderetur inutilis, ſi large conditio illa ſi ſine hęredibus, accipiatur, quæ ſanè Baldi conſideratio uidetur aduerſari textui in d.l. pater filium, §. pen. iuxta Bart. intellectum, dic, quod conditio ſi ſine hęredibus, intellecta de omni hęrede, reddit actum omnino nullum per rationem Bar. ideoque reſtricta ad deſcendentes cum qualitate hæreditaria, non vitiat, nam contingere poteſt quòd decedat ſine deſcendentibus, uel cum deſcendentibus, qui non ſint hæredes: diſpoſitio uerò fideicommiſſaria ad fauorem alicuius, & deſcendentium ſuorum, cum qualitate hæreditaria, ex neceſsitate huius qualitatis videtur uitiare fideicommiſſum, quia hæredes factum defuncti ſeruare tenentur, niſi ex nouiter inuento beneficij inuentario iuuentur.

Quartus caſus eſt, cum teſtator inſtituto hærede, eidem ſine filijs decedenti ſubſtituit Titium, & eius hæredes, nam hoc caſu hæredum mentio pro liberis acciperetur, ex ſcriptis ſupra, numero 31. ex Bartolo & alijs.

37 Ex præmiſsis itaque per d. §. fin. ſtat concluſio, quòd in conditionalibus, hæredum mentio capitur pro hæredibus ſanguinis, ita vt alij coniuncti, vel hæredes extranei non contineantur, & ad hoc plurimos concordãtes auctores congeſſit Sforc. Oddo, de compend. par. 6. in 2. quæſt. primi artic. in cap. An idem ſit dicere, ſi ſine hæredibus, & ſi ſine filijs.

Amplia, quamuis dictum fuerit ſine hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque, Pariſ. conſil. 31. numero 46. in 2. de qua ampliatione ualde dubito, ex dicendis infra, num. 54.

38 Amplia, etiam quòd conditio non fuiſſet expreſſa, tacite tamen ex conditione grauati ſubintelligeretur, vt quia eſſet de deſcendentibus, ad tex. in l. cum auus, ff. de cond. & dem. in l. generaliter, §. cum autem, C. de inſtit. & ſub. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. nam & hoc caſu in conditione ſubintellecta militat cõſideratio Bar. proxime relata in quarto caſu, ſic Caſtrenſ. in d. §. etiam, numero 8. & ſequuntur poſteriores: dubitabilis tamen apud me eſt deciſio hæc, quia liberi in conditione à lege ſubintellecta, non ſunt ex præordinatione teſtatoris prelati ſubſtituto, ſed ex præſumpta mente teſtatoris, ex coniectura legali, quæ præſumit plus dictum, & minus ſcriptum, d.l. cum auus.

39 Ideoque multum intereſt, an conditio ſit expreſſa, nam hoc caſu liberi licet non ſint hæredes patris grauati, operantur defectum conditionis, l. filiusfamilias, §. cum quis, ff. de leg. 1. & ibi notatur. cum uerò tacita eſt conditio, non aliter excludunt, niſi ſint hęredes patris, uti late deduxit Alberic. in d. §. cum autem, Alex. in l. Centurio, num. 60. & illic Socin. num. 16. Iaſ. & Dec. in l. precibus, in glo. in uerbo, omnino, C. de impub. idem Socin. in rep. l. cum auus, ante numerũ 66. Ruin. conſ. 122. num. 5. in 3. dixi in Artic. 28. num. 52.

40 Secũdo principaliter limita, cũ agitur de excludendis filijs, & deſcẽdẽtibus à teſtatore: eo enim caſu, hęredum mentio ad liberos reſtringitur, ne contingat abſurdus effectus, ut extranei hęredes uideantur à teſtatore prędilecti proprijs ſuis filijs, & deſcendentibus, contra tex. in d.l. cum acutiſſimi, ſic in ſpecie determinauit Angel. d. conſilio 306. cuius deciſio eſt communiter recepta, ſicuti retuli ſupra, num. 19. ad idem eſt elegans Bal. deciſio, conſi. 283. in 2. ubi in terminis ferè conſultationis Ang. ad hoc etiã deciſio Fulgoſ. in d. §. cum autem, & in d.l. cum acutiſſimi. nam in caſu per eum propoſito, teſtator filiam in re certa, filium uerò hęredem vniuerſalem inſtituerat, cui decedenti in pupillari ætate ſubſtituerat fratrem, & ſuos hęredes, deceſſit frater, mortuo teſtatore ſuperſtite pupillo, relictis extraneis hæredibus, deinde deceſsit pupillus ſuperſtite ſorore, decidit extraneos hæredes in ea pupillari nõ contineri ad excluſionẽ filię teſtatoris, & in ea ſubſtitutione ſenſũ fuiſſe de hęredibus ſanguinis, ſequũtur, Alex. Iaſ. & alij in d. §. etiam, & latius Alciat. in conſi. 43. lib. 9. vbi ſic in alia ſimili facti ſpecie plenè conſuluit, & latius, Socin. iun. conſil. 158. in ſecundo, ubi in eadem facti ſpecie: uel ſaltem dicamus, ut cum extant deſcendentes, extranei hęredes non admittantur, ſecus eis non extantibus, ſicuti diſtinxit Socin.

Socin. ibi, numero 19. poſt Salic. in l. 2. in 20. quæſt. C. de iure emph. ad hanc tamen limitationem uide omnino quę ſupra ſcripſi, num. 19. & 20.

41 Limita tertio, cum teſtator diſponens de hæredibus, referret ſe ad liberos, de quibus in alia teſtamenti parte locutus fuiſſet, quia dixiſſet dicti hæredes, ſic Bart. d. conſil. 52. Salimbene Ioannis. vel licet expreſſe nõ ſe referret, cõſtaret tamen, quòd dum de hæredibus diſponit, loquitur de liberis, de quibus ſupra diſpoſuerat, Socin. d. conſil. 249. numero 15. & 16. & d. conſilio 57. numero quinto, in 3.

42 Limita quarto, cum ex loci conſuetudine hæredum mentio de liberis intelligeretur: ſic Bartol. dicto conſilio 52. Iaſ. d. §. etiam, numero 23. Alciat. d. conſilio 43. numero 10. & Soc. iun. d. conſilio 158. numero ſexto.

43 Limita quinto, cum dictum fuiſſet, de hærede, in hæredem: nam formula hæc in fideicommiſſis exponitur, de deſcendente in deſcendentem, & indubitanter cum teſtator in ſuperiori parte, liberos, & deſcendentes, vocaſſet: ſicuti late probauit Socin. ſen. d. conſ. 57. colum. 2. & 3. in 3. & in eodem caſu, Dec. conſ. 38. num. 4. & fuit de mente Bart. d. conſ. 52. & eſt probata concluſio, Pariſ. conſ. 55. colum. 1. & conſ. 88. colum. 2. in 2. & in eod. vol. conſ. 37. num. 28. & includũtur deſcendentes, tam maſculi, quam fœminæ, Alexand. conſil. 23. in 2. Pariſ. d. conſ. 88. colum. 3. Soc. iun. conſ. 13. in 3. & operatur clauſula hæc, vt nepos ſubingrediatur locum patris, vt ſuccedat in fideicõmiſſo cum patruo, prout ſuccederet in hæreditate, idem Pariſ. conſ. 8. colum. 2. in 3. & præſertim ad hæredes ſanguinis reſtringeretur, quando dictum fuiſſet, de hærede in hæredem maſculum, idem Pariſ. d. conſil. 55. vbi infert, tunc inter deſcendentes reſultare reciprocum fideicommiſſum, quod etiã voluere prius Socin. & Dec. in præalleg. conſilijs, & idem Pariſ. conſilio 18. numero 20. in tertio, & hoc caſu, cum dictum fuit, de hærede in hæredem maſculum, deſcendentes maſculi, non autem agnati continentur, Socin. iun. dicto conſilio 188. in 2. in quo tamen puncto contrarium reſponderunt Cuman. conſilio ſecundo, Grat. conſilio 31. in ſecundo, Socini opinio uerior eſt, quia cum hæredis nomen a generali ſua ſignificatione reſtringitur, complectitur deſcendentes tantum, d. lege, ex facto, §. fina. cap. 1. & ſi clientulus, in titulo de aliena. feud. & dicam infra numero 46. & hoc caſu non requiritur, quod iſti ſint hæredes bonorum, nempe, quia clauſula hęc de hæredibus, in hæredes, exponitur de liberis, in liberos, ſic expreſſe determinarunt Socin. d. conſ. 57. col. 3. Dec. d. conſ. 38. nu. 5. Ripa in d.l. ex facto, §. fin. in fine, Pariſ. conſ. 31. nu. 42. in 2. Natta conſ. 531. num. 21. Pancirol. conſ. 129. nu. 13. in quo tamẽ paſſu contrarium determinauit poſt plures, Socin. iun. d. conſ. 13. numero 15. in 3. verum ad hæc videnda ſunt, quæ ſupra ſcripſi, numero nono. quod autem clauſula hæc non complectatur hæredes bonorum extraneos, id abſolutum cenſeo, quia inter hos non poteſt induci ſucceſſiuum fideicommiſſum.

44 Limita 6. cum hæredis mentio relata eſſet ad uitam illius, nam quia uiuentis nulla eſt hæreditas, l. 1. ff. de hæred. uend. ideo de filijs, aut alijs primum locum in ſuitate obtinẽtibus, dictum pręſumeretur, quia filius viuente patre quodammodo dominus eſt bonorum paternorum, l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. & hæres idem eſt, quod dominus, l. his uerbis, ff. de hæred. inſtit. & ad hoc eſt caſus cum gloſ. in l. ſi quis Titio, ff. de vſufr. accreſc. & ſic determinauit Bar. in d. §. etiam, in prima col. & ſequuntur communiter omnes, Iaſ. ibi, numero 14. & ſic arguit in ſpecie facti, ad practicam deducens, Socin. d. conſ. 57. col. 2.

Aduerte tamen, quia euidens & manifeſta debet eſſe defuncti uoluntas, aut neceſſaria ſaltem ſubeſſe debet coniectura, vt de his uideatur dictum, quoniam de hæredibus poſt mortem dictum fuiſſe creditur, Socin. conſilio 12. columna ſecunda, verſ. capio nunc, in 3. & pulchre Fulgo. conſilio 17. teſtator, refert, & ſequitur Ruin. conſilio 174. columna ult. in 2. ubi colligunt ſubſtitutionem, de hæredibus maſculis videri factam poſt mortem, proinde reſolui in fideicommiſſariam, non in uulgarem tantum. vtrum autem in uita patris poſsit uideri facta ordine coniunctiuo, videndus eſt Bald. in l. fin. numero nono, & 10. C. de impub. & idem Bal. in l. ſi mulieri, ff. de vſufr. accreſc.

45 Limita 7. cum teſtator in teſtamẽto ſuo hæredes maſculos ſubſtituiſſet, nã de extraneis maſculis nõ videretur ſenſiſſe, ſic diſpu

tādo tenuit Rainer. quem refert, & ſequitur Bal. in l. cuius, ff. ſol. matr. & Ricar. Malumb. quem retulit Io. Andr. in addit. ad Specul. in Rubr. de teſtam. in ver. occurit. adducunt, quia ſi teſtator excluſit proprias filias illius, à fortiori eius extraneos hæredes, ad hoc etiam tex. in d. c. 1. §. & ſi clientulus, in tit. de alien. feu. & concluſio hæc communiter recipitur, Bal. Raph. Paul. Alex. Aret. & Iaſ. in d. §. etiam, contra Imo. ibi Alex. in l. quod dicitur, numero 17. ff. de ver. obl. & in conſ. 105. perſpectis, in 1. ſub nu. 2. & 3. ubi intelligit, etiam quòd qualitas maſculinitatis non eſſet expreſſa, ſed tacite ſubintellecta, Dec. in c. in præſentia, nu. 43. ex. de probat. & in conſ. 411. ubi in contractu emphiteutico, & in pacto conuentionali, idē Dec. conſ. 185. num. 3. & in feudalibus, in conſi. 445. colum. 4. & in ſubſtitutionibus, Corn. conſ. 159. in 3. vbi ſub num. 1. reddit rationem, ſed melior eſt iam ſupra relata, & idē quoque ſcripſit Pariſ. conſ. 55. colum. 1. in 2. pleniſſime Rub. Alexan. in rep. §. quidam recte, car. 12. colum. 1. & 2. & in pacto de retrouendendo, Cagnol. in rep. l. 2. q. 18. C. de pact. int. emp. & in ſtatuto, Paul. Caſt. conſilio 47. in primo, Alb. Brun. de ſtat. exclud. Artic. 12. q. 33.

46 Punctus eſt, an reſtringatur ad deſcendētes maſculos: an verò contineantur etiam maſculi tranſuerſales, de quo tetigi ſupra in alio proproſito, ſub nume. 43. & verius eſt tranſuerſales non contineri, niſi ex aliqua adiectione de his quoque ſenſum appareat, & ſic in eodem caſu ſuper teſtamento D. Martini de Zabarellis, reſpōſum fuit per D. Bart. Socin. conſ. 12. & 13. in 3. vbi concludit, quòd in ſubſtitutione facta de aliquo & hæredibus ſuis maſculis, non contineantur maſculi tranſuerſales, niſi aliquid ulterius additum ſit, pro ut in ſpecie ſua, nam ſubſtituti fuerant hæredes maſculi de iure ſuccedentes eidem: ideoque interpretatur, ob illam adiectionem, continet agnatos maſculos, qui de iure ab inteſtato ſuccedebant, quaſi habita fuerit relatio ad ius ſuccedendi, & in eodem caſu idem conſulendo reſpondit Ruin. conſilio 174. in 2. & 158. in 3. ſecutus eſt D. Mantica loco præall. numero 16. Horum tamen opinio videtur valde dubitabilis, quia illa adiectio exprimit, qđ tacite inerat, ideo nihil uidetur operari, lege tertia, ff. de leg. 1. primum patet, quia qui de iure ſuccedere nequeunt, pro non ſubſtitutis habentur, Barto. in l. filiusfamil. §. cum quis, ff. de leg. 1. & in l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. ſecundo, & in l. 2. ff. de his, quæ pro non ſcrip. Corn. conſil. 1. columna penul. in 4.

47 Difficultas eſt, an contineantur maſculi nati ex fœminis? in qua difficultate uarie reſponſum fuit per maiores noſtros, ſicuti ampliſſime dixi, & diſtinxi in Articulo 26. hic non repeto.

48 Limita octauo, cum teſtator vocaſſet hæredes, & deſcendentes: nam intelligerentur vocati hæredes, qui ſint de deſcendentibus, ſic pulchre declarauit Cępol. in nouis conſilio 15. in primo dubio, vbi in donatione Principis, ſecus ſi dictum fuiſſet, pro ſe, deſcendentibus, & hæredibus: nam hæredum adiectio ſtaret augmentatiue, Burſat. conſilio 31. numero 8. & 12. addentes ad Cępol. dicto loco, cum alijs adductis ſupra, numero 16.

49 Limita nono, cum teſtator legitimos hæredes vocaſſet: nam eo caſu hæredes extranei non continerentur, ſed illi, quibus ex lege ab inteſtato defertur hæreditas, l. 3. §. de illo, ff. pro ſoc. & l. illud, ff. de acq. hæred. & ideo conceſſio facta alicui pro ſe, & legitimis hæredibus, ea ratione, de uenientibus ab inteſtato intelligitur, Abb. conſil. tertio, Nitar. in 4. quæſtione, lib. 2. Alexand. conſi. 56. viſo, colum. 1. in primo vol. Dec. conſil. 32. num. 3. & in ſpecie in vltimis voluntatibus, tradiderunt Raphael, & Alexand. in d. l. ex facto, §. fin. & licet idem Rapha. conſil. 226. proponitur, quòd Bartholomeus, ſenſerit, in vltimis volūtatibus contineri deſcendentes non tranſuerſales, per caſum in d. §. fin. & fuit opinio Guidi Pap. in q. 457. mater filium, quam dicit in parlamento fuiſſe ſeruatam, & loquitur in conditione, ſi ſine hærede legitimo: ſecutus eſt de Prætis, libro tertio, ſolut. quinta, numero octauo, & 12.

Attamen communis ſententia eſt, ut etiam venientes ab inteſtato includantur, agnati, & cognati, quia hi omnes ſunt de legitimis hæredibus, toto tit. C. de leg. hæred. ſic tandem ex communi reſoluit Ripa in dicto §. fina. numero nono, & latius Ruin. d. conſilio 174. numero ſexto, in 2. & conſilio 158. in tertio, quorum opinionem probauit quoque Alciat. conſilio 98. libro 9. & in legibus, ac in contractibus, vltra ſupra adductos, Tiraq. le mort ſaiſit, in 2. par. declarat. 5. num. 8. & 9. Nec ego diſſenſio, quia à uerborum proprietate, & & à legis deciſione, ex quibus voluntas teſtatoris interpretati ſolet, non eſt facilè recedēdum: quam etiam opinionem, cum de legitimis hæredibus diſpoſitiue facta fuit mentio, ſecutus eſt Prætus, d. loco, nu. 14. ſed tu indiſtincte accipias: nam coniectura facile ſuadet, ut non ſolum deſcendētes, ſed etiam legitimos ab inteſtato grauati hæredes teſtator ſubſtitituto extraneo prætulerit & ſic quoque ſenſit, licet hæc non retulerit, Mant. de coniect. lib. 11. tit. 1. nu. 10.

50 Limita 10. cum teſtator ſubſtituiſſet hæredes alicuius vtriuſque ſexus, nam eo caſu non continerentur hæredes extranei, ſed deſcendentes ab illo, maſculi, & fœminæ, ſic in conceſsione inter viuos, ſcripſit Dec. cōſ. 395. col. 2. quia fruſtra de hæredibus vtriuſque ſexus habita fuiſſet mentio, ſi indifferēter omnes bonorum hæredes continerentur & ſi materia ſit indifferens, fœminæ concurrunt cum maſculis: in materia autem differēte, ueluti in feudalibus, aut cum extat ſtatutum excluſiuum fœminarum maſculis extātibus, poteſt magnopere dubitari, an fœminę coniunctim cum maſculis ſuccedant. & in feudalibus, Alex. conſ. 9. in primo dubio, reſpondit pro maſculis, vt fœminas excludant, pro feudorum natura, & idem conſulēdo reſpondit Corn. conſ. 145. ſub nu. 3. in 1. ſecutus eſt ſimpliciter referendo Dec. conſ. 586. num. 12. ex profeſſo autem Curt. iun. conſ. 140. col. 1.

Contratium de directo conſultus reſpondit Dec. conſil. 208. in primo dubio, cuius ſententiam probarunt, Ruin. conſ. 16. uerſ. ſextus caſus, in 1. Pariſ. conſ. 12. col. 2. in 1.

Verùm pro opinione Alex. multum facere videtur, quia nihil obſtat efficaciter, ut dicere non debeamus hos eſſe uocatos ordine ſucceſsiuo, nam & nomen collectiuū vnico conſtructu comprehendit plures perſonas diuerſi ſexus, vel etiam diuerſorum graduum, attamē cenſentur vocatæ ordine ſucceſsiuo, pro natura rei, uel iuxta modū ſuccedendi ab inteſtato, ad l. cum ita, §. in fidei commiſſo, ff. de leg. 2. & plene dixi in Artic. 21. in propoſito autem noſtro dubitari poſſet, an contineantur tranſuerſales, an deſcēdentes tantum: verum de deſcendentibus capiēdus eſt intellectus per caſum in d. §. fi. nec aliter ſenſerunt præcitati auctores.

51 Limita 11. cum hæredum mentio fit in re non tranſibili ad extraneos hæredes, nā eo caſu moderatur ad hæredes ſanguinis, pro rerum, & perſonarum conditione, ad reg. in l. ſi vno, in princ. ff. loca. & in l. plenum, §. equitij, ff. de vſu, & habit. & in l. librorum, §. quod tamen Caſsius, ff. de leg. 3. ſic Bar. & alij in d. §. etiam, ubi exemplificant in feudalibus, quæ pro ſui natura, niſi alius ſit tenor inueſtituræ, ad deſcendentes maſculos tantum deferuntur, vt eo caſu, conceſsio pro hæredibus, intelligatur facta pro deſcendentibus maſculis, ſequuntur, Bal. Ang. Imo. Raph. Paul. Alex. Are. Socin. Iaſ. & Claud. Aq. idem Bar. & poſteriores, in l. pro hærede, §. ſi quid tamen, ff. de acq. hæredi. Bal. in c. 1. in tit. quib. mod. feud. con. poſ. Alex. in l. ſed ſi hac, §. liberos, ff. de in ius vocan. Iaſ. in l. ſi filius qui patri, ad finem, ff. de vulga. & conſulendo tradiderunt, Cardin. conſilio 64. quod D. Nera. Calder. conſilio 15. ſub rubr. de verbo. ſign. Rom. conſilio 1. numero 5. Corn. conſ. 16. columna ſecunda, in 1. Ruin. conſilio 116. col. 1. in 1. Dec. d. c. in præſentia, numero 42. & in conſilio 208. col. 4. & 395. numero 7. & alibi ſæpe, Ripa in d. l. ex facto, §. fin. numero 14. Socin. iun. conſilio 76. col. 2. in primo, & 109. col. 2. in 2. Gozadin. conſilio 8. col. 1. Decian. conſilio 58. numero 12. in ſecundo

52 Idem quoque eſt in emphiteuſi eccleſiaſtica, nam de iure ad extraneos hæredes nō tranſit. tex. in §. emphiteuſim, in Anth. de non alienan. & ex communi, Alex. in l. etiam, ff. ſolu. matr. & in conſil. 8. col. 1. in 3. & conſil. 22. numero 2. in 5. & conſil. 107. num. 4. in 4. Dec. d. c. in præſentia, numero 44. & in conſil. 171. & 411. in 1. col. Gozad. conſilio 39. numero 6. Socin. iun. conſ. 11. in primo dubio, vol. 3. Quæ tamen opinio contradictores habet, adeo vt diſputari poſsit de communi, & de magis communi, retenta autem illa opinione, quòd non tranſeat ad extraneos, accepta pro ſe, & hæredibus, intelligetur pro deſcendentibus, ſic Sal. in l. ſecunda, q. 20. C. de iure emph. Alexand. conſilio 80. viſo, columna prima, in primo, Dec. d. c. in præſentia, numero 41. & in præallegaits conſilijs, & idem ſi accepta fuiſſet pro ſe, filijs, & hæredibus, Alex. conſilio 9. columna ſecunda, & conſilio 56. columna prima, in ſecūdo, & conſilio 128. columna penultima, in primo, & cōſilio 22. num. 2. in 5.

53 Limita cum ex conſuetudine regionis, feuda,& emphiteuſes, tranſirent ad hæredes extraneos, nam tunc pro conſuetudine loci inueſtitura interpretaretur, l. quod ſi nolit, §.quia aſſidua, ff.de ędil.ed. cum ſimilibus, ſic Iacob.Beluiſ.in tit. quib. mo. feud. am. in princ. Io. Fab. Inſtit.de emp.& vend. in princip. & in Francia,ubi ſic ſeruatur, ſcripſit Guido Papę conſ. 18.in princ. & in ſua deciſ. 59. Beltrand. conſ.18. num.18.in 2. Caſſan.conſ.8. ſuper duabus,col.5.& in regno Siciliæ Guliel. à Pernio conſ.4. quondam Rex, Grãmat. deciſ.103.Ill.Domina, nu.125. uel cum feuda ſunt impropria, ſic poſt Socin. & Dec.Pariſ.conſ.23.numero 38.in 1.

54 Limita ſecũdo, qñ infeudatio facta fuiſſet pro quibuſcumq; hæredibus. Nam hæc vniuerſalis conceſſio etiam extraneos includeret, item & fœminas, & feudum cenſeretur hæreditarium, ac tranſibile ad quoſcumq; hæredes,& hæc communis ſententia, quam firmauit Iaſ.in d.§. etiam, & alibi ſæpiſſime Ripa in d.l.ex facto, §.fin.num.5.Clar.in §. feudum.q.9.Rol.Val.conſ.1.nu.441.conſ. 3.nu.66.& 67. & conſ. 79.nu.34.in 2. ubi concordantes adducit, & idem vult, quando accepta fuiſſet pro omnibus hæredibus, & idem Rolan. conſ.29. num.17. in 3. ubi quòd tranſiret in fiſcum, & in conſil. 42. in princ. in 4. & de Lucro dotis, q.54. ubi quòd in eo ſit locus lucro dotali, quibus in locis concordantes adducit,& omnium latiſſime Decian. conſ.58.nu.30.in 2. Deciſ. Pedem. 26.ſub nu.18.& eſt ratio, quia vniuerſalis locutio operatur ut veniant etiam ea,quæ alias non continerentur, l. Iulianus, l.librorum,§.quod tamen Caſſius, ff.de leg. 3.Curt.iun.conſ.48.num.3. pleniſſime Cæphal.conſ.152.

55 Notandum tamen eſt, quia cęteris paribus in ſucceſſione horum feudorum maſculi præferuntur fœminis, quia ita eſt de propria feudorum natura,in quibus maſculi, & fœminæ ſuccedunt,c.1.in tit.de eo, qui ſibi & hęr.ſuis, Vldar. Zaſ. conſ.11. nu.12.in 1. Rolan.conſ.84.col. pen.in 4. quorum opinio.ubi dixi, cęteris paribus, mihi placet, vt ſeruiamus prærogatiuæ ſexus, cui per illam vniuerſalem non neceſſario infertur fuiſſe derogatum, & ſi aliter ex mente aliorũ deciderit Ruin.conſ.16.nu.5.in 1.

56 Rurſus notandum eſt,quòd fœmina extranea,quamuis hęres nõ ſuccederet in feudis etiam ſic acceptis,ne duo ſpecialia multiplicẽtur: primum,quòd extranea perſona; ſecundum,quòd fęmina,ſuccedat, ſic Alex. conſ.2.col.2.uerſ. octauo, quia.in 5. Ruin. d.conſ.16.num.5.in 1. ubi ſic intellexit voluiſſe Bal.in c.1.§.donare, in tit.qual. olim feud.& hęc ſublimitatio communiter recipitur, Roland.d.conſ.42. in 4.Becius cõſ.28. per totum.

57 Sic etiam ſpurij & naturales,quamuis hęredes vniuerſales bonorum, non ſuccederent in dictis feudis, nec in emphiteuſi eccleſiaſtica, quia natura,moribus,& ex legibus,horum incapaces ſunt,niſi fuerint ſolẽniter legitimati ab habente poteſtatem, cũ facultate ſuccedendi in his, Bald. conſil. 207. quæſtio eſt, in 6. ſecutus eſt Afflict. in c. 1. §. naturales, in tit. ſi de feu. fue. cont. Ruin. conſ.105.nu.11.in 3. & 109.nu.27. Roland.d. conſ.79.num.14.in.2. latiſsime Decian. conſ.58.nu.30.in 2. Quorum ſententia in feudis eccleſiaſticis ueriſsima eſt, ſed in profanis, dubitabilis,nam contra ſenſit Socin.in d.§.etiam, col.2.

58 Limita 12. cum hæredis nomen ponitur in prærogatiua,& non in ſolo iure hæreditario,nam prærogatiua videtur reſtringi ad hæredes ſanguinis,& ſic ad liberos,ſicuti ex facto deducit Bal. d. conſ.283. verba teſtamenti,lib.2. refert Soci.conſ.249.col. 8.uerſ. ſed huic obiectioni,in 2.& conſ.57. col.3.verſ. præterea, in 3. Simon de Prætis lib.3. ſolut.5.nu.32.

59 Vltimo limita in gratioſis principum cõceſsionibus de re aliqua,pro ſe & ſuis hæredibus, nam pro deſcendentibus ab illo maſculis,& fœminis conceſsio facta interpretatur,ſcripſi in tract.de iure fiſ. lib.1.tit.2.nu. 110. ideo non repeto hic.

60 Deſcendo ad tertium articulum, vtrum hæredum mentio,de primis,an verò de hæredum hæredibus, & deinceps in infinitum intelligatur.in qua difficultate, iura pro regula conſtituunt, de omnibus intelligi,l. hæredis appellatione,l.ſciendum, ubi certi caſus excipiuntur, & l.hæredis appellatio, ff. de verb. ſign. l. qui per ſucceſsionem, ff. de reg.iur.l.3.§.fin. ff.de petit. hæred.l. quamuis,ff.ad Trebell.l.fin.C.de hæred. inſtit. & l.in annalibus,C.de legat.pulchre,& in materia indifferente, Angel. conſ.306. cariſsime, Caſtrenſ. conſ. 234. in cauſa,nu.2. in 1. Cæphal.conſ.392.nu.37.& 499.nu.13.verum vt materiam reſolutam habeamus,quã

per-

pertractauit Bar. in d.§.etiam.

61 Prius aduertendum eſt, an ſit conſtituẽda differentia, ꝙ in diſpoſitione dictum fuerit de hærede, an uerò de hæredibus, in numero plurali, quam difficultatem reaſſumpſit Bar.in d.§.etiam,ubi in ultimis voluntatibus concludit nihil referre, quia indiffinita locutio plurali æquipollet, l.ſi pluribus, ff.de leg.2.& l.ſi plures, ff.de leg.3.& idem quoq; in contractibus indubitanter dicendum eſt quia ſtipulator agit, ſibi, & hæredibus ſuis acquirere,d.l.ſi pactum,ff.de probat. & l.ſi tibi,§. ſi pactus,ff.de pact. & l.veteres,C. de contrah.ſtipul. & cum Bar. concordant Guliel.Cun.Sali. Fulgoſ.& Alex.in d.l.in annalibus,C.de legat.quamobrem aſſertio Crau. conſ.66.in 2.dubio,in ea quæſtione, an ſubſtitutio de proximioribus de familia, terminetur in primis admiſsis, an uerò ordine ſucceſsiuo proferatur de vno in alium, ut diſtinguatur ſecundum eum, inter formulam numeri pluralis, & ſingularis, non placet, & eſt contra mentem Petri de Anchar. in ſuo conſ. 27. non ſeruato,col.pen.& ult.

62 Hanc tamẽ differentiã in priuilegijs, non tranſmiſsibilibus ad hæredes admiſit Bar. ipſe in l.fin.col.2.ff.de conſtit. princ. adducit in argu. textum in l.antiquitas, C. de vſufr. qui tamen non ad rem facit, ſed oppoſitum videtur concludere, nam ibi indiſtincte, ſiue in plurali, ſiue in ſingulari, hæredum mentio ad primos reſtringitur, ſicuti præcitati Doctores tradiderunt, dictum tñ Bart. retulit Iaſ. in d.§. etiam,col. pen. in fine, & poſt Petr. ſic Alberic. tradidit in d.l.fin. col. 4.uerſ. ſi autem in priuilegio, Felin. in cap. 2.col.2.ex.de treu.& pace, Tiraquel.de Retrac.conuent.§.1. gloſ.6.nu.18.& in tract. le mort ſaiſit,in 2.par.declarat. 5.num.6. & dicam infra nu.66.

Redeundo ad Articulum illum,diuido in duas principales conſiderationes. prima eſt, cum hæredis nomen profertur ab homine, ſecunda, cum profetur à lege. prima autem pars ſubdiuiditur in tres, nam quandoq; fit mentio hæredum illius in quem dirigitur diſpoſitio,interdum uerò fit mentio hęredum alicuius tertij defuncti, aliquando autem de hæredibus ipſius diſponentis.

In prima autem conſideratione, cum mẽtio fit de hærede illius in quem dirigitur diſpoſitio, & cui facta fuit prouiſio, Bar.in d. §.etiam, conſtituit duas concluſiones.

63 Prima quòd in re trãſitoria ad quoſcumque hæredes, hæredis nomen ex parte eius, in quem ſermo dirigitur, & cui conceditur, omnes in infinitum continet ſiue in contractibus, ſiue in vltimis voluntatibus, per iura adducta ſupra,num.60.& eſt concluſio communiter ab omnibus recepta in d. §. etiam,Bal. in d.l.fin.in 4.opp.C.de hæred. inſtit. Tiraq. loco præallegato, ſub nu.17.vbi late probat,pactum de retroemendo pro ſe, & hæredibus ſuis, non in primis conſumi, ſed ad vlteriores extendi, quod etiam prius tradidit Cagnol. in rep.l.2. in 17.quæſt. C. de pact. int. empt. quamuis Caſſan. & nonnulli impertinenter dubitauerint, nam confeſsiones factę per contractus maxime oneroſos, in ſtipulatoris gratiam, nullo iure ad primos coarctantur; Immo etiam in materia ſtricti iuris, veluti in conceſsione immunitatis,pro ſe, & hæredibus ſuis, omnes contineri reſpondit Bar. conſ.59. in vlt.verbis, Alciat.in d.l. hæredis appellatio. Bertazol. conſ.33.nu.2. & pro regula latiſsime in ſubſtitutionibus,argumentãtur Alex. conſ.36. nu.2.in 3. duplicato conſ.49. in 6.Iaſ.in d. l.in annalibus,ad finem, C.de legat. Tiraq. d.§.1.nu.20.& 21.Beltrand.conſ.248.in 2. & Rimin. iun. conſ.252.nu.22. intellige vt tranſibilis ſit ad hæredes vlteriores niſi alienata fuerit, quod in re ſemel quæſita planũ eſt,& ſic voluit Alex. conſ.105.ſub num.3. in 1,nil mirum, quoniam in re hæreditaria non poteſt plus hæres,quàm defunctus.

64 Sed in annuis legatis relictis Titio,& hęredibꝰ ſuis, in terminis d.l.in annalibus,dubitabile eſt:nam cum conditionalia ſint, & ſingulis annis debeantur, & aſcripta ſint hæredibus, non uidetur legatum annuum ſic relictum alienari poſſe in extraneum, quia ſic præſtaretur perſonis à teſtatore non beneficiatis,ac ideo uidetur quòd pręſtatio iuſte recuſati poſſet,de qua re cogitandum tibi relinquo.

65 Secunda Bar. concluſio eſt, quòd in re pro ſui natura non tranſibili ad hæredes extraneos,hæredum mentio ad primos reſtringatur,per caſum in l.antiquitas, C.de vſufr. & cum Bar. ſatis tranſire videtur Paul. Ca. in ea l.& d.l.in annalibus,ubi decidit,legatis alimentis Titio & ſuis hæredibus, legatũ illud ad primos hęredes referatur.verum cõcluſionem hanc improbarunt Bal. Ang. & Sal.in d.l.antiquitas, Guliel.Bal.Sal. Fulg. Alex. & Iaſ. in d. l. in annalibus,Bal. in d.l. fin.in 5. & 6.opp. C.de hæred.inſtit.vbi di-

cunt,

cunt,rationem d.l.antiquitas, quare relictũ vſusfructus,pro ſe & hæredibus,in primis finiatur, eſſe, pro vt notauit gloſ.in d.l. antiquitas, & in d.l.in annalibus, ne perpetuò abſcedente vſufructu proprietas reddatur inutilis,& eſt ratio tex.in l.3.§.ne tamen,ff. de vſufr.vnde infert Guiliel.Cun.quòd l. antiquitas,non haberet locum in relicto vſus, & habitationis, & ſequuntur Doctores cõmuniter in d.l.in annalibus. ex quorum dictis colligitur aperta concluſio contraria, quòd etiam in non tranſmiſsibilibus ad hęredes, mentio hæredum, ſiue in ſingulari,ſiue etiam in plurali omnes in infinitum cõprehendat, quam euincunt ex tex.in d.l.in annalibus,nam legatum annuum pro primo anno purum eſt, & pro ſequentibus conditionale,ideo ad hæredes non tranſmittitur, l.in ſingulos,& l.ſi in ſingulos,ff. de ann.legat. attamen annuum legatum relictum alicui,& hæredibus ſuis,ad omnes primos, & vlteriores hæredes tranſit,d.l.in annalibus, ſiue etiam relictum ſit ad alimenta, vt per Doctores ibi, ac idcirco cõpromiſſum quãuis morte compromittentium ſoluatur, ſtipulatum pro ſe & hæredibus, ad primos, & ſequentes profertur, Abb. in c.fin. col. pen. ex. de arbitr.itẽ cum ad certos hæredes conceſſio reſtringitur, veluti ad hæredes ſanguinis, ad omnes in infinitum eiuſdem conditionis deuoluitur,Alex.conſ.23. col.2.in 2. Dec.conſ.516.nu.16. Pariſ. conſ.52.num. 18. & num.22. in 2. Natta conſ. 64. ubi in priuilegio immunitatis,conceſſo pro ſe,filijs maſculis, & hæredibus ex ipſis legitime deſcendentibus, niſi ex natura rei reſtringeretur vſq; ad certum gradum, pro vt in emphiteuſi eccleſiaſtica & in feudalibus,ſic Bald. in d.l. fin.in 6.opp. & bene, quamuis illum inaduertenter reprehenderit Iaſ.in d.l.in annalibus.

66 In ſecundo autem caſu,cum ſit mẽtio hæredum alicuius tertij iam defuncti, de primis ipſi teſtatori cognitis uidetur facta diſpoſitio,ac idcirco vlteriores non continentur, veluti non ex illius iudicio vocati, ſic præciſe per pulchras rationes cõſuluit Petr. Anchar.conſ.130.pro & contra, & eſt vera eius conſultatio, quãuis non bene animaduerſis terminis illius conſultæ non recte illum reprehenderit Rimin. iun. conſil.252. numero 32.

67 In tertio autem caſu, cum diſpoſitio refertur ad hęredem diſponentis, adhuc ſubdiuidere oportet:Nam quandoque teſtator grauat hæredem, quandoque prouidet, in primo caſu, cum procedit grauando, equidem,ſi primum hæredem, quem magis dilexit,& ſibi cognitum grauauit, fortius ſucceſſorem incognitum, & ſibi minus dilectũ grauaſſe præſumitur,ideoq; omnes hæredes teſtatoris ſucceſsiue grauati intelliguntur in caſu d.l.in annalibus,caſus eſt in l.annuam, ff.de ann.legat.& in ſpecie ſic cõſuluit Cor. conſ.69.per totum. in 4. ſicuti in ſimili dicimus,quòd legata relicta ab inſtituto, per illam rationem,cenſentur repetita à ſubſtituto,l.licet Imperator,ff.de leg.1.ideo prohibitio,ne hæredes,ex cauſa, rem aliquam alienent, omnes hæredes continet, Bar.in l. Lucius,§.Semproniæ, ff.de leg.3. & in l. filius familias,§.Diui,col. vlt.ff.de leg.1. quẽ ſequuntur communiter Doctores, Ripa ibi nu.112.ubi tamen diſputant,an prohibitio extendatur ultra quartum gradum, & tradidit Alex.conſ.56.col.2.in primo,duplicato conſil.23.in 2. & plures ad hoc congerunt, Dec.in d.l.qui per ſucceſsionem,in fine,Rolan.conſ.70.in 3.nu.40.Tiraq. loco præall. nu.24.Rimin.iun. conſ.20.num.6. & 252. nu.30.

68 Contra quã obſtare videtur deciſio Io. Andr.in tit.de teſtamen.§.in primis,in vltima additione,circa finem, nam teſtator inſtitutis tribus fratribus A.B.C. ſubſtituerat, ſic dicens,ſi aliquem meorum hæredum, ſine filijs vel nepotibus mori contingat, eius portio deuoluatur ad alios ſuperſtites vel ipſorum hæredes:deceſsit A. relicto filio hærede,qui poſtea ſine filijs deceſsit, reſponſum fuit,non eſſe locum ſubſtitutioni,quia ſubſtitutio per illa uerba, ſi aliquem meorũ hæredum, intelligitur de primis hæredibus ſcriptis,non de ſecundis,& ulterioribus: & eius deciſio eſt communiter recepta, Natta,cõſ. 191.nu.22.Rimin.iun.d.conſ.252.nu.45. Sol.illud euenit,quia diſpoſitio eſt cõditionalis, ideo de primo hærede ſcripto intelligitur,ut habeat ſe ad eſſe,& ad non eſſe, ex natura cõdõnalis,& ſic uoluit Imo. in l.q liberis,§.hæc verba,ff.de vulg.quem ſequitur Areti.in vlt. not.ubi ita intelligunt tex.illũ.

69 Et idem generaliter eſt,cum ex diſpoſitis expreſſe appareret teſtatorem nominatim hæredem ſcriptum grauaſſe, nam grauamẽ nõ extẽderetur ad hæredẽ hæredis, Bar. in d.§.Sẽpronię,uel etiã tacite ex legis interpretatione, in ea adiectione, quiſquis mihi

hæres erit, quam lex interpretatur pro ſcriptis hæredibus,non pro hæredibus hæredũ, ſicuti Modeſtinus, Vlpianus,& Paulus diffinire,in l.cum filio,in l.qui liberis,§.hæc verba,ff.de vulg.& in l.ſciendum,ff.de uerb. ſign.Bal.in l.quidam eulogio,col.ult.C.de iure delib.& conſ.272.in cauſa egregiæ, vol. 5.Tiraq. dicto loco, nu.19.idem ſi relatiue ad ſcriptos hæredes directus fuiſſet ſermo, quia dictum fuiſſet, dicti mei hæredes ſupra ſcripti, infraſcripti, ipſi hæredes, nam huiuſmodi uerborum formulæ relationem perſonaliſsimam faciunt,Bal.conſ.304. Nobilis vir.in 5.Alex.conſ.140.viſo,in 6. Ruin. conſ.119.nu.3.in 2.Dec.in d.l. qui per ſucceſſionem,in 2.fallent.& Cagnol. ibidem, ff. de regu. iur. Iaſ. poſt Imo. in l. ſi quis filium,§.fin.ff.de acq.hæred.Ripa in rep.§.Diui,num.111.nam & à ſimili legata nominatim relicta ab inſtituto, non cenſentur repetita à ſubſtituto,l.Celſus,§.quod alicui⁹, ff. de leg.2.notatur in d.l. licet Imperator. & quia in iure maxima ſolet fieri differentia, an per nomina propria,uel per appellatiua, facta fuerit diſpoſitio,l.ſeruus communis, ff. de ſtip.ſer.l.annua, §.fin.ff. de ann. legat. & c.cum olim Abbas.ex. de off.deleg. & latiſſime de hac re Natta,conſ.191.Decian.cõſ. 2.nu.31.in 2.Bertazol.conſ.83.numero 15. & 16.

70 Sublimita,niſi aliqua ratio addita fuiſſet per teſtatorem, quæ generalis eſſet ad omnes,ſic Iaſ.in d.§.Diui.in 2.lectura,nu.108. ex doctrina Bar.in l.pater filium,§.qui fundum,ff.de leg.3. quæ eſt cõiter recepta, vti dixi in Artic.10.nu.54.

Secundò ſublimita in legato annuo relicto Titio,& hæredibus,in terminis d.l.in annalibus. nam quamuis teſtator vſus fuiſſet illa formula, infraſcripti mei hęredes,adhuc hæredes hæredum teſtatoris tenerẽtur, ſic Corn. d. conſ.69. per plures rationes ab eo inductas.

71 Limita ſecundo principalem concluſionem,cum agitur de pęna, quia ſi hæredi impoſita ſit, non afficit hæredẽ hæredis, quia in pęnis à perſona non receditur, l.mulcta, in princ.ff.de cond.& dem.ubi Bar.& cęteri notant, & longe clarius Bal.in d. l. fin.q. 22.C.de hęred.inſtit.&conſuluit Bar.conſ. 7. Andreas Martini, cuius tamen conſultatio non multum facit: quia onus faciendi ſub pęna fuerat nominatim iniunctum ſcripto.limitationem tamen poſt Bald.ſequuntur, Dec. in d. l. qui per ſucceſſionem,in 3. fall.Tiraq.d.loco,nu.19.& le mort ſaiſit,in ſec.par. declar.5.num.7. & præter eos,Roman.in l.ſi quis filium,§. fin. ff. de acq. hæred. Alex. & Iaſ.in d.l. fin. col.2. ad finem, C.de hæred.inſtit.& idem Alex.omnino in re hac videndus, conſ.140. in 6. Crot.in §. Diui,nu.133. & illic Ferdinan.nu.190. Rimin.iun.conſ.482.nu.3.

72 In ſecundo autem membro, cum proceditur prouidendo,in contractibus abſolutũ eſt omnes hæredes contineri primos, & vlteriores, in infinitum, d.l.ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pact.l. ſi pactum, ff.de probation. & l. veteres, C.de contrah. ſtip. Tiraq.latiſſime d.loco, de retr.conu.§.1.gloſ.6.nu.18.Cagnol.in d.l.2.q.17.C.de pact.inter empt.

73 In vltimis autem voluntatibus,ſi quidem prouiſio facta per teſtatorem hęredi ſuo correlatiua eſt oneri iniuncto hæredi, hoc quidem caſu, quia onus non eſt perſonale, ſed tranſit ad hæredem hæredis, ſic etiam prouiſio ad eundem quoq; tranſit,& hoc operatur ui correlationis, argumento,l. fin. cum ſua materia,ubi plene Iaſ.C.de ind.vid.tol. ideo ſi legata fuerint Titio,100.ſub cõditione, ſi hæredi rem aliquam dederit,dãdo hæredi hæredis implet conditionem, & legatũ aſſequitur,l.ſub diuerſis,§.1. ubi Bar. & l.cũ ita datur,§.fin.ff.de cond. & dem.& l.ſi peculium,§.hæredi,& l.ſtatuliberum,§.non ſolum,ff.de ſtatulib.Dec.in d.l.qui per ſucceſſionem,col.1.nec aliter ſenſit in l.quæ legata,ff.eo.in fine, quia retulit ſe ad diſtinctionem tex.in d.l.cum ita datur, §.fin.an nominatim ſub nomine proprio, an hæredi ſub nomine appellatiuo dare iuſſus fuerit,quamuis uti errantem reprehenderit Tiraq. d.§. ſub nu.20. & in alio loco,ſub nu.11. & malè. ideo alias inferebam,quòd prohibitio facta hæredibus, ne alienarent niſi inter ſe, quia in capite prohibitiuo perpetua erat quò ad omnes, ſic & in capite permiſſiuo, quod ſat is ſenſit Rolan.conſ.55.col. ult. in 3.licet contra attentauerit Rimin.iun.conſ. 313.nu.66.

74 Si uerò prouiſio facta ſit per teſtatorem hæredi ſuo, ea quidem refertur ad hæredẽ ſcriptum in teſtamento,non autem ad hæredem hæredis, uel ad patrem,aut dominum, qui ex pſona filij,aut ſerui, factus ſit hæres, caſus eſt in d.l.cum filio, & in l.qui liberis, §.uerba, ff. de vulg. & in l. ſciendum, ff.de verb.ſign.Rationes autem diuerſæ redduntur:

tur. Nam in d.§. hæc uerba, dicitur, quia hi ex iudicio teſtatoris non ueniunt, in d.l.ſciẽdum, dicitur, quia incertus eſt hæres. rationes autem iſtæ, in facto, ueræ ſunt, quia hæres hęredis, item dominus, & pater, non ueniũt ex iudicio teſtatoris, ſed ex lege uel ex ordinatione hæredis ſcripti. item ſunt incerti hæredes teſtatori, quia multipliciter contingere potuiſſet, quòd non ſuccederent, ſicuti Alciat. declarat in d.l.ſciendum. ſed tamen adhuc non quieſcit animus, ideoq; dicamus, quod cum teſtator prouidet hæredi ſuo, ob affectionem in eius perſonam, prouiſio facta exiſtimatur, ideo ad hæredem ſcriptum reſtringitur, ac idcirco ad illius hæredem non profertur, ſic ex Bal. colligitur in d.l.fin.in 3.opp.& in 26.quæſt.nu.46. & ex Bar. & Bal. in d. §. hæc uerba, in primo notab.ubi inquit, quòd cum hæredis verbum profertur ab homine in ſubſtitutione, intelligitur de hærede ſcripto, quia eo caſu conſideratur mens teſtatoris, & eius voluntas, l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. quæquidem ex affectione colligitur, l.nec adiecit, ff. pro ſocio. circa incognitos autem, & fortuitos hæredes, nulla poteſt conſiderari affectio, l.ſi fuerit, ff.de leg.3. & l. non eſt ferendus, ff.de tranſactionib. merito ideo teſtatoris prouiſio de hærede ſcripto, non de fortuito intelligitur, quam etiam rationem poſt Bar. & Bal. tradiderunt, Cum. Alex. & Iaſ.in d.§. hæc uerba, Anchar.d. conſ.130. Gabriel. conſ.132.nu. 28. propterea decedẽte illo ante caſum ſubſtitutio euaneſcit, ſicuti ibidem pro ratione ſubiungit Imo.

75 Cæterum concluſio hæc ualide probatur ex alio notabili tex.in l.in cauſæ, §.Pomponius, ff.de minor. ubi re legata Titio, & poſt Titij mortem ſubſtituto hærede teſtatoris, ſi interim hæres ſcriptus decedat, res illa non debetur hæredibus hæredis; ſed euaneſcente ſubſtitutione, res illa iure libero apud Titium manet, ſic Bal. ibi, ſequitur Alex.in d.§.hæc verba, nu.3. & in d.§. etiam, in fine, Gabriel.d.conſ.132.nu.28.ratio eſt quia teſtator videtur ſenſiſſe de hærede ſcripto, cui affectus fuit, ideo defuncto eo, pendente conditione, relictum euaneſcit, l. fin. §.ſin autem ſub conditione, C.de cad. toll.

76 Intellige, cum res ſimpliciter legatur, & poſt mortem legatarij hęres ſubſtituitur, ſecus eſt cum res alicui legatur ad uitam, nam eo caſu, magis hæreditarium ius, quam hæredis perſona, conſideraretur, ac idcirco res reuerti deberet ad illam perſonam, in qua conſiſtit ius hæreditarium, ſiue ſit hęres ſcriptus, ſiue hæres hęredis, quia legatum tpaliter relictum, finito tempore ad ius hęreditatis reuertitur, l.ſi ita, ff.de ſtatulib. & l. illud, C.de legat.& inde notarũt Bar. Bal.Sal. Fulgoſ. Paul. Alex. Corn. & Iaſ. Bar.in l.Titia cum teſtamento, §.Titia, col.1.ff.de leg.2. Dec.conſ.597.nu.4.Pariſ. conſ.21.nu.38. in 2. Rub. Alexandr. conſ.23.Ripa, reſp.3. ſub rubr. de donation. Socin.iun. conſ.54. col.1.in 4. Caualcan.in tract.de vſufr.numero 79.

77 Et idem quoque eſt in conceſsionibus inter viuos, vt res, ad tempus, vel ad certum perſonarum genus conceſſa, finito tempore, & extincto illo perſonarum genere, reuertatur ad concedentem, d.l. illud. & ibi notatur, pulchre Cin. in authen.ſed & ſi quis, C. de ſec. nup. quem ſequuntur Doctores ibi, Alex. conſ.43. col.1. & col. ult.in 3. Ruin. conſ.21.col.2.& 3.in primo.

78 Dubium eſt, cum teſtator reliquit ad vitam legatarij, & poſt eius mortem ſubſtituit hæredem, ſeu vult rem ad hæredem reuerti, an eo caſu, præobeunte hærede reuerſio cõcedatur, nec dicatur defecta cõditio, quod autumarunt Bar. Bal. & Paul. in d.§. Titia, col.1.Socin.ſen.conſ.102.col.pen.verſ.ſed poſito, in 3.Corn.in d.l.illud, Rub.Alexandr.d.conſ.23.nu.4.Pariſ.d. conſ.21.nu.38. cũ pluribus alijs adductis per Cæphal.conſ. 158.nu.26. & per Socin.iun. conſ. 54.nu. 2.in 1.

Contra uerò ſenſerunt, Paul.Ca.& Alex. in d.l.illud, Caſtrenſ. & Pic. nu.15.in d.§. Titia, idem Caſtr. in d.l. ſi à me. Alex. conſ. 92.col.1.& col.3.in 3.& conſil. 173.in 5. Ruin.conſ.29.num.5.in 2. mouentur, quia facta ſubſtitutio de perſona hæredis, poſt mortem legatarij, conditionalis redditur, ac idcirco expirat præobeunte hærede. mihi, ĩ caſu de facto, magis placuit Bar.& Bal. opinio: maior enim impropriatio eſt, ut temporale relictum reddatur perpetuum, contra regulam l.ſtatuliberum, §.1.ff.de leg.2. quàm quòd hæredis nomen, hæredem hæredis contineat, id enim eſt ſecundũ iuris regulas, d. l. fin. C. de hæred. inſtit. cum eius concordantibus. Rurſus, quòd legatũ temporale ſit perpetuum, repugnant expreſſa teſtatoris uoluntas: quòd autem ſubſtitutio de hærede, hæredis hęredem complectatur, uel non, voluntas expreſſa teſtatoris non contradicit: Item, quia dum teſtator temporaliter ad uitam, rem alicui legat, ſi aliud non diceret, poſt mortem illius res reuerteretur ad hæredem ſuum, & ad hæredem hæredis. dum ergò tẽporaliter ad uitam legat, & adijcit, ut poſt mortem reuertatur ad hæredem, exprimit, quod tacite inerat, ac ideo expreſſio illa nihil operatur, l.3.ff.de leg.1. & quia illa expreſſio de hærede, poteſt uideri facta gratia dubitationis tollendæ, ſcilicet ne teſtator uoluerit rem legatam ad alium reuerti, quàm ad eum, qui ſuſtinet ius hęredis: ideoq; expreſſio illa nihil noceat, ad l. quæ dubitationis, ff.de reg.iur. & quæ in ſimili propoſito congerit Ripa in l. Cẽturio, num.59. ff.de vulgari.

Hoc autẽ caſu, ſi plures fuiſſent hæredes, ſcripti, & unus ex eis ſupereſſet, congrueret ut hic cœteris ꝓferatur, præſertim ſi teſtator infra uel ſupra ſcriptos hæredes uocaſſet, quia ſuperſtes uideretur nominatim uocatus, ſic late Socin.iun.d.conſ.54.in 4. & in eodem caſu, Por. Imo.cõſ.8.in primo dub. Contraria autem opinio ſuſtineri poſſet: cũ alius, quàm hæres ſubſtitutus fuiſſet, ueluti in caſu de facto, ſuper quo interrogatus fui teſtator reliquerat uxori prædium toto tempore uitæ ſuæ, & poſt illius mortem uoluit deuenire in Titium agnatum ſuum, Titius prædeceſſit uxori, dixi legatum illud in perſonam Titij factum fuiſſe caducum, ac ideo apud uxorem, & eius hæredes permanere.

79 Item ſi nominatim, aut æquipollenter, hęres ſcriptus ſubſtitutus fuiſſet, ut quia dictũ fuiſſet, ſupraſcriptus, uel infraſcriptus hæres, dictus hæres, ipſe hæres, & ſic per nomina propriam perſonam demonſtrantia, eo caſu, dici poſſet ius hæreditarium non fuiſſe contemplatũ, ac idcirco eo prædecedente relictum effici caducum, & ad legatarium perpetuò pertinere, per caſum in d.§. hæc verba, & in l.cum ita datur, §.fin.ff. de cond.& demon.& in l.Celſus, §.quod alicuius, ff.de leg.2. & in ſpecie ſic cõſuluerunt Alex.cõſ. 173.uiſa, in 5.& 176.num.6. in 7.Ruin.d. conſ.29.in 2.Socin.iun. omnium latiſsimè, d.conſ.54.in 4.Port.Imo.d.conſ.8.& idem quoq; in his terminis uoluerunt Corn. in d. l.illud, Rub.Alex.d.cõſ.23.nu.4.& pleniſſime Bertazol.conſ.83.nu.15.& 18. quamquam in terminis propoſitis aduerſus conſiliũ Soc.iun.reſponderit Pariſ.d.conſil. 21. in 2. ubi & hæredis hæredem cum hærede ſcripto concurrere contendit.

80 Qui aũt ſubſtituti ſunt vulgariter, aut pupillariter, quia iudicium teſtatoris habent, ſiquidem ſub denominatione hæredũ continẽtur, l.ex duobus, §.1.& l. paterfamilias, ff.de vulga.Bar.in d.§.hæc uerba, col.3.verſicu.& quæro utrum, intellige dummodo in eorum perſonas euenerit caſus ſubſtitutionis, & effectualiter ſint hæredes, ſic poſt alios declarauit Alex.ibi, nu.5.Iaſ.num.7. & Corn.conſ.279.in 3.alias nec ipſi ex ui ſubſtitutionis, de hæredibus, admitterentur, Ruin. conſ.29. in 2. latiſsime Port. Imo.d. conſ.8.in primo dubio, & conſ.15. nu.21. & eſt tex.in d.l.ex duobus, §.1.

81 Fideicommiſſarius autẽ vniuerſalis quia uenit ex iudicio defuncti, l.ſed ſi ſic, §.fin.ff. de leg.3. Imo. & Alex.in d.§. hęc verba, & eſt loco hęredis, l.filiusfamilias, ff.quod cum eo.l.poſtulante, §.ſed & in huiuſmodi, & l.ſi hæres ab eo, ff.ad Trebel.§. reſtituta, Inſtit. de fideicom. hæred. ideo uidetur, quòd in ſubſtitutione de hærede contineatur, ad notata per Cur. iun. conſ.48. nu.2. & expreſſe Guido Papa q.507.

Sed alia uidetur fideicommiſſarij ratio, nam is hæres non eſt, licet ſit loco hæredis, ideoq; in materia pęnali, appellatione hæredis non uenit fideicommiſſarius, l.ſi antequam, ff.ad Sillan.nec in materia correctiua aut exorbitante, Socin. & Iaſon, in l. 1.§. de illo, ff.ad Trebel.Crau.in rub.ff.de leg.1.nu. 58. ubi quòd nec etiam in materia ſtricta, ac ideo conditio dandi hæredi, non impletur dando fideicommiſſario vniuerſali, cui etiam hæreditas abſque diminutione fuerit reſtituta, ut eſt caſus in l. qui hæredi, §.cum hæreditas, ff.de cond.& dem. ubi Bar. & late Socin. notarunt, Imo.Aretin. Alex. ſub nu.5.Iaſ.ſub num.7.in d.§.hæc uerba.quod tamen mirandum videtur, ut in fideicommiſſarium vniuerſalem tranſeant omnia onera hæreditaria, & præſertim legatorũ præſtandorum, non tamen commodum conditionis implendæ, ex cauſa præſtationis legati, cum tamen uideretur oppoſitum, ut quẽ ſequuntur incommoda, eũdem quoque teneant commoda, qua ratione ſic contra hęredem ſcriptum, pro eo, qui teſtamentũ contratabulauit ſaluis legatis, arguit, & decidit tex.in l.is qui, §.fin.ff. de leg.præſtan. ſuper quo tex. mirum in modũ ſe cõtorſit Socin. in d.§.cum hæreditas. Ego ultra aliorum ſolutiones, reſpondeo, quòd ſcriptus hæres contratabulato teſtamento nihil penitus retinet,

tinet: hæres autem per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, data cauſa conditionis implendæ, non reſtituit, quamuis in quartam Trebellianicam imputentur, ad l. in quartã, ff. ad leg. Falc. & licet compulſus adeat, & reſtituat, abſque Trebellianicæ deductione, ex benignitate tamen receptum fuit, ut accepta conditionis implendæ cauſa non reſtituat, d. §. cum hæreditas, quia hæres eſt, & hæredis nomen habet, nam voluntas, quãuis coacta, voluntas eſt, l. ſi mulier, §. pen. ff. quod me. ca. ex quibus infertur, quod in conditionaliter hæredi relictis, ueluti in materia dicti §. hæc uerba, & d. §. Pomponius, & in alijs ſimilibus cauſis, fideicõmiſſarius non eſt hæres, nec hæredis uice fungitur, ſicuti notarunt, Imo. Alex. Aret. & Iaſ. quos ſupra retuli: quamobrem infertur, fideicommiſſarium non proprie eſſe hæredem, ſicuti ex ſupradictis conſtat, nam aliud eſt, hæredem eſſe, aliud loco hæredis, late Bar. in l. ſi maritus, §. legis, ff. de adulter. & in terminis notat Bal. conſ. 70. conceſſio, in 2. Alex. & Socin. in d. l. 1. §. de illo, ff. ad Trebell. plene Tiraq. le mort ſaiſit, Declar. 10. nu. 10. vnde infero, ſubſtitutione facta de hæredibus non contineri fideicommiſſariũ vniuerſalem, Decian. conſ. 26. num. 47. & nu. 53. in ſecundo.

82 Venio modo ad ſecundam partem principalem, quando hæredis nomen profertur à lege, & hoc caſu omnes uenire profitentur auctores, Bar. Bal. & Ang. in l. 2. & 3. ff. de petit. hæred. per illa iura, Bal. Imo. Paul. & alij in d. l. qui liberis, §. hæc uerba, Anchar. d. conſ. 130. rationem adducunt, quia cum lex meminit de hærede, reſpicit ius hęreditarium, non affectionem certæ perſonæ, & in ſtatuto diſponente de hæredibus, ut hęres hæredis contineatur, quia hæredis nomen iuris eſt, & ea quæ iuris ſunt, tranſmittuntur uerè & propriè, notauit Bald. ipſe in d. l. fin. nu. 41. C. de hæred. inſtit. item beneficia, quæ à lege communi, uel municipali, conceduntur hæredibus alicuius, competũt etiam hæredibus hæredum, etiam quod lex loqueretur de hæredibus ſcriptis, Bal. per illum tex. in l. 1. C. quor. leg. ſequitur Alex. conſ. 126. nu. 10. in 6.

83 Reſtat, ut pro complemento tractatus dicamus, quòd ubi de hæredibus, in teſtamentarijs diſpoſitionibus facta eſt mentio, in re dubia, de hæredibus ipſius teſtatoris capienda eſt interpretatio, & ſic arguunt & decidunt, Alex. conſ. 22. col. 2. in 2. Socin. conſ. 249. ante num. 12. Pariſ. conſ. 88. nu. 36. in 2. adducunt ſcripta à Bar. in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell. & idem per illam Bar. theoricam, tradidit Mantica loco præall. nu. 20. ego autem addo pulchram eiuſdem Bar. traditionem in l. cum in teſtamento, ff. de auro, & arg. leg. & magis in terminis in l. ſi cognatis, col. pen. ff. de reb. dub. ubi quòd relictum cognatis, intelligitur de cognatis teſtatoris, & ſequuntur, Cuman. Socin. & alij, idem Socin. d. conſil. 249. col. 7. Alex. conſ. 213. in 6. latiſſime pert. Imo. cõſ. 122. col. 3. item cum teſtator ſubſtituit cippũ domus, intelligitur de domo teſtatoris, Corn. conſ. 41. in 4. quòd etiam tradidit Iacob. à S. Georgio in l. 1. C. de ſec. nup. & Ioan. de Garron. ibidem, ſub nu. 92. ubi plura adducit, & ſi plures ſint colonel. de eadem familia, intelligitur de familia de colonello ipſius teſtatoris, ſic ſenſit Bar. in l. filiusfamil. §. cum pater, ff. de leg. 1. & in l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. clare Socin. in d. l. ſi cognatis, num. 31. & idem Socin. apud Curt. antiq. conſ. 40. col. 7. num. 15. & 16. Pariſ. conſ. 1. nu. 59. in 3. Ruin. conſ. 153. num. 1. uol. 2. ſed contra his relatis, ſub nu. 8. latius conſuluit Rimin. iun. conſ. 482. nu. 46. & infra, ubi de omnibus de familia ſenſum fuiſſe probat, dummodo omnes ab vno communi ſtipite deſcendant.

84 Succeſſorum autem nomen, hæredes ſignificat, l. quædam, §. nihil, ff. de eden. Bal. in l. emptorem, col. pen. C. de loca. Curt. ſen. cõſ. 45. ſæpe reuoluta, nu. 23. Alex. autẽ in d. §. nihil intereſt. nu. 3. intelligit, ſucceſſorum appellatione non contineri ſingulares, ſed tantum vniuerſales, quò ad hoc ut eis, vel contra eos detur ius agendi, & ſic intelligit tex. in d. §. nihil, ſed quò ad hoc vt detur ius excipiendi, equidem contineri ſingularem ſucceſſorem, per tex. in l. fin. ff. de excep. rei iud. & in l. etiam, ff. de iureiur. & per Bar. in l. ſi tertius, §. ſi quis prius, ff. de aqua plu. arc. ſequitur Iaſ. ibi, nu. 6. in 4. limitat. & ibidem tribus alijs modis limitat, primò quando dictum fuiſſet, pro ſucceſſoribus quibuſcumque, nam etiam ſingulares contineretur, ob illam vniuerſalem, quę cõprehendere ſolet, qui ex natura indefinitę non contineretur, ſicut ibi poſt Alex. ex pluribus comprobat idem Alex. in l. quod dicitur, ante nu. 27. ff. de verb. obl. Secundò limitat, quando dictum fuiſſet, pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, & fuit limitatio Alex. in quodam ſuo conſilio, quam tamen Iaſ. poſt Alex. ibi improbat, & idem Alex. in d. l. quod dicitur, num. 26. poſt Imo. ibi, Bal. d. l. emptorem, col. pen. & latiſſime Roland. conſ. 53. lib. 3. ubi exponunt pro hęredibus de iure ciuili, & pro ſucceſſoribus de iure prætorio, non ut contineantur ſucceſſores ſingulares, quod tamen uerum eſt in re hæreditaria tranſitoria ad quoſcumque etiam extraneos, ſecus in re non tranſitoria ad extraneos, ſic idem Rolan. in eo conſ. nu. 18. Tertiò limitat in beneficialibus, & fuit limitatio Alex. in d. conſ. quam Iaſ. ipſe nõ admittit, & recte, quia à regula non eſt diſcedendum.

Hæres alienantis rem fideicommiſſariam, vel feudalem, an poſsit pro iure ſuo illã ab emptore vẽdicare.
Teſtator legando, & diſponendo de re, an uideatur diſpoſuiſſe pro iure ſuo, an verò etiã pro iure hæredis.
Teſtator quatenus poſſit hæredem, legatarium, & fideicommiſſarium, grauare, & de voluntate captatoria.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſarius hæres alienantis, an poſſit pro iure ſuo rem alienatam uendicare.*
Hæres quandoque venire poteſt contra factum defuncti.
2 *Regulariter non pro ea quota, pro qua eſt hæres.*
3 *Hæres ex re certa poteſt rem ſuam à defuncto alienatam vendicare.*
4 *Hæres non poteſt eſſe melioris conditionis quàm defunctus.*
5 *Hæredis rem poteſt defunctus alienare ſicut ſuam rem, & fideicommittere.*
Teſtator poteſt rem hæredis legare, ſicut rem propriam.
6 *Hæres rem ſuam a defuncto alienatam pro iure ſuo vendicare nequit, & nu. 10.*
7 *Etiam quòd emptor de euictione agere non poſſit.*
8 *Hæres adeundo hæreditatem defuncti, videtur confirmaſſe alienationes per eum factas.*
9 *Hæres adiens hæreditatem veram cõtrahit obligationem de obſeruando relicta & contracta per defunctum.*
11 *Feudi alienationem non poteſt feudatarius alienatoris hæres retractare.*
12 *Hæres cum beneficio inuentarij ſecundũ quorundam opinionem poteſt rem propriam à defuncto alienatam vendicare.*
13 *Alij contra, ſi tantum ex hæreditate ad eam peruenit, quantum res vendita valet.*
14 *In feudalibus prior opinio pro hærede receptior eſt.*
Hæres cum beneficio inuentarij feudalem rẽ à defuncto alienatam iure ſuo vendicare poteſt.
15 *Hæres hæredis, an pro iure ſuo venire poſſit aduerſus defuncti factum.*
16 *Hæres venditoris rem pro iure ſuo uendicans, aduerſus emptorem excipientem de euictione, ſubijciens ſe euictioni, an rem recte vendicet.*
17 *Teſtator legans rem videtur illam legaſſe pro iure ſuo, etiam finituro morte ſua, quãuis legatum reddatur inutile.*
18 *Et etiam quòd ius finiturum conſtitutum eſſet in re hæredis.*
19 *Ac etiam quòd legauerit perſonæ coniunctæ.*
20 *Et hoc verum eſt, niſi proprietas verborum includeret etiam ius heredis.*
21 *Multomagis cum teſtator habet ius in rem tranſmiſsibile in legatarium.*
22 *Augumentum directi, vel vtilis dominij, accedens teſtatori, poſt rem legatam non pertinet ad commodum legatarij.*
23 *Et ſi teſtator habeat ius in rem finiturũ per ſuam mortem, & tranſiturum in aliũ quã in eius hæredem, videtur rem legaſſe pro iure ſuo tantum.*
24 *Quòd ſi ius ſuum per mortem ſuam tranſeat in hæredem, videtur illam legaſſe etiã pro iure hæredis, & tenetur hæres illam præſtare ſi legatarius ſit capax, ſin autem ipſius rei æſtimationem.*
Teſtator rem hæredis, vel rem hæredi debitam, legare poteſt, pro vt rem ſuam.
25 *Teſtator ſciens rem per eum poſſeſſam ſubiacere conditionibus extinctiuis per illius mortem, videtur tãquàm alienam legaſſe.*
26 *Teſtator legans legatario rem per teſtatorẽ poſſeſſam, quæ poſt eius mortem ad legatarium peruentura erat, non pro iure ſuo, legaſſe cenſetur, ac idcirco legatario æſtimatio debebitur.*

27 *Pater legata filiæ re ſibi in cauſam dotis data, quid ei legaſſe videatur, diſtinguitur.*

28 *Teſtator legans rem ſub commemoratione iuris ſui, videtur pro iure ſuo illam reliquiſſe, etiam quòd omnes rei confines deſignauerit, ac etiam quòd perſonæ coniunctæ legaſſet, & etiam quod eſſet communis cum hærede. declara, vt infra.*

29 *Res ſubiecta fideicommiſſo conditionali interim quò ad dominium, & poſſeſſionem, proprie eſt hæredis.*

30 *Teſtator legans rem hæredis, videtur illam legaſſe pro iure hæredis, ac hæredis ſui, ſed non pro iure non hæredis.*

31 *Hæres hæredis, quamuis per longam ſucceſſionem, eſt hæres primi defuncti.*

32 *Euicta certa re legata hæres non tenetur de euictione.*

Niſi legata fuerit perſonæ coniunctæ.

33 *Teſtator quatenus legatarios, fideicommiſſarios, & hæredes grauare poſſit.*

34 *Legatarius certæ quantitatis non poteſt in quantitate plus grauari.*

35 *Intereſſe reſpectu lucri legitimi iure canonico permittitur.*

Vſuræ iure Canonico ſunt prohibitæ, permittitur tamen iuſtum lucrum.

36 *Ampliatur concluſio ad hæredem prælegatarium.*

37 *Honoratus grauari poteſt reſpectu commodi.*

38 *Legatarius quantitatis grauatus in re aliena non tenetur plus impendere, & idem ſi grauatus fuerit aliquid facere.*

39 *Quod ſi in re propria grauatus fuerit, tenebitur eam præſtare etiam pluris ualẽtem.*

40 *Legatarius certæ ſpeciei, etiam quod agnouerit legatum, non poterit grauari vltra precium illius ſpeciei, niſi in quantitate grauetur.*

41 *Legatum non præſumitur relictum animo compenſandi cum debito voluntario, ſed cum debito neceſſario.*

Debitum neceſſarium, in materia compenſandi legatum, quale ſic.

Vxor relicta vſufructuaria omnium bonorum, poteſt deducere dotem & contradotẽ.

42 *Legatum relictum animo compenſandi cum debito, compenſatur pro rata crediti, & quod plus eſt in credito, legatarius petit.*

Creditor cui fuit relictum legatum, cũ hoc quod nõ poſſit exigere ſuum creditum, pro rata legati repellitur, ſed quod ſupra eſt, petere poteſt.

43 *Niſi uerba legati denotarent extinctionem crediti.*

44 *Limita, cum legatarius ignorauit onus iniunctum.*

45 *Conditio debet impleri, priuſquàm legatarius aſſequatur legatum, etiam ſi ſit magis onerosa, quàm legatum vtile.*

46 *Fideicommiſſarius vniuerſalis grauati poteſt in re propria, pro vt hæres, ac inſolidũ tenebitur, niſi hæreditatem cum beneficio inuentarij agnouerint.*

47 *Hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt ſimiliter grauari in tota, vel in quota hæreditatis propriæ, & eo caſu fructus bonorum teſtatoris imputãtur hæredi ad augendum onus.*

48 *Inuentarij omiſsio non præiudicat hæredi in ijs in quibus ex lege reperitur moderata teſtatori poteſtas diſponendi.*

Item nec onerat hæredem vltra, quam iure anteriori tenebatur, præterquam in legatis, & fideicommiſsis particularibus.

49 *Ancharan. conſi. 365. in parte improbatur.*

50 *Hæreditas ex contractu non datur.*

51 *Captatoria voluntas, quæ ſit, plene declaratur.*

52 *Et eſt, vbi perſona hæredis, aut legatarij voluntati alicuius committitur.*

53 *Relictum ab hærede, cui ipſe voluerit, inutile & inualidum eſt.*

54 *Idem ſi dictum fuerit, quem hæres elegerit.*

55 *Sapientis conſilio, an teſtator referre poſſit ab eo ordinata.*

56 *Teſtari quis poteſt iuxta ſeriem teſtamenti per tertium formati.*

57 *Electio incerti de certis per teſtamentũ voluntati alterius committi poteſt.*

58 *Declaratio voluntatis commiſſa per teſtatorem alicui de eo, quod ſibi in ſecreto dixit iure recipitur.*

59 *Creditoris dicto, ac etiam debitoris, quantum ſit debitum, aut creditum, remitti poteſt.*

60 *Captatoria eſt voluntas, cum quis relinquis ſi quoque ſibi, aut alteri ab eo nominato relinquatur.*

61 *Limita, cum in præteritum refertur conditio, nam improba non eſt.*

62 *Fideicommiſſum ordinatum ad formam fideicommiſsi paterni, & fraterni, validum eſt.*

Limita ſecundo, cum duo teſtantur & viciſſim ſe inſtituunt.

Teſtamenta duorum, quibus ſe inuicem inſtituunt, valida ſunt.

63 *Limita tertiò, cum ſub modo concepta fuit diſpoſitio.*

64 *Conditio magis inficit quam modus, & valde ab eo differt.*

65 *Captatoria voluntas eſt, cum in voluntatẽ grauati relictum confertur, ſecus ſi in arbitrium.*

66 *Captatoria voluntas ad pias cauſas ſuſtinetur.*

67 *Relictum ad voluntatem capientis, an, & quando iure validum ſit.*

68 *Captatoria, an & quando ſit voluntas commiſſa voluntati tertij.*

69 *Et quando in eius arbitrio.*

70 *Arbitrio tertij, an poſsint committi inſtitutiones, pro vt legata.*

Inſtitutiones, an poſsint committi in arbitrio tertij, pro vt legata.

71 *Cum voluerit, adiectio hæc, cuius ſit ſignificationis.*

72 *Captatoria eſt voluntas cum quis pro alio teſtatur.*

73 *Ademptio captatoria nulla & inualida eſt.*

Captatoria ademptio pro vt datio nulla, & inualida eſt.

Articulus XXXIII.

GRauatus per fideicommiſſum, rem fideicommiſſariam vendidit, aut donauit, vel legauit; fideicõmiſſarius, vti eius hæres ſuceſſit ĩ illius hæreditate. Dubitatur, vtrum rem vendicare poſſit oblato precio, quo vendita fuit, ad faciliorem exitum actionis, & præſertim accedente expreſſa prohibitione de non alienando? & pro fideicommiſſario vidi conſiderari,

1 Hæredem quandoque venire poſſe contra factum defuncti, l. 1. & 2. C. ſi quid in frau. patr. vbi Bart. Bald. & alij notant, & l. fin. C. de euict. not. per Bar. & Bald. in l. 2. C. de inof. donat. Pau. de Ca. conſ. 197. viſis dubijs, & conſ. 499. tria ſunt, in 2. Iaſon cõſ. 7. & 64. col. 3. verſ. nec obſtat, in 3. & conſil. 168. col. fin. in 4. in quibus concludit pro reuocatione feudi alienati, & idem tradidit Dec. conſ. 445. num. 55. & 56. & magis in terminis in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita, Paul. Caſtr. in l. filiusfam. §. diui, nu. 3. ff. de leg. primo, Gram. deciſ. 93. in cauſa illuſtris, & Hier. Gratus conſ. 91. in primo, Aymo Crauet. conſ. vltimo, prima par. Natta conſ. 470. nu. 13. nu. 16. & 17. Ruin. conſ. 220. in 1. & nonnulla cumulat Tiraq. de retr. Mun. §. primo, glo. 9. num. 58. & D. Marzarius in ſuo Epitom. fideic. quæſt. 46. Deciſ. Pedem. 178.

2 Sed contra in hærede ſimplici de iure conſtitutũ eſt, & pluribus, pro ea tamẽ quota pro qua effectualiter fuit hæres, nõ vltra.

Primo, quia hæres, & defunctus cenſentur vna, & eadem perſona, §. primo, in Auth. de iureiur. à mor. præſt. l. hæres, & hæreditas, ff. de vſucap. ſed defunctus non potuiſſet ipſe alienationem per eum factam reuocare, l. poſt mortem, ff. de ado. & l. 2. ff. de excep. rei vend. l. nihil, §. omnibus, ff. de leg. 2. l. quoties, C. de fideic. l. fin. §. ſin autem, C. com. de legat. ergo.

3 Secundo, quia actiones hæreditariæ actiuæ & paſsiuæ tranſeunt in hæredem vniuerſalem ex tota vel ex quota, pro hæreditarijs portionibus, l. pro hæreditarijs, & per totum titulum, C. de hæredit. action. qua ratione hæres ex re certa, dato cohærede vniuerſali, non arcetur à vendicatione rei ſuæ alienatæ per defunctum, quia in eum actiones hæreditariæ actiuæ & paſſiuæ non tranſeunt, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. quoties, C. eo. & ſic Ruin. tradidit cõſ. 9. col. vlt. in 1.

4 Tertio, quia hæres non debet eſſe melioris conditionis, quàm defunctus, l. in omnibus, §. nõ debeo, ff. de reg. iur. l. Polla, C. de his, quib. vt ind. & l. poſtulante, in princ. ff. ad Trebel. ibi, idem in hærede conſtituendum, quod in illo conſtitutum fuit.

5 Quarto, quia teſtator poteſt rem hæredis vel ſibi debitam legare & fideicommittere, & legatum valet, etiam quod teſtator illam poſſideret credens eſſe ſuam, nec poteſt hæres recuſare illius rei præſtationem, l. vnum ex familia, §. ſi rem. l. cum filius, §. dominus, ff. de leg. 2. & vtrobique not. Bart. & Doctores, & l. hęredũ, C. de fideicomſ. ubi late Iaſ. Capra conſ. 146. col. 2. Caſt. conſ. 413. præmittendum eſt, in primo, Corn. conſ. 84. col. 2. in 2. & cõſ. 103. in 4. Iaſon in l. ſi domus, §. fundus, in 6. ampliat. ff. de leg. 1. Curt. iun. conſ. 54. Alciat. conſ. 135. lib. 9. Socin. iun. conſ. 107. col. vlt. in 3. & 68. num. 23. in 4. Ruin. conſil. 25. col. vlt. in 2. Rimin. iun. conſ. 295. nu. 62. Hieron. Gabr. conſ. 85. nu. 6. Anguiſſ. conſ. 48. nu. 3. in 6. vbi intelligit,

pro vt etiam ſupra dixi, quamuis teſtator ignoret rem eſſe ſui hæredis, & ſic quoque aduertit Dida.in c.filius,ex.de teſtam. circa principium.

6 Quinto,quia ad hoc iura ſunt aperta, hæredem pro iure ſuo non poſſe reuocare alienationẽ factam per defunctum de re ipſius hæredis, ſed exceptione doli repelli, vt eſt caſus in l.Seia,ff.de euict.& ibi notatur,&in l.cum à matre,C.de rei vendic. in l.venditrici, & in l.ſi fundum,C.de reb.alien.non aliená.in l.ſucceſſores,C. de ſolu.& in l.ea quæ, C.de reſt.mil. & in l.ſi ab eo, C.de lib. cau, quę quidem iura procedunt nedum in caſu, cum hęres tenetur de euictione, quo caſu eidem agenti ad reſciſſionem contractus, & euictionem rei,obſtat illa exceptio, quẽ de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio,de qua in l.2.ff.de except.rei vend.& in l.vendicantem, ff.de euiction.

7 Sed etiam procedit in caſu, quando emptor agere non poſſet de euictione, vt quia ſciuiſſet rem non eſſe alienãtis,ſed eius filij, vel alterius, ꝗ poſtea venditori ſucceſſiſſet, quo caſu emptor ſciens rem alienam non agit de euictione,re euicta, l.ſi fundũ ſciens, C.de euict.nam adhuc hęres agens ad rei reſtitutionem repelletur exceptione doli mali,vti ponderarunt in d.l.cum à matre, gloſ. Bald.Io.Faber, & Pau.Ca.ibi, Fulg. conſ. 67.paterfamilias,col.2.

8 Tertio,ratio harum legum, & deciſionũ eſt; quia hæres adeundo hęreditatem defuncti,videtur ſuo conſenſu confirmare, & approbare alienationes factas per defunctum, vt expreſſe dicit tex.in d.l.ſi ab eo,C.de lib. cau.in illis verbis,reſpectu tamen aditę hęreditatis voluntatem defuncti ſuo conſenſu firmare debuit vnde in propoſito dicebat Bald.in l.prima,nu.31.C.com.de leg.quòd hęres adeundo hęreditatem videtur conſentire legatis factis per teſtatorem.& ratio harum rationum eſt, quia hęres per aditionem hęreditatis videtur quaſi contrahere cũ creditoribus,legatarijs, & cauſam habentibus cum defuncto, quia in eius locum, & vices ſubintrat,& ideo ex ſuo quaſi conſenſu obligatur,l.ex maleficijs,§.hęres,ff.de action. & obl.§.hęres,Inſtit.de obl.quę ex quaſi cõtr.

9 Ideoque dicebat idem Bald.in l.mutum, §.primo, ff.de acq.hęred. quòd hęres adeundo hæreditatem contrahit veram obligationem de obſeruando facta per defunctum, refert plura adducens Curt.iun.conſ.120.nu. 7.quibus iuribus, & rationibus conſuluit in ſpecie Iaſon conſ.238.in præmiſſa,vol.2.filios, eoſdemque hæredes matris non poſſe retractare alienationem factam per matrem de bonis ipſorum filiorum.

10 Sed in terminis,vt amplius non remoremur, ad hoc eſt deciſio expreſſa tex. in l. filiusfamil.§. cum pater, ff.de leg. primo,iuncta gloſ.in ver.exhæredatos, & ibi not.Bart. & alij, & præterea eſt caſus notabilis in l.vnum ex familia, §. ſed ſi vno, & §. ſeq.ff.de leg.2.& in puncto conſuluerunt Rom.conſ. 18.ad finem,Fulg.d.conſ.67.paterfamil.Alex. conſil.3.col. prima,& 32. col. vlt.in 3. Crott.in rep.§.Diui,nu.148.vbi loquitur in re ſubiecta fideicommiſſo alienari prohibita,quem in puncto ſequũtur Pariſ. conſ.48. actores iſti,col.prima, in 2.Socin.iun.conſ. 107. conſului. col.vlt.in 3. & cum hac opinione contra hæredem fideicommiſſarium concordat Paul.Caſtr. cõſ. deciſiuo 17.col. 3.in fine,in antiquis, Ruin.conſ.7.nu.39.in primo,Curt.ſen.cõſ.63.col.pen. Socin.ſen. conſ.43.col.vlt.in 3. Dec.conſ.38.num.5. Corn.conſ.364.nu.18.in 3. & conſ.133.in 4. Gozad. conſ.94.nu.19. Roder. Xuar.in rep.l.quoniam in prioribus,col. 5. ampliat. 7. Crau.conſ.131.nu.6. Pinel.in rep.l. primę, in 3.par.nu.81.C.de bon.mater.cũ pluribus alijs pleniſſimè congeſtis per D. Marzar.in ſuo Epit. fideic. quæſt.46. & nouiſſime per Menoch. conſ.89. & per totum,per D.Io.Ant.Anguſciol.conſ.75. lib.6.nu.18. & latius conſ. 63. Cæphal. conſ.392.col.4. 5. & 6. & conſ.ſequ.col.6.7. & 8. Roland. Val. conſ.30.col.pen.& conſil.34.nu.72.in 4.Decian.conſ.55.num.87.in 3. Hier. Gabriel.conſ.125.col.1.2.&3.

Ad contraria autem facillima eſt reſolutio:Nam quod habetur in l. prima,& 2.C.ſi quid in frau.patr.rationem diuerſam habet. Deciſiones autem Grãmat. & Crotti cõmuniter ſunt reiectę,& contrariæ iuribus,& deciſionibus ſupra adductis, & in ſpecie illas reprobat Anguſciola in conſilijs præalleg. Deciſiones verò Decij, & Iaſon.in materia feudali,nec ipſæ veræ ſunt.

11 Quia communis concluſio Doctorum, ſecũdũ quam vidi iudicatum in feudo Luzuriæ ad fauorẽ Illuſtriſ. Domini Maximiliani Gõzaga Tridẽti primũ,& deinde Paduæ per Sacr.collegium, eſt quòd hæres ſimplex citra beneficium inuentarij, non poſſit reuocare alienationem factam per patrem de feu

do in vnum ex filijs per viam legati, etiam quòd antiquum eſſet ex pacto & prouidentia, Bald. in l. qui ſe patris, col.6.uerſ. item quæritur ſi vaſſallus,num.11.& 12. C.vnde lib.& in c.imperiales, col.5.de prohib.feu. alien. Iacob.de Beluiſ. Bald.Laud.Aluar.& Præpoſ.Alexandr. in c. primo, §. hoc quoque,de ſuc.feu.Afflict.in rub. de eo qui ſibi, & hæred.ſuis,& in c.primo, col. prima,2. & 3.an agna.vel fiſ.& idem Afflict. deciſ.112. Iacob.in tract.feud.in verſ. & cum pacto de non alienando, nu.35.Cur.iun.in tract.ſuo, in 4.par.nu.148. & in ſuo conſ.155. col.1. & 2.Alex.conſ.12.& conſ.19.col.3.26.col. 2.28. col.pen.& 29. col.4.in 5.latè Iaſ. ſibi contrarius, conſi.57.col.4.in primo, Paul. Caſtr.conſilio 290. viſa, col.ult. in 2.Ruin. conſ.primo, nu.12.conſ.7.nu. 24.& conſil. 38.in primo,& conſ.25.nu.10. in 2. qui tamen declarationem vnam tradidit ad hoc conſ.51.nu.22.in 5.idem quoque conſulendo tradidere Pariſ.conſ. 16.in primo, Rol. Val.conſ.97.nu.43.in primo,& conſ.71.nu. 37. in 2. & alios refert ad hoc Tiraquel. de retr.Mun.§. primo gloſ. 9.nume. 48. 49. & 50. Cæphal. in præalleg.conſilijs, præterea in feudis diuerſa eſt ratio,ut poſt alios explicat Menoch.d.conſ.89.nu.75.

12 Si uerò filius adiuiſſet paternam hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij; videtur quòd indiſtinctè reuocare poſſit alienationẽ de re ſua factam per patrem reintegrato precio emptori, quaſi quòd conficiendo inuentarium ſe poſuerit extra onus obligationum paternarum, nec videtur conſenſiſſe alienationibus factis in re ſua, ſitque tãquàm quilibet depoſitarius bonorum paternorum; & hoc videtur de mente Baldi in d.l. qui ſe patris, col.6. verſ. item quæritur, in ſua diſtinctione, cuius dicta approbat Dec.dicto cõſ.445.nu. 55.& 56. Iſernius, & Afflict. in c.primo, an agnat. col. prima 2. & 3. vbi, ne filius teneatur ſtare alienationi factæ per patrem de feudo, docet cautelam, vt hæreditatem paternam agnoſcat cum beneficio legis,& inuentarij, & ſequuntur plures relati per Gabriel. conſ. 125.numero 11.

13 Alij tamen concludunt, vt quatenus ex bonis liberis paternis in filium deuenerit,eatenus filius retractare nequeat alienationẽ de re ipſius filij, aut ex contractu, uel fideicommiſſo, ſibi debita, & horum opinio ſic diſtinguentium fundatur in reg. l. ex qua perſona,ff.de reg.iur.per gloſ. Bart. & communiter Doct. in l. fin. §.in computatione, C.de iure delib. gloſ.Bal.& Paul.in l. cum à matre.C.de rei vẽdic.& in terminis tradunt Roman. d.cõſ.18. Fulgoſ.d.conſ.73.Paul. Ca.conſ.263.circa primum, nu. 3. & conſ. 370. quia in ſupraſcripto,col. 2. in 2. Alex. conſ.60. col.2. in 3. Dec.in d.l. ex qua perſona,& in l.debitori,nu.20.C.de pact. Gozadin. conſ.25.nu.21. Natta conſ. 214.nu. 3.& ante eum,Pariſ. conſ.33.num.98.in 3. Crauet.conſ.225.nu.12.Socin.iun.d. conſ. 107. in fine,Marzar. dicta quæſt.46. ex ea; in tract.de pactis,nu.228. Pute. deciſ.264. Arius Pinel. in l.1. par. 3. nume. 81. C. de bon. mat. Burſat. conſ. 4. nume.31. in 1.& eſt verior opinio in allodialibus, in quibus non cadit affectio, uti nouiſſimè concludit Hier. Gabriel. d. conſ.125. ſub num.12. & poſt eum, Ioã Vinc.Onded. conſ.3.nu.53. & præter hos,Rolan. de inuent. in vlt. par. in §.quid ſi pater vendidit.

Cũ autẽ hæres eſt abſque beneficio inuentarij, tenetur abſque dubio probare facta à defuncto, ac præſtare ſolida legata, & fideicommiſſa, etiam ſupra vires hęreditatis,ut eſt caſus,& inde no.omnes, in §.ſi uero nõ fecerint, in Auth.de hæred.& Falcid. not.in l. fin. §. & ſi pręfatam, C. de iu. del. Roland. alios adducens,in tract. de inuent. in 5.par.q.1.

14 Maior difficultas eſt iudicio meo, in materia feudali,quàm in alijs rebus. Nam eſto, quòd in allodialibus admittenda ſit diſtinctio ſupra relata,quę videtur communis: At tamen in feudalibus deciſiones Bal. & in aliorum ſimpliciter propoſitæ procedere uidentur,quia regulariter in feudis filius non ſuccedit, niſi etiam patris hæres extiterit, c. 1. an agn. vel fili. proinde ſi filius agnoſcens hęreditatem paternam cum beneficio inuentarij teneretur ratam habere alienationem patris, quando totidem bona de ſubſtantia paterna ſuperſunt in hęreditate;equidem quàm ſæpiſſimè contingeret, filios à ſucceſſione feudorum excludi. Vnde cum filius in eo grauetur, ut cogatur eſſe hęres patris ad obtinendum feudum: in alio releuari debet, ut agnita patris hæreditate cum beneficio inuentarij, indiſtinctè poſſit alienationes factas retractare, etenim feudorũ materia ſuas proprias, & particulares regulas habet, differẽtes à propria natura rerum allodialium,de qua re plene ſcripſi in Artic.

antecedente, numero 24. non repeto hic.

15 Alia difficultas eſt in hæıede hæredis, nã Paul. de Caſt. ſiue is alius ſit, conſ. 197. viſis, in 2. ſenſit regulam non procedere in hærede hæredis, per diſcurſum, ut ibi.

Sed contrarium eſt verius, quia hæres hęredis, eſt hæres teſtatoris, l. 3. ff. de pet. hęred. l. qui per ſucceſſionem, ff. de reg. iur. & l. fin. C. de hęred. inſtituen. & vtrobique notatur: ideoque in hærede hæredis regulam procedere concludunt, Curt. ſen. conſ. 82. nu. 15. Loſredus, in conſ. primo, nu. 160. Alex. cõſ. 12. col. vlt. in 5. Socin. iun. conſ. 108. num. 41. in 2. Cæphal. in præall. conſ. 392. & 393. Rol. ſimiliter in dictis conſilijs 30. col. pen. 71. num. 14. in 4. Menoch. d. conſ. 189. numero 126.

16 Ad euadendum tamen iſtas difficultates ſi fideicommiſſarius rem habere malit, cautelam tradidit. Ex ea dicto loco, num. 228. quem retulit Dominus Marzarius d. quæſt. 46. non aliter improbans, ut aduerſus exceptionem euictionis per emptorem obiectã, replicet fideicommiſ. eius, velle teneri de euictione, & rem nulliter alienatam habere; & dicit hãc eſſe excellentẽ limitationem ad reg. l. vendicantem. Quæ ſanè cautela mihi non ſatisfacit, quia deſtruit regulam d. l. vendicantem, & quia hæres adeundo hæreditatem facto ſuo videtur conſentire alienationi, idcirco eam improbare nequit: ex pluribus enim regulis excluditur, ut ſupra dixi; in hærede autem cum beneficio legis, & inuentarij fortaſſe ſuſtineri poſſet. Et concluſiuè adde, quòd ſic ad fauorem nobiliũ de Liddo emptorum iudicatum fuit contra nobilem Dominum Leonellum de Bradiolo fideicommiſſarium, & in alijs cauſis ſic ſecundum iuris ciuilis regulas reſponſum & iudicatum vidi, aliter tamen quandoque ex iudicijs Ill. DD. Venetorum iudicatum fuit.

17 Sed iterum in ſpecie ſubiecta occurrunt tres aliæ dubitationes. Nam concluſio ſupra conſtituta, quò ad caſum alienationis per uiam legati, rectè quidem procedit in re, quæ non erat teſtatoris, ſed hæredis: ſed in re ipſius teſtatoris, licet ius ipſius morte ſua finiturum eſſet, dubitatio non leuis occurrit, an pro iure ſuo, vel etiam pro iure hęredis ſui videatur teſtator legaſſe. compertum etenim eſt, quòd teſtator rem legando, videtur illam legaſſe pro iure, quod teſtator ipſe habebat, quamuis ius illud morte ſua eſſet finiturum, etiam quòd legatum redderetur inutile, per tex. in l. quod in rerum, §. 1. ff. de leg. 1. vbi gloſ. Bar. & communiter ſcribentes omnes, & in l. Sticho. ff. de uſufr. leg. ubi Bar. not. & in l. vxor patrui, C. de legat. vbi gloſ. Bar. Bal. Salic. Fulg. Alex. Corn. & Iaſ. & ad hoc etiam tex. in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1. & ſic quoque notauit Didac. in c. filius, nu. 2. ex. de teſtamen. ideo ſi maritus legauerit rem dotalem, pro iure ſuo videbitur legaſſe, adeo ut ęſtimatio non debeat, ſic poſt Bal. Ang. Imo. Sal. Raph. & alios, ſcripſit Iaſ. in l. apud Iulianum, §. conſtat, nu. 34. ff. de leg. 1.

18 Et hæc iura ampliantur; etiam quòd ius finiturum per mortem teſtatoris, conſtitutum eſſet in re hæredis, ſicuti notarunt Fulg. Paul. & Iaſ. in d. l. vxor patrui, idem Iaſ. in l. quod in rerum, §. 1. ff. de leg. 1. & in ſuo conſil. 109. in 4. ſequutus eſt D. Pancirol. conſ. 121. in primo dubio.

19 Ampliantur, etiam quòd teſtator legaſſet perſonę, coniunctæ, nam in hoc propoſito non diſtinguitur inter coniunctum, & inter extranęum, ſic Bart. in d. l. Sticho. probatur in d. l. vxor patrui, & inde not. Paul. Ca. Bal. in l. habitatio, C. de vſufr. Iaſ. in d. l. quod in rerum, §. primo, col. 1. Capra conſi. 146. col. 1. Corn. conſ. 84. col. 2. in 2. & conſilio 103. col. prima, in 4. Socin. iun. conſi. 74. col. 6. in primo, Didac. loco præal. uerſ. hinc etiam, ubi poſt Alex. conſ. 9. in 2. ad finem illius conſilij, limitat, ubi ex diſpoſitis conſtaret, teſtatorem uoluiſſe vlterius onus proferre, & idem Didac. ſub nu. 4.

20 Ego autem pro vera huius rei reſolutione, conſidero nonnullos caſus, quorum eſt primus, cum teſtator habet ius perſonale finiturum cum ſua perſona in re hæredis, aut alterius; veluti, quia teſtator ſit vſufructuarius, proprietarius autem ſit hæres vel alius; & hoc caſu ſi teſtator legat vſumfructũ, quem habet, vel uſumfructum rei, utroque caſu ſecundum communes intelligentias, cenſetur reliquiſſe vſumfructum, quem ipſe habebat, nec tenetur hæres poſt teſtatoris mortem, & finito uſufructu, quem habebat, conſtituere, vel redimere vſumfructum in eo fundo, ad cõmodum ipſius legatarij, ut eſt caſus in d. l. quod in rerum, §. 1. & in d. l. vxor patrui, iuxta communes traditiones, ſic etiam ſi teſtator proprietatem tantum habuiſſet, & vſusfructus fuiſſet hæredis, & teſtator proprietatem legaſſet, proprietas tantũ deberetur, d. l. Sticho. vbi Bart. diuerſum eſt

ſi teſta-

ſi teſtator legaſſet fundum, nam quia fundi appellatio de proprietate ſermonis includit fundum plenum cum proprietate, & uſufructu, l. ſi alij, ff. de uſufr. leg. idcirco deberetur fundus integer, non pro iure teſtatoris tantum, l. Męuius, §. fundo, ff. de leg. 2. quem ſic intellexit Iaſ. in d. l. quod in rerum, §. 1. col. pen. & ult. quòd ſi rem legaſſet, quia rei appellatio generalis eſt, includens res corporales, & incorporales, l. rei appellatio, ff. de uerb. ſign. idcirco cõmodè in tali ſpecie relictum reſtringeretur ad ius teſtatoris, & ſic Bart. cenſuit in d. l. Sticho, & hunc primum caſum probauit Hier. Gabr. conſ. 129. col. ſecunda.

21 Secundus caſus eſt, cũ teſtator habet ius reale in rẽ, diuerſum à iure hæredis, & à iure alterius, vt quia ſit emphiteuta, & habeat ius tranſmisſibile in quemcũque, hæres autem ſit proprietarius, & hoc caſu rem legando intelligitur legaſſe pro ſuo iure utilis dominij tantum, caſus eſt in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1. & inde not. ſcribentes omnes, nec eo caſu totius rei debebitur æſtimatio, Didac. eo loco, nu. 2. ubi poſt Abb. ibidem, in 2. col. infert, legata re in qua teſtator ius pignoris habebat pro iure illo videri legaſſe.

22 Immo ſi poſt legatum relictum contingat teſtatorem conſolidaſſe directum, uel è cõtra, cum eſſet directarius conſolidaſſet vtile, adhuc legatum non augeretur pro iure addito, & aucto, ueluti concludunt, Bal. Paul. & Sal. in d. l. vxor patrui, & magis cõmuniter ſcribentes in d. l. quod in rerũ, §. 1. Corn. conſ. 84. col. ult. in 2. & eſt ratio, quia quò ad res, quæ in legato ueniant, tempus legati relicti, non mortis teſtatoris inſpicitur, l. ſi ita, ff. de auro & arg. leg. cum ſua materia.

23 Tertius caſus eſt, cum teſtator habet ius in rem, uel pleni, uel utilis dominij, quod per eius mortem tranſitorium eſt ad alium, & finiturum in perſonam ipſius teſtatoris, & hoc caſu ſubdiſtinguendum eſt, nam aut eſt trãſitorium ad extraneum, & tunc uideatur legatum ius teſtatoris tantum, adeo ut hæres non compellatur rem redimere, nec illius ęſtimationẽ præſtare, ſic procedit deciſ. Bart. in d. l. vxor patrui, de emphiteuſi, communiter à Doctoribus ibi recepta, & eiuſdẽ Bart. in d. l. quod in rerum, §. 1. ubi Iaſ. de communi, quatenus cõcludunt legata re, in qua teſtator ius emphiteuſis habebat finiturum per ſuam mortem, non teneatur hæres rem à domino redimere, vel illius rei ęſtimationem præſtare, quia videatur teſtator rem illam pro ſuo iure legaſſe, quãuis deciſio iſta non careat contradictoribus. Ad hoc etiam uidetur caſus, & deciſio Bal. & Ang. in l. dotalem, ff. de teſtam. mil. dum concludunt legato per maritum fundo dotali, uideri legatum pro iure ſuo, quamuis eo mortuo inane, & inutile ſit. Denique ad hoc eſt deciſio D. Iaſ. in conſil. 109. per totum, in 4. ubi concludit legata re ſuppoſita fideicommiſſo ad commodum extranei, non hæredis, uideri legatam pro iure ipſius teſtatoris, nec hæredem teneri ad eius redemptionem, ſeu illius ęſtimationem, idem in re feudali, ut legatũ ſit omnino inutile in his terminis tradidit Bal. in c. 1. §. donare, in tit. qual. olim feud. Oldrad. conſ. 237. perlectis. Alex. conſ. 19. nu. 10. & 11. in 6.

24 Quartus caſus eſt, cum teſtator habet ius in rem, quæ per eius mortem ſit debita hæredi ſuo, & in eum peruenire debeat, & hoc caſu rem legando uidetur teſtator legaſſe eã pro iure ſuo, & hæredis ſui, in quem tranſitura erat, exempli cauſa, in re ſuppoſita fideicommiſſo ad fauorem hæredis ſcripti: Nam hæres illam præſtare tenetur, quia non grauatur in eam redimendo; ideo facilior ſit interpretatio uoluntatis teſtatoris pro ualiditate relicti, ſicut cum teſtator relinquit rem, quæ erat hęredis, quam tamen ſuam eſſe opinabatur, caſus eſt de utroque dicto, in l. vnum ex familia, §. ſed ſi uno, & §. ſi rem, ff. de leg. 2. & utrobique notant Bart. & Doctores concludentes paria eſſe, quòd teſtator legauerit rem hæredis, quam ſuam eſſe exiſtimabat; uel quòd legauerit rem hęredi debitã, & idem notant Bar. & clarè Ioan. de Imola in l. cum filius, §. dominus, ff. de leg. 2. & præterea eſt caſus in d. l. filiusfamilias, §. cum pater, & notat Iaſ. in l. hæredem, C. de fideicõ. Didac. in d. c. filius, num. 3. & in emphiteuſi, quæ per mortem teſtatoris peruentura erat in hæredem, ut illam præſtare teneatur legatario, reſpõderunt Capra conſ. 146. in termi nis noſtri caſus, & Corn. d. cõſ. 84. col. pen. in 2. ſequutus eſt Alba in materia fideicommiſſaria, conſ. 73. in præſenti, nu. 4. & in feudalibus, Carol. Ruin. conſ. 25. col. ult. in 2. & in huiuſmodi ſpecie, ſi quidem legatarius eſſet incapax illius rei, veluti quia eſſet feudalis, quæ ex ſui natura in certum genus perſonarum deuoluebatur, uel quia eſſet emphiteuſis eccleſiaſtica, in his ſanè caſibus, ſi non

poſſet

poſſet ob incapacitatem rem habere ſibi il-
lius res æſtimatio deberetur, & ſic conſuluit
Alex.conſ.9.colum.pen. & ult.in 2.& in no
tabili caſu in feudo decimali, Curc.iun.con
ſilio 30.vbi approbat duo conſilia deciſiua
in ea re edita: Alterum per Exc. D.Nicolaũ
Reuiſonum,alterum uerò per Clar. D.Mar
cum Mãtuã;& ego oculis meis uidi illa duo
conſilia deciſiua : reperi tamen ꝙ D. Cęph.
in ſuo conſ.121.nume.4. protraxit deciſio-
nem tex.in d.l.uxor patrui.ad caſum, etiam
cum res poſt teſtatoris mortem hæredi de-
bita legatur, aut per fideicommiſſum relin-
quitur. & male, ſicuti ex prædictis iuribus,
& deciſionibus ab eo non adductis,aut ani-
maduerſis conſtat.intellige & modera in re
licto particulari, ſecus in uniuerſali, de om-
nibus bonis teſtatoris,uti dixi in Arti.6.nu
mero 9.& infra, & præſertim, numero 16.
ubi diſtinctionem hanc iuribus, rationibus,
& auctoritatibus comprobaui.

Ratio autem differentiæ inter hunc,& in
ter præcedentem caſum eſt, ut ſcriptores
aiunt; quia in primo caſu oneraretur hæres
redimere rem legatam, uel illius æſtimatio-
nem præſtare, quod in dubio non præſumi-
tur teſtatorem uoluiſſe,quamuis legatum ſic
inutile, & inefficax reddatur. Cum uerò hæ
res rem habeat,nõ oneratur; & eſt ratio ſum
pta ex tex.in d.§.ſi rem.

25 Amplius nec illud omittendum eſſe pu-
taui: quod & tenuerunt grauiſsimi Aucto-
res:cum teſtator ſciens rem per eum poſſeſ-
ſam conditionibus eſſe obligatam extincti
uis per mortem ſuam, quia ius perſonale ha
beat,aut ius reale in alium trãſiturum, eam
ſcienter legando videatur tamquàm rem a-
lienam legaſſe, ac idcirco hæredem teneri
ad legati præſtationem, iuxta tex. cum ſua
materia,in l. cum alienam. C.de legat.& ſic
in ſpecie decidunt Imola, Cuma. & Aret.in
d.l.quod in rerum.§.1. ualidiſsimis rationi-
bus,& uidetur caſus in d.l.vnum ex familia.
§.quod ſi talia. ff. de leg.2. ubi gloſ.Bartol.
Imo. & Pau. idem Paul.in d.l. vxor patrui.
Capra d.conſ.146.col.2.

26 Quintus caſus eſt: cum teſtator habet in
re ius aliquod, quod per eius mortem ad le-
gatarium perueuturum eſt, & tunc rem le-
gando,non pro illo iure legaſſe cenſetur,ſed
rem ipſam: ſecus autem, ſi ius illud non ad
legatarium, ſed ad teſtatoris hæredem per-
uenturum erat:nam ius illud cenſeretur lega
tum. hic eſt caſus in l. cum pater. §. pater fi-
liæ. ff. de leg.2. vbi Barto. notat poſt gloſ.
27 quòd ſi pater leget filię fundum, vel cẽtum,
quæ ei dederat in dotem; filiam à marito iu
re dotis habituram fundum in cauſam dotis
datum,& ab hærede patris fundi æſtimatio-
nem: nec uideri patrem legaſſe ius commu-
nis actionis,quod uti pater in dote filiæ da-
ta habebat: quia morte patris ius illud con-
ſolidabatur in filiam legatariam, l.vnica. §.
videamus. C. de rei uxor. act. diuerſum eſſe
cum ius non in filiam, ſed in hæredes patris
ex paterna ſtipulatione deuoluebatur; nam
pro illo iure uideretur legaſſe, & ante eum
ſic notarunt Iaco.de Are. & Oldrad. & poſt
eos, Imol.& Paul.Caſt.Barto. & communi-
ter alij in l.huiuſmodi.§.cum pater.ff.de leg.
1.Bal.in l.filia legatorum,C.de legat.& con
ſuluit pulchre Rom. conſil.153. videamus.
ſequitur Gabriel.d.conſilio 129.col.2.

28 Sextus caſus eſt,quando res eſt communis
inter hæredem & teſtatorem, & teſtator eã
ſimpliciter legat:nam pro iure ſuo, & hære-
dis uidetur illam reliquiſſe ſic Bart.per illum
tex. in l.cum filius. §. dominus. ff. de leg. 2.
Roman. ſing.733.Anch. Imo.& Didac. in
d.c.filius.ante nume.4.Capra in notab.caſu
conſil.146.Pau.Caſtr.conſ.413. præmitten
dum eſt, in 1.Corn.conſil.84.nume.8.in 2.
& conſi.51.num.6.in 3.Iaſ.in d.l. cum alie-
nam,colum. pen. & communem dixit Ripa
in d.l.ſerui electione.§.fin. nume.13. quam
etiam probauit Ruin. conſi.74. in primo du
bio,lib.2. Zanc. in rep.§. cum ita, in 4. par.
numero 125. & ſic tenendum eſt: quamuis
Socin.Alexan.& Iaſ. in d.§.fin. aliud ſenſe-
rint, & Ripa quoque dubitauerit, præmiſſa
procedunt,vbi teſtator nõ reliquit ſub com-
memoratione iuris ſui, nam aliàs pro iure
quidem ſuo videretur reliquiſſe,non pro iu-
re ſui hæredis:ſic Bartol.in d.l.ſerui electio-
ne.§.fin.ubi pręterea infert, ſi teſtator habẽs
fundum Sempronianum communem cum
hęrede ſuo,fundum ſimpliciter relinquat, e-
tiam hęredis portio in relicto continebitur.
ſecus autem ſi in relinquendo dictũ fuerit,
fundum meum,fundum ſuum: nam teſtato-
ris tantum portio continebitur. ſequuntur
communiter ſcribentes ibi, Corn.cõſ. 212.
in 1.& 155.in 3.Ruin.conſ.74.in 1. dubio,
volum.2.Cæphal.conſ.92.num.12.Caual-
can.in tract. de vſufr. numero 99. Immo e-
tiam ſi in legando,& fideicõmittendo teſta-
tor adieciſſet confines omnes ipſius fundi:
adhuc non contineretur pars hæredis, ſed tã
tum

tum teſtatoris.Alex.d.§.fin.num.2.Ripa,nu
mero 18.Anguſ.conſ.4.num.16.lib.6.Ber-
taz.cõſ.58.num.39. & ibidem ſub numero
40.poſt Caſtr.Ruin.& Socin. in eodem §.fi.
ampliat, etiam quòd legatum ſit coniunctæ
perſonæ relictum,nam commemoratio,ſuũ,
ſuam, reſtringeret relictam ad ius teſtatoris,
& multo magis quando communis erat cũ
extraneo,ad l.qui concubinam. §. qui fun-
dum. ff.de leg.3. Intellige, & declara, niſi
teſtator totam rem reliquiſſet: nã tota ex ui
uniuerſalis locutionis deberetur, etiam pro
portione alterius, Ruin.d.loco,& Petr. Re-
buf.conſi.174.num.3.& idem,cum intra cõ
fines res tota eſſet circũſcripta, uoluit Pariſ.
conſ.33.num.63.in 2.

29 Et hic iunctis ſupradictis diligenter ad-
uertendum eſt; quia plurimum intereſt, an
res legata,aut per fideicommiſſum relicta,ſit
communis inter teſtatorem, & inter hære-
dem: nam hoc caſu locum habent proxime
dicta: an uerò interim ſit teſtatoris, ſed poſt
eius mortem iure reſtitutionis ſit hæredi de
bita: nam hoc caſu,etiam quòd illã, uti ſuã,
in legando reliquiſſet: deberetur,nec hæres
pro iure ſuo relictum reſtringere poſset ad
ius teſtatoris,per eius mortem finitũ, uti di-
xi ſup.nu. 24. & ratio eſt: quia grauatus per
fideicommiſſum poſt mortem ſuam reſtitue
re interim pendente fideicommiſſi condi-
tione, dominus, & poſſeſſor eſt,l.fin. §.ſed
quia, & §. ſin autem, C.com. de leg. & ego
plene demonſtraui in Artic.40.num.3.ideo
locutio illa, rem meam, proprie uerificatur
in perſona teſtatoris,quia res ſua erat, ſic ar
guit Soc. iun.conſ.68. num. 19.in 4.& poſt
eum Alba, conſ.73.nu.5. & ante hos, Paul.
Caſt.conſ.193.col.ult.in 2.

30 Sed hic pulchre quæritur, an ſicut teſta-
tor legando rem à ſe poſſeſſam iure domi-
nij, & poſt eius mortem hæredi ſuo debitã,
uideatur illam legaſſe pro iure ſui hæredis:
an idem quoque ſit de iure hæredis ipſius
hæredis:nam uideretur pro iure tantum hæ-
redis; ſcripti relicta,ad l.vxor patrui.C.de le
gat. & ſic arguit & decidit Ruin. conſi.48.
numero 6. in 2. quia de re hæredis eo mo-
do poteſt teſtator diſponere, pro ut de re
ſua, ad l.vnum ex familia. §.ſi rem.ff.de leg.
2. Quæ tamen rationes in contrarium retor
quentur:quia ubi res poſt mortem teſtatoris
eſt debita ſuo hæredi, diſpoſitio de re ipſa
includit etiam hæredis ius, ſicuti abundè
ſupra dictum fuit; igitur pari modo conti-
nebit ius hæredis ipſius hæredis.

31 Et ratio eſt, quia de hærede hæredis in
materia hac idem eſt ius,quod in primo hæ
rede,vti dixi ſupra nume.15.nam & hic fa-
ctum teſtatoris præſtat: & qui per ſucceſſio-
nem quamuis longiſſimã defuncto hæredes
extiterunt, non minus hæredes intelligun-
tur,quàm qui principaliter hæredes fuerunt.
l.qui ꝑ ſucceſſionẽ. ff.de reg.iur.vnde hæres
hæredis eſt quoque teſtatoris hæres.l.fin. C.
de hæred.inſtit.l.3.§. ſed & ſi Titio. ff. de pe
tit.hæred.l.hæredis appellatione, & l.ſcien-
dum.ff.de uerb. ſignif. ideoque conditio de
dando hæredi, purificatur dando hæredi hæ
redis.l.cũ ita datur.§.fin.ff.de cond. & dem.
l. ſi peculium. §. hæredi. ff. de ſtatulib. late
Dec. & Cagnol. in d.l.qui per ſucceſſionẽ.
Alex.conſil. 49. Viſo themate, in 6.& ego
plenius dixi in Artic.præced.nu.60.& infra.

32 Cum autem teſtator in caſu de facto lega
uiſſet ſorori ſuæ prædia fundiaria per teſta-
torem iure dominij poſſeſſa, poſt eius mor-
tem, debita hæredi ſuo ex cauſa cuiuſdam
fideicõmiſſi perpetui, hæres obſecutus teſta
toris ordinationi prædia legatariæ aſſigna-
uit,poſt deinde longa temporum interualla
fideicommiſſum pro dimidia delatum fue-
rat M.D.Enſelmo de Enſelmis Equiti nob.
Patauino, qui quidem hæres hæredis non e-
rat: Vnde euicta per eum portione ſibi debi
ta, egerunt nobiles Abriani poſſeſſores, &
hęredes legatariæ,aduerſus M.Ioannem Frã
ciſcũ Codacium hæredem hæredis ex cauſa
euictionis: qui quidem euictionem præſtare
recuſabat,quoniam res in ſpecie legata eui
cta fuerat,ad tex.in l.ſi a ſubſtituto.§.hæres.
in l.ſi domus.§.de euictione. ff.de leg.1. ubi
Bart.& Doctores latiſſime,& per tex.in l.cũ
pater.§.euictis. ff.de leg.2. dixi ego tuendo
actorum cauſam,euictionem omnino debe-
ri:quia legatum illius prædij fuerat relictum
perſonæ coniunctæ, quo caſu debetur, ſiue
teſtator ſciuerit alienam vel non, l. cum a-
lienam.C.de lega.ſicuti ſi ſciens alienam ex
traneo legaſſet,ad l.ſi res aliena. ff.de leg.1.
ideo euicta re, hęres tenetur ad æſtimatio-
nem, ſicuti ſi ſcienter rem alienam legaſſet,
Barto. & ſcribentes in d.§. de euictione, ad
hoc etiam ponderaui Barto.doctrinam in d.
§.euictis,ubi intelligit tex.illum duobus ibi
concurrentibus:primo,quòd res eſſet per te
ſtatorem poſſeſſa: Secundo, quòd legatarius
eſſet cohæres. Vnde ſi cohæres non eſſet,
quia prelegatarius erat ꝑſona coniuncta te-
ſtatori,

ſtatori,inquit, euictionem fore debitã, per caſum d.l. cum alienam,& ita demonſtraui fuiſſe mentem Bar. quamquam aliter eũ videatur intellexiſſe, D.Mantica de cõiect.li. 9.tit.9.ſub nu.4. cuius auctoritas in contrarium fuit adducta, & pro clientibus fuit iudicatum,& deinde executum.

33 Reſtat, vt videamus, quatenus teſtator legatarios,fideicommiſſarios,& hæredes ſuos grauare poſſit, qua in re has ſubijcio concluſiones.

34 Legatarius, ſeu fideicommiſſarius certæ quantitatis, non poteſt in quantitate grauari, vltra ſummam relictam, & vſuras medij temporis,nec legati agnitio facit, ut in plus teneatur,l.Imperator, in principio, & §.ſi centum, ff.de leg. 2.l. filiusfamilias, §. apud Marcellum,ff.de leg.1.l.3.§.Iulianus, ff.de leg.3. glo. in l.cohæredi, §. cum filiæ, ff.de vulga.Bar.in d.l. Imperator,§.cum quidam, in ſua diſtinctione,& in l.ita tamen, §. hæres ex aſſe,ff.ad Trebell. & ſequũtur ubique ſcribentes,Socin.iun.conſ.57.col.pen. in 3.Ruin.conſ.79.col.2.in 2.

35 Et cum jure Canonico ſuperueniente vſuræ ſint prohibitæ, non vſurarum, ſed eius lucri,quod honeſtè percipi potuit, ratio habenda erit,ad tex.in c.per ueſtras,ex.de donat.inter uirum,ſic Bar.in d.§.cum quidam, idem Bar. Pau.& Alex.in l.Diuus,ff.ad leg. Falcidiam.

36 Ampliatur concluſio hæc ad hæredẽ, cui iure prælegati quantitas fuit relicta,nã quatenus iure legati capit de portione cohæredum,ultra grauari nequit, ad exemplum legatarij,caſus eſt in l. Pamphilo,§.duas, ff.de leg.3.ubi gloſ.& Bar.& in l.ab omnibus,§.ſi à Titio,ff.de leg.1.ſecutus eſt Sigiſ. Lofred. conſ.2.ante num.31.

37 Ratio huius primæ concluſionis,quæ etiã communis eſt ad alias,ea eſt,quia quem honoro,grauare poſſum,l.ab eo,C. de fideicõ. l.ſi fuerit,l.ſi ſic, ff.de leg.3. nil mirum ideo ſi onus à commodo reguletur, nam effectus ſecundũ ſuam cauſam terminatur,l.in agris, ff.de acquir.rerum dom.l.cancellauerat, ff. de his quæ in teſt.del.

38 Secunda eſt concluſio,legatarius quantitatis grauatus in re aliena, legatum agnoſcens non tenetur impendere in illius redẽptionem ultra quantitatem relictam cum interuſurio medij temporis, l.ſed ſi nõ ſeruus, in princ.ff.ad leg.falc.& ibi notatur, Bar.in d.§.cum quidam.ex quibus concluſionibus infertur,quòd ſi teſtator reliquerit centum, & iuſſerit ſibi conſtrui Capellam,non teneatur legatarius ultra centum ſibi relicta in eã cauſam expendere, Cuman.in l. plane,la ſeconda,§.fin.ff.de leg.1. Paul.Ca.in l. huiuſmodi, in princ.ff.eo.quorum deciſionẽ probarunt Ripa in l.cum filio, col.4. ff.de leg. 1.Crau.conſ.174.nu.9.

39 Tertia concluſio, legatarius certæ quantitatis,grauatus in re propria, agnoſcens legatum,rem præſtare tenetur etiam pluris valentem,quia tanti eam æſtimaſſe uidetur,d. l.Imperator,uerſ.hoc ita, & l.ſi minor, ff.de minor.Bar.in d.§.cum quidam, pulchre Socin.iun.conſ.122.nu.15. in 2.

40 Quarta concluſio, legatarius certæ ſpeciei,etiam quòd agnouerit legatum,non poteſt grauari ultra precium illius ſpeciei,cum fructibus,l.ciuitatibus, §.fin. & d. l. filiusfamilias, §.apud Marcellum,ff.de leg.1.& hoc cum res una ſimpliciter ſibi relinquitur, ſecus ſi alternatiue,Hæc, uel illa, nam tenet grauamen, quatenus ualet illa, quæ pluris eſt æſtimationis,etiam ſi minorem agnouerit,l.plane,§. ſi cui,ff.de leg.1.& ſi poſt tempus rogatus ſit,rem ſibi relictam,ac rem propriam,reſtituere, tenetur ad vtrumque; quia tanti interuſurium medij temporis æſtimaſſe creditur,d.l.3.§.Iulianus, ff.de leg.3. & l. generaliter, §.ſi cui legatus, ff.de fideicom. liber.

Intellige,quando legatarius onere extrinſeco ſupra precium rei grauatur. ſecus ſi in quantitate,nam legata re valoris centum, ſi legatarius in centum uiginti grauatus fuerit ad ea tenebitur,ſic per tex.in d.l.Imperator, §.ſi centum, determinauit Socin.iun.in d.l. cum filiofamilias,nu.36.quaſi tanti illam æſtimaſſe uideatur.conſidera, quòd ratio hæc concurrere uidetur,etiam quando onere extrinſeco grauatur.

41 Ex quibus concluſionibus infertur,quòd licet legatum relictum à debitore creditori, non præſumatur relictum animo compenſandi, niſi ſit debitum neceſſarium proueniens ex auctoritate legis,uel ſtatuti,l.vnica, §.ſciendum, C.de rei vxor.act.notatur in l. ſi cum dotem,§.ſi patri, ff.ſol.matr.in l.quoniam nouella, C.de inoff.teſt. & in authent. præterea, C. vnde vir. etiã quòd legatum ſit de vſufructu omnium bonorum, ſicuti poſt Signorol. Capr.& alios tradidere, Pariſ.cõſ. 69.nu.25.in 2.Roland.conſ.65.nu.22.vol. 2.Bertazol.conſ.59.nu.4.Mantua, conſ.23. in 2.

in 2.Cæphal. conſ.184. per totum,ubi inferunt, vxorem relictam vſufructuariam omnium bonorum conſequi poſſe ultra vſumfructum,dotem ſuam, & contradotem, & ultra hos Panciról.conſ.121.num.17.

Et in propoſito,obiter ſit dictum, debitũ dicitur neceſſarium ex parte teſtatoris legãtis, quod erat neceſſarium ex parte auctoris ſui, cui ipſe ſucceſſit, licet uoluntarie eius hęreditatẽ agnouerit, inſpecta ſcilicet primordiali cauſa, & quia hæres utitur iure auctoris ſui,ſic Petr. Anchar. conſ.26.in quæſtione, ſequitur Crau.conſ.131.nu.14. reprobata Corn.opinione,conſ.292.in primo,& cõprobauit Gabriel. conſ. 106.nu.6.

Amplius voluit Alba,conſ.17.nu.6. & 7. debitum neceſſarium dici,quod teſtator debebat ex fideicommiſſo,aut legato,ordinato ab eo,cuius eſt hæres,motus ex ſcriptis à Iaſ.in d. auth. præterea,num.18,quæ tamen nihil faciunt, quamobrem non recte puto ſenſiſſe d. Albam, quia debitum illud omnino uoluntarium fuit, tam ex perſona primi legãtis, quam ex perſona hæredis adeuntis, illius hæreditatem, ideoque debitum neceſſarium eſt, quod ex lege inducitur abſque facto hominis, ſic ſenſit Iaſ.dicto loco, clare Angel. in conſ.277. puncta,col.fin.ſequitur Fanuc. de lucro dot. gloſ.8.nu.90.

42 Si tamen legatum relictum fuerit animo compenſandi expreſſe cum debito voluntario,uel tacite cum debito neceſſario, compenſationi quidem locus erit,pro quantitate relicta,& quod plus eſt in credito,legatarius petere poterit, per præmiſſas concluſiones,& per tex.in d.l.ciuitatibus,§. fin. & ſic cenſuit Imo. in l. creditorem,ff.de leg.2.& ibidem Paul. Ca. in lectura Bononienſi, & idem Caſtr.in l.cum ab uno,ff.de leg.2.& in l.Lucius Titius,ff.de leg.1. & in l.ſi compenſandi,C.de hæred.inſtit.ubi Alex.latius cõprobauit,per tex.in l.Titia cum teſtamento, §.qui inuita, ff. de leg.2. & in l. pen.§.1.ff. de alim. leg. & plene conſuluit idem Alex. conſ.132.in 2. Quorum tamen opinio non eſt abſque controuerſia,nam contrarium aperte tenuit gloſ. Azon.in d.l. creditorem, quam non improbarunt Din. & Bar. & notandam dixit Cuman.ibi, expreſſe autem illam ſecutus fuit Paul. Ca. in lectura Paduana,& communem dixit Bero.q.92. pro qua adducit tex. in d.l. ſi compenſandi, & poſt Alex. in d. l.ſi cum dotem, §. ſi patri, docet modos, ex quibus compenſandi animus colligatur, qua in re nonnulla quoque ſcripſit Natta conſ.110.col.1.& 2.& nu.15.ubi animum compenſandi in nonnullis caſibus colligit.

Sed certe prior opinio rectior eſt,ut compenſatio fiat pro modo,& menſura relicti,& ſic intelligatur tex.in d.l.ſi cõpenſandi, quã etiam in fortioribus terminis habuit Sal. in l.fin.C.de his quæ ſub mo. ubi quòd ſi teſtator legat creditori ſuo quantitatem, uel corpus aliquod,& iubeat illum non exigere creditum ſuum, nihilominus legatarius petere poſſit,quod plus eſt in credito, ultra quantitatem, uel æſtimationem rei legatę, & ſic iuſſionem illam moderandam eſſe, ſequũtur Ripa in d. l. cum filiofamilias col. 4. Crau. d.conſ.174. nu.9.

43 Si tamen uerba expreſſe deſignarent extinctionẽ crediti,quia dictũ fuiſſet,quòd de ſuo credito, nihil legatarius petere poſſet, equidem per legati agnitionem penitus excluderetur,ſic Paul.& Alex.in d.l.ſi compẽſandi,ubi ad hoc inducit tex. in c.officij,ex. de teſtam. idem Paul. & Alex. in d. l. ſi cum dotem,§.ſi patri,& idem Alex.d. conſ.132. ubi conſuluit in legato relicto vxori, cum hoc, quòd intelligeretur finita, & quietata de dotibus ſuis, & in his terminis Dec. cõſ. 299.nu.13.Bero.d.q.92. ubi ſimiliter in vxore, cui fuerat relictum legatum cum onere, ut teneretur dotes ſuas relaxare, & illas non exigere,& nonnulla Caualcan. in tract. de vſufr.nu.135.& in filia, cui pater certam quantitatem reliquerat, ita ut de dote ſua per eum exacta,plus petere non poſſit,Ruin. conſ. 79.in 2. & in filio,cui pater certas res reliquerat, ita vt aliud pro ſua legitima petere nequiret,Socin. iun.conſ.122.in ſec. dubio.uol.2.& licet in his terminis contra ſenſerit Paul.Ca.conſ.73.licet iſta,in primo,at tamen eius rationes diluit Ruin.d. conſ.79. & ibi demonſtrat aliud eſſe in legitima, quãdo dictum fuiſſet plus non petere,per tex.in l.ſi quãdo, §. & generaliter, C.de inoffi.teſt. præmiſſa tamen intelligunt, niſi petitio crediti ex modo legandi uideretur ſuſpenſa, ut quia vxori reliquiſſet vſumfructum, donec petierit dotes ſuas,ſicuti poſt Alber. Angel. Aretin.Pich. Roland. Borgnin. & Riminal. iun. ſcripſit Bertazol. conſilio 68.in primo dubio.

Aduerte, quia ſi teſtator nõ poteſt in plus grauare legatarium, quam ſibi reliquerit, equidem deficiente poteſtate, non uidetur

curan-

curandum de eius uoluntate, quia in omni actu duo requiruntur, voluntas, & poteſtas, c. cum ſuper, ex. de offic. deleg. & ſic clare fuit de mente Sal. in d.l.fi.C.de his quæ ſub mo. quem ſupra retuli.

44 Præmiſſas tamen concluſiones modera, cum conſtat legatarium, aut aliter honoratum, ſciuiſſe onus ſibi iniunctum, cęterum ignorantem legati acceptatio non obligat, nam legatum remittere poterit, ſicuti in eodem caſu reſponderunt Socin. iun. conſ. 18. in 4. & Hieron. Cagn. apud Port. Imol. conſil. 20.

45 Item intellige, & declara, cum per uiam modi, ſeu conditionis, poſt tamen emolumentum quæſitum, teſtator onerauit honoratum, ſecus ſi per uiam conditionis ante emolumentum quæſitum, nam ut haberet, teneretur implere conditionem, ſiue implementum conditionis ſuperet relictum, vel minus ſit, quia ita eſt de natura cōditionis, quam implere eſt in honorati facultate, ſic Socin. in l. Plautius, in 6. notab. & ante eũ Paul. Ca. ibi in fine, ff. de cond. & dem. & clarius Ripa in d. l. cum filiofamilias, col. 4. Crau. d. conſ. 174. num. 9. pro qua concluſione adduco tex. in l. tutor decedens, ff. de lib. leg.

46. Quinta cōcluſio, hæres vniuerſalis, & ſimiliter fideicōmiſſarius vniuerſalis, grauari poſſunt in propria re aliqua, pro vt in rebus ipſis hæreditarijs, uti dixi ſupra, nu. 5. ac ideo tenebuntur abſque dubio ad rei præſtationem quatenus ſimpliciter agnouerint hæreditatem, quòd ſi cum beneficio inuentarij, quod etiam fideicommiſſario vniuerſali cō mune eſt, ueluti plene per Bar. Alex. & alios in l. in ratione, §. quod vulgo, ff. ad leg. falci. pro viribus hæreditatis tenebuntur, ſic enim utrumque caſum pleniſſime conſulendo abſoluit Pariſ. primum in conſ. 2. nu. 30. & infra, in 3. ſecundum in eo. vol. conſ. 33. num. 89. & ſeq.

47 Sexta concluſio, hæres honoratus in tota, vel in quota hæreditatis, poteſt grauari ſimiliter in tota, uel in quota ſuæ hæreditatis, ſi tantum ualet quota ſibi relicta, aliàs pro concurrente quantitate æſtimationis, & ſi grauamen ſit conditionale, fructus interim percepti ex hæreditate teſtatoris imputantur hæredi, ad augendum onus ſibi in quota ſuorum bonorum iniunctum, caſus eſt in d. l. imperator, §. cum quidam, vbi Bar. ſic diſtinguit, & in l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. 2. & in l. filiusfamilias, §. ut quis hæredem, ff. de leg. 1. & i l. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad leg. falc. & in terminis ad hoc gloſ. notabilis in l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulg. in verbo, tenebuntur, quam Doctores ibi aduertũt, quæ ad hoc adducit tex. in d. l. cũ pater, §. Titio, & in l. mulier, §. hæres ex aſſe, ff. ad Trebel. & vtrobique notat Bar. & ſcribẽtes, Ancharan. conſ. 365. ſub num. 7. in verſ. ſed duo, & in pulchro caſu conſuluit Socin. iun. conſ. 57. nu. 16. & infra in 3. & hoc caſu, cum hæres grauatur in ſua hæreditate, nō detrahit Trebellianicam, Paul. Caſ. in d. §. vt quis hæredem. nec mirũ, quia non tenetur ex Trebelliano, l. cogi, §. ſed & ſi miles, ff. ad Trebell, ſed vti commodum capiens. Immo nec fructus medio tempore perceptos ex proprijs ſuis bonis imputat in Trebellianicam, vel falcidiam deducendam ex hæreditate grauantis, l. Paulus, ad finem, ff. ad leg. falc.

Et ſi teſtator iuſſerit ſuam, & hæredis hæreditatem reſtituere, tenetur hæres de ſua reſtituere, quatenus ex fructibus hæreditatis teſtatoris, ultra quartam Trebellianicam, quæ prohibita non ſit peruenerit, ſicuti in dictis iuribus probatur, & in ſpecie notauit Paul. Ca. in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebel. & hæc concluſio veriſſima eſt, quam etiam contra gloſ. Iacob. de Arc. & Cin. probarũt Bar. Imo. Ale. & Claud. in l. ita tamen, §. Trebellianum, ff. ad Trebell.

48 Et pocedit etiam iure nouo non facto inuentario, quia inuentarij omiſſio non grauat hæredem adeuntem iure nouo ultra diſpoſitionem iuris antiqui, niſi quo ad legata, & fideicōmiſſa particularia, nam hęc iure priori reducebantur primò ad uires patrimonij, deinde per falcidiam defalcabantur, l. in quantitate, §. magna, ff. ad leg. falc. nec enim eo iure poterat hæres legatis onerari, ultra quàm ex bonis ad eum perueniſſet, etiam ſi teſtamentum fuiſſet priuilegiatum, l. 1. §. ſi is qui 400. & §. ſeq. ff. ad Trebell. iure autem nouo, in Authẽ. de hæred. & falcid. ſi inuentarium fuerit omiſsum, hæres ſolida legata & fideicōmiſsa particularia pręſtat, in cæteris autem in plus nō grauatur, ſi quis recte inſpexerit, ideo hæres grauatus, omiſſo inuẽtario, præſtat fideicommiſsa vniuerſalia pro viribus hæreditatis, detrahit omnia ſua credita, item & Trebellianicã, quod plus eſt, uti ſuis locis expoſui. Item in ijs, in quibus à lege moderata reperitur poteſtas teſtatoris

teſtatoris omiſſio inuentarij non nocet hæredi, vt in plus teneatur, Crau. cōſ. 290. nu. 5. & ueriſſima eſſet propoſita aſſertio, ſi hæres ex Trebelliano teneret, quò ad eius p̄priã hęreditatẽ; verũ quia non reſtituit ipſe ex Trebelliano, & honoratus non capit illam hæredis hæreditatem vti fideicommiſſarius vniuerſalis; idcirco rectè obijci poteſt, ut ob inuentarij omiſſionem reſtituere debeat propriam hæreditatem, totam, uel quotam, iuxta teſtatoris præceptum, & ſic cenſuit Petr. Anch. d. conſil. 365. num. 11. quem retulit Alex. conſ. 24. Attentis, col. 2. in fi. volum. 8. cauendum tamen eſt ab Anchara. dum eo loci proponit Trebellianicam detrahi de hęreditate ipſius hæredis, in qua grauatus fuerat: nam contra obſtat Caſtr. traditio relata ſupra, numero 47.

49 Verum ſuper hac Ancharan. traditione ualde ſubſiſtendum puto, nam quòd teſtator grauare poſſit hæredem ſuum, nedum in ſua hæreditate; ſed etiam in hæreditate hæredis, videtur alienum a iuris regulis.

Primò, quia hactenus per vniuerſitatẽ illũ grauare poteſt, quatenus ex hæreditate ipſius teſtatoris ad hęrede ipſuin fructibus computatis peruenit, & non ultra, vti eſt caſus in iuribus ſupra allegatis, à quibus etiam omiſso inuentario ſolenni non facile eſt diſcedendum.

Secundò, quia ſi Anch. traditio vera eſſet, teſtator pro hęrede ſuo teſtaretur, contra iuris regulas; nam ſoli patri, qui impuberem filium in poteſtate habet, permiſſum eſt, ut pro eo de impuberis hæreditate teſtari poſſit, ſi in pupillari ætate deceſſerit, extraneo autem non ita permiſſum eſt, l. 2. ff. de vulga. l. precibus. C. eo. toto tit. Inſti. de pupil. ſubſt.

Tertiò, quia ex contractu non poteſt
50 quis obligari, ut alicui ſuam hęreditatem det, l. hæreditas, C. de pact. conu. notãt omnes in l. ſtipulatio hoc modo cōcepta, ff. de verb. ob. per illum tex. & in l. fin. C. de pact. & eſt optimus tex. in l. cum duobus. §. idem reſpondit. ff. pro ſoc. & pulchre Bart. in conſ. 212. promitto. ergo nec etiam ex quaſi contractu inſurgente per aditionem hæreditatis, ad tex. in l. ex maleficijs. §. hæres. ff. de action. & obl. & in §. hæres. Inſt. de oblig. quæ ex quaſi contr.

51 Quartò, quia teſtamentorum iura per ſe firma eſſe oportet, nec ex alieno arbitrio pẽdere, ſicuti veteres diffinierunt in l. illa inſtitutio. ff. de hæred. inſtit. ideo non poteſt quis hæres inſtitui ſub conditione ſi alium in bonis ſuis hæredem faciat, l. illæ autem, ff. eo. tales enim voluntates appellantur captatoriæ, quæ de iure non ualent, tum in inſtitutionibus, d. l. illa inſtitutio, & l. captatorias, & l. ſi quis Sempronium, & d. l. illæ inſtitutiones, ff. eo. & l. captatorias, C. de teſta. milit. vbi etiam in teſtamentis militum priuilegiatis; tum etiam in legatis, l. captatoriæ, ff. de leg. 1. l. nōnumquam, ff. de cōd. & demon. verum quia materia hæc de uoluntate captatoria ſatis inuoluta eſt, utilis tamen & ſæpe contingens, ideo poſtquam in eam incidimus, placuit negotiũ hoc per caſus ſuos principales diſcurrere: de qua ſcriptum legitur apud Sarmien. ſelectarum, lib. 2. cap. 6. Vaſqu. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. requiſitus.

52 Primus eſt: cum hæredis, legatarij, aut fideicommiſſarij perſona, uoluntati alicuius per teſtatorem committitur; veluti, inſtituo mihi hæredem, quem Titius elegerit: lego centum, cui Titius voluerit, Captatoria enim voluntas eſt hæc. vel quia poſſet eſſe, quòd ille nullum eligat, vel aliquem teſtatori ingratum, ideoque veteres formã hanc teſtandis improbarunt: hic eſt caſus in d. l. illa inſtitutio, gloſ. in ſecundò caſu, & ſcribentes omnes in d. l. captatorias, C. de teſtam. mil. ideoque ſi teſtator dixerit: uolo, quòd Titius poſſit teſtari de bonis meis: & illud ſit teſtamentum meum, non valet diſpoſitio hęc, quia quis debet teſtari animo ſuo, non animo alieno; ſic Bald. in l. executorem, numero 4. C. de execu. rei iud. & in his terminis conſuluit Dec. cōſ. 494. col. 2. verſ. ſecundò principaliter. Nam in caſu ſuo Benedictus, q̃a infirmitate oppreſſus teſtari non poterat; mãdauerat, vt tres illi ibi nominati poſſent diſponere, ordinare, diſtribuere, & donare, facultates ſuas pro eorum arbitrio, & iudicio: nam concludit uoluntatem illam captatoriam eſſe; quia diſpoſitio de hæreditate fuerat commiſſa tribus illis, & idem quoque in legatis, & fideicommiſſis; gloſ. expreſſa in d. l. illa inſtitutio, & præciſe conſuluit Ruin. cōſ. 21. nu. 6. in 2. nam in caſu ſuo teſtator inſtituto hærede fratre ſuo, uoluit, quòd teneretur di-

ſponere, dare & ſoluere, omne id, & totum, quod & quantum dixerit & uoluerit Franceſchetta ſoror ipſius teſtatoris, reſpõdit ordinationem hanc, uti captatoriam, & legibus interdictam, recipiendam non eſſe, per tex. cum gloſ. in d. l. illa inſtitutio; & eo magis quia hic concurrebat incertitudo rerum, & perſonarum: quę magis nocet, quàm ubi concurrit ſimplex incertitudo, uel rerum, vel perſonarum, gloſ. in leg. ſi fuerit, ff. de reb. dub. & in l. ſi merces, ff. de loca. Barto. in leg. quidam relegatus, ff. eod.

53 Ampliatur caſus iſte, ut nec etiam valeat relictum ab hærede, cui ipſe voluerit: caſus eſt in l. utrum. §. cum quidam, ff. de reb. dub. & in hoc puncto conſuluit Pariſ. conſil. 38. numero 37. cum pluribus ſequent. in 3.

54 Amplia, etiam ſi dictum fuerit, quem elegerit Titius. Imo. in d. l. capratorias, ſequitur Petr. Pecius, de teſtamen. coniug. lib. 1. cap. 12. Sed ante eos ſic Bar. uoluit in l. quidam, num. 6. ff. de reb. dub. ubi ſi teſtator dederit commiſſarjs ſuis facultatem eligendi lium commiſſarium, non ualeat ordinatio hęc uti captatoria.

55 Ex hac autem concluſione comprobatur deciſio gloſſę, & Bart. in d. l. illa inſtitutio, quòd teſtator ad ſenſum ſapientis, Notarij, aut alterius, non poteſt committere ſubſtantiam relicti: reliqua autem, quę pertinẽt ad ſolemnitates, clauſulas, & dictamẽ ſcripturę, delegare poterit, ſeq̃tur Pax Scala de conſil. ſapien. lib. ult. cap. 12. adeo q; etiam ſapiens poterit ſupplere titulum inſtitutionis pro teſtamenti ualiditate, ſicuti cõtra Barto. ſecuti Iacob. de Are. determinarunt ibidem, Bald. Angel. & Imo. Socin. iun. conſ. 124. numero 49. & conſ. 143. nu. 14. in 1. Clar. in §. teſtamentum. q. 38. in fine, Petr. Peccius, loco prææalleg. verſ. tertia concluſio.

56 Reſtringitur autẽ iſte primus caſus nonnullis modis. primò, ut in futurum teſtator uoluntatem ſuam alicui tertio committere nequeat: quòd ſi commiſerit ſapienti, aut amico, vt formam teſtamenti, cum inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus, ad ſenſum iuris, & uiri prudentis, ordinet, idque factum ſit; teſtator autem ſcripturam illam pro teſtamento ſuo agnoſcat, ſubſcribat, aut publicet, equidem pro teſtamento legitimo ualebit, nec uti captatoria poterit redargui, ſic Corn. conſuluit conſilio 258. colum. ſecũda, in primo, ubi pulchre in materia hac.

57 Secundò reſtringitur, ubi nominatio, uel electio incerti de incertis committitur, ſecus ubi incerti de certis, & hoc ſępe factum uidi: nam teſtatores quandoque committunt, ut in defectum ſuorum propinquorum, per ſuos deputatos commiſſarius elegatur aliquis de aliquo ordine, ueluti de collegio Doctorum, vel aliquis honorabilis ciuis de conſilio, qui aſſumat nomen & arma familiæ ipſius teſtatoris, & eius hæreditatem habeat. hoc ſane caſu relictum ualere tam in ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs, quàm etiam in inſtitutionibus directis profitentur ſcribentes omnes. Barto. in d. l. illa inſtitutio, numero 9. ubi poſt Cin. concludit ualere inſtitutionẽ de pauperibus, quos Titius eliget: & idem Barto. in d. l. captatoriæ, ff. de leg. 1. quia non ſubſtantia diſpoſitionis, ſed perſonarum electio ex certo genere arbitrio tertij commiſſa eſt, & eo non eligente, omnes illius generis uidebuntur inſtituti, nec relictum reddetur inutile, l. ſi quis Titio. §. fin. l. cum quædam, & l. vnum ex familia, in princip. & l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de lega. ſecundo, & dicta l. vtrum. §. cum quædam. ff. de reb. dub. & l. fideicommiſſaria, §. fin. ff. de fideicommiſ. lib. ſequuntur Bal. Paul. Alexand. Iaſ. Corn. & Dec. in dicta l. captatorias. Angel. conſilio 220. ubi inquit, quòd uoluntas numquam poteſt dici captatoria, ubi ſola perſonarum electio committitur, & præter hos ſic quoque tradidere, Alexand. dicto conſilio 175. numero ſexto, in ſexto, latiſſimè Pariſ. dicto conſilio trigeſimooctauo, numero 45. 46. & infra: ubi determinat, fideicommiſſum relictum uni puero de ſua agnatione per tertium eligendo ualere, per prædicta, ſed non ualere in alia parte, in qua dictum fuerat, quod non exiſtente aliquo de agnatione alius puer eligatur; nam incertus erat de incertis; vnde relictum non debebatur. §. incertæ, Inſtit. de legat. Barto. & alij in l. quidam relegatus, ff. de reb. dub. Adde quòd hic caſus punctualiter euenit Paduæ ſuper fideicommiſſo Conchello, ad quod per S. Collegium Paduanum eligendus eſt unus ciuis

ciuis, cum qualitatibus in eo fideicommiſſo deſcriptis, nam electus fuit pluribus alijs cõcurrẽtibus, M. & Excel. D. Comes à Vallibus, mihi cõpater & amicus beneuolus. reſtringe dũmodo numerus illorum certorum non ſit adeo magnus, ita vt nullo electo uerisimiliter omnes concurrant, aliàs ſecus, veluti quia relictum ſit uni Patauino eligendo per Titium, ſic poſt Cuman. Socin. d. §. cum quidam, num. 7. & 8. Pariſ. d. conſ. 38. nu. 49.

58 Tertiò limitatur, cum declaratio uoluntatis à teſtatore committitur alicui tertio, de eo, quod ſibi in ſecreto dixit, caſus eſt in l. Theopompus, ff. de do. præl. ubi tamẽ fauore dotis incertitudo quò ad quantitatem, non vitiat, l. cũ poſt, §. gener. ff. de iure dot. ubi autem quantitas fuit expreſſa, ſed perſonæ declaratio cui danda ſit, fuit commiſſa in ſecretum alterius, ſuſtinetur ea diſpoſitio, & ſi quidem tertius ille cum ſuo iuramento declarauerit perſonam, ſtatur eius declarationi, d. l. Theopompus, alioquin videtur, quòd requirantur aliquę veriſimilitudines, & coniecturæ, ut hæres præſtare teneatur, l. quem hæredi, ff. de reb. dub. & ibi ſic aduertit Pau. Caſt. colum. 1. & præclare Ruin. conſ. 19. num. 5. lib. 2. ubi ponderat, ſic voluiſſe Bar. in ea l. & Ioan. Andr. in addition. ad Specu. in tit. de inſtr. edit. §, Nũc uerò aliqua. in uerſ. Nunquid ſecundum dictum, ubi pręſupponit ualere relictũ hoc, lego centum diſpenſanda per meos commiſſarios, pro ut eis ſecreto commiſi. Adducit etiam deciſionem Ange. conſ. 220. ubi ponit, teſtatorẽ reliquiſſe Gherardo 500. de quibus ſuper animam ſuã faceret, quod teſtator ſibi commiſerat, decidit ſic relictũ ualere, quia certum erat grauato, quid teſtator uoluerit. Quia autem in codicillis ſequentibus dixerat, quod Gherardus faceret de illis 500. quod ſibi diceret Frater Paulus, concludit, ordinationem hanc non ualere, quia captatorium, uti commiſſum in uoluntatem tertij, cui non fuerat relictũ: ex quibus Ruin. concludit, ualere relictum hoc, quòd eius uxor poſsit uendere certas res hæreditarias, ex quibus colligere poſſet quaſdam pecuniarum ſummas eidem uxori declaratas & expreſſas, diſponendas per ipſam eius vxorem, eo modo, quo ſibi ſecreto commiſit. Et iſte modus diſponendi ſecundum eum ſub nume. 6. poſt Paul. Ca. in d. l. quem hæredi, multum differt ab eo, cui Titius voluerit, nam in illo libera eſt uoluntas, in hoc coarctata eſt ad certam perſonam, niſi fidem fallat, & eandem doctrinam tradidit idem Ruin. d. conſ. 21. nu. 10. in eo. vol. vbi diſtinguit, quod aut teſtator iuſſit per hæredem ſuum dari certam quantitatem aliquibus, quos Titius nominauerit, & non ualeat relictum uti captatorium, & ſic conſuluit in eo conſ. ductus auctoritate Bar. in d. l. Theopompus, col. 2. uerſ. Quęro dixit, ubi ſi teſtator dixerit, uolo per hæredem meum ſolui omnibus à me habere debentibus, de quibus ſtetur ſimplici dicto fratris mei, ſic relictum uti captatorium non ualeat niſi dictum fratris legitimis iuuetur coniecturis, d. l. quem hæredi, & ſic cõſuluit Barto. conſi. 168. & utrobique limitat in dote, cuius fauore incertitudo non uitiat relictum, d. l. cum poſt, §. gener, ff. de iure dot. & Bar. deciſionem ſequuntur Anch. & Imo. in c. 3. ex. de teſtam. Alex. conſ. 54. nu. 4. li. 2. Aut iuſſit dari ab eo, cui reliquit, prout ſibi in ſecreto commiſit, & ualet relictum: & ſic ſenſit Bar. in d. l. quem hæredi. Ioan. Andr. & Ange. relati ſupra; clarius idẽ Ruin. d. conſ. 19. nu. 5. & 8. & pręciſe Ioan. de Imo. in l. Lucius, §. fin. ff. de leg. 2. ubi relictis centum tribus, ſingulis eorum, rogauit illos, ut de pecunia illa diſponeretur, prout eis in ſecreto commiſit, concludit legatum utile eſſe, & exigi poſſe.

59 Adde tertiũ caſum, ubi teſtator reliquiſſet creditori ſuo totum, quod ſibi deberet declarandum dicto ſuo, nam iuſſionẽ hanc ualere ſenſit Ale. d. conſ. 54. col. 2. verſ. Nã etiam, per tex. in l. fin. C. de fideicom. prout etiam ualet iuſſio, quòd de adminiſtratis & adminiſtrãdis, & de debitis dicta de cauſa ſtetur ſimplici dicto adminiſtratoris, ſic plene conſuluit Alex. d. conſ. 54. per totum, ſequitur Crot. in rep. l. nemo poteſt, nu. 82. ff. de leg. 1.

60 Secundus principalis caſus eſt, cum quis ſub conditione alterius relicti ſibi uiciſſim faciendi alteri relinquit: ueluti ſi me hæredem reliqueris, te hæredem inſtituo; uel tibi lego, ſi mihi legaueris, nam ex ſenatuſconſulto pro non ſcriptis hæc habetur, l. 1. ff. de his quæ pro non ſcrip. l. illæ autẽ, ff. de hæred. inſtit. Amplia etiam, quòd conditio hæc non ad teſtatoris, ſed ad tertij perſonam relata ſit, veluti ſi Titius me hæredem ſcripſerit, Meuius mihi hęres eſto. caſus eſt in d. l. illæ autem. ratio eſt, quia huiuſmodi

uoluntates & diſpoſitiones captatoriæ sũt, ſic glo. in d. l. 1. glo. in tertio exemplo communiter ab omnibus ibidem recepta, in d. l. captatorias. C. de teſt. mil. clarè Bal. Sal. & Iaſ. in l. cum donationis, C. de tranſact. ubi inſtitutionem hãc captatoriam eſſe dicũt, ac idcirco nullius eſſe momenti, per tex. in l. illæ autem, & idẽ quoque Cuman. dixit in l. ſtipulatio hoc modo cõcepta, ff. de ver. ob. & probat tex. in d. l. illæ autem. vbi dicitur, inſtitutiones illas, ex qua parte Titius me hæredem inſtituit, ex ea Meuius mihi hæres eſto, & ſimiles, non eſſe captatorias, quia in præteritum, non in futurum collata eſt inſtitutio: itaque ubi in futurum, captatoria eſt, & ſic probat tex. ille, & in aliam eius textus partem; ibi, etiam ſi in aliam perſonam captationem derexerit. Alex. uerò in d. l. cum donationis, niſus fuit demõſtrare inſtitutionem huiuſmodi non eſſe captatoriam, ſed alia ratione improbatã, quia ſcilicet ſub ſpe præmij ſuccedẽdi alteri vel timore pęnæ, ne eius hæreditatem amittat, non debet quis moueri ad teſtandum & relinquendum alicui, ne ſuprema iudicia conſtringantur, & fuit ratio ponderata at. gloſ. Bart. & Imo. in d. l. illæ autem, quam latiſſimo folio ſubſequitur & ſubtiliter more ſuo coadiuuat Ruin. conſi. 20. nu. 6. & infra, in 2. Sed a communi traditione recedendum non eſt.

61 Limita tribus modis, primò ubi in præteritum conferuntur: ſi me inſtituiſti, vel ex qua parte me inſtituiſti, mihi hęres eſto: vel ſi frater meus conſtituit fideicommiſſum in ſuo teſtamento ad fauorem liberorum meorum, ego ſic quoque conſtituo ad fauorem ſuorum, caſus eſt in d. l. illæ autem, & in l. hoc articulo. ff. eo. ideo ſi quis dixerit ſe fideicommittere in omnibus & per omnia, pro ut in teſtamento patris ſui, vel fratris ſuis, ualet fideicommiſſum, & forma ordinata in eo teſtamento trahitur ad iſtud, de qua re conſulta reſponſa habes apud Alex. conſ. 81. col. 2. in 6. Dec. conſ. 362. & conſ. 497. Socin. iunior, conſ. 75. in 3.

62 Secundò limitatur, cum in re præſenti duo teſtantur, & uiciſſim ſe inſtituunt hæredes, nam forma hæc iure permiſſa nõ improbata reperitur. Bar. & alij, in l. 1. circa finem, ff. de teſtam. Bald. Sal. Caſtr. Iaſ. & Alciat. in l. licet, C. de pact. Viglius, in §. pluribus, Inſtit. de teſtam. Petr. Peccius de teſtamen. coniug. lib. 1. c. 17.

63 Tertiò limitatur, cum ſub conditione facta fuit diſpoſitio, ſecus ſi ſub modo, quia dictum ſit, inſtituo te hæredem, dummodo me quoque inſtituas, hoc enim caſu inſtitutio vti pure facta ualet: modus autem uti iure improbatus reiicitur, ſic in indiuiduũ conſuluit Ruin. d. conſil. 20. in 2. & 3. col. lib. 2.

64 Pro hoc adducit notata a gloſ. communiter recepta in d. l. cum donationis. ubi diſtinguit inter conditionem, & modum, & loquitur in materia, & nullus ab ea diſcrepat. Nam conditio ſuſpendit diſpoſitionẽ in futurum enentum: Modus autem non ſuſpendit, ſed reſoluit, & ut inquit Pau. Ca. in ea, l. conditio plus inficit, quàm modus, l. demonſtratio. §. quod autem. ff. de cond. & dem. & limitatio hæc mihi quoque placet. ſed aduerte, quia non iuuaret niſi per uiam exceptionis, ſic præciſe glo. & Doctores, in d. l. cum donationis, & per hæc reſoluitur propoſita quæſtio ſupra, nu. 49.

65 Tertius caſus eſt, cum in uoluntatẽ alicuius confertur relictũ, & hic ſubdiuiditur in tres: nam aut in uoluntatem grauati, aut legatarii, aut alicuius tertij, & eſt propria materia l. 1. ff. de leg. 2. & quidem ſi teſtator ab hærede, uel legatario legauerit, ſi voluerit, & ſic per uerba conditionis meræ voluntatis, relictum non ualet, l. Senatus, §. legatum; ff. de leg. 1. l. fideicommiſſa, §. quãquã, ff. de leg. 3. d. l. vtrũ, §. cum quidã. ff. de reb. dub. & d. l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideicom. libert. etiam ſi ſit legatũ libertatis, ut ibi: ſi autem per uerba non expreſſe ſignificantia liberam hæredis uoluntatem, ſed velata, aut quæ arbitrium importent, fideicommiſſum relictum ſit, equidem debebitur; veluti ſi dictũ fuerit, niſi hæres meus noluerit, lego cẽtum, nempe conditionale eſt relictum, magis ex tacita interpretatione, in vltimis voluntatibus, quàm ex vi verborum expreſſorum, ad hoc tex. in d. l. fideicommiſſa. §. ſic fideicõmiſſum, vbi Bart. ſic etiam ſi dictũ ſit, cũ voluerit, vtile eſt: vt in eo tex. & in l. vxorẽ. §. pe. ff. de leg. 3. differunt tamẽ hæ duę legãdi formæ, nã ſecũda hæc tractũ temporis hẽt in tempus mortis hęredis vſq;, & ideo ſi interim decedat legatarius, expirat relictũ, vt ibi. itẽ hęc nõ requirit ex parte hæredis declarationẽ uoluntatis, nã deberetur, etiam ꝙ declararet ſe nolle, Ang. & alij ĩ l. cẽteſimis. §. fi. ff. de ver. ob. Ale. ĩ d. l. 1. ff. de le. 2. Soc. d. §. cũ qdã, nu. 3.

prima

prima autem exigit declarationem voluntatis hæredis, & in prima declaratione uel reſoluitur, uel confirmatur, ſicut in eo textu dicitur. Item valet relictum, ſi dictum fuerit, ſi extimauerit, ſi putauerit, ſi uidebitur, ſi placuerit, merebitur, & huiuſmodi, nam hæc & ſimilia arbitrium boni uiri, nõ meram voluntatem ſignificant, d. §. quamquam, & l. ſi ſic, ff. de leg. 1. & d. l. fideicommiſſaria libertas, quibus in locis plura alia ponuntur exẽpla, & plenius per Ale. & Iaſ. in d. l. ſi ſic, vbi de uerbis denotantibus arbitrium. Quid autem ſi dictum ſit, ſi hæres declarauerit ſe velle, quæſtio non leuis eſt inter auctores, ut late per Alex. poſt Ang. Imo. & Paul. in l. centeſimis, §. fin. ff. de verb. obl. & per eundem Alex. in l. 1. ff. de leg. 2. & in l. captatorias, nu. 8. C. de teſt. mil. per Socin. d. l. vtrum, §. cum quidam, col. 1. & ſi quidem hæres arbitratus fuerit & inique, dabitur recurſus ad arbitrium boni uiti, i. ad iudicem, Bart. in d. l. 1. ff. de leg. 2. nu. 12. per tex. in l. in perſonã §. generaliter, ff. de reg. iur. in l. ſocietatem, §. arbitrorum, ff. pro ſoc. & in l. continuus, §. cum ita, ff. de verb. obl. & eſt pulchra deciſ. Afflic. 371. D. Antonius, & ibidem Bar. ſub nu. 14. docet circumſtantias, ex quibus arbitrium regulari poſſit. Aduertendum tamen eſt, tunc fideicommiſſum, vel legatum arbitrio hæredis relictum ualidum eſſe, ubi pure relinquitur, etiam re non expreſſa, quia eo caſu res tantũ in eius arbitrio commiſſa apparet, ac ideo ualet legatum, nec ratione incertitudinis infirmatur, quoniam certificandum per declarationem hæredis: idem eſt, cum certa res, uel quantitas fuit expreſſa, diſpoſitio autem ipſius legati fuit conditionalis, quia dictum ſit, relinquo centum Titio, ſi hæres meus arbitrabitur ſibi danda eſſe, quo tamen caſu conditionem impleri oportet, per declarationem hęredis, aut per eius moram, nam mora pro implemento habebitur ſecundum Bar. per tex. in l. iure ciuili, ff. de cond. & dem. & in l. Thais, §. ſororem, ff. de fideic. lib. ſequitur Alex. col. 5. improbata contraria Pau. Caſtr. opinione. ſi autem nulla re expreſſa, teſtator legaſſet, ſi hæres arbitrabitur, ſi putauerit, & per ſimilia uerba, legatum nullum eſſet, quia in arbitrio hæredis ponitur, an ſit legatum, uel non. & licet hæres arbitretur legatum eſſe, nullum adhuc eſt, quia incertum, l. cum poſt, §. gener, ff. de iure dot. ſic Bar. declarauit in d. l. 1. in prima oppoſ. & ſub nu. 3. Hæc autem locum quidem habent in profanis etiã fauorabilibus.

66 Sed in relictis ad pias cauſas aliud eſt, nã hæc debentur, quamuis in uoluntate grauati commiſſa ſint: ideo ſi teſtator dixerit, relinquo 100. dãda pauperibus, ſi tamẽ hæres voluerit, valet relictum, ſic Bar. in l. 1. nu. 64. C. de ſacroſan. eccl. per tex. in ca. cũ tibi. ex. de teſtam. & reſpondet ad tex. in l. fideicommiſſaria libertas, ff. de fideic. lib. quòd ibi non fuerat expreſſum pro anima, & ex Bar. doctrina ibi, colligo, quòd ubi teſtator expreſſe relinquit ad pias cauſas, valet relictũ indiſtincte, nec redargui poteſt, quòd voluntas illa ſit captatoria: ubi autem teſtator non expreſſit ad pias cauſas, ſed ſimpliciter reliquit, & hoc caſu ſecundum Bar. ſubdiſtinguendum eſt, nam aut teſtator dixit, relinquo bona mea uoluntati Titij, vel ad uoluntatem Titij, & non ualeat ordinatio hæc uti captatoria; aut dixit, arbitrio Titij, ad arbitrium Titij, ad diſpoſitionẽ Titij, & hoc caſu ualeat, nec incertitudo obeſt, quia uidebitur relictum ad pias cauſas, per tex. in d. c. cum tibi, iuxta intellectum Innoc. quem ſecuti ſunt communiter Canon. ut ibidem per Abbat. & dicta hęc Bar. ſic diſtinguentis ſecutus eſt Alex. in d. l. captatorias, ante nu. 7. Adde, eã opinionem, ut captatoria voluntas non inualidet relicta ad pias cauſas, eſſe communiter receptam, Bar. Bal. & Iaſ. in l. captatoriæ, ff. de leg. 1. latiſſime Alex. nu. 4. Corn. & Iaſ. nu. 12. ubi de communi in d. l. captatorias, C. de teſt. mil. Alex. conſ. 14. circa primũ, col. ult. in 1. cum pluribus concordantibus, adductis à Tiraq. de priuil. piæ cauſæ, priuil. 64. & præter hos latiſſime comprobauit Guliel. Bened. in uerbo, condidit, ſub nu. 8. ubi indiſtincte hanc concluſionẽ probauit, quocumque modo argueretur voluntas captatoria, dummodo ſit expreſſe diſpoſitiua ad pias cauſas, tum per rationem Alex. quia ſic relicta nõ ſubiacent regulis, & legibus iuris ciuilis, tum quia pro religione & pia cauſa pars accipienda eſt, l. ſunt perſonæ, ff. de religioſ. & in omni foro ſic exequendum erit, uti firmat Alex. in d. l. captatorias, col. 3. de qua re etiam ſcripſit Petr. Pecius, loco præallegato, col. 2.

67 In ſecundo autem caſu principali, ubi relictum confertur in uoluntatem capientis, diſtingue unà cum Bar. in d. l. 1. nu. 2. aut pure fuit relictum ad uoluntatum legatarij, & valet; aut conditionaliter, ut quia dictum ſit, inſtituo te hæredẽ, ſi uolueris, lego tibi 100.

 ſi volue-

ſi uoluerit, aut ſi arbitratus fuerit, uel dono tibi, ſi volueris, equidem ualet relictum, & donatio, l.ſi ita legatum, §.illi ſi uolet, ff.de leg.1.l.ſi ita expreſſum, ff.de cond. & dem. toto tit. ff.de opt. leg. oportet tamen ut impleatur conditio, quia legatarius per actum verbi, aut facti, declaret ſe uelle, aliàs legatum deficeret, nec tranſmitteretur, d.§.ſi uolet, ubi late Iaſ.poſt alios, Bar.& Ale. in d.l.1.& eſt ratio, quia conditiones in forma ſpecifica impleri debẽt, l.Meuius, l.qui hæredi, ff.de cond. & dem. intellige, dummodo certa res, uel quantitas ſit relicta, aliàs ratione incertitudinis uitiaretur, gloſ.Bar.& alij, in d.l.1. ſi uerò dictum ſit, cum legatarius uoluerit, niſi ante eius mortem declarauerit, in tempus mortis ſuæ purificabitur, quia moriendo uideretur uelle, ſic Bar.loco præallegato, per tex.in d.l.fideicommiſſa, §.ſic fideicommiſſum, ff.de leg.3.& in l.vxorem, §.pe. ff. de leg.3. arguendo ab hærede ſic onerato, ad legatarium ſic honoratum, dictũ Bar. in ſe uerum eſt, quia in ultimis voluntatibus ſic receptum eſt, per illa iura, & quia relictũ hoc, cum legatarius uoluerit, æquipollet illi, cum legatarius petierit, quo caſu relictum purum eſt, l.ſi decem cũ petiero, ff. de verb. obl.ſicuti poſt Cuman.aduertit Alex.in d.l.1.col.5.improbata Imo.opinione, ratio autem illa, quòd moriendo quis uideatur uelle, non eſt uera, quia nulla lege probatur, uti idem Bar.tradidit in l.centeſimis, §. fin.col.2.ff.de uerb.obl.& contra obſtat tex. in l.4. ff.loca. ubi, quòd voluntas morte finitur, & eam rationem ſic ex pluribus impugnat Alex.d.l.1.nu.12.& in d.l.centeſimis, §. fin. in contractibus autem illa adiectio, cum voluerit, facit actum conditionalem, ac ideo opus eſt declaratione, aliàs nunquam debebitur, quod eſt notandum ad donationes inter uiuos, ubi quis ex titulo donationis, promiſit 100.cũ voluerit, caſus eſt in d.l.cẽteſimis, §.fin.ubi Bar, & cęteri omnes, quod intellige, ubi adiectio illa iungitur promiſſioni, & uerbo obligatiuo, ſecus aut ſi executioni, & verbo executiuo, nam non redderet contractum cõditionalem, & ſaltem per mortem promiſſoris committeretur, ſic Bar. in d.§.fina.col.2. ſequuntur Bal, Ang. Imo. Cuman. Alex. & Iaſ.ibi, & eſt caſus in l. fin. ff.de manumiſ. Ripa in l. ita ſtipulatus, nu.74.ff.eo.idem Alex.conſ.118.col.2.& 3.in 3.Barbat.cõſ.50.præclare, lib.2.& deciſum fuit, ut habetur in Pedemont. Deciſ. 111. quamuis promiſſor declaraſſet nolle dare.

68 In tertio autem caſu, ubi in arbitrium tertij uolũtas cõmittitur, Bar.d.l.1.nu.4.diſtinguit, aut dictum fuit, ſi voluerit, aut ſi arbitrabitur, aut cũ uoluerit, & de his ſingulis agendũ eſt: & ſiquidẽ dictum ſit, ſi uoluerit, conſtat non ualere, quia relictũ in ſui eſſentia, penderet a libera tertij uoluntate, quod iure improbatur, caſus eſt in d.l.ſi quis Sempronium, ff.de hæred.inſtit.& in l.nonnunquã, ff.de cond. & demon. gloſ. in primo exemplo, & communiter Doc.in d.l.captatorias, C.de teſt.mil. ideoque inſtitutio de aliquo facta, ſi uxor mea uolet, uti captatoria nullius eſt momenti, Bal. per dicta iura in d.l. executorem, num.4.C. de execut.rei iud. etſi in contrarium ſenſum uerba Bal. acceperit Ferran. Gargiar. patrocin.5. lib.2. & male. Declaratur concluſio hæc, cum conditio liberam tertij voluntatem ſignificat, ſecus ſi conditionem alicuius facti poteſtatiui, ueluti ſi Capitolium aſcenderit, nam cõditio hæc, quia factum conditionis importat, quæ etiam impleri poteſt animo non implendi conditionem, & etiam accedente neceſſitate aliqua euenire poteſt, ut impleri nequeat, quamuis ille voluntatem implendi habeat, ideo uti mixta conditio non improbatur, ſicuti in illis iuribus deciditur, & ſic pro ratione conſiderarunt Iaſ. d.l. captatorias, nu.10.Guliel.Bened.in rep.c.Rainutius, ex.de teſtam.in uerbo, condidit, nu.3. & quia, uti in illis iuribus dicitur, expreſſa quandoque nocent, quæ quidem ſi omiſſa ſint, tacite ſubintelligerentur, nec eſſent obfutura, & eſt regula iuris, in l.expreſſa, & in l. actus legitimi, ff.eo. Secundò declaratur, ut locum non habeat in relictis pijs, & piam cauſam habentibus, ueluti pro libertate, caſus eſt in l.fideicommiſſaria libertas, ff.de fideic.liber. & in relictis ad pias cauſas, d.c. cum tibi.ex.de teſtam.ſic Bar.loco ſupra adducto, & in d.l.1. nu.64.C.de ſac. ſan.eccl. cum cõcordantibus adductis ſupra, nu.65.

69 Si uerò teſtator uſus ſit uerbis denotantibus arbitrium boni uiri, non liberam voluntatem, ſiquidem purum eſt legatum, utile eſt eo arbitrante, vt eſt caſus in d.l.1.ff.de leg.2.ſi autem conditionale ſit, ſi putauerit, ſi arbitratus fuerit, aut per ſimilia uerba, ſi quidem nulla certa res, vel quantitas fuiſſet expreſſa, legatum ratione incertitudinis redderetur nullum, quia in arbitrium legatarij commiſſum videretur, an legatum ſit, & nõ

aliud,

aliud.gloſ. Barto.& alij, in d.l.1. & dixi ſup. numero 64.ubi autem quantitas, vel res fuiſſet expreſſa, valeret relictum, d.l.1.intellige, arbitrante illo: quia conditionale eſt, nec intereſt inter hanc, ſi arbitrabitur, ſi æſtimauerit; & inter illam, ſi Capitolium aſcenderit: d.l.1.& in ſpecie notauit Barto.ibi, num.9. Alex.in prima col.nec purificatur conditio, ſi tertius ille nollet arbitrari, aut fuiſſet in mora arbitrandi, ſicuti fuit de mente Bar.ibi; & clare poſt Imo. Alex.ſub num.10. licet ſecus in hęrede, ſicuti dixi ſupra ante num.65. & ſi inique arbitrabitur, recurri poteſt ad arbitrium boni viri. idem Barto. ſub numero 12. & Afflict. in deciſ. 371. ſuperius adducta.

70 Punctus eſt, quid in inſtitutionibus: an pro ut legata ad arbitrium alterius per verba arbitrij conferri poſſint. Paul.Caſt. in d.l.captatorias, num.2.idem putauit in inſtitutionibus, quod in legatis: ideo inſtitutionem de filio pro ea parte, & portione, quæ videbitur ſuis commiſſarijs valere: probauit Alexand.conſil.175.lib.6.contra verò in inſtitutionibus ſenſit Dec.d.l.captatorias, & in ſuo conſilio 494.ſub numero 5.quia licet iura dicant legata in alterius arbitrium conferri poſſe, d.l.1.in inſtitutionibus tamen expreſſe dicunt, vt ab alieno arbitrio pendere nequeant, d.l.illa inſtitutio, & quia inſtitutiones in pleriſque alijs differunt à legatis.l. nutu.ff.de leg.3.iuncta l.iubemus, in fine, C. de teſtam.& magis in terminis Barto.in d.l. illa inſtitutio, numero 4. iunctis præcedentibus.

71 Vbi autem teſtator reliquit, Cum tertius voluerit, relictum valere profeſſus fuit Barto.d.numero 4.in 3.quæſt.nil mirũ, quia adiectio hæc tempus principaliter denotat, ſecundario autem conditionem, l. ſi Titio. ff.qu. di.leg. ced.& eo non declarante tempus, per mortem illius conditionem euenire, voluit Bart.per tex. in d.l.fideicommiſſa, §.ſic fideicommiſſum.ff.de leg.3. arguendo ab hærede ſic grauato ad tertium. ſequitur Alex.ſub nu.12.

72 Quartus & vltimus caſus eſt, quando quis, puta vxor commiſit marito, aut e contra, uel frater fratri, quòd teſtetur pro eo, dicens uelle illud eſſe ſuum teſtamentum, & ſeruari pro ſuo teſtamento. Nam captatoria & inualida eſſet ordinatio hęc, per tex. in d.l.ille autem, & dicta ſupra numero 54. & expreſſe ſic decidit Bald.in l.executorem, col.2.verſ.reſtat videre, C. de exec. re iud. ſequitur Petr.Peruſ. d.libro primo, cap.12. col.2.

73 Vltimò notandum eſt, quòd ex quibus cauſis inſtitutionum, legatorum, & fideicommiſſorum datio, vti captatoria, inutilis eſt, ex eiſdem quoque cauſis & ademptio, l.legata inutiliter.§.ex quibus. ff. de adim. leg. Bald.in d.l. captatorias, in 6. quæſt. Sal. & Iaſ.ſub nu.2.Guliel.Bened.d.verbo, condidit, num.4. vnde infero, ſi teſtator poſt inſtitutum & beneficiatum aliquem in ſuo teſtamento, adieciſſet: & ſi ille in ſuo teſtamẽto non reliquerit mihi, vel filijs meis, volo quòd ordinata per me ad illius commodum ſint nullius valoris; Ademptio hæc uti inualida nullius erit momenti; ſicut nec etiam valuiſſet datio ſub conditione, ſi me hæredem inſtitueris, & ſic comprobatur deciſio Ruini d.conſi. 20.in 2.in 3. col.ver.ſed contra, qui tamẽ alijs mouetur argumentis. ſed hæc mihi propria videtur ad rem hanc argumentatio.

De compendioſa ſubſtitutione ac de Fideicommiſſaria, Vulgari, & Pupillari in ea contentis.

S V M M A R I V M.

2 *Compendioſa ſubſtitutio, quid ſit.*

3 *Compendioſa, in quo differat, à reciproca.*

Compendioſa continet vulgarem, & pupillarem, expreſſas verbis generalibus.

4 *Compendioſa vt ſit, an oporteat quòd ſit concepta ſub conditione mortis.*

5 *Item an neceſſarium ſit, ut facta ſit impuberi.*

6 *Reſolutio eſt ut compendioſa fieri poſsit etiã ſub alia conditione, quam mortis.*

7 *Compendioſa fieri poteſt in relictis particularibus.*

8 *Compẽdioſa de neceſsitate præſupponit fideicommiſſariam, ultra vulgarem, quæ inducta ſit per uerba tractum temporis importantia.*

9 *Et Compendioſa eſt, quæ concipitur ſub conditione mortis citra aduerbium, quandocumque.*

10 *Compendioſa non eſt, ubi una tantum ſubſtitutionis ſpecies importatur.*

11 *Vel cum reperitur facta per uerba mere obliqua.*

12 *Com-*

12 Compendioſa non eſt, cum ſubſtitutio confertur poſt aditam hæreditatem.

13 Compendioſa per verba generalia continet plures ſubſtitutionum ſpecies.

Sed ſi expreſſæ ſint, non cõtinentur ſub compendioſa.

14 Subſtitutiones contentæ in compendioſa uerbis generalibus expreſſæ ſunt.

15 Compendioſa non eſt ſubſtitutionis ſpecies de per ſe, ſed adiectio quædam, eius tamen formula differt ab alijs.

Compendioſa aptitudine plures ſub ſe ſpecies ſubſtitutionum continet, actu autem unam tantum.

Compendioſa reſoluitur in hanc, uel in illã ſpeciem pro ut caſus obtulerit.

16 Compendioſæ effectus qui ſint.

Compendioſa facta per verba directa, aut communia, continet vulgarem.

17 Vulgaris contenta in compendioſa ſub mortis conditione, uerificatur in quemcumque alium caſum impotentiæ, & trahitur ad caſum noluntatis.

18 Vulgaris contenta in compendioſa facta in hæreditate trahitur ad vniuerſum: idem, ſi facta ſit in quota hæreditatis.

Vel in bonis ſimpliciter; ſecus ſi in quota bonorum.

19 Compendioſa facta in re certa per uerba directa, vel communia, reſoluta in vulgarẽ, an trahatur ad vniuerſum.

20 Compendioſa à milite facta continet pupillarem.

Pupillaris contenta in compendioſa militari matrem excludit.

21 Pupillaris contenta in compendioſa facta a pagano per uerba directa, etiã non ciuilia, matrem excludit.

22 Facta autem per verba communia cum expreſſione ætatis pupillaris matrem quoque excludit.

23 Compendioſa facta a pagano per uerba communia cum diſtributiuo, quandocũque, an contineat pupillarem, communis eſt, quod contineatur.

24 Et quid ſi facta ſit ſub conditione mortis ſine diſtributiuo, quandocunque, communis eſt, quod contineatur.

Pupillaris, an contineatur in compendioſa facta per verbum commune

25 L. precibus, C. de impub. declaratur.

26 L. centurio, ff. de vulg. inducitur, vt pupillaris contineatur in compendioſa.

27 Cap. ſi pater, de teſtamen. in 6. declaratur.

Subſtitutio ſic eſt interpretanda, ut ſit directa, non obliqua.

28 Vulgaris contenta in compendioſa continet tacitam pupillarem.

29 Verba ad perſonam aliquam relata uariantur pro conditione illius perſonæ.

30 Actus debet sẽper intelligi & accipi in partem utiliorem agentis.

31 Pater in caſum utiliorem præſumitur prouidiſſe filio.

32 Pupillarem non contineri in compendioſa facta a pagano per uerba communia, plerique tenuerunt, ſed male.

33 Pupillarem in compendioſa per uerba communia facta ex coniecturis deducitur, veluti ſi dictum ſit, quòd ſubſtitutus capiat ſua auctoritate.

34 Vel ſi in alia parte teſtamenti uerbum commune accepiſſet pro directo, verbum in una ſignificatione acceptum in aliqua teſtamenti parte, ſic etiam intelligitur in alia.

35 Idem eſt ſi teſtator ſubſtituiſſet in tota, & integra ſua hæreditate, uel per ſimilia uerba.

36 Pupillaris tacita excludit matrem, ubi ſubſtitutus eſt de deſcendentibus, uel cum talis eſt, qui ex lege municipali filio pupillo una cum matre ſuccederet.

37 Pupillaris facilius continetur in compendioſa, cum uerba ad pupillum diriguntur.

38 Vel cum inſerta fuit clauſula, omni meliori modo.

Clauſula, omni meliori modo, plurimos operatur effectus.

39 Pupillaris an cõtineatur in compendioſa à pagano per verba communia facta, plene diſputatur, & opiniones referuntur. & quid in re hac iudicatum.

40 Auia a pari procedit cum matre in pupillari.

41 Mater excluditur per pupillarem comprehenſam in compendioſa.

Vbi ſubſtitutus apparet multum dilectus teſtatori.

42 Vel etiam cum mater tranſiuit ad ſecundas nuptias.

43 Pia cauſa ſubſtituta, an matri præualeat in pupillari compræhenſa in compendioſa.

44 Compẽdioſa in bonis teſtatoris facta, an excludat pupillarem.

45 Pupillaris facta in bonis teſtatoris, vel relata ad teſtatoris perſonã non minus deſinit eſſe pupillaris.

46 Subſti-

46 Subſtitutio intelligitur facta in illis bonis in quibus facta fuit proxima præcedẽs inſtitutio, præſertim ſi adiecta ſint aliquæ uerba repetitiua.

47 Pupillaris continetur in compendioſa facta in omnibus bonis.

48 Compendioſa pluribus facta non cõtinet pupillarem, ſi omnibus non conuenit.

49 Verba directa ciuilia, quæ ſint.

Hæreditarius titulus eſt indiuiſibilis, & transfert iura omnia actiua & paſſiua, et rem omnem hæreditariam.

50 Pupillaris in re certa facta per verbum directum ciuile, trahitur ad vniuerſum.

Subſtitutio pupillaris eſt conditionalis inſtitutio.

51 Compendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa, valet iure pupillaris decedente pupillo in ætate pupillari.

52 Compendioſa facta per verbum commune in bonis, vel in quotis bonorum capientibus totum aſſem valet iure pupillaris intra pubertatis tempora.

Partium aſſignatio habet vim inſtitutionis vniuerſalis.

53 Facta autem in quota hæreditatis non valet iure pupillaris.

54 Et multominus ſi facta ſit in rebus certis.

55 Pupillaris ſubſtitutio facta per verbũ commune in re certa, uel in quota bonorũ, non valet iure pupillaris directæ, ſed iure fideicommiſsi.

56 Bonis mobilibus & immobilibus relictis per verbũ commune: ſic relictũ non cenſetur vniuerſale, ſed particulare.

57 Cap. ſi pater, de teſtam. in 6. ex aliorum intentione declaratur.

Compendioſa ſimpliciter facta ad vniuerſum trahitur.

58 Compẽdioſa an ſit facta per verba ciuilia, vel non ciuilia, plurimum intereſt.

59 Militares ſubſtitutiones quemadmodum regulentur.

60 Conditio ſi ſine filiis, an operetur vt in compendioſa non contineatur pupillaris.

61 Compendioſa facta per verba mere obliqua valet omni tempore iure fideicõmiſſariæ, non autem in vim vulgaris.

62 Verba obliqua ſæpe directantur.

Vulgaris expreſſa facta per verba mere obliqua, valet iure vulgaris directæ pupillaris: expreſſa facta per verba mere obliqua valet iure pupillaris.

63 Compendioſa facta per verba mere obliqua non continet pupillarem.

64 Suppletio neceſſaria de aliquo verbo operatur pro natura illius verbi, ac ſi expreſſum eſſet.

65 Compendioſa non eſt, quæ meram fideicommiſſariam continet.

66 Compendioſa quemadmodum locum habeat in relictis particularibus.

67 Compendioſa facta per verba communia, aut directa non ciuilia, continet fideicommiſſariam.

68 Verba directa in codicillis obliquantur.

Compendioſa facta per verba mere directa an obliquetur.

69 Clauſula codicillaris operatur, vt verba directa obliquentur.

70 Compendioſa facta à pagano per verba merè directa ciuilia, quæ a principio iure pupillaris valere non potui, valet iure fideicommiſsi.

Hæreditarius titulus in re aliena conſiſtere nequit.

71 Cõpendioſa facta per uerba directa ciuilia, quæ iure pupillaris valere potuit, an poſtea obliquetur.

L. verbis ciuilibus. ff. de vulg. declaratur.

72 Præſumptio, teſtatorem minus grauaſſe hæredem, quemadmodum accipiatur.

Teſtator præſumitur minus grauare ſecundum hæredem.

73 Compendioſa facta per uerba directa ciuilia poſt pubertatem obliquatur.

74 Præſertim addita clauſula codicillari, vel alia ſimili, nu. 76.

75 Iuramentum habet uim clauſulæ codicillaris, & facit actum valere omni meliori modo.

76 Compendioſa facta per verba directa ciuilsa poſt tempus pubertatis vertitur in fideicommiſſariam, in compluribus caſibus numeratis ibi, & nu. 77. 78. 79. 80.

81 Compendioſa facta per verba directa ciuilia in re certa poſt tempora pubertatis valet iure fideicommiſſariæ.

82 Compendioſa facta per duo verba, directũ ciuile, & commune, uel obliquum, valet iure directo & iure fideicommiſsi.

83 Verba debent ſic accipi, ut pro omni tempore operentur.

84 Compendioſa de duobus facta per verba directa, & per uerba communia, quemadmodum accipiatur, declaratur pulchre num. 87.

85 Verbum commune adiectum uniuerſitati bonorum

norum nullo exiſtente hærede trahitur ad vniuerſum.

86 *Secus alio exiſtente hærede.*

88 *Compendioſa facta de duobus per verba cõmunia, vel communia aut obliqua, quemadmodum ſit regulenda, declaratur, num. 89.90.91.*

89 *Partiũ diſtributio uim inſtitutionis habet.*

92 *Verbum commune adiectum certæ rei vel quotæ, non trahitur ad vniuerſum.*

93 *Conditio, ſi ſine filijs, adiecta in compendioſa, an qualificet tam fideicommiſſariam, quam vulgarem.*

94 *Cõditio tacita, ſi ſine filijs, ſubintellecta iuxta l. cum auus, ff. de cond. & dem. an qualificet nedum fideicommiſſariam, ſed etiã vulgarem.*

95 *Conditio, ſi ſine filijs, tacite ſubintellecta in fideicommiſsis aſcẽdentium, an ſubintelligatur in vulgari.*

96 *Quid ſi ſubſtituerit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum.*

97 *Quid in compendioſa ſimpliciter facta.*

98 *Cõditio tacita, ſi ſine filijs, ſubintelligitur, in pupillari, & in exemplaria.*

99 *Vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, clauſula hæc, an operetur, vt fideicommiſſaria in tẽpus mortis videatur relata.*

Articulus XXXIIII.

DE compendioſa, in
qua fideicommiſſaria
contineri ſolet: quædamadmodũ neceſsa
ria ad tractatus negotium
ſcribere decreui:
Cætera autem ex
profeſſo in ſuis doctiſſimis commentarijs
explicarunt Guliel. Benedict. Lancelot. Polit.
Paul. Leon. Sforc. Oddo, & Alex. Trentacinq.
poſt ſcribẽtes in l. cẽturio. ff. de vul.
in l. precibus, C. eo. in c. Rainutius, & c. Rainaldus,
ex. de teſtam. & in ca. ſi pater, eod.
tit. in 6.

2 Primò itaque ſciendum eſt, quòd compendioſa,
ſicuti Bart. illam diffiniuit in l. cẽturio,
ſub numero 9. eſt ſubſtitutio, quę ſub
conditione mortis, vel alia, plura complectitur
tempora; Hæc autem diffinitio vera
eſt: nam conſtat ex ſuo genere: item ex ſuis
differentijs: nam de genere planum eſt, de
differentijs item, ibi, ſub conditione mortis,
vel alia. nam in hoc differt, à pupillari,
quæ neceſſario in caſum mortis confertur,
& ſimiliter exemplaria, ſicuti plene legitur
in l. 2. & in l. ex facto, ff. de vulga. in textu,
& p Doctores. differt etiam à vulgari, quia
vulgaris in primum tantum caſum non aditæ
hæreditatis confertur. Compendioſa autem
confertur, & in primum, & in ſecundũ
caſum, ſcilicet poſt aditam hęreditatem, ut
eſt caſus in d. l. precibus.

3 Rurſus quamuis vulgaris expreſſa contineat
tacitam pupillarem, & pupillaris expreſſa
contineat tacitam vulgarem, ad l. iã
hoc iure, ff. de vulg. Hæ tamen ſunt omnino
tacitæ, quò ad verba, inductæ autem ex
legis auctoritate, ex præſumpta teſtatoris
mente, ſicuti declaraui in Artic. 21. nu. 48.
& 49. Vulgaris autem, & pupillaris, contentæ
in compendioſa, licet verbis ſingularibus:
non generalibus tamen expreſſæ ſunt:
quia in ſui generalitate apte comprehendunt
primum, & ſecundum caſum, d. l. precibus,
ut dixi infra, nu. 13. Item differt à reciproca,
quia illa plures continet ſubſtitutiones,
inter tamen diuerſas perſonas. Hæc
aũt plures in una perſona: ſic poſt Bal. in d.
l. precibus, numero 33. tradidit Aret. d. l. cẽturio,
numero 7. vnde tolluntur obiectiones
Sforc. in ſuo trac. in 2. parte compẽdioſæ.
ex quibus ſatis patet.

4 Item dum dicitur, ſub conditione mortis,
vel alia, ſi quidem Bartò. intellexit de
alia conditione ultra mortem, puta ſi deceſſerit
ſine filijs, nulla eſt dubitatio, d. l. centurio,
d. c. Rainutius, & ca. Rainaldus, & d. c. ſi
pater. ſi verò intellexit de alia conditione
citra mortem, prout re uera Barto. intellexit,
ſicuti ex verbis ſuis concipitur: ibi, (intellige
etiam ſi eſſet appoſita aliqua conditio,
ut puta, ſi aliquid fecerit: eadẽ eſſet ſubſtitutio:)
dubitàbile eſt. Nam Are. in d. l. cẽturio,
ante nu. 6. impoſſibile putat, compẽdioſam
fore ſine mortis conditione, quia
exiſtimauit, non poſſe conſiderari compendioſã,
niſi facta ſit impuberi per verba, quæ
contineãt tempus pupillaris ętatis, & vltra,
& cui pupillariter ſubſtitui poſſit, idque deducit
ex uerbis Barto. ibi, plura complectitur
tempora, ſcilicet pupillaris ætatis, & pubertatis,
& videtur etiam de mente iurium
ſupra allegatorum, in quibus de compẽdioſa
agitur: & pręſupponitur ſubſtitutionẽ factam
impuberi. cæterum Aretin. ipſe declarando
mentem Barto. ibi, & in verſiculo,
immediate ſequente, dum quærendo, vnde

dicatur

dicatur compendioſa, reſpondet, quia ſub
compendio verborum plures continet ſubſtitutiones,
colligit, ſatis eſſe, ut ſubſtitutio
compendioſa ſit: quod aut plura contineat
tempora, aut plures ſubſtitutiones, quod
eſt, vbi reperitur facta puberi, aut extraneo,
quibus pupillariter ſubſtitui non poteſt:
nam quia tunc in utrũque caſum interpretatur
facta, videlicet in caſum non aditæ hęreditatis
per vulgarem, & in caſum aditæ
per fideicommiſſariam: ideo hoc reſpectu
compendioſa eſt, quia ſub verborum compendio
plures ſubſtitutiones continet, &
in diuerſis caſibus, quamuis non inducantur
ex varietate temporum, & ſic clarè fuit
de mente Barto. ibi, & ſub numero 32. vbi
inquit quòd compendioſa continet, vulgarem,
& fideicommiſſariam, & ſequuntur
communiter Doctores, & eſt proprius &
particularis compendioſæ effectus, vt dicam
infra, nu. 8.

5 Vnde vt compendioſa ſit, non eſt neceſſarium,
ex mente Barto. Aret. & poſt alios,
Socin. iun. d. l. Centurio, vt facta ſit pupillo,
& contineat pupillarem, quamuis contra videatur
ſenſiſſe Sforc. Oddo, in prima par.
compendioſæ, in 7. opp. & in par. 4. Artic. 4.

6 Item nec eſt neceſſarium, quòd fiat ſub
conditione mortis hęredis, nam etiam ſub
alia fieri poteſt, ſicuti clare uoluit Bar. dum
vult, quòd fieri poſſit ſub alia conditione,
puta ſi aliquid fecerit hæres; & ſic in ſpecie
poſt Polit. tradidit Paul. Leon. in ſuo tract.
num. 9. & infra: ideo ſi teſtator inſtituta hærede
vxore, alium ſubſtituerit ſub conditione,
ſi uxor ad ſecundas tranſierit nuptias,
hæc compendioſa erit: idem ſi hæredi inſtituto
ſubſtituiſſet fratrem ſuum apud Turcas
captiuum: ſi ab eis redierit, veluti factum
vidi: nam renubente uxore, uel illo in
patriam reuerſo: ante, vel poſt aditam hęreditatem,
locus erit ſubſtit.

7 Ex quibus infero, quòd cum pupillaris
non ſit neceſſaria, poterit compendioſa
quoque fieri in legatis, & fideicommiſſis
particularibus, in quibus, vulgariter, & per
fideicommiſſum ſubſtitui poteſt, l. ut hæredibus,
ff. de leg. 2. l. vnica, §. ſin autem, & §.
in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll.
& dixi inf. nu. 18. & 19.

8 Secundò aduertendum eſt, quòd ut ſit
compendioſa, non ſufficit hæredi inſtituto
ſimpliciter ſubſtituere, quia ſubſtitutio
ſimpliciter hęredi facta vulgarem tantum
continet, d. l. iam hoc iure, ff. de vulga. ubi
tex. & Doctores, Alexand. ſub numero 4.
Barto. d. l. Centurio, ſub numero 32. Iaſ.
ibi. numero 54. idem Barto. in l. Lucius, numero
10. ff. eo. cũ concordantibus adductis
à Iaſ. num. 30. gloſ. Bar. & cõiter Doctores
in l. Gallus, §. 1. ff. de lib. & poſth. Alex. nu.
6. Iaſ. numero 10. ſed oportet per uerba tractum
temporis habentia ſubſtitutionem fieri,
ita ut etiam poſt aditam uideatur facta,
ac ideo vltra vulgarem contineat fideicommiſſariam,
ſic pulchre Barto. in l. Centurio,
dicto loco, & iſte eſt proprius, ac peculiaris
compendioſæ effectus: nam nulla alia
vltra vulgarem, poſt aditam, continet fideicommiſſariam,
niſi compẽdioſa: quia poſt
aditam in tempus futurum ſub aliqua conditione
producitur: hunc autem fideicommiſſariæ
effectum non operatur, nec vulgaris,
nec pupillaris breuiloqua ſimpliciter facta,
ſicuti pulchre aduertit Iaſ. nu. 52.

9 Tertiò ad uertendum eſt, quia ut compendioſa
inducatur per verba tractum temporis
denotantia, non oportet tempus adijcere
per diſtributiuum quandocũque, ſed
ſufficiet conditionem mortis hæredis grauati
aſcribere, nam ſic facta per uerba tamẽ
non mere obliqua, ut infra dicemus, compendioſa
erit; continens, vulgarem, & fideicommiſſariam,
Barto. d. loco, per tex. in d. l.
precibus, & in d. c. ſi pater, ſequitur poſt alios,
Iaſ. numero 53. & eſt tex. in l. generaliter,
in principio, C. de inſtit. & ſubſtit. ubi illa
conditio, ſi in teſtatus deceſſerit, compẽdioſam
inducit, ſicuti notauit Aret. ibi in ſecundo
notab. Ripa in d. l. Centurio, nume.
150. Dec. in d. l. precibus, nume. 16. & eſt
gloſ. in terminis in l. in teſtamento, C. de
teſt. mil. quam ibi aduerterunt, Fulgoſ. Pau.
Alex. Iaſ. & Dec. & conſulendo ſcriptum reliquerunt,
Dec. ipſe conſilio 62. colum. 1.
& conſil. 227. colum. 2. Curc. iun. conſ. 80.
colum. 2. & conſi. 172. in princ. Pariſ. conſ.
41. numero 30. lib. 2. Socin. iun. conſ. 94.
num. 26. in 1. & 180. numero 20. in 2. Decian.
conſil. 1. num. 65. in 1. Hier. Gabr. cõſil.
104. in princip. Sforc. in ſuo tract. in 4.
par. 10. in principio, & nouiſſime Menoch.
qui alios adducit, parte ſecunda, præſump.
51. num. 5. & 7. & eſt indubitata concluſio,
quæ etiam locum habet, vbi compendioſa
facta fuiſſet ſub alia condicione,
mortis omiſſa, ad dicta ſupra, numero 4. nã

& hæc

& hęc conditio tractum temporis habet poſt aditam hæreditatem.

10 Quartò notandum eſt, quòd ubi ſubſtitutio valere non poteſt niſi in vnam ſpecię̃, compendioſa non eſt, quia non continet plures ſubſtitutiones, quod quidẽ de eſſentia compendioſæ eſt: & concluſio hæc optimè deducitur ex dictis ſupra ſub numero 8. vnde infero male ſenſiſſe Bald. in l. precibus, numero 42. quatenus voluit, ſubſtitutionem factam filio impuberi, ſi infra 14. annos deceſſerit, compendioſam eſſe, continentę̃ duas ſubſtitutionum ſpecies, vulgarem, & pupillarem, cuius deciſionem probauit Pau. Ca. in l. iam hoc iure, ff. de vulg. & ſic quoque non relato Baldi loco, notauit Cum. in l. uerbis ciuilibus. ff. eo. & aduertit Iaſ. ibi. numero 11. nam immo hæc eſt pupillaris expreſſa, ſicuti Aretin. deducit in d. l. Centurio, ſub numero 7. per tex. in l. 2. ff. eo. & quia illa qualitas, ſeu conditio, ſi deceſſerit in pupillari ætate, ſeu intra 14. annos, proprie, & naruraliter conuenit pupillari, licet ex uoluntate teſtatoris poſſet adijci in alia ſubſtitutionis ſpecie: ideoque ſimpliciter adiecta operatur, ut ea diſpoſitio uideatur facta, cui proprie, & naturaliter conuenit, ex Bal. doctrina in l. cum dotem, C. de iure dot. à matre tamẽ facta, quia iure pupillaris ualere nõ poſſet; compendioſa foret, quia vulgarem & fideicommiſſariam contineret.

11 Secundò infero, quòd ubi ſubſtitutio eſſet fideicommiſſaria tantum, quia facta per uerba mere obliqua: hæc quidem compendioſa non eſſet: ſic enim Barto. expeſſe uoluit in d. l. Cẽturio, ſub numero 32. & ſequuntur communiter Doctores. Galiaul. numero 421. Ripa, numero 101. Socin. iun. numero 274. Barthol. Soci. conſ. 116. numero 14. in 1. Corn. conſil. 119. numero 23. lib. 2. Socin. iun. conſ. 180. numero 72. lib. 2. Crau. conſi. 211. numero 2. Sforc. Oddo, in ſuo tract. partic. 5. Artic. 2. de compẽdioſa a pagano facta, cum alijs adductis à me in Artic. 15. numero 19. non enim in fideicommiſſaria per verba obliqua facta contineri poteſt aliqua vulgaris, per quam non adita ab hærede hæreditate teſtamentum ſuſtineatur, ſicuti euidenter probatur in l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. in l. ſi nemo, ff. de reg. iur. in l. eam quã, C. de fideicom. & in l. non iuſtam, C. ad Trebell. & quia alias remedium cogendi hæredem adire auctoritate Trebelliani fruſtratorie fuiſſet adinuentum, & latè in materia ſcripſi in ſec. Artic. & per alias rationes, quę adduci poſſent.

12 Tertiò ex præmiſſis infero, an instituto Titio, ac eidem ſubſtituto loco pio, poſtquam per 10. annos continuos poſſederit hæreditatem, ſubſtitutio hæc ſit compendioſa; nam tractum temporis habet. Item pręſuppohitur facta per verbum commune; ideo videtur importare vulgarem, & fideicommiſſariam; de fideicommiſſaria eſt clarum; quoniam hæreditas uſque ad certum tempus nõ potuit dari Titio, ita vt die adueniente deſinat eſſe hæres, l. hæreditas ex die, ff. de hæred. inſtit. ſed per fideicommiſſum grauatus intelligitur die adueniente reſtituere hæreditatem loco pio, ſicuti declaraui in Arti. 11. numero 59. De vulgari autem, ut quoque inſit, probari videtur ex natura verbi, ſubſtituo; ita vt nolente, vel non valente Titio adire, locus ſit ſubſtitutioni de pio loco, nõ expectata die: quia hæreditas ex die certa dari non poteſt, d. l. hæreditas, & ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutum, ſic ſe habet vulgaris ſubſtitutio ad ſubſtitutum, l. cohæredi, in principio, & §. fi. ff. de vulga.

Cogitaui diutius ſuper formula propoſita, nam ex verbis demõſtrari videtur, ſubſtitutionem fuiſſe collatam in caſum poſt aditam hęreditatem: ac ideo non eſſe locũ vulgari, & ad hoc uidetur deciſio Alexand. conſil. 1. in 1. volum. vbi ex facto ſibi propoſito, collegit ſubſtitutionem videri factam in caſum, poſt aditam hæreditatem; vnde infert, vulgarem non contineri, vt per eum, colum. 3. numero 7. numero 11. & in penul. colum. & in eodem caſu, Corn. conſil. 199. in 2. Vnde ſi dictum fuiſſet, inſtituo Titium, & poſt 10. annos à die mortis meæ ſubſtituo locum pium: hæc in vtrũque caſum, aditæ, & non aditæ hæreditatis poſſet uideri facta, ac ideo compendioſa diceretur.

23 Quintò notandum eſt, quòd ut ſit Compendioſa, oportet, ut per uerba generalia plures ſubſtitutiones complectatur. vnde ſi dictum fuerit: cui ſubſtituit, vulgariter, pupillariter, exemplariter, & per fideicommiſſum: hæc quidem compendioſa non erit: ſed erunt plures ſpeciales, & indiuiduę ſubſtitutiones, quia ſpecialis ſubſtitutio in certo caſu derogat generali, l. cum

ex filio, §. primo, ff. de vulga. l. doli clauſula, ff. de verbo. obligatio. cum ſimilibus, & in ſpecie ſic arguit & decidit Dec. conſilio 416. numero 10. & ſi vna fuiſſet ſpecialiter expreſſa, aliæ autem ſub compendio, hæ dicerentur expreſſæ verbis generalibus, veluti ſi filio impubere hærede inſtituto dictum fuiſſet, & ſi hæres non erit, vel ſi hæres erit, & quandocunque deceſſerit: nam vulgaris eſſet expreſſa ſpecialiter, pupillaris autem & fideicommiſſaria generaliter: vel ſi dictum fuiſſet, & ſi filius meus deceſſerit in pupillari ętate, vel poſteà quãdocunque: nam pupillaris diceretur ſpecialiter expreſſa, vulgaris autem & fideicommiſſaria generaliter. ſic clare voluit Bart. in reciproca, in l. Lucius, numero 19. ff. de vulga. ſequuntur Alexan. numero 13. Iaſ. numero 28. & Ripa, numero 40. Alex. in l. in teſtamento, numero 10. C. de teſtam. mil. Dec. conſilio 416. numero 9. Sforc. partic. 5. quæſtione ſecunda, verſiculo, limitatur autem, nume. ſexto, vbi Bar. dicta ad compendioſam trahunt.

14 Sextò pręmittendum eſt, quòd ſubſtitutiones contentæ in compendioſa ſunt ac dicuntur expreſſæ verbis generalibus, vnde ſi inſtituto filio impubere dictum fuerit, & quandocunque deceſſerit, vel poſt eius mortem, ſubſtituo Titium: hęc quidem compendioſa erit continens in ſui indefinita, & generali locutione vulgarem: ſi deceſſerit non adita hæreditate, pupillarem; ſi in pupillari: exemplariam, ſi in dementia deceſſerit: fideicommiſſariam, ſi mente ſanus maior factus poſt aditam hæreditatem deceſſerit: ſic enim, vt hæ ſubſtitutionum ſpecies verbis generalibus expreſſę ſint ſcripſit Bar. dicta l. Centurio, numero 4. & poſteriores, Imo. ibi. numero 10. Ripa, numero 118. idem Bart. in l. prima, numero 8. ff. eod. Iaſ. numero 15. Ripa, numero 77. & idem Bart. in l. precibus, numero ſexto. Angel. numero nono. Alexan. nume. quarto, Dec. numero 8. Guido Papę, deciſ. 521. numero primo, Dec. dicto conſilio 416. numero 7. Crau. conſilio 62. numero 3. Rolan. Val. conſilio 69. numero 21. lib. primo, Natta conſilio 246. cum alijs ſtudioſe congeſtis à Sforc. d. partic. 5. quæſtione ſecunda, in principio.

15 Septimò, & vltimò præmittendum eſt, quòd compendioſa ſaltem reſpectu effectus, non eſt ſubſtitutionis ſpecies ſeparata ab alijs, ſed eſt adiectio quædam continens ſub ſe plures ſubſtitutionum ſpecies, vt mox dixi, Bart. d. l. Centurio, nume. 11. & ſequuntur indifferenter omnes contra Bald. in l. precibus, numero 34. Iaſ. numero 24. Ripa, numero 64. Socin. iun. 179. reſpectu autem formulæ, ac modi, per quam concipitur diuerſa eſt à figuris aliarum, Aret. & Decius in l. in teſtamento, C. de teſtamentis mil. Galiau. in l. Centurio, nume. 225. Cacialup. in l. precibus, numero 29. Cagnol. numero 173. & eſt probata apud omnes de re hac ſcribentes concluſio, Sfor. Od. in 3. partic. &, vt inquit Bald. in l. precibus, ante numerum 34. compendioſa aptitudine continet ſub ſe plures ſpecies, actu verò in vnam reſoluitur: ideoque dici ſolet, quòd de compendioſa iudicatur, pro vt caſus obtulerit: nam ſi euenerit caſus vulgaris, de ea iudicabitur ſicut ſi eſſet vulgaris, & ſic quoque ſi euenerit caſus pupillaris exemplariæ, aut fideicommiſſariæ, veluti admonuit Bart. in l. hæredes mei, §. cum ita, prope finem, ff. ad Trebel. & ſequuntur Doctores communiter ibi, Ripa, numero 28. Zanc. numero 628. præclare idem Bart. in l. Centurio, ſub numero 30. cum alijs adductis ſupra in Articulo 15. numero primo, & in terminis noſtris Dec. conſilio 416. numero 10. poſt Alexan. conſilio primo, columna vltima, in 1. pulchre Curt. iun. conſilio 33. numero tertio, & quarto.

16 Quibus ſic propoſitis, videamus modo de effectibus compendioſæ factæ per verba directa, aut communia, & primò quò ad vulgarem: conſtat enim vulgarem in compendioſa contineri, ex Bart. dicta l. Centurio, numero 32. per tex. in dicta l. precibus, & in dicto capitulo, ſi pater, ſequuntur communiter alij, Iaſ. numero 53. Galiau. numero 422. Ripa, numero 101. Bart. Bald. Angel. Imola, Paul. & Aret. in l. quamdiu, ff. de acquiren. hæredit. Cyn. Alberic. Alexan. Dec. Curt. & Moder. omnes in dicta l. precibus, cum pluribus alijs ex induſtria congeſtis à Sfor. in partic. 5. quæſtione prima, articulo primo, in principio. vbi concluſionem hanc defendit ab obiectionibus Politi, & eſt veriſſima, quia cum verba non expreſſe demonſtrent ſubſtitutionem in caſum aditæ tãtum factam,

& ad vtrumque poſſit referri, pro vulgari capienda erit interpretatio, tum quia directa eſt, per rationem in dicto capitulo, ſi pater, tum etiam vt teſtamentum ſuſtineatur.

17 In compendioſa autem matris conditio adiecta quò ad vulgarē caſum impotentiæ ſignificat: ideoque ſi hæres inſtitutus viuo teſtatore moriatur, quia hæres eſſe non poteſt, locus erit ſubſtituto per vulgarem, & idem ſi moriatur poſt mortem teſtatoris, non adita, nec tranſmiſſa per eum hæreditate. iſti autem impotentiæ caſus ob mortem per verba expreſſi trahuntur ad alios caſus impotentiæ, per incapacitatem hæredis ac etiam ad caſum noluntatis pro natura vulgaris, quę eſt quòd in vnum caſum impotentiæ collata trahatur ad alium uel etiam ad caſum noluntatis, quamuis diuerſum vel contrarium, ad l. finalē, C. de inſtitutio. vbi Bart. & Doct. omnes ſic notarunt, Bart. & cæteri omnes in l. prima, ff. de vulg. & in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis, & poſthumis, ad quod etiam extant complurium conſilia, Angel. conſilio 204. quidam Bartholomęus, Cor. 199. nume. 8. in 2. 276. in principio, lib. tertio, 320. lib. quarto, Dec. conſilio 416. numero nono, Crau. conſilio 62. numero tertio, Bero. conſilio 11. nume. tertio, & 102. nume. 20. lib. 2. latiſſime omnium in pulchro ſu Socin. iun. conſilio 106. per totum, in primo. vbi tamen ſub numero 21. 26. & 30. extenſionem non fieri in quibuſdam caſibus moderauit, & ab eo non diſſenſit Sforc. particula quinta, quæſtione ſecūda, in fine & elegantem caſum, vt vulgaris contenta in compendioſa concepta in vnum caſum ad alium diſſimilem vel contrarium proferatur, ſcribit Rota Auinion. Deciſ. quarta obſeruandum tamen eſt, quòd vbi in compendioſa vltra caſum mortis expreſſa fuiſſet aliqua alia conditio, veluti ſine liberis: hæc qualificaret etiam vulgarem, ita vt per exiſtētiam filiorum ſubſtitutus defectu conditionis ex vulgari ſuccedere, nequiret, ſicuti plenè dixi in Articulo 15. numero 9.

Adde, quòd vniuerſa materia vulgaris ſubſtitutionis, de qua in l. prima, ff. eo. pertinet ad vulgarem comprehenſam in compendioſa, ſiue conſideretur vulgaris expreſſa vel etiam tacita: nam & in pupillari comprehenſa in compendioſa per verba generalia continetur tacita vulgaris, Bart. dicto loco, numero 32. & præterea adde, quod hic primus effectus locum habet in compendioſa facta à quocunque pagano uel milite, dicta l. precibus, Bart. in l. Centurio, numero 12. & nemo contradicit.

18 Hæc aūt recte procedunt in vulgari contenta in compendioſa facta in hæreditate, ex qua hæres inſtitutus fuerat. quid autem ſit in compendioſa facta poſt hæredis mortem in certa quota uel in certa re, diſtingue, aut eſt facta in certa quota hęreditatis, & hoc caſu trahitur ad vniuerſum, pro vt traheretur inſtitutio primi gradus, & pro vt etiā traheretur fideicōmiſſaria, Bar. in l. ſi quis ſeruum, §. fin. per illum tex. ff. de legat. ſecundo, Socin. conſilio 82. columna prima, in quarto, dixi in Articulo quinto, numero 27. intellige ſiue ſubſtitutio facta ſit per verba directa, vel etiam per verba communia. & eſt ratio, quia hærede ſcripto non adeunte ſubſtitutio vulgaris in quota hæreditatis, cum nullus alius reperiatur cohæres, ad vniuerſum trahitur, nec in terminis vulgaris contrarium voluit Bart. dicta l. Centurio, numero 36. & licet Ripa ibi, poſt Imol. in capitulo, Raynutius, ſimpliciter dixerit, non valere iure directæ, ſi de vulgari ſenſit, equidem per præmiſſam rationem nō videtur bene locutus. aut eſt facta in bonis ſimpliciter, & hoc quoque caſu vniuerſalem in hæreditate ſucceſſionem continet, gloſ. Bart. Imo. & Doctor. in l. his verbis, in principio, ff. de hæred. inſtir. Bar. & cæteri d. l. ſi quis ſeruum, §. fin. & in l. mulier, §. fin. per illum tex. ff. ad Trebel. & in l. nam quod. §. fin. & ll. ſequen. eod. titu. pulchre Bart. in l. Quintus, ff. de auro, & argen. leg. dixi in eod. Artic. num. 28. ubi in fideicommiſſaria. aut facta fuit in quota bonorum, & tunc perinde eſt ac ſi facta fuiſſet in re certa, Bart. dicta l. ſi quis ſeruum, §. finali, glo. Bart. & communiter alij Alex. dicta l. mulier, §. fi. Dec. conſilio 587. Iaſ. conſilio 64. lib. primo, Ripa in dicta l. Centurio, num. 155. & præter hos pulchre apud Bart. conſ. 153. dixi in eo. Articulo, nu. 28.

19 Cum itaque compendioſa reperitur facta in re certa, vel in quota bonorū, ſubdiſtinguendum eſt; nam aut facta eſt legatario, vel fideicommiſſario certæ rei, vel quotæ bonorum, pro ut fieri poteſt, ad dicta ſupra, nume. 7. & in his operatur pro natura vulgaris,

vulgaris, vt primo non capiente capiat ſecundus, veluti plene declaraui in Arti. 15. Aut reperitur facta hæredi, & tunc aut per verbum directum ciuile, & hoc caſu, primo; non exiſtente hærede ſic ſubſtitutus, nullo alio cohærede dato, bonorum omnium obtinebit hæreditatem, l. cohæredi, §. finali, ff. de vulga. vbi ſic deciditur in pupillari, iuxta communem traditionem, & dixi infra numero 22. igitur idem & in vulgari, & quia idem eſt in hærede primi gradus, l. prima, §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtitu. cuius locum obtinet vulgaris ſubſtitutus, l. 1. ff. de vulgari. Item, quia ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutū, ſic ſe habet ſubſtitutio ad ſubſtitutum, d. l. cohæredi, in principio, & §. fin. & l. in ratione, §. ſi filio, ff. ad leg. falcid. per quem tex. ſic arguit Bal. conſilio 296. pręmittendum eſt, in 4. Iaſ. conſilio 72. columna penul. in 3. & ſic quoque fuit de mente Bart. in d. l. Centurio, numero 18. & dixi infra, numero 22. dum voluit pupillarem induci. in terminis autem ſic conſuluit Bald. conſi. 196. uol. 4. in 2. colum. verſic. in contrarium, & verſic. tertia ratio.

Aut fuit facta per verbum commune, & hoc caſu, quia adiecta certæ rei, vel quotæ bonorum, non trahitur ad inſtitutionem vniuerſalē, ac ideo primo non adeunte, ſecundus ex vulgari non poterit totum obtinere, & teſtamentum perire neceſſe erit, ſic Bart. Bald. Ang. & cæteri in d. l. his verbis, per tex. in l. cogi, §. & generaliter, ff. ad Trebe. & idem Bar. in l. Centurio, numero 18. & 33. quem ibi ſequitur Ripa, numero 152. vbi inducit tex. ꝑ caſu in l. Lucius, §. filiam, ff. de leg. 2. & latè Alex. conſil. 70. & 177. columna ſecunda, in ſecundo. & intelligo in re certa factam, etiam quòd res illa contineret iura, & actiones non teſtantis hæreditarias, puta quia filio inſtituto, ſubſtituiſſet in bonis ſuis maternis Titium, l. cogi, §. ſed ſi miles, ff. ad Trebel. & latius infra, numero 23. ſi tamen teſtator per portiones totum diuiſiſſet aſſem, equidem tā inſtitutio, quàm ſubſtitutio vniuerſalis eſſet, l. prima, §. diuus Pius, ff. de hæredi. inſtitu. Bar. dicta l. Centurio, nume. 36. cum alijs vt infra, numero 52.

20 Secundus principalis effectus eſt, quòd compendioſa facta per verba directa, aut communia, hæredi ſcripto, cui potuit pupillariter ſubſtitui; ſi à milite facta ſit, aut ab eo, qui priuilegia militaria habet, valeat infra tempora pubertatis iure pupillaris, dicta l. Centurio, dicta l. precibus, & dicto capitulo, ſi pater, & eſt concluſio indubitabilis per illa iura, & in tractatibus, & lecturis faſſi ſunt communiter omnes interpretes, poſt Bar. in l. Centurio, numero 12. vbi ſic voluit etiam, quòd mater ſit in medio, vti eſt caſus in dictis legibus, vnde in pupillari militari, an matrem excludat conſidera tres caſus: nam aut eſt expreſſa, & matrem excludit, l. precibus, in verſiculo, ſi verò. ibi, vel expreſſa. aut eſt cōpendioſa verbis generalibus expreſſa, & adhuc matrem excludit, ibidem: vel compendioſa aut eſt omnino tacita, quia contenta in vulgari expreſſa, & contra matrem non admittitur, vt eſt caſus in ea. l. in primo reſponſo: ideoque in pupillari omnino tacita ſubſtitutus militaris aduerſus matrem non vtitur priuilegio, ſed iure communi mater illi præualet, ad l. fina. C. de inſtitutionib. & ſubſtitutionib.

21 Si verò à pagano facta ſit: ſi quidem per verba directa ciuilia aut non ciuilia, fatentur omnes pupillarem contineri, quę etiam aduerſus matrem habeat effectum, per tex. in dicta l. precibus, ſupponendo quòd in militum ordinationibus, & vltimis voluntatibus, niſi aliud doceatur, ſeruari debeat ius commune, ad l. in teſtamēto, & l. quamquam, C. de teſta. mil. Item & quòd ſubſtitutio facta fuerit per verbum non directum ciuile: ibi, ſi intra 14. ætatis ſuæ annum, an poſtea deceſſerit, ſubſtituit: verum ſuper ea. l. videtur non poſſe fieri ſolidum fundamentum, quia Bart. ibi ſub numero 16. & in l. Centurio, ſub numero 29. intellexit, ex priuilegio militari matrem, per illam pupillarem contentam in compendioſa verbis cōmunibus facta, excludi à filij impuberis ſucceſſione, de quo ego inferius dicam: ſed in compendioſa à pagano facta, per verba directa, videtur caſus in dicto capitulo, ſi pater, de teſtament. in 6. nam reciproca illa compendioſa inter filium, & filiam facta fuit per verbum directum moriatur, non tamen ciuile: ſubſtitutio autem de pauperibus per verbum directum ciuile ibi hæredes inſtituendo, & vtroque caſu præſupponitur locum eſſe pupillari ad matris excluſionem, quod etiam ratio in illo textu aſſignata euidenter inſinuat ibi, cum in ſubſtitutionibus ſem-

per ſit interpretatio facienda, dummodo perſonis,& uerbis conueniat,ut ſubſtitutio directa potius intelligatur, quam obliqua. uerbis autem apte conuenit, vbi directa ſunt, adeo vt per ea iura quæſtio hæc ſit abſoluta,& fatentur ſcribentes omnes vbiq;, & mater excluditur etiam reſpectu legitime, ſicuti præſupponũt iura illa, & ex communi Cagnol. in l.precibus, nu. 95.Socin. iun. in l. 2. nu.94. ff. de vulga. Mantica de coniectur.lib.5.tit.15.nu.12.Craſſus,in §. ſubſtitutio,q.30.nu.2. ubi infinitos propemodum adducit, Alex.Trentacinq. in ſuo tract. par. 2. cap.16. Theſſaur. deciſ. 200. numero 8.

22 Difficultas eſt, cum ſubſtitutio facta fuit per verba communia,veluti per verbũ ſubſtituit,uel aliud ſimile,hanc autem reaſſumpſit Bar.d.l.Centurio,nu.26.& infra,& refert variantes inter ſe opiniones gloſſarum & antiquorum: ego in hoc arduo negocio ſic pro maiori facilitate,ac rei vtilitate,procedam diſcurrendo caſus aliquot particulares.

Nam aut ſubſtitutio fuit facta cũ diſtinctione temporum, veluti ſi deceſſerit in pupillari ætate,vel poſtea quandocumque,& hoc caſu Bar. ex intentione omnium fatetur pupillarem cõtineri,poſtea verò iure fideicommiſſariæ ualere, & fuit diſtinctio gloſ.in d.l.precibus, quam ſequuntur omnes.idem eſt ſi dictum fuiſſet,cui ſubſtituit vulgariter pupillariter, & per fideicommiſſum,ad ea quæ dixi in Artic.5. num.49. & cum Bar.tranſeunt cõmuniter cęteri, Ripa d.l.Centurio,nu.121. & his caſibus abſque dubio mater excludetur,Bar.dicto loco, & ante num.31. & in conſ.17.nu.1. & conſ. 33.Cum. conſ.16. nu.1. Caſtr. conſ.375. nu.3.lib.1. Corn. conſ.40.num.2. lib.3. & conſ.138.num.8. vol.4. Franc. Mar.deciſ. 298.nu.3. Sforc.in ſuo tract. partic.5. Art. 3.nu.18.& vltra hos in d.l. Centurio, Imo. nu.23. Alex.nu.77.Galiau.nu.361.Ripa, numero 121.

23 Aut ſubſtitutio fuit facta per diſtributiuũ quandocumque deceſſerit,& hoc caſu, minus dubitationis eſt,quam in caſu, ubi ſimpliciter ſub conditione mortis facta fuit: nam in his terminis, pupillaris iure intra tempora pubertatis valere, firmarũt Iacob. de Are & Cyn. in l.precibus, quia illa adiectio quandocumque, operatur diſtributionem tẽporum, ad l.ſicut in annos, ff.quib. mo.vſusfr. am.& licet non ſpecifice & particulariter ſed generaliter, attamen tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in vniuerſo, quantum particularis in ſingulari, l.ſi chorus,ff.de leg.3. & quia ſermo diſtributiuus temporis, relatus ad perſonam in qua ſecundum uarietatem temporum poteſt diuerſimode operari, debet ſecundum conditionem ipſius perſonæ intelligi, ad l. plenum, §. equitij, ff. de vſu, & habit. hæc tamen conſideratio de deſtributiuo quandocumque, non placuit Barto. Bal. & cęteris, quia in propoſito non adijcitur actui reiterabili, ſed qui ſemel tantum poteſt exiſtere: ſed in l. ſicut in annos, apponitur in actu qui poteſt pluries exiſtere, ideoque communiter Doctores illam reijciunt, Ripa,nu.121.Alciat.nu.90.& ante eos Alex. nu.76.Sforc.d.loco,nu.19.

24 Aut verò ſubſtitutio fuit ſimpliciter facta in caſu mortis, & hoc caſu an intra tempus pubertatis ualeat iure pupillaris, antiqua eſt quęſtio. communis traditio in ſimplicibus terminis eſt, ut iure pupillaris valeat,& fuit opinio glo.in §. qua ratione, Inſtit. de pupill. ſub Bar. in l. Centurio, ante num.30.ſequuntur Angel.Imo.Paul.Alex. Aret.Iaſ.Lanfranc.Claud. Ripa,num.117. Iaſ.Alciat. Socin.iun.num.263. idem Bar. Bal.Angel.Sal. Paul.Alex.Corn.Iaſ. Curt. iun. Caccialup. Cagno.Coraſ.Sapia, & plures alij Moder.in l. precibus, Guido Papę, deciſ.521.Dec. conſ.228.nu.3. cum pluribus alijs congeſtis à Rol. Val. conſ.69.nu. 6.& num.23.lib.1. & per modernos in ſuis tractatib.Polit.nu.30.Leon.nu.386.& nu. 430.Sforc.Oddo,partic.5.de compend.facta à pagano, Artic.3. fol.150.Alex. trentacinq.in d.ſuo tract.parte 4.cap.11. Theſſaur.deciſ.200. nu.3.ubi hãc in iudicijs receptam profitetur.

25 Et communis hæc probatur per tex. in l.precibus, ubi præſupponitur facta per uerbum commune ſubſtituit, & intra tempus pubertatis iure pupillaris ſuſtinetur: nec quia miles teſtatus fuerit, aliquid priuilegij in interpretanda ſubſtitutione illa ab imperatore conſideratum fuit, tum ex conditione tituli, ubi ea lex ſcripta reperitur, ad l.imperatores,ff.de in diem adiec.tum etiam, quia miles iure communi uti præſumitur,dicta l. in teſtamento, & l. quamquam,C.de teſt.mil.& plene notatur per Alex. Iaſ. & Dec. in dictis iuribus, & in

& in l.prima, C.eo.& multo magis ex ſene reſponſorum in ea l.nã ſi in caſum vulgaris tantum ſubſtitutio concepta fuiſſet, adita per filium hæreditate, ad matrem filij defuncti, ſubſtituto excluſo, ſucceſſio pertinebit, ſicuti in primo illius legis reſponſo deciditur. & licet in vulgari expreſſa, pupillaris contineatur ex legis auctoritate,ad l.iam hoc iure.ff. de vulga. ea tamen tacita pupillaris non admittitur contra matrem, quia ſic iure communi receptum eſt.l.ſi.C. de inſtit.& ſubſt.ideoque ex illo textu recte probatur, vulgarem ſubſtitutionem a milite factam nihil priuilegij continere, in ſequente autem reſponſo clare deciditur facta ſubſtitutione pupillo in ſecundo caſu, ſcilicet poſt aditam hæreditatem, expreſſa pupillari, vel compendioſa, & in pupillari ętate defuncto, illos habere hæredes, quos pater ſibi conſtituit:in hoc autem ſecundo reſponſo in quo pariſicantur,pupillaris expreſſa & pupillaris compendioſa, ſimiliter nihil ſpecialitatis quò ad militem Imperator propoſuit, immo iure communi retento,quo per expreſſam pupillarem mater excluditur,ad l.Papinianus, §. ſed nec impuberis,ff.de inoff.ſic contra matrem conſtituit: item ſi ſubſtitutio per uerbum commune facta pro omni tempore eſſet fideicommiſſaria, & intra tempora pubertatis non ualeret iure pupillaris,equidem Imperator contra matrem non facile ſic reſpondiſſet:niſi ſibi conſtitiſſet militem uoluiſſe uti priuilegio militari. Caſus eſt in d.l.in teſtamento, C. de teſt.mil. ubi ſubſtitutio à milite facta filiæ pupillæ, quæ ex militis uoluntate iure pupillaris ualere potuiſſet ad matris excluſionem, quæ tamen iure communi non inerat: accepta iuris communis interpretatione contra matrem non operatur: Quocirca neceſſe eſt fateri in terminis ſecundi illius reſpõſi,matrem nõ priuilegio militari ſed iure cõmuni per pupillarem in cõpendioſa cõtentam ſecludi a ſucceſſione filij impuberis; In tertio autem & vltimo reſponſo deciditur,ſubſtitutione ipſa compendioſe ut ſupra facta,mortuo filio pubere matrem illius ſucceſſionem obtinere, bona autem quę patris fuerant, ab ea uelut ex iuſta fideicommiſſi cauſa per ſubſtitutum peti poſſe:Barto.autem ibi,numero 11. & in l.Centurio,numero 11.intelligit,ut ſubſtitutio obliquetur fauore matris, aliàs iure militaris directæ ualeret,per caſum in d. l. Centurio.& ſic ea iura concordat,& com plures ſequuntur. Alij intelligunt, vt ſubſtitutus non ex fideicommiſſi cauſa,ſed iure militaris directæ,veluti, & ſic ſimilitudinarie,ex cauſa fideicommiſſi bona paterna vendicet.

Mihi autem placet,ut ſubſtitutio iure cõmuni obliquetur, non fauore matris, nempe nihil ſpecialitatis ĩ ea lege fauore ipſius, uel militis accipio, idque ratione demonſtro, quia ſi iure militaris ualeret, non fuiſſet dictum,uelut ex iuſta fideicommiſſi cauſa,quia militaris magis aſſimilatur vulgari, quàm fideicommiſſariæ,ſicuti plenè ſcripſi in Artic. 8. prope finem, vnde ad tex.in l. Centurio, reſponſio manifeſta eſt, quia ibi ſubſtitutio facta fuerat per verbum directũ ciuile,proinde poſt pubertatem ſubſtitutio directa militaris interpretatur, quia ſic fert & requirit uerbi proprietas,l.1.§.qui in perpetuum,ff.ſi ager vectigal.& l.non aliter,ff. de leg.3.& quia ſemper capienda eſt interpretatio, ſi perſonis, & verbis conueniat,ut ſubſtitutio ſit potius directa, quàm obliqua ad tex.in d.c.ſi pater.

26 Secundò, pro communi induco tex.in d.l.Centurio. Nam ſicut compendioſa militaris directa intra tempora pubertatis reſoluitur in pupillarem, & poſtea iure militaris directæ, quę tamen vniformiter pro omni tempore militaris directæ iure ualere potuiſſet: ſic quoque compendioſa per verbũ commune à pagano facta, iure communi intra pubertatis tempora ualebit, poſtea verò iure fideicommiſſariæ.

27 Tertiò,ad hoc eſt caſus in d.c.ſi pater: non in deciſione circa ſpeciẽ caſus propoſiti, quia ſubſtitutiones factæ fuerant per verba directa, vti dixi ſupra, nume. 21. ſed in regula vniuerſaliter in eo textu tradita, ut ſemper in ſubſtitutionibus, dummodo verbis & perſonis conueniat, ſit capienda interpretatio, ut ſubſtitutio ſit potius directa, quàm obliqua: dictio enim, illa ſemper: omnes caſus, omnes ſubſtitutionum formulas compræhendit, ac omnia tempora,ad notata in l.1.ff.ſol.matr.nec quicquã obeſt illa adiectio, ſicut in caſu propoſito: nam non reſtringit regulam,ut ſpecies ſubſtitutionis debeat eſſe in terminis caſus propoſiti: quia obſtat vis regulæ per modum ſempiternum, & vniuerſalem conſtitutæ: vnde illa adiectio, ſicut in caſu propoſito: ponit, quòd in illo caſu, verbis & perſonis

nis conueniebat interpretatio in directam pupillarem: & ſic quoque ut dubia ſubſtitutio interpretetur directa; notauit gloſ. final. in d.l. verbis ciuilibus, quam probarũt Doctor. omnes, ut ibi per Alexand. colum. vltima.

28 Quartò, quia in compendioſa continetur vulgaris expreſſa ſaltem generaliter, Barto. d.l. Centurio, numero 32. cum aliis adductis ſupra, num. 16. igitur in vulgari hac inerit tacita pupillaris, ad l. iam hoc iure, quæ quidem abſque dubio præter matrem & auiam, locum habebit aduerſus alios uenientes ab inteſtato, per d.l. iam hoc iure, ſic arguit Bald. in d.l. precibus, numero 41. ubi inquit, quòd huic rationi non poteſt reſponderi, confirmatur, quia in pupillari compendioſa, continetur tacita vulgaris, Barto. d. numero 32. & ſequuntur communiter Doctores.

29 Quintò, quia in teſtamẽtis verba, quæ temporis tractum important; relata ad perſonam aliquam, debent intelligi & impropriari, pro ut patitur conditio, & perſonæ qualitas, d.l. plenum, §. equitij, ff. de vſu, & habit. d.l. pater Seuerinam. §. conditionum verba, ff. de cond. & dem. Bal. d.l. precibus, numero 39. nec mirum, quia uerbum reſpiciens vnam perſonam variari debet ſecundum quòd variatur illius perſonę cõditio. l. Pomponius, ff. de neg. geſt.

30 Sextò, quia actus debet ſemper præſumi factus in partem vtiliorem agentis, & pro quo agitur; & ſic ut ualeat utiliori modo, ad l. & magis, ff. de ſolution. & quæ notantur in l. gerit, ff. de acq. hæred. Alexand. conſil. 55. colum. 2. & 3. in 5. Crau. conſilio 106. numero 9. ſed tàm ex parte patris gerentis, quàm filij, cui ſubſtituitur, vtilior eſt pupillaris, quàm fideicommiſſaria. Item & pariter reſpectu ſubſtituti, cui prouidit; ergo, &c.

31 Septimò, quia pater præſumitur prouidere filio, & non grauare, l. in fideicommiſſi, §. cum Pollidius, ff. de vſur. l. ſi furioſo puberi, ff. de curat. l. filius matrem, & l. ſi quis in ſuo. §. pen. C. de inoff. teſt. ideoque pater bonum pro filio præſumitur capere conſilium, l. nec in ea, ff. de adulter. conſequenter potius pupillariter ſubſtituiſſe, quæ honorabilis eſt prouiſio; quàm per fideicommiſſum. quod quidem onus eſt, l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulg. & fuit ratio eiuſdem Bald. in d.l. precibus, num. 40. vbi præterea addit, quòd in teſtamentis plenior accipitur interpretatio, ad l. in teſtamentis, ff. de reg. iur.

32 Octauò conſidero. Nam ſi in vulgari expreſſa continetur tacita pupillaris in caſu contrario expreſſæ vulgari, & lex ſic inducit, & interpretatur ex prę́ſumpta patris uoluntate ad maiorem filij prouiſionem: igitur multomagis in compendioſa per verba communia facta, interpretabitur pupillarem comprehendi, quam generalitas verborum apta eſt cõtinere, etiam quæ in caſum hæreditatis aditæ confertur, pro ut fideicõmiſſaria: ideoque ſoluitur obiectum, quòd ſi pupillaris intra tempora pubertatis contineretur, fieret digreſſio de una ſpecie ad aliam diuerſam, fideicommiſſariam ſcilicet: Nam non uideri debet abſonum; quandoquidem temporis diuerſitas, & mutata perſonæ qualitas ſic expoſtulet, & verba patiãtur; nam & tranſitus ſit aduerſus vim uerborum, à vulgari expręſſa, ad tacitam pupillarem.

33 Contrarium tamen, ut pupillaris non cõtineatur, ſed pro omni tempore fideicommiſſaria ſit, tenuerunt gloſſator, in d.l. Centurio, in l. precibus, & in cap. Rainutius, Azo in ſumma, Iacob. Butrig. Rainer, Martin. Syllim. Odofr. & ferè antiqui omnes, ante Barto. pro ut ipſe retulit in d.l. Cẽturio, ſub numero 27. ſecutus eſt Bald. ibidem, dicens ſic communiter teneri, quorũ opinionem probarunt permulti alii, relati à Beroo, conſi. 123. numero 5. & 125. numero 9. lib. 2. a Sforc. Oddo, & aliis in ſuis tractatibus. Sed horum opinio ſicuti minus communiter recepta eſt, ſic quoque iuris rationibus non conuenit, & ad rationẽ eorum de pariformi determinatione reſpectu omnis temporis, reſpondent tenentes diuerſam ſententiam, diuerſitatem rationis, ob temporis, & qualitatis perſonæ mutationem, diuerſos iuris effectus operari: quia alia ratio ius reformat, l. interpoſitas, C. de tranſact. Nec obſtare, quòd reciproca ad plures perſonas relata non accipiatur difformiter pro perſonarũ conditione, d.l. iam hoc iure, & d.l. in teſtamento, C. de teſt. mil. Nam id contingit ex vi, & neceſſitate reciprocationis, nempe quia non reciprocè operaretur, ſi in unius perſona aliter acciperetur, quàm in alia; ſicuti tenentes priorem partem aduerterunt.

34 Communis autem pro pupillari opinio, maximè procederet, quando aliquæ coniecturę ſuaderent, teſtatorem de pupillari ſenſiſſe, ſicuti aduertit Barto. in d.l. Centurio, numero 27. veluti, quia uerba indicarent, quod ſubſtitutus iure ſuo, & manu ſua, acciprat, non de manu alterius; nam iure directo ſubſtituiſſe uideretur: nõ iure fideicommiſſi: quia fideicommiſſum peti debet ab hærede hæredis grauati, d.l. precibus, in fine, & hanc communiter receptam dixit Ripa, numero 123. Galiau. numero 388. Alciat. numero 90. Sforc. numero 25. d. artic. 3. Dubitabilis tamen uidetur, quia licentia illa accipiendi propria auctoritate ex permiſsione teſtatoris, conuenit etiam legatarijs, & fideicommiſſarijs, in quibus terminis loquitur tex. in l. Titia, §. 1. ff. de leg. 2. adductus per Barto. etiam ante reſtitutionem hæredis, realem, aut verbalem, uti plenè dixi in Artic. 47. numero 41. Vnde ambigua videtur coniectura hæc. Tu dic, in potentiori ſignificatu acceptionem propria auctoritate conuenire ſubſtituto directe, ac ideo de ea principaliter teſtatorem ſenſiſſe, ad l. 1. §. qui in perpetuum, ff. ſi ager vectigal.

34 Secunda Barto. coniectura eſt, cum in alia parte teſtamenti teſtator uſus fuerit uerbo communi pro directo, argumento l. ſi ſeruus plurium, §. fin. & l. qui filiabus, in principio, ff. de leg. 1. ubi plene notatur. & in propoſito notarunt Raph. Com. cõſ. 33. Titius. Corn. conſil. 152. colum. 4. lib. 2. relati à Ripa, numero 124. & ultra hos ad rem hanc plura alia notatu digna ſcripſi in Artic. 16. nu. 102.

35 Tertia coniectura eſt cum teſtator, uoluiſſet totam & integram ſuam hæreditatẽ, uel ſine diminutione, aut omnia bona ſua, vel bona ſua libero, & plenè iure, ad ſubſtitutum peruenire. Nam quia id contingere non poſſet niſi medio pupillaris, quia aliàs de fideicommiſſaria ſubtraheretur legitima, & Trebellianica, ergo, &c. & idẽ Bar. in l. precibus, numero 13. & ſequuntur vtrobique Doctores communiter, & conſulendo Ant. Butr. conſ. 54. quidam, cum pluribus alijs congeſtis, inf. numero 47. Ego autem aduerto ex hoc Bart. loco non poſſe colligi, quod plerique notarunt: nempe per hæc verba, hæreditatem meam totam, & integram: omnia bona mea; non uideri prohibitam Trebellianicam: Nam Bart. loquitur in filio primi gradus, cui prohiberi nequit, ad l. iubemus, C. ad Trebel. & plenè dixi in Artic. 3. vbi ampliſſimè diſcuſſi an per ea uerba reſultet prohibitio Trebellianicę: Secundò ex iſta Bart. theorica aduerto, ꝙ vbi reperitur facta compendioſa filio pupillo, cui pupillariter poſſit ſubſtitui per uerba denotantia integram ſucceſsionem in hæreditate & bonis omnibus paternis, ſumitur interpretatio, ut iure pupillaris valeat: quia eo iure valere poteſt, & diſputatio ceſſat, an fideicommiſſum præſumatur potius relictum à filio impubere, vel ab impuberis hæredibus, de qua re abundè ſcripſi in Artic. 12. num. 32. & 34. multum autem ſubſtituto prodeſt, ut iure directę pupillaris ualeat: nam ſubſtitutus omnia pupilli bona, paterna, & vndecumque venientia capit, ad l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos, ff. de vulg. an uerò iure fideicommiſsi, nam ſi hoc iure, & pupillus ſit grauatus, veniunt tãtum teſtatoris bona, ſubducta legitima, & Trebellianica; ſi uerò pupilli hæres præſupponatur grauatus, uenient tantum teſtatoris bona, detracta ex eis Trebellianica, uti dixi in eo. Art. nu. 45. Denique ex Bar. theorica, colligo, verba hæc, Hæreditatem meã, bona mea, non tollere interpretationẽ de caſu pupillaris, de quo puncto dicam infra, nu. 44.

36 Quarta coniectura eſt: Cum ſubſtitutus ab inteſtato pariter ſuccederet pupillo cum ijs, qui fideicommiſſariam aſſerunt: ſic enim ex Barto. ut ſupra collegi: dum vult, ſubſtitutis filijs, extante matre in medio, ſubſtitutionem iure pupillaris ualere, quia præſumuntur magis dilecti, nempe ab inteſtato cum matre concurrunt, & præterea habent teſtatoris voluntatem, ideo in terminis ſtatuti Patauini, ex quo agnatus intra tertium gradum, de iure canonico ſuccedit cum matre defuncti inteſtati in duabus tertijs, & mater in vna tertia, aliàs dicebam, ſubſtituto fratre teſtatoris per compendioſam verbis communibus factam filio impuberi, eo in pupillari ætate defuncto, fratrem illum per pupillarem matre excluſa ſuccedere, & ſic obtinui, & inferius dicam.

37 Quinta coniectura eſt, cum uerba ſubſtitutionis directa ſunt in perſonam pupilli, nam facilius ei facta uidebitur, vt pupillaris iure ualeat, quia per pupillarem ſuccedit tur pupillo, non per fideicommiſſariam, ſic conſiderauit Raph. Fulgoſ. conſilio 33. Titius.

tius, ſequitut Ripa in l.Cẽturio, num. 139. cui addo, optime cõferre, quæ ſcripſi in Artic. 12. numero 36. & pręterea addo ante eos, ſic aduertiſſe Bald. conſi. 175. numero 3. in 5. ſequitur Corn. conſ. 138. numero 7. lib. 4. Franc. in c. ſi pater, colum. 45. Sforc. dicto loco, numero 21. & eſt tex. in d. cap. Rainutius.

38 Sexta coniectura eſt; ubi in teſtamento teſtator dixiſſet: quòd uolebat, diſpoſita ab eo ualere omni meliori modo. nam clauſula hæc multum prodeſſet ad interpretationem pupillaris: per quam defuncti uoluntas, & ordinatio ab eo facta, utiliori modo ſuſtinetur, ad hoc, quæ ex vi illius clauſulæ ſcripſit Cur. iun. in cõſ. 71. 72. 73. & ego retuli in Artic. 12. & quod per eam clauſulam tradit idem Curt. in l. fin. numero 49. C. de ed. D. Adr. retuli, cum cõcordãtibus, in Artic. 47. numero 54. ſed in terminis noſtris, ut amplius non remoremur, ſic decidunt Cagno. d. l. precibus, numero 235. Cęphal. conſi. 524. numero 81. quibus addo, quæ de ea clauſula in alio propoſito ſcripſi infra, ſub nu. 75.

39 Limitatur autem communis traditio, in aliquibus caſibus. primò ubi mater eſt in medio: vt eo caſu, in benigniorem partem accepta interpretatione; compendioſa per verba communia facta, ſit omni tempore fideicommiſſaria: ſic Barto. d. l. Centurio, numero 28. argumento tex. in l. qui duos, ff. de vulga. & quod not. gloſ. in d. l. precibus. & ad tex. in l. precibus, reſpondet, ſpeciale eſſe in teſtamento militis, qui pro omni tempore dtrectè ſubſtituere poteſt, & ad tex. in cap. ſi pater, ſubſtitutionem factam fuiſſe per uerba directa. Reſtringit tamen tribus modis, primò in caſibus omnibus, in quibus coniectura capi poteſt, teſtatorem directè ſubſtituere uoluiſſe: de quibus ſupra, quia hæc eſſet pupillaris ex uoluntate teſtatoris probata, ideoque matrem excluderet, gloſ. in uerbo, omnimodo, in d. l. precibus. Secundò, ubi filius teſtatoris eſſet ſubſtitutns, nam hic uti prædilectus iure pupillaris matrem excluderet, gloſ. finalis, in fine, commuuiter recepta, in d. l. precibus, Cagnol. ibi, numero 224. Alex. in l. Centurio, numero 90. Crau. conſil. 141. numero 7. clarè Barto. in l. 1. numero 44. ff. de vulg. ubi in tacita pupillari comprehenſa in expreſſa vulgari; & optime confert tex. in d. c. ſi pater. Tertio in omnibus caſibus, in quibus tacita pupillaris contra matrem admitteretur: ſic quoque compendioſa per verbũ commune facta, quia in hac, tacita pupillaris ex vi vulgaris generalis, continetur: dixi ſupra, numero 28. Caſus autem in quibus tacita pupillaris contenta in expreſſa vulgari admittitur contra matrem, leguntur apud Barto. in l. 2. numero 40. ff. eodem, iſtæ autem reſtrictiones ſunt communiter receptæ, nec ulls diſſentit: Quamobrem quęſtio de matre coarctatur ad terminos propoſitos, & pro matre tenuerunt, in l. precibus, idem Barto. numero 16. Bald. numero 41. Curt. iun. nume. 63. Sapia, numero 28. idem Barto. conſi. 54. numero 5. Bald. conſilio 22. num. 1. in 1. 392. numero 1. in 4. & 175. numero 5. in 5. Angel. conſil. 13. num. 3. Anan. conſi. 79. num. 1. Pau. de Ca. 142. li. 1. Corn. conſ. 322. numero 11. in 3. & in pluribus alijs conſilijs, Aretin. 154. præſertim ad finem, Bero. conſi. 45. numero 8. & conſilio 123. numero 5. lib. 2. & iterũ 125. numero 8. & complures alios retulit Sforc. Oddo, in dicto loco, numero 15. & vltra adductos ab eo, plures alios congeſſit Burſatt. conſi. 8. contentus de ſola ſcriptorum relatione, etenim omnes commemorauit qui uſque in eam diem de re hac ſcripſerunt, & præter ab eo relatos addo ego pro matre, Cęphal. conſ. 429. in 7. dubio, Decian. cõſ. 82. in 3. Berettam, conſil. 98. ubi pro legitima matris iudicatum fuiſſe refert, & pro matre deciſum fuit in Sacro Conſ. uti retulit Afflict. in deciſ. 367. Nardus. pro qua ẽt conſuluit Menoch. conſil. 144. in 2. & huic uidetur adhęrere Theſſaur. deciſ. 200. ſub numero 4.

Pro hac ſententia inducitur tex. in l. fin. C. de inſtit. & ſubſtitu. qui tamen nihil ad rem, nam loquitur in tacita pupillari comprehenſa, ex legis poteſtate in expreſſa vulgari, quam conſtat aduerſus matrem non admitti, ut ibi, & in l. precibus, in primo reſponſo, gloſ. ibi: Paul. Corn. Caccial. Iaſ. Cur. iun. & cęteri Moder. Bart. Alex. Socin. Iaſ. Ripa, Alciat. & alij in l. 2. ff. eo. Craſſ. d. §. ſubſtitutio, q. 30. nume. 4. Alex. Trentacinq. in prima par. cap. 12. hic autẽ agitur de pupillari contenta in compendioſa per uerba teſtatoris generalia, lex autem quamuis prouiſiones ſuas facile compeſcat, non tamen reſtringit generalem hominis prouiſionem, ad notata in leg. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab. Secun-

do Bart.

do Barto. inducit tex. in l. qui duos, ff. de reb. dub. Cui ſatisfacit Sforc. dicto loco. cui addo, nam tex. ille loquitur in materia ſucceſſionis inteſtatę, quę quidem à legibus pendet, l. lege obuenire, ff. de verb. ſignif. §. 1. Inſtit. de hæred. quæ ab int. ideoque lex circa ambiguum facti caſum præſumit pro matre in partem humaniorem & magis piam, ut matri in tam graui męrore mortis, mariti, & filij, humaniter conſulatur. Sed ubi teſtator diſpoſuit, & uerba apta ſunt ad pupillarem, per quam mater excluditur, d. c. ſi pater, d. l. precibus, & d. §. ſed nec impuberis, nulla urget ratio, quòd uerbi communis ſignificatio coarctetur, ut pupillarem non contineat aduerſus generalẽ, & indefinitam teſtatoris ordinationem.

Tertio adducit Sforc. aliam rationem. Quę tamen non mihi concludit: nam ideo tribus inſtitutis filijs, uno pubere, & duobus impuberibus: eiſque uiciſſim ſubſtitutis: nõ reſultat pupillaris reciproca inter illos duos impuberes, ſed vulgaris vniformis tantum inter omnes, quia ſic ratio reciprocati actus requirit, d. l. iam hoc iure, & d. l. in teſtamento. inter duos autem illos ideo non reſurgit pupillaris reciproca, ne puberi præiudicetur, quoniam mortuo uno ſuccederet alius pupillus ſuperſtes pubere excluſo.

Contra matrem uerò tenuerunt complurimi auctores: adeo ut hæc uideatur magis communis. ſic enim in d. l. Centurio, cenſuerunt, Ange. Imo. Pau. Alexan. Aretin. Iaſ. numero 45. & 490. Claud. Ripa, numero 118. Gaſ. nomero 40. Lanfranc. nume. 33. & 36. ubi dicit hanc intrepide ſequendam eſſe in iudicando, & in conſulendo, ac de iure ueriorem eſſe, Alciat. numero 81. Marian. Socin. numero 166. ubi hanc ueriorem, & magis communem, quam etiam in l. precibus tenuerunt Sal. numero 22. Fulg. Paul. numero 14. Curt. iun. numero 58. & 62. Corn. numero 73. Mantua, numero 84. & 92. Rimin. numero 469. Cagnol. numero 216. ubi refert ſic contra matrem in Senatu Sabaudiæ expreſſe iudicatum, eã etiã ſecuti ſunt complures ex Canoniſtis, Butr. in c. Rainutius, numero 42. Ioan. de Ana. num. 62. Guliel. Bened. in eodem loco, in tract. de compendioſa, numero 25. Bero. numero 549. Didac. in §. 9. numero 17. & in c. ſi pater, ſic tenuerunt Anchar. Gemin. & Philip. Franc. fol. 67. ubi de communi, & in tractatibus, Polit. fol. 142. numero 29. & 30. Vaſq. de ſucceſſione, lib. 2. in tit. de compend. ſub numero 49. & Paul. Leon. ſub numero 399. & 430. ubi refert, pro hac, aduerſus matrem, iudicatum fuiſſe in Regio Neapolitano Cõſilio, & contra matrem ui diſſe iudicari, refert Guido Papę, q. 521. ſubſtitutio, quam etiam probauit Franc. Marc. quęſt. 170. & communem dixit Viuius in 1. par. 334. ſubſtitutio. & latè Alex. Trentacinq. par. 4. cap. 11. ubi de communi, quam etiam aduerſus matrem probauit Emã. Accoſta. in rep. c. ſi pater. in uerbo, ſuperſtite matre. Craſſus in §. ſubſtitutio. q. 74. ſub numero 3. & 4. Conſulendo autem ſic quoque reſponderunt Oldr. conſil. 125. in fine, Pau. Caſt. conſi. 172. in fine, & 275. numero 1. in 1. ubi quod ita ſemper ſibi uiſum fuit, & in conſ. 304. eiuſdem volum. & 264. in 2. Fulgoſ. conſi. 33. Capra, conſil. 7. conſi. 16. & 141. colum. 2. Alexan. conſ. 12. colum. 5. & conſi. 17. colum. 3. & conſi. 51. in 7. Corn. conſil. 112. in 2. & 316. in 3. vbi quòd in deciſiuis ab hac recedendum non eſt, maximè quando eſſent ſubſtitutæ perſonæ dilectę, veluti mater, aut frater teſtatoris, & ſubſcripſit Io. Monte Sperell. & idem Corn. conſi. 322. ardua, in eo. ubi pro coniectura ponderat quòd erat ſubſtituta ſoror teſtatoris, & idem Corn. conſ. 28. colum. ult. in 4. ſecuti hanc quoque ſunt Socin. ſen. conſi. 144. numero 4. in 1. Rub. Alex. conſil. 52. Beltrand. conſi. 228. Socin. iun. conſilio 94. numero 28. & in alio deciſiuo 134. colum. pen. in 1. & utrobique atteſtatur de communi: quam aduerſus matrem pręualere dixit Pariſ. conſil. 73. numero 6. in 3. Ioan. de Amic. conſi. 15. Port. Imol. conſil. 18. numero 8. Rol. Vall. conſi. 69. numero 23. & ſeq. in 1. Thob. Non. conſi. 30. num. 3. & conſi. 35. numero 2. Hiero. Cabr. conſilio 130. numero 4. & 169. nume. 45. & hanc ad totalem matris excluſionẽ probarunt quoque Cephal. conſ. 524. Pancirol. conſ. 155. col. 1. & 2. Bertazol. conſ. 29. col. 2. Rimin. iun. conſ. 267. nume. 9. 270. num. 65. & conſ. 543. ex quibus plene patet hanc eſſe magis communem. Quam ego ex facto in duobus caſibus defendi. primò ſuper hæreditate non leuis ponderis, D. Io. Baptiſtæ de Caſſicis ad fauorem D. Io. Antonij fratris ſubſtituti poſt pupillorum mortem, & obtinui aduerſus matrem ad totalem illius excluſionem ex iudicio Exc. D. Franciſci Anguſſolæ, vicarij prætorij,

rij, Aſſeſſoris conſumatiſſimi, adduxi præter præmiſſas rationes, & auctoritates, textus præallegatos in d.l. precibus, l. Centurio, & c.ſi pater, inducendo ut ſupra. Secundò conſideraui, quod de matre excludenda, vel non excludenda per pupillarem, habemus hæc, primò quòd mater per expreſſam pupillarem penitus excluditur, d.§.ſed nec impuberis, d.l. precibus, in ſecundo reſponſo: ſecundò habemus, quòd per tacitam pupillarem in expreſſa vulgari comprehenſam, mater non excluditur, d.l. precibus, in 1. reſp. d.l. fin. C. de inſti. & ſub. tertio, quòd per pupillarem, quamuis tacitam coniecturis tamen probatam, mater excluditur, gloſ. in d.l. precibus, pulchre Bal. ibidem, ſub nu. 9. poſt Bar. in l. 2. ff. eo. vbi huius rei locus eſt. Quartò habemus, quòd per pupillarem comprehenſam in compendioſa, mater excluditur, d.l. Centurio, d.l. precibus, in ſec. reſponſo, ibi expreſſa, vel compendioſa, & d.c.ſi pater. nullam autem limitatiouem legimus, vbi compendioſa facta ſit per verbum commune, igitur regulæ ſeruiendum eſt, tum per rationem in d. c.ſi pater, tum etiam per caſum in dicta l. precibus, inducendo vt ſupra, nu. 25. adduxi præterea, & conſideraui, quòd in eo caſu ſubſtitutus erat frater teſtatoris, valde dilectus, ſicuti ex ſubſtitutione conſtabat: item ex lege municipali multum conſideratus, nam in ſucceſſione pupilli inteſtati ſuccedebat pro duabus tertijs in concurſu cum matre, vnde cõiecturam efficacem colligebam ad excluſionem matris per pupillarem comprehenſam in compendioſa, ex dictis ſupra, nu. 36. & præterea ponderabam auctoritates maiorum noſtrorum, de quibus infra, nu. 41. & ſic poſt diutinas concertationes & allegationes, in ſcriptis, & in voce iudicatum, & executum fuit. Secũdus autem caſus occurrit ſuper teſtamento D. Antonij de Marchis patriæ Taruiſinæ, & quidẽ longe maioris: ponderis cõcurrebat enim frater teſtatoris, & auia materna pupilli, cuius Tutelaris erat Excell. D. Antonius Aloiſius Zanottus, Aduocatus præſtãtiſſimus, & mihi uti frater amantiſſimus, vna cũ Excell. D. Ioſepho Bilirotto Aduocato & ipſo ex præſtantioribus, & ſubſtitutio facta fuerat per verba communia in compendioſa.

40 Nam pro fratre ſubſtituto adducebam, in compendioſa contineri pupillarẽ, ad excluſionem auiæ, ſicuti matris, nempe auia materna, & auus maternus, in materia hac, iure matris utuntur, Bar. in l. 2. num. 35. & illic Ripa poſt alios, nu. 48. idem Bar. in l. Centurio, ſub nu. 29. verſ. quod de matre, Alex. nu. 76. & ſicut mater per pupillarem in compendioſa excluditur, multo magis auia, & auus.

41 Secundò ponderabam, fratrem teſtatoris fuiſſe ſubſtitutum, qui tamen licet in ſucceſſione inteſtati auiam non excluderet, attamen à teſtatore fuerat multum conſideratus, nedum in ſubſtituendo vniuerſaliter, ſed etiam quia illũ prętulerat filiabus fœminis deſcendentibus à filijs pupillis hæredibus inſtitutis, quæ ſane circumſtantia à maioribus noſtris multum ponderatur, tum eo reſpectu, quia teſtatores, ſecundùm communem obſeruantiam, plurimum cupiunt bona ſua conſeruare in maſculos ſuos de familia, pro honore, & dignitate ipſius, tũ etiam quia, ſi teſtator fratrem ſuum maſculum, & ab eo deſcendentes maſculos, prætulit filiabus fœminis deſcendentibus à filijs ſuis pupillis, igitur multo magis præſumendum eſt præferre uoluiſſe vxori ſuæ pupillorum matri, ac ideo efficax ſumitur coniectura pro pupillari aduerſus matrem, & ſic pro caſuum contingentia ponderarunt Bal. d. conſ. 175. in 5. Fulgoſ. d. conſ. 33. Titius, Anton. Butr. conſ. 54. quidam magiſter, Capra conſ. 7. col. 2. Corn. conſ. 316. in 3. & 322. Cagnol. in l. precibus, nu. 244. Ripa in l. Centurio, num. 137. Bolognet. nu. 231. Cæphal. d. conſ. 524. nu. 79. Thobias, conſ. 30. nu. 8. Bero. cõſ. 126. nu. 3. in 2. Rimin. iun. conſ. 267. num. 9. & 10. Menoch. lib. 4. præſump. 56. nu. 17. & licet ſi concurreret ea tãtũ circumſtantia, quod ſubſtitutus eſſet frater teſtatoris, coniectura nõ videretur multum efficax, vt per Bar. d.l. 2. nu. 44. Bal. in l. precibus, nu. 14. Dec. conſ. 315. col. 2. & 332. in fine, Crau. conſ. 141. ſub num. 7. attamen accedente alia, & concurrentibus auctoritatibus tãtorum patrum, coniectura redditur valde efficax.

42 Tertio adducebam, quod teſtator in ſuo teſtamẽto d. Hippolytæ matri prouiderat, dum vitam vidualem ſeruaret, & quatenus nuberet, dotem ſuam tantum ei reliquerat, quæ etiam poſt tranſitum ad ſecundas nuptias deceſſerat, vnde colligebam duas cõiecturas, ad interpretandam ſubſtitutionẽ in caſum pupillaris: Alteram, quia matri proui-

prouiderat de relicto annuo, quod quidem proferebatur poſt pupillorum mortem: alteram uerò, quia per tranſitum ad ſecundas nuptias voluit eam decedere ab illo relicto, etiam poſt pupillorum mortem, igitur fortius uoluit eam excludi ab uniuerſali fideicommiſſaria ſubſtitutione, ex Bar. theorica communiter recepta, in d.l. 2. numero 41. & 42. Bal. in l. precibus, ſub numero 13. ſequuntur communiter Doctores, vt ibi per Alex. Iaſ. Ripã, & alios, idem Alexan. cõſi. 12. numero 19. in 3. ubi in compendioſa, & in terminis iſtis Aret. conſilio 155. col. 6. in fine, Iaſ. conſilio 132. colum. pen. in 1. ſenſit Pãcirol. d. conſilio 155. ſub numero 6. in uerſ. Alia eſt, Menoch. his tamen non relatis, lib. 4. præſump. 39. numero 58. & præſump. 56. numero 19. Quinimmo etiam ſi teſtator non dixiſſet, tranſitus ad ſecunda uota matri obſtaret: ſicuti ex pluribus probauit Rolan. conſilio 69. numero 32. in 1. & in ſpecie Angel. in l. precibus, col. 3. vnde inferebam, quòd ſicut excluderetur d. Hippolyta mater, ſi uixiſſet; ſic quoque auia excludi debeat. Hæc tamen ratio non uidebatur multum urgere, quia mater per mortem ſublata fuerat.

43 Quartò ponderabatur, cauſam piam poſt plures gradus fuiſſe ſubſtitutam, & fauore piæ cauſæ pupillarem in compendioſa contineri ad matris excluſionem: aſſeruerunt, Iaſ. in l. precibus, numero 8. poſt Angel. & Paul. ibi, Alexan. conſi. 12. colum. 5. in 3. & conſil. 51. colum. 3. in 7. Ruin. conſil. 121. colum. 2. & 125. colum. fin. lib. 3. Ripa, in l. Centurio, numero 137. Rol. Val. conſilio 69. numero 28. in 1. ſed nec iſta ratio uidebatur obeſſe, tum quia plerique in re hac nullum pię cauſæ attribuunt fauorem, Alexand. conſilio 162. numero 7. lib. 2. Anch. conſilio 8. Corn. in conſilio 152. numero 2. & 34. lib. 2. & 222. numero 17. lib. 3. Onde. cõſilio 73. numero 34. tum etiam, quia pia cauſa ſub incerta conditione reperiebatur uocata, ideoque interim piæ cauſæ fauor non conſiderandus, ad notata per Alex. in l. cum dotem, ff. ad leg. Falcid. & plene dixi in Artic. 3. nu. 65. quare ſuper prioribus fundamentis, ac ſuper vi & natura cõpendioſæ, totum pendebat negotium.

44 Contra verò, compendioſam illã in pupillarem conuerti non poſſe, vltra matris fauorem, adducebatur, quòd teſtator poſt inſtitutionem factam in omnibus ſuis bonis, ſubiecerat compendioſam per uerbũ commune in dictis ſuis bonis, unde quia ſubſtitutio reſtricta fuerat ad teſtatoris bona, propterea pupillarem in ea non contineri dicebatur, quia per eam non ſolum in teſtatoris, ſed etiam in pupilli bonis ſucceditur, d. §. ad ſubſtitutos, ideo uerba illa arctatiua, in ſuis bonis, dubiam ſubſtitutionem reſtringere ad illam ſubſtitutionis ſpeciem, cui conueniunt.

Et ſic cenſuerunt in l. precibus, Bald. nu. 44. Sal. numero 35. Corn. numero 75. Dec. in l. pen. in primo not. C. eo. & conſulendo ſic argumentati ſunt, Alexan. conſilio 46. colum. 5. in primo, & 162. colum. pen. in 5. Corn. conſil. 262. colum. 1. in 1. 152. numero 26. in 2. & conſil. 93. & 132. num. 9. in 3. Aret. conſilio 155. colum. 6. & col. 9. uerſ. non obſtat, Dec. conſilio 371. col. ult. Crau. conſilio 98. numero 20. & 398. num. 10. Ruin. conſilio 104. numero 19. in 2. & in eo. volum. conſilio 73. ad finem, & ultra hos, Socin. ſen. in l. 1. ſub numero 13. ff. de vulg. Ripa, in l. Centurio, numero 135. Sforc. eodem loco, numero 13. in tertia cõiectura, Simõ Præt. de interpret. vlt. volum. fol. 254. numero 70. Menoch. præſump. 54. num. 25. & nouiſſime ſic, ex facto conſultus reſpondit Vincen. Onded. conſilio 73. per totum, præſertim ſub numero 18. Quibus in locis ſic concludunt in compendioſa per uerba communia facta: ut ad bona teſtatoris expreſſe relata pro omni tempore ſit fideicommiſſaria.

45 Nec obſtare Barto. traditionem in l. ſi ita ſcriptum. §. qui filio, ff. de bo. poſſeſ. ſec. tab. dum vult: verba illa, ſuccedat mihi, ſuccedat in bonis meis, non impedire effectum pupillaris ſubſtitutionis, quia Barto. loquitur in expreſſa pupillari, per quam ſucceditur utrique, & in hæreditate utriuſque: & ſic quoque ea iura intellexit Bald. d.l. precibus, ſub eodem numero 44. & idem Barto. conſi. 241. & in his terminis ſequuntur Doctores communiter, Socin. d.l. 1. ſub num. 13. Corn. conſil. 152. numero 31. lib. 2. Aret. conſilio 151. Dec. in d.l. cum quædam, numero 2. & in d. conſilio 371. & in conſilio 642. numero 3. Rub. Alexand. in rep. §. quidam recte, fol. 3. colum. 1. Pariſ. conſi. 59. numero 9. in 2. Socinus iunior in conſil. 95. num. 24. in 1. & in conſ. 102. numero 19. in primo, Onded. d. conſilio 73. numero 35.

Huic

Huic obiectò duobus modis reſpondi: primò, diſtinctionem hanc non uideri tutam, quando per aliquam dictionem taxatiuam ſubſtitutio non appareret reſtricta ad bona teſtatoris tantum: ſic enim poſt Corn. conſilio 158. numero 8. lib. 3. conſiderabat Sforc. loco præallegato. ubi inquit, differentiam non eſſe, an dictum ſit: ſuccedat in bonis meis: aut ſuccedat mihi, & hoc caſu non impediri effectum pupillaris conſtat, per d. §. qui filio. Quæ ſane eius conſideratio ueriſſima eſt in pupillari expreſſa, ſed in compendioſa per uerba communia facta, Doctores ſupraallegati profitentur: uerba hæc, ſuccedat mihi, ſuccedat in bonis meis, importare fideicommiſſariã pro omni tempore, quia demonſtratur teſtatorem de bonis ſuis diſpoſuiſſe.

46 Vnde alio modo reſpondebam: conſiderando, quòd teſtator fecerat uniuerſalem inſtitutionem in omnibus ſuis bonis præſentibus & futuris, deinde & immediate, per uerba relatiua, in dictis & prædictis bonis compendioſam reciprocam inter filios pupillos, & eorum deſcendentes maſulos, ſubordinauerat, & eis quãdocũque ſine filijs maſculis decedentibus, uoluit prædicta ſua bona deuenire ad D. Gaſparem eius fratrem: vnde dicebam ex copulata inſtitutione, & ſubſtitutione, omnino ſubſtitutionem factam in omnibus bonis, de quibus in præcedenti inſtitutione, per tex. in l. 1. C. de impub. in l. 3. & in l. cum de lanionis, §. aſinam, ff. de fun. inſtru. in l. fin. ff. de reb. dub. & in l. regula, §. & licet, ff. de iuris & facti ignor. Item conſiderabam, dictiones illas, in dictis bonis, in prædictis bonis, operari repetitionem bonorum omnium ſupra expreſſorum, Bald. conſi. 304. nobilis vir. in 5. conſilio 44. numero 18. in 2. Alex. in l. qui liberis, §. hæc verba, ff. de vulg. Ripa in rep. §. Diui, num. 111. Socin. inn. conſ. 131. lib. 2. & in terminis, ut aiunt, terminãtibus, quòd per hæc uerba, prædicta bona, intelligatur facta repetitio omnium bonorum ſupra expreſſorum, tradiderunt in vno, & eodem caſu, Bar. Socin. conſil. 77. colum. 2. in primo, cui ſubſcripſerunt, Alexan. cõſ. 79. Seuerin. conſil. 80. & preclare Socin. iun. d. conſ. 94. num. 29. & 30. in 1. & 110. nu. 32. in 3. cum alijs adductis à Menoch. lib. 4. præſump. 62. nume. 14. & in conſilio 376. nu. 28.

47 Quo ſic præſuppoſito inferebam, quòd vbi compendioſa facta per verbum commune refertur ad omnia bona teſtatoris, importatur pupillaris; etiam ad matris excluſionem, quia niſi locus eſſet pupillari, ſubſtitutus non haberet omnia bona, quoniam mater ex perſona filij impuberis detraheret legitimam, & Trebellianam, ſicuti pręciſe Bar. voluit d. l. Centurio, ſub numero 27. quem retuli ſupra, numero 35. ſequuntur Imo. nu. 23. Galiaula, nume. 402. Iaſ. num. 48. Alciat. num. 91. idem Bar. in l. precibus, nu. 14. Dec. num. 19. Paul. & Socin. in d. l. 1. ſub num. 13. in verſ. Tertio caſu, Aret. conſ. 154. num. 8. verſ. ſecundo, & conſ. 155. colum. 9. verſ. non obſtat, & communem dixit Sforc. nume. 24. uerſ. tertium exemplum, & ultra eum, in terminis contra matrem in ſpecie huiuſmodi, adduxi Alexan. conſil. 12. in 3. & in eodem caſu, conſ. 51. lib. 7. Corn. conſ. 152. num. 30. in 2. & 322. num. 15. in 3. Menoch. qui alios adducit, dicta præſumpt. 56. num. 13. vnde obiectio formaliter fuit reſoluta, eo magis, quando pupillus non habet alia bona, Caſtrenſ. in l. prima, numero 4. ff. de vulga.

48 Secundò obijciebatur, pupillarẽ in compendioſa non poſſe cõſiderati, quia frater teſtatoris, ſubſtitutus fuerat nedum filijs ipſis impuberibus, ſed etiam filijs eorum, vnde quia frater non poterat videri ſubſtitutus pupillariter filijs ipſorum pupillorum, quoniam cum non eſſent nati & ideo non in poteſtate aui, non poterat in eis concurrere pupillaris, unde cũ quò ad eos pupillaris nõ eſſet cõſiderabilis, nõ ẽt quò ad ipſos pupillos, quia ſicut facta reciproca duobus imparibus, in neutro locũ hẽt pupillaris, d. l. iam hoc iure, & l. Lucius, ff. eo. ubi plene notatur, & l. in teſtamento, C. de teſt. mil. ſic & compendioſa ſubiuncta poſt reciprocam inter eoſdem, aut de alio, in eiſdem caſibus interpretabitur facta, ut uniformis ſit, ac ideo iure pnpillaris non ualebit: ſic enim poſt Bald. Io. de Imo. & alios, contrã Paul. tenuerunt Alexand. & Iaſ. in l. in teſtamento, C. de teſt. mil. nume. 4. idem Alexand. conſil. 162. ſub numero 5. in 2. Ripa in l. Centurio, numero 121. & plenè conſuluit Corn. conſ. 180. colum. 2. in 1. & conſ. 93. & 114. in 3. Bertazol. conſilio 29. numero 12. Menoch. præſump. 60. numero vigeſimo ſexto, vbi complurimos adducit.

Huic obiecto dupliciter reſpondi, primò, horũ patrũ aſſertionẽ, de reciproca cõmixta cũ cõpẽdioſa, non ſatis tutã eſſe: ꝗa contrariã opinionẽ ꝓbarũt in d. l. ĩ teſtamẽto, Caſtrẽſ. nu. 4. Dec. col. 3. Corn. cõſ. 142. in 4. Pariſ. conſ. 36. nu. 36. lib. 2. Socin. iun. 121. nu. 29. & 30. in 1. & Sforc. Od. eodẽ loco, nu. 11. rõnes in dictis locis videri poſſunt. Sed retenta priori ꝓ vera, dixi obiectionẽ nihil obſtare, nã illis pupillis paribus facti fuerunt duo gradus ſubſtitutionũ, primus de filijs deſcẽdẽtibus maſculis, ſecundus de D. Gaſpare fratre ipſiꝰ teſtatoris: vñ ꝗa primus gradus, nõ natis filijs ex ipſis pupillis, non potuit hr̃e locũ, proinde per vulgarem apertus fuit locus ſecundo gradui, & idcirco moriẽtibus pupillis in pupillari ętate aptus fuit caſus ſuccedẽdi ex pupillari, ꝑ Bar. doctrinã cõiter receptã in l. quãdiu, ff. de acq. hære. de qua ampliſſime dixi ĩ Arti. 15. nu. 15. Cũ aũt beneuole lector, vt ſcias rei exitũ, cã hęc cõmiſſa fuiſſet per cõpromiſſũ inappellabile decidẽda, clariſſimo Iuriſcõſ. Pancir. & Exc. DD. Ricardo Triuiſano, & Frãciſo Gallina, Doctoribꝰ magni nominis, coarbitris: partes ex cõpoſito ſuꝑ legitima trãſegerũt, ac ſuꝑ ꝓprijs pupilli bonis: nã de Trebellianica nulla erat quæſtio: Qm̃ ſcd̃m cõſtitutiones Taruiſinas, de fideicõmiſſis nõ licet detrahere Trebellianam.

49 Hactenus vidimus de cõpẽdioſa facta ꝑ verba directa aut cõia in hæreditate, an in ea contineat̃ pupillaris: videamus modò qñ facta fuit in certis quotis, uel in certis rebꝰ. Quã quæſtionẽ reaſſumpſit Sfor. eo. loco, nu. 32. & infra, & in 1. art. nu. 39. & infra. vt autẽ ſolidã doctrinã habeamus, diſtinguendum eſt inter verba directa ciuilia, & inter verba directa non ciuilia, ac verba communia, nam quò ad hãc materiam, directa nõ ciuilia; & communia procedunt à pari: ſic enim clare voluit Bar. in l. Centurio, nu. 18. 33. & infra: directa autem ciuilia ſunt, quæ hæreditarium titulum tribuunt, veluti hæres eſto, hæredem inſtituo, Bar. d. l. Centurio, nu. 15. & ſub nu. 38. & nu. 43. idem eſt in verbo, dominus eſto. l. his verbis, ff. de hęred. inſtit. Bal. ĩ l. fi. prope finẽ, C. de ſac. ſan. Eccl. Galiau. in l. Centurio, nu. 568. Guliel. Bened. in rep. c. Raynut. in gl. ſuccederẽt, nu. 11. Franc. in c. ſi pater, col. 29. nec mirũ, quia hæres, & dominus, idẽ eſt, l. itẽ Mela, §. legis, ff. ad leg. Aquil. idem eſt in verbo hæreditet, Cuman. cõſ. 2. num. 8. Iaſ. in d. l. Centurio, in fine & de verbo, hæredẽ inſtituo, notat Bal. in cõſ. 272. caſus talis eſt, lib. 2. & indubitatum eſſe dixit Fulgoſ. conſil. 43. in 1. nu. 2. vbi idem arguit in verbo, ſubſtituo hæredem, poſtea concludit, quod in verbum cõmune reſoluitur, ſed verius eſt, vt ſit directum non ciuile, Ripa poſt plures d. l. Centurio, nu. 174. cõtra tamen, ꝙ ſit directũ ciuile, tenuit Bal. in l. precibus, nu. 43. In his aũt directis cõſtitutum legitur, vt ad rem etiam certam relata, operentur effectũ vniuerſalis ſucceſſionis, ad. l. 1. §. ſi ex fundo, & l. quoties, §. ſi duo, & l. ſi ita quis hæres inſtituatur, ff. de hæred. inſtit. & in inſtitutione primi gradus per ea iura abſolutum eſt, quibus accedit tex. in l. cohæredi, §. fi. ff. de vulg. Ratio eſt, quia titulus hæreditarius eſt repræſentatiuus perſonæ defuncti, l. hæres, & hæreditas, ff. de vſuca. l. mortuo, ff. de fideiuſ. §. 1. in Auth. de iureiur. à mor. pręſt. ideo in hærede rep̃ſentat defuncti perſonã quò ad oĩa iura, actiua, & paſſiua; quoniã hęreditas eſt ſucceſſio ĩ vniuersũ ius defuncti, l. nihil aliud, ff. de ver. ſig. & l. hæreditas, ff. de petit. hæred. ꝓinde titulus hæreditarius pro ſui quiditate, & natura, vniuerſalis eſt, quia transfert iura, & actiones: ac idcirco inutilis eſt ſeparatio iuriũ, & actionũ ab hęreditate, ſicuti Metianus aiebat, relatus ab Vlpiano iurecõſ. in l. cogi, §. inde quęritur, ff. ad Trebel. & reaſſumpſi ĩ Artic. 5. nu. 41. vnde cũ hæreditarius titulus repræſẽtet defuncti perſonã in omnibus ſuis iuribus, propterea efficitur ĩdiuiduus, inde euenit, ut teſtator nõ poſſit ꝓ parte rerũ, vel tẽporis, decedere teſtatus, & ꝓ parte inteſtatus, l. hęreditas ex die, ff. de hęre. inſtit. & l. ius noſtrũ, ff. de reg. iur. & qui ſemel fuit hæres, nõ põt amplius deſinere eſſe hæres, l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſti. l. & ſi ſine, §. ſed ꝙ Papin. ff. de minorib. & hæreditas non põt pro parte acceptari, & ꝓ alia recuſari. l. 1. & 2. ff. de acq. hæred. hæc aũt ſic cõſtituta in hęrede ſcripto in 1. gradu, locũ quoq; habent ĩ ſubſtituto vulgariter, ꝗa remoto 1. is locũ primi obtinet, ſicuti dixi ſupra ſub nu. 18.

50 Sic ẽt cõſtitutũ legitur in ſubſtit. pupillari exp̃ſſa in re certa facta ꝑ verbũ directũ ciuile, vt ad uniuerſa pupilli bona trahatur, uti eſt caſus ĩ d. l. cohęredi, §. fi. vbi ſic notarũt Bar. Bal. Ang. Pau. Ale. Iaſ. & quotquot ſcripſere in eo textu, nẽpe deciditur ibi ſubſtitutionẽ ſic pupillo factã, ſi ĩtra 14. ætatis ſuæ annũ deceſſerit Titius, in locũ, partẽ ue eius, hęres eſto, uitioſã nõ uideri, quãuis nõ vi-

uideretur cõplecti propria ipſius pupilli bo
na, quę tamẽ in pupillari cõtinentur, d.l.ſed
ſi plures.§.ad ſubſtitutos, non magis quã ſi
poſt demõſtratã cõditionẽ mortis pupilli, ſi
bi hr̃dẽ eſſe ſubſtitutũ iuſſiſſet: nã illa adie-
ctio, uim & effectũ pupillaris, nõ ĩpediret,
ad l.ſi ita.§.q̃ filio. ff. de bon.poſ.ſec.tab.u-
trũq; aũt dictũ Papinian. rõne hac ꝓbauit:
Nã & q̃ certę rei hæres inſtituiẽ, nullo dato
cohærede, bonorũ oĩum obtinet hæredita-
tẽ, & deductio hæc, ab ĩſtitutione ad ſubſti-
tutionẽ pupillarẽ, rectiſſima eſt: nã pupilla-
ris ſubſtitutio cõditionalis eſt ĩſtitutio, d.l.
cohr̃di.§.cohæres, & ſubſtitutus pupillaris,
ĩmediatus eſt hæres pupilli, ac ſi pupillus ip
ſe fuiſſet teſtatus, ad notata ĩ l.2.ff.eo. & ĩ l.
Papin.§.ſed nec ĩpuberis.ff. de inoſ.teſt. &
ubi pupillaris exp̃ſſa ẽ, res q̃dẽ ĩdubitata ẽ.
In compendioſa aũt facta per verbum
51 directum ciuile, in re certa, ꝓprie procedit
quęſtio, & adhuc pupillarem cõtineri, ita vt
moriente pupillo in pupillari ętate ſubſti-
tutus omnia pupilli bona conſequatur, de-
terminauit Bar.d.l.Centurio, ſub nu.18. per
caſum in d.§.fin. & ſequuntur communiter
Doctores, Alex.nu.69. Galiau.nu.323. idẽ
Alex.conſ.45.nu.9.lib.1.& 252.ad finem,
in 6.Corn.conſ.94.per totum, & num.3.in
1.& in figura compendioſæ, ſic quoque So
cin.conſ.117.col.vlt.in 4.Bero. conſ.124.
nu.27.in 2.& Soc.iun.122.nu.18.lib.1.cũ
alijs adductis à Sforc.fol.117.& Bar.tradi-
tio ſicuti cõmunis, ſic quoque iudicio meo
vera eſt, quia ſẽper capienda eſt interpreta
tio, ut ſubſtitutio, ſi cõueniat uerbis, & pſo
nis, ſit potiꝰ directa, q̃ obliqua, d.c.ſi pater.
& q̃a cõpendioſa iudicatur pro ut caſus ob
tulerit ĩ vulgarẽ, pupillarẽ, uel fideicõmiſſa
riã, uti ſupra dixi nu.15. itẽ quia in hac cõ-
tinetur vulgaris uniuerſalis ĩ hęreditate, er
go in ea inerit pupillaris tacita, ad dicta ſu-
pra, nu.28. ac idcirco remotis diſtinctioni-
bus Ripę, Sforc. & aliorum, cum Bar. & cõ-
muni cõcludo: indubitãter aũt & multoma
gis iure pupillaris ualeret, ſi facta fuiſſet in
quota hæreditatis, uel in quota bonorum.
52 Secunda principalis inſpectio eſt, cũ fa-
cta fuit per uerba directa non ciuilia, uel ꝑ
uerba communia. tres aũt occurrunt parti-
culares cõſiderationes, prima eſt, cũ teſtator
per quotas totũ diſtribuit aſſem, veluti quia
dictum ſit, & quandocũque filius meus de-
ceſſerit, ſuccedat Titius in quinque uncijs,
Caius in quatuor, Sẽpronius in tribus: hoc
quippe caſu, in cõpendioſa cõtinebitur pu
pillaris, quia portionũ aſsignatio, licet non
apponatur hęres eſto, vim hẽt inſtitutionis,
l.1.§. Diuus autem.ff. de hæred.inſtit.Bar.
d.l.Cẽturio, nu.36. & ſequũtur cõiter Do-
ctores, Imo.nu.24. Galiau.nu.444. Claud.
nu.32. Ripa nu.154.& 157. Soc.iun. num.
289. Alc.nu.98. Sforc.in 3. art. nu.33. ubi
alios adducit, intellige, ſiue diſtributio fa-
cta ſit ꝑ quotas hęreditarias, ſiue ꝑ quotas
bonorũ, Doct. cõiter in dictis locis, & Sfor.
ibidẽ, probatur ex dictis ſupra, nu.18. Ad-
do idẽ eſſe ſi unũ ſubſtituiſſet in mobilibus
aliũ in ſtabilibus, tertiũ in iuribus & actio
nibus actiuis & paſſiuis, ad dicta in Art. 5.
nu.5. ad finẽ, vel cum in bonis ſimpliciter
ſubſtituiſſet, ad dicta ſup.nu.18.& ſic Bart.
ſenſit d.l.Centurio, ſub nu.36.
53 Secũda eſt, cũ ſubſtitutio reperitur facta
in quota hæreditatis: hoc caſu, planum eſt,
ſubſtitutionẽ in vulgaris caſũ reſolutã, ad
vniuerſũ trahi, ſicuti dixi ſup.nu.18. rurſus
planũ eſt, reſolutã in fideicõmiſſariã, vniuer
ſalẽ quoq; eſſe in ea quota, ſicuti probaui in
Art.5.nu.27. Difficultas maxima eſt, an ua
leat iure pupillaris: nã Bar.in ea.l.Centurio
ſub dicto loco, ſenſit negatiuã, q̃a aſſigna-
tio vnius portionis ꝑ verbũ cõmune facta,
ſi in aliis nõ reperiaẽ alius ſubſtitutus, vim
particularis relicti hẽt, l.cũ aũt. ff.de leg.2.
Item verbum cõmune quotæ, trahitur ad
vniuerſum, quãdo nullus alius reperitur hæ
res vniuerſalis, l.his verbis.ff.de hæred.inſti
tu. ſed hic reperitur hæres, ſ.filius ſcriptus
hæres, & illius hæres, q̃ in eius locũ ſucceſ-
ſit, ſequuntur cõiter Doct. Galiau.nu.439.
Clau.nu.42. Ripa nu.153. Soc. iu.nu.290.
Corn.cõſ.295.nu.1.in 1. Pariſ.cõſ.59. nu.
1.in 2. vbi ꝙ oẽs ſic tenent, & plures alios
ad hoc retulit Sforc. eodem loco, cõis hæc
traditio videtur admodũ dubitabilis: nã ſi
ſubſtitutio ꝑ verbũ ciuile directũ in re vna
trahitur ad vniuerſũ, vt proxime dixi, for-
tius videtur in ſubſtitutione de quota hære
ditatis, ꝑ verbũ qđ ſit cõe, vel directũ nõ ci
uile, q̃a quota hęreditatis trãsfert ꝑ ea quo
ta iura, & actiones. Qua ratione ſubdubius
fuit Sforc.d.loco. Reſolutio difficultatis pẽ
det a ſuppoſito Bart. ꝙ relictũ quotæ hęredi
ta alio ĩſtituto hærede nõ trahatur ad inſti
tutionem directam, & hoc pro vero con-
ceſſo, concluſio eius vera eſt, quia hic ad-
eſt hæres ſcriptus, & illius hæres ab inteſta
to, vnde relictum quotæ hæreditariæ per
verbum

verbum commune uel directum non ciui-
le, neceſſario non trahitur ad inſtitutionem
pupillarem: valebit autem tanquam fidei-
commiſſum vniuerſale in ea quota, nempe
fideicommiſſum vniuerſale valet in quota
hæreditaria, dixi in d. Artic.5. num.27. pu-
pillaris autem in quota tantum fieri non po
teſt, ideoque compendioſa in quota hære-
ditaria per verbum commune facta non tra
hitur ad directam pupillarem, quia alius eſt
hæres, ſicuti vno verbo dixi in eo. Artic.5.
num. 40. In vulgarem autem vniuerſalem
reſoluitur, quia vulgaris præſupponit nullũ
extare hæredem, ac idcirco manifeſta con-
ſtat differentia inter vulgarem, pupillarem,
& fideicommiſſariam. Nec ob. quod dice-
batur de ſubſtituto in re certa per verbum
directum ciuile: Nam reſpondeo, quòd ſic
ſubſtitutus habet titulum directum hęredi-
tarium, nil mirum iure directo operatur pu
pillarem, quia operari poteſt: ſubſtitutus au
tem in quota hæreditaria non habet titu-
lum directum hæreditarium, ſed talem titu-
lum, quòd vti fideicommiſſarius poteſt
quotam illam habere, ideo eo iure habet.
alio autem modo Sforc. reſpondet, tu vide
re poteris vtra melior ſit.
54 Tertia eſt, cùm ſubſtitutio compendio-
ſa reperitur facta in re certa uel in quota
bonorum, quod idem eſt quatenus ad rem
præſentem, vti dixi ſupra, num.18. & hoc
caſu ſiue facta ſit per verbum directum non
ciuile, ſiue per verbum commune, non tra-
hitur ad directam pupillarem, quia in reli-
ctis particularibus nulla eſt differentia, an
teſtator vſus ſit verbis obliquis uel com-
munibus aut directis, dummodo non vſus
ſit verbis directis ciuilibus, hæres eſto inſti
tuo. l.omne verbum, C.com.de leg.& §.fin.
Inſtit.de ſingul.reb. per fideic. relic. ſic ar-
guit, & decidit Bart.d.l.Centurio, nu. 18.
& numero 33. & infra. vnde ſemper valet
iure fideicommiſſariæ, ſequuntur omnes re
lati ſupra, numero 51. & præter eos, Corn.
conſilio 138.nu.6.& 7.lib.3. Bero.125.nu.
10.lib.2. Pariſ.d. conſi.59. numero 5.lib.
2.& conſi.44.nu.45.in 3. Socin.iun. 136.
nu.1.in 1. Crau.conſ.210.nu.1. Boer.deciſ.
33.nu.7. Sforc.in directis, fol.116.& in cõ-
munibus, fol.162.& 163. adde quòd nec
etiam ſuſtinetur in vim directę vulgaris, di
xi ſup.ſub nu.19. Item nec iure fideicom-
miſſariæ vniuerſalis, ſed particularis, vti ple
nè ſcripſi in Artic.5.nu.28.& eſt caſus aper
tus in d.l.Lucius, §.filiam, ff. de leg.2.
55 Dubium eſt, quando in forma pupillaris
ſpecifica, ac etiam comprehẽſa in compen-
dioſa facta fuiſſet ſubſtitutio in re certa vel
in quota bonorum, an eo caſu iure pupilla-
ris valeat: nam quòd ualeat inſpecta uolun-
tate teſtatoris, decidit Ang.conſ.148. Quiri
cus, ſequitur in his terminis Soc.ſen.d. cõſ.
117.col.ult.in 4. & ex profeſſo ſic cõſuluit
Soc.iun.conſ.95. per totum, in 1. ubi huius
opinionis commemorauit Pau. Matheſil.
Aret. Corn. Galiau. & Polit. cum quibus cõ
cordauit Sforc. quoq; in 3. artic.nu. 41. Ad
ducũt, quia expreſſe cõſtat teſtatorẽ uoluiſ-
ſe facere pupillarẽ, quæ ratio non cõcludit,
ex duobus: primò quia non ſufficit teſtato-
rem uoluiſſe ſubſtituere pupillariter, ſed pręe
terea requiritur, quòd ſeruatus ſit modus
habilis, ad tex.in c.cum ſuper, ex.de offi. de
leg. & quod notat gl. in l.multum, C. ſi quis
alt.uel ſibi. Secundo reſpond. conſtare qui-
dem teſtatorem uoluiſſe moriente filio in
pupillari etate ſubſtitutum habere rem cer
tam uel quotã bonorum, cui quidem uolũ
tati ſatisfit medio fideicommiſſariæ, ideo
nulla neceſſitas cogit ut pupillaris conſtitua
tur, per quam ſubſtitutus alia bona conſe-
quatur. Adducunt etiam ſcripta à Bar. in d.
l.ſi ita ſcriptũ, §.qui filio, ff. de bon.poſ. ſec.
tab. quę nihil huc pertinent, quia Bar. loqui
tur cùm de bonis indefinite facta fuit ſub-
ſtitutio, pro ut ibi uideri poteſt, non cùm de
certa re, uel de quota bonorũ, & ratio dif-
ferentiæ conſtat ex ſcriptis ſup. ſub nu.18.
Immo Bar. traditio nec cõtradictoribus ca
ret in his quoque terminis, ut per Alex.in l.
1.num.7.8.& 9. ubi poſt Bal. & alios, ff.de
uulg. Quamobrem ſecundum iuris regulas
in oppoſitum eſt ueritas: ſic enim præſuppo
ſuerunt omnes in d.l.cohæredi, §.fin. dũ ibi
diſtinguunt inter uerbum directum ciuile,
& non ciuile uel commune, & reſtringunt
deciſionẽ illius tex. ad ſubſtitutionem per
verbum directum ciuile factam, & ſic Bar.
clare uoluit in d.l.Centurio, nu.18.& num.
33.& infra, & conſulendo Bal.conſ. 140. vi
ſo dicto, in 1.& 170.in eo. & idẽ Bal. conſ.
296.in 4.& iterũ conſ.101.& 121.in 5.&
ſic quoq; cõſulendo tradiderũt Pau. Caſt.
conſi. 114.col.ult.in 1. Corn.conſi. 40.nu.
4.in 3.& latius idem Corn. cũ D.Petro de
Vbal.cõſ.94.in 1. latiſſime Philip.Fran. in
d.capitulo, ſi pater, col.54. uerſicu. quinto
quęritur, & hanc iure probari dixit Aretin.

in l.Centurio, ſub nu.19. Ripa, num. 153.
ratio huius commuuis traditionis eſt mul-
tum euidens: nam ſi relictum particulare
per verbum commune, vel directum non
ciuile nullo ſcripto hęrede non trahitur
ad vniuerſum ita, vt teſtamentum perire
neceſſe ſit: veluti dixi ſup.nu.19. igitur mul
to magis relictum per viam ſubſtitutionis.

56 Ex quibus infertur facta ſubſtitutione in
bonis mobilibus, & immobilibus pupilla-
rem non contineri vti in rebus certis fa-
ctam, Bar. dicta l. Centurio, numero 28. in
fine, cum concordantibus à me redditis in
Artic.5. numero 43. & à Sforc. Oddo, eod.
loco, numero 39. qui tamen à communi re
ceſſit, ex Bar. doctrina in l.Quintus, §.argen
to, ff. de auro, & arg. leg. quæ ſane nedum
oppugnat, ſed probat Bar. intētionem: nam
ibi non loquitur de relicto mobilium, &
immobilium; ſed de relicto bonorum, & re
rum ſimpliciter, quod vniuerſale eſſe aſſe-
rit, & recte, ex dictis ſupra, ſub num.18.
nec reſponſum Bar. in conſilio 15. huic ob-
ſtat intentioni, ſi recte inſpiciatur. non etiā,
quòd ea mobilium, & immobilium expreſ-
ſio fuerit facta ad augendum, nam non ui-
deo, ꝙ augendū facta ſit, ſed potius ad limi-
tādū relictum ad illas duas bonorū ſpecies.

57 Præmiſſis tamen obſtare videtur tex. in
dicto capitulo, ſi pater, vbi inter pupillos re
ciproca iure pupillaris valet, quamuis facta
per verbum moriatur, non directum ciuile,
& quo ad pupillam in re certa ex qua fue-
rat inſtituta. Solutio. licet filia fuerit inſtitu
ta in re certa, attamē ſubſtitutio fuerat ſim
pliciter facta, non reſtricta ad illam rem cer
tam: vnde perinde eſt ac ſi in bonis vel in
hæreditate ſimpliciter facta fuiſſet: ſic Imo.
in dicto capitulo, Raynutius, & Io. Mon-
teſper. in dicta l.precibus, quos ad hoc ad-
duxit Socin.ſen. dicto conſilio 117. colū.
vlt. Alex. in dicta l.prima, ante nume. 10. &
Ripa in dicta l. Centurio, numero 97. & eſt
veriſſima ſolutio. Nam ſicut verbum com-
mune ſimpliciter prolatum vel adiectum
bonis indefinite, operatur vim vniuerſalis
īſtitutionis, ſubſtitutionis vulgaris, & fidei
comm iſſariæ, ad dicta ſupra, numero 18. &
in Artic.5. ſic & quoque pupillaris: ideo-
que ſecus eſſet ſi ſubſtitutio per verbum cō
mune, reſtricta fuiſſet ad illam rem ex qua
filia fuerat inſtituta. ſic pręciſe Bart. dicta l.
Centurio, numero 35.

58 Ex quibus ſic vt ſupra declaratis infer-
tur iuxta communes traditiones, quòd licet
vbi compendioſa facta fuit in hæreditate
ad effectum pupillaris, differentia non ſit
inter verba directa ciuilia, & directa non
ciuilia; attamen cum reperitur facta in cer-
ta re vel in quota bonorum, non leuis, im-
mo magna eſt differentia. Secūdo infertur
in propoſito nihil differre inter expreſſam
pupillarem, & inter pupillarem in compen
dioſa, tum quo ad effectum vt iure pupilla-
ris valeat, tum etiam quo ad effectum exclu
dendi matrem, quam quidem per pupilla-
rem expreſſam à pupilli ſucceſſione exclu-
di conſtat, ad l. Papinianus, §.ſed nec impu
beris, ff. de inoffic. teſt.

59 In milite autem, & in eo qui priuile-
gijs militaribus vtitur, vt inſtitutio, & ſub-
ſtitutio in re certa facta quibuſcunque ver-
bis ſeruetur, nec vltra rem illā proferatur,
quia miles poteſt decedere pro parte teſta-
tus, & pro parte inteſtatus, ſuadet tex. in l.
ſi miles vnum, ff. de teſtamen. mili. commu
niter tamen Doctores in l.prima, C. de te-
ſtamen. mili. quos retulit Iul. Clar. in §. te-
ſtamētum, quæſtio. 16. ſic diſtinguunt. Aut
miles vnum vel plures ex rebus certis inſti
tuit, & eo caſu detracta rerum mentione
ſuccedunt in totum, l. ſi certarum, ff. eo. niſi
aliter de voluntate militis conſtet, dicta l.
ſi miles vnum. ſic ex communi Alex. Iaſ. &
Dec. in dicta l. prima; aliquando teſtator
vnum inſtituit in caſtrenſibus vel in paga-
nicis, & ſic in vno patrimonio, in alio vide
tur deceſſiſſe inteſtatus, Alexan. ex commu
ni, ſub numero nono: quandoque verò
vnum inſtituit in caſtrenſibus, alium verò
ſimpliciter inſtituit in vna quota, puta in
vna vncia, & hic conſequitur paganica in
totum, & in caſtrenſibus, ſemiunciam. ſic
Salyc. in dicta l.prima, & ſequitur Iul. Cla.
Quid autem ſit in ſubſtitutionibus, Docto
res non explicite aperiunt, ſed cum mili-
tum voluntates ad ius commune redigan-
tur poteſt dici, quòd vulgaris, & pupilla-
ris ad totum trahatur, militaris autem hoc
caſu magis aſſimiletur fideicommiſſariæ,
quàm vulgari, vt minus hæres ſcriptus
grauetur, quæ quidem legalis eſt præſum-
ptio, l.apud Iulianum, §.ſcio, ff. de legatis
1. de qua re dixi in Artic. 8. prope finem.

60 Reſtat, vt uideamus, an conditio ſi
ſine liberis, in compendioſa adiecta o-
peretur defectum pupillaris, quaſi ex
ea mens teſtatoris coniectari poſſit,
quod

quòd non ſenſerit filio ſuo ſubſtituere,
niſi in tempus, quo liberos habere poſſet:
& hanc tenuerunt Azo in rubr. C. eo. nu-
mero 18. glo. in l.precibus, in uerbo, fideicō
miſſi. Bald. in l.ex tribus, numero 4. C. de
inoff. Innoc. Oldrad. Rolandin. & Corn. re-
lati a Sforc. fol. 120. per tex. in l. 1. ff. de ſuis
& leg. ubi inteſtatus, uerbum, ad eum qui te
ſtari poteſt, refertur. Adde quòd conditio
debet referri in caſum, qui ſe habeat ad eſ-
ſe, & ad non eſſe, l.ex facto. §. fin. ff. ad Tre-
bell. Item ubi diſpoſitio loquitur aliquid
præſupponendo, intelligi debet de ea per-
ſona, & caſu, in quo præſuppoſitum illud ve
rificari poſſit, gloſ. Sal. & Fulgoſ. in l.manci
pia, C. de ſer. fug. Alexand. in rubr. ff. ſolut.
matr. numero 22. & licet in ſtricta diſputa-
tione horum ſententia uideretur ſuſtentabi
lis: attamen communis ceterorum ſcriben-
tium opinio contra ſtat: ſic enim cenſuerūt
in l.Centurio, Barto. numero 17. Bald. in no
tabilibus, Aret. numero 1. Alex. nu. 68. Iaſ.
nu. 33. Galiau. nu. 393. Claud. nu. 29. Soc.
iun. num. 229. & in l.precibus. Cyn. nu. 20.
Bar. nu. 18. Bal. nu. 47. Paul. nu. 15. & cæte-
ri alij, quos cōſulto prætereo, relati a Sforc.
artic. primo, nu. 10. per tex. in re hac ſatis a-
pertos, in d.l.Centurio, & in d.c. ſi pater; &
quia conditio illa ſi ſine filiis, fuit adiecta
ad præferendum filios ſubſtituto, ad l. Lu-
cius. ff. de hæred. inſtituen. non autem ad
pręferendum proximiores pupilli, eo in pu
pillari ętate decedente: & hæc in re ſatis cla
ra ſufficiant.

61 Hactenus expoſuimus effectus compen-
dioſæ factæ per uerba directa, aut commu-
nia, reſpectu vulgaris, & pupillaris. Nunc ſe
offert, ut uideamus, an in compēdioſa facta
per uerba mere obliqua hæ ſubſtitutionum
ſpecies includātur. Et quidem quod ad vul
garem pertinet: quia confertur in caſum nō
aditæ hæreditatis, & poſt aditam expirat, l.
poſt aditam, C. de impuber. fideicommiſſa
ria autem in caſum contrarium, ſcilicet poſt
aditam, nam reſtitutionis onus iniungit, tā
in vniuerſalibus, quam in particularibus,
ad l. 1. §. rediguntur. ff. quor. leg. & pleniſſi-
me expoſui in ſec. Artic. idcirco in compen
dioſa per uerba obliqua facta fideicommiſ-
ſariam tantum, non autem vulgarem conti-
neri tradidit Barto. d.l.Centurio, num. 32.
ſequuntur communiter Doctores, Galiau.
num. 421. Ripa, nu. 101. Socin. iun. nu. 274.
Soc. conſ. 116. nu. 24. in 1. Corn. cōſ. 199.
nu. 23. lib. 2. Socin. conſ. 180. nu. 72. lib. 2.
Crau. conſ. 210. nu. 2. Sforc. de compend.
fac. a pagano, in ſec. artic. Menoch. lib. 4. prę
ſump. 58. nu. 1. ubi alios adducit, dixi in Ar
ti. 15. nu. 19. per tex. apertos, in l.ille a quo.
§. ſi de teſtamento, in l.apud Iulianum. §.
idem Iulianus. ff. ad Trebell. & in l.eā quā,
C. de fideicom. & in §.ſed quia, Inſtit. de fi-
deic. hæred. & præterea in l. ſi nemo. ff. de
reg. iur. & quia remedium cogendi hæredē
ſcriptum adire hæreditatem, & illam per fi-
deicommiſſum reſtituere, aliàs non neceſſa
rium fuiſſet: de quo plene ſcripſi, in Artic. 2.
nu. 65. & infra, licet autem ſic ſe habeat cō
munis opinio: contrarium tamen tentarūt,
Ruin. in l.Cēturio, Dec. in l.precibus, nu. 16.
Sforc. loco præallegato: ex pluribus, & pri-
mo per tex. in l.tractabatur. ff. de teſt. mil.
Qui tamen, ſi recte aduertatur, in primo re-
ſponſo probat communem traditionem, in
ſecundo aūt libertatis fauor ſuadet ſubue-
niendum eſſe, ideoque per locum a ſpecia
li probat oppoſitum, ſicut etiam, mixto mi
litis, & libertatis fauore aliud in fideicom-
miſſaria militari ſtatutum fuerat, in l.præce
dente, in §.fin. Quocirca fideicommiſſa v-
niuerſalia, in militis teſtamento relicta, uel
libertatis cauſa, uel ad aliam piam cauſam,
per non aditionem hæreditatis non inter-
cidere a maioribus noſtris decisū ſępe fuit:
ſicuti dixi in d. Art. 2. nu. 33. & 36.

62 Secundo cōſiderat Dec. quòd ubi fidei-
commiſſaria reperitur facta in forma com-
pendioſæ per verbum obliquum, quando-
cūque, conſtat de mente teſtatoris in vtrū-
que caſum, aditæ, & non aditæ hæreditatis,
uoluiſſe ſubſtituere, ideo ex uoluntate te-
ſtatoris, uerba obliqua trahenda ſunt ad di
rectam ſignificationem: Nam uerbum obli
quum ex uoluntate teſtatoris directatur, l.
quærebatur, ff. de teſtamen. mil. ubi Barto.
ſic notauit: & propterea infert, ſi teſtator
poſt mortem ſui hæredis, iuſſerit hæredi-
tatem ſuam reſtitui Titio, ſubſtituens eum
vulgariter, pupillariter, & per fideicom-
miſſum, valebit ſubſtitutio iure directæ vul
garis, quia uerbum obliquum ex uolun-
tate teſtatoris trahetur ad directum, in ca-
ſu vulgaris; ſequuntur Bald. & Ange. ibi,
Socin. ſen. in l. prima, numero decimo
ſexto, ff. de vulg. & Socin. iun. in dicta l.
Centurio, numero 242. & 312. Vnde
Bald. in propoſito, in lege, humanitatis,
ſub nu. quinquageſimo tertio, C. de impub.

 dicebat,

dicebat, ſubſtitutionem directam fieri poſſe per verba obliqua, veluti ſi dictum fuerit: ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, vel in furore, ego reſtituo hæreditatē meā Titio: nam directa erit, quia teſtator manu ſua immediate confert, non per miniſteriū alterius perſonæ: idem, ſi verbum reſtituas, dirigatur ad hæredem in caſum expreſſum, ſi heres non erit: quia dictum ſit ſi hæres nō eris, reſtituas hæreditatem Titio: nam erit directa vulgaris: & verbum reſtituas, intelligetur de reſtitutione facti: non de reſtitutione iuris, quæ fieri non poteſt: ſequuntur Alexand. in d.l. verbis ciuilibus, numero 7. Socin. d.l.1. numero 16. & dicto conſilio 116. numero 24. in 1. Galiau. in l. Centurio, numero 487. Ripa, numero 171. Verùm deciſiones iſtæ Bart. & Baldi, quę etiam ueræ ſunt, & communiter receptæ, nihil ad rē pertinent: quia præciſe loquuntur in uoluntate ſpecialiter expreſſa in caſum directæ, vnde eo caſu ex uoluntate teſtatoris obliqua verba de neceſſitate directantur, ſed vbi per uerba obliqua facta fuit ſubſtitutio, cum adiectione, quæ poteſt importare vtrūque tempus, ante aditam, & poſt aditā hæreditatem: vis uerbi obliqui operatur, ut ea ſpecies ſubſtitutionis facta uideatur, quæ uerbis ipſis, & perſonis conueniat: vti inquit tex. in d.c. ſi pater, conſequenter ſola fideicommiſſaria, quæ uerbis, & perſonis conuenit: non autem vulgaris, quæ nullo modo, in tali ſpecie, uerbis conuenire poteſt, & ita declarando, remouentur plura, de quibus per Sforc. poſt Ripam & alios, ideoque recte infertur, mortuo hærede ante aditam hæreditatem, fideicommiſſariam ſubſtitutionem penitus expirare; ad plene dicta in ſec. Artic. & in Artic. 15. nu. 19.

63 Pupillarem quoque in compēdioſa per verba obliqua facta, quamuis dictum fuerit, ſi deceſſerit in pupillari ætate, non contineri palam eſt, per tex. apertum in d.l. cohæredi, §. cum filiæ. ff. de vulg. ubi plene notatur. Barto. in l. Centurio, numero 20. & ſequuntur communiter Doctores, Galiau. numero 349. Ripa, numero 101. Socin. nu. 142. Sforc. in eodem loco, numero 8. ideoque hoc caſu non ueniunt prŏpria pupilli bona, & legitima, ac Trebellianica ex eius perſona detrahitur: ubi fideicommiſſum nominatim reperitur filio iniunctum: veluti dixi in Artic. 12. numero 44. Ratio autem, quare compendioſa per uerba obliqua in forma pupillaris nō trahatur ad pupillarem, & tamen trahatur ad vulgarem, ad dicta ſupra poſt Bald. & alios, redditur a Sforc. dicto loco, quia uerbum, reſtituat hæreditatem meam; impoſſibiliter conuenit pupillari, quia per eam ſucceditur pupillo, & in eius bonis, ſed tamen tuta non uidetur, ad dicta ſupra, numero 45. ideo crederem, aliam eſſe rationem, quia ſcilicet directa pupillaris interpretari non poſſit: quoniam nō conuenit teſtamenti verbis, d.c. ſi pater. nam reſtituere patris hæreditatem, non conuenit pupillari, per quam immediate ſucceditur in hæreditate pupilli, & in cuius hęreditate eſt patris hæreditas, l. ſed ſi plures. §. filio, ff. de vulg. Amplia, quamuis ſubſtituta fuiſſet pia cauſa. Barto. d.l. Centurio, numero 24. Limita, ubi teſtator ſpeciem ſubſtitutionis pupillaris expreſſiſſet, Barto. Bald. & Angel. in d.l. quærebatur, & ſupra dixi, numero 62. quod eſt, quando pupillariter ſubſtituit:

64 Limita ſecundò, quoties ex diſpoſitis per teſtatorem, ultra uerba obliqua expreſſa, ſupplere oporteret uerbum aliquod directum non ciuile, nam eo caſu ualeret ſubſtitutio in uim pupillaris, etiam matre exiſtente in medio, quia dictum fuiſſet, quandocumque filius deceſſerit ſine filijs, bona vēdantur, & precium diſtribuatur pauperibus per meos commiſſarios: nam quia commiſſarij non aliter poſſent vendere bona, niſi prius illa accipiant, ideo uerbum illud ex uoluntate teſtatoris ſubintelligitur, ad glo. in l. alio, ff. de alim. & cib. leg. & in l. denique. §. interdum, ff. de penu. leg. & in §. ſi quis autem, in Authen. de Eccleſ. titul. & eoſdem operatur effectus, pro ut ſi expreſſum fuiſſet: ſic Bart. d.l. Centurio, ſub nnmero 21. ubi præterea pro hoc inducit tex. in c. cum tibi, ex. de teſtam. ſequuntur Angel. numero 6. Alexand. numero 78. Aret. numero 8. Iaſ. numero 38. Gal. numero 352. Claud. numero 38. Alexan. conſilio 12. numero 11. lib. 3. Corn. conſilio 302. numero 8. lib. 3. cum pluribus alijs congeſtis a Sforcia Oddo, numero 10. vbi de communi. Quibus addo, quòd ſuppletiones uerborū in teſtamentis procedentes ex teſtatorum uoluntate, eoſdem operantur effectus, ac ſi verba ipſa expreſſa fuiſſent, uti plene ſcripſi in Artic. 11. numero 26. & numero 29. vbi autem ſuppletio neceſſaria nō eſt, ueluti in caſu, quo teſtator de commiſſarijs non meminit,

minit,

minit, & locus eſt epiſcopo, qui tunc pauperum perſonas ſuſtinet, & pro eis accipit: ad tex. in l. ſi quis ad declinandam, C. de Epiſ. & cler. & d. §. ſi quis autem. equidem Epiſcopus capit iure fideicommiſſi, pro ut caperent pauperes ipſi, vti legitur in d.l. ad finem. Nam talis hæres haberi debet, qualis eſt is, per quem hæres efficitur, ad l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. vnde ſi pauperes ſunt hęredes fideicommiſſarij per obliquū, ſic quoque Epiſcopum fore, neceſſe eſt: intellige tamen, vbi de bonis ſimpliciter dictum fuit: ſecus ſi de bonis teſtatoris, & ita Bart. declarant ſupra relati ex dictis ſupra, num. 44.

65 Sequitur ut uideamus de fideicommiſſaria, an in compendioſa, omni caſu, contineatur. & ſiquidem facta ſit per uerba mere obliqua, conſtat contineri, uti ſupra dixi, numero 61. poſt Barto. d.l. Centurio, num. 20. adeo vt hoc caſu non ſit locus nec vulgari, nec pupillari, ſicuti iam dixi. utrum autē fideicommiſſaria hæc ſit vniuerſalis, vel particularis: materiam hanc late expoſui in artic. 5. ubi uideri poterit; hic non repeto. vbi autem ex formula, ob verba obliqua, ſubſtitutio ſolam fideicommiſſariam continet, equidem compendioſa non eſt, quia nō eſt apta plures comprehēdere ſubſtitutionum ſpecies, ad dicta ſupra, num. 10.

Proprie autem compendioſa eſt, quando ſubſtitutio eſt concepta ſub conditione tractum temporis habente, quæ uideri poſſit facta in utrumque caſum, ſcilicet ante aditam, per vulgarem, & poſt aditam, per fideicommiſſariam. Hæc enim proprie compendioſa eſt, differens à vulgari expreſſa, quæ non continet fideicommiſſariam. Itē & à pupillari, quæ & ipſa fideicommiſſariā non importat, pro ut nec etiam exemplaria: item & a breuiloqua, quæ ſimpliciter facta, nec ipſa fideicommiſſariam includit, ubi facta ſit ſub aliqua conditione, quæ tractum temporis habeat: tunc enim reciproca cōpēdioſa dicitur, ſicuti plene ſcribitur in l. Lucius, ff. eo. & de his plene ſcripſi ſupra in euidentialibus.

66 Quia ergo in relictis particularibus poteſt ſubſtitui, vulgariter, & per fideicommiſſum, ad l. ut hęredibus, ff. de leg. 2. & in l. vnica, §. in primo. §. pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, C. de cad. toll. & ego plene dixi in Artic. 15. idcirco in iſtis ſic relictis, legatarijs ipſis, & fideicommiſſarijs, compendioſe ſubſtitui poteſt, ut dixi ſupra, numero 7. & compendioſa erit, quando quis fuit ſubſtitutus legatario, per uerba nō mere obliqua, quæ tractum temporis importent: nam primo non habente, capiet ſubſtitutus ex vulgari; eo autem habente, & ſic poſt agnitum legatum, locus erit fideicommiſſarię, adueniente die, uel conditione, uti dixi in eo. Artic. numero 4. ſi uerò legatarius grauatus ſit per verba mere obliqua, ceſſat vulgaris, & eo caſu, primo non capiente, res remanet penes grauatum, cum onere pręſtādi illi per fideicommiſſum ſubſtituto, d. §. in primo, & §. pro ſecūdo, cum pluribus cōcordantibus adductis in illo Artic. ſub nu. 22.

67 In hæreditatibus autem, ſi compendioſa facta ſit per uerbum commune, uel per uerbum directum non ciuile, fatentur communiter Doctores, contineri uulgarem, & fideicommiſſariam, per caſum in d.l. precibus, in d.l. Centurio, & in c. ſi pater, & in d.c. Rainutius, & in ſpecie poſt Barto. numero 16. & numero 26. in d.l. Centurio, & d.l. precibus, tradiderunt communiter Auctores, relati à Sforc. artic. primo, numero 38. in 5. par. de compend. a pagano facta: Nam in materia hac, quò ad effectum fideicommiſſariæ, nulla eſt differentia inter uerba directa non ciuilia, & inter uerba communia. Barto. in l. Centurio, ſub numero 40. Solummodo dubitare occurrit, quando is, cui facta fuit ſubſtitutio, deceſſit in pupillari ætate, & talis eſt, cui pupillaris conueniat: an eo caſu, intra pupillarem ætatem, iure pupillaris ualeat: de qua re ſupra ſatis dictum fuit, adeo ut inſtituto decedente ante aditam, uel poſt aditam, in utrumque caſum ſubſtitutus uocetur, nec in re hac alia occurrit dubitatio, niſi an intra tempora pubertatis potiore iure pupillaris ſuſtineri poſſit.

68 Dubitatio autem maxima ſe offert, quādo ſubſtitutio legitur facta per uerba directa ciuilia, ueluti quandocūque filius meus deceſſerit, talis hæres eſto, talem inſtituo, talem hæredem facio. In hac quæſtione duo principales caſus ſunt conſiderandi: Alter eſt, ubi hæredi ſcripto non poterat directo ſubſtitui, & hic ſubdiuiditur in duos: primus eſt, quando ex cauſa diſpoſitionis, ut quia ſubſtitutio ſit facta in codicillis, per quos hæreditas directo, nec dari, nec adimi poteſt, l. hæreditatem, C. de codicill.

dicill.

dicill. §. codicillis, Inſtit. de codicill. & hoc caſu benigna interpretatione, tàm inſtitutio, quàm ſubſtitutio, per uerba directa in codicillis facta, trahetur ad cauſam fideicõmiſſi, uti eſt caſus in l. Sceuola, ff. ad Trebel. ubi ſic notarunt Barto. Angel. Imo. Paul. & ſcribentes omnes, gloſ. Barto. Bald. Angel. Imo. Cum. Alex. Aret. Iaſ. & cæteri omnes, in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga. Curc. iun. numero 56. & Cagno. num. 206. in d. l. precibus. Deciſ. Delfin. 173. num. 1. cum alijs adductis a Sforc. in 11. limitat. nu. 48.

69 Idem eſt, quando in teſtamento fuiſſet inſerta clauſula codicillaris, nam abſque dubio, teſtatoris diſpoſita, quæ iure directo ſuſtineri nequirent, ſuſtinerentur iure obliquo: quia ſic fert uis illius clauſulæ, Bald. Ang. Imo. Pau. Alexand. Iaſ. & cæteri, in d. l. verbis ciuilibus, & in l. Centurio, Pau. nu. 3. Alex. nu. 69. Claud. numero 26. Ripa, nu. 54. cum aliis adductis a Sforc. numero 42. & pulchre conſuluit Raph. Fulg. conſil. 41. col. 2.

70 Secundus eſt caſus, ubi ſubſtitutio poſt aditam hęreditatem iure directo nũquam ualere potuit, ut quia facta extraneo hæredi, vel à patre filio maiori, uel a matre, quæ non poteſt pupillariter ſubſtituere, & in his, & alijs ſimilibus ſpeciebus, gloſ. & Barto. in d. l. uerbis ciuilibus, concedunt, ſubſtitutionem poſt hæreditatem aditam ualere iure fideicommiſſi, quia iure directo ualere non poteſt, ſi quidem hęreditas ad tempus dari non poteſt, l. hęreditas ex die. ff. de hęred. inſtit. & qui ſemel eſt hæres, non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, l. ei qui ſoluendo, ff. de hæred. inſtit. & ad hoc Barto. inducit tex. in l. filiusfamilias, §. at quis hæredem. ff. de leg. 1. & in l. ex facto, in princ. ff. ad Trebell. Quæ quidem iura aperte probãt: Nam hæres ſcriptus rogari non poteſt, vt aliquem ſibi hæredem faciat: quia repugnant iuris regulæ, ſic tamen rogatus, ut ſenatus cenſuit, de reſtituenda per fideicommiſſum hæreditate teſtatoris tenetur, fortius ergo fideicommiſſo tenebitur, ubi teſtator poſt eius mortem, alium ſibi inſtituit heredem: nam hæc, ſi recte aduertatur, eſt minor impropriatio: & ultra addo ego tex. in d. c. ſi pater. ubi dicitur, quod directa quandoque obliquatur. Addo etiam, quòd ubi de uoluntate teſtatoris conſtat, uerba ſunt improprianda, ut famulentur intentioni, ideoque uerba illa, hæres eſto, impropriabuntur, ſcilicet per fideicommiſſum, quia fideicommiſſarius eſt loco hæredis, ad ea, quę plene ſcripſi in Artic. 11. numero 5. & infra, & cum Barto. tenent Doctor. communiter, ut late per Iaſ. numero 18. & in l. Centurio. Ange. numero 13. Aretin. colum. 9. uerſic. circa illud. Claud. numero 25. Soc. iun. num. 224. Aluarot. numero 6. & eſt communis traditio, uti conſtat ex plene cumulatis a Sforc. numero 49. à qua in iudicando, & conſulendo recedendum non eſſe, dixit Angel. Aret. in §. extraneo, Inſti. de pupill. & in practica ſeruari Franc. Aret. in d. l. verbis ciuilibus, & deciſum refert Guido Papę deciſ. 173. numero 1. quam ego quoque libenter ſequor: nec contra in iudicijs tentatum uidi, & ultra alios, pondero tex. in l. generaliter. §. ſi quis ſeruo. ff. de fideic. liber. ubi diſpoſitio per uerba directa circa rem teſtatoris, quæ iure directo ſuſtineri non poterat, cum benignitatis temperamento iure fideicommiſſi ſuſtinetur, & eſt noua conſideratio ad illum textum. Secundò pondero tex. in d. l. Sceuola. ponamus enim, in codicillis ſic dictum fuiſſe, poſt mortem hæredis mei, Titius hæres eſto, equidem duo uidentur defectus huic ſubſtitutioni obſtare: Alter, quia in codicillis non poteſt dari hæreditas: Alter uerò, quia poſt aditam directo ſubſtitui non poteſt: Aduerſus tamen hos deffectus ſumeretur interpretatio in fideicommiſſi cauſam, ut benigne conſulatur uoluntati defuncti, ut ibi: multo magis ergo in teſtamento, in quo unum tantum obſtans reſiſtit.

Contra tamen tenuerunt quamplures alij, quos retulit, & ſecutus fuit Sfor. ibidem, pro quorum ſententia plura allegãtur iura, primo tex. in l. ſeruus legatus. §. ſi ſeruus alienus. ff. de leg. 1. & in l. ſeruo, C. de teſtam. manum. ubi libertas directò ſeruo alieno data, quæ iure directæ libertatis non ualet, non etiam iure fideicommiſſi ſuſtinetur, & ibi præſupponitur, mortuo teſtatore, numquam iure directo ualuiſſe. varijs modis Iaſ. & cæteri omnes ad illum tex. conati ſunt ſolutionem afferre, in d. l. uerbis ciuilibus, in l. Centurio, & latiſſime omnium Sforc. eod. loco. ego præter alios, dico, diſpoſitionem teſtatoris de re aliena per verba omnino directa penitus inutilem fore, ideoque ſi teſtator dixerit, Titius hæres eſto in fundo Semproniano, uel Titium inſtituo hæredem in fundo Seiano: diſpoſitio huiuſmodi,

huiuſmodi, quamuis in re propria teſtatoris operaretur effectum vniuerſalis inſtitutionis, & ſubſtitutionis, l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. d. l. cohæredi. §. fin. ff. de vulg. in re tamen aliena nullius eſſet momẽti, quia in re aliena, quæ non eſt de iure defuncti, hæreditarius titulus conſiſtere nequit, l. nihil aliud. ff. de verb. ſign. ſic etiam ſi teſtator poſt mortem hæredis ſcripti, dixiſſet: Titium inſtituo in fundo Seiano, vel ſit hæres in fundo Seiano, diſpoſitio hæc omnino uideretur inutilis, nec ullibi legitur, quòd in ſenſum obliquum per fideicommiſſum uertatur. Et hic eſt caſus in d. §. ſi ſeruus legatus, & in d. l. ſeruo. nam uerbis directis ſeruo alieno data fuerat libertas, nil mirum nullo iure ualet: ſi autem ſeruo teſtatoris data fuiſſet per uerba directa, & aliquod obſtaret impedimẽtum, in fideicommiſſariam uerteretur, ut eſt caſus in d. §. ſi ſeruo pignorato. conſequenter ſi teſtator poſt mortem hæredis ſcripti, dixiſſet: Titius eſto hæres in mea hæreditate, uel in mea domo, ſuſtineretur ordinatio hæc iure fideicommiſſi, d. §. ut quis hæredem, & d. l. ex facto. Secundo adducunt tex. in §. extraneo, cum gloſ. Inſti. de pupill. cui Bar. reſpondit in d. l. verbis ciuilibus, ut nullo iure valeat, ſcilicet directo, ſed iure obliquo per fideicommiſſum.

71 Alter uerò principalis caſus eſt, cum ſubſtitutio compendioſa reperitur facta per verba directa ciuilia hæredi ſcripto, cui potuit pupillariter ſubſtitui, & quæ intra tempora pubertatis ualuit iure pupillaris, an poſt pubertatem obliquetur, ut ualeat iure fideicommiſſariæ. hęc autem quæſtio eſt omnibus difficilior, in milite autem, & quæ priuilegijs militaribus utitur, planũ eſt, ſubſtitutionem poſt tempora pubertatis ualere iure militaris directæ, per caſum in l. Centurio, quia miles poteſt ad tempus unum hæredem facere, & poſt illud tempus, alium, l. miles ita. ff. de teſtamen. mil. In pagano autem dubia eſt, & maxima inter maiores noſtros lis: Nam gloſ. in d. l. verbis ciuilibus, in d. l. Centurio, & in l. in pupillari. ff. eo. & in d. l. Sceuola: ſenſerunt, poſt pubertatem penitus euaneſcere, & idem quoque uoluit glo. Bernar. in c. Rainutius, ex. de teſtamen. Innocen. & Ioan. Andr. in antiquis, in c. 1. de teſtamen. in 6. Azo Iacob. Beluiſ. Dyn. Iacob. Butr. Mart. Silim. Guliel. Cun. & alij veteres: quos ſecutus fuit Barto. d. l. Centurio, ſub numero 14. & poſt eum, Bald. Ange. Imo. Alexand. Iaſ. & Ripa, numero 69. cuius opinionis fuerunt quoque Alberic. Pau. de Ca. Fulgoſ. Angel. Aret. Portius, Mathoſil. Alciat. & plurimi alij relati a Sforc. fol. 123. ubi hanc communem, & magis cõmunem eſſe dixit, & ab ea in iudicando & conſulendo non eſſe recedendum, quam etiam probauit Deciſ. Delfin. 534. & conſulendo Corn. conſil. 297. numero 3. & 307. in principio, lib. 1. Pariſ. conſilio 54. numero 27. lib. 3. & Socin. iun. conſil. 138. num. 6. & 7. lib. 2. fundamentum huius ſententiæ ſtat in d. l. verbis ciuilibus. ibi, fruſtra fieri conuenit, & in d. l. in pupillari, ibi, ſubſtitutio finietur pubertate, varijs modis iura hęc reſoluere nituntur, qui diuerſam ſuſtinent ſententiam, ſicuti late deducit Sforc. loco præallegato: ego autem ultra alios aduerto, verbis ciuilibus ſubſtitutionem uideri factam, ad formam, de qua in l. 1. ff. eo. vnde quæſtio illius legis in hoc verſatur, an facta ſubſtitutione per uerba directa ciuilia filio in poteſtate ultra quartum decimum annũ, puta ſi intra 20. annos deceſſerit, ad text. in d. l. Centurio, decedente filio in ætate adulta, ſit locus ſubſtituto, dubitatio autem illius textus non uerſatur ſuper eo, an ſubſtituto poſſit eſſe locus per vulgarem in caſu non aditæ, quia hæreditas præſupponitur adita, ibi, ſi filius non habeat totum: nam ſi hæreditas adita non fuiſſet, equidem ſubſtitutus ſucceſſiſſet: ſed an, quia ſubſtitutio erat duplex, & in utrumque caſum facta, ad tex. in d. l. 1. ſubſtitutus, pupillo adulto facto, ex ea ſubſtitutione ſuccedat. & reſponſum fuit, ſubſtitutionem fruſtra fieri poſt quartum decimum annum: nam obſtant regulæ ciuiles, hæreditatem ad tempus dari non poſſe: Item qui ſemel eſt hæres, non poſſit amplius deſinere eſſe hæres. Statim autem ſuccedit alia dubitatio, an qui non admittitur uti ſubſtitutus, admittatur uti cohæres, quaſi ſubſtitutus uideatur ex certa, uel incerta die inſtitutus. & reſpondetur, nec uti cohæredem admitti, ne fiat contra teſtatoris uoluntatem, quia filius non haberet totum interim, quod ei pater teſtamẽto dedit. Hactenus tex. ille, qui pro materia ſubiecta illius tituli, decidit circa directas ſubſtitutiones, de quibus loquitur l. 1. & ſequentes ll. ac totus ille titulus, & in his quoque terminis accipienda & declaranda eſt l. in pupillari. ſed an filius adultus per

fideicom-

fideicommiſſum obligetur reſtituere: quod quidem minus eſt propter detractiones, iura illa nõ tangunt: nam alia eſt materia, ac ideo uerba illa, fruſtra fieri conuenit, intelligentur reſpectu directæ, & ſic etiam verba illa, ſubſtitutio finietur pubertate: de quibus in d.l.in pupillari, & fuit reſponſio Io. And. in d.c.ſi pater, in nouellis. ſimilis reſponſio traditur a Barto. in d.l.verbis ciuilibus, ſub num.6.ad tex.in §.extraneo, Inſti. de pupill.vti ſupra retuli.

72 Secundo adducitur ratio: quia ea ſit capienda interpretatio, qua hæres minus grauetur, conſequenter ut poſt pubertatẽ ſubſtitutio non obliquetur. Hæc enim eſt regula communis, ut inquit Socin.iun.conſi.9. numero 4.lib.1.per tex.in l.unum ex familiæ, §.ſi rem. ff.de leg.2. ſequitur Clar. in §. teſtamentum.q.76.verſi.teſtator in dubio, & ab hac pendere ueritatem huius quæſtionis aſſeruit Sforc.numero 27.ubi uarijs modis eam ſic obiectam declinare ſtuduit. placet mihi ſolutio Soc. iun. ut ea regula locũ habeat, ubi mens teſtatoris ex diſpoſitis aliud non ſuadet: Atqui cum teſtator vſque ad certum tempus mortis filij, quod egreditur pupillarem ętatem directo ſubſtituit: iã conſtat eum uoluiſſe grauare, & grauamen per directam, ſi ualeret, maius eſſet: quia ſubſtitutus iure ſuo uniuerſam teſtatoris hęreditatem abſque diminutione caperet: igitur interpretatio in caſum fideicommiſſariæ non eſt præter, uel contra teſtatoris uoluntatem, & eadem ratio eſt, ubi ſubſtitutio reperitur facta ſub incerto mortis die, nam complectitur utrumque tempus, pupillaris, ac maioris ætatis, & ideo quicumque mortis caſus contingat, comprehenditur ſub uerbis, & ex defuncti uoluntate eſt.

73 Contrariã itaque opinionem firmarunt grauiſſimi auctores; Gloſ. Accurſij, in d.§. extraneo, Inſtit.de pupill. Gloſ. Io. Andr. in nouellis, in d.ca.ſi pater, & ſubſecuti ſunt Bald.in l.ex tribus, numero 4. C. de inoff. Angel.in l.1.ff.de hæred.inſtit. & in d.l.Cẽturio, Galiau.numero 287. Socin. iun. numero 224. Alc. numero 66. & in l.precibus, Sal.colum.7.uerſ.& iſtam partẽ, Dec. numero 17. Sapia, numero 59. Coraſ. nu. 57. Cagnol.numero 190.& in c.Rainutius. Abb.numero 21.poſt Anton.Butr.numero 42.ubi atteſtatur, quòd ſic ſeruatur Florentiæ, & in tractatibus, Polit. de compendioſa, numero 25. Iaſ.colum.7. uerſ. ego dum materiam, Paul. Leon.numero 307. Sforc. fol.130.ubi præter hos huius quoque opinis commemorauit Signorol.conſilio 107. numero 30. Bero.conſilio 123. numero 8. lib.2.ubi hanc communem dixit, & in iudicijs, ſi forte caſus occurreret, hanc pręualere crederem, ob defuncti uoluntatem, cui per impropriationem uerborum omnino deſeruire oportet, ſicuti plene docui in Artic.11. & quia ſi ſubſtitutio, quæ a principio non potuit ualere iure pupillaris, uertitur in fideicommiſſariam, uti ſupra dixi ex communi intentione, igitur & quę ſemel iure pupillaris ualere potuit: nec ulla eſt probabilis ratio in oppoſitum, immo pro ualiditate iuuat regula, de qua in l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui, & in l.ſed ſi manente.ff.de pręcar.

74 Hæc autem diſputatio non eſt multum vtilis, aut neceſſaria, quia formula hæc ſubſtituendi per uerba directa ciuilia, iam ab aula receſſit, & ego, apud nos, non memini legiſſe ſubſtitutionem aliquam, per huiuſmodi uerba ordinatam, & eo magis quia tenentes contrariam partem concedunt, quòd ubi in teſtamento adiecta fuiſſet clauſula codicillaris reſolueretur in obliquam, ſicuti dixi ſupra, num. 69. vel etiam ſi fuiſſet dictum, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum: Dec.in l.precibus, numero 20. Cagnol.numero 207. Ripa in l. Centurio, numero 78. Sforc. d.loco, ſub numero 53.in 16.limitatione, nam de fideicommiſſaria apparet expreſſum.

75 Et idem generaliter dicunt in omnibus teſtamentis, & caſibus, in quibus clauſula codicillaris ſubintelligeretur, de quibus in Arti.ſecundo, numero 30.& inf. & reaſſumſit Sforc.eodem loco, numero 46. & infra, vbi complurimos adducit concordantes. cauendum tamen eſt ab eo, dum clauſulam iuramenti reſtringit ad iuramentum hæredis, non teſtatoris: nam tex. in l. cum pater. §.filius matrem, ff.de leg.2. unde locus iſte ſumitur, loquitur in iuramento teſtatoris, ibi, cum iuriſiurandi religione rogauerat. & ibi, enixæ uoluntatis. & ſic clare præſupponunt, gloſ. Barto. Bald. & Paul. in ſummario illius tex. Hoc etiam manifeſte præſupponunt communiter Doctores, dum uolunt per illum tex. actum iuramento confirmatum ualere omni meliori modo, quo de iure fieri poteſt, ſicuti notarũt ibidem Bar. Bald.

Bald. Imo.& Pau. Alexand.conſilio 42.numero 20.& 30.in 1.& conſilio 37.numero 22.in 2.& conſilio 32.ad finem, in 4. Dec. conſilio 404.numero 9.nam loquuntur de iuramento agentis, & mouentur per illum tex. Nec Oldradi conſilium 109.huc pertinet, ſicuti uideri poteſt, quia alius eſt punctus, pro ut nec etiam, quòd in teſtatore iuramentum ſit res inepta; quia immo teſtator iuramento ſuo confirmare apte poteſt, ſic ſuam eſſe uoluntatem.

76 Obliquaretur etiã ſi adiecta fuiſſet clauſula, omni meliori modo, nam & hæc pro ſui natura, reſolueret ſubſtitutionem directam in fideicommiſſariam, Fulgoſ.conſil. 41.colum.2. Galiau.in l.Centurio, numero 291. Ripa numero 87. Caccial. & Curt. & alij adducti a Sforc. ſub numero 50. in 14.limit. ubi poſt Ripam, in d.l.Centurio, dixit, idem eſſe, ſi teſtator mandaſſet teſtamentũ ſuum non debere intelligi de ſubtilitate iuris, uel cum appareret de fideicommiſſo cogitaſſe, ut quia prohibuiſſet detractionem Trebellianicæ, Socin. iun.d.l.Centurio, numero 224. huiuſmodi enim prohibitio denotat teſtatorem ſenſiſſe de fideicommiſſaria, ſicuti dixi in Artic.3. numero 4.& eadem ratione, quando cum uerbo directo admixtum fuiſſet uerbum obliquum, aut commune: ſic poſt Corn. Caccial. & Cagnol. Sforc.dicto loco, in 15. limitat. Et idem generaliter quoque eſt, vbi colligi poſſet, mentem teſtatoris fuiſſe, ultra pupillarem ætatem ſubſtituere filio, nam in cauſam fideicommiſſi ſubſtitutio uertetur.

77 Veluti, quia dixiſſet, & ſi filius meus deceſſerit in pupillari ætate, uel poſtea quandocunque: nam clare conſtaret teſtatorem filio puberi facto ſubſtituiſſe, Alexand.in l. Centurio, numero 66. Ripa numero 76. Cyn. Bald. Ang. Sal. Fulgoſ. Iaſ.nume. 16. Curt. numero 56. Cagnol.numero 208. in l.precibus. Abb. d.c.Rainutius, numero 21. cum aliis adductis à Sforc. ſub numero 50. & ultra hos, Bald. l.Centurio, colum.2.ubi inquit, quòd in hoc omnes concordant.

78 Idem eſſet, quando teſtator filio ſuo ſubſtituiſſet ſub conditione expreſſa, ſi ſine filiis decederet; nam adiectio hæc demonſtraret, teſtatorem ſenſiſſe de tali ætate filij, in qua liberos habere potuerit, ſic & bene decidit Sforc.numero 40.poſt Ancha.conſilio 27.numero 2. Fulgoſ.conſilio 41. Pau. Ca. conſilio 411. numero 2.lib.1.& Vaſq. ab eo allegatos, ego autem ad hoc pondero Bar.in l.Centurio, ante numerum trigeſimum ſecundum.

79 Et ſic quoque, ubi facta eſſet per diſtributiuum quandocumque, omnia complectens tempora, nam demonſtratur teſtatorem in ſubſtituendo utrumque tempus, pupillaris & puberis, ætatis, conſideraſſe, Angel.in d.l.in pupillari, & in l.Centurio, nu. 5. Galiau. numero 296. Ripa nu.74. idem Ang.in l.precibus, & Aretin.nu.6. & præter hos, Fulgoſ.d.conſi.41.colum.2.

Et licet quamplures relati a Sforc. ſub numero 44. aliud ſenſerint, & multa dici poſſent: attamen negari non poteſt, quòd diſtributiuum temporis in compendioſa uidetur operari uniuerſalem cuiuſque temporis expreſſionem, ad dicta ſupra, numero 23.

80 Item ubi in ſubſtituendo dictum fuiſſet, & poſt mortem filii mei, ſit mihi hæres Titius, uel in bonis meis, & ſic per uerba directa ad perſonam teſtatoris, & ad bona ſua: non ad perſonam filij, facilius ſubſtitutio erit fideicommiſſaria poſt pubertatem, Bal. in l.precibus, numero 35. Pau. numero 15. Cagno.nume. 211.& in l.Centurio, Lanfr. numero 20. Ripa numero 73.& eſt ratio, quia conſtat teſtatorem ſibi ſubſtituere uoluiſſe, non pupillo tantum, ſequitur conſulendo Pau. Ca.conſilio 152.libro ſecundo. & licet aduerſus hanc limitationem ſenſerint, in d.l.precibus. Sal. Fulg. Curt. Caccialup.& Sapia, & in l.Centurio, Alex.numero 66. Iaſ.numero 38. & Alciat. numero 62. quos ſecutus fuit Sforc. numero 45.moti; quia iſtæ adiectiones, mihi ſuccedat, impuberi ſuccedat, non uitiant, nec pupillarem, nec vulgarem, l.ſi ita ſcriptum. §. qui filio. ff.de bon.poſ.ſec.tab. & l.2.§.fin. & ll. ſeq. ff.de vulga. ratio hæc reſoluitur, nam iura illa locum ſpecialiter habent in expreſſa pupillari: At in compendioſa aliud eſt, uti dixi, ſupra numero 44.& 45.uel & melius, licet in compendioſa uerbis ciuilibus facta per hæc uerba, mihi, uel in bonis meis hæres eſto, pupillaris contineatur, pro ut omnes præſupponunt; attamen ex illis uerbis magis proprie conſtat teſtatorem ſibi ſubſtituere uoluiſſe, propterea ex propria & manifeſta teſtaroris uoluntate fideicommiſſaria demonſtratur, per quam ſibi ſucceditur.

81 Sed quid ſi ſubſtitutio fuerit concepta

per

per uerbum directum ciuile in re certa, ut quia dictum ſit: quandocũque filius meus hæres inſtitutus deceſſerit, Titius hæres eſto in domo mea. Nam conſtat ſubſtitutionem hanc ualere in vim vulgaris vniuerſalis, ueluti dixi ſupra, numero 19. Item in uim pupillaris, ſicuti dictum fuit ſupra, nu. 51. ideoque uidetur ut etiam ualeat in vim fideicommiſſariæ vniuerſalis, ad ea quæ dixi in Artic. 5. numero 34. Verum ſcripta in eo loco non huc pertinent: quia ibi quæſtio erat de inſtituto ex re certa per fideicommiſſum uniuerſale grauato, nullo dato cohærede: hic autem loquimur in hærede ſcripto, grauato in re certa per uerba ciuilia, & quidem fideicommiſſariam hanc particularem eſſe arbitror; ſicuti etiam poſt Salic. Alex. Galiau. & Rip. ſenſit Sforc. d. artic. 1. numero 39. & ratio differentiæ eſt; quia ex vulgari, & ex pupillari, nullo alio exiſtente hærede, ſubſtitutus ex re certa, per uerbum directum ciuile, de neceſsitate totum capit, ob repugnantiam cauſę teſtati, & inteſtati, d. l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. & d. l. cohæredi. §. fin. ff. de vulg. quæ quidem neceſsitas ceſſat in fideicommiſſaria, nam confertur poſt aditam, ac ideo poteſt eſſe uniuerſalis, & particularis, ſicuti probatur in l. cogi, in principio, & in §. & generaliter. ff. ad Trebell. & ego plene diſſerui in Artic. 5. nec uerbum ciuile, alio exiſtente hærede, repugnat relicto particulari, l. quoties, C. de hæred. inſtitu. ubi plene notatur.

82 Vidimus adhuc de viribus compendioſæ factę in hæreditate de aliqua perſona, per uerba, vel directa, vel communia, uel obliqua: videamus modò, quando ſubſtitutio legitur facta de eodem, per duo verba, ueluti vnum directum ciuile, aliud commune, aut obliquum, vel per vnum commune, aliud obliquum: nam de directis non ciuilibus, ſpeciem ſeparatam non conſtituo, quia in re hac non differunt a communibus, ueluti dixi ſupra, numero 67. Barto. d. l. Centurio, ſub numero 38. decidendo difficultatem, duo dixit: primum, capiendam eſſe interpretationem, ut vtrũque verbum omni tempore ſtet cum effectu operatiuo, nec ocioſe iaceat, ad l. ſi quando. ff. de leg. 1. vnde ſecundum eum, verbum directum ſtabit in ſua ſignificatione directa, ſic ut ſubſtitutus capere poſſit, ex directa vulgari, & pupillari: verbum autem commune pro omni tempore obliquabitur, & idem eſt, ſi facta fuerit per verbum commune, & obliquum. Secundò, quòd erit in facultate ſubſtituti, eueniente caſu mortis pupilli in pupillari ætate, ſuccedere, uel ex pupillari, uel ex fideicommiſſaria, pro ut ſibi vtilius erit: & ante aditam hæreditatem, vel per vulgarẽ, vel etiam per fideicommiſſariam, hęredem cogere poterit adire, & reſtiture hæreditatem, ſicut ſi in ſubſtituendo dictum fuiſſet vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, per tex. in l. recuſare. §. Titius. ff. ad Trebell. & in l. ſi quis ſeruo. ff. de man. teſt. & in l. fin. C. de codicill. ſequuntur communiter Doctores, Imo. ibi ſub numero 24. Alex. numero 95. Aret. numero 16. Iaſ. numero 59. Galiau. numero 485. Claud. numero 45. Alciat. numero 103. idem Barto. Ang. Paul. & Alexand. in d. §. Titius, & eſt communis traditio, Socin. conſilio 144. numero 3. in 1. Pariſ. conſilio 36. numero 40. lib. 2. Bero. conſil. 18. numero 25. lib. 3. in iudicijs recepta Guido, Papæ, deciſ. 532. numero ſecundo, & Franc. Marc. deciſ. 305. numero 4. cum alijs adductis a Sforc. parte 5. numero 6. & 7. & communem hanc traditionem ſecutus ſum in Arti. 2. numero 67. & in Artic. 5. numero 49. & iterum in Artic. 8. numero 55. ubi demonſtraui utilitatem in facto ſuborientem magis ſuccedere ex una, quàm ex alia ſubſtitutionis ſpecie, & in dictis locis allegaui alios concordantes, & præſertim Menoch. & Decian. quos hic non recenſeo.

83 Ex hac autem Barto. traditione communiter recepta, colligo ego, quòd ubi uerbum aliquod in diſpoſitione adiectum dupliciter accipi poteſt: uno modo, ut pro omni tempore ſtet cum effectu operatiuo, alio modo, ut pro aliquo tempore: debet accipi ſecundum primum modum, quamuis etiã diſpoſitio intellecta iuxta ſecundum modum reſpectu certi temporis non omnino eſſet inutilis, quia operaretur alio modo ex vi alterius uerbi adiecti, ideoque potius cõtingit, ut multiplicentur remedia, & prouiſiones in uno eodemque tempore, quàm quòd verbum ipſum pro aliquo tempore nihil operetur: & eſt rationabile, quia ars, pro ut natura, nihil fruſtra operatur, l. 1. §. dixerit aliquis. ff. de publican. l. hæc ſtipulatio. §. Diuus. ff. ut legat. nom. cau. vnde eleganter Bald. in rubr. C. de contrah. emp. dicebat, quòd nedum uerbum, ſed nec etiam

ſillaba aliqua debet accipi ſine effectu operatiuo, ſequitur Dec. conſ. 414. col. 2. Crauet. conſ. 135. nu. 24. & conſ. 297. nu. 4.

84 Quid autem ſi duo ſint ſubſtituti compẽdioſe, alter per verbum directum, alter vero per commune, aut obliquum, vel vnus per verbũ commune, alius per obliquum. hanc quæſtionem reaſſumpſit Barto. in l. centum, nu. 40. 41. & 42. & præſupponit in compẽdioſa locum eſſe poſſe pupillari, vel etiam vulgari, & eius theoricã pulchre declarauit Ripa ſub nu. 175. & infra.

85 Pro ſolutione difficultatis, quam etiam tetigit Sforc. in 6. parte, nu. 9. & infra, præmitto vna cum Barto. regulam hanc, quod verbum commune adiectum certæ portioni, ac etiam vniuerſitati bonorum, alio inſtituto hęrede vniuerſali, non trahitur ad inſtitutionem directam, ſed iure fideicommiſſi operatur, ſic glo. in verbo, relictis, in §. ſi vero nulla, in Auth. de hæred. & Falcid. & ſic quoque notatur in l. his uerbis, ff. de hære. inſtit. per Bar. Bal. Ang. & Imo. & ſequuntur communiter ſcribẽtes in d. l. Centurio. vnde ſi teſtator in teſtamento dixerit, Titium inſtituo, Sempronium inſtituo, ambo hæredes ſunt inſolidũ, & partes ſibi faciũt per concurſum.

Si autem dixerit, Titium hæredem inſtituo, Sempronio autem relinquo bona mea vel hæreditatem meam: uel tertiam partem hæreditatis meæ: Titius erit hæres uniuerſalis, Sempronius autem erit fideicõmiſſarius: quia aliũ reperit hæredem uniuerſalẽ.

86 Secundo præmitto, quod verbum commune adiectum certę portioni, & quotę hęreditariæ, uel etiam uniuerſitati hæreditatis, ſi in ea quota, & uniuerſitate, nullus eſt alius hæres, trahitur ad inſtitutionem directam: ideo ſi teſtator inſtituat hæredem Titium in ſemiſſe hęreditatis, & alium ſemiſſem per verbum commune relinquat Sempronio, Sempronius ſemiſſem hunc iure hęreditario accipiet: quia in eo ſemiſſe nullus eſt alius hæres.

Tertio præmitto, ꝙ verbum obliquũ in ſubſtitutionibus non directatur, ſicuti plene declaraui ſupra, nu. 62. 63

Quarto, & ultimo, prẹmitto ꝙ, ſicut ſe habet inſtitutio ad inſtitutũ, ſic ſe habet ſubſtõ ad ſubſtitutum, ſicuti dixi ſupra, nu. 19.

87 Quibus ſic prẹmiſſis, capiendo primum caſum, qñ compendioſa facta fuit de vno ꝑ verbum directum, & de alio per verbum cõe: quę reſoluta ſit in caſum vulgaris, aut pupillaris, qualiter iſti ſic ſubſtituti ſuccedãt, ex prẹmiſſis diffinitum extat: nẽpe de his cenſendũ eſt, ac ſi in primo gradu uocati eſſent. itaq; ſi directo ſubſtitutus fuit ſimpliciter, & abſolute is ex vulgari, & pupillari, vniuerſalis hæres erit: ſubſtitutus aũt per verbum cõe, totum, quod ſibi relictũ fuit, iure fideicõmiſſi capiet: ſi vero directo fuerit ſubſtitutũ in quota hęreditaria, alius vero per uerbum cõe in alia quota, hic iure directo quotã iſtam capiet: quia in ea nullus extat alius cohęres: ſi aũt ſubſtitutus directo ſit ĩ re certa, alius vero per uerba cõmunia in reſiduo hęreditatis aut bonorũ, hic vniuerſalis hęres erit, q̃a nullus alius extat; ille vero ex re certa, hęres in illa re erit, ad l. ex facto, ff. de hęre. inſtit. & l. quoties, C. eo. quod ſi unus per verba directa ſit ſubſtitutus in re certa, alius per verba obliqua in reſiduo, hic fideicõmiſſarius erit, vniuerſalis tñ, ex ui verbi obliqui, quod nõ directatur: primus aũt erit hęres vniuerſalis cũ eo onere, Ripa, nu. 176. & eſt rõ; quia tam in inſtitutionib. quã in ſubſtõnib. verbum directũ ciuile certe rei adiectũ ad vniuerſum trahitur nullo alio exiſtente cohærede, d. l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hęre. inſti. & d. l. cohęredi, §. fi. ff. de vulg. ſic ẽt erit ſi vnus per uerbum ciuile ĩ re certa ſubſtitutus ſit, alius vero per verbum commune adiectum certæ rei, vel quotę bonorum: nam ſic relictum non trahitur ad uniuerſum, vti plene dixi ſupra, nu. 18. & 19. Sed quę eſt ratio, quod ſubſtitutus per verbum commune in quota hęreditatis ſi habet conſubſtitutum per verba directa in reſiduo ſuccedit iure pupillaris directę: ſi autem ſolus ſit, & conſubſtitutum non habeat, capit iure fideicommiſſi, ſicuti Bar. diffiniuit, ſub nu. 36. & ſequuntur communiter Doctores. Ripa ſoluit, ego autem veram, ni fallor, rationem illius deciſionis attuli ſupra, nu. 53.

88 Videamus modo, quãdo plures ſunt ſubſtituti per verbum commune, vel per verbum commune, & obliquum: Hic autem aliquot caſus conſiderandi ſunt: Nam aliquando teſtator per verba communia ſubſtituit plures, inter eos compartiendo totam ſuam hęreditatem, & hoc caſu diuiſio hęc, & portionum aſſignatio uim inſtitutionis habet: ſic Barto. ante num. 42. per text. in dicta l. prima, §. Diuus Pius, ff. de hær. inſtit. & idẽ Bar. ſub nu. 36.

& eſt recepta ab omnibus concluſio, dixi ſupra in alio ſimili propoſito, ſub num. 52.

89 Quandoque uerò teſtator vnum ſubſtituit per verbum obliquum in re certa, aliũ verò in reſiduo bonorum, vel hæreditatis, aut ſimpliciter: hos enim caſus uniformiter accipio in vulgari, pupillari & fideicõmiſſaria, ad dicta ſupra, num. 18. & 19. & in Artic. 5. num. 28. & hoc caſu ſubſtitutio verbo communi facta, tam in vulgari, quã in pupillari ad directam trahitur, quia nullus alius eſt cohæres, & quia ius primi hæredis in caſu pupillaris non videtur in aliquo reſeruatum, ſic Ripa, nu. 177. & fuit de mente Bar. ſub nu. 42. dum inquit, ſi teſtator reliquerit certa legata ſingularia, deinde dixerit, Reſiduum bonorum meorum uolo ad talem peruenire, per ea legata non alterari ſubſtitutionem vniuerſalem factã de reſiduo, ſed remanere in ſuis uiribus, ac ſi eſſet hæres inſtitutus, ex ui illius dictionis reſiduum, quod totum importat, ad l. 2. C. de hæred. inſtit. & Bar. deciſio procedit in compendioſa, & locum habet ad eius intentionẽ, in caſu vulgaris, pupillaris, & fideicommiſſariæ, de qua dixi ego in Artic. 5. nu. 31. nõ autem reſtringenda eſt Bar. traditio ad terminos inſtitutionis primi gradus, ꝓut Ripa cõſiderabat ſub nu. 178. Nec obſtat motiuũ Ripæ, quod ius hæredis uideatur durare propter illa particularia legata, in quibus ſubſtitutus non fuit grauatus, ad dicta per Bar. in ſequenti caſu, nam ſolutio ſtatim patebit.

90 Quandoq; uero teſtator ſubſtituit ꝑ uerbũ obliquũ vnũ in certa portione, aliũ in alia certa, ſed non in toto reſiduo, per verbũ cõmune, & hoc caſu poſt aditã iure fideicõmiſſariæ valebit, non iure pupillaris, Ripa nu. 177. comprobatur ex Bar. nu. 36. & ex ſcriptis ſupra nu. 52. Immo ſi vnũ per obliquũ ſubſtituit in ſemiſſe, aliũ per uerbũ cõmune in alio ſemiſſe, ſimiliter fideicõmiſſaria erit poſt aditã pro omni tẽpore, Bar. nu. 41. Ripa dicto loco, & cõmuniter Doctores. & eſt ratio, q̃a teſtator uoluit ius primi hæredis durare, q̃a ab eo reliquit fideicõmiſsũ de portione, cũ illud non iniunxerit ſubſtituto ꝑ verbũ cõe, unde ius primi hęredis durat in eius hærede, ac ideo ad directã ſubſtitutio hæc trahi nõ poteſt, propterea verbũ commune ratione adiuncti obliquabitur recepta ab eo interpretatione, ad l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. addo quòd eandem rationẽ de hærede hæredis, ponderauit Bar. ipſe ſub nu. 36. ſequuntur Imo. & cõmuniter Doctores ibi, Alex. conſil. 12. nu. 4. in 3. Corn. conſ. 152. nu. 10. in 2. & 322. nu. 10. in 3. Quare autem conſideretur ius hæredis durare in iſto caſu, & non in caſu præcedenti, ratio eſt, quia iura & actiones in caſu iſto ex toto non poſſunt tranſire ad ſubſtitutum per uerbum commune in certa quota, diuerſum eſt in caſu præcedenti, q̃a actiones vniuerſaliter tranſeunt.

91 Hæc autem Bar. traditio recte procedit, quo ad pupillarem cõtentã in cõpendioſa, ſed ſi de vulgari ageretur, equidem hærede repudiãte, ſubſtitutus in quota hæreditatis per verbum commune totum caperet, dixi ſupra, nu. 18. & eſt ratio, quia ius primi hæredis non durat in aliquo, & ſimiliter fideicõmiſſaria vniuerſalis eſſet, dixi in Artic. 5. nu. 27. & 28. adeo ut ſic ſubſtitutus iure fideicõmiſſi vniuerſalis cogere poſſet hæredẽ inuitũ adire, & ſibi totam reſtituere hæreditatẽ, ſicuti declaraui in Artic. 2. nu. 88.

92 Vbi autem ſubſtitutio reperiretur facta per verbum commune in certa quota bonorum, exprimendo de bonis, aut in re certa hæreditaria, hæc quidem omni tempore eſſet fideicommiſſaria particularis, nec traheretur ad inſtitutionem, aut ſubſtitutionem directam, vulgarem aut pupillarẽ ex Bar. doctrina in l. ſi quis ſeruum, §. fin. ff. de leg. 2. & pulchre apud eundem Bar. cõſ. 153. dixi ſupra, nu. 18. & 19. & in Artic. 5. nu. 27. & 28. ubi alios adduxi. & ex his expedita ſit materia hæc de duobus compendioſe ſubſtitutis adeo diſtincte, & ad practicã deducibilis, ut amplius horribilis nõ ſit, ueluti Bar. illam appellauit.

Reliquum eſſet, ut uideremus de uerbis directis, communibus, & obliquis: ſed quia de his ampliſſime ſcriptum legitur ꝑ Bar. & poſteriores, in d. l. Cẽturio, col. pe. & ult. & omnium latiſſime Sforc. Od. in d. ſuo tractatu, in 4. parte, & ego de verbis ciuilibus dixi ſup. nu. 49. ac de eorũ ratione, ideo de his uerbis ulterius nõ proſequor.

93 Sed extra Bar. utiliter quæro; an extrinſeca conditio, ultra caſum mortis adiecta in compendioſa, conditionalem faciat, nedum fideicommiſſariam, ſed etiam, vulgarem & pupillarem, quia dictum ſit filio hęrede inſtituto, & quandocumque filius meus deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo Titiũ.

Breui-

Breuiter non eſt dubium eam conditionẽ ſi ſine filijs, qualificare non tantum fideicõmiſſariam poſt aditam, ſed etiam vulgarem in caſu non aditæ, adeo vt per exiſtentiam filiorum vulgariter ſubſtitutus defectu cõditionis excludatur, ſic Bar. ſenſit in d. l. Cẽturio, ſub nu. 32. clare autem Oldrad. conſ. 141. thema tale eſt, Dominus G. & poſt eum Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de teſtamen. §. 1. in vlt. addit. cum concordantibus adductis in Artic. 15. nu. 9. & in vulgari ſpecialiter facta eſt caſus in l. Lucius, ff. de hæred. inſtit. ideoque idem erit in vulgari generaliter in compendioſa cõtenta ſub eadem conditione, & de compẽdioſa ſub ea conditione cõcepta, eſt caſus in l. generaliter, in principio, C. de inſtit. & ſub. quem ibi pro concordante ad d. l. Lucius, ponderarunt Bar. & communiter Doctores omnes. vtrum autem filij in conditione poſiti excludant ſubſtitutum vulgariter, vel per fideicommiſſum, ſiue ſuccedant in hæreditate teſtatoris, uel etiã non, ſcripſi in Artic. 28. num. 13. 14. & 15. hæc tamen concluſio non eſt ſine aliqua contradictione, ſicuti videri poteſt ex ſcriptis d. Artic. 15. num. 35. & 36.

94 Dubium eſt, quid in tacita conditione à lege in fideicommiſſaria ſubintellecta, ad tex. in l. cũ auus, ff. de cond. & demon. in d. l. generaliter, §. 1. & in l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ. an etiam ſubintelligatur in vulgari: q̃ſtio eſt valde notabilis, & vtilis, pro cuius ſolutione p̃mittẽdũ eſt,

95 Quòd licet in fideicommiſſaria filio facta, ſubintelligatur ea conditio, dictis iuribus: in vulgari tamen expreſſa non ſuppletur, quia de hac iura illa non loquuntur, & ſic ſenſit glo. in verbo, ſubſtituit, in d. l. generaliter, quam ibi notarunt. Alber. & Ioan. Bapt. de S. Seuerino, & communẽ dixit Soci. in rep. d. l. cum auus, num. 18. & 19. vbi in conſulendo, & iudicando, nõ eſſe ab hac communi recedendum, quam etiam conſulendo probarunt Corn. conſi. 1. nu. 30. in 4. Dec. conſi. 416. num. 5. & in eodem caſu, Ruy. conſi. 106. ſub num. 1. & col. 4. verſi. nec obſtat, in 2. & in eadem facti ſpecie, Cur. iun. conſi. 33. nu. 1. ſic quoque in eodem caſu, Soc. iun. conſ. 100. ſub nu. 3. ĩ 1. & ĩ eo. vol. cõſ. 138. nu. 59. Pariſ. conſ. 33. nu. 92. in 2. dixi in Art. 15. nu. 43.

96 Hoc autẽ ſic præmiſſo, duo caſus ſunt conſiderandi: alter eſt, ubi ſubſtitutio legitur facta vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſum, & hoc caſu Corn. d. conſi. 1. nu. 30. arguit, quòd ex quo in vulgari tacita filiorum conditio non ſubintelligitur, iuxta propoſitam concluſionem, non etiam ſubintelligatur in fideicommiſſaria, ratione æqualis determinationis, ad l. iã hoc iure, ff. de vulg. ſequuntur Soc. iun. d. cõſi. 128. nu. 59. & in ſubſtitutione, Calcan. nu. 220.

Sed iſta Corn. traditio nõ placuit Dec. d. conſi. 416. nu. 11. ubi inquit, ſibi magis placere, quòd in tali caſu utraque ſubſtitutio conſeruetur in ſtatu ſuo, ſecundum ſuã cuiuslibet naturam, & vlterius adducit ſic eſſe de natura illius clauſulæ, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, vt ſubſtitutus ex qualibet ſpecie, ſecundum eius naturam capiat, & latius dixi ſupra, num. 81. & ſic quoque Curt. iun. d. conſ. 33. num. 2. & Soci. iun. d. conſi. 100. nume. 3. & ſentit Ruy. d. conſi. 106. qui in eadem facti ſpecie conſuluit.

97 Alter autem caſus eſt in ſimplici compẽdioſa, & hoc caſu Soc. in d. l. cum auus, nu. 19. & 20. concludit, tacitam conditionem æqualiter ſubintelligi in fideicommiſſaria, & in vulgari, pro ut ſi expreſſa fuiſſet, ad dicta ſupra, nu. 90. arguendo ab expreſſa ad tacitam, & vt æqualis ſit determinatio in vulgari, & in fideicommiſſaria, ſequuntur addent. ad Dec. in d. conſi. 416. vbi dicunt peſsime locutum fuiſſe.

Sed contra Socinum expreſſe decidit Dec. d. conſi. 416. num. 10. & latius ſub nu. 18. & 19. vbi rationes, & argumenta Soci. reſoluit, & idem Ruyn. d. conſi. 106. col. 4. ſub nu. 5. Cur. iun. d. conſi. 33. num. 3. & 4. Boer. deciſ. 38. ſub num. 28. & Bero. conſ. 128. in 2. Pariſ. conſ. 19. nu. 93. in 2. & cõſ. 73. ꝓpe finẽ, in 3. adeo ut hęc receptior ſit.

98 In exemplaria autem expreſſa, uel contenta in compendioſa, equidem tacita cõditio ſi ſine liberis, ſubintelligeretũ, ad tex. in l. ex facto, ff. de uulg. & in l. humanitatis, C. de impub. & ſic etiã in pupillari, ſi caſus dari poſſet, q; pupillus filios ſuſcepiſſet ſupplente malitia ætatis defectũ: nã hæ conferuntur poſt aditam hęreditatẽ. unde qua ratione teſtator filiũ in ea hæreditate, ſeu portione hæreditatis, prætulit: ſic quoq; omnẽ eius poſteritatẽ prætuliſſe credendũ eſt, d. l. cũ acutiſsimi, & ſic in utraq; arguit, & decidit Socin. dicta l. cum auus, numero 18. Sed ultra addo ego, quòd pupillaris, &

exem-

exemplaria cēſentur teſtamentū filij, adeo ut non ſit credendum, filium ſibi inſtituiſſe extraneum, ſi filios ipſe habiturus fuiſſet, quia non fuiſſet prudens conſilium, ideoq; hæ ſubſtitutiones natiuitate filiorum finiūtur, dictis iuribus, & in pupillari notat Bar. in l. in pupillari, ff. eo. & in vtraque Ripa, in d. l. ex facto, nu. 24. & in pupillari, in l. 2. col. vlt. ff. eo.

99 Reſtat, vt videamus, an clauſula hæc, vulgariter, pupillariter, & per fideicōmiſſum, operetur, vt ſubſtitutiones hæ videantur factæ per modum compendioſæ, ita vt fideicommiſſaria temporis tractum implicitum habeat ad mortem grauati, an verò cenſeatur pure facta. paſſum hunc tetigi in Artic. 5. nu. 49. & 50. & retuli ex intentione Bar. Rui. & aliorum ibi relatorum, fideicommiſſariam videri pure conſtitutam, ꝙ etiam deducitur ex ſcript. in Artic. 11. nu. 47. & ratio eſt, quia niſi ſit adiecta dies, aut conditio, fideicommiſſum pure debetur. l. vbi pure, in principio, ff. ad Trebell. quoniam conditio aut dies nō ſubintelligitur, l. ſi ita ſtipulatus, §. Criſogonus, ff. de verb. obl. ſed contra, ut reſoluatur in tempus mortis, tenuerunt plerique alij relati in Artic. 18. nu. 11. & vltra adductos ibi, addo Dec. conſi. 86. col. 1. Bero. conſi. 70. nu. 5. lib. 2. Port. Imo. conſi. 46. num. 29. Ferran. Gargiar. Patrocin. 6. lib. 2. certe punctus non eſt abſque maximo dubio ob opinionum conflictum, & quidem ſi teſtator ſubſtituiſſet vulgariter & per fideicommiſſum, fideicommiſſaria pure videretur facta, per tex. in l. recuſare, §. Titius, ff. ad Trebell. & dixi in d. Artic. 2. ſi autem inter duos cohæredes facta fuiſſet reciproca: an eſſet vtilis, inſpiceretur æqualitas, vel inęqualitas portionum, ex quibus inſtituti ſint, uti Bar. & cęteri relati in pręallegatis locis aiunt. cum autem adiecta fuit pupillaris, ſcilicet, uulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, quia pupillaris ad tempus mortis refertur, facile eſt, ut etiam referatur fideicommiſſaria, & multo magis ſi facta reciproca inter filios, modo ut ſupra, poſtea teſtator omnibus ſine filijs decedentibus aliquem ſubſtituiſſet, nam hæc poſt mortem collata ſimilem intellectum priori præberet, & ſic decidunt Alex. Dec. Bero. Port. Ferran. & alij ſupra relati aduerſus Crot. conſilio 62. & Cęphal. conſilio 326. & eſt in his terminis uerior opinio.

Hæres grauatus per fideicomm. vniuerſale cōditionale eueniēte caſu fideicōmiſſi, an detrahat credita ſua, item an debita hæreditaria, & legata, ab eo ſoluta.

Et quomodo facienda ſint hæ detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus detrahit quæcunq; ſua credita cum teſtatore, etiam ſi hæreditatem agnouerit abſque beneficio inuentarij.*

2 *Etiam quòd debitum fuerit prælegatum, et ſubſequatur fideicommiſſum vniuerſale.*

3 *Et deducere poteſt iure retentionis, & exceptionis ante relaxationem, ac etiam iure actionis poſt relaxationem.*

Et aduerſus hæredem reintegrantur actiones paſſiuæ, & ſeruitutes.

Hipothecæ actiuæ, et paſſiuæ reſtituta hæreditate reītegrātur hæredi et cōtra hæredē.

4 *Niſi teſtator grauaſſet hæredem ut ſibi debitum remitteret, quod per exempla ibi declaratur.*

5 *Moleſtiam vel controuerſiam facere ſuper rebus fideicommiſſarijs prohibitus, intelligitur de moleſtia facti, & iuris, adeo vt ſibi debitum petere nequeat.*

6 *Contra tamen quod non intelligatur prohibita controuerſia iuris, niſi teſtator exprimat, plerique tenuere.*

Pœna adiecta præcepto nullo, & inualido, à teſtatore hæredi ſuo iniuncto, per contrafactionem non debetur.

7 *Moleſtiam facere prohibitus, intelligitur de moleſtia facti, non iuris.*

8 *Hæres ſpecialiter prohibitus, alienare aliqua immobilia non etiam poteſt ſuper his credita ſua hæreditaria detrahere.*

9 *Hæres ſolutis de ſuo legatis poteſt in fideicommiſſi reſtitutione ea detrahere.*

10 *Fructus percepti per hæredē grauatum pēdente fideicommiſſi conditione an compenſentur in creditis ipſius hæredis, pro ſibi debitis, uel pro ſolutis, creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, plene diſcutitur.*

Et in vero credito non compenſantur, ſecus in eo quod iudicis officio debetur.

11 *Fallit, cum hæres grauatur in re propria, quod ibi plenius explicatur.*

12 *Hæres pro ſuis creditis, an poſſit deducere*

re tot ex bonis hæreditarijs pro ualore illius temporis, quo ſibi ipſi per ſucceſſionem ſoluiſſe videtur, ſeu pro tempore quo ſoluit creditoribus & legatarijs, an vero inſpecto tempore reſtitutionis fideicommiſſi.

13 *Hæreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris.*

14 *Hæres ex rebus hæreditarijs poteſt ſibi ipſi ſoluere.*

15 *Hæres per aditionem hæreditatis videtur ex tunc ſibi ipſi ſoluiſſe de ſuis creditis hæreditarijs.*

16 *Fictio auctoritate legis inducta, idem operatur, quod veritas.*

17 *Solutio, quam lex inducit per aditionem hæreditatis de vero hæredis credito, habet vim ſolutionis iudicialis.*

18 *Legatum quantitatis in terris, & poſſeſſionibus, debetur pro æſtimatione eius temporis, quo cedit dies legati.*

19 *Hæres grauatus eueniēte fideicommiſſi conditione, ex tūc, ſecundum aliquos, credita ſua deducere poteſt.*

20 *Pancirol. in conſil. 98. improbatur.*

21 *Simeon de Pretis diſtinctio improbatur.*

22 *Solutio ficta quam lex inducit fauore hæredis grauati, vt ſibi ipſi ſoluiſſe videatur, an intelligatur facta primò in mobilibus, deinde in ſtabilibus, diſcurruntur plures rationes.*

23 *Hæres de ſuis creditis videtur ſibi ipſi ſoluiſſe in rebus hæreditarijs ſtabilibus, ac de pecunijs, & de mobilibus quæ ſeruando ſeruari poterant.*

24 *Fideicommiſſario allegati in hæreditate fuiſſe bona mobilia onus docendi incūbit.*

25 *Hæres grauatus poſtulante fideicommiſſario tenetur conficere inuentarium.*

26 *Vſufructuarius quoque vniuerſalis inuentarium facere tenetur.*

27 *Iuramentum in litem non defertur fideicōmiſſario aduerſus hæredem, qui inuentarium facere omiſit.*

28 *Iudex ex varijs circunſtantijs poteſt arbitrari circa bona mobilia pro fideicommiſſario vniuerſali aduerſus hæredem, qui inuentarium non fecit.*

29 *Debita hæreditaria præſumuntur ſoluta de bonis hæreditarijs, contra, nu. 34.*

30 *Adminiſtrans non præſumitur impendere de ſuo.*

31 *Hæres promittens legatario, intelligitur promiſiſſe in cauſam legati.*

32 *Pater naturalis pro alimentis filij naturalis præſumitur expendiſſe de bonis illius filij, ſi quæ habet, non de ſuis.*

33 *Tutor, & curator, præſumuntur de ſuis creditis ſibi ipſi ſoluiſſe, niſi ex rationibus aliter appareat.*

34 *Hæres, qui ſoluit debita hæreditaria, præſumitur de ſuo ſoluiſſe: niſi appareat, pecuniam in hæreditate repertam fuiſſe, aut mobilia in eam cauſam alienata.*

35 *Hæres redimens res hæreditarias de ſuo ære redemiſſe præſumitur.*

36 *Pecunia reperta penes hæredem grauatum non præſumitur hæreditaria.*

37 *Factum præſumitur expenſis facientis.*

38 *Adminiſtrantes res alienas non præſumuntur donare de ſuo.*

39 *Hæres cum detrahit credita ſua, illa quidē detrahit de vniuerſa hæreditate ante detractionem legitimæ, & Trebellianicæ.*

40 *Funeris onus ad hæredem, impenſa autem funeris ad onus hæreditatis incumbit.*

Impenſa funeris per hæredem grauatum legatis & fideicommiſſis detrahitur.

Articulus XXXI.

HAERES per fideicōmiſſum vniuerſale grauatus, purum, aut conditionale, credita ſua cum teſtatore, de reb. hæreditarijs detrahit, & detrahere poteſt, quamuis hæreditatem abſq; inuentarij beneficio agnouerit, & idem eſt in debitis hæreditarijs per hæredem ipſum ſolutis, ſicuti plene legitur in l. cū hæres. in l. Lucius, §. Titia, & §. filiam, ff. ad Trebel. in l. 1. & 2. C. eo. & in l. 2. §. cum quis, ff. de hæred. & act. uend. & eſt ratio, quia relictum non præſumitur animo compenſandi niſi expreſſe dictum fuerit, l. creditorem, ff. de leg. 2. l. ſi cōpenſandi, C. de hæred. inſtit. ſic Bal. Soc. & Dec. in l. debitori, C. de pact. Bart. Cuman. Caſt. & Alex. in l. debitor, in prin. per illum tex. ff. ad Trebel. idem Caſt. & Alex. in l. ita tamen, §. ex Trebelliano. Imo. Caſt. & Alex. in l. deducta, §. qui poſt, ff. eo. & conſulendo tradiderunt, Cum. conſ. 37. in 3. dubio, Fulgoſ. conſ. 81. Pau. Ca. conſ. 19. 77. & 186. in 2. Capra, conſ. 63. in 2. dub. Sec. ſen. cōſ. 44. in 3. Iaſ. conſ. 28. col. 2. in 3. Pariſ. conſ. 25. nu. 63. in 2. & conſ. 86. nu. 10. in 3. Soc. iun. cōſ. 170. col. 2. ī 2. Crau. cōſ. 316. nu. 4.

poſt Imolē.cōſ.92.nu.93. Natta conſ.256. nu.6.7.& 9. Rol.ī trac.de Inuēt. in vlt.par. in c.pone, Hęres. Rol. Vall.conſ.65.nu.13. in 2. Cabriel. conſ.124.col.1.& 2. Decian. conſ.84.col.2.in 2. D. Mantica de coniect. vlt.vol.libro 7.tit.8.nu.15. Bertazol. conſi. 107.nu.65. vbi de dote materna, ac de omni ęre alieno ſoluto.

2 Immo ſi teſtator debitum prælegauerit, & præterea alia fecerit prælegata, quamuis hæc in fideicommiſſo vniuerſali continerē tur, non tamen cōtineretur debitum præfatum, l. Lutius, §. maritus, ff. ad Trebel.

3 Et deductio fieri poterit iure exceptionis per retētionē rerum abſque dubio, veluti pręcitati Doctores omnes ſenſerunt: ideoque non cogitur hęres grauatus bona relaxare, ante detractionem ęris alieni ſibi debiti: poſt autem reſtitutionem factam, non debetur hęredi actio aduerſus fideicommiſſarium. Sic Paul. Ca. in l. ab omnibus, §. fi. ff. de le.1.& ſecutus eſt Rui. conſ.67. colū. vlt. in 2. Pancirol. quamuis hos non referat conſ.126.nu.7. ſed male: nam contrarium præſuppoſuerunt vterq; Raph. in pręallegatis conſil. Rom. conſ.276. in 7. dubio. idem Pau. ſibi contrarius in conſ.387. pro declaratione, col.1. in 1. & idem Paul. Cuman. & Alex. in d.l. debitor. nu.15. Crau. conſil. 16. col.1. Curt. ſen. in d.l. debitori. nu.8. Ondedeus, conſ.58. nu.53. non tamen vetus perſonalis actio datur: quia per aditionem ſublata fuit ſaltem ciuilis obligatio, ſed condictione indebiti agēdum eſſet, veluti declararunt Cuman. & Alex. poſſet autem prior Caſtrenſ. opinio ſuſtineri in debitis naturaliter, pro quibus datur retentio tātum, nō actio, ad l. Stichum, §. aditio, verſi. aliquando, ff. de ſolution. ſic Mantica loco præallegato, ſed ante eum Rol. Vall. d. conſil.65. nu.14. & ſicut per aditionem hæreditatis abſque inuentario non pereunt actiones hæredi grauato actiuè competentes, ſic nec paſſiuę, ideoque paſſiuę reſtituuntur fideicommiſſario aduerſus hæredem, ff. ad Trebell. l. ſi hæres, §. fi. & adde, quòd hypothecæ, & obligationes q̄ſitæ hęredi grauato, ſiue ſit debitor, ſiue creditor hęreditatis non diſſoluuntur. l. debitor, & inde notant Bar. Pau. & Alex. ff. eo. l. ex ſextante, §. Latinus, ff. de excep. rei iud. cum concordantibus adductis per Tiraq. de Retrac. ligna. §. 1. gloſ.7. nu.70.

4 Limita pręmiſſam cōcluſionem, cum teſtator hęredem grauaſſet, vt ſibi ab eo debitum remitteret, nam hoc facere poteſt, l. cū pater, §. Titio, ff. de le. & l. ſi debitor, ff. ad legem Falcid. nil mirum, quia teſtator in re hęredis poteſt pro ut in re propria, l. unum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg.2. & in ſpecie notat Natta, conſ.110. nu.3. ex cuius dictis vltra caſum expreſſę ordinationis colligo duos caſus, in quibus tacite colligitur teſtatorem ſic uoluiſſe: quorum primus eſt,

5 Cum teſtator bona ſua ſubieciſſet perpetuo fideicommiſſo, & mandaſſet hęredi, ne ſuper his bonis controuerſiam, aut moleſtiam aliquam fideicommiſſario faceret: nā videretur prohibita quęque cōtrouerſia, & moleſtia, nedum de facto, ſed etiā de iure, & ſic ſublata etiam iuris competentis controuerſia, Bar. in l. Lucius, §. tres hęredes, ff. ad Trebell. Bal. in l. cauſas, C. de tranſact. & in l. non ſolum, §. ſi ſtatus, ff. de procurator. & notat Rota, relata per Nattam, d. loco. nu.4. Alex. conſ.52. viſo, in 2. repetito cōſ.177. nu.5. vbi pręterea inquit: hęc duo, moleſtare, & controuerſiam mouere, paria eſſe, & quod controuerſia, uel moleſtia, fieri dicitur, de iure, uel de facto, in iudicio, uel extra, agendo, uel excipiendo; etiam ꝙ alias ceſſante prohibitione iuſte in iudicio ageret: ſicuti notauit Bald. in l.1. per illum tex. C. de nundin. ubi legis prohibitio, ne nundinantes moleſtari poſſint, importat, ut nec etiam pro debitis ante contractis conueniri poſſint: Et abſque dubio cum teſtator expreſſe dixiſſet, quod nec de iure, nec de facto, aut aliquo modo, moleſtari poſſent: nam uideretur ſublata omnis moleſtia etiam de iure competens hęredibus, ſic plene Dec. conſil.613. col.2. & idem quoque eſt, cum teſtator prohibuiſſet moleſtari uxorem ſuam quoquomodo in rebus ſibi relictis: nam uideretur prohibita omnis moleſtia, etiam pro iure competente hęredi ſcripto, ueluti pro legitima, & Trebellianica: ſicuti in ſpecie ſcripſit Socin. iun. conſi.113. num.28. & infra, in 1.

6 Ego autem in re hac putarem diligētius eſſe conſiderandum. Nam aut teſtator prohibet omnem moleſtationem iuris & facti, & tunc uideretur, hęredem nec uia iuris, ꝓ iure ſibi competente agere poſſe aduerſus fideicōmiſſarium, uel aliter beneficiatum, pro ſuis creditis: quia teſtator poteſt tacitare hęredem in eo, quod ſibi debet, d.l. ſi debitor, & d.l. cum pater, §. Titio. per ſupradicta,

cta,

cta, attamen contra ſentit expreſſe Cuman. in ſuo conſil.51. quòd dominus, per rationes ab eo inductas. indubitanter autem puto præceptum hoc non obſtare, quò ad legitimam, quia teſtator in ea onus adijcere non poteſt, l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſta. idem dicerem in Trebellianica in filijs primi gradus, iuxta opinionem tenentium, his Trebellianicam prohiberi nō poſſe, ad tex. in l. iubemus, cum materia, C. ad Trebel. & in terminis ſic reſpondit Dec. conſ.581. nu.11. ſicuti dicitur, non obſtante eo præcepto, hæredem poſſe ab vxore teſtatoris, relicta vſufructuaria petere cautionem de utendo, & fruendo, arbitrio boni viri, quia teſtator cautionem illam remittere nequit: & ſic notauit Bal. in l.1. colum.2. verſ. ſed pone, C. de vſufr. & idem Bald. in l.1. colum.8. uerſ. ſeptimo quæritur, nu.44. C. de his quæ pęnæ nom. generaliter notauit, quòd ubi teſtator præcipit aliquid, ꝙ de iure non tenet; licet apponat pęnam, ſi præceptum non ſeruetur, tamen pœna non cōmittitur, ſequuntur Paul. Caſ. in d. §. tres hęredes, Soc. ſen. conſ.131. col.5. uerſi. præterea ex quo. in 1. Soci. iun. conſ.115. num. 30.31. in 1. Dec. conſ.565. col.1. & conſil. 607. item, col.1.

7 Aut verò teſtator prohibet moleſtari & inquietari, & nō dicit de iure: & hoc caſu, intelligo de moleſtatione facti extraiudiciali, & de moleſtatione iudiciali, malo tamen animo, non de moleſtatione iuris, pro iure vere & realiter competente ipſi hæredi; ſic Bal. in d.l.1. nu.27. uerſi. item quæro, C. de his quę pęnæ nom. per text. in l. ſi ſeruum, §. ait prætor, ff. de acquir. hæred. & ſequitur Aretin. ibi, & plene Barba. conſi.59. col.6. in 1. Dec. d. conſ.581. num.11. Soci. iun. d. conſi.115. nu.28. & ſic quoque intelligi debet, cum prohibet moleſtationem de iure & de facto, ex Cum. in d. conſ.51.

Cuius tamen dicta reſiſtunt intentioni ſupra relatorum; ideoque in caſu de facto occurrēte circūſtantiæ facti, in hanc, vel in aliam partem, plurimum poſſent. Secundus

8 caſus eſt: cum teſtator expreſſe prohibuiſſet alienationem quorundam bonorum, veluti immobiliū, vt perpetuò in familia manerent: nam & hac prohibitione videretur ſuper his interdicta detractio æris alieni, debiti a teſtatore hæredi ſuo. ſic Natta d. conſil.110. num.9. & 10. adducit rationem: q̄a prohibitus alienare prædia, non ea poſſidet pleno iure, l. fœminæ, §. illud, & §. fi. C. de ſec. nupt. notat Aret. conſil.19. ex facto, col.2. & eſt ratio, quia dominium eſt ius perfecte diſponendi de re ſua, Bar. in l. ſi q̄s ui, §. differentia, ff. de acqui. poſſ. ideo teſtator prohibendo pręedia alienari, videtur ꝓhibuiſſe ne hæres pleno iure ea poſſideat: prout poſſideret, ſi in ſolutum pro credito ſuo ea capere poſſet. addo quod prohibito conſequenti intelligitur prohibitū omne antecedens ad illud, ad l. oratio, ff. de ſponſal. & in l. illud, ff. de acquir. hæred. addo etiam, quod ex prohibitione alienationis bonorum a teſtatore expreſſa, inducitur prohibitio Trebellianicæ, & Falcidię, auth. ſed in ea, C. ad leg. Falcid. quia aliàs detracta Falcidia, vel Trebellianica: bona illa alienari poſſent, aduerſus teſtatoris prohibitionem. & licet prohibitio de alienando non impediat alienationem pro ſolutione ęris alieni, l. filiusfamilias, §. diui, ff. de lega.1. l. pater filium, in princ. ff. de leg.3. l.1. C. debit. vend. pign. imped. non poſ. id uerū eſt in debito creditori extraneo, qui non ſit debitoris hęres, ſecus cum hęres eſt, q̄a de re hæredis, & hæredi debita teſtator poteſt diſponere pro ut de re ſua, d.l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg.2. cogita, quia articulus eſt elegans, & in practica non vidi hactenus attentatum.

9 Amplia principalem concluſionem etiā in legatis pecuniarijs ſolutis per hæredem grauatum, nam & hæc detrahuntur in reſtitutione, l.2. & l. fi. C. ad Trebell. l. in imponenda, & l. irritum, C. ad leg. Falc. & in legatis tradiderunt gloſ. Imo. Pau. & Alex. in d. l. deducta, §. qui poſt, ff. ad Trebel. Pariſ. cōſil.83. nu.24. in 2. & 65. nu.27. in 3. Ruin. conſi.135. nume.10. in 3. Natta conſ.255. Crauet. conſ.316. in 7. dubio, Petr. Ant. Anguſ. conſ.5. lib.6. immo & legata ſibi relicta hęres detrahit, Natta conſ.323. num.2. exceptis annuis legatis, nam hęc ad onus hęredis grauati ex fructibus medio tempore perceptis ſpectant, veluti tradidere ſcriptores in d. §. qui poſt, Pau. Caſt. conſil.16. col. 3. uol.2. Iaſ. conſ.95. in primo, Rub. Alexā. conſil.157. nu.4. & conſ.158. Natta conſi. 321. num.2. & 323. nu.5.

Dubium tamē eſt, an legata ſaltem antiqua pręſumātur ſoluta: quod videtur, quia legatarij veriſimiliter petijſſent, ad l. cum de indebito, ff. de probation. ſed contra. decidit Bald. conſ.229. Pepus, nume.4. lib.2.

quia

quia ſolutio eſt quid facti,& facta non pręſumuntur, ideoque diminutum non præſumitur,quod non apparet:& ſic quandoque iudicatum vidi, quandoque etiam pro ſolutione,ex perſonis,& rebus legatis.

10 Maxima autem dubitatio eſt, an fructus percepti per hæredem grauatum pendente fideicommiſſi conditione, compenſentur cum creditis hæredis verſus teſtatorem, vel etiam compenſentur cum ſolutis,creditoribus,& legatarijs.Nam Paul.Caſtr. Alex. & Vincẽt.Hercul.in l.quod de bonis,§. quod auus,ff.ad leg.Falcid. ſenſerunt pro imputatione,per illum tex.& per tex.in l. ſi debitor.ff.eo.& in l.cum pater,§.Titio,ff.de leg. 2.vbi idem Caſtr.notat,& in l.mulier, §.cũ proponeretur,ff.ad Trebell.ubi ſic quoque adnotauit Pau.ipſe,ſecutus eſt Ripa in l.in fideicommiſſariam,nu.19.ff.eo. & conſulẽdo idem probarunt Pariſ.conſil.25.nu.65. in 2.Soc.iun.conſ.57.col.2.in 3. Natta cõſil.321.col.2.Franc.conſ.1.verſic. Quò ad detractiones.

Communis tamen ſententia, quæ in iudicijs recepta fuit,ſtat pro hærede, in vero eius credito proueniente ex contractu, vel facto ipſius teſtatoris, aut auctorum ſuorũ, ſeu ex legatis per eum ordinatis: ſecus autẽ in credito proueniente ex legis diſpoſitione,veluti pro alimentis,pro dote, ſic in pũcto concludunt,gloſ. Iacob. de Are.Bar.Alber.Imo.& Alex.in d.§.cum proponeretur, ubi intelligunt illum tex.in quaſi debito ex lege,officio iudicis,idem Barto.in d.l. cum pater,§.Titio,& conſulendo reſponderunt Fulgoſ.d.conſ.81.Caſtr.d.conſ.19. col. 2. in 2.Boer.deciſ.44.num.14.cum ſeq. Rui. conſ.112.colum.vlt.& iterum,conſil. 115. col.fi. in fi.in 2.Socin.iun.conſ.170.col.2. vol.2.Crau.conſ.295.in 6.dubio,Rol.Val. d.conſ.65.col.vlt.lib.2.poſt Imo.conſ.92. num.94.latiſſime Marzar.conſ.24.& conſ. ſeq.vbi refert ſic iudicaſſe,& eius ſententiã fuiſſe confirmatam,quam etiam ſentẽtiam probauit Rota Auinionen.deciſ.45.nu. 6. & idem deciſiue conſuluit Hiero. Gabr. d. conſ.124.& nouiſſime D.Menoch. cõſilio 183.in vlt.dubio: & in legatis tradiderunt Doctores citati ſupra,num.9.& præter eos vt fructus non imputentur,Ripa in d.l. in fideicommiſſariam,num.4. Gabriel.conſilio 114.ad finem,Bertazol.conſ.107.nu.64.& in creditis,legatis,& meliorame ntis, idem Bertazo.conſ.36.num.32.& 35.& conſilio 79.num.32.& ſecundum hanc obtinui, & ſępiſſime practicaui in magnis cauſis fideicommiſſarijs:& eſt ratio,quia fideicommiſſario ſatis conſultum eſt,ſi ſibi reſtituitur hęreditas,qualis erat tempore mortis defuncti,detracto ęre alieno,& legatis particularibus,nam ea detrahi debuiſſent:nempe hęreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris.l.quantitas,ff.ad leg.Falcid.§. quantitas,Inſtit.eo.nec iuſte cauſari,ſeu cõqueri poteſt fideicommiſſarius de fructib. per hæredem grauatum perceptis pendente fideicommiſſi conditione, nam eos ex iudicio & beneficio teſtatoris percepit, & ſuos fecit, qui interim hæredem grauatum fideicommiſſario ſubſtituto prætulit,d.l.in fideicommiſſariam,& l.mulier, §. ſi hæres, ff.eo.alioquin euenire poſſet,vt hæres grauatus nihil commodi perciperet conſumptis fructibus in ſolutionem æris alieni, & legatorum.Nec ob.tex.in d. §. cum proponeretur,nam tex.ille ut ſupra dixi, loquitur in debito dotis pro officio paterno ex legis diſpoſitione,quæ iubet patrem dotare filias,ad l.qui liberos,ff. de ritu nup. & l. obligamur,§.lege,ff.de action.& obl.

11 Nec ſimiliter ob. tex.in d.§. quod auus. nam ideo fructus ibi imputantur in verum hęredis creditum,quia teſtator nedum ſua, ſed etiam propria ipſius hæredis bona reſtitui iuſſerat:ideo fructus ex rebus hæreditarijs percepti,in verum hæredis creditum eo caſu compenſantur, ut relictum valeat: & idem eſt cum teſtator grauaſſet hęredem in re per teſtatorem debita hæredi grauato, caſus eſt in d.l.cum pater, §.Titio, & in l.Imperator,§.cum qui dã,ff.de leg.2.ſunt enim tres illi textus,reſponſa Papin.Iuriſconſ. & Bar.ĩ d.§.Titio,inquit,illud euenire, vt fructus imputentur,quia teſtator hoc uoluit. voluiſſe autem videtur,non alia ratione,niſi quia teſtator grauauerat hæredem ſuum, ne dum in bonis teſtatoris, ſed & in bonis hæredis,vel illi debitis,conſequenter ſupra vires hæreditatis:quo caſu,ſic grauatus hæres tenetur ſupplere ex fructibus rerum hæreditariarum,per eum iudicio teſtatoris interim perceptis,ut relictum confirmetur, l. ita tamen,§.hæres ex aſſe,ff.ad Trebel. ubi Bar.Paul.& Alex.& l.ſcribit Celſus,ff. eo. & d.l.Imperator,§.cum quidam, vbi Bart. notat.& eſt vera ad illa iura declaratio,quã etiã ſenſit, licet non explicet Simõ de Pretis de interp.vlt.vol.lib.3.Dubitat.5. ſolut.

4.ſub

4.ſub num.19. vbi & ipſe communem ſequitur.quibus addo,quòd cum teſtator hæredem grauat in re propria, ut relictum debeatur,Falcidia,ac Trebellianica,in id cõpenſantur,l. ſi debitor,ff.ad leg.Falc. & l. Lucius,§.maritus,ff. ad Trebell. & vtrobique notatur.

12 Maior autem uerſatur difficultas,an eueniente caſu reſtitutionis, hæres grauatus, ſeu hæredis hæres, poſſit deducere pro ſuis creditis tot bona hæreditaria pro pecio tẽpore mortis teſtatoris, ſeu quo ſoluit creditoribus,& legatarijs, an verò credita in pecunijs ſint ſibi pręſtanda, ſeu in bonis pro ualore,tempore caſus, & reſtitutionis fideicommiſ. nam inter utrumque tempus in ęſtimatione bonorum plurimum intereſſe poteſt.hæc autem quæſtio ſępiſſime in magnis cauſis fideicommiſſarijs uentilata fuit hic Paduæ,& communiter obtentum fuit, quo ad credita propria hæredis grauati ſpectãdum eſſe mortis tempus teſtatoris: quo ad ſoluta creditoribus hæreditarijs, & legatarijs, obſeruanda eſſe tempora ſolutionum: ſicq́ue hæredem, & hæredis grauati hæredem detrahere poſſe tot bona hæreditaria pro communi precio illorum temporum,& hãc opinionem Paduæ ſuper fideicommiſſo nob.de Riddo receptam, & canonizatã profeſſus fuit M. Eques D. Ghellinus de Ghellinis, Iuriſconſ.Vincentinus, tunc Vicarius prætorius, & Aſſeſor conſumatiſſimus, & ſic in varijs cauſis obtinui: rationes huius opinionis ſunt hæ.

13 Quia hæreditatis calculus refertur ad tẽpus mortis teſtatoris, tum in caſu quando res agitur cum hærede Falcidio, d.l.quantitas,ff.ad leg.Falc.& §.quantitas, Inſtit.eo. tum etiam, quando de vniuerſali fideicommiſſo res agitur cum hærede Trebellianico,l.qui ita,§.ſi damnum,ff. ad Trebell. & in ſpecie ſic Bar. notauit in l.ſi hæres pecuniam,ff.eo.in prima oppoſ. ſequitur Ruin. conſi.97.col.vlt. in 5.

Secundo, quia fideicommiſſarius non grauatur, ſi talem recipiat hæreditatem, qualem habuiſſet tempore mortis defuncti, nam interim hæres grauatus hæreditatem habet ex iudicio teſtatoris.

14 Tertio,quia hæres ex rebus hæreditarijs poteſt ſibi ipſi ſoluere ſuum creditum, eligendo bonafide quam rem velit,l. creditoris arbitrio,ff.de diſt.pign.Bal.in l.fin.§. in computatione,nu.4.C.de iure delib.

15 Quarto,quia hæres, cum creditor eſt defuncti, ex neceſſitate quadam ſibi ipſi ſoluiſſe videtur:nil mirum, nam hæres & defunctus cenſentur vna, & eadem perſona, l.hęres & hęreditas,ff.de vſucap.§.1. in Authen.de iureiur. à morien. pręſt. verum in eodem ſubiecto non poſſunt conſiſtere,debitum & creditum,actio & paſſio,ad l.Vrãnius,cum materia,ff.de fideiuſſor. proinde lex fingit ſolutionem quandam, breui manu, ſibi ipſi per hęredem factam. caſus eſt in l.ſi ei cui,§.1.ubi Bar.notat,ff.de euictiõn.& latius declararũt Bar.Imo.& Pau. in l. Stichũ,§. aditio,ff.de ſolutio.idẽ Bar. & poſteriores ad eum in rep.l. ſi is qui pro emptore, in 6.q. princip. ff. de vſucap. & idem Bar.in l.ſed ſi damnum,§.1.ff.de pecul.Dec.in l. debitori,col.1.C.de pact.ſed vltra hęc addo ego tex. in l. fundo legato, ff.ad leg.Falc.vbi legatarius ſuccedens hęredi rem habet ex legato, non iure ſucceſſionis,& in l.planè,§.ſi duobus,in 3.reſpõ. ff.de leg.1.vbi Iaſ.notat id euenire ex ficta ſolutione, quam lex inducit: propius autẽ addo,quòd ficta hęc ſolutio veterem debiti cauſam reſoluit, & extinguit,l.deducta, in princ.ff.ad Trebell.& operatur hęc ficta ſolutio quandoque ad incommodum poſſeſſoris, & ad beneficium hęreditatis,l. ſi quid poſſeſor,§.ſed & ſi.ff. de petit.hęred.

16 Iſta autem ficta ſolutio, quã lex ex ſua poteſtate inducit,non minus poteſt,& valet,quàm vera ſolutio,quia tantum operatur fictio in caſu ficto, quantum veritas in caſu vero, ſicuti plenè notatur in d.l. ſi is qui pro emptore. ſunt enim pręſumptiones,& inductiones legum liquidę probationes,l. licet imperator, & ibidem notatur,ff.de leg.1.ad hęc gl.notab.in l.non impoſſibile,ff. de pact.

17 Huius autem opinionis auctores adduxi Bar.in d.l.ſi ei cui,§.1.vbi ad literam inquit,quòd ficta hęc ſolutio per legem inducta vim habet ſolutionis iudicialis cum auctoritate iudicis. idem clarè voluit Paul. Caſt. in l. peculium autem, in princ.ff. de pecul.vbi dicit, quòd vxor hęres à marito inſtituta,diſpenſare iuſſa, quicquid ex fructibus bonorum ſupererit, tanto minus de fructibus habere videtur, quantum capit dos ſua,quia eam ſibi ipſi ſoluiſſe videtur, & idem Paul.Caſt.in l.ſi is qui,ff. de cond. indeb.vbi inquit,ſi hęreditas valebat centum,& erat debita hęredi in 10. valet tantum

tum

tum 90.& minuitur eius ęſtimatio,non autem minuuntur corpora,ſicuti in dote, ad ſ.quod dicitur,ff.de impenſ. in reb. dotal. & ſic ęs alienum minuere æſtimationem hæreditatis,probatur per tex.cum glo.in l. Mutius,ff. pro ſocio,& in ſpecie Rui.in cōſil.57.nume.7.in 2. & ita per has rationes conſulendo tradiderunt Socin.iun. conſil. 170.col.2.in 2.& in eo.vol.conſil.29. nu. 8.vbi ait, quod creditum dotis, quod habet hæres grauatus ex perſona matris, videatur deductum in bonis hæreditarijs, & tanto minores fructus percipiat imputabiles in quartam Trebellianicam, & idē quoque voluit Alciat. conſil.113.lib.9.in vlt. col.Port.Imol.conſi.92.num.94. Merzar. d.conſi.24.in ſecundo dubio,& conſi.ſeq. Per.Pecius, de Teſtam.coniug.lib.5.cap. 7.& ſic etiam poſt plura iudicia ſupra relata tenuerunt D.Menoch. conſi.183.num. 35.Mantica, de coniec. vlt.vol.lib. 7.tit. 8.numero 13.

18 Et huic quoque ſententię accedit reſpōſum D.Cępha.conſi. 663.num.42. cū pluribus ſeq. vbi determinat,legata à teſtatore certa quantitate pecuniarum in terris,& poſſeſſionibus ſuis: inſpiciendam eſſe earū ęſtimationem habita relatione ad tempus mortis teſtatoris,non ad tempus aſſignationis.adducit tex.in l.vxorem,§.teſtamento, ff.de leg.3. & quod ibi not.Bald. & præterea, quod conſuluit Oldr. conſilio 13.& conſi.250.

19 Sed contra in creditoribus quantitatis hæredibus ſcriptis, quòd ſibi ipſi ſoluiſſe non videantur,ita vt dominium bonorum aſſequantur cum fructibus,pro rata ſui crediti,niſi iure dominij ſolemniter impetrato,ad l.fin.C.de iure dom. imp. firmarunt D.Pancirol.conſi. 98. num.19.& 20. Simon de Prætis loco præalleg.ante num.6. & ſub num.22.& 23.& his non citatis Petra Piacent.in ſuo tract.de fideicom.q.15. in princ.& ſub num.212.in 3. artic.ubi tamen dicunt, hæredem habere ius retentionis bonorum,vſquequò de creditis ſibi ſatisfiat,& fructus poſt caſum fideicommiſſi in ſortem imputari, ad l.2.C. de pign. act.

20 Quorum ſententia, vti repugnans communi intentioni,& rationibus præſumptis non eſt accipienda, & contrarium me patrocinante aduerſus illud cōſilium D.Panciroli, pro M.D. Bartholomeo de Paſſeribus de Genua iudicatum fuit per duos Excell. Iuriſconſ. D.Guerinum Piſonem Soacium,& D.Ioſephum Bilirotū, & idē quoque Pancirol.exiſtens arbiter pro priori opinione iudicauit vna cum Excell. Iureconſultis D.Terentio de Terentijs, & D. Roberto Placiola,me quoque patrocinãte pro nob.D.Rinaldo de Riddo,ſuper fideicommiſſo olim M.D.Aloiſij de Riddo, nã nō eſt opus impetratione dominij,cum iudicis decreto,quia lex in hærede, neceſſaria ratione confuſionis debiti,& crediti,ſolutionem ex ſua auctoritate induxit, quia vim ſolutionis iudicialis operatur, uti Bar. inquit in d.l.ſi ei cui,§.1. hæc autē neceſſitas non ineſt, cum creditor non ſuccedit debitori, ideo dominium rerum debitoris in creditorem non tranſit, niſi eo iudicialiter impetrato,d.l.fin.

21 Diſtinctio autem D. Simon. à credito dotali,ad alia credita, per tex.in l.cū quis, §.fin.ff.de do.præl.non eſt eſſentialis, quia nihil ſpeciale in eo caſu ob dotis cauſam cōſtituitur,nempe teſtator pro credito dotali duc.400.vxori prædia duo legauerat, nil mirum ſi fructus ex ijs prædijs percepti, non ex hæreditate, & rebus hæreditarijs percepti videntur,nam idem quoque eſſet, ſi hæredi creditori in 400. ex alia cauſa teſtator prædia illa prælegaſſet: ſic etiam deciſiones illæ Pau.Caſt.& Soc.iun.non ſpeciali fauore dotis nituntur, ſed in iure communi,quia hæres ſibi ipſi ſoluiſſe videtur ex legis auctoritate. & dum D.Simon inquit,quòd creditum pecuniarium non germinat,recte dicit, cū ſtat in ſuis terminis: diuerſum eſt,cum ſolutio de eo credito facta eſt in rebus,ex decreto hominis, vel ex decreto legis,quæ tantum,vel etiam plus, poteſt.

Non ob.iura, & auctoritates,quæ de retentione loquūtur,ſcilicet tex.in l.cum hæreditas ex Trebelliano,ff.ad Trebell. nam ibi non agitur de aliquo hæredis credito, ſed tantum de cauendo eius indemnitati, ex cauſa compromiſſi per eum facti, & obligationum per hæredem cōtractarum pro rebus hæreditarijs. non ob. tex.in l. deducta,in princ.ff.eo.ibi pecuniæ quoque dodrans ex cauſa fideicommiſſi petetur, quia tex.ille loquitur in hærede grauato debitore hæreditatis, quo caſu retentio rerum ex parte hęredis non poteſt conſiderari, ideo petitio pecuniæ ex cauſa fideicommiſsi datur:diuerſum eſt in hærede grauato credito

re,

re, nam hic retentionem re non habet pro æſtimatione,tempore fictæ ſolutionis. Nō etiam ob.tex.in l.poſtulante,in princ.ff.ad Trebell.nam tex.ille loquitur in fideicommiſſo pure relicto, quo caſu non intereſt hæredis, nam eo caſu hæreditas inſpecto tempore mortis, & reſtitutionis, in eadem eſt æſtimatione; at in fideicommiſsis conditionalibus,quia interim precia rerum uariantur, alia eſt ratio. Rurſus tex. ille loquitur in hærede coacte adeunte, non in hærede adeunte ſponte, nam inter hos maxima eſt differentia,ut ſtatim dicam. Non etiam obſtat tex. in l. debitor, in princ. ff. eo. quia loquitur in hærede compulſo adire, in cuius perſona naturalis obligatio nō fuit extincta per aditionem,ſicuti Bar. ibi declarauit, & ſequuntur magis communiter alij,ut ibi per Alex. nam cum in eo duret adhuc naturalis obligatio, ficta ſolutio non poteſt uideri inducta,ſecus dixit Bar. in hærede, qui ſponte adiuit. Non obſt. denique dicta per Bal.in l.debitori, C. de pact.ad finem, dum dixit hæredi creditori hæreditatis grauato per fideicommiſſum, ſimpliciter adeunti hæreditatem, conſuli per retentionem bonorum,eueniente caſu reſtitutionis fideicommiſsi, ad quod videtur caſus in l. quod ſi poſſeſſor, ff. de per. hæred.nam reſpond.uerum eſſe, quod conſulitur per retentionem, quia ficta illa ſolutio non facit hæredem pro ſuo credito, dominum alicuius rei particularis; nec enim corpora deminuit,ſed hæreditatem in vniuerſum, ut inquit Paul.de Ca. in d.l.ſi is qui. quia debitum eſt hæreditatis, quæ eſt uniuerſitas quædam, ideo hæreditas diminuitur, ſicuti etiam notauit ipſe D. Simon,nu. 24. allegando tex.in d.l.fideicōmiſſum,§.tractatū,ff.de iudic.& in l.cogi. §. inde quæritur, ff. ad Trebell.& Paul.de Ca.in d.l.ſi is qui. Non etiam quicquam iuuat, quod ipſe dixit, bona hæreditaria non uideri data in ſolutum, quia nulla lex hoc dicat, nullaque Doctorum auctoritas: nam fallitur, quia immo bona ex lege uidentur inſolutum data pro concurrenti quãtitate,ſicuti Bar. uoluit in d.l. ſi ei cui. §.1. & minuitur æſtimatio hæreditatis per relationem ad tempus mortis teſtatoris,ueluti declarauit Paul. Ca. in d.l.peculiū autem, & in d.l.ſi is qui, & ſequuntur communiter Doctores ſupra relati, ex quibus remanent quoque ſublata duo motiua adducta per D. Petram, dicto loco, nam in ſupra relatis incidunt.

Nec ob. tex. in d.l.quod ſi poſſeſſor,qa tex.ille non loquitur in uero hærede, ſed in poſseſsore, in quo non concurrit neceſſitas fictæ ſolutionis, ſicuti plenius declaratur in l.ſi quid poſseſsor, ff.eo. ideoq; ſoluitur argumentum D. à Petra ante nume. 213.dum inquit, quod ſoluens alienū debitum euadit creditor, quantitatis, l.ſi pupilli, §.item quæritur, ff.de neg.geſt.nam ſolutio euidenter patet, quia ſoluens non ſuſtinet perſonam debitoris, pro ut hæres grauatus. ſed de his iam ſatis.

22 Sed iterum alia ſuboritur difficultas,an ficta iſta ſolutio, quam lex induxit,uideatur prius facta in bonis mobilibus,mouentibus, & nominibus debitorum,ac vltimo loco in bonis ſtabilibus? & uideretur quòd ſic; conſtat enim fideicommiſſum vniuerſale complecti hæc omnia, l.nam quod, §. fin. & ll. ſeq. ff.ad Trebell.ac etiam fructus extãtes tempore mortis defuncti,ſicuti notatur in l. Centurio, ff. de vulg. & pup. & plenius de fructibus huiuſmodi dixi in Artic. 49. pluribus itaque rationibus ſuaderi uidetur,fictam hanc ſolutionem prius operari, in mobilibus, & mouentibus.primò quia res ſteriles ac infructuoſæ, & quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, prius uendi & alienari debent, gloſ.in l.Marcellus, §.res quæ, ff.ad Trebell.quã ſequuntur Doctor. ibi, Ang. Aret. in tract. de teſtam.gloſ.86. nu. 10. refert Petra Placent. in tract. de fideicom. q. 15.nu.226.igitur prius in mobilibus,& huiuſmodi,induci debet ficta ſolutio, quàm in ſtabilibus.

Secundo,quia hęreditatis calculus refertur ad tempus mortis teſtatoris, d.l.quantitas, ff.ad leg.Falcid. ęs autem alienum minuit æſtimationem illius temporis: igitur uidetur, quòd diminutio referi debeat ad bona mobilia tunc exiſtentia. hæc tamen ratio neceſſario nō infert,quòd diminutio magis referatur ad mobilia, quàm ad ſtabilia.

Tertio,quia ex legis præſcripto,cum de excutiendo debitore pro aliquo credito agitur, prius facienda eſt executio in bonis mobilibus, & ſe mouentibus,deinde in Immobilibus, l. à diuo Pio,§.in venditione,ff.de re iud.& l.fin.§. ſiue autem æs alienum,C.de bon. quæ lib.uerùm iura hæc de facili euadi poſſunt,nam creditor non grauatur

ua tur

uatur, ſi primo diſtrahat mobilia, antequam capiat ſtabilia, nam vtroque caſu creditum ſuum in pecunijs conſequitur, nec vllum patitur detrimentum, nec aliud pro alio ſibi ſoluitur inuito, quod leges abhorrent. l. 2. §. prima, ff. ſi cert. pet. At in ſpecie ſubiecta, ſi lex induceret fictam ſolutionem in bonis mobilibus, grauaretur hæres: quia mobilia pro creditis pecuniarijs cogeretur habere, quæ nullius ſunt reditus, & ſic detrimentum pateretur, ideoq; ficta ſolutio, quam lex fauore hæredis grauati induxit, nõ debet in ſenſum præiudicialẽ, ſed in eam partem, quæ vtilior hæredi ſit, accipi, l. & magis, ff. de ſolution. Alex. conſ. 55. col. 2. & colum. 3. in 5. Crau. conſ. 106. num. 9. ex re autem hæredis non eſſe, plane conſtat, ut pro credito ſuo forſan dotali materno, accipere cogatur mobilia, & ſupellectilia, varijs caſibus, & cõſumptionibus ſuppoſita, nec etiam honeſtæ iuris interpretationi congruere videtur, nec menti teſtatoris, ut filij, uel alij deſcendentes, hæredes inſtituti, & per fideicõmiſſum vniuerſale grauati, vendant ſupellectilia ſibi neceſſaria pro vſu, & decore familiæ, ut ſatisfaciant creditoribus, & legatarijs, hæreditarijs, & his exuti maneant: ad hoc tex. in l. obligatione generali, ff. de pignor. & in l. nepos Proculo, ff. de ver. ſignifi.

23 Quamobrem in tot magnis, & grauibus cauſis fideicommiſſarijs per me practicatis, temperamentum hoc uidi adhibitum, ut ſcilicet in credita hæredis grauati, ex perſona ſua, uel ex perſona defuncti, pro eius debitis, aut legatis, ſolutis imputentur, pecunia in hæreditate reperta, mobilia, quæ ſeruando ſeruari poterant, aura, argenta, margaritæ. Item fructus extantes tempore mortis teſtatoris, ſaltem ſupra neceſſaria alimenta filiorum: nam hi per hæredem vẽdi debuiſſent, d. l. Marcellus, §. res quæ, cũ gl. & ſic obtinui pro nob. D. Alexandro Ferrarodulo Compatre meo, nam ex inuentario conſtabat de pecunijs, de nobili mercatura, de multis auris, argentis, & de notabili vnionum, & margaritarum quantitate, & inſuper de magna mole fructum extantiũ tempore mortis teſtatoris, & iam collectorum, ſupellectilia autẽ neceſſaria pro vſu familiæ in creditis heredis imputata nõ uidi, niſi in credito conſimili ex cauſa mobiliũ, ſicut euenit in caſu de facto, ſuper fideicõmiſſo M. olim D. Andreæ Capiuacei, ſuper quo diutiſſime litigatum fuit: nam filij grauati creditum habebant in hæreditate paterna ex cauſa mobiliũ maternorum, ideoque in allibratione hæreditatis teſtatoris, filij ipſi facti fuerunt creditores pro mobilibus maternis de duc. 600. & de totidem debitores pro mobilibus paternis in eos peruentis. Hæc autem intelligas uelim in fideicommiſſo vniuerſali, ſed ſi fideicommiſſum particulare eſſet in bonis ſtabilibus, equidem ſub prætextu ęris alieni ſtabilia minui non poſſent, quia fideicommiſſa particularia integra ab hærede non confecto inuentario præſtanda ſunt, in Auth. de hæred. & Falc. per totum.

24 Retento autem themate in hærede vniuerſali, dubium ſuboritur, quid ſtatuendum ſit, quãdo non apparet ex inuentario de bonis mobilibus: Nam fideicommiſſario alleganti extitiſſe in hæreditate defuncti, pecunias, mercaturam, aura, argenta, mobilia, & huiuſmodi, onus probandi incũbit, per legitimas probationes, & præſumptiones, ad l. ei qui dicit, ff. de probation. & in ſpecie tradit Alex. in notabili puncto, cõſil. 82. colum. ult. in 2. quod eſt duplicatum conſ. 40. in 3. & 51. in 6. quibus in bonis inquit, quod fideicommiſſarius nõ liberatur ab onere probandi, quia inuentarium non ſit confectum, & idem conſulendo tradidere Ruin. conſ. 152. col. ult. in 5. Crau. conſi. 316. in dubio nono.

25 Et licet hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale teneatur conficere inuentarium bonorum hæreditariorum, quoniam tenetur fideicommiſſario reddere rationẽ de conſumptis, & neglectis, & inuentarium eſt caput rationum, ſicuti tradiderunt Barto. Bald. Imo. & Paul. in l. cum tale, §. Titius, ff. de cond. & demon. per illum tex. idem Bal. in l. filium quem habentem. in vlti. uerbis, C. famil. erciſ. & conſulendo Rui. conſ. 159. nu. 25. in 3. Cęphal. conſ. 296. in ult. colum. Merza. in ſuo Epit. q. 54. attamẽ id verum eſt fideicommiſſario poſtulante, ſecus eo non requirente. ſic enim ſenſerũt Docto. præcitati, & clare Pau. Ca. Ruin. & Cęphal. & ultra eos Guido Papæ, d. deciſ. 351. Socin. ſen. conſil. 51. in 3. & Corn. d. conſ. 303. in ult. col. & fieri debet expenſis fideicommiſſarij petentis, niſi teſtator ordinaſſet illud fieri, Borgnin. in tract. de vſufru. nu. 74. quod dictũ dubitabile apud me eſt: nam cum hæres grauatus teneatur petente fidei-

fideicommiſſario conficere inuentarium, videtur quòd expenſis hæreditatis grauatæ conficere teneatur, ad l. ſuo uictu. ff. de oper. lib. ſicuti dicitur de ſolemni inuentario, de quo in l. fin. C. de iure del.

Et nedum primus, ſed & ſequentes fideicommiſſarij ſubſtituti cogere poſſunt hæredem grauatum, ut inuẽtarium bonorum faciat: ſicuti in puncto tradiderunt Iacob. de Rau. & Alber. in l. inter omnes. ff. qui ſatiſd. cog. quorum opinio recepta eſt, reiecta Iaſon. opinione in d. l. inter omnes, veluti latè ſcripſit Bero. q. 118.

26 Et idem quoque eſt in uſufructuario omnium bonorum, vt ad inſtantiã proprietarij repertorium conficere cogatur. Ale. cõſi. 58. in 3. Pich. in rep. §. Titia. num. 126. ff. de leg. 2.

27 Quid igitur ſtatuendum ſit in caſu dubio, cum de inuentario non conſtat? nonnulli dixere deferendum eſſe fideicommiſſario iuramentum in litem, ſicuti defertur pupillo aduerſus tutorem, qui quidem inuentarium bonorum facere omiſit, ad l. tutor qui repertorium, in princ. ff. de admini. tut. ſic cenſuit Plot. in rep. l. ſi quando, mihi in §. 26. numero ſecundo, C. vnde vi. ex auctoritate Bartho. Soci. conſi. 46. in primo, & Ruin. conſi. 29. num. 11. in 5. qui tamen non loquuntur in hęrede grauato, ſed in tutore: ſed eius intentionis videntur quoque fuiſſe Alciat. conſilio 116. numero ſeptimo, libro quinto, & Marzar. quæſt. 54. Cæphal. conſilio 392. numero decimo quarto, vbi mouetur authoritate Cornei conſilio 196. numero quinto, in tertio, qui ſatis ſic ſenſiſſe videtur, explicie autem Roland. conſilio 72. numero 50. in 2. cum taxatione tamen à iudice ſtatuenda, ne in immenſum iuretur, ad l. fin. §. ſi quis autem temerario, C. de iure delib. & horum opinio ratione iuuatur, quia hærede grauato per fideicommiſſum uniuerſale, videtur, quòd dolus, & culpa obijci poſſit, cur inuentarium facere omiſerit: etiam quòd ſit de liberis. Pariſ. conſilio 126. colum. pen. in primo, & conſ. 93. colum. pen. in 2. Cæpha. d. conſi. 392. num. 15. verumtamen horum opinio mihi numquam placuit: nam iure probatam non uideo, nempe nulla lex eſt, tale quid dicens, ſicuti arguit Imper. in §. cum igitur, in Authen. de non eligen. prout in tutore, fauore pupilli, cui ętas ſuadet, ut ſubueniatur: Fideicommiſſario autẽ ſubeſt quid, quod ei imputari poſſit, cur non curauerit bona deſcribi, & in puncto, non eſſe deferendum fideicommiſſario iuramentum in litem, determinauit Alexan. in l. in ratione. §. quod vulgo. num. 14. ff. ad leg. Falcid. & ſic practicaui, & practicatum vidi, & ex facto, me patrocinante pro opinione Alexand. iudicatum fuit per Ill. & Ex. d. Bartholomęũ Siluaticum, Equitem, Iuriſconſultum Ser. Dominij: ſuper teſtamento & fideicommiſſo q. D. Iacobi de Merciarijs de Baſſano, & quando res agitur cum hærede hæredis grauati, abſolutũ eſt, quoniam etiam aduerſus tutoris hæredem non iuratur in litem, l. ſecunda, & l. alio, C. de in lit. iur. niſi ex proprio ſuo dolo, ut ibi. & notat Roland. in tract. de inuentar. in quæſt. incip. modo quæritur, fol. 251.

28 Poſſet tamen iudex ex varijs circumſtãtijs informare uotum animi ſui, & arbitrari bonorum quãtitatem, ad tex. in l. arbitrio, ff. de dolo. in l. in actionib. ff. de in lit. iur. & in d. l. ſi quãdo, C. vnde vi. & quod pulchre docuit Bald. in auth. ex teſtamento. ſub numero 9. C. de collation. ubi quòd in iſtis dubijs iudex non tantum ex ueris & plenis probationibus, ſed & ex coniecturis conſiderata perſonarum conditione & alijs ueriſimilibus circa hæc præſumere debet: ſicuti in ſimili habetur in l. vtrum. ff. de donat. int. uir. per gloſſ. & Doct. in l. oportet, C. de bon. quæ lib. & ſic ſenſit Alciat. dicto conſilio 116. numero ſeptimo, in quinto, vbi quòd per præſumptiones habebuntur probationes, ſequitur Gabriel. in conſilio 121. numero 53. & in propoſito ſufficient teſtes de credulitate, Socin. ſen. conſi. 249. nume. vigeſimo octauo. Ego ſecundum diuerſorum caſuum occurrentiam uidi de mobilibus, in fideicommiſſis antiquis, nullam habitam rationem, quaſi per curſum longiſſimi temporis pro eorum natura conſumpta fuerint, nec prĕſumptum uidi de pecunijs, margaritis, & auris: & credita hæredis relata fuiſſe ad diminutionem bonorum immobilium, pro precio, ut dixi in priori quæſtione: & ſic ſæpius Paduæ frequentatum fuit.

29 Sed iterum noua ſe offert dubitatio: quia uidetur, debita hæreditaria, & legata, præſumi in dubio ſoluta de bonis hæreditariis, non de proprio ære hæredis gra-

grauati, & ad hoc uidetur deciſio Pauli, Ca. conſilio 212, ſupraſcripta, ſub numero 3. in uerſ. ſecunda ratio, in primo, & Andr. Sicul. conſi. 69. illud afferam, col. prima, ſecunda, & tertia, in tertio vol. ubi ita ex pluribus decidit, & præſumit. & præſertim,

30 Quia adminiſtrãs præſumitur potius ſoluere de re, & negotio, quod ipſe adminiſtrat, quàm de ſuo, l. Neſennius, ff. de neg. geſt. l. fina. ff. de petit. hæred. & vtrobique notant Bartol. Ang. & alij, l. cum poſt, §. primo, ff. de adm. tut. & l. fin. cum gloſ. ubi Bal. Sal. & alij, C. de dot. prom. Bartol. in l. 1. §. nec caſtrenſe, col. 4. ff. de coll. bon.

31 Ad hoc etiam inducit deciſionem Petri de Ancha, conſ. 7. in quæſtione, ſub nu. 7. & ſeq. ubi decidit, hæredem promittẽtem legatario, pſumi promiſiſſe pro ſolutione debiti ex cauſa legati, non autem de ſuo, ne inducatur duplicitas obligationis, quæ ſanè deciſio uera eſt in ſe, ſed in pertinens ad id de quo agitur.

32 Ad hoc etiam inducit deciſionem Pauli Ca. conſil. 415. in 2. dubio, vol. 2. ubi quòd pater præſumitur pro alimentis filij naturalis impendiſſe de fructibus bonorum illius naturalis, quæ pater ipſe adminiſtrabat, ac idcirco computanda eſſe in redditione rationum de illis fructibus.

33 *His* additur elegans Ang. deciſio in l. ſed ſi damnum, §. 1. ff. de pecul. ubi inquit, quòd tutor, & curator pupilli præſumitur ſibi ipſi ſoluiſſe de ſuo credito, niſi ex inuentario, & rationibus redditis contrarium appareat. ſecutus eſt Afflic. deciſ. 13. numero 6. & Borgnin. Caualc. in tract. de tutore, num. 181.

34 Sed illa Pauli Ca. & Siculi opinio p me in caſu de facto adducta non profuit, & cõtra abſolute fuit deciſum; & pro hærede poſtea ſępius obtinui, & obtentum uidi, & pro hac ſententia extat in terminis deciſio Romani, cõſ. 276. viſis, nu. 7. ubi concludit, ſolutum pręſumi, de proprio hæredis ęre, niſi appareat in hæreditate extitiſſe pecunias, uel niſi conſtet de diſtractione bonorũ mobilium, unde pecunia conflari potuerit, adducit tex. & quod ibi not. Bar. in l. cum proponas, C. pro ſocio, & idem tenuit non relata, Rom. deciſione, Socin. ſen. conſ. 16. in primo dubio, vol. 3.

35 Ad hoc etiam videtur deciſio Decij conſil. 238. in 5. dubio, quatenus concludit, quòd res recuperata per hæredem vigore pacti de retrouendendo ſit per eum reſtituenda fideicommiſſario, detracto tamen prius recuperationis precio: quia, ſecundum eum, in dubio præſumendum eſt, hæredem expoſuiſſe de ſuo ęre pro illius recuperatione, adducit notata à Bar. in d. l. cum proponas, & illam Decij deciſionem ſecuti ſunt, Cagnol. in rep. l. ſecundę, q. 94. C. de pact. inter empt. Tiraq. de retrac. Conu. ad finem tituli, num. 96. Marzar. in ſuo epitome, q. 6.

36 Huc etiam ſpectat deciſio Alex. conſil. 82. col. ult. in ſecundo, ubi decidit, pecunias repertas penes hæredem grauatum, non pręſumi fideicommiſſarias, & onus probandi incumbere fideicommiſſario aſſerenti, & eſt duplicatum in 3. vol. conſ. 40.

37 His denique congruit Bar. doctrina in l. cum ſeruus, ff. de verb. obl. ubi inquit, factum præſumi expenſis facientis, & ex pluribus exornat Alexan. ibi, & quod ſcribit Bal. in l. fin. col. 1. C. de iure de lib.

38 Nec obſtant textus in contrarium allegati de adminiſtrantibus res alienas, nam termini ſunt ualde diſpares, quia hi nõ ſunt domini fructuum, pro vt eſt hæres grauatus ſub conditione, nil mirum, ſi non de ſuo, ſed de fructibus dominorum, quorum negocia gerunt impendiſſe videntur, & ſic pręſupponit tex. in d. l. fin. ff. de petit. hęred. ibi, fructuſque ex ea percepit.

Item præſumptio illa colligitur fauore adminiſtrantium, ne de ſuo dediſſe, donaſſe, aut promiſiſſe videantur, ſicuti notatur per Bar. Angel. & alios in dicta l. fin. & in dicta l. Neſennius, & in dicta l. cum poſt, §. primo, & in dicta l. fin. C. de dot. prom. & plenius per Caualcan. in dicto tract. numero 192. quòd ſi fructus non percepiſſent, an præſumantur iſti adminiſtratores de ſuo, vel de mobilibus ſoluiſſe, calculus ab euentu demonſtrabit, an extent mobilia, uel non.

Notandum tamen eſt pro reſolutione huius tractatus, quòd ſi heres grauatus alienaſſet de bonis hæreditarijs, alienationes factæ imputarentur in credita ipſius hæredis, ſicuti in legitimam, & Trebellianicam, ueluti ſcripſi in Artic. 39.

39 Rurſus notandum eſt, quòd hæres grauatus per fideicom. vniuerſ. conditionale, non detrahit credita ſua, & æs alienum ſolutum ſuper fideicommiſſo tantum, ſed

proportionabiliter etiam ſuper detractionibus ſuis pro legitima, & Trebellianica, quia ęs alienum diminuit vniuerſam hæreditatẽ & pręualet legitimę, & Trebellianicæ, l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. teſt. & l. 2. C. ad Trebel. notat Natta conſ. 321. num. 3. & ſic practicatur.

40 Sicut autem hæres grauatus detrahit credita ſua, vel ſoluta ab eo de ſua re creditoribus, & legatarijs teſtatoris, ſic quoque impenſam funeris ante omnia de hæreditate ipſa deducit. l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. teſtam. l. in reſtituenda, C. de petit. hæred. l. fin. §. in computatione, C. de iure deliber. tex. notabilis in l. 2. §. ſi quid publice, ff. de hæred. vend. nil mirum, quia funeris impenſa eſt quaſi debitũ defuncti, & eius hæreditatis, l. 1. & l. ſi quis ſepulchrum, §. fin. ff. de religioſ. de ſuo enim expedit mortuos funerari, inquit tex. in l. at ſi quis, §. idem Labeo, ff. eodem tit. & ſic in ſpecie ſcriptum reliquerunt Paul. Ca. conſil. 369. ad finem, in 1. Alciat. conſ. 139. ad finem, lib. 9. Crott. conſ. 275. nu. 61. Didac. in c. Rainaldus, §. 3. nu. 2. ex. de teſtamen. Simon de Pret. lib. 3. dubitat. 5. ſolut. 4. num. 1. & hoc iure utimur, quamuis in caſu de facto, contra attentauerit Excell. D. Ioannes Dominicus, de Carrarijs mihi compater, aduocatus ex pręſtãtioribus in foro iſto, auctoritate Cæpha. conſ. 37. num. 40. cui reſpondi, uerum eſſe, uti Cæphal. ait, funerandi officium ad hæredem pertinere, qui defuncti perſonam repręſentat, non ad alios, puta legatarios, fideicõmiſſarios, uel agnatos, ad tex. in l. ſi quis ſepulchrum, §. funus autem, ff. de relig. impenſam autẽ ad hæreditatis onus pertinere, & ſic fuit deciſum, ſed vtrum ſucceſſor in fideicõmiſſo præceſſorem funerari teneatur, dixi in Artic. 40. nu. 19.

De legitima.

SVMMARIVM.

1 *Legitima quid ſit.*

2 *Legitima eſt triens, aut ſemis portionis debitæ ab inteſtato filijs, & deſcendentibus, & ſi ab inteſtato inæqualiter ſuccederent, eſt triens portionis inteſtatæ.*

3 *Etiam ſi ex ſtatuto inteſtata ſucceſſio moderata ſit aduerſus ius commune.*

4 *Et etiam ſi ſucceſſio ad uſumfructum ſit reſtricta, nam & legitima ad vſumfructum moderabitur.*

5 *Legitima ſumit initium à cauſa teſtati, & debetur ab inteſtato.*

6 *Legitima non debetur filijs non ſuccedentibus.*

7 *Nec etiam in bonis, quorum filij ſunt incapaces, & nu. 10.*

8 *Debetur tamẽ in ijs, de quibus pater potuit teſtari, & teſtatus fuit.*

9 *Legitimatus, cum hoc ut patri ſuccedat in eo, quod ipſi patri placuerit, an habeat ius petendi, aut retinendi legitimam.*

10 *Nec etiam debetur in ijs, à quibus per ſtatutum excluditur.*

11 *Legitima regulatur ab inteſtato, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, pro vt ex teſtamento.*

12 *Adeo vt nec etiam in illis æſtimatio debeatur.*

13 *Dote in conſtituenda habetur ratio bonorum etiam, in quibus maſculi excludunt fœminas.*

14 *Legitimam pater viuens filio aſſignare nõ tenetur. 25.*

15 *Et ſi aſſignauerit, reuocare poteſt.*

16 *Alimentorum cauſa pater filio portionem bonorum aſſignare tenetur.*

17 *Legitima aſſignata per patrem uiuentem filio, auctis facultatibus ante eius mortem augetur.*

18 *Et diminutis, diminuitur.*

19 *Non tamẽ augetur auctis facultatibus poſt patris mortem.*

20 *Etiam quod augumenta ſuperueniſſent ex cauſa de præterito.*

21 *Niſi augumenta illa locupletiorem reddidiſſent hæreditatem.*

22 *Quare autem non augeatur legitima, falcidia autem ſic, diſcurruntur rationes.*

23 *Vera ponitur ratio.*

24 *Legitima an augeatur per uendicationem bonorum, ſuper quibus, patre ſuperſtite, lis agebatur.*

Bonorum ſunt iura, & actiones.

25 *Actiones pro rata, an tranſeant in filium ex cauſa legitimæ.*

26 *Legitima an recipiat incrementũ ob intrinſeca rerum augumenta.*

27 *Legitima ipſo iure reſecat.*

28 *Legitimam non poteſt filius eligere in corporibus, quæ ipſe maluerit.*

29 *Legitima ſemel detracta, ceſſat omnis quæſtio de augumento, & diminutione.*

30 Diminutiones contingentes in rebus hæreditarijs an minuant legitimam.

Legitimæ cauſa certa res relinqui poteſt, quæ ſit æque idonea, & eius peremptio cedit damno filij.

31 Sed ſi ex iudicis decreto aſsignata fuerit, & poſtea legitime euicta, filio in alijs ſuppleri debet.

32 Legitima non minuitur peremptis corporibus legatis, ſi alia ſuperſunt bona.

33 Minuitur autē per peremptionem corporū non legatorum, ante illius aſsignationem.

Legitimæ ex cauſa filius creditor eſt, non dominus bonorum.

34 Perit res ei, cuius eſt, aut cui debita eſt.

Legitima, quare minuatur per corporum peremptionem poſt teſtatoris mortem, & nō augeatur per illorum augumentum, ratio vera ponitur.

35 Legitima minuit immenſas donationes per patrem factas.

36 Confeſsio patris ſe debitorem eſſe in magna quantitate, non præiudicat filio in legitima, etiam quod facta ſit per contractum.

37 Alienata per patrem titulo oneroſo, an filius reuocet quia ſint alienata in fraudem ſuæ legitimæ.

38 Legitima, quibus perſonis iure debita ſit.

Et quidem cōſtat deberi filijs primi gradus ſublata differentia ſexus, & emancipationis.

39 Item debetur nepotibus.

Nepotibus debetur legitima in bonis auitis, & quomodo.

40 Legitima non debetur naturalib. niſi legitimati ſint.

Naturalibus legitima non debetur, niſi legitimati ſint.

41 Arrogatis impuberibus debetur quarta ex conſtitutione Diui Pij.

Arrogatus impubes nō arguit teſtamentum arrogatoris nec donationes de inofficioſo.

42 Arrogatus pubes eiuſdem iuris eſt prout legitimè natus, quo ad ſucceſsiones, legitimā, & ad arguendum teſtamentum & donationes patris arrogatoris.

43 Adoptiuo non debetur legitima, ſuccedit tamen ab inteſtato.

Quid autem ſit, ubi adoptatus fuit ab auo paterno, vel materno, ibi declaratur.

44 Legitima debetur aſcendentibus.

Aſcendentibus debetur legitima.

45 Legitima non debetur tranſuerſalibus.

Tranſuerſalibus legitima debita non eſt.

Frater præterit⁹ inſtituta turpi perſona expugnat teſtamentum in totum, & ſic quoque ſoror.

46 Amplia, etiam quod fratri relictum eſſet aliquid minus legitima.

47 Amplia, etiam quod relicta fuiſſet integra legitima.

48 Amplia, etiam quod fuiſſet inſerta clauſula codicillaris.

49 Amplia, ut hoc caſu rupto teſtamento non cōſeruentur legata, & fideicommiſſa alijs relicta.

50 Amplia in fratribus legitimatis.

51 Limita, ubi turpis perſona ad meliorem uitæ frugem redacta eſſet.

52 Limita, ubi frater ipſe eſſet turpis perſona.

Vel etiam agnouiſſet ſibi relictum.

53 Limita, vbi datus fuiſſet ſubſtitutus vulgaris.

54 Limita, vbi turpis perſonæ ab inteſtato ſuccederet.

55 Legitima, quo titulo relinqui debeat.

56 Clauſula, omni meliori modo, ſaluat teſtamētum à vitio nullitatis ubi filio aliquid fuit relictum ſimpliciter nō expreſſo titulo, & de illius clauſulæ virtute.

57 Quid autem ſi dictum fuiſſet titulo legati, ample declaratur.

58 Clauſula inſtitutionis in quinq; ſolidis, quid operetur in teſtamentis.

59 Inſtitutus dicitur filius, cui pater reliquit legitimam, aut partem ſuam.

60 Legitima an præbeat titulum hæreditariū.

61 Legitima debet relinqui abſque onere, quod quidem pulchre declaratur.

62 Poteſt tamen filius per indirectum in ea grauari.

63 Filius poteſt inſtitui ſub conditione poteſtatiua, quid autem in mixta, & conditionali, pulchre, & late declaratur.

64 Filius præteritus in vno gradu, illum dicit nullum.

65 Item grauati in alijs bonis, ſi quid fiat contra præceptum teſtatoris, etiam in bonis de portione legitimæ.

66 Legitima detrahitur de fideicommiſſo quod committitur ob inobſeruatum præceptum teſtatoris.

67 Prohibitio perpetua de non alienādo ſub pæna priuationis non impedit alienationem ex cauſa legitimæ.

68 Legitima debetur filio cū fructibus, nec ſufficit relinquere proprietates, quæ tanti ualeant quantum legitima tota.

69 Et fructus debentur ex die mortis, quamuis hæres non fuerit in mora.

Immo ſi filius fuerit in mora.

Et quamuis fructus fuerint bona fide conſumpti.

Non tamen debetur intereſſe fructuum.

70 Legitimam ſi prompte non exhibeat hæres, & expectet ſe condemnari, in duplum tenetur.

71 Legitima an relinqui poſſit in pecuniis, & mobilibus.

72 Legitima pro tertia debetur in ſingulis corporibus hæreditariis.

73 Legitimam poteſt pater relinquere in rebus æque idoneis, aut parum diſtantibus.

74 Legitimam poteſt Iudex pro ſuo arbitrio aſſignare in vna re, vel pluribus.

75 Legitimam, prout pater aſſignauit, filius hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, detrahit.

76 In Trebellianicam imputantur mobilia, & pecuniæ, pro ut teſtator iuſſerit.

77 In legitima an filius ſibi quoquomodo præiudicare poſſit.

78 Legitima non debetur filio excluſo à ſucceſſione per pactum, data eius validitate.

79 Legitimæ ſupplementum non tollitur per pactum quod non ſit iuratum.

80 In legitima non ſibi præiudicat filius, quamuis fuerit præſens, & conſentiens teſtamēto paterno in quo minus legitima ſibi fuerit relictum.

81 Teſtamentum paternum filius approbans grauatus per fideicommiſſum vniuerſale, in quo de legitima nihil dictum ſit, non ſibi in ea præiudicat.

Approbatio de teſtamento paterno, non præiudicat filio in legitima.

Filius approbans teſtamentū patris, an ſibi præiudicet in legitima, latiſſime ponitur.

82 Legitimam filio debitam fideicommiſſum vniuerſale non complectitur.

Legitimæ ſupplementum deducitur contra voluntatem defuncti.

83 Quid ſi teſtator ſubiecerit fideicommiſſo omnia, & ſingula ſua bona.

Clauſula, omnia & ſingula, habet uim ſpecialis expreſſionis.

84 Legitima expreſſe in teſtamento prohibita, ſi filius ex eo ſimpliciter hæreditatem agnoſcat, in ea non ſibi præiudicat.

85 Hæres non tenetur ſeruare præcepta teſtatoris iure improbata.

86 Hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire relictis, quatenus de iure valeant.

87 Quid ſi filius ſimpliciter, expreſſe tamen approbet teſtamentum paternum.

88 Specialis tamen illius capituli approbatio præiudicat filio.

89 Idem ſi approbet in omnibus, & per omnia.

Clauſula, in omnibus, & per omnia, habet vim ſpecialis expreſsionis.

Idem ſi cum iuramento.

90 Iuramentum habet vim ſpecialis expreſſionis.

91 Idem ſi alia formula vſus fuiſſet, quæ ſpecialitatis vim haberet.

92 De legitima omne onus ipſo iure reiicitur, etiam ſi filius relictum agnouerit.

93 Legitimæ ſupplementum non tollitur per quietationem de recepto, & acceptationem relicti.

94 Etiam ſi pater prohibuerit filium plus petere.

95 Limita, quando patre viuente approbaſſet eius teſtamentum, & eo mortuo agnouiſſet relictum.

96 Item cum patre mortuo approbaſſet teſtamentum in omnibus.

97 Item quando filius nollet contentari de relicto, legitimam ei reliquiſſet.

98 Legitimæ ſupplementum non tollitur per renunciam generalem.

99 Idem eſt, ſi adiecerit non petere amplius.

100 Idem ſi promiſerit plus non petere.

101 Secus ſi prægnantiora, & ampliora verba addiderit.

102 Filius cui delata eſt hæreditas paterna non poteſt illam repudiare retenta legitima.

103 In legitima quæ imputentur.

104 Non imputantur quæ filius capit nō de ſubſtantia paterna: quod ibi declaratur.

105 Data cōditionis cauſa implendæ non de bonis patris non imputantur in legitimam.

106 Aliena res per patrem filio relicta, an imputetur in legitimam.

107 Fideicommiſſa debita à patre filio non imputantur in legitimam.

108 Feudalia an in legitimam imputētur pulchre declaratur.

109 Profectitia ſunt, quæ aliūde filius acquirit contemplatione patris.

110 Dos à patruo nepti data imputatur nepti in legitimam ſibi a patre debitam.

111 Frater à fratre repetit dotem datam pro nepte.

Repetit, qui pro alio impendit in cauſam, quam ille ſumptu ſuo facere tenebatur.

112 *In legitimam non imputantur relicta conditionalia.*

113 *Legitima ſtatim abſque interuallo ex die mortis euellitur.*

114 *Etiam ſi filius ſit hæres vniuerſalis, & per fideicommiſſum grauatus.*

115 *In legitimam non reputantur quæſita ex pupillari.*

116 *Nec ex fideicommiſſaria collata in euentum alicuius conditionis.*

117 *Nec quod iure accreſcendi, aut per vulgarem, in relictis particularibus acquiritur.*

118 *Conditiones remittuntur de relictis nominatim filio, ita vt habeat ſuam legitimam.*

119 *Data conditionis cauſa implendæ de bonis paternis an imputentur in legitimam.*

120 *Fructus poſt mortem patris percepti non imputantur filio in legitimam.*

121 *In legitimam imputantur quæcunque pure relicta ex teſtamento.*

122 *Fallit in his quæ non ſunt de bonis teſtatoris.*

123 *Fallit cauſa æqualitatis ſeruandæ inter filios.*

124 *Donationes inter uiuos, morte confirmatæ imputantur in legitimam.*

125 *Donata filio emancipato non imputantur in legitimam.*

126 *Donata filio in poteſtate, non imputantur in legitimam, cum ob benemerita facta eſt donatio.*

127 *Idem eſt, ſi à patre iurata fuerit donatio.*

128 *Fallit cum ex facto colligeretur mens de imputando.*

129 *Fallit in rebus in peculium conceſsis.*

130 *Officia uendibilia aut ad hæredes tranſibilia in legitimam imputantur.*

Militiæ, id eſt officia an imputentur in legitimam.

131 *Data per patrem filio ob cauſam neceſſariam imputantur in legitimam.*

Dos & donatio propter nuptias in legitimam imputantur.

132 *Item appendices ad matrimonij cauſam, veſtes & iocalia.*

133 *Dotes item ſpirituales in legitimam imputantur.*

134 *Donata filio matrimonij contrahendi cauſa in legitimam imputantur.*

Inſinuari an debeant donationes cauſa matrimonij.

135 *Donata pro legitima vel pro ſua parte imputantur in legitimam.*

136 *Dos an imputetur in legitimam relicta dote & legitima.*

Dotis cauſa valet donatio à patre in filium in poteſtate.

Dos donata an computetur in legitimam.

137 *Soluta per patrem pro filio ex cauſa alicuius condemnationis an computentur in legitimam.*

138 *Pater adminiſtrans bona filij ſoluens pro eo an præſumatur ſoluiſſe de peculio filii.*

Adminiſtrator de rebus adminiſtratoris impendiſſe creditur.

139 *Legitima quibus caſibus amittatur.*

140 *Legitima non amittitur ob non confectionem inuentarii.*

Et quomodo eo caſu minuat legata.

141 *Legitima minuit legata particularia.*

142 *Legitima non debetur exhæredato.*

143 *Legitimam ſi pater viuens aſsignaſſet, aliam dare non tenetur.*

144 *Alimentorum cauſa bona aſsignata ſi filius conſumpſerit, an cadat à iure alimentorum.*

145 *Alimentorum ius amittit filius ex iis cauſis, pro quibus poteſt exhæredati.*

146 *Alimentorum iuri filius nec expreſſe nec tacite renunciare poteſt.*

Legitimæ ad alimenta argumentatio non utique tuta eſt.

147 *Legitimæ ex cauſa pro ea conſequenda quæ actio competat.*

Et an pro legitima, & ſupplemento ſint hipothecata bona paterna.

Hipothecata an ſint bona patris pro legitima debita filiis.

148 *Dotis debitæ filiabus ex cauſa an competat hipotheca in bonis paternis.*

Hipotheca an inducta ſit in bonis paternis dotis cauſa filiabus debitæ.

149 *Legitimæ ex cauſa an filius agere debeat contra hæredem tantum, an etiam aduerſus legatarios pro rata.*

150 *Legitimæ ex cauſa, an filius ſit creditor in bonis paternis.*

151 *Legitimæ ſupplementum cauſatur, & inducitur ex lege abſque diſpoſitione teſtatoris.*

Legitima detrahitur contra voluntatem teſtatoris niſi relicta ſit.

152 *Legitima petitur actione ex teſtamento ſi in teſtamento relicta ſit.*

Item petitione hæreditatis.

153 *Legi-*

153 *Legitimæ ſupplementum petitur cõdictione ex lege, quæ in rem ſcripta eſt.*

154 *Legitimæ ex cauſa ſinguli legatarij, aut qui ab hærede emerunt, pro rata tenẽtur, non inſolidum.*

Articulus XXXVI.

SAEPISSIME euevt de fideicommiſſis detrahatur legitima, circa quam frequentiſſime occurrunt diſputationes, ideo pro neceſſitate tractatus hæc in re hac pertractare propoſui. Primò, quid & quãta ſit legitima. Secundo, Quibus debeatur. Tertio, Quo titulo relinqui debeat, & in quibus bonis. Quarto, an pater filio, vel filius ſibi in legitima præiudicare poſſit. Quinto de imputãdis in legitimam. Sexto, quibus modis legitima amittatur. Septimo, qua actione, & a quibus legitima ſit petenda.

1 Circa primum, legitima eſt Portio ſucceſſionis ab inteſtato certis perſonis a lege taxata, debita in cauſa teſtati. Hanc autem diffinitionem, ſi rectè inſpexeris, veram eſſe conſtabit, & ex dicendis infra cõprobabitur, & congruit diffinitioni traditæ à Rui. conſi. 56. nume. 12. in 3. prærerquam quod omiſit adiectionem illam, debita in cauſa inteſtati. Quo tamen neceſſaria eſt, quia non niſi in cauſa teſtati debetur, ut infra dicetur.

2 Olim autem legitima erat quarta portionis debitæ ab inteſtato. l. Papinian. §. quarta, cum gloſ. ff. de inoffic. teſt. l. cum quæritur, l. parentibus, & l. quæ nuper, C. eod. Hodie verò eſt triens aut ſemis pro numero liberorum. §. 1. in Auth. de trien. & ſem. non tamen per ius nouum alteratur modus cõmenſurandi legitimam ad portionem ab inteſtato debitam, ſed tantum in quantitate, & qualitate: ſicuti in puncto explicat Anto. Butr. cõſ. 40. in quæſtione, & preclare Ruin. conſil. 27. colum. 2. in 3. ubi docet, legitimam eſſe tertiam, uel dimidiam, (iuxta filiorum numerum) illius portionis, quam ab inteſtato fuiſſet habiturus, Pariſ. conſil. 25. numero 34. in 2. & conſil. 53. numero 71. in 3. Socin. iun. conſ. 25. numero 10. in 1. ubi & recte dicunt: ſi agitur de legitima omnium erit triens, aut ſemis totius hereditatis, pro numero filiorum, ſi de legitima vnius triens, uel ſemis, portionis ſuæ ab inteſtato eidem ſpectantis, ſequitur Gabriel. conſilio 94. colum. prima. & licet Sal. relatus per Socin. conſil. 150. colum. 16. verſic. præterea legitima: dixerit, iure nouo legitimam eſſe tertiam, aut ſemiſſem totius ſubſtantiæ paternæ: attamen non eſt diſcedendum a præmiſſa obſeruatione communiter recepta, Socin. iun. conſilio 87. numero 2. in 3. Cæphal. conſ. 5. num. 43. Bertaz. conſ. 9. nu. 3.

Idcirco ſi ab inteſtato, filij, & filiæ, inæqualiter ſuccederent, legitima cuiuſque cõmenſuraretur ad portionem in qua quiſque ab inteſtato conceſſit, gloſ. Bald. Ang. Fulgoſ. & alij in l. Papinianus. §. vnde ſi quis. ff. de inoff. teſt.

3 Ac ideo ſi ex ſtatuto, in ſucceſſione ab inteſtato, portio filiarum, aut matris, ſit moderata maſculis extantibus, ad illam quoque portionem menſuratur legitima, niſi aliter in ſtatuto dictum ſit, & ſic ſenſit Ange. conſi. 362. Anch. 321. Capra, conſilio 4. colum. 2. Alexan. 197. nu. 6. in 6. Pariſ. d. conſilio 53. num. 71. Brun. de ſtat. excludent. in 9. artic. ſub numero 24. uerſ. tertio uerò caſu, Socin. iun. conſi. 67. numero 61. in 2. Gabriel. conſi. 11. nume. 27. & eſt uerior, quamuis Salic. in authen. nouiſsima, ſenſerit legitimam moderari ad portionem iure communi aliàs debitam, non iure municipali: & fuit opinio Imolæ in §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſth. ſequuntur Socin. conſ. 150. num. 27. in 1. Ruin. conſi. 40. nu. 13. in 3.

4 Et eſt notanda illa Ancha. deciſio 421. quatenus uoluit, matris ſucceſsione moderata ad ius uſusfructus, moderetur quoque ratio legitimę pro quota ad ius uſusfructus, & non proprietatis, nam illam ſequuntur Brun. d. artic. 9. ſub numero 24. Fabian. in rep. authen. nouiſsima, ſub numero 41. ad finem, Socin. iun. conſil. penul. numero quarto, in quarto.

5 Rurſus notandum eſt, quòd licèt menſura legitimę ratiocinetur ad portionem debitam ex cauſa inteſtati, numquam tamen debetur ab inteſtato, quia eo caſu, portio ex lege ab inteſtato delata, debetur: quam ſeparare non licet detracta legitima, ad notata in l. quia poterat. ff. ad Trebell. & in l. hæres inſtituta, C. de impub. ſicuti dixi infra, numero 61. & ideo communiter dicitur,

quòd

quòd legitima ſumit initium à cauſa inteſtati, debetur autem in cauſa teſtati, uel cum legitima tantum relinquitur, uel minus, & agitur ad legitimæ ſupplementum: aut cum totum relinquitur cum onere legatorum, aut fideicommiſſorum. Quod etiam codicillando contingere poteſt: quo caſu res verſatur in cauſa teſtati largo modo, ſic aduertit Gabriel. d. conſilio 11. colum. penul. verſic. quinto exploratum eſt. vbi adducit ſcripta per Doctores in l. planè. §. ſi duobus. ff. de leg. 1. & idem Gabriel. conſi. 94. colum. 1.

6 Ex hac autem concluſione infertur, veram eſſe cõem traditionem: legitimam non eſſe commenſurandam quò ad ea bona, in quibus filius, aut filia, ab inteſtato portionẽ non habuiſſent, ſiue in totum, ſiue in partẽ, quia totius & partis, idem eſt iudicium. l. an pars. ff. pro derelic. proinde filia excluſa à patris ſucceſſione propter maſculos nullam habet partem in legitima, & idem eſt in filijs alia de cauſa à ſucceſſione excluſis, ueluti fratres minores, & banniti, & in nepotibus, & aliis ulterioribus, qui in ſucceſſione ob exiſtentiam patris, vel aui, non tenent primum locum, nam his omnibus a ſucceſſione excluſis legitima non debetur, ſicuti pleniſſime docuerunt Alexan. Socin. Iaſ. Ruin. & alij in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſth. Iaſ. in l. ſi quando. §. & generaliter, C. de inoff. teſt. Brun. de ſtat. exclud. in 9. artic. in 1. quæſt. & num. 15. & conſulendo, Alexand. conſil. 68. in 4. & cõſilio 3. colum. 3. in 7. Corn. conſil. 150. colum. fin. & 316. colum. 2. in 1. Socin. ſen. conſilio 150. colum. 3. & 250. in ſecundo dubio, Dec. conſil. 292. colum. 2. 303. col. ult. & 392. & 505. & iterum conſilio 525. ubi hoc uoluit, etiam quòd filius ſit excluſus à ſucceſſione matris propter demeritum patris, pulchre Ruin. conſil. 27. colum. 2. & 3. & conſilio 56. in primo dubio, colum. 3. Socin. iun. conſilio 61. in primo dubio, volum. 4. Tiraq. de iure primog. q. 60. Natta conſilio 299. numero ſecundo, pleniſſime Cęphal. conſilio 5. & Gabriel. conſil. 116. numero 37.

7 Sic etiam in feudalibus, & in emphiteuticis, in quibus filia ab inteſtato portionem non eſt habitura, in eiſdem quoque partem iure legitimæ non habebit, Caſtrenſ. conſilio 244. nume. 4. in 2. Abb. conſil. 12. in 3. dubio, libro primo, Corn. conſ. 132. in 1. Alexan. poſt Ange. in l. ſi patroni, nume. 4. ff. ad Trebellian. idem Alexan. in l. pro hærede. §. ſi quid tamen. ff. de acq. hæred. Iaſ. cõſil. 87. in 1. Curt. iun. conſil. 21. numero 12. Pariſ. conſilio 17. numero 29. in 2. & in feudalibus, primogenitis, & maioratibus, Tiraquel. de iure primogen. quæſt. 5. Rolan. conſil. 71. num. 58. in 2. Cæpha. conſi. 3. in quarto dubio, & in fideicommiſſarijs, Paul. Ca. conſi. 416. iſta Domina, in 1. Socin. iun. cõſil. 182. num. 9. in 2. Bertazol. conſi. 101. numero 16. Et in aduentitijs vnius filiorum, mortuo patre, vt alteri legitima non debeatur, Crau. conſ. 165. colum. 2. & in lucro dotis debito marito, ex forma ſtatuti, ut ſubducatur in calculo legitimæ debitæ filijs in bonis maternis. Crau. conſil. 186. numero 12. Bertazol. poſt Butr. Socin. & Corn. ab eo relatos, conſilio 34. numero 48. Quicquid contra ſcripſerit Berous conſilio 26. in ſecundo.

8 Sic etiam eſt: cùm patre decedente ab inteſtato, bona aliqua ex diſpoſitione alicuius peruentura erant non in illius filios, ſed in alios: nã quamuis pater decedat teſtatus, & de bonis illis diſponat: attamen eius filii in illis bonis non deducent portionem pro legitima, quia in illis portionem inteſtatam habituri non erant: ſic Bertazol. conſilio 7. colum. pen. & ult. & conſil. ſeq. cuius deciſio eſt ualde dubitabilis. Nam pater dum teſtatur implet conditionem, & bona illa efficiuntur eiuſdem conditionis, pro ut reliqua, tam quò ad creditores, quàm etiã quò ad legatarios, & fideicommiſſarios, igitur & filię legitima debebitur, ex lege, reſeruata in omnibus bonis paternis in cauſa teſtati, quia pater omnium bonorum, de quibus teſtatur, trientem, aut ſemiſſem, filiis ſuis relinquere iure tenetur, in Authen. de trien. & ſemiſ. in principio: ubi textus clarus. Nec reſiſtit, quod patre inteſtato mortuo, filij in his bonis non ſucceſſiſſent, & legitima ſit portio ſucceſsionis inteſtatæ. Nam reſpondetur regulam procedere, quando filij ob aliquam qualitatem illis inhærentem repelluntur a ſucceſsione: ideoque concludo, ſi quis rogatus fuerit: ſi inteſtatus deceſſerit reſtituere bona Eccleſiæ: eo decedente teſtato, inſtitutis filijs, & per fideicommiſſum grauatis, filios grauatos ex bonis illis detrahere poſſe legitimam, & trebellianicam, prout de alijs bonis ſubiacentibus oneri reſtitutionis.

Hiſdem

9 Hiſdem rationibus infertur, quòd legitimatus, cum hoc, ut ſuccedat patri legitimãti ab inteſtato, in tertia ſuorum bonorum: ex teſtamento, pro legitima, non integram illam tertiam, ſed tertiam tertiæ capiet: quia quota in ſucceſsione ab inteſtato fuit limitata; diuerſum eſt, cùm quis legitimatur, ſucceſsione ei ſeruata in eo, quod pater ſibi reliquerit, aut donauerit: Nam huic legitima, aut illius ſupplementum nõ debetur, ſicuti in ſpecie conſuluit Alexand. conſilio 30. vltra ea. in 4. & in ſimili caſu de ſtatuto diſponente, quòd filia maritata ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit: conſuluit Corn. conſ. 86. in 1. idem in legitimato, ut non ſuccedat contra uoluntatem patris, pleniſsime Iaſ. conſilio 202. colum. 4. & 5. in 2. & idem ſenſerunt Alexand. & Iaſ. in rubr. ff. de lib. & poſthu. & idem in legitimato, ut ſuccedat in eo, quod pater ſibi reliquerit: ultra Alexan. firmauit Dec. conſilio 264. colum. pen. Alciat. conſilio 98. lib. 9. ubi huius opinionis retulit Angel. conſilio 263. Dominus Papa. & licet in his terminis contrarium uideantur reſpondiſſe Pariſ. conſilio 7. numero 24. & infra, in 2. & D. Cæphal. conſilio 117. ubi ſic legitimato legitimam deberi profitentur: verior tamen uidetur præmiſſorum Doctorum concluſio, quia ſic legitimatus ab inteſtato non erat ſucceſſurus. Maior difficultas eſt: ubi ſic legitimatus fuiſſet inſtitutus hæres vniuerſalis cum onere fideicommiſſi: nam licet modus legitimationis impediat illum a petitione legitimę, non tamen uidetur reſiſtere retentioni. hæc enim diuerſa ſunt, & retentio utique facilius conceditur, l. per retentionem, cum gloſ. C. de vſur. l. j. C. etiam ob chirographar. pec. & ſic concludit Dec. conſi. 257. colum. 2. Cuius deciſioni conſonat Oldrad. conſilio 102. circa ius, colum. ſecunda. ubi ſic concludit in ſtatuto, verum tamen deciſio illa Decij tuta non eſt, & contrarium aduerſus eius conſilium fuit iudicatum, ſicuti Alciat. retulit, d. conſil. 98. nil mirum, quia huic ſic legitimato nullo aliquo iure legitima erat debita, ideoque ob omnino indebitum retẽtio dari nõ poteſt.

10 Rurſus, cùm ex forma legis municipalis, filia in aliquibus bonis, extantibus maſculis, ſuccedere prohibetur, veluti in bonis ſitis in aliquo Territorio, uel in domibus paternis, in eiſdem portio pro legitima ſibi non debetur, quia in illis ſuccedere nequit, ſic Socin. conſ. 288. col. 10. uerſ. confirmatur ratione, ſequitur Brun. in ſuo conſ. poſt tractatum de Maſcul. excludent. num. 30. Corn. conſ. 202. nu. 13. in 2. Crau. cõſ. 236. nu. 5. Quorum concluſio uera eſt in his terminis, quando ex teſtamento ad ſucceſsionem vocantur illæ perſonæ, quæ in dictis bonis ab inteſtato vocabantur ad excluſionem filiarum, alias inſtitutis in teſtamento alijs perſonis, legitima quoque in iſtis filiæ deberetur, & eſt ratio:

11 Quia regula illa, quòd legitima ſit quota portionis inteſtatæ, intelligitur, & moderatur, rebus ſic ſe habentibus ab inteſtato, prout ex teſtamento ſe habent: ideſt, quòd ſicut ex teſtamento mater, uel filia, admittitur, excluſo agnato, ſic quoque admitteretur ab inteſtato, illo excluſo. uel exponamus, legitimam moderari ſuccedentibus ex teſtamento illis perſonis, quæ ab inteſtato ex forma ſtatuti vocabantur, & ratio eſt:

Quia hæc duo æquipollẽt, nõ extare, vel extare, & nõ ſuccedere, l. 2. §. ſed ſi ſint ſui, ff. ad Tertullia. ideo nõ ſuccedentibus ex teſtamento maſculis, per quos filiæ, uel mater excludebantur à legitima, ceſſat hoc caſu ſtatutum, & ſtatuti ratio, excludens, ac ideo legitima debetur, ſic in ſpecie in matre cõſuluit Oldr. conſ. 123. Quidam Portius, in fine, & fuit originalis traditio Iaco. Butrigar. cuius opinionem, per rationẽ præmiſſam, ſecuti sũt, Bal. nu. 7. in rep. l. pater filiũ, ff. de inoff. teſtam. Cyn. & Bal. in auth. nouiſsima, in 8. quęſtio. C. eod. Sali. ibi in 9. quęſt. Iaſ. num. 63. Fabian. q. 4. Aretin. in l. neptem, C. eo. & eſt communis concluſio contra Bar. ueluti latiſsime differuit Rub. Alexandrin. in rep. d. l. pater filium, ſub nu. 110. Gabriel. d. conſ. 94. nu. 10. Mantua olim præceptor meus, conſ. 147. nu. 42. in 2. vbi refert, ſic fuiſſe practicatum.

12 Sed vtrum bona, in quibus pro legitima non poteſt fieri deductio, ſint ęſtimanda ita ut portio ęſtimationis debeatur. Marzar. conſ. 22. in 3. dubio, ſenſit pro affirmatiua, cui fauent ſcripta in l. apud Iulianum, §. conſtat, ff. de leg. 1. ſed eius opinio reſiſtit communi intentioni, & cõtrarium expreſſe determinarunt, Iaſ. d. coſ. 87. in 1. Curt. iun. conſ. 2. nu. 12. Dec. conſ. 269. nu. 14. & 15. Cæphal. d. cõſ. 3. in 4. dubio, Roland. d. conſ. 71. nu. 58. in 2. Bertazol. d. conſ. 7. num. 24. nec obſtat tex. in d. §. conſtat. cum materia, nã loquitur in rebus expreſſe ab homine

mine legatis,aut per fideicōmiſſum relictis.

13 Exiſtimo tamen,quòd ſi ageretur de dotanda filia excluſa à legitima, & ſucceſſione bonorum huiuſmodi, in quibus ſucceſſiſſent fratres,qui de iure tenerentur illam dotare:horum quoque bonorum rationem habēdam eſſe in conſtituenda dote, & ſic ſenſit Corn. d. conſ.202.nu.13.in 2, & magis explicite Crau.conſ.236.col.pen.& vlt.clarè Afflict. in c.1.§. donare, nu. 20.& infra, in tit.qual.olim feud. Tiraq. de iure primigeniorum,q.62.Menoch.in ſuo conſ.247. & ſic ut feudalia concurrant, ſaltem habito reſpectu ad fructuū perceptionem, obtinui in quadam Vtinenſi Bartolina,aduerſus Ill. Dominos Manteregales,cōmiſſa ſacro collegio Patauino, 1587.14.Aprilis.

14 Ex regula autem principali, quòd legitima ſit quota bonorum tempore mortis patris,infertur, quòd pater uiuens non cogatur filio legitimam aſſignare,l. 1. §.ſi impuberi,ff.de coll.bon.ubi Bar, ampliat etiam, quòd filius fuiſſet condemnatus pro maleficio,ſequūtur,Bal.Angel.Imola,Raph. Alex. Aret. & Iaſ.in l. lex Cornelia,ff.de vulga. idem Bal. in l. non poteſt, ff. de adopt. Iaſ.in authēt. nouiſſima, col.2.C.de inoff. teſt.Dec.conſ.438.nu.12.& pleniſſime omnium Franc.Becius, conſ.34.

15 Et ſi aſſignaſſet, poſſet pater uiuens aſſignationem illam factam filio in poteſtate reuocare,Bald.in l.3.C.de vſucap, pro don. Iaſ.in l.frater à fratre,col.antepen.ff.de condi. indeb. Ripa in c.cum M.ante nu.39.ex. de conſtitution.

16 Si tamen pater dilapidaret,& conſumeret bona ſua propria,pro alimentis congruam portionem filijs eo caſu aſſignare compelleretur,Bal.in l.2. C. ſi quid in frau.patr. ubi inquit, quòd portio aſſignata ſeruiret pro alimentis, & legitima filiorum,nec pater ea bona poterit alienare,aut alteri obligare,ſequuntur Paul.Ca.ibi,Roman.in l.2. §.quod ſi in patris,ff.ſol. matrim.Alex.in l. Imperator,nu.13.Claud.nu.6.ff.ad Trebel. Pinell.in rep.l.1.in 3.par.nu.75.C.de bon. mater. Iaſ. in l.ſi conſtante,nu. 174.ff.ſol. matr. Fabian. in rep. authen. nouiſſima, nu.83.C.de inoff.teſt. Boer.deciſ.61.num. 17.& 18.& hæc humanior eſt,quam etiam probarunt Pallat. Ruuios,Gregor. & nonnulli alij relati à Ludou. Molina de Hiſpa. Maioratib.lib.1.cap.16.nu.9. cōtra Bal.in d.l.nō poteſt,ſibi ipſi contrariū,& ſequaces.

17 Auctis antem paternis facultatibus, etiā ſi pater in vita aſſignaſſet filio legitimam,& filius per pactum patrem quietaſſet, adhuc in augumento ſupplementū deberetur,quia renunciatio per ſimplex pactum viribus caret,uti eſt caſus in d.l.ſi quando, §.illud.C. de inoff. teſt. niſi cum iuramento filius renunciaſſet, nam ualida eſſet renunciatio,c. quamuis, de pact.in 6.& ſic in ſpecie,an pactum ſit iuratum, vel non,diſtinguunt, Bal. Sal.Paul.& Iaſ.in d.§.illud,idem Bald.in l. pactū,in 6.opp. C.de collation. Paul. & Alex.in l.in ratione, la ſeconda, in princ.ff. ad leg.Falc.idem Alex.conſ.181.in 5.Guido Papę,q.96.Iaſ. cōſ.69.in primo dubio, vol.1.& in l.quod Seruius, nu.9.ff.de cōd. cau. data,Socin. conſ.230.ante nu.4.in 2. Dec.conſ.26.nu.2.Ripa in d.c.cum M.nu. 38.Gabriel.conſ.156.num.23.Didac.in c. Rainutius,§.1.nu.8.ex.de teſtamen.Bertazol.conſ.7.nu.4.& conſ.15.nu.125.ubi demonſtrat hanc eſſe communem diſtinctionem,contra Iacob.Butrigar.de quo puncto vide,quæ infra dicam,nu.41.

18 Per contrarium autem diminutis paternis facultatibus pro rata reuocarentur aſſignata in cauſam legitimæ,ita ut menſura reducatur ad quantitatem bonorum paternorum tempore mortis, ſic Paul. & Alex.in d. l.in ratione,in fine principij, Ripa dicto loco.quomodo autem ſit faciendus calculus, idipſum declarauit Corn. conſ. 238.col.3. in 1.ubi inquit, habita per filium, conferenda,& omnium ęſtimationem faciendam eſſe, inſpecto rerum ualore tempore mortis patris, ſequutus eſt Petra Placent. in ſuo tract.de fideicommiſ.prohib. q.15. ſub nu. 148. & ſic tenendum eſt, inſpectis iuris ciuilis rationibus, nempe aſſignatio remoto iuramenti vinculo, non perficit,nec ſoluit debitum patris, adeo ut legitimæ ratio integra ſit,quæ pro ſui natura in tempus mortis refertur.

19 Porrò augumentum cōtingens in rebus hæreditarijs poſt patris mortem non auget filij legitimam,l.ſi patronū, §.fin.ff.de bon. lib. ut quia ſerui per poſtliminium ſint reuerſi,vel quia per ius accreſcendi ex perſona defuncti eius hæreditas ſit aucta, aut per caſum alluuionis,ſic text.ille, ad idem tex. in l. etiam,§. fi.ff.eo.vbi portio in legitima patroni conſideratur reſpectu bonorum tēpore mortis liberti. & idem diffinitum eſt in legitima filij,l.cum quęritur,& l.parentibus.C.de & inoffic,in legitima arrogati,in l. fin.ff.ſi quid in frau,patr.& in Falcidia, in d. l.in ratione,in principio, & in l.in quantitate.ff.eo.& ſic per ea iura in legitima tradiderunt Roman.ſing.129. volo tibi, ubi in augumento alluuionis. Paul.& Alexan.in d.l. in ratione,numero 6. Socin. in l.qui duos, numero 31.ff.de reb.dub.Corn.conſi.188. numero 13. in 2.Curt.ſen. conſil.ult.Alex. conſ.57.numer. 3.in 3.Iaſ.in d.l.quod Seruius, numero 9. & in auth. nouiſſima, colum.prima & ſecunda,& Fabian.ibidem,q. 8.Dec.conſi.89.numero 5.& 228.nume.3. & 616.numero 6. Curt.iun. conſil.21. colum. vlt. Pariſ. conſil.45. numero 5. in 2. Boer.deciſ.62.Ripa,d.ca.cum M.nume.38. Natta conſil.156. numero 6. Laurent. de Pallat.in tract.de ſtatut.excludent. numero 132.Alciat,conſilio 116.lib.5. & 203, lib. 9.Cæpha.conſilio 320.numero 36.& 435. numero 8. ſecutus eſt Borgnin. in tract.de vſufr. ante numero 96. ubi ampliat, etiam quòd legitimæ deductio petita fuiſſet poſt augumentum ſuperuētum, & idem quoque Eugen.Peruſ.conſi.34.nu.25.

20 Amplia etiam quòd augumentum ſuperueniſſet ex cauſa de præterito;ſic Paul.Ale. & Soc. in dictis locis per tex. in d.l.ſi patronum.§.fin.in exemplo,de ſeruis ab hoſtibus reuerſis, & de eo, quod per ius accreſcendi hæreditati aduenit, ideoque infert eo loci Socin.quòd hæreditas per patrem non adita,tranſmiſſa in ſuos hæredes, & poſtea per eos agnita, non auget hæreditatem, quò ad legitimam filio debitam, ut rata illius hæreditatis pro iure legitimæ ſibi debeatur, & eſt ratio,quia hæreditas non adita per hæredem,interim non eſt in illius bonis, nec illorum ęſtimationem auget, vt eſt caſus in l. precia rerum.ff.ad leg.Falcid. quem ad hoc inducit.

21 Intellige, cum ex eo augumento ſuperueniēte,hæreditas non erat locupletior tempore mortis defuncti, ſicuti in exemplis ſupra relatis, ſecus ſi locupletior conſiderari poſſet,veluti ex cauſa legati,nam quia emolumentum legati acquiritur etiam ignoranti reuocabiliter tamen, ad l.cum pater.§.ſurdo.ff.de leg. 2.& inde notatur, ideo legatū per patrem nō agnitum,& ad hæredes ſuos trāſmiſſum auget hæreditatem etiam ad augumentum legitimæ, caſus eſt in l. liberto octoginta, ff. de bonis liberto. quem adducit Socin.d.loco.

22 Sed contra obſtat; nam licet in Falcidia mortis tempus ſpectetur, quid in hęreditate ſit, d.l.in ratione,la 2.in princ. ff. ad leg. falcid. attamen augumenta ſuperuenientia ex cauſa de præterito augent hæreditatem ad legatariorum commodum. l.ſerui qui.ff. ad leg. fal.ubi ſic deciditur in ſeruis poſt domini mortē ab hoſtibus reuerſis: igitur & etiam quò ad filiorum commodum,quorum cauſa fauorabilior in legitima eſt, ad l.Papinianus. §. quarta.ff.de inoff. teſt.Solutio. Aliud in legitima, aliud in falcidia. ſic poſt Nico.de Neap.& Pau. Caſt. Alexan.in d.l. in ratione,in principio,in ult.colum. Salic. in l.ſcimus. §. repletionem, in princ. C. de inoff.teſt.Afflict.dec.382.Ripa in l.in quartam,numero 46.& Alciat.in l.bonorum. ff. de ver.ſignif.& eſt communis reſolutio:diuerſitatis autem ratio eſt,ſecūdum Sal. quia legata debentur ex voluntate defuncti,legitima autem debetur filio ex legis auctoritate contra etiam defuncti uoluntatem, ideo in re hac magis fauent leges legatarijs in legatis,quam filiis in legitima, ſequitur Ripa d.loco,& ratio hæc eſt eadem, quam reddidit Pau.Caſ.in l.in quātitate.ff.eo.& retulit Alexan. dicto loco,nam legitima, ut Paulus ait, debetur ex obligatione legali, obligationes autem ſtrictè accipiuntur, legata autem debentur ex libertate, ac ideo fauorabilia ſunt, c.cum dilecti, ex.de donation. Alcia.uerò in d.l.bonorum, dixit,quod Falcidia creſcit,qa eſt quota hæreditatis,legitima autem non,quia eſt quota bonorū.Quæ ſanè ratio nihil eſt: quia augumentum bonorum perimit Falcidiam, cum legata ſunt intra uires patrimonij: auget autem cū ſunt ſupra uires. Sed & eo caſu augentur legata, uti rectè explicat Alex.d.loco.

23 Reor ego rationem diuerſitatis eſſe: Nā legitima eſt prętaxata portio a lege, ſcilicet tertia, uel dimidia bonorum tempore mortis defuncti exiſtentium,ideo per augumentum poſt mortem ſuperueniens non augetur, quia in taxatis & limitatis ſuperueniens augumentum non prodeſt,l.in agris, ff.de acq.rer.dom.l.Lucius,§.quæ habebat. ff.ad Trebel. & hæc eſt ratio, quare alluuio non auget legitimam, d.l.ſi patronum.§.fi. Falcidia autem aliud eſt; Nam hæres Falcidius uniuerſalis hæres eſt,ac ideo omnia hęreditaria augumenta ſibi quęruntur. Legatarij autem in augumentis ſuperuenientibus ex cauſa de præterito participant de illis augumen-

augumẽtis, quia legata integraliter ſibi à teſtator relicta, & taxata, conſecuti non ſunt, & hęc eſt uera diuerſitatis ratio.

24 Ex præmiſſa autem cõmuni traditione, deciſum aliàs fuiſſe in ſacro Conſ. retulit Afflictus deciſ. 382. & ſequitur Apoſtillator ibi, quòd vendicata res per hæredem, ſuper qua viuente patre lis agebatur, non computetur in patrimonio ad augendum legitimã, quia res illa non erat in bonis tempore mortis patris, quæ tamen deciſio videtur dubitabilis, nam conſtat legitimam deberi in ſingulis corporibus, & iuribus hæreditarijs pro rata, quamuis iudex communi diuidundo, ne hæreditaria corpora corrumpantur, poſſit illam aſſignare in aliquibus, ſicuti notum eſt, & tradidit Alex. in l. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1. igitur & in actionibus, nã & iura, & actiones in bonis noſtris ſunt, l. bonorum, la ſeconda, ff. de ver. ſig. ubi ſic notarunt gloſ. Bar. & Alciat. idẽ Bar. in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg.

25 Et licet iura, & actiones, non tranſeant ipſo iure ex cauſa legitimæ in filium, quia hęres non eſt, ſed in hæredem vniuerſalem: attamen hæres tenetur cedere pro tertia, iura, & actiones, filio, cui legitima debita eſt, Corn. conſ. 148. ad finem, lib. 4. ideoq; ceſſis actionibus filius pro ſua tertia utilitatem conſequetur, & ſic in ſpecie ſcripſit Crau. conſ. 109. nu. 7. ubi præterea ſub nu. 9. voluit filium pro ſupplemẽto legitimæ agere poſſe pro rata ſibi competente aduerſus tertios poſſeſores bonorum, quorum dominiũ fuit in bonis teſtatoris, licet eorũ poſſeſſionẽ adeptus non fuerit: nec mirum quia res in bonis eſſe dicitur, quotiens poſſidentes exceptionẽ, poſſeſſionem verò amittentes ad illã recuperandam actionem habemus, l. rem in bonis, ff. de acq. rerum domin. Immo etiam abſque ceſſione, videtur, filium agere poſſe: quia ut eleganter inquit Bal. in rep. l. pater filiũ, col. pen. ff. de inoff. teſt. ſuccedens in legitima, ſuccedit in partem vniuerſi iuris actiui, quod defunctus habuit tẽpore mortis, ſiue in corporibus, ſiue in actionibus, ideoq; dicitur hæres vniuerſalis, præterquàm quò ad onera creditorum, adducit tex. in l. 2. §. 1. ff. famil. erciſc. quare cõcluſiue dicendum, & diſtinguendum eſſe puto, nam interdum filius, cui debetur legitima, non habet titulum vniuerſalem, & eo caſu, iura, & actiones pro rata ſibi debentur & eas mediãte ſaltem ceſſione exercere poteſt ad ſui vtilitatem: non facta autem ceſſione, ſi hæres in mora fuerit cedendi, hæredi eſt imputandum; & quò ad filij beneficium ceſſio haberetur pro facta, per reg. in l. iure ciuili, ff. de reg. iur. & quia mora ſemper nocet: ſi uerò filius non petierit, & hæres iure hæreditario rem vendicauerit, vel debitorem poſtea meliorem factum exegerit, augumentum in hoc non proderit filio in legitima, ſecundum Afflict. quod ego mihi perſuadere nequeo, nam augumenta hæc ex cauſa de pręterito proficiunt legatarijs, licet non habeant partem in nomine illius debitoris, uel in eo iure actionis, quia aliæ res ſint, ſibi legatæ, uti eſt caſus in l. cum quo, in principio, ff. ad leg. falcid. fortius ergo proficere debent filio, cui tertia in eo nomine, & iure illius actionis pro ſua legitima erat debita. Quandoque verò filius habet titulum vniuerſalem, vt quia hæres inſtitutus, & grauatus per fideicommiſſum præſertim conditionale, & hoc caſu, quia ceſſiones fieri nequeunt, crederem in vtiliorem pro filio partem, rem eſſe trahendam, perinde ac ſi ſibiipſi ceſſiſſet pro rata ſuę legitimæ, quia actum pręſumitur, pro ut vtilius eſt facienti, Alex. conſ. 55. col. 3. verſic. quarto reſpondeo, in 5. Crau. conſ. 106. nu. 9.

26 Sed iterum alia ſuboritur dubitatio, quę ſępius apud nos ventilata fuit, quid ſtatuendum ſit de intrinſeco augumento, pone prędia mortis tempore fuiſſe precij ducatorum 1000. cùm autem agitur de calculanda legitima, facta ſunt ex curſu temporis, uel alia ratione valoris duc. 2000. utrum ſufficiat aſſignare filio preciũ 1000. in prædijs pro precio pręſentis temporis? & videtur quòd ſic, quia legitima in corporibus debetur, l. ſcimus, §. repletionẽ, C. de inoff. teſt. corporũ autem ęſtimatio, & quantum in bonis paternis fuerit, mortis tempus conſideratur, uti dictũ fuit ſupra, & ſic in ſpecie diffiniuit Curt. ſen. cõſ. vlt. vbi conſiderat, quòd in legitimę calculatione tempus mortis inſpicitur, & augumentum ſuperueniẽs non prodeſt filio, ſequuntur Curt. iun. conſ. 21. col. vlt. Alciat. conſil. 116. in 5. & 203. & 214. lib. 9. eiuſdem ſententiæ videtur Iaſ. conſil. 214. col. 2. in 2. vbi quòd inſpici debet tempus mortis patris, quantum illo tempore eius facultates ualebant, licet alio tempore poſtea plus uel minus ualuerint, ſenſit Dec. conſ. 238. nu. 3. & magis clarè Port. Imol. conſ. 92. nu. 97. ubi inquit, quòd attendi debeat

beat bonorum æſtimatio, qualis fuerit tempore mortis patris, & alios huius ſententię adducit Petra Placẽtin. ĩ ſuo tract. de fideic. prohib. q. 15. ſub nu. 136. vbi ſatis inuolute ĩ re hac, qui tãdẽ ĩ hãc cõſenſit, & ſic quoq; ſẽſerũt Rim. iun. cõſ. 148. & 227. nu. 31. Pãcirol. cõſ. 124. nu. 31. Borgnin. ĩ tract. de vſufr. ante nu. 96. Beretta cõſ. 101. per totũ.

Contrariũ verò decidit Corn. cõſ. 265. in 2. dubio, vol. 1. Grat. cõſ. 79. nu. 24. in 2. Curt. iun. cõſ. 327. nu. 7. in 3. Beltrand. cõſ. 7. col. 2. lib. 8. Bertazol. conſ. 109. nu. 34. Surdus conſ. 126. & 128. & alij relati per D. Petram dicto loco, quorũ opinio, apud nos, frequenter recepta fuit in cauſis fideicommiſſarijs, vbi filij, vel nepotes, reperiũẽ per fideicõmiſſum vniuerſale grauati, & agitur de detractione legitimæ: Nam intrinſeca rerum in precio augumenta proſunt filio: nil mirum, quia legitima debetur in ſubſtantia corporum, non in precio, d. l. ſcimus, §. repletionem, & in auth. de trien. & ſemiſ. ĩ principio. ęſtimãtur aũt tp̃e mortis, nõ vt ęſtimatio deẽ, ſed vt calculo facto videaẽ, q̃tũ ex corporib. illis aſſignari debeat.

27 Præterea lex intellectualiter & ipſo iure reſecat portionem pro legitima filio debitam, l. lineam margaritarum, ff. ad l. Falc. l. ſcimus, in princ. C. de inoff. teſt. ibi, ipſo iure, & inde notant Bal. Sal. & Iaſ. in 1. notab. & idem Bal. in l. omni modo, in fine principij, C. eo. Ruin. conſ. 57. nu. 7. & 8. in 2. vbi quod ipſo iure minuit in quota, & in ſubſtantia as ipſum hæreditarium. Rurſus in effectu nihil intereſt, facta aſſignatione bonorũ in corporibus pro tertia, an ęſtimentur omnia pro precio temporis præſentis, an pro tempore mortis. Cum aũt eueniſſet caſus in facto, quòd tempore mortis teſtatoris extabant pecuniæ, & merces valoris 500. prædia autem, quæ communi precio erant valoris 1000. longo autem tempore poſt eueniente fideicommiſſi caſu, prædia erant facta precij duc. 3000. agebatur de detractione legitimæ, filius ſeu ex perſona eius, illius hæres, intendebat tertium in illis prædijs: excipiebatur, quòd habuerat integram legitimam in pecunijs, & mercibus. fuit ex aduerſo dictũ, defendendò iura filij, ſibi in p̃dijs tertiã fuiſſe debitã, reſtitutis fideicõmiſſario duob. tertijs 500.

28 Et eſt ratio, quia ſicut filius nõ poteſt ſibi eligere legitimam in precioſioribus, & vtilioribus, ſed arbitrio boni viri res eſt aſsignãda, ſicuti poſt Bar. Ang. Imo. & alios ĩ l. ĩ quartã, ff. ad leg. Falcid. pulchrè Aretĩ. tradidit ĩ cõſ. 156. col. pen. & vlt. ſic nec urgeri fili⁹ dẽt, ut ĩ minus utilib. illã ſibi deducat.

29 Notandum tamen eſt, quòd ſi ſemel legitima fuiſſet deducta, & calculata, ceſſaret omnis quæſtio de augumentis intrinſecis, vel extrinſecis, & an ex cauſa de præterito, vel ex noua cauſa: nã calculo & aſſignationi factę ſtari oporteret, ad l. fundum Cornelianum, ff. de nouation. & in l. cauſas, & in l. ſub prętextu, C. de tranſact. & ſic expreſſe decidũt Ang. Imo. Pau. & Ale. ĩ d. l. cũ quo, ĩ princ. ff. ad leg. Fal. & fuit de mente Bar. ibi, & licet loquãtur in Fal. eadẽ eſt ratio ĩ legit.

30 Sed quid è contra, an rerum diminutiones, poſt patris mortem, pertineant ad onus filij in legitima: has conſtituo concluſiones quarum prima eſt, Diminutio ſeu peremptio contingens in re particulari pro legitima relicta, quæ talis ſit, quæ relinqui potuerit, cedit damno filij, d. l. ſi patronum, §. patronus, ff. de bon. liber. notãt, Guliel. & Bal. in l. ſcimus, in 3. quæſt. C. de inof. teſt. Imo. in l. ſuus quoque, ff. de hæred. inſtit. Paul. & Alex. in d. l. in ratione, nu. 6. & eſt ratio, quia ex eo relicto dominium trãſfertur in filium ad exemplum legatarij, veluti Ruin. docuit conſ. 55. col. 3. verſ. & idem, in 2. & quia rei particulariter debitę peremptio pertinet ad eum, cui res debetur, licet dominium nõ ſit translatum, uti dicam infra, nu. 34.

31 Secũda concluſio, re relicta, ſeu aſſignata filio pro legitima, per ſentẽtiã iudicis legitimè euicta, ſuppleri debet filio, re illa de calculo ſubducta, caſus eſt ĩ d. l. ſcimus, in principio, & in l. ſi uerò, ff. de bon. libert. & idẽ eſt in re aſſignata pro Trebellianica, Iaſ. ibi nu. 6. ſi aũt euictio minus legitime ſubſecuta fuiſſet, filio imputaretur, Doctores ibi, & idẽ quoq; notarũt Paul. & Ale. ĩ d. l. ĩ rõne.

32 Tertia cõcluſio, diminutio cõtingens in reb. particulariter legatis, p̃tinet ad damnũ legatariorũ, non ad damnũ filij, ẽt ubi alia ſup̃ſũt bona, ex q̃b. integra legitima ſibi ſatis fieri poteſt. ſic Ale. ĩ d. l. ĩ rõne, ſub nu. 6. ĩ fine, 2. col. ubi rõnẽ adducit, q̃a cũ ſup̃ſũt alia bona, legitima nõ detrahĩt, nec minuit corpora particulariter legata, Bal. ĩ rubr. ff. de rerum diuiſ. in 1. col. Iaſ. in d. l. ſcimus, col. 2. pulchrè Rui. conſ. 17. nu. 8. in 5. latius dixi in Artic. 4. num. 34.

33 Quarta cõcluſio. Diminutis aliquib⁹ corporib. hęreditarijs añ detractionẽ legitimę, di-

diminuitur quoque legitima pro rata illorũ
corporum, ſic concludunt Pau. & Alex. in
d. l. in ratione, in princ. & eſt ratio ſecun-
dum eos, quia legitima debetur pro rata in
ſingulis corporibus, ideo peremptio & dè-
terioratio pertinet pro rata ad filium, quia
res perit ei, cuius eſt, l. pignus, C. de pignor.
actio. concluſio eſt vera, quã in filio per fi-
deicõmiſſum grauato, probauit Ruin. conſ.
59. num. 20. in 4. ſiue conſideremus filium
pro tertia eſſe dominũ pro indiuiſo ex cau-
ſa ſuæ legitimæ in bonis paternis, pro ut ſen
ſerunt Paul. & Alex. & ante eos Bal. in l. fi-
lium quem habentem, num. 36. C. famil. er-
ciſc. ſiue conſideremus illum non eſſe domi
num ante factam aſſignationem, ſed credi-
torem, quia rerum dominium ob incertitu-
dinem loci & quotæ, non poſſit videri tran
ſlatum, ad l. 3. §. incertam, ff. de acq. poſſeſ.
incertitudo autem in legitima conſideratur
quia debetur deducto ęre alieno, & ante cal
culationem incerta eſt quantitas ratione
quotæ. & loci. ſic Pari. conſ. 37. nu. 20. in 3.
Roland. conſ. 78. in princ. lib. 1. Deciſ. Aui-
nion. 52. nu. 3. & ante hos Ripa in l. in quar
tam, nu. 113. uel quia, & eſt melior ratio, ti
tulus legitimæ non eſt habilis ad tranſlatio
nem dominij citra poſſeſſionis traditionẽ
per regulam in l. traditionibus, cum ſua ma
teria, C. de pact. & ſic filium ante aſſignatio
nem, non dominum, ſed creditorem, dixe-
re, Curt. ſen. conſ. vlt. pulchre Aret. in d. cõſ.
156. col. vlt. ubi belliſſime explicat, filium
creditorem eſſe, nõ in ſolidum, ſed pro ter-
tia, in hæreditate, & in ſingulis corporibus
hæreditatis, quod etiam dixit Iaſ. cõſ. 181.
lib. 2. Beltrand. conſ. 33. nu. 14. in 4. Ruin.
d. conſ. 59. nu. 20. & 21. in 4. Cæphal. conſ.
189. nu. 11. & vltra hos omnes, Alex. conſ.
127. nu. 4. in 1. & plene dixi in 4. Artic. nu.
14. & 15. & adhuc cũ creditor ſit in tertia
reſpectu cuiuslibet rei, ea perempta, vel de
teriorata, ſibi quoq; periculum pro ſua ra-
ta imminere conſtat, quia

34 Res perit ei cui debita eſt, remota debi-
toris culpa. d. l. in ratione, §. diligenter, ubi
nedum in creditore ſpeciei, ſed etiã in cre-
ditore generis ſubalterni, eo genere perem-
pto, & ſic notarunt communiter omnes in-
terpretes ibi, & in l. Titiæ textores, §. fin. &
in l. quidam teſtamento, §. ſi ſibi, ff. de leg. 1.
ubi in debitore quantitatis reſpectu certæ
ſpeciei, nam ea perempta liberatur, & in l.
cum ita, §. ſpecies, ff. de leg. 2. & in l. ſi ex le-
gati cauſa, ff. de verb. obl. & in l. quod te, ff.
ſi cert. pet. in quibus iuribus ampliſſime no-
tatur, & toto tit. ff. de peric. & com. rei vẽd.
Hinc autem patet ratio diuerſitatis, quare
augumenta in rebus hæreditarijs non pro-
ſint filio in legitima, diminutiones autẽ no-
ceant, nam nocet diminutio, quia legitima
eſt prætaxata tertia in ſingulis corporibus,
ideo pereunt filio pro ſua tertia, non auge-
tur autem, quia eſt prætaxata ad corpora ex
tantia tempore mortis, ac ideo contrario-
rum non eſt eadem diſciplina, quia diuerſa
eſt ratio augumenti, & diminutionis, quo
caſu ceſſat regula contrariorum, & oppoſi
torum, vt per Bar. in l. inter ſtipulantem, §. ſa
cram, ff. de verb. obl. & in ſimili caſu in Fal-
cidia, ut augumenti, & diminutionis nõ ſit
eadem proportio ob diuerſitatis rationem,
notauit Bar. in l. cũ quo, §. fin. ff. ad leg. Falc.
& ego reaſſumpſi in Artic. 10. ſub num. 36.
& eſt ueriſſima ratio, circa quam magnope
re laborarũt Paul. & Alex. in d. l. in ratione.

35 Rurſus circa pręmiſſa notandum eſt, re-
gulam illam, in calculanda legitima ſeruan-
dum eſſe tempus mortis defuncti, non habe
re locum, ubi pater per immenſam donatio
nem ſuum exhauriuit patrimonium, nam &
tẽpus donationis, ſeu donationũ factarum,
obſeruaretur, ſicuti notarunt Paul. & Iaſ. in
auth. vnde ſi parẽs, C. de inoff. teſt. Caſtrẽſ.
in l. 1. C. de inof. donat. Grat. cõſ. 17. nu. 4.
lib. 1. Alciat. cõſ. 58. nu. 20. lib. 8. & eſt ratio
quia immẽſè donata in calculo rediguntur.
Quæ autẽ in propoſito dicatur immẽſa do-
natio, declarauit Paul. Ca. in d. auth. vnde
ſi parens, ſequitur Grat. d. conſ. nu. 30.

36 Et quod dicitur de immẽſè donatis locũ
quoq; habet in præſumpta donatione, vt
quia pater cõfeſſus fuiſſet ſe debitorẽ alicu-
ius in magna ſumma, & de debito aliunde
non cõſtaret, quàm ꝑ cõfeſſionem, ſic deci-
dunt Specul. & Ioan. Andr. in tit. de confeſ-
ſion. §. nunc videndum, uerſ. ſed numquid
patris confeſſio. ubi dicunt quod patris con
feſſio non præiudicat filio in debito bono-
rum ſubſidio, qꝫ filius in legitima eſt quaſi
creditor, l. Papinianus, §. ſi qꝫs impuberi, ff.
de inof. teſt. ſequitur Ant. But. in c. pen. col.
3. ext. de re iud. ubi inqꝫt, quod ex magnat.
quantitate dolus præſumitur, ad l. omnes,
§. Lucius, ff. quæ in fra. cred. ſequitur Alex.
conſilio 57. viſa breui, columna 1. in 5. vbi
in confeſſione facta à patre de precio rece-
pto venditionis magnæ partis ſuorum bo-

norum, quod etiam poſt Ioan. Plateum, &
Cępol. tradidit Iaſ. in l. ſi arrogator. nu. 24.
ff. de adoptio. & in confeſſione facta in teſta
mẽto etiam parte præſente, uel notario pro
eo acceptante, idem Alex. conſ. 143. viſo,
col. 1. in eo. vol. parte autem abſente con-
feſſionem in teſtamento factam filijs nõ prę
iudicare, quia in vim legati reſoluitur, poſt
Iacob. Beluiſ. docuit Bar. in l. cum quis de-
cedens, §. codicillis, col. 2. ff. de leg. 3.

37 Quę uerò à patre alio titulo alienata fue
re q̃ donationis, ea reuocari nõ poſsũt, quia
allegetur alienationes factas fuiſſe in frau-
dem filij, gloſ. Bar. Bal. Angel. Sal. & Paul.
in l. 2. C. ſi quid in frau. patr. ubi tamẽ ſecus
dicunt in filio arrogato per tex. in l. fin. ff. ſi
quid in fra. patr. niſi facta eſſet alienatio pro
precio minori, nã in pluri donatio eſſet, l. 1.
C. eo. ac ideo reuocaretur, ſic ut filius inte-
grã legitimã cõſequatur, Bar. in l. nõ vſque
adeo, ff. ſi à par. fuer. ma. & idẽ Bar. in l. hære
ditarium, ff. de bo. auctor. iud. poſſid. ſequi
tur Alex. d. conſ. 57. & idem Alex. conſ. 55.
ſub nu. 3. in 1. & Bar. traditionem cum alijs
ſupra adductis cõmunem dixere Mod. Pa-
riſ. in conſuetudi. §. 8. gloſ. 3. q. 3. Xuares,
in rep. l. quoniam in prioribus, in 16. am-
pliat. Didac. in rep. c. Rainutius §. 10. ſub
nu. 9. ex. de teſtam. ubi huius ſententiæ recẽ
ſuit Io. And. Card. Calder. Abb. Henr. Boic
& Andr. Sicu. adeo ut attenta horum ſentẽ
tia melioris conditionis ſit patronus, itẽ ar-
rogatus, nã hi reuocant alienata titulo one
roſo per libertum, & arrogatorem in fraudẽ
quartæ eis iure reſeruatæ, toto tit. ff. & C. ſi
quid in fra. patr. quàm filius, cui debetur le-
gitima in bonis patris, nam hic eiuſmodi a-
lienationes non reuocat, & ſic quoq; reſol-
uit gloſ. in l. 1. C. de inoff. donat. Iaſ. in §. itẽ
ſi quis in fraudem, nu. 33. Inſtit. de action.
Hęc tamẽ cõmunis traditio limitanda eſt,
ubi venditor & emptor fuiſſent fraudis par-
ticipes, nam hoc caſu deſcendentibus in bo
nis aſcendentium daretur reuocatoria pro
ut arrogato, d. l. fin. aſcendentibus autem in
bonis deſcendentium minime, d. l. non vſq;
adeo, quia non adeo his pro ut illis ſucceſ-
ſio debetur, l. nã & ſi parentibus, ff. de inof-
fic. & ſic decidit Bar. in d. l. nõ vſq; adeo, ſe
quuntur Alex. Pariſien. Ioan. Lup. & alij ad
ducti à Couar. loco præalleg. & Bar. theo-
ricam tuentur Pich. in rep. l. poſt contractũ,
nu. 13. & 14. ff. de donat. Xuares, loco iam-
dicto. verum communem traditionẽ impu-
gnauit Arr. Pinel. in rep. l. 1. in 3. parte, nu.
77. C. de bon. mat. quoniam naturalis ratio
non conſentit plus tribuendum eſſe patro-
no, & arrogato, quã filio legitimo & natu-
rali, l. inteſtato, ff. de ſuis & leg. & l. ſi quis fi-
lium, ff. de coniung. cum em. lib. & fuit argu
mentatio Bar. in d. l. non vſque adeo. cõmu
nis traditio mihi videtur iure probari, per
rationem in d. l. non vſque adeo. & quia in
filiis & deſcẽdentibus nõ reperitur aliquid
conſtitutũ ubi parens alienauit titulo one-
roſo, prout in patrono & arrogato. itẽ quia
his ſtrictiori iure reſeruata fuit quarta, ſi re
cte conſideretur quam filijs, ad hoc tex. in
l. Papinianus, §. pen. ff. de inoffic. & ibi nota
uit Angel. quare conſiderandi ſunt quatuor
caſus, nam aut alienatio fuit facta titulo lu-
cratiuo, & ſi quidem cedat in damnũ quar
tæ, omnes reuocant, aut titulo oneroſo, &
tunc ſi neuter fuit in dolo, omnino ceſſat re
uocatoria, l. 1. & l. 4. ff. ſi quid in fra. ſi vterq;
fuit in dolo, hoc caſu, fas eſt ut corrigatur
emptoris fraus, & ſit locus reuocatorię. ſi au
tem venditor tantum fuit particeps fraudis,
patrono & arrogato competat reuocatoria,
non autem deſcẽdentibus, vel aſcẽdẽtibus.

38 Circa ſecũdum, quibus debeatur legiti-
ma, id in iure ſatis notum eſt: in hac aũt re
duæ ſunt conſtituendæ regulæ: altera, legi-
timã illis deberi, qui ſi præteriti fuiſſent, poſ
ſent dicere nullũ aut cõtratabulare teſtamẽ
tũ, uel ſi exhęredati fuiſſent poſſent teſtamẽ
tũ de inofficioſo arguere. altera ẽ regula, vt
illis debeatur, qui primũ locũ tenent in ſuc-
ceſſione inteſtati. hæ aũt regulæ colliguntur
ex ſcriptis à Bar. in l. Gallus, §. & quid ſi tã-
tũ, ſub nu. 7. & 8. ff. de lib. & poſth. & illic la
te Alex. num. 15. Socin. Iaſ. Ruin. Claud. &
cęteri. ex prima infertur, legitimã nõ deberi
agnatis trãſuerſalibus, quia hi præteriti aut
exhęredati nõ redarguũt teſtamẽtũ. ex ſecũ
da infertur, legitimã non deberi illis qui in
ſucceſſione inteſtati nõ tenẽt primũ locũ,
ac idcirco nõ debetur nepoti ex filio patre
eius ſuperſtite, Bar. & omnes loco præalle-
gato, & eadẽ ratione nec filiæ per ſtatutum
à ſucceſſione patris excluſæ, latiſſime Alex.
& poſteriores loco præcitato. & ratio ratio-
nis eſt, quia legitima eſt pars portionis de-
bitæ ab inteſtato, vti latius declaraui ſupra
num. 6. conſtat autem legitimam deberi fi-
liis primi gradus, in ſucceſſione vtriuſque
parentis, ſublata omni differentia ſexus,
& patriæ poteſtatis, lege, maximum vitium,

C. de lib.præt.l.meminimus, C.de leg. hæred.§. nullam uero, in Auth. de hæred. venien.ab int.Bar.eodem loco, & communiter alij, nam & emancipatus præteritus,aut exhęredatus dicit nullum, & querelat teſtamentum paternum & maternum, Bar.& cęteri,in rep.l.filio pręterito,ff.de iniuſto teſt. & in auth.ex cauſa, C.de lib.præter.

39 Nepotibus autem, patribus ſuis de medio ſublatis,debetur & ipſis legitima, & ſi quidem extent nepotes tantum ex vno filio prædefuncto,hi quia iure ſuo veniunt capient legitimam,trientem,aut ſemiſſem pro eorum numero,ad tex. in §. 1. in Auth. de trien.& ſemiſ.ſi uero extent nepotes ex duobus filijs prædefunctis,uel extet filius, & plures nepotes ex alio filio prædefuncto, quia in his duobus caſibus nepotes ſuccedunt per ſtirpes,& duę ſunt ſtirpes,legitima erit triens, ſic decidit Sal. in auth. nouiſſima,in 6.quęſt.ſequitur Iaſ.ſub numero 65. & conſulendo probarunt Alex. conſ.63. in 2.& conſ.201.col.1.in 6.& conſ.36.numero 3.lib.7. Corn. conſ.48. col.vlt.in 2.Socin.conſ.72.nu.36.lib.4.Socin.iun. conſil. 88.nu.2.in 4.

Et intellige etiam in nepotibus ex filia, in bonis aui aut auiæ,Bar. conſil.49.Nicolucius,Alex.cõſ.26.in 3.dubio,lib.1.Ruin. conſ.186.nu.1.in 2.Socin.iun.184.in principio,lib.2.

40 Intellige in filijs & deſcendentibus, legitimis, & naturalibus, nam ſi naturales tantum ſint,eis non debetur legitima in bonis patris & aſcendentium per patrem,quia præteriti aut exhęredati à patre non expugnant eius teſtamentum,gloſ.& Bar. in l.1. ff. de bonor. poſ. con. tab.Dec. in l. prima C.eo. & in conſ.264.Alex. conſilio 74. in ſecũdo,& in terminis de legitima, Roman. Alex.Aret.& Ripa, numero 65.in l. prima, ff.ſol.matr. diuerſum eſt in hæreditate matris & aſcẽdentium per lineam maternam, gloſ.& ſcribentes in l. ſi ſuſpecta, §. primo, ff. de inof. teſt. Gloſ. Sal. Paul. Corn. Seuer. & Cagnol.in l.ſi qua illuſtris,C.ad Orfic. & ego plene dixi in tract. de iure fiſ. in tit.de naturalib.nu.24.

41 Legitimatis autem per reſcriptum utique debetur,vti plene dixi in Artic. 23.numero 27.arrogatis quoque cum impuberes ſunt, quarta in bonis arrogatoris ex conſtitutione Diui Pij reſeruata & decreta fuit, l. ſi arrogator, ff. de adoptio. & dicta l.fin. ff.ſi quid in fra. patr. & §.cum autem, Inſtit. quib. mo.ius pat. pot.ſol. & l. Papinianus, §.pen.ff.de inof.teſt.& l.prima,§.ſi impuberi, ff. de collat. bon. & huic ſi præteritus aut exhæredatus ſit, non competit ius dicendi teſtamentum patris arrogatoris nullum, aut inofficioſum, quia remedium ordinarium habet ad quartam, dicta l. Papinianus, §. pen. & ſicuti non agit de inofficioſo, ita etiam nec inofficioſam donationem arguere poteſt.Bal.in l.prima, C.de iu. fiſ. columna 8.Alex. conſilio 55.in primo, Iaſ. conſilio 141.numero 10. in 4.ab inteſtato verò ſuccedunt, ut ſui ſimul cum filijs legitimis & naturalibus, l. pen. §. fin.C.de adoption. §.primo Inſt. de hæred. quæ ab int.def.

42 Pubes autem ſi in arrogationem ſe dederit, nam & id fieri poſſe, probat tex.in l. ſecunda,§. fin. ff.de adoption. & in l.qui liberis, §. teſtamento,ff.de bon. poſ.ſec.tab. hic quidem per arrogationem tranſit in poteſtatem arrogatoris, & de illius familia efficitur, l. qui in adoptionem, ff. de adoption. & iura ſuitatis aſſequitur, dictis iuribus, & l. prima.§. ſuos. ff. de ſuis & leg. late Socin. iun. conſilio 32. in primo, Hier. Gabriel.conſilio 113.numero 21. vnde ſuccedit cum alijs filijs legitimis & naturalibus,l.ſi te parens, C.de ſuis & leg. & eidem iure communi debetur legitima, pro vt filio legitimo & naturali, & eis in legitima facit partem, Matheſil. de ſucceſ.ab inteſt. in tertio membro, primo artic. principali, columna prima, Corn. conſilio 85. numero 16.in tertio, Gabriel. dicto loco, & late Iaſ.dicto conſilio 141.ſub numero 10. ubi quod pubes arrogat⁹ ſi præteritus fuit, dicit teſtamentum nullum, l.certo, ff. de in iuſ. teſt. & §. primo Inſtit. quib. mo. teſt. infir. & ſi exhęredatus ſit,agit de inofficioſo.l.ſi ſuſpecta, §.quoniam, ff.de inoff. & §. tam autẽ, Inſtit.eo. & inofficioſas quoque dicit donationes,& in his differt pubes arrogatus ab impubere, & idem in pubere arrogato ut ſibi iure communi legitima debeatur, poſt Cyn. & Fulgoſ. in l.2 C. de adoption.late ſcripſit idem Iaſ. in rep. d. l.ſi arrogator, numero 51. & ſubſequitur Gabriel. in præallegato loco, vbi præterea inquit, quòd arrogatus quo ad ſucceſſionẽ & reliqua,eadem iura habet, quæ filius legitimus & naturalis,per iura præallegata,& tradidit Iaſ.in d.l.ſi arrogator, num.12. Ioan.

de Anan.conſ.27.Ang.Aret.in §. pen.ad finem,Inſt.de hæred.quę ab int.Tiraq.de iure primigen.q.84.vtrum aũt quarta ex cõſtitutione Diui Pij impuberi reſeruata, aucta ſit ad trientem, & ſimiliter legitima debita puberi arrogato, ſcribit late Iaſ. in d.l.ſi arrogator,nu.50.& 51. & in d. conſ. 141.& ex prædictis ſic interrogatus reſpondi Ill.& Excell.Iuriſconſ.D.Franciſco Zabarellæ, Compatri ac Domino meo,& cui plurimum debeo.

43 Adoptiuus autem quamuis ab inteſtato ſuccedat ẽt cum legitimis,d.l.ſi te parẽs, & d.l.pen.& eis partem faciat in legitima,ſicuti docuit Matheſilan.in tract.de ſucceſſ. ab inteſt.in 3.membro.1.par.princip. ex teſtamento tamen non ſuccedit contra patris adoptiui voluntatem, ac idcirco ex cauſa pręteritionis aut exhæredationis non rumpit teſtamentum, d. l. pen. §. ſed ne articulum.Vnde huic legitima debita non eſt,q̃a tantum debetur in cauſa teſtati.Ampliatur etiam quod adoptiuus tranſeat in poteſtatem adoptãtis,quod eſt vbi nepos ex filia, aut ex filio emancipato datur in adoptionem auo ſuo materno,aut paterno,ſic clare ſenſit gloſ. in verbo, reuerti. in d.l. pen. & poſt Nicol.de Neap.Iaſ.d.l.ſi arrogator,numero nono. Ego autem horum ſententiæ accedere nequeo,per tex.in d.l.pen.§.ſi vero pater.ibi, maneat ſtabile ius patris adoptiui,& ibi,& ad eum modum ſolum reſpiciat filius,& ibi,& ad eum tantum modo, & ibi,& is ei ſolus pater intelligatur, quem lex fecit,& natura non dereliquit. nã alias maximum ſequeretur abſurdum, quia ſic adoptatus non haberet in bonis patris naturalis ſpem legitimæ,q̃d eius teſtamentũ, cauſa pręteritionis, & exhæredationis redarguere poſſet,ibi,& Papiniani ſententia, & nec etiã in bonis aui adoptiui,quod quidem abſurdum arbitratur Imperator, in d. l.pen.verſ.ideoque.

44 Aſcendentibus quoque in bonis deſcendentium pari rõne debetur legitima, prout deſcendentibus in bonis aſcendẽtium,late Iaſ.in auth. nouiſsima,num.42.& præteriti,vel iniuſte exhæredati radarguunt teſtamenta deſcendentium,l. nam & ſi parentibus,ff.de inoff.pleniſsime Bar. & cæteri in d. auth. ex cauſa, & de materia legitimæ aſcendentibus debitæ abunde ſcripſi in Artic.49.num.44.non repeto hic.

45 Tranſuerſalibus autem legitima debita non eſt:niſi ſint fratres cõſanguinei,vel ſoror,& in teſtamento fratris reperiatur inſtituta hæres,perſona infamis, vel turpis aut vilis, vel libertus erga patronum ingratus: tũc.n.frater p̃teritus,aut exhæredatus recte ĩpugnat teſtm̃, & rẽ vẽdicat,ad l.fratres,C. de inoff. ubi late Iaſ. rẽ hãc vtilibus cõmẽtarijs abſoluit,& p̱ ſorore cõſuluerũt Dec. cõſ.530.col.3.verſ.5.q̃rit,Rui. cõſ.5. in 3.

46 Amplia,ẽt q̃ fratri relictũ eſſet minus legitima,nã nõ ad ſupplemẽtũ, ſed ad impugnationẽ teſtĩ recte ageret, ſcd̃um Guliel. Cun.& Sal.in d.l.fratres,& retulit Iaſ.in 3. ampliatione,& cõſulẽdo ſubſecuti ſunt Fulgoſ.cõſ.71.col.vlt.Iaſ.cõſ.71.in 1.Dec. & Rui.in p̃all.cõſ.Vaſq.de ſucceſ.creat.§.20. nu.228.Clar.§.teſtamentũ, q. 50. Contra decidit Ang. in auth. res q̃,C.com. de leg. relatus a Iaſ.vt ſupra,ſequũt Cor.cõſ.176. in 1.dubio,in 4. & ſecundũ hãc fuit deciſũ in ſacro Conſ.Neapol.vti retulit Afflict.deciſ.204.quidam,& cõem dixere Pariſ.cõſ. 64.nu.26.lib.3.Curt. iun.& Cagnol. in l. 1.ff.de inoff.teſt.late Soc.iun. conſ. 87. in ſec. dubio, lib.4.Gabriel.conſ.126. col.1. & hæc verior videtur.

47 Amplia,etiam q̃ fratri relicta fuiſſet integra legitima,ſic Guliel.& Paul.de Caſ.relati a Iaſ.ſub nu.12.ſed contra decidit Bal. ibidẽ,in 4.q.ſeq̃tur Cor. d.cõſ.176.Vaſq. loco præallegato,nu.225.& hęc vr̃ verior, quia de inoff.querela competit,quibus nõ fuit relicta legitima iure debita.

48 Amplia, ẽt quod in teſtamento inſerta eſſet clauſula codicillaris, nã nõ reſolueret inſtitutionem de turpi perſona in uim fidei cõmiſsi uniuerſalis odio turpis perſonæ, & quia lex prohibitiua ſic fraudaret̃, & ita cõſulendo determinauit Paul.Caſt.cõſ. 268. in 1.poſt Ang. in auth. ex cã, C.de lib.p̃te. & idẽ conſulẽdo tradidere Fulg.d. cõſ.71. Dec.conſ.561.Ruin.d.conſ.5.col.ult.in 3. & communem dixit,atque probauit Rolã. Val. conſ. 87. num. 12. in 3. Contra uero decidunt Curt.& Cagnol.in d.l.1.ff.eo.ſenſit Paul.Caſt.in l.Titia,eo.tit. Deciſ. Neapol.125.ſoror,num.4.Soc.iun.d.conſ.87. num. 16. Hæc autem ſecunda ſuſtineretur vbi per fideicõmiſſum ſubſtitutus eſſet aliquis non turpis perſona,Paul.de Caſt. in l. ſi patroni,§.fi.ff.ad Trebel. Iaſ.d.l. fratres, num.8.immo etiam quod reſtitutio facienda eſſet turpi perſonæ, quia frater retineret quartam, Alex.in l. ſi patroni.§.fi.

49 Amplia,ut rupto per fratrem teſtamento
non etiam conſeruentur relicta legatarijs,
& fideicōmiſſarijs particularibus,ita ut hoc
caſu non habeat locum authen.ex cauſa,C.
de lib. præt. quia loquitur in præteritione
aſcendentium,& deſcendentium,vnde non
eſt trahenda vt corrigat d.l.fratres,& ſic de
cidunt,Franc.de Ramp. Angel. Imo. & A-
lex.relati a Iaſ.ſub nu.6. Paul.& Alex.d.l.ſi
patroni,§.fin.& communem dixit Iaſ.num.
8. ſecuti ſunt Mantua,pręceptor meus,cōſ.
139.lib.1.Rolan.conſ.87.nu.11.in 3. Ga-
briel.conſ.126.in 3.contra uerò ex propria
vi & ratione dictæ authen. ex cauſa, deci-
dunt Iac.de Are. Petr. Cyn. & Bal. in d.l.
fratres, & pro hac ſtricte argumentatur
Sal. in 4.quæſt.& hāc in Conſilio obſerua
tam, legitur apud Afflic. d. deciſ.125. ſo-
ror.& placuit Iul. Claro, d.q.52. verſ. ſed
quęro,& hęc humanior eſt,& de mēte illius
nouæ conſtitutionis,in authen.ex cauſa.

50 Amplia etiam in fratribus legitimatis,
Curt.iun.conſ.37.Crauet.conſ.138.col.2.
& licet Sal.& Iaſ.num.11.contra ſenſerint,
quia legitimatio non affert iura agnationis
& ſuccedendi inter fratres, ſed tātum inter
patrem, & filium. Hoc ſane fundamentum
illegitimum eſt,& contra decidit Iaſ.in rep.
l.ſi is qui pro emptore, ff.de vſucap. & ego
pleniſſime dixi in Artic. 23.nu.26.& infra.

51 Limita,vbi turpis perſona ex noua con-
ſuetudine redacta eſſet ad frugem melioris
vitæ, Iaſ.ibi poſt Bal.& Ioan.Fabr.idē Iaſ.
in l.in arenā, nu.7.C.eo.cōtra ſenſit Ruin.
conſ. 138.nu.8.in 4. ſed priorem probauit
Octauian.in Pedemon.deciſ.124.

52 Limita ſecūdò, vbi & frater ipſe eſſet tur
pis perſona, ſic poſt Bal. Angel. & Sal. Iaſ.
ibidem, nu.13. & conſulendo Grat. conſil.
6.nu.30.in 3.

Limita, ubi frater agnouiſſet relictum in
teſtamento fratris,nam in querela ſibi præ-
iudicaret, Corn.ex pluribus, cōſ.176.in 2.
dub.lib.4.

53 Limita,vbi eſſet datus ſubſtitutus vulga
ris,Socin.iun.d.conſ.87.col.vlt.in 4.& ma
le,nam turpis perſona non eſt omnino inca
pax ſucceſſionis, ſed ab eo frater aufert ad
commodum ſuum,ſic contra decidit Dec.
d.conſilio.530.col.vlt.Ruin.dicto conſilio
5.in 3.

54 Limita, vbi illa turpis perſona ab inte-
ſtato ſuccederet,Iaſ.ibi ex pluribus, nu.14.
cui addo,quòd etiam inteſtatus moriens vi
detur relinquere uenientibus ab inteſtato,
l.conficiuntur,l.ſi quis cum nullum,ff.de iu
re codicil.de ſubſtitutione vulgari conten-
ta in compendioſa, omnis erit detrahenda
conditio quo ad legitimam, vt teſtamentū
ſuſtineatur,& ſic ſenſerunt plerique relati in
Artic.5.nu.26.

55 Tertiò principaliter videndum eſt, quē-
admodum legitima relinqui debeat. &
planum eſt, ceſſantibus veterum legum di-
ſpoſitionibus iure nouo filio oportere legiti
mam ſeu aliquid relinqui titulo inſtitutio-
nis,alioquin teſtamentum ipſo iure nullum
eſt, §. aliud quoque capitulum, in Authen.
vt cum de appell.cogn.& ſi minus legitima
relictū fuit, lex ipſo iure ſupplet,ita vt filius
nō de inofficioſo agat,ad l.ſcimus, & l.om
nimodo, cum gloſ. C.de inof.ſicuti ſecun-
dū uetera iura ſibi agere permittebatur,ad
l. Papinianus,§.quarta,ff.eo.& l.parētibus,
C.eo.ſed cōditione ex lege nunc ad ſupple
mētum agit, gloſ.& Doctores in d.l.omni
modo, titulus autem inſtitutionis requiri-
tur,uel ratione continuationis dominij,aut
maioris honoris,uel etiam ut ſit cum hære-
dibus ius accreſcendi,& ſi in teſtamento re
lictum ſit filio iure legati,uel fideicommiſſi
vſque ad, vel ſupra legitimam, teſtamentū
ex defectu formæ nullitatis uitio ſubiacet,
per tex.in d.§.aliud quoque,adeo ut corre-
cta ſint uetera iura, in d.l.omnimodo, & l.
ſcimus, ſicuti in illis iuribus notatur, & in
d.auth.nouiſſima, & in d.authen, ex cauſa,
Bal.in terminis in l.quoties,nu.3.C.de hæ-
red.inſtit.Clar.d.§.teſtamentum,q.40.

56 Si tamen in teſtamento adiecta fuiſſet
clauſula,omni meliori modo, ſanaretur te-
ſtamentum a nullitatis uitio, & quidem cū
relinquitur filio non expreſſo titulo,eā clau
ſulā iuſtificare teſtamentum,cōſentiunt ma-
iores noſtri,Bal.d.l. quoties,nu.3. Cuman.
in l.his uerbis,col.3.ff.de hær. inſt. Alex. in
l.nam quod,§.nō omnis,nu.3.ff.ad Trebel.
Iaſ.in authen.nouiſſima,nu.29.& conſulē-
do Alex.conſ.112.poſt reditum,in 3.Dec.
conſ.14.nu.4. ubi alios adducit, & ex facto
memini ſic iudicialiter obtinuiſſe.

57 Punctus eſt,quando fuiſſet expreſſus titu
lus ex cauſa legati,in hac autem ſpecie Bal.
dicto loco videtur ſenſiſſe pro nullitate,ſed
contra ut ea clauſula etiam in his terminis
ſaluet, intellexit Felin.in c.cum ſuper, col.
4.ex.de off.deleg. Pich.in l.in quartam,nu.
154.& videtur verior opinio, quia virtus
huius

huius clauſulæ eſt,ut ſi non valet,quod ago,
ut ago valeat,vt valere pōt,ſic quoq; ſenſe-
rūt Bal.& Imo. in l.cū pater,§.filius matrē,
ff.de leg.2. dum uolunt ui ex ut illius clauſu
lę ſuſtineatur teſtamentum eo modo, quo
poteſt, ideoque ſi iudex ordinarius proceſ-
ſit uti delegatus, addita clauſula,omni me-
liori mō, proceſſus ſuſtinetur ex poteſtate
ordinaria,ex qua ſuſtineri poterat,quamuis
cauſa inepta fuerit expreſſa, ſic Card. & I-
mo.in c.ex literis, ex. de off.deleg. quos ſe-
quitur Felin.dicto loco, Dec.in præall.cōſ.
nu.4.& ſi in libello cauſa inepta fuerit ex-
preſſa, ob vim illius clauſulæ ſuſtinetur in
cauſa apta,quoniam libellans ob illam clau
ſulam non videtur ſe reſtrinxiſſe ad cauſam
expreſſam,dictum fuit Anton.Butr.in c.exa
minata,ex.de iudic.ſequitur Alex.d.conſil.
112.& cōſ.6.nu.7.in 3. & generaliter clau-
ſula hæc operatur, ut diſponens videatur fe
ciſſe actum, non pro ut factus apparet, ſed
eo modo,quo de iure melius fieri potuiſſet,
adeo vt ſi modus expreſſus fuerit ineptus,
ſuſtineatur ex alio modo,qui apte ſubſit, li-
cet non fuerit expreſſus,ſic conſulendo An-
gel.conſ.183.Bero. conſ.135.nu.4.vol.1.
Rimin.iun. conſ.23.nu.147. Nonius conſ.
43.nu.7.& 8.Beretta, conſ.33.num.5.ubi
quod ſupplet defectum formæ, & in ſpecie
quòd ſuppleat defectū inſtitutionis, vbi in
ſtitutio eſt neceſſaria, Ruin.conſ.6.numero
5.lib.2.

58 Quid autē ſit de illa clauſula communi-
ter in teſtamentis poni ſolita, ſcilicet de in-
ſtitutione in quinque ſolidis omniū ad ſuc-
ceſſionem uenire prætendētium.& quidem
ſi nominatim filius aut filia inſtituta fuiſſet
in quinque ſolidis, non poſſet de nullitate
teſtamenti ex capite præteritionis dicere,
ſed ſibi ad ſupplemētū legitimæ neceſſario
agēdum foret,gloſ.& Bar.in l.3.§.ſed vtrū,
ff.de minorib.in verbo,patrimonium,& Al
ber.ibidem, clare Bal.in d.l. ſcimus, §. cum
autem,ſequitur Iaſ. in d.authen. nouiſſima,
nu.15.Clar.in §.teſtamētum,q.44.Pichus,
d.l.in quartam,nu.153.

Difficultas eſt, quando filius, vel parens
qui debebat inſtitui, uel exhæredati, non
fuit nominatus,nam ex defectu præteritio-
nis teſtamentum videtur nullum, quoniam
pro forma requiritur, quod nominatim in-
ſtituantur,aut exhęredentur, l.1.l.inter cæ-
tera,ff.de lib.& poſth.& vtrobique notatur,
& late per Bar. & alios in authen. ex cauſa,
C.de lib.præter. Hæc autem non poteſt di-
ci inſtitutio nominatim facta,de liberis,aut
aſcendentibus, ad notata in d.l.1.& l.2.ff.
de lib.& poſth. ꝓpterea in his terminis exi
ſtimo male conſultum per Crau.in conſilio
162. quatenus voluit per illam clauſulā in-
ſtitutionis in quinque ſolidis ſanari teſta-
mentum à vitio nullitatis,crederem tamen
ſuſtineri poſſe, quando reperiretur inſerta
clauſula pręſcripta,omni meliori modo,vel
quia inſtituiſſet in quinque ſolidis, omnes,
aſcendentes,vel deſcendentes, qui ad eius
ſucceſſionem venire poſſent,& ex facto pro
teſtamenti validitate in his terminis aduer-
ſus matrem pronunciatum fuit, patrocinā-
te cauſam Excell. iur.vtr. Doctore, D.Ioan
ne de Zanettis,nepote meo,aduocato inter
iuniores ex præſtantioribus.

59 Item ſi teſtator reliquerit filio, rē aliquā
pro ſua legitima, ſatis videbitur reliquiſſe
titulo inſtitutionis, Bar. conſ.151. Marſi-
lius,& cōſ.ſeq. & in auth.vnde ſi parens,C.
de inoff.Bal.in d.l.quoties, nu.3. Alex.in l.
humanitatis, num.2. & Dec. nu.3.C.de im
pub. idem Alex.in conſ.50.ad finem,in 7.
Clar.in §.teſtamentum,ſub nu.38. verſ. ſed
quid ſi dicat. vbi idem concludit, ſi relictū
fuerit filię pro dote,poſt Ruin. conſ.14. in
2.quibus addo Rimin.ſen.conſ.3.per totū,
& conſ.259.nu.23.& 24. Cagnol. in auth.
ex cauſa, nu.64.C.de lib. pręter. & idem di
cunt,quando reliquiſſet pro parte ſua,vt eſt
caſus in d.l.ſcimus, in principio, vbi ſic no-
tarunt Bal.Sal. & alij,& idem ſi dictum fuiſ-
ſet,pro ſua benedictione, Cardin.conſ.60.
Quagliotus.

60 Ex quibus infertur, legitimam prębere
filio titulum inſtitutionis, cum in re aliqua
omnino inſtitui debeat,conſequenter titu-
lum hæreditarium, ſic Bar. ſenſit in l.gerit,
nu.22.ff.de acquir.hæred.& quidem ſi vni-
uerſaliter inſtitutus non agnoſcat hæredita-
tem,planum eſt, filium ſe immiſcentem pa-
ternæ hæreditati ex ui illius particularis in
ſtitutionis effici hæredem vniuerſalem, ad
tex.cum materia in l.quoties, C.de hæred.
inſtit. vbi Bal. & cęteri ſic notarunt. ſi verò
agnoſcat hæreditatem comparatur legata-
rio bonorum,pro vt hæres inſtitutus in cer-
ta re, uel quota bonorum, dato cohęrede
vniuerſali,nam adeunte vniuerſali hæredi-
tatem,inſtitutus in re certa,vel in quota bo
norū legatarius reputatur, d.l.quoties, & l.
ſi quis bonorum,ff.de leg.1.& hoc caſu le-
gitima

gitima nõ eſt quota hæreditatis, ſed quota bonorum, ſicuti cõmuniter Doctores aiunt & retuli in Artic. 2. nu. 24. ubi plenius tetigi articulum, an legitima ſit quota bonorũ, an hæreditatis.

61 Nunc deſcendo ad quartum principalẽ Articulum, & concluſiue agendo, legitima relinqui debet pure, & abſque vllo grauamine, & ſi aliter factum fuerit, lex ipſo iure reijcit dilationes, conditiones, & onera, uti eſt caſus in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. & ibi interpretes tradidere, & ampliſſimis ac vtiliſſimis commẽtarijs Roderic. Xuares Hiſpan. legem illam exornauit, & conſulendo Bar. conſ. 34. Pariſ. 108. nu. 11. lib. 3. Socin. iun. 131. nu. 4. in 2. ideoque non obſtãte fideicommiſſo vniuerſali, deſcendentes, & aſcendentes, detrahunt legitimam, quia in ea grauari non potuerint, d. l. & plenius in c. Rainutius, & in c. Rainaldus, ex. de teſtamen. & grauare nõ ualet etiam per fideicommiſſum inter filios reciprocum, Bar. in l. qui Romæ, §. duo fratres, ante num. 11. ff. de verb. ob. & illic Ripa, nu. 38. & ſicut non poteſt filius in legitima grauari, ita nec etiã eius hæres, ſi pubes fuerit, vti dixi in Artic. 12. nu. 24. ſi autem impubes fuerit & in poteſtate, moriaturque in ętate pupillari, grauari utique poterit tam ſubſtitutus pupillaris, quam etiam ab inteſtato ſuccedens, per tex. in l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. & l. ſeq. ff. de leg. 1. dixi in eo. Artic. nu. 30. & infra. ſubſtitutus autem vulgaris, nolente, vel non ualente filio capere legitimã, equidem grauari poterit, quia hic alia perſona eſt, l. cũ patronus, ff. de leg. 2. & ibi Bal. & Paul. in utraque lectura, Alex. ad Bar. in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſt. & illic Roderic. in prima ampliat. nu. 19. Iaſ. in l. ſi arrogator, nu. 32. ff. de adoptio. Cuccus in tracta. de legitima, verſ. Nec vſufructu. & verſ. alius caſus eſt, quod tu intellige prout loquitur tex. ille, cum ſubſtitutus vulgaris talis eſt, cui legitima non debetur, aliàs ſubſtitutus de hac quoque, quæ per vulgarem ſibi acceſſit, detraheret legitimã, vti declaraui in Artic. 8. nu. 1. 2. 3. & nu. 6.

62 Intellige, vt filius grauari non poſſit in legitima, ut illam nõ habeat, poteſt tamẽ per indirectum, ueluti ſi pater relinquat filio certa bona, in quibus per fideicommiſſum ſibi ſubſtituat, & quatenus nollet illa bona cum eo grauamine aſſequi, habeat ſuam legitimam, alio tunc hærede inſtituto, uel ſubſtituto: Nam filius ea bona acceptans, tenetur fideicommiſſo, nec legitimam deducere poterit, ſic conſuluit Socin. iun. conſ. 122. in ſec. dubio, lib. 1. ſequitur Dec. conſ. 688. Pariſ. conſil. 9. in 3. & idem quoque ſenſit Gualdenſ. de arte teſtan. in titulo, de ſubſtitut. Cautela 31. & horum opinioni uidetur adhærere Menoch. conſ. 71. nu. 9. ubi adducit illud Soc. cõſilium, & Marc. Anton. Cuccus in tracta. de legitima, in tit. legit. nul. grauam. nu. 27. & infra. ſed hic ſubſiſtendũ eſt: Nam horum traditio uidetur ſuſpecta, quia lex expreſſe conſtituit filio relinquendam eſſe legitimã, & ne teſtamenta de inofficioſo argui poſſent, ubi filius in legitima oneratus foret, omne grauamen proinde in legitima iniunctum ſubduxit, ita ut pure, & integre debeatur, ſicuti plane legitur in d. l. quoniam in prioribus, & in l. omni modo, C. de inoff. teſt. & in §. prohibemus, in Auth. de trien. & ſemiſ. Quocirca ſicut directo filius in legitima grauari nequit, ita ut eam diminutam, re uel tempore, habeat, ſic nec per indirectum, & per eam pęnalem cõditionẽ, per textum in l. Seius & Augerius, ff. ad leg. Falcid. ubi in Falcidia eſt caſus expreſſus, a qua ad legitimam per rationis idẽtitatem ualida uidetur argumentatio, & ſic in ſpecie per eam legem argumentatur Ruin. conſ. 149. ſub nu. 13. in 3. nam & Falcidia eo iure, nec minui, nec tolli poterat, l. quod de bonis. §. 1. ff. eo. ti. & Rui. in notabili caſu ſecutus eſt Rimin. iun. unà cũ D. Nicolao Suprano, Iuriſcõſulto præſtantiſsimo, in ſuo cõſ. 510. nu. 20. & infra, & nu. 32. ubi redarguit conſilium Socini ſupra relatum. Mihi autem conſiderato negotio magis placet reſpõſum Decij & Socini, quibus etiam conſenſit Eugen. Peru. conſ. 38. num. 7. & infra, per caſũ in d. l. Seius & Augerius, nam ideo in caſu illius textus reiicitur conditio illa, quia hæredes inſtituti non habebãt ſubſtitutum pure, ſed ſub eadem conditione, proinde ne & ſubſtitutus ille, ob eã conditionem diminuentem quartam falcidiam omitteret adire, & non adita hæreditate periret teſtamentum, lex conditiones illas improbat, unde ſecus ſẽtit tex. ille, ubi eadem conditio in ſubſtituto repetita non fuiſſet, in filio autem inſtituto ut ſupra, diuerſum eſt, nempe alius inſtitutus vel ſubſtitutus proponitur, adeo ut per illius aditionem teſtamentum ſuſtineatur. Nec filius de inofficioſo conqueri poterit, quandoquidẽ

integra

integra legitima ſibi relicta fuerit, caſu quo paternæ voluntati acquieſcere nolit, quocirca non aſſentio reſponſo D. Riminaldi. Rurſus intellige de onere extrinſeco, non de onere intrinſeco, veluti quia iubeat, filium, aut filiam, cui legitima fuit relicta, in eam imputare imputabilia, puta dotẽ, Bal. in d. l. quoniam in prioribus, Alex. contra Paul. in l. ſi cũ dotem, §. ſi pater, ff. ſol. matr. Ripa in d. l. in quartam, num. 153. item nec etiam ſubſtitutio vulgaris in legitima reiicitur, vti poſt Bal. & Aret. ab eo relatos tradit Iaſ. in l. in ſuis, num. 52. & 53. ff. de lib. & poſt.

63 Hic autem ſupereſt difficultas vna, non omnino omittenda: Nam Doctores paſſim concedunt, filium inſtitutum ſub poteſtatiua conditione, pure detracta conditione, legitimam cõſequi, d. l. quoniã in prioribus, ubi omnes notant, & præſertim Iaſ. nu. 2. & Xuares, nu. 18. & in prima amplia. num. 11. & quòd in reſiduo conditio operatur, & idẽ Iaſ. in d. l. ſi filius hæres, nu. 51. & 52. in inſtituto autem ſub conditione caſuali, aut mixta, difficultas maxima eſt, an in reſiduo conditio ſtet, detrahatur, an quò ad legitimam tantum, an verò vitietur inſtitutio ſic facta ſub huiuſmodi conditionibus: antiqua enim & perplexa fuit quæſtio hæc, nẽpe antiqui omnes vſque ad tempora Bar. relati à Bar. Socino, conſ. 98. col. 1. in 3. tenuerunt pro nullitate inſtitutionis, & teſtamenti, per textus in re hac ſatis apertos in l. ſuus quoque, ff. de hæred. inſtit. & in l. ſi pater, C. de inſtit. & ſubſtit. & eſt ratio, nã pro teſtamenti forma filius nominatim debet inſtitui, aut exheredati, aliàs inualidum eſt teſtamentum, tâm inſpecta iuris antiqui, quam etiam iuris noui ordinatione, ad l. inter cætera, ff. de lib. & poſth. & in §. aliud quoque capitulum, ſupra alleg. filius autem inſtitutus ſub huiuſmodi conditionibus, qa conditio pro ſui natura non operatur effectum diſpoſitionis, l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. ca. teſt. reperit ſe præteritũ, ac ideo teſtamentum rumpitur, niſi in conditionis defectum reperiatur legitime exheredatus, & ſic decidunt iura illa, quæ quidem cum non reperiãtur correcta, ſtare nõ prohibentur, ad l. pręcipimus, C. de appell. & ſic poſt antiquos tenuerunt quoque Bal. Angel. Fulgoſ. & Anton. Butr. relati à Iaſone in d. l. ſi pater, ſub nu. 19. Cuman. Frãciſc. Alberg. Bened. de Plumbino, & plures alij, quos retulit Socin. d. conſ. 98. & in cõſ. præced. quibus in locis ſic pleniſſime conſuluit, & communem dixit Dilect. de arte teſtan. lib. 3. Caut. 2. nu. 2. & probauit Dec. in d. l. ſi pater, nu. 14. Guido Papę, cõſ. 93. in fine, & Ioan. Coraſ. in rubr. C. de impub. nu. 9. & horum opinio filijs valde fauorabilis eſt, quia eorum intereſt, teſtamentũ nullum eſſe, nam re ad inteſtati cauſam deducta, totum aſſem aſſequuntur, & ſecundum hanc partem reperio conſultum apud Bar. conſ. 13. in 2. dubio, nu. 2. ubi explicite intelligit l. quoniam in prioribus, in caſu, vbi teſtamentum erat ualidum, filio autem de inofficioſo, competebat actio, non autẽ vbi teſtamentum ratione præteritionis erat nullum, & ad tex. in §. cum autem, de quo ſtatim dicam, varijs modis reſpondet, & ſic quoque conſultum legitur, conſ. 198. ſequitur Socin. conſ. 97. & 98. lib. 3.

Contrarium firmauit ex profeſſo Bar. in d. l. ſuus quoq;, nu. 3. & in d. l. ſi pater, ſecuti ſunt Paul. Alex. nu. 9. Iaſ. nu. 19. Lancel. Dec. prope finem, Iacobin. nu. 14. ubi referunt ante Bar. prius ſic determinaſſe Ricar. Malumb. ſequũtur Imo. & Paul. in d. l. ſuus quoque, Ripa in rubr. ff. de vulg. nu. 157. Eman. Acoſta, in rep. §. & quid ſi tantum, in 3. par. nu. 105. & conſulendo Corn. conſi. 114. col. 2. in 4. Socin. ſibi contrarius, conſ. 234. in 1. dubio, li. 2. Bertrand. conſ. 171. nu. 2. lib. 4. & 135. nu. 1. lib. 5. Grat. conſil. 112. nu. 4. in 2. & præter hos Curt. iun. cõſ. 148. nu. 9. Xuar. in d. l. quoniam in prioribus, in prima ampliat. Iul. Clar. in §. teſtamentum, q. 39. & ex profeſſo conſuluit Decian. conſ. 50. in 2. fundamentum huius ſententiæ, quæ magis communis eſt, & quam vti Caſtrenſ. inquit, totus mundus ſeruat: ſumitur ex tex. in d. l. ſcimus, §. cum autem. nam eo iure ſufficiebat legitimam relinquere quoquo titulo, d. l. omnimodo, in prin. & ſi ſub fideicommiſſo conditionali poſt mortem hæredis relinquebatur filio, detracta conditione, portio pro legitima debita pure præſtatur, & in reſiduo exitus conditionis expectatur, ut ibi. igitur pari proportione, cum iure nouo legitima, honorabili inſtitutionis titulo, filio debita ſit, vt teſtamentum ſuſtineatur, cui proſpicere curauit Iuſtinia. in d. §. cum autem, portio pro legitima filio debita, detracta conditione, pure debebitur, & in reſiduo conditio effectum habebit: ideoque ſi teſtator vxorem ſuam,

vſu-

vſufructuariam omnium bonorũ relinquat, filium autem poſt vxoris mortem hæredem inſtituat, detracta temporis conditione, & dilatione filius aſſequitur pleno iure legitimam, dixi in Artic. 5. nu. 26. ex multorum auctoritate. Hęc autem diſputatio recte procedit, vbi filio conditionaliter inſtituto datus fuerit ſubſtitutus, aut cohæres, vel quia in teſtamento ſint relicta legata, aliàs ſi ſolus filius cõditionaliter fuiſſet inſtitutus, inutilis videretur diſputatio, cum in omnẽ caſum rem habiturus ſit, & ſic quoq; poſt Angel. & Paul. aduertit Iaſ. in d. l. ſi pater, ante num. 20.

64 Porrò aduertendum eſt, quòd cum iure nouiſſimo, legitima debeatur inſtitutionis titulo, pro ut olim, ad tex. in d. §. aliud quoque. idcirco ſi teſtator in primo gradu hæredem inſtituiſſet, puta vxorem, & in ſecundo gradu ſubſtituiſſet filium, hoc caſu uidetur, quia filius reperiret ſe præteritum in primo gradu, poſſit dicere teſtamentum nullũ; caſus eſt, in l. ſi filiusfamil. ſubſtituatur, ff. de hæred. inſtit. & in l. ex facto, §. huius, ff. de vulg. & in ſpecie ſic reſpondit Dec. cõſ. 478. in primo dubio. Quamobrem diſputatio præmiſſa procedere videtur, ubi filius in primo gradu inſtiturus fuit ſub conditione, mixta, aut conditionali: ſed illa Decij deciſio in contingentia factinon placuit, nam cum inſpecto iure nouo omnis cõditio quo ad legitimam remoueatur, & vulgaris ſubſtitutio, quæ etiam in compendioſa continetur, ſit conditionalis inſtitutio: iccirco ſicut ubi legitima quoquo titulo relinqui poterat, de ſubſtitutione fideicommiſſaria conditionali detrahebatur omnis conditio pro teſtamẽti validitate, d. §. cum autem, ſic pari ratione, &

65 Rurſus licet pater non poſſit filio in legima afferre aliquod grauamẽ, ita ut diminuatur, re, loco, tempore, uel cauſa, d. l. quoniã in prioribus, & l. ſcimus, poteſt tamẽ pater, vltra legitimam, grauare filium in alijs rebus ſibi relictis: veluti, quia inſtituto filio hęrede vniuerſali, prohibuiſſet illum alienare, de bonis ſuis, vſque quo peruenerit ad ætatem 30. annorum ſub pęna priuationis hæreditatis, & translationis in alium in caſu alienationis, nam ſecuta alienatione aduerſus præceptum teſtatoris, licet intra menſuram legitimæ valida ſit reſpectu acquirentis, ex quo in ea nullum adiici potuit onus, attamen filius ob præceptum inobſeruatum in pęnam incidit, adeo ut fideicommiſſo locus ſit in alijs bonis ad fauorem ſubſtituti, ſic in ſpecie conſuluit Paul. Ca. conſ. 77. viſis, in primo, ſequitur Iaſ. in §. Diui. in 2. lectura, nu. 14. ubi intellexit prohibitionem factam intra certum tempus operari, ut nec etiam ualeat alienatio intra legitimam, quaſi prohibitio facta ſit in fauorem filiorũ vt prouideret eorum imbecillitati, argumẽto l. multi non notæ, ff. de lib. & poſth. & in l. ſi lijs matrẽ, de inoff. teſt. & l. Titio cẽtum, ff. de cond. & dem. ſequũtur Opizon. & Crot. ibi, nu. 17. Boſſ. de publi. bonorum, nu. 41. Rub. Alex. in cõſ. 27. & ſic quoque in hunc ſenſum accepit Pichus in rep. l. in quartã, nu. 106. Alciat. cõſ. 67. lib. 9. ſed certe Pau. Caſ. non habuit hunc ſenſum, ut alienatio non ualeat intra menſuram legitimæ, immo validam eſſe præſupponit, & clarè vult, & ſic reperi adnotaſſe Socin. iun. in d. §. Diui. in 7. notab. & idẽ quoque conſulẽdo ſecutus eſt Paul. de Ca. in ſuo cõſ. 87. in 3. Addo ego eiuſdem ſentẽtiæ fuiſſe Raph. Cum. in d. §. Diui, quem vnà cũ Pau. Ca. ad hoc retulit, & ſecutus eſt Ruin. conſ. 136. num. 13. in 2. ubi & ipſe intelligit alienationem valere, ſed alienam rem incidere in pęnam comminatam. Articulus eſt valde notabilis, & in contingentia facti ſuper teſtamẽto Gentilis Athalaſij, qui prohibuerat Iacobũ filium ſuum hæredem inſtitutum alienare bona aliqua ſua ſtabilia, ſub pena priuationis hæreditatis, & trãſlationis in proximiores, ſecuta alienatione aduerſus pręceptum ingens fuit controuerſia cum Alberto proximiore, qui quidem ex fideicõmiſſo dicebat ſe uocatum; nã pro defenſione Iacobi adduxi, non obſtante quacunque prohibitione legitimam fuiſſe ſibi debitam in bonis paternis, quæ erat tertia:

66 Nec poſſe agi de diminutione legitimæ ob inobſeruatum teſtatoris præceptum, per d. l. quoniam in prioribus. immo ſi præceptum eſſet de alio, & ob eius inobſeruãtiã, filiꝰ eſſet in caſu priuationis, deducere poſſet legitimam, notatur per Bal. & alios, in authent. hoc amplius, C. de fideicom. Bar. conſ. 29. proponitur, Barbat. conſ. 10. col. 3. in 4. Alex. conſ. 43. nu. 7. Aretin. conſ. 19. col. 2. Beltrand. conſ. 246. nu. 5. in 1. Bertazol. conſ. 76. nu. 32. item & Trebellianicã, ſicuti dixi in 3. Artic. nu. 85. cõſideraui præterea ex facto conſtare, alienationes illas non exceſſiſſe legitimam

67 Deni-

67 Denique prohibitionem illam fuiſſe perpetuã, non temporalem, & ideo non vinculare filium in ſua legitima, ac idcirco fideicommiſſum non fuiſſe commiſſum, adduxi deciſiones Aret. conſ. 18. & 19. ubi concludit non obſtante prohibitione de alienando filium impune alienare poſſe pro legitima, & eius deciſionem, quando prohibitio eſt indeterminata reſpectu temporis, nõ reſtricta ad certam ætatem, probarunt Iaſ. dicto loco, nu. 13. Crot. nu. 15. Opizon. Boſ. & alij ſupra relati, & vltra hos Por. Imo. cõſ. 38. in 1. dubio, & per totũ, Cęphal. cõſi. 282. num. 18. quibus in locis diſtinguunt inter perpetuam, & temporalem prohibitionem, & euaſi auctoritates illas, & retuli abſolutoriam, per duas conformes, & poſt hęc ſcripta ſic quoq; cõſultum legi apud Honded. conſ. 72. num. 5. & in alia Patauina ſuper fideicommiſſo olim M. D. Andreæ Capiuacei reſponſum fuit, & iudicatum, filium non obſtante prohibitione, & pęna paterna, potuiſſe impune alienare pro legitima, & Trebellianica.

Porrò ſi caſus occurreret in tẽporali prohibitione, placet mihi in hoc puncto reſolutio Rub. Alex. in dicto ſuo conſ. 27. ut alienatio facta intra tempus, aduerſus teſtatoris interdictum, ob filij & hæredis imbecillitatem, cui pietatis cauſa, credendum eſt, teſtatorem cõſulere voluiſſe, ſit nulla & inualida, non tamen ob eam alienationem filium incidere in pęnam priuationis hæreditatis contra Paul. & ſequaces. ratio eſt triplex, prima, quia inter temporalem, & perpetuam prohibitionem, quò ad hunc priuationis effectum, non eſt effectualis differentia: ſecunda quia ſi prohibitio illa reputatur valida, quia facta, ut conſulatur imbecillitati filij, & in eius fauorem, non debet operari effectum adeo cõtrarium, ut filius alienãdo pro ſua legitima hæreditatem paternam amittat. ad l. quod fauore, C. de legib. nã ſatis videtur eſſe, ut operetur nullitatẽ actus. Tertia, quia de legitima omne onus exoneratur, d. l. quoniam in prioribus, conſequenter onus de non alienãdo remouetur, & eo remoto filius alienando nihil facit cõtra prohibitionem, quę à lege, quò ad legitimam intelligitur reiecta. Addo quartam rationem, nam quò ad pęnam priuationis hęreditatis non conuenit, ut qui imbecillioris eſt intellectus, peioris ſit conditionis, quàm uir prudens. nam beneficium iuris communis nõ debet ſibi auferri, ſicuti de filio & alijs priuilegiatis dicitur, l. quod placuit, l. Statius, §. fi. ff. de iure fiſ. & huius opinionis fuit quoque Aretin. d. conſ. 19. in 2. dubio, ubi conſiderat, quod aut prohibitio alienationis reſpicit fauorem tertij, & nihil operatur in legitima, quã filius ex lege libere conſequi debet: aut concernit fauorem ipſius prohibiti, & hoc caſu ſecutus Bar. in §. Diui, concludit prohibitionẽ nullius eſſe roboris, & quatenꝰ ualida eſſet iuxta opinionem Imo. fauore ipſius prohibiti minus induſtrioſi, ea quidem operaretur nullitatem actus alienationis, & idem ſenſit in conſil. pręcedente, colum. 3. verſ. ſed antequam.

68 Amplius legitima relinqui debet pleno iure proprietatis & vſusfructus, §. prohibemus, in Authen. de trien. & ſem. quia ut ſupra dixi, eam libere & abſque aliquo onere filius conſequi debet, d. l. quoniam in prioribus, & debetur ex ſubſtantia bonorum paternorum, d. l. ſcimus, §. repletionem, adeo vt hæres non poſſit filio offerre æſtimationem, ideo fructus ueniunt ex die mortis, & ſic per hanc rationem decidit Alex. conſil. 127. in 6. ſequitur Decia. Reſp. 79. nu. 16. in 2. ideo ſi pater vxorem vſufructuariam, cum pleno vſufructu reliquerit, filio hærede inſtituto, habebit filius proprietatẽ omnium cum fructibus tertiæ partis, gloſ. in l. omnium, ff. de vſufr. quam ſequuntur Doctores ibi, gloſ. & Bar. in l. vxori meæ, ff. de vſufr. leg. gloſ. communiter recepta in authent. nouiſſima, & ibi Iaſ. nu. 54. Alex. cõſ. 57. col. 2. in 3. & 214. ad finẽ, in 6. Marian. ſen. conſ. primo, nu. 13. in 4. Dec. conſ. 485. nu. 14. 560. col. ult. & 620. nu. 8. Socin. iun. conſ. 109. in primo dubio, & conſ. 97. ad finem, lib. 1. & adeo debetur in proprietate, ut filius inſtitutus in vſufructu, reſpectu legitimæ intelligatur beneficiatus in vſufructu cauſali, Anchar. cõſ. 128. & ſi proprietates ſibi relictæ pluris ualerent, quam integra legitima in proprietate, & vſufructu, adhuc tertia vſusfructus omniũ bonorum ſibi deberetur, & ſic clare ſenſerunt præcitati Doctores, & vltra eos plures alios ad hoc retulerat Vaſqu. de creat. ſucceſſion. lib. 2. §. 20. nu. 288. Caualcan. in tract. de vſufr. nu. 95. Rimin. iun. conſ. 410. nu. 36. & infra. ſed vltra eos addo in terminis Socin. d. conſil. 1. nu. 13. cui in conſilijs ſequẽtibus ſubſcripſerunt ſolemnes Doctores, Dec. cõſ. 454.

num.

num. 3. Ruin.conſ.55.ad finem, in 2.& eſt cõmunis traditio, quamuis aliud ſenſerint, Angel. & Barthol.Cępol.relati ꝑ Iaſ.dicto loco, & Paul. Pich.in rep.§.Titia cum nuberet, ante num.65.

69 Item adeo legitima debetur cum fructibus,ut etiam ſi hæres nõ fuerit in mora,fructus tamẽ ex die mortis præſtãdi ſint,Cyn. & Bal. in l. non eſt, C.famil. erciſc. nil mirum,quia legitima eſt portio ſucceſsionis, & ſic ius vniuerſale eſt,ac ideo fructibus augetur, l.item veniunt, §. fructus, ff. de petit.hæred. ſicut etiam in dote, quæ uniuerſitas eſt, fructus ueniunt,l.ſi marito,§.fin.ff. ſol.matr.l.quod dicitur,ff.de impenſ.in reb. dotal.& l.etiam, C.de iure dot.& in terminis ceſſante etiam mora hęredis,idem Bal. conſ.222.ſuper primo, in 4.ubi præciſe inquit, quòd legitima numquam debet eſſe ſine fructu,Alex.cõſ.69.in 1.ubi ſic uoluit, quamuis legitima fuiſſet relicta in pecunijs & filius illam agnouiſſet, & quamuis hæres non fuerit in mora, quoniam fructus legitimæ nõ debentur ratione moræ, ſed iure dominij, ſeu uſus rei debitæ, ſequitur Ruin. conſ.56.nu.4. in 2.idem Alex. conſ.7. col. 3.lib.2.& cõſ.88.nu.15.& 127.in 6.Corn. conſ.265.col. ult.in 3. Socin. conſ.57.nu. 39.in 4. Curt.ſen. conſ.39.num.7.Dec.d. cõſ.590.nu.8.Natta cõſ.156. nu.11.Boer. deciſ. 3.nu.17. Fabian. in authen. nouiſsima,nu.58.Port. Imo.ſeu Geruaſ.de Alber. apud eum, conſ.82.nu.12.Decian.cõſ.79. in 2. & Menoch. conſ.8. col. ult.quibus in locis ſic quoque uolunt, quamuis fructus, ab hærede fuiſſent bona fide conſumpti, & idem eſt in ſupplemento legitimæ,nam lex ipſo iure ſupplet cũ fructibus, d.l.omnimodo,& l.ſcimus,Tiraq.in rep.l.ſi vnquam,C. de reuoc.donat.in gloſ. in uerbo,ſuſceperit liberos, num.97.etiam ſi bona fide fuerint conſumpti,Ruin.conſ.26.nu.22.in 3.ſequitur Cæphal. conſ.109.nu.29.modo tamen res ſit,quæ fructum præbeat,ſicuti idem Cęphal.moderauit, conſ.56.num.49.& ſic ex facto in duabus cauſis magni ponderis fuit deciſum,primo pro M.Iuſtiniana, olim matre M. Matthęi,Buccicareni nobilis Pataui ni, pro qua conſuluerat D. Decian.d.conſ. 79. ſecundo pro M. Imperatrice Bradiola, matre olim nob.D.Liuij de Baſſano,ex cauſa legitimæ eis debitæ in bonis præmortuorum filiorum,quamuis poſt eorum mortem diu cohabitaſſent cum dictis filijs ſuperſtitibus,vnde arguebatur fructus legitimæ videri remiſſos.

Intereſſe tamen pro fructibus ab hærede præceptis citra eius moram minime deberi, plene conſuluit Ruin.conſ.55.& cõſ. 56.in 2. ſupra allegatis,quam tamen materiam nunc non aggredior.

70 Præmiſſis tamen addo, quòd iura in legitima adeo fauent filijs, vt celeriter & ſine dilatione præſtetur,quòd ſi hęres iudicium & ſententiam expectauerit,teneatur duplicatã legitimam præſtare in pęnam ſuæ moræ,caſus eſt in l.ſi quis in ſuo, C.de inoffic. teſt.ubi ſic notarũt interpretes omnes: nec mirum,quia legitima loco alimẽtorum ſuccedit, qua forſan ratione ĩſpecta dilationes & grauamina de legitima ſubducta fuere.

71 Hic autem congrue dubitare occurrit, an pater iubere poſſit, ut filius legitimã habeat in pecunijs, in mobilibus,& mercibus dimiſſis ſtabilibus,quæſtio hæc duas habet partes:primam,vbi filius non eſt hæres: ſecundam,cum hęres eſt,& per fideicommiſſum grauatus. capiendo primam, uidetur præceptum ualere, ex regula in l. uerbis legis,ff.de ver.ſig. & in §.diſponat, in Auth. de nupt. diſponat teſtator,& volũtas ſua ſit lex. Secundo, quia legem,quã vult,poteſt quis dicere rebus ſuis, l.legem,C.de pactis, l.legem,C.de pact. conuen. & ut eleganter inquit Bal. in l.nulla, C.de iure dot. hactenus poſsumus in rebus noſtris, quatenus prohibitum non reperitur,in alienis quatenus reperitur conceſſum,l.cum quęrebatur. C.unde vi. Tertio valere pręceptum de imputãdis pecunijs, quia per pecuniã cæteræ res æſtimantur,l.ſi ita fideiuſſorem, ff.de fideiuſſor.determinauit Ang.in l. ſi pater,C. de inſtit. & ſubſtitu. & ante eum conſuluit Oldrad. conſ.113. Bal.conſil.167. ſtatuto ciuitatis,col.fin.in 5. & generaliter in quibuslibet rebus, Abb.in c. Rainaldus, num. 28.ext.de teſtam.& pro re clara ſic tradidit Bar. Socin. conſ.75.nu.12.in 1. Fabian.in rep. auth. nouiſſima, in 10. quæſt. C. de inof. teſt. Alciat. conſ.203. lib.9.Grãmat. deciſ. 93.numero 5.& 6.Cæphal. conſilio 624.nu.29.

Sed contra tenendum eſt: Nam in legitima filij,vltra alia, in his reperiuntur priuilegiati: primo, vt pater teneatur eis relinquere legitimam,l.cũ ratio, ff.de bon.dam. l. Papinianus, §.quoniam autem quarta,ff. de inoff.teſt.ſecundò,ut teneatur relinque-

re uel totã,uel aliquid,honorabili ĩſtitutionis titulo, aliàs teſtamẽtũ redditur nullũ,§. aliud quoq; capitulũ, in Auth. vt cũ de appell.cognoſ. Tertio,ut pure relinquat̃ pleno iure ꝓprietatis & vſusfructus,remota omni dilatione,cõditione, ad l.qm̃ in prioribus, C.de inof.teſt. Quarto, vt ꝓ numero filiorũ relinquat trientẽ, aut ſemiſſẽ,nõ quidẽ ex placito paterno, ſi forte deteriora filijs ſuis pro ſua legitima relinquat,alijs uerò meliora,ſed ꝓ ut ęquũ eſt in qualitate,& in quãtitate, ſic formaliter legitur in §.1. in Auth. de trien.& ſem.ex quo textu paternũ arbitrium ad bonum,& æquum redactum eſt.

72 Pręterea ltĩa ꝓ rata tertia debet̃ in ſingulis corporib.hæreditatijs,l.libertus q ſoluẽdo,ff.de bon.lib.qa eſt portio ſucceſſionis, ab inteſtato,l.cũ q̃rit̃, C.de inoff. ſic Bar. & Doct.poſt eũ,in l.in quartã, col.ult.gloſ.in d.c.Rainaldus,in uerbo,portiones,ex.de teſta.quã ſequunt̃ Inno.Hoſtiẽſ.& cõiter Canoniſtæ,Ale.Paul.Aretin.& alij relati ſupra nu.33.& vltra eos Ruin. cõſ.59.nu.21.ĩ 4. igit̃ nõ poterit pater arctare filiũ,ut ltĩam ſuſcipiat in mobilibus,& in pecunijs,dimiſſis ſtabilibus,q̃ ſępe nu.lõge p̃cioſiora & utiliora æſtimãtur, qa aliud ꝓ alio inuito creditore ſolui nõ poteſt, l.2.§.1. ff.ſi cert.petat. & in pũcto p̃ceptũ nõ ualere, determinarũt Bar.& Imo.in l.ſuus quoq;. ff.de hæred.inſtit.Guliel. Cun.Bal.Sal. Paul.Iaſ.& cõiter alij in d.l.ſcimus,§. repletionẽ,Aret.in l.nõ amplius,§.fin.ff.de le.1.Ripa ĩ d.l.ĩ quartã, nu.126.ubi in id adducit plura Beltrãdi cõſilia,& ante nu.129.inquit patrẽ non poſſe aſſignare filio ltĩam in rebus deterioribꝰ, & idẽ quoq; in pecunijs cõſulẽdo tradiderũt, Alc.cõſ.69.col.vlt.in 1. Corn.cõſ.26.nu.8. in 3. qa ltĩa debetur de ſub̃ia bonorũ,l.ſcimus,§.repletionẽ, C.de inof.teſt.Dec.cõſ. 81.col.ul. ĩ 7.q.Ruin.cõſ.56.nu.4.& 6.ĩ 2. ubi refert & approbat cõſ.Alex. de quo ſupra, Alexãdrin.cõſ.157.col.1.& ĩ cõſ.anteced.Pariſ.cõſ.45.nu.6.in 2.pleniſſime Roderic.in rep.l.qm̃ in priorib.in 11. ampliat. Cæphal.cõſ.42.nu.8.ubi ꝙ nõ in pecunijs, & idẽ Cæpha.conſ.719.nu.35.ubi rationẽ adducit, qa ltĩa filio debet̃,inuito patre, ideo patris p̃ceptũ nihil operat̃, latiſſimè aũt tã in ltĩa,q̃ in ſupplemẽto, Bertaz.cõſ.108. col.1.& 2.vnde obiecta ſunt facilis ſolutionis: Nã teſtatoris uolũtas qppe ſeruãda eſt in ijs,q̃ poteſtati teſtatoris ſunt cõmiſſa,nõ in ijs,in qb.neceſsitatẽ lex induxit,l.nemo poteſt,cum materia,ff.de leg.1. Non ob auctoritas Ang. in d. l. ſi pater, & Oldr. in d. conſ.ubi de pecuniis,nam illorum dictum, eſt communiter improbatum, Roderic.d. l. quoniam in prioribus, in 11. ampliatione,nu.4.Nõ ẽt Abbatis traditio,in d.c.Rainaldus,nu.28.recipienda eſt,quia ſic pater poſſet filio relinquere legitimam in mobilibus,& deterioribus, ꝙ tamen improbauit Ange.ipſe in d.l.ſi pater,& in d,l.in quartã.

73 Poſſet autem patris iudicium à iudice familiæ erciſcundæ capi, ubi in rebus æque idoneis, uel parum diſtantibus filio ſuo legitimam aſsignaſſet, ſicuti ex aliorum auctoritate ſenſerunt Picus,d.l.in quartã, nu. 156.Roderic. dicto loco,ſub nu.5. & num. 17. Didac.in cap. Rainaldus,§.11.ſub nu. 5.& ſic alias iudicatum fuit ſuper teſtamento olim Ioannis Mariæ de Zilijs,qui quidẽ hærede vniuerſali inſtituto nepote maſculo legitimato ex filio eius prædefuncto, legitimam filiabus & neptibus reliquerant in q̃buſdam directis,relictis prædijs, urbanis,& riſticis,nepoti hæredi ſcripto, me ſic conſulente, vna cum Excell. D. Petro Falaguaſta,vno ex honorabilioribus aduocatis.

74 Quare negocium hoc ad arbitrium boni viri redigetur: nam licet legitima pro rata in ſingulis corporibus ſit debita, iudex tamen ne patrimoniales res in partes diuiſæ, incommodam recipiant ſeparationem,poterit pro arbitrio ſuo filio aſſignare legitimam in vna,uel pluribus rebus,pro ut ex ęquo & bono ſibi pro re cõuenire uidebitur & pro ut in diuiſorijs fieri cõſueuit,§. quod ſi commode,Inſti. de off.iud.& l.2.C.quando,& quib.quarta pars,lib.11.& l.non amplius,§.fin. ff.de leg.1. & in ſpecie ſic decidunt Bar. & Imo. in d. l. ſuus quoque, Bal. in d.l.ſcimus, nu.10. Alex. Aret. & Iaſ.in l. non amplius,§.fin.ff.de leg.1.idem Iaſ.in l. filium quem habentem,nu.16.C. famil. erciſc.Alex.conſ.126.col.vlt.in 1.Ruin. cõſ. 57. col.vlt.in 2. & conſ.17.nu.3.& 8.in 5. Ripa in d.l.in quartam, nu.111. & 119. & in §.Diui.nu.29.pulchre Soc.iun.cõſ.184. nu.7.& ſeq.vol.2.Pariſ.cõſ.16.nu.69.in 2. Cęphal.conſ.719.nu.32. Menoch. de Arbitra. iud. c. 154.

75 Altera dubitationis pars eſt,quãdo filius fuit inſtitutus hęres vniuerſalis,& ꝑ fideicõmiſſũ grauatus, q ẽt paternã agnouit hæreditatẽ ex teſtamẽto paterno,nã eueniẽte fideicõmſſi caſu, cũ ageret̃ detractione legiti

mę dubitatũ uidi inter fideicõmiſſarios,& ĩ
ter hæredis hæredẽ,vtrũ ſcilicet legitima re
maneat cõſumpta ĩ pecunijs,mobilibus, &
mercibus , iuxta teſtatoris diſpoſitionẽ, an
verò etiã in ſtabilibus ꝓ rata detrahẽda fo-
ret,reſtitutis duab.tertijs pecuniarũ, ac mo
bilib.non conſũptis. hoc aũt caſu ꝑceptũ ꝑ
aditionẽ hęreditatis cõfirmatũ fuiſſe ex his
deducitur,primò qa hęres ẽt ꝓ iure ſuo nõ
poteſt factũ defuncti ĩpugnare,ad l.cũ à ma
tre,cũ ſua materia,C.de rei vẽd.& plene di-
xi ĩ Art.33.Secũdo,qa filius adeũdo pater-
nã hæreditatẽ uideť paternũ iudiciũ agno-
uiſſe,l.ſi pars,§.fi.l.nihil intereſt, & l.fi.ff.de
inoſ.teſt.l.filio ꝑterito,ff.ď iniuſto.teſt.Ter
tio, qa cũ filius uiuẽs de ea patris ordinatio
ne cõqueſtus nõ ſit,nõ ẽt uideť, ut eius hæ-
res obiicere poſſit de illius nullitate & inua
liditate , d.l.filio ꝑterito, & l.poſthumus, ff.
eo.& quod notat Ripa in l.fin. C.de reuoc.
donat.q.61.Quarto,qa q̃ ſemel placuit,am
plius diſplicere nõ poteſt, c.quod ſemel,de
reg.iu.ĩ 6.Quinto, qa unuſquiſq; poteſt ſuo
fauori renũciare,l. pen. ff. de pact.& ſic per
has rõnes cõſuluit Pariſ. cõſ.16.nu.71.ĩ 2.
Pãcirol.cõſi.121.nu.24.& ante eos Bal.ĩ l.
1.C.de iu. fiſ.li.10. & sẽſit Picus d.l.ĩ quar
tã,nu.157.dũ cõcludit dotẽ in pecunijs da-
tã cõputari inuita filia in legitimã , & clari⁹
tradidit Ripa in d.l.ĩ quartã,nu.123.ubi in
qt, quod ſi pater reliquerit filio ꝓ legitima
certã pecunię quãtitatẽ,q̃ fili⁹ acceperit,&
agat ad ſupplemẽtũ legitimę, ſuppletio fieri
poterit ĩ pecunijs,qď ẽt ĩ ſupplemẽto voluit
Guido Papę, q.476. & 487. & hãc opinio
nẽ vt teſtator ſub regula ꝑpetui fideicõmiſſi
adiicere poſſit bona ſtabilia relicta,filio ĩſti
tuto legitima ĩ alijs,ſenſit Gram.d.deci.93.
nu.5.& 6.ſecut⁹ ẽ Cæph.d.cõſ.624.nu.29.

76 Quib. addo , quòd teſtator iubere põt ,
& iuſſio facta ualet,ut in Trebellianicã fili⁹
imputet pecunias & mobilia, q̃ maxime ſer
uari poterãt, & precia mobiliũ, l.id autẽ, l.
cũ quo,§.fi. & l.acceptis,ff.ad leg. Fal.l.de-
ducta,§.nũmis.ff.ad Trebel.& notat Rode-
ric.d.l.quoniã ĩ prioribus , in 11. ampl.nu.
17. ubi docet filiũ magis priuilegiatũ ĩ legi
tima,quã in Trebellianica.hãc tñ argumen
tationẽ nõ admiſit Pariſ. cõſ.45.nu.19.ĩ 2.
ubi idẽ uoluit in Trebellianica, quod in le-
gitima, ſed malè,qa legitima ꝑualet Trebel
lianicę, d.l.ſcim⁹.qõ aũt fuit aliàs ꝓ fideicõ
miſſario deciſa,nõ tñ eſt ſine magna cõtro-
uerſia, nẽpe ſimplex filij agnitio de hr̃ditate
paterna nõ uŕ ut filio in legitima ꝑiudicare
poſſit , ſicuti ex dicẽdis ĩfra pleni⁹ cõſtabit.

77 Hactenus uidimus,an pater poſſit ꝑiudi-
care filio in legitima,nũc videamus,an fili⁹
ſibi ipſi præiudicare ualeat: materia eſt fre-
quẽs & notabilis , quã diuido in duas cõſi-
derationes. prima eſt,cũ filius in uita patris
renũciauit hæreditati paternæ, aut aſſenſit
ordinatis ꝑ patrẽ:ſecũda,cũ filius ĩ teſtamẽ-
to reperitur beneficiatus,& aliquid in eo di
ſpoſitũ in legitimæ ꝑiudiciũ,ĩ primo aũt ca-
ſu diſtinguendũ ſic puto per concluſiones.

78 Prima eſt, ubi filius ꝑ pactũ renũciat ſuc
ceſsioni paternę,& pactũ eſt ualidũ,qa iura
mẽto roboraũ,ad tex.in c. quãuis, de pact.
in 6.& plene notarunt Canon.ibi,& noſtra
tes in l.fi.C.de pact.tũc filius à ſucceſsione
excluſus legitimã petere nequit,qa eſt por-
tio ſucceſsionis inteſtatę,à qua fili⁹ ꝑ pactũ
ſe alienũ fecit,ſic Comẽ.cõſ.188.Dec.cõſ.
299.& cõſ.525.añ nu.9.Rui.cõſ.97.nu.4.
& 7.in 1.& in rep.§.& quid ſi tãtũ,nu.167.
168.Curt.iun. cõſ.10. nu.3.Tiraq. de iure
primigẽ.q. 55.nu.14.Menoc.cõſ.71.nu.5.

79 Secũda cõcluſio,pactũ factũ ꝑ filiũ patri
de nõ agẽdo querela inofficioſi, vel de non
petẽdo ſupplemẽtũ legitimæ , ſeu legitimã,
nõ nocet filio,adeo ut mortuo patre legiti-
mã petere poterit, caſus eſt in l.ſi quãdo,§.
illud, C.de inoff.teſt. ratio eſt , qa ſicut per
ſimplex pactũ nõ poteſt renũciari ſucceſsio
ni viuentis,l.q ſuperſtitis, ff.de acq. hæred.
l.pactũ,C.de collat.ubi plene notatur,& ple
niſsime ĩ l.fi.C.de pact.ſic nec etiã renũcia-
ri poteſt legitimę, quæ eſt portio ſucceſsio-
nis,ſic glo.cõiter recepta ĩ d.§.illud,ideoq;
ſi pactũ eſſet ualidũ,qa iuramẽto roboratũ,
ad tex.in d.c.quãuis, quod ẽt in foro ciuili
ſeruãdũ eſſet ob vim iuramẽti, ad notata ꝑ
Bar.ĩ l.priuilegia,C.de ſac.ſanc.eccleſ.uale-
ret pactũ,& filius,aut filia,excluderetur à pe
titione legitimę,& eius ſupplemẽto,ſic Bal.
Sal.Paul.Aret.& Iaſ.in d.§.illud,cũ cõcor-
dãtibus adductis ſupra,nu.17.& vltra addu
ctos ibi, q ꝓ repetitis habeanť,addo Iaſ.in
auth.nouiſsima,C.eo.ĩ 3.col. dec.conſ.89.
col.vlt. Boer. deciſ.14. Rip.li.3.reſponſ.5.
Soc.iun.cõſ.50.col. vlti.in 2.Crau. cõſ.10.
nu.16.Rol. Val. cõſ.99.in 4. & Frãc. Bec.
cõſ.34.nu.15.ubi intelligũt ẽt ĩ renũciatio
ne iur̃o generali confirmata , quia iur̃m hẽt
uim ſpecialis expreſſionis, Bal. ꝑ illũ tex.in
l.cũ pater, §.filius matrẽ, ff.de leg. 2.pleriq;
tamẽ poſt Iac.Butrigar.quos retulit Decia.
conſ.

cõſ.39.nu.64.in 2.cõtrariũ tenuerunt,ſed à
priori cõmuniter recepta recedẽdũ nõ eſt.

80 Tertia cõcluſio, filius , aut filia cõſentiẽs
patri,uel matri,ac præsẽs teſtamẽto,in quo
ſit minus legitima ſibi relictũ, non ſibi præ-
iudicat,adeo ut legitimam, uel ſupplemẽtũ
petere poterunt,ſic ex præmiſſis, & per plu-
ra,ſiue interuenerit ſimplex conſenſus,ſiue
renunciatio,vel etiam pactum, dum tamen
iuratum non ſit,concludit Soci. conſ. 230.
in primo dubio,libro 2.intellige hãc & prę
cedentem,niſi filius poſt mortem patris,pa
ternum agnouiſſet iudicium,caſus eſt in d.
§.illud.Guido Pap.q.96.nu.2.

81 In ſecunda autem conſideratione , cùm
ex teſtamento filius fuit beneficiatus, ſimi-
liter duo caſus ſunt cõſiderandi.primus eſt,
quando filius fuit inſtitutus hæres, & per fi-
deicommiſſum grauatus: ſecundus,ubi mi-
nus legitima ſibi relictum fuit. primus autẽ
in plures ſubdiuiditur, quorũ prior erit,quã
do pater filiũ inſtituit, ac eum per vniuerſa
le fideicommiſſum grauat,& nihil de legiti
ma dicit,& hoc caſu,etiam expreſſa filij ap-
probatio de teſtamento paterno non ſibi
præiudicat in legitima , & ſic poſt Anchar.
conſil. 152.num. 4.10. & 11.tradiderunt
ubique interpretes,& conſulentes,Iaſ. cõſ.
108.col.pen. in 4. Ioan.de Anan.conſ.99.
col.vlt.Dec.conſ.81.col.1.218.col.2.236.
in 4.dubio,& 688.in tertio dubio,Rub.A-
lexandr.conſ.43.nu.11. Pariſ.conſ.43.nu.
39.in 3.Crau.conſ.312.ad finem,Mantica
li.8. tit.8.nu.4. Ratio eſt, quia approbatio
pro ſui natura non extendit , Iaſ.in l.more,
nu.41.ff.de iuriſd. om. iud.ideo nõ profert
teſtamentum patris ad legitimã, de qua ni-
hil dictum fuit.

82 Secundo,quia fideicõmiſſum vniuerſale
nõ complectitur legitimã filio debitã , quia
pater in ea non poteſt grauare filiũ, & in du
bio intelligatur reſeruata filio,quamuis pa-
ter, quia miles potuiſſet eã prohibere, mul-
tò aũt magis ubi teſtator nõ poteſt illã pro-
hibere,ſic gloſ.in l.precibus , quã ibi ſequũ
tur Ang. Pau. & cõiter Doctores, Dec.nu.
24.& Moder. poſt eũ , ſpecifice idẽ Dec. d.
cõſ.218.nu.3.& conſ.81.col.1.ſequitur Ri
min.iun.cõſ.50.nu.79.& pręter hos Ruin.
conſ.52.nu.6.& conſ.57.nu.20.& 58.nu.
8.ĩ 2.& licet Natta cõſ. 321.nu.5.dixerit,
fideicõmiſsũ vniuerſale cõplecti etiã legiti
mã,quẽ ad hoc retulit , & ſecutus fuit, Cæ-
phal.cõſ.272.nu.143.ubi poſt Calcã.cõſi.
56.nu.18. reſpondit filium per fideicõmiſ-
ſum vniuerſale grauatũ ſimpliciter agnoſcẽ
tem paternã hæreditatẽ ſibi præiudicare in
legitima, attamẽ male in re hac locutus fuit
& cõtra ſenſit ipſemet Cęphal. cõſ.42.nu.
4.& 281.nu.35.& illũ reprehẽdit Menoch.
lib.4.præſump.196.nu.22.

In ſupplemẽto aũt legitimæ fatẽtur ma-
iores noſtri,quòd detrahatur ex legis aucto
ritate cõtra uotũ teſtatoris,Bar.in l.liberto,
§.filiũ, ff.de ann. leg.& in ſuo cõſ.14.Alex.
conſ.139.in 1.Ruin. conſ.57.nu.7.in 2. &
conſ.27.nu.16.in 3.

83 Secundus caſus eſt,quãdo pater, filio in
ſtituto oĩa, & ſingula , bona ſua ſubiicit fi-
deicõmiſſo,nã hoc caſu legitima uideť pro-
hibita,qa qui uult cõſequẽs, intelligiť uelle
oẽ ſuũ neceſſariũ antecedẽs,ideo approba-
tio de teſtamẽto paterno filio ꝑiudicaret,u-
bi legitima eſt expreſſe ꝓhibita , ut ꝓxime
dicã, ſic quoq; ĩ ꝓpoſita ſpecie ꝑiudicabit,
ſic cõſuluit Berous, cõſ.24.nu.6.in 2.& D.
Cæphal.d.cõſ.272.nu.142.& idẽ sẽſit cõſ.
16.nu.55.& utrobiq; rõnẽ adducit,qa clau
ſula hæc,oĩa,& ſingula,operatur effectũ ſpe
cialis expreſſionis, gloſ.cõiter recepta in c.
ut cura,de iure patron.in 6.ſed horũ opinio
non eſt tuta, qa in legitima, verba,q̃ ad du
plicẽ ſenſũ trahi poſſunt,nõ ſufficiũt,ut in-
fra dicã: & qa cũ in legitima deficiat pote-
ſtas diſponẽdi & filiũ grauãdi,verba ad legi
timã nõ uideñ referẽda, ſed ad ea q̃ ſunt in
diſponẽtis poteſtate, ſicuti in alio ꝓpoſito
plenè ſcripſi in Artic.6.nu.11. quocirca ap
ꝓbatio filij intelligi recte debet quo ad ea ,
quę in diſpoſitione de iure cõtinẽtur,nõ ad
onus filij in ſui legitima , cui non facile re-
nũciaſſe credẽdũ eſt,l.cũ de ĩdebito,§.1.ff.
de probat.c. 1. de renunc.in 6.

84 Tertius caſus eſt,cũ teſtator expreſſe ꝓhi
bet legitimã, fili⁹ uerò tacite agnoſcit pater
nã uolũtatẽ,adeũdo hęreditatẽ, ex qua fuit
hæres vniuerſalis inſtitutus, & hoc caſu,fa-
tẽtur cõiter Doctores,per ſimplicẽ hæredi-
tatis agnitionẽ non ꝑiudicari filio in legiti
ma, ſic poſt Anchar. d.conſi. 152.tradide-
rũt communiter alij relati ſupra , nu.43. &
eſt ratio,qa de legitima lex ipſo iure reiicit
omne onus, & omnẽ illius ꝓhibitionẽ, ad
l.quoniam in prioribus, ideo præceptum il
lud nullum eſt , ſicuti in Falcidia,ad tex. in
l.Seius & Augerius , ff. ad legem Falcid. &
quia legitima non niſi expreſſa filij renun-
ciatione tollitur,l.ſi quando,§. & generali-

 ter.

ter, C. de inoff. & ſic quoque vltra præallegatos, nu. 43 notarunt Alex. conſ. 89. colū. fi. in 4. Ruin. cōſ. 56. nu. 8. in 2. Cæphal. conſil. 188. nu. 30. Mantica dicto loco, & idem eſt in Trebellianica filio primi gradus prohibita, præſuppoſita inualiditate prohibitionis: nam per ſimplicem hæreditatis aditionem non repelleretur filius ab illius detractione, ueluti late ſcripſi in Artic. 3. nu. 110.

85 Et eſt generale, quòd per ſimplicem hæreditatis aditionem hæres non tenetur ſeruare prꝑcepta teſtatoris iure improbata, d. l. Seius & Augerius, vbi Barto. & poſteriores notarunt, Bal. in l. 1. in 4. oppoſ. nu. 8. C. de his quæ pꝑnꝑ nom. & idem Bald. conſ. 161. lib. 5. ubi quod hæres poteſt uenire contra factum defuncti, in eo quod diſpoſuit aduerſus prohibitionem. l. hac edictali, C. de ſec. nup. ſequitur Bertrand. in rep. d. l. in §. ſi uero plus, nu. 12. & ea ratione non teneri hæredem præſtare relicta naturalibus, & ſpurijs, ſupra menſuram legis, conſuluit Crauetta, conſ. 200. nu. 5. & ad hoc inducit etiam tex. in l. dotale, §. fi. ff. de fundo dot. ubi vxor adiens hæreditatem mariti, vendicare tamen poteſt fundum dotalem aduerſus legis prohibitionem alienatum.

86 Nec etiam obſtare poteſt, quod ſaltem requiratur declaratio filij ꝙ velit habere legitimam non obſtante prohibitione patris, ſicuti in ſpecie ſenſit Calcan. cōſ. 56. nu. 18. & videtur de mente Cꝑpha. cōſ. 271. nu. 16 & infra. Nam reſpō. alia declaratione opus non eſſe: veluti expreſſe decidit idē Cꝑpha. conſ. 188. nu. 30. Manti. dicto loco. eſtque huius rei ratio, licet ipſi non dicant: quia ut notabiliter inquit Bald. conſ. 184. municipali, col. 2. in 5. hꝑres adeundo hæreditatē non videtur conſentire ſe teneri, niſi quatenus lex diſponit, quia ea lege videtur adire, cum vnuſquiſque præſumatur uelle, ꝙ leges locum habeant in actibus ſuis, ff. de aq. plu. arc. l. ſi tertius, §. 1. & ſic ea forma uidetur cōtraxiſſe, & quaſi cōſenſiſſe, ut ille ait, in vlt. col. ſequit̄ Crau. dicto loco. Addo præterea nō fuiſſe opus alia proteſtatione, quia filius ſimpliciter adiens ſciebat ius ſuum durare. ſ. patrem nō potuiſſe prohibere legitimam, ad tex. in l. ſicut, §. non vr̄, ff. quib. mod. pig. & hoc iure apud nos utimur. ut ſimplex hæreditatis aditio nihil filio prꝑiudicet in legitima, & optime conferunt, quæ infra dicā.

87 Quartus caſus eſt, quando teſtator expreſſe prohibet legitimam, filius autem hæres inſtitutus nec dum ſimpliciter agnoſcit hæreditatem, ſed vlterius approbat teſtamētum, ſimpliciter tn̄ & indiſtincte, & hoc caſu an ſibi in legitima prꝑiudicet, ſunt in ſpecie iſta opiniones, nam cōtra filium ſtat ex profeſſo, Ruin. d. conſ. 56. nu. 9. Ripa in l. in quartam, nu. 10. ff. ad leg. falc. mouētur quia indiſtincta approbatio totum teſtamētum, & eius ſingulas partes reſpicit, l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſtan. & l. de pretio, ff. de public. Item quia indiſtincta illa approbatio, quꝑ quidem ad totam uoluntatem teſtatoris refertur, operatur tam quo ad lucrū, quam etiam quo ad damnum, & ibi ſub nu. 10. ex plurib. cōſiderat multum intereſſe inter tacitam voluntatis agnitionem, quæ reſultat ex ſimplici hæreditatis aditione, & inter expreſſam agnitionem, & hanc ex pluribus latiſſimo folio tutatur Pariſ. cōſ. 9. in 3.

Sed contra, ꝙ gn̄alis, & indiſtincta hꝑc approbatio non præiudicet in legitima, ſed ſpecialis requiratur, voluit Iaſ. cōſ. 162. nu. 3. in 2. per text. in d. §. & generaliter. ſentit Dec. conſ. 688. nu. 7. clare Hier. Cabriel. cōſil. 137. nu. 45. Card. Alban. 37. nu. 3. & 4. ubi nominatam renuntiationem requirit. Beretta, conſ. 144. nu. 3. ad hoc ponderant tex. in d. §. & generaliter. ubi niſi ſpecialiter filius de legitima meminerit: pactum, & generalis quietatio ſibi non præiudicat, unde ſoluta remanent obiecta, nā in legitima ſic ſpecialiter conſtitutum eſt.

88 Quintus caſus eſt, cum teſtator expreſſe prohibet detractionē legitimæ, & filius expreſſe approbat teſtamentum in eo capitulo. & hoc caſu approbatio ſic indiuidualiter facta præiudicat filio, per rōnē, quia iuri ſuo ſibi de prꝑſenti delati poteſt unuſquiſq; renunciare, l. ſi q̄s in conſcribendo, C. de pac. & eſt caſus in d. §. etiam generaliter. & paſſim ubique admittunt Doctores.

89 Sextus caſus eſt, quando legitima fuit expreſſe ꝑhibita, & filius approbauit teſtamentum patris, in oīb. & per oīa: aut in oīb. ſuis partibus, & hmōi approbationē æquipollere ſpeciali, deducitur ex plurib. congeſtis à Ripa in l. j. ff. de leg. j. col. j. 2. & 4. & ꝙ notarūt Bal. & Ang. in l. oēs, C. de prꝑſcrip. 30. ann. Iaſ. in l. fi. C. ſi cōtra ius. & ſic in ſpecie tradidere, Guido Papꝑ, q. 96. nobilis, & conſi. 133. nume. 2. Rui. conſ. 56. nume. 12. in 2. ubi in his terminis, uerisſimum, & exploratisſimum eſſe dixit, Curt. iun. conſi. 159. & in eodem caſu Socinus iun. conſ.

conſ. 122. nu. 9. & 21. in 1. Rub. Alexandr. conſ. 43. col. pen. & vlt. & conſ. 72. col. 2. & 3. & in eodem caſu, Soc. iun. conſ. 136. nu. 16. in 1. Ripa li. 3. Reſpon. 5. Pari. cōſ. 46. nu. 41. & 42. in 2. & conſ. 1. num. 104. in 3. Cꝑpha. cōſ. 153. nu. 76. & cōſ. 563. ī primo dub. Roder. d. l. quoniā in prioribus, nu. 51. Menoch. conſ. 71. nu. 21. & ex facto per hꝑc & alia, ſic obtinui in quadam cauſa pro M. D. Valerio de Malfattis, & per tempora anteriora ſic uidi iudicatū, per D. Nicolaum Montefalcum Doctorem Excellentiſſimū, Vicarium prætorium.

90 Amplia, quādo filius cum iuramento approbaſſet, nam iuramentum habet uim ſpecialis expreſſionis, Bal. in d. l. cum pater, §. filius matrem, & in l. 1. in 2. quæſt. C. cōmod. Iaſ. d. §. & generaliter, nu. 6. Menoch. dicto loco, num. 24. ubi alios citat. & in ſpecie ſic conſuluit Socin. iun. conſ. 136. col. ult. in 1. latiſſime Roland. conſ. 99. nu. 19. uol. 4. vbi quamplurimos adducit.

91 Amplio ego, cum hæres alia verborum formula vſus fuiſſet, quꝑ haberet vim ſpecialis expreſſionis, exempla latius poſui in Artic. 3. nu. 82. in materia, an in prohibitione Trebellianicæ requiratur ſpecialis & indiuidua prohibitio, & nonnulla alia colliguntur apud Socin. iun. d. conſ. 136. col. pen. & dicam infra.

92 Sequitur ſecundum principale membrū. Cū pater relinquit filio minus legitima, & in hac ſpecie adhuc plures ſunt caſus conſiderandi, quorum primus eſt, cum pater relinquit rem aliquam filio pro ſua legitima, & in ea re per fideicommiſſum grauat. Nam quamuis filius agnoſcat relictum, non tamē ad onus iniunctum tenetur, quia à lege ipſo iure reiicitur, ad l. quoniam in prioribus. & ſic in ſpecie determinauit Paul. Ca. conſ. 73. licet iſta domina Liſa. duplicato ī ordine 265. ſequūtur Brun. de ſtatut. excludent. in 9. artic. nu. 61. & plures alij relati à Menoch. d. conſ. 71. nu. 4. nec hoc caſu neceſſaria eſt alia filij proteſtatio, vti dixi ſupra, nu. 63. limita, & declara, vt infra.

93 Secundus eſt, cum pater relinquit filio rem aliquam minorem ſua legitima, filius autem agnoſcit relictum, illud acceptando & de recepto quietat hærem, nec tamen de ſupplemēto legitimæ ſibi aliquid reſeruat. & hoc caſu, nullum ſibi ingeritur præiudicium circa ſupplemētum, niſi ſpecialiter dictum, aut pactum fuerit, quod contentus relicta uel data parte, de eo, quod ſupereſt nullam habeat quæſtionem, ſic formaliter tex. in d. §. & generaliter. ex quo colligitur, ꝙ ut filio præiudicetur, requiritur ſpecialis expreſſio, & ſic notarunt per illum tex. ſcribētes omnes ibi, & ubique, & in ſpecie in ſecundo notab. Ioan. de Anan. conſ. 99. Cur. ſenior conſil. 75. D. Ludouicus, col. 4. Dec. conſ. 218. nu. 3. & conſ. 257. & iſte caſus nō habet difficultatem, quia filius ſimpliciter agnoſcēdo relictum, præſumitur in eo actu legis beneficium de ſupplemento ſibi reſeruare, non autem remittere, quia iuris ſui remiſſio non præſumitur, d. l. cum de indebito, §. 1.

94 Tertius eſt caſus, cum pater non ſolū rē minorē legitima relinquit, ſed ulterius prohibet filium plus petere non poſſe, filius aūt ſimpliciter agnoſcit, & de recepto quietat nulla ſibi circa ſupplementum facta reſeruatione, & adhuc non ſibi præiudicare in ſupplemento per illum tex. in d. §. & generaliter, decidunt ibidem, Bal. ſub nu. 1. adducit rationem, quia lex ipſo iure reiicit conditionem illam de plus non petēdo, & ſupplemētum filio reſeruat ipſo iure abſq; alia ꝓteſtatione, & poſt eum Doctores omnes Salic. Paul. & Iaſ & ibidem D. Iaſ. adducit plures alias, & conſulendo ſic ubique ſicuti ſunt Conſulentes, Alex. conſil. 69. in 1. & conſ. 8. in 3. Marian. ſenior, conſ. 1. in 4. cui ſubſcripſerunt in duobus conſilijs ſequentibus D. Māſuetus de Māſuetis, & D. Franciſcus Crema. Barthol. Socin. cōſ. 230. nu. 4. in 2. & in eodem caſu, cōſ. 225. Dec. cōſ. 89. nu. 4. & 392. col. 1. Ruin. conſ. 56. nu. 8. conſ. 60. & cōſ. 79. in 2. ubi tamen ſecus cōcludit ī alio debito ex prouiſione hominis uel legis, & ſecundum Bal. deciſionem iudicatum fuiſſe retulit Guido Papꝑ, in dicta deciſ. 96. quam etiam probauit D. Pācirol. conſ. 124. nu. 21.

95 Limita, quando filius viuēte patre approbaſſet eius teſtamentum, & deinde eo mortuo agnouiſſet relictum, nam paternam ordinationem impugnare nequiret, caſus eſt in d. l. ſi quādo, §. illud, per quem tex. ſic tradidit Guido Papꝑ, d. quæſt. 96. num. 2. & eſt limitatio generalis ad omnia ſupra dicta, & dixi ſupra nu. 42.

96 Limita ſecundò, ubi poſt mortem patris filius approbaſſet teſtamētum in omnibus, ſic in ſpecie Ruin. d. conſ. 56. in 2. dixi ſupra, num. 95.

97 Limita tertiò, quando pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filio rem aliquam, pro ſua legitima, uel eum tacitando, iubens quòd ſi ea re contentus non foret, eidem relinquebat legitimam, nam filius acceptando eam rem, non poſſet ex cauſa legitimæ aliud petere, quoniam rē illam pro ſua legitima æſtimaſſe uideretur, l. Imperator, §. ſi centum, ff. de leg. 2. & ſic ex facto in eodem caſu conſuluerant Dec. conſ. 687. Curt. iunior conſ. 159. Socin. iun. conſ. 122. in 1. Pariſ. conſ. 9. in 3. ſequitur Marzar. in ſuo Epitome, q. 50. & nota, quia præmiſſi conſulentes uolunt, onus fideicommiſsi in illis rebus particulariter relictis, ualere, & tenere, dixi ſupra nu. 42. Adde idem eſſet ubi teſtator prelegat adiecta conditione, ſi voluerit prælegatum aſſequi, non habeat legitimam, ſic poſt Dec. Cor. Ruin. Curt. Cæphal. Bertazol. & alios tradidit Menoch. d. præſump. 196. nu. 23.

98 Quartus eſt caſus, cum retento themate, quòd relictum fuerit minus legitima, filius non ſimpliciter agnoſcit, nec ſimpliciter quietat de relicto, ſed ulterius procedit, & ad hoc ſunt plures caſus aduertendi, nā quādoque acceptato relicto, de eo quietat, & renunciat hæreditati, & bonis paternis, & hoc caſu generalem renunciationem à filio factam non illum excludere à ſupplemēto, legitimę, in ſpecie decidunt Gulie. Cun. Alber. Bal. & Angel. in l. de his, ff. de tranſact. per tex. in d. §. & generaliter, vbi Iaſ. in 3. notab. nu. 5. ſequuntur Angel. Aret. in §. tā autem, ad finem, Inſtit. de inoff. teſt. Alex. conſ. 69. in fine, 1. col. vol. 1. & melius cōſ. 8. nu. 16. in 3. & 89. nu. 13. in 4. & deciſum in cōſilio Neapolitano refert Afflict. deciſ. 178. in cā, ī ſec. dubio, Dec. cōſ. 687. col. 1.

99 Quādoque adiicit, & promittit amplius non petere, & hoc caſu, quia promiſsio de amplius non petendo, commode reſtringi poteſt ad accepta, ideo de neceſsitate non infertur, ut uideatur remiſſum ſupplementū legitimæ, nam renunciatio ſtrictiſsime accipitur, ne ulterius præiudicet, & in ea non ueniunt, niſi quæ expreſſa ſunt, late Dec. conſ. 419. nu. 9. 452. nu. 11. & 460. nu. 6. & ſic admittunt cōmuniter Doctores, Dec. d. conſ. 687. Angel. Aret. in d. §. tam autem, ī fine, Inſt. de inoff. teſt. & ante hos, Salicet. poſt Guli. in d. §. & generaliter.

100 Quandoque uerò filius promiſit plus non petere, & hoc caſu Paul. Ca. in d. §. & generaliter, cōcludit filium excludi à petitione ſupplementi, quia alias promiſsio illa, plus non petere, nihil operaretur, cum referri nō poſſet ad iam acceptū, contra tamē expreſſe tenuit Bal. in d. §. & generaliter, ſequitur Ruin. d. conſ. 56. ſub nu. 8. in 2. ubi inquit, quòd qui promittit nō petere, obligatur ad non petendum de iure & de facto, Bar. & Doctores, in l. ſiue apud acta, C. de tranſact. quāuis ergo filius quod recipit, de iure petere nō poſsit, de facto tamē poſſet petere, reſtringitur ergo talis promiſsio ſalua ratione recti ſermonis ad id quod filius recepit, & operatur quo ad petitionem de facto. ex cuius dictis infertur, ſi promiſiſſet plus non petere de iure, & de facto, equidē nec ad ſupplementum agere poſſet.

101 Quandoque uerò promiſit filius aliquid non petere de bonis, uel de hæreditate, & ſubſtantia paterna, uel utitur amplioribus uerbis, puta nihil aliud, uel nihil plus, & in his, & ſimilibus caſibus, quia unicuique licet iura ſua remittere, l. pen. C. de pact. pactum ac renunciatio præiudicaret etiā in legitima, ſic ſenſit clare Ruin. cōſ. 97. nu. 7. in 1. & in d. conſ. 56. nu. 10. & 11. in 2. & præter eum, plures alij tenentes nō opus eſſe indiuidua, & ſpeciali renunciatione legitimę, ſed ſufficere uerba talia, quæ aliud importare non poſsint, quàm renunciam legitimæ, ſeu eius ſupplementi, latiſsime Pariſ. conſ. 9. & conſ. 93. nu. 10. in 3. Socin. iun. conſ. 136. col. pen. in 1. Curt. iun. d. conſ. 159. Menoch. d. conſ. 71. num. 23. Frāc. Beccius conſ. 34. nu. 14. Roland. cōſ. 99. nu. 22. & 37. in 4. quāuis alij cōtra relati ſupra, nu. 64.

102 Et per illum tex. in d. §. & generaliter, nonnulli ſumunt argumentum, quòd filius repudians paternam hæreditatem non excludatur à petitione legitimæ, & ſic ſenſit Iaſ. ibi, Roman. in l. 1. ff. de acq. hæred. & in l. vnica, C. quan. non pet. par. & ante eos Angel. in l. quoties ab omnibus, C. de fideicom. communis tamen ac recepta ſcribentium traditio eſt, ut filius non poſsit legitimam à reſiduo aſſe ſeparare, adeo ut repudiata per eum hæreditate, legitimam petere nequeat, ſic Cyn. Alber. Bal. Salic. Paul. Alex. & Iaſ. in l. hęres inſtituta, C. de impub. Bar. in l. 1. in primo effectu vulgaris, in vlt. quæſt. ff. de vulg. & in l. quia poterat, ff. ad Trebel. ubi Alex. communē dixit, & tuetur ab impugnationibus Rom. plene tuen-

tur

tur Alex. Socin. & Ripa, in d. l. 1. nu. 158. ubi tamen limitant in caſu ſpeciali, quando filius haberet ſubſtitutum vulgarem, & præterea grauatus fuiſſet in re propria, per caſum in l. ſi libertus, ff. de bon. liber. de qua materia latiſſime dictis in locis, & ſi filius renunciauerit retenta legitima, repudiatio irritatur, & vniuerſalis filius hæres remanet, Cyn. & alij quos refert, & ſequitur Alex. in d. l. hæres inſtituta.

103 Quinto principaliter videndum eſt de imputandis in legitimam, de qua ſanè materia abunde tractarunt, Bar. & cœteri in l. in quartam, ff. ad leg. Falcid. ego autem reſtringo materiā ad duos principales caſus: primus eſt, cum agitur de bonis, quæ alium de quàm à patre ad filium peruenerūt: ſecūdus eſt, cū agitur de bonis à patre peruētis.

104 In primo caſu, regula eſt, quę extra bona, & ſubſtantiam paternam capiuntur, in legitimam non imputari, l. ſcimus, §. repletionem, C. de inoff. teſt. Bar. eo loci, ſub nu. 10. Ripa, nu. 134. ideoque infert creditum dotis maternæ non imputari filio in legitimam ſibi debitam in bonis patris, quamuis pater creditum illud, & bona in ſatisfactionem illius crediti reliquerit, Bal. conſi. 57. quia illud, in 1. Itē quod capit filius ex ſubſtitutione pupillari, de bonis pupilli, ſimiliter non imputatur, d. §. repletionem.

105 Rurſus, quod filius capit cauſa cōditionis implendæ, non de bonis teſtatoris, non imputatur in legitimam, veluti ſi teſtator reliquerit domum Titio, aut eum hæredem ſcripſerit, ſub conditione, ſi fundum Titianum proprium eiuſdem legatarij filio teſtatoris dederit, ſic per illum tex. notat Bal. & ſequuntur communiter cœteri, in l. filium quem habentem, in 5. oppoſ. C. famil. herciſc. Ripa in d. l. in quartam, num. 136. & de mente omnium eſt, ut etiam ſic datum quāuis præueniat caſum deductionis legitimæ, nō imputatur, quia nō de ſubſtantia patris.

106 Item ſi teſtator rem alienam reliquerit uel dederit filio, non tenetur filius eam imputare in legitimam, quia non eſt de patris ſubſtantia, ſic Picus, in d. l. in quartam, nu. 151. motus auctoritate Bal. in l. cum rē, nu. 11. C. de legat. quē ſequitur Areti. in l. non amplius, §. fin. col. ult. ff. de leg. 1. & male, quia Bal. & Aretin. non id dicunt, ſed quòd filius poteſt remittere, & renunciare rē illā & velle legitimam in bonis ipſis paternis, per tex. in l. ſi uerò, §. ſi ſeruo, ff. de bon. lib. nil mirum Ripa, in d. l. nu. 130. receſſit, & recte à Pici intentione. ſed quare ſit, quòd res aliena legata imputetur, non autem datum conditionis implendæ cauſa de re aliena? credo rationem eſſe, quia hæres tenetur rem alienam legatam filio emere, & præſtare, & per emptionem de pecunia hæreditaria, & illius rei dominium filius ab hærede conſequitur, & ſi emere non poteſt tenetur ad æſtimationem, ideo in omni caſu filius capit ab hærede rem, quæ dici poteſt hæreditaria, quæ ratio ceſſat in datis cauſa conditionis.

107 Sic etiam fideicommiſſaria bona, quæ per mortem patris filius capit, non in legitimam imputantur, quia nō ſunt de patris ſubſtantia, & in eius diſpoſitione, & filius aliunde ea capit. Sal. in d. §. repletionem, per tex. in l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulga. ſequitur Ripa, nu. 135. & eſt indubitata cōcluſio, quam tamen limito in caſu, vbi fideicommiſſum in perſona filij terminaret, pater autem inſtitutum filium vniuerſalē hæredem grauaſſet etiam in rebus illis fideicommiſſariis, quod ſibi facere permittitur, ad l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. nam filius de toto patrimonio legitimā detrahet computatis fideicommiſſarijs, ueluti conſenſu ſuo in paterno patrimonio commixtis.

108 Feudalia quoque, & emphiteutica, ſi à genere deſcendant, & ex pacto & prouidentia domini pro ſe & liberis, equidē nō imputari concludendum eſt, per rationē iā dictā, & quia eiuſmodi antiqua feuda, nec uendi, nec in extraneos hæredes tranſponi poſſunt, ac ideo non imputantur, l. omnimodo, §. fin. C. de inoff. teſt. & ſic decidunt Angel. in §. optime, in Auth. de nupt. Raph. & Paul. in l. ſi patroni, in princ. ff. ad Trebel. ſenſit Bal. conſ. 110. ſubſtitutio. lib. 5. Alex. conſ. 8. viſis, lib. 3. & conſ. 89. vtrum, vol. 4. Beltrand. conſ. 179. in 3. Ripa poſt Angel. in d. l. in quartam, nu. 178. 179.

Et idem eſt, cum pro ſe & hæredibus accepta ſunt, quo caſu, feudum hæreditarium eſt ſecundum quid, quia ſcilicet non tranſit ad quemcumque hæredem etiam extraneum, nec etiā tranſit ad liberos, niſi hæredes ſint, uti plene dixi in Artic. 32. num. 12. ideo quia tranſeunt ad filios quia hæredes, non uti hęredes, & ſic non pro portionibus hæreditarijs, in legitimam non inputabuntur, ad ea quæ ſcripſi in Artic. 6. num. 36. &

quia

quia ſic accepta, quæ antiqua ſint, nec uendi, nec ad hæredes extraneos trāſmitti poſſunt, ac ideo quo ad hæc imputationē ceſſare concludo, aduerſus Ripam eo loci, num. 181. per tex. in d.l. omnimodo, §. fin.

Si autem feuda eſſent omnino hæreditaria tranſibilia ad quoſcumque hæredes, uel ex pacto, vt quia accepta pro ſe, & quibuſcumque hæredibus, uel pro omnibus hæredibus, ueluti plene dixi in d. Artic. 32. num. 54. uel ex cōſuetudine regionis, ut in Gallia, ubi feudalia redacta ſunt ad inſtar patrimonialium, & in Ducatu Ferrariæ emphiteutica, equidem imputarentur, quia etiam in fideicommiſſo continerentur, ut dixi in eodem Artic. 6. nu. 30. & ſic cenſuit Ripa in ea.l. nu. 182.

Item ſi feudum eſſet nouum, etiam pro ſe & liberis, & ſic ex pacto, & prouidentia, dubium non leue eſt, an imputetur in legitimam debitam filio acquiſitoris ipſius feudi. nā imputari determinauit Ripa, nu. 178. & 179. poſt Salic. in d.l. omnimodo, §. fin. & Alex. ab eo relatos, motus, quia acquiſitor feudi poteſt illud in prȩiudicium filiorū cū conſenſu domini alienare, ſicuti multis ab eo relatis placuit, ideo imputandū, ſicuti dicitur de militijs, & officiis alienabilibus de conſenſu principis, uel ſuperioris, nam quia facile impetrabilis eſſe conſueuit, hæc imputantur, Paul. & Iaſ. in d. §. fin. idem Ripa in eadem l. nu. 163. Articulus iſte eſt ualde dubitabilis, nā contra Ripam & Salic. ſtant opiniones complurium tenentiū feudum nouum alienari non poſſe in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura, quas ego retuli in d. Artic. 6. nu. 23. quare feudi conditio exploranda erit, an ſit alienabile, uel non. intellige tamen, quòd hæc imputētur pro quanto uendi poſſent, dēpta portione reuerentiali domino debita, Bal. per tex. in d. §. in præallegato conſ. 110.

109 Limitatur regula propoſita in ijs, quæ capiuntur extra patris patrimonium, contēplatione tamen ſua, quia hæc profectitia cēſentur, ad ſcripta per Bar. Alex. & Iaſ. & alios in l. ſed ſi plures, §. in arrogato, ff. de vulg. cuius doctrinam probarunt Corn. cōſ. 81. in ſec. dubio, vol. 1. & 103. nu. 2. in 4. Dec. conſ. 279. col. 2. & cōmunem dixit atque probauit, Roland. cōſ. 10. in ſec. dubio, vol. 1. & aliqua pulchra, & notanda in materia hac leguntur apud Rotā in antiquiorib. ſub rubr. de donation. inter uirū, deciſ. 1.

110 Propius autem ad rem noſtram, Pau. de Ca. in conſ. 96. ſi dicta Cornelia, in 2. tenuit dotem datam à patruo nepti cōputari in legitimā debitam nepti in bonis paternis, quia datam contemplatione patris, fratris ipſius dotantis, ſecutus eſt Alex. conſil. 179. col. 1. in 5. Ruin. conſ. 148. nu. 8. in 2. Ripa, d.l. in quartam, nu. 139. & ante eum Pic. ſub nu. 149. & 150. Alciat. communē eſſe dicens conſ. 46. lib. 8. & in legato dotis facto per patruum idem Ruin. in conſi. 74. nu. 10. ī 2. & ex facto memini ſic obtinuiſſe aduerſus neptem pro imputatione: ſed contra mirum in modum vrgere uidetur, nā datum conditionis implendȩ cauſa non imputatur in legitimam, licet ex iuſſione ipſius teſtatoris, & in compenſationē alterius cōmodi, quod legatarius capit ex rebus teſtatoris, quia non capitur de ſubſtantia patris, ut ſupra dixi, igitur multominus quod filio datur, quamuis patris perſona contemplata, verè aut præſumptiue, cogita de ſolutione. ſi autem appareret, neptis perſonā fuiſſe contemplatā, dos quidem aduentitia cenſeretur, nec imputabilis, Picus, d. loco, dicam plenius in Artic. ſeq. ubi quid in dote data ab auo.

111 Et adde, quòd patruus dotans neptē ex fratre præſumitur illam dotaſſe animo repetendi à fratre ſuo, quia pro fratre actū facit, ad quem frater ipſe tenebatur, quo caſu ſuccedit generalis regula, ut eius ſic impēſi, & ſoluti repetitio detur, Bar. in l. alimēta, C. de neg. geſt. ubi decidit, vxorem, quæ filiū aluit, quem pater alere tenebatur, à patre repetere poſſe, ſequuntur Doctores cōmuniter ibi, & in patre, qui filiam dotatā aluit, vt à genero repetere poſſit, Cyn. Bal. & Alex. in l. quod in vxorem, C. eo. ſequitur Natta cōſ. 547. nu. 16. & generaliter in omni eo, qui pro alio utiliter facit, quod ille facere tenebatur, Socin. ſen. conſ. 161. col. 2. in 2. in terminis autem de patruo dotante neptē vt à fratre repetat, ſenſerunt Paul. & Alex. in præallegatis cōſilijs, Picus, nu. 150. & clare Corn. conſ. 316. in 4. ubi propterea interpretatur obligationem inſolidum factam per patrem, & patruum, intelligi ea ratione quò ad patrē per prius, & idē quoque in promiſsione facta per uirum, & vxorem pro dote filiæ, quod pater per prius teneatur, & vxor ab eo repetat, ſi ſoluerit, Crau. conſ. 77. col. 2. & ex facto cū contigiſſet caſus, prædicta pro patruo allegaui, & obti-

obtinui, ad quod etiam adduxi tex. in l. ſocius pro filia, ff. pro ſocio. in qua cauſa collega etiam fuit memoratus Excell. D. Petrus Fallaguaſta.

112 In ſecundo autem caſu principali quatuor conſtituo regulas, ad quas reducitur vniuerſa materia. Prima eſt, quæcunque capit filius ex patris ordinatione etiam de bonis paternis, non pure, ſed in diem, aut ſub conditione, hæc in legitimam non imputātur, caſus eſt in d.l. ſcimus, §. repletionem, ubi quod capit filius ex ſubſtitutione pupillari, in qua bona patris continentur, uel ex iure accreſcendi de portione poſtea deficiente non computatur in legitimā, quod intelligo de portione non caducata in uita teſtatoris. ex quo tex. plane colligitur, relicta in diem uel ſub conditione non imputari in legitimam, & ſic notarunt Bal. & Sal. ibi, Corn. cōſ. 106. col. vlt. in 2. Ripa d.l. in quartam, nu. 218. Rolan. Val. conſ. 29. nu. 15. in 4.

113 Ratio eſt, quia lex ſecuta morte teſtatoris ipſo iure reſecat, & ſupplet, quātū pro legitima debetur filijs, vt eſt caſus in d.l. omnimodo, & in d.l. ſcimus, ubi ſic quoq; notarunt Bal. Sal. Paul. & Iaſ. & ut inquit idem Bal. in d.l. filium quem habentem, nu. 10. legitima ſtatim debetur à die mortis teſtatoris, nec admittit temporis interuallum per iura prædicta, ſequuntur Sal. ibidem, & Iaſ. ſub nu. 10.

114 Et hæc ipſo iure ſuppletio, & defalcatio locum quoque habet, ubi filius fuit inſtitutus, & per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, ſicuti Salic. ſcripſit in d. l. ſcimus, in principio, in 4. notab. Paul. Ca. in l. fin. nu. 2. ff. de cond. inſtit. Roman. conſ. 185. & 239. in princ. Aret. conſ. 19. Dec. cōſ. 81. in princ. cum alijs adductis per Rimin. iun. conſ. 50. num. 77. & præter eos, Roderic. in rep. l. quoniam in prioribus, in 6. ampl. ſub nu. 2. quæ ſane ratio optime cōfirmatur ex ijs, quæ ſupra ſcripſi de augumentis, & decremētis, ut non augeant, nec diminuant legitimam, & hæc eſt ratio, quare data conditionis implendæ cauſa non imputentur in legitimam, d. l. filium quem habentem, ſecundum unam lecturam, pro ut aduertit Bal. ibi in 5. oppoſ. & ſequuntur Sal. & Iaſ. nu. 10. nā legitima ſtatim debetur, ideo nō debet pendere à poteſtate tertij, pro ut pendet dandum cauſa conditionis implendæ, l. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſ. ca. teſt. & ſequiter Ripa, d.l. in quartam. num. 136. & eſt communis traditio, ut per Picum, nu. 178. declaranda ut infra, nu. 96.

115 Ex hac autem regula infertur, quod filius capit ex ſubſtitutione pupillari, nō imputari in legitimam, per caſum in d. §. repletionem, ubi ſic decidunt, Paul. & alij, Alex. conſ. 179. col. 2. in 5. Paul. Pic. in rep. l. in quartā, nu. 218. Alciat. nu. 43. Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 535.

116 Infertur etiam, ut quod filius capit ex ſubſtitutione fideicommiſſaria poſt fratris mortem, non imputetur in legitimā, ſic in ſpecie Bal. in d.l. ſcimus, nu. 6. ubi rationem adduxi, quia legitima non admittit dilationem, ac ſtatim exigitur intellectualiter, lege ſic diſponente, fideicommiſſum autem pendet ex conditione, & conditione adueniente reperit creditum legitimæ iam exactum, propterea non admittitur in compenſationem, quia creditum exactum non compenſatur, uti pulchre in alio propoſito dixit idē Bal. ibidem, nu. 5.

117 Et idem uidetur in eo, quod capit ex ſubſtitutione directa de aliquo particulari, relicto, aut ex iure accreſcēdi, ut in eo tex. nam ius accreſcendi uim tacitæ ſubſtitutionis habet, l. ſi Titio & Meuio, §. Iulianus, ff. de leg. 2. & clare probat tex. in d. §. repletionem, inducendo ut per Bal. ſub nu. 7. & quāuis de hoc dubitet, & poſt eum Salic. quia illud, quod capitur iure accreſcendi, capitur uno & eodem titulo, & recta uia, l. 1. §. ſi coheredis, ff. ad leg. Falcid. attamen ratio hæc non me turbat, quia legitima eſt prȩtaxata portio tertia bonorum tempore mortis, quæ non recipit augumentum aliquod, licet bona hæreditaria per ius accreſcendi augeantur, uti dixi ſupra, nu. 20. & num. 34. adeo ut in legitima retro trahitio per ius accreſcendi non operetur: aliud tamen eſt in iure non decreſcendi, quia filius totum haberet iure ſuo: ſi autem ex directa vulgari, aut per ius accreſcendi filius in re certa inſtitutus ſuccederet, procul dubio hæreditaria portio legitimam eius inpleret, nam hæres eſſet. Bald. autem ſecutus eſt Fabian. in rep. auth. nouiſſima, in 13. quæſtione nonȩ quæſt. principalis.

118 Sed contra prædicta uidetur obſtare Bar. doctrina, in d.l. in quartam, col. ult. ubi inquit quòd ubi filius eſt ſubſtitutus legatario, quod ex ea ſubſtitutione capit, non imputatur in legitimā, d. §. repletionem, quem ſic

ſic poſt gloſ. intellexit: cum autem ſubſtitutus eſt hæredi ſcripto directò, aut per fideicōmiſſum, illud quod capit, imputatur, quia a'o ipſo initio de eo, quod ab hærede filio relinquitur remouetur omnis dilatio & omne onus, d.l. quoniam in prioribus, quam etiam doctrinam reaſſumpſit idem Bar. cōſ. 34. factum tale eſt, Maſſius, nu. 4. nam pater Franciſcæ filiæ minus legitima reliquerat, Marcutium uerò filium hæredem vniuerſalem ſcripſerat, cui ſine filijs decedēti Frāciſcam ſubſtituerat in quodam prædio, & in alijs loca pia. Mortuo Marcutio, & eueniente fideicommiſſi caſu, Franciſca ex bonis paternis intendebat habere legitimam, & præterea prædium illud, ſibi per mortem fratris obueniens, non imputandum in legitimam, per d. §. repletionem, Bar. contra reſpondit, quia de illo relicto ab hærede filię, ſtatim quatenus exigit legitimę ſupplementum, remota fuit omnis dilatio, ſecuti ſunt Alex. d. conſ. 179. col. 2. in 5. Iaſ. in d. §. repletionem, ubi tamen non referunt illud cōſilium Bar. & præterea Bar. doctrina probari uidetur per tex. in d.l. ſcimus, §. cum autē, ubi Fulgoſ. Paul. & Iaſ. notarunt de fideicōmiſſo conditionali relicto ab hærede, filio detrahi cōditionem pro menſura legitima, Ripa in d.l. in quartā, nu. 218. ſtuduit euertere rationem Bart. contra Bal. ſed nō eneruat difficultatem, reducendo negocium ad practicam, iuxta cōſilium Bar. præallegatū: quare totus punctus reſidet in hoc, an de cōditionaliter relictis filio ab hærede, detrahēda ſit conditio & dilatio, ita ut in illis legitimam, ſeu ſupplementum legitimæ habere debeat, an uerò ſupplendum ſibi ſit de aliis bonis.

119 Ex his deciditur, quid ſtatuendum ſit in datis cauſa conditionis implendæ, de bonis ipſius patris: nā aut datum pręuenit deductionē legitimæ, & imputabitur, l. etiam. §. fin. ff. de bon. lib. aut ſubſequitur, & non imputabitur, quia exactum creditum nō eſt compenſabile, ſic poſt Ange. concordando Bar. & alios interpretes, tradidit Ripa, in d. l. in quartam, nu. 138. & recte iudicio meo, quia diſtinctio pendet a ratione de qua ſupra, & ſic debent intelligi tex. in l. etiam, §. fin. ff. de bon. lib. & in l. ſi uerò, §. ſi ſeruo.

120 Ex his etiam uera deducitur per Bald. in d.l. ſcimus, nu. 5. ratio, quare fructus poſt mortem patris per filium percepti non imputentur in legitimam, quia cum ipſo iure legitima euellatur, debitum iam exactum recipere non poteſt compenſationem, quā ſane rationem probauit Alex. in l. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad leg. Falc. Ruin. cōſ. 57. nu. 9. in 2. de quo pūcto & quid in legitima aſcendentium, ſcripſi in Artic. 49. num. 40.

121 Secunda regula eſt, quęcumque capit filius ex iudicio patris per eius ultimam uoluntatem pure ex tempore mortis computantur in legitimam, quocumque titulo capiat, inſtitutionis, legati, fideicōmiſſi, uel in uim modi, l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt. d.l. etiam, §. pen. & fin. ff. de bon. lib. ſic Bar. in d.l. in quartam, & ſequuntur ubique Doctores, Ripa, nu. 140. etiam ſi titulo diſſormi capiantur, partim iure inſtitutionis, & partim iure legati, uti Picus aduertit, nu. 181. ex qua infertur, ut quæcumque ſint hæc relicta mobilia, immobilia, pecuniæ, aut alia, quæ per filium acceptata ſint, imputentur, ſic Bened. Cap. conſ. 30. in ſec. dubio, Dec. conſ. 628. nu. 5. Pariſ. conſ. 1. nu. 89. in 3. Item fructus percepti tempore mortis teſtatoris, nam hi in patrimonio ſunt & computantur, Angel. in l. Centurio, col. 2. ff. de vulg. quē ibi ſequuntur Alex. ſub nu. 41. Galiau. ſub num. 29. idem Alex. in l. in fideicommiſſariam, nu. 2. & 4. ff. ad Trebe. & clare Ripa, nu. 36. & 40. & ſic quoq; ſenſerunt in d.l. ſcimus, Bal. nu. 5. & Sal. col. 2. hæc tamen intelligenda puto non diſcedēdo ab his quæ dixi in Artic. 35.

122 Regula autem præmiſſa intelligēda eſt de ijs, quæ capiuntur ex patris ordinatione de ſubſtantia ſua, nō ſi ex bonis alienis, veluti in relicto cauſa conditionis implendæ, d. §. repletionem, & eſt veriſſima concluſio, uti dixi ſupra, nu. 91.

123 Rurſus regula limitatur in relictis filio cauſa æqualitatis ſeruandæ cum alio filio, cui pater per actum inter uiuos nō imputabilem in legitima, de bonis ſuis donauerat, ſic Ruin. conſ. 133. col. pen. in 2. nam æqualitatis ratio inter filios ſępe ſuadet, vt à iuris regulis declinemus, l. cum pater, §. euictis, ff. de leg. 2. Dec. conſ. 43. ad finem, & conſ. 59. num. 3. & per totum, & conſ. 361. col. 2. & in pulchro caſu Eugen. Peruſin. conſ. 54. per totum, & optime confert deciſio Ripæ in d.l. in quartam, nu. 150.

124 Ampliatur concluſio ad donata inter viuos, quæ morte confirmarentur, nam hęc in legitimam imputabuntur, ſic Bar. in d.l.

in

in quartam, col. antepen. uerſ. ſi uerò donatio, per tex. in d.l. filium quem habentem, ſecundum unam lecturam, & in d.l. etiam, §. ſi mortis, ff. de bon. lib. & quia huiuſmodi donationes vim legatorum habent, l. ſi mortis, & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid. ſequuntur Alex. ibi, Picus, nu. 201. Ripa, nu. 144. Alex. & Iaſ. in l. illud. C. de collat. ubi de communi, Roman. conſ. 277. non eſt dubium, Alex. conſ. 27. in 5. Corn. conſ. 64. in 2. Polit. in rep. d.l. filium, nu. 113. Cagn. in l. ſi emancipati, nu. 101. C. de collation. Roland. Val. conſ. 11. nu. 31. in 2. ubi quamplures alios commemorauit.

125 Tertia eſt regula, data per patrem filio, citra legis vinculum, ex titulo habili ad trāsferendum dominium, & obligatorio, non imputantur in legitimam, ueluti donatio facta filio emancipato, vel in actu emancipationis, nam valida eſt donatio, & in legitimam non imputatur, caſus eſt in d.l. ſi quādo, §. fin. C. de inoff. teſt. & ibi communiter notatur, Bar. in d.l. in quartam, & ſequuntur communiter Doctores, Ripa ibi, nu. 183. & eſt ratio, quia donatio hæc eſt ex pura liberalitate, quoniam nullo iure cogente facta, ac ideo excludit imputationem in legitima quę debitum eſt. Amplia concluſionē, quādo tēpore donationis filius erat in poteſtate, qui poſtea emancipetur, nam confirmata donatio per emancipationem, ad l. ſiue emancipatis, C. de donat. non imputaretur, Alex. in l. vt liberis, col. 3. C. de collat. Pic. d. l. in quartam, nu. 167.

Intellige, ubi titulus donationis fuit expreſſus, ſecus autē cum res ſimpliciter data fuit, nam in legitimā imputaretur, quia ubi in actu poteſt capi alia præſumptio, quàm donationis, ceſſat donationis præſumptio, l. cum de indebito, ff. de probat. & in ſpecie ſic tradidere Alex. conſ. 142. num. 18. in 2. vbi ad hoc inducit tex. in l. cum quo, §. fin. ff. ad leg. Falcid. Socin. conſ. 18. in 4. Crau. conſ. 136. nu. 3. Cæphal. conſ. 183. nu. 42. Ripa, d.l. in quartam, nu. 145. ubi tamen intelligit, quando ſimpliciter datum tanti eſt quòd æquiualeat legitimæ, aliàs ſi pluris, aut minoris ſit, non imputetur, per tex. in d.l. cum quo. §. fin. quod dictum nō placet, uti plenius ſcripſi in Artic. 3. nu. 32.

126 Idem eſt, cum pater filio in poteſtate, ob benemerita donaſſet, & merita eſſent talia, nam vti ex laboribus, & opera eius quæſitum, aduentitium reputaretur, ac ideo nō imputabile in legitimam, d. §. repletionem, ſic Bar. in d.l. in quartam, col. antepen. vbi plenius deducit, Bar. & alij, in authen. vnde ſi parens, C. de inoff. teſt. non tamen ſufficeret patris aſſertio de meritis, etiam iurata, Alex. & Dec. in l. ſi donatione, C. de collation. Corn. conſ. 289. col. pen. in 4. niſi aliquę legitimæ coniecturæ, & circumſtantiæ, ſic ſuaderent, Dec. in d.l. ſi donatione, num. 31. & in ſuo conſ. 96. col. 2. Crau. cōſ. 275. col. 2. & de antiq. temp. in 1. par. §. 3. nu. 69. Roland. Val. conſ. 90. col. pen. in 2. cętera autem de conditione meritorum, qualia eſſe debeant, plenius explicant Doctores in d.l. ſi donatione.

127 Sic etiam eſt, cum donatio fuiſſet à patre iurata, nam ualida foret, nō obſtante patria poteſtate, iuxta cōmunem traditionē, ut late per Pariſ. conſ. 33. nu. 35. in 3. & per Socin. iun. conſ. 47. in primo dubio, vol. 3. & hoc caſu, quia titulus donationis ualidus eſt, imputatio ceſſaret, ſic ex mentre Bar. poſt alios deducit Picus in d.l. in quartam, nu. 166. & conſuluit Alex. conſ. 8. in 2. Aretin. cōſ. 72. in fine, Ripa, lib. 3. reſponſ. cap. 10. nu. 4. & in d.l. in quartam, nu. 151.

128 Limita regulam, & illationes, ubi ex facto ipſo colligeretur patrem ſenſiſſe de imputatione, ut quia donaſſet filio tertiā partem omnium ſuorum bonorum, nam quia tertia hæc correſpondet legitimæ, ſatis colligitur, quod voluit præcurrere tempus, & quod ſenſit de tertia illa loco legitimæ ſibi debitæ, per tex. in d.l. cum quo, §. fin. vbi ſic tenuit Imo. & conſuluit Beltrand. conſ. 82. viſis, lib. 2. & quamuis poſt Socin. & Corn. contrarium decidat Ripa, d. l. in quartam, nu. 146. quia ex titulo donationis apparet patrem uoluiſſe uti liberalitate, attamen ratio hæc non eneruat limitationem, & rationem eius, quia liberalitas eſt in aſſignando legitimam ante mortis tempus.

129 Limita etiam, cum datio facta fuiſſet ex titulo non obligatorio, & qui nō immutaret dominij cauſam, veluti in cauſam peculij, nam morte patris peculium ad hæreditatem redigitur, l. certum, C. famil. erciſc. & ſic data filius in ſuam legitimam pro qualitate concurrente imputaret, uti eſt caſus in l. filium quem habentem, ſecundum unam lecturā, C. eo. & ibi notarunt communiter omnes, idē Bar. in d.l. ī quartā, in pen. col. ī principio, & ſequit̄ Pic. nu. 174. vbi indiſtincte dicit concluſionē hāc procedere.

130 Et

129 Limita etiam, cum datio facta fuiſſet ex titulo nō obligatorio, & qui nō immutaret dominij cauſam, ueluti in cauſam peculij, nam morte patris peculium ad hæreditatem redigitur, l.certum, C.famil. erciſc. & ſic data filius in ſuam legitimam pro quantitate concurrente imputaret, uti eſt caſus in l.filium quem habentem, ſecundum unā lecturam, C.eo. & ibi notarunt communiter omnes, idem Bar.in d.l.in quartam, in pen. col.in principio, & ſequitur Pic.nu.174.vbi indiſtincte dicit concluſionem hanc procedere.

130 Et iuxta regulā conſtitutam ſupra, nu. 62.& ibidem declaratam, intelligo, quę de militijs, & officijs in legitimam imputandis leguntur, nam communis diſtinctio eſt, omnia officia per patrē acquiſita filio, q̄ aut uēdi, aut in hæredes filij trāſmitti poſſunt, imputāda eſſe in legitimā, etiam quòd in uēditione, principis conſenſus neceſſarius foret, dum tamen de facili obtineri poſſet: ea autem quæ nec uendi, nec ad hæredes tranſmitti poſſunt, veluti beneficia, & officia Eccleſiaſtica, hæc quidem non imputentur, uti eſt caſus in d.l. omnimodo, §.imputari, C. de inoff. teſt. ubi ſic notarunt Bal. Sal. Fulgoſ. Paul. & Iaſ. Bar. in l.1.§.nec caſtrenſe, ff.de collat.bon. Ripa, d.l.in quartam, num. 163.& infra, & late in materia, ut non tranſmiſsibilia, & inalienabilia non imputentur conſuluit Calcan.conſ.74.col.5. Crau.cōſ. 136. intellige, ubi pater ſimpliciter emit pro filio, aut nomine filij, ac ei officium aſsignauit: ſecus, cum expreſſiſſet ſe donare pecuniam illam filio, & eſſemus in terminis, quòd donatio ualeret, ſicuti diſtrinxi ſupra nu.102.& optime faciunt, quę Ripa ſcripſit d.l.in quartam, nu.169.

131 Quarta eſt regula, data inter viuos à patre filio ob cauſam, ad quā de iure tenetur, imputant̄ in legitimā, ueluti ex cauſa dotis, ꝓ filia, & donationis p p nuptias, ꝓ filio, caſus eſt in l.quoniā nouella, C.de inoff. teſt. ubi plene notatur, & per Bar.in d.l.in quartam, ubi pleniſsime Ripa, nu.148.& infra, & in propoſito quo ad materiam imputationum cauſa conſideratur, quando ex parte dantis neceſsitatem inducit, ut in exemplis ſupra relatis, ſic Bal. in d.l. omnimodo, §.fin.in fine, & poſt Pau.Dec.in l.ut liberis, in fine, & in l.illud, C.de collation. quare autem lex cōſtituerit ſic donata imputari, perquirit Ripa, dicto loco, & latius Paul. Pic. nu.170. Credo pro ratione dici poſſe, quia in cauſas neceſſarias lex ipſa pręſumit, & inducit compenſationem, authent.præterea, cum materia, C. unde vir & ux. & l. ſi cum dotem, §.ſi pater, ff.ſol.matr.

132 Ampliatur ad appendices harum cauſarum, videlicet ad iocalia, ueſtes, & huiuſmodi, quæ nuptiarum cauſa à patribus dari ſolent. Alex, conſ. 27.col. ult.in 5.& conſ. 117.col.fin.in 6.Ripa, d.l.in quartam, num. 152.Picus, nu.155.

133 Amplia ad ea, quæ pater dat filiæ monaſterium ingredienti, nam pro dote ſpirituali data uidentur, ac ideo imputātur, Bal. in d.l.quoniam nouella, Bart.in l. 1.§.ſi uel parens, ff. ſi à par.quis fuer.man.& licet Felin.contra ſenſerit, vera eſt, & recepta, ampliatio, quā tuetur Ripa dicto loco, nu.155.

134 Ampliatur denique ad donationem factam à patre filio ob contrahendum matrimonium cum aliqua, nam & hæc in legitimā filij imputaretur, ſic ex profeſſo cōſuluerunt Rolan.Val.conſ.44.nu.25.& inf.in 4. & Franciſc. Becius in conſ.20. per totum, ubi conſiderant in propoſito hoc donationem ob cauſam, nedum reputari, quæ munita ſit cauſa neceſſaria de iure poſitiuo, ſed etiam munita ſit naturali affectione, quę parentes impellat ad ita faciendum, pro ut eſt donare filijs, vt apte, & honorifice nubant, ſicuti ſic in ſpecie conſiderarunt Pic. in d.l. in quartam, nu.192.196.Ruin.nu.42.& Berengar.in 3.parte, nu.72. horum concluſionem veriſsimam puto, non tamen ſuper ratione adeo inſudandum eſt, nā ſatis eſt conſtans, ſiquidē pater de iure teneatur, filium, & filiam, matrimonio collocare, qui quidē aliàs ſine patris conſenſu iure ciuili nubere nō poterant, l.ſi vt proponis.C. de nupt. & l.2.ff.de ritu nupt. & licet de iure Canonico matrimonium contrahere poſsint citra patris cōſenſum, nō tñ honeſte, & decēter, ac idcirco donationem matrimonij cōtrahendi cauſa, ex cauſa non voluntaria, & penitus liberali, ſed & quæ neceſsitatem habeat, facta uř. vltra eos autem addo, in hoc themate, an huiuſmodi donationes matrimonij cōtrahēdi cauſa à parētibus factæ cēſeri debeant ſimplices, vel ob cauſam ad effectum imputationis, collationis, aut inſinuationis, varia emanaſſe reſponſa: Nam Crau. conſ.85. per totum, in donatione facta à matre filio in cauſam matrimonij, concluſit donationem ſimplicem fore, nec im-

puta-

putabilem, & idem quòd uti ſimplex donatio cenſeatur, apud Port.Imo.conſuluit M ꝯſſ1 81.& Port. conſ.36.Decian. conſi. 3.nu.13.& conſi. 31.nu.7.in primo.contra uero conſuluit Clariſſ. Torniell. præceptor meus, conſ.82.num.24.apud eundem Portium. Cuius opinionem ueriorem puto, tum ex ſuis, tum etiam ratione præmiſſa.

Ampliatur etiam, quādo pater dediſſet, ſeu donaſſet, pro ſua legitima, uel pro ſua parte, caſus eſt in d.l.ſcimus, vbi ſic notarunt Bal.& Sal. Bar. in l.peto, in principio, ff.de leg.2.Pich.in d.l.in quartam, nu. 184. conſuluit Corn.conſ.64.in 2.Ripa d.loco, nu.147.& cum donatur filio emancipato, planum eſt donationem valere, Bal.in l.data, C. de donation. & in l. illud, col.3.in 3. quæſt. C. de ſacroſanct. Eccleſ.

An autem donatio ex cauſa legitimæ facta filio in poteſtate ſit ualida & irreuocabilis, ſunt opiniones: nam non valere, quia uiuente patre nulla eſt obligatio, & adhuc duret reflexio patriæ poteſtatis, decidit Aret.in l.placet, ff. de acq. hæred. & in conſ. 2.in primo dubio, & conſ. 17.col.3.& col. 5.per tria argumenta ab eo inducta. Contrarium tenuit Angel.in l. ſi non mortis, ff. de inoff.teſt.per illū tex.Socin.conſ.108. vol. 3.Articulum autem ad partes diſputat, & diſtinguit Iaſ.in l.frater à fratre, in antepen. col.in 7.limitat. ff.de cond.indeb.& concludit donationem ualere, reuocabiliter tamen, ex Bal.auctoritate in l. quamuis, C. de fideic.& in l.3.C.de vſuca. pro donato.

135 Ampliatur deniq;, quādo pater in ſuo teſtamento reliquiſſet filiæ dotatæ ſuam legitimam, nam adhuc dos in eam imputaretur, iuxta præſcripta legis, adeo ut quod ſupra eſt, videatur relictum, & idem eſt, quādo pater reliquiſſet integram legitimam, ſic ex communi Iaſ.in d.l.quoniam nouella, nu.4.Pichus, d.l.in quartam, nu.158.Ripa nu.154. vbi aliud voluit, quando pater in ſuo teſtamento copulatiuè reliquiſſet dotē, & legitimam, adducit conſulta compluriū apud Corn. in 3. vol. conſ. 200. conſuluerūt, quod ego verum exiſtimo ob naturam copulæ.

136 Supereſt tamē apud me circa præmiſſa non leuis dubietas, uidelicet, an dos indiſtincte imputetur in legitimam, etiam ſi pater vſus fuerit donationis uerbo. quippe cōſtat ex cauſa dotis donationem à patre in filiā valere, l.Pomponius Philadelphus, ff. famil.erciſc.& l.ſi cū dotem, in princ.ff. ſol. matr. & valet donatio ob eam cauſam, etiā ſi matrimoniū non ſequatur, l.ſi extraneus, ff.de cond.cau.data, vbi ſic notarūt Rom. Alex.& Iaſ.in 6.notab.idem Alex. in d.l. ſi cum dotem, in 5.not. & in l. 2.§.quod ſi in patris, in 2.notab.ff.eo.Iaſ. in l. frater à fratre, fol. ult. in 4.fallentia, & in conſi. 147. in primo dubio, vol.2.Socin.iun.conſi.13. col.1.in 2. Nam Bar.in d.l.in quartam, dū in materia imputationum loquitur, ſignanter dicit de datis in cauſam dotis, non de donatis, & Paul.Pich.ibi ſub nu.170.allegat Paul.de Ca.in conſ.250.aliud ſenſiſſe, ubi dos fuit donata. Communiter autem Doctores loquuntur de donatis in cauſam dotis, Bal.in d.l. omnimodo; §. fin. in vlt. quæſt.Ripa in d.l.in quartam, nu.148.certe ubi donationis titulus fuit expreſſus, uidetur dici poſſe, & rationabiliter, ut imputationis onus ceſſet ex ſcriptis ſupra, nu.102. quia conſtat patrem vti voluiſſe liberalitate in filiam, niſi reſpondeatur, quod dos data à patre duo habet: primum, quòd ſit communis actio cum patre, & hoc poſſit uideri remiſſum: ſecundum, vt imputetur in legitimam, & hoc non uideatur remiſſum. quæ tamen ſolutio non ſatisfacit, quia in donationibus liberaliter factis plenior ſit interpretatio, c.cū dilecti, ex.de donation. Quamobrem cum alterata ſit dotis natura ob donationis titulum, uidetur, ut non ſit imputanda: At ubi pater donat filio matrimonij cōtrahendi cauſa, ſuſtineri poteſt ut donatio imputetur, quia titulus donationis erat neceſſarius, vt bona à patre in filium, & in eius dominium tranſirent, ſine quo actu pars mulieris non erat contractura matrimonium, ideoque in neceſſitatibus minor præſumitur receſſus à iure cōmuni.

137 Reſtat ut uideamus, quid de ſolutis per patrem pro filio ex cauſa alicuius cōdemnationis. Bar. hanc quæſtionem reaſſumpſit poſt veteres in l.Stichus, ff.de pecul. leg.& eius diſtinctio eſt recepta, Bal.in d.l.omnimodo, §.fin.idem Bal.in auth.ex teſtamēto, ſub nu.13.C.de collat.& in auth. cōtra rogatus, num.8.C.ad Trebel.Alex. in l. in quartam, nu.23.Ripa num.185.Fabian. in auth. nouiſsima, nu.89.Hier.Gabriel.cōſ. 109.col.2.aut filius habebat peculium profectitium, & de illo uidebitur ſolutum, & de illo fiet deductio, d.l.Stichus.

138 Aut habebat peculium aduentitium,

&

& in eo peculio ſolutio imputabitur, ad l. Neſennius, ff.de neg.geſt.cũ enim pater ſit legitimus adminiſtrator bonorum filij l. 1. C.de bon.mat.& l.1.C.de bon.quæ lib. in dubio adminiſtratorio nomine pręſumitur ſolutum, l.poſt mortem, ff.quando ex facto tut.& l.cum poſt, §.1.ff.de admin.tut.& eſt regula generalis in omni adminiſtrante, ut in dictis iuribus, notatur per Bar. & alios, & idem Bar. in l. fin. ff. de petit. hæred.per illum tex. & in l. 1. §. nec caſtrenſe, col.4. verſ.breuiter, ff.de coll.bon. Paul.Ca.conſ. 415.in 2.Ruin.conſ. 149.nu. 14.in 3.Si uerò non habebat aliquod peculium, & tunc aut pater ex neceſsitate ſoluit, ſic iubenti lege municipali, vel quia pro filio fideiuſſit, & ſolutum imputabitur, l. hæredes, §. 1.ff. famil. erſci.quia in neceſsitatibus ceſſat liberalitas, l. rem legatam, ff. de adim. leg. aut voluntarie ſoluit, & pietatis cauſa videretur feciſſe, nec à filio repetet, niſi proteſtatus fuerit, l.1.C.de neg.geſt. & l.is qui. ff.eo.Et idem quoque ſi pater filium ab hoſtibus, aut à latrunculis captum redimeret, per eandem rationẽ, & per tex. in l. liber captus, C.de captiu. & quamuis in voluntarie, ex his cauſis, ſolutis, aliud poſt Fabian. ſenſerit Ripa, non recederem à Bar. ſententia, quia pietatis hæc cauſa non pertinet ad cauſam iure ſcripto obligatoriam, & ſic Ruin. ſenſit d. conſ.ſub nu.13.Intellige priorem concluſionem de patre fideiubente, vt locum non habeat, cum filius in cauſam patris negociaret, pro quo pater fideiuſſiſſet, nã ſoluta nõ imputarentur, ſicut etiam ſi mandante patre filius deliquiſſet, vti poſt Angel.aduertit Ripa, & recte.

139 Sequitur, ut uideamus, an legitima aliquibus modis amittatur. qua in re tres occurrunt conſiderationes. Prima, cum lex aufert legitimam, uel expreſſe, uel implicite, excludendo à ſucceſſione, & de hoc primo membro non ulterius ſcribo, ſed remitto ad ſcripta per Dec. in l.iura ſanguinis, ff.de reg.iur. & per Alber. Brun.in tract. de ſtat. exclud.in Artic. 1.

Secunda conſideratio eſt, cum is, cui legitima debetur: facto ſuo ſe excludit per renunciam, aut per pactum, & de materia hac ſcripſi in 4.parte huius Articuli, nu.77.

140 Huic autem annectitur quæſtio ſatis vulgata: an filius ob non confectionem inuentarij legitimam amittat. & quidem ut breuibus agamus: communis, & recepta ſcribentium traditio eſt, non amitti, gloſ. Cyn. Alber. Bar. in auth. ſed cum teſtator, C. ad leg. Falcid. Iaſ. in l. fin. §. ſin autem hoc, C.de iure delib. Dec. conſ.480.num. 17. Socin.iun.conſ.7.nu.18.in 4. latiſſime omnium Roland. in tract. de Inuentario, mihi fol.168.Et quando res agitur cum fideicommiſſario vniuerſali abſolutũ eſt, nã eo caſu, verum hęredis grauati creditum deducitur, ut plene dixi in Articulo 35.Item & Trebellianica non obſtante inuentarij omiſsione, dixi in Artic.3.num.71.

141 Igitur & legitima deducetur, & cõmunis practica ſic admittit: dubium eſt, quando hæres eſt grauatus legatis particularibus: nam licet filius ſit, ſolida præſtat legata: nec ea minuit per verum eius creditum, vbi inuentarium non confecit, l.fin.§.in cõputatione, C.de iure delib.§.ſi vero non fecerint, in Auth.de hæred.& Falc.igitur nec ex cauſa legitimę.Item ad quid proderit detrahere legitimam, cum hęres integra legata ſoluere debeat in pęnam omiſsionis inuentarij.Huic obiecto occurrit Bar.poſt antiquos ĩ d.auth.ſed cũ teſtator, & ĩquit q̄ legitima minuit legata, & ea legata ſic diminuta hæres p̄ſtat, licet excedãt uires hæreditatis: declaro, teſtator habens in bonis 300. legauit 400. de iure ciuili ante leges de inuentario, legata primo redigebantur ad vires patrimonij, & ſic ad 300.& de his deducebatur legitima, caſus eſt in l.1.§. interdum, ff.ſi cui plus quam per leg.Falc.Ruin. conſ.57.nu.21. in 3. iure autem nouo ceſſat prima defalcatio, ſed habet locum ſecũda, nam filius per legitimam minuet legata in centum, quia de 300.quæ ſunt in hæreditate detrahet centum, legata autem remanent in 300.& hæc ſolida erant præſtanda, quamuis in hæreditate remãſerint 200. tantum: ideoque non placet in hac re exẽplum Bal. in l.1. C. de bon. auth. iud. poſſid.quod probauit Roland. d.loco. ubi ponit, ſi in hæreditate ſint 12. legitima minuet 4.& ad 8.tenebit̃ filius, licèt in hæreditate non ſint octo: nam fallitur in hac cõputatione, nam iuxta illud exemplum octo remanent in hæreditate, nec ſunt ſupra hæreditatem. Non ob.illa ratio, quod uerum creditum hæredis non minuat legata: nam occurrit ſubtiliter Ruin.d.conſ.57. num.6. ubi inquit, quòd legitima ipſo iure ab initio minuit legata, l.quoniam in prioribus, C.de inoff.teſt.ideo legata ſic ab initio di-

minuta hæres poſtea inuentarium non cõficiens integra præſtat: creditum verò hęredis ab initio non minuit immo ipſo iure p̲ aditionem hæreditatis cõfuſione tollitur, nec amplius reintegratur omiſſo inuentario, & Ruin.ſequitur Roland.loco præallegato, ſed vltra eos occurrit alia conſideratio, an verum hæredis creditum ponatur in Calculo ad præiudicium filij, ut tantominus ſit in ſua legitima, & legata minus per legitimam difalcentur, quod uidetur in odium illius, & quia hoc modo legitimam deducit, q̃ ante leges de inuẽtario deducere potuiſſet, & poſt leges facto inuentario.

142 Tertia conſideratio eſt cum pater prohibuiſſet deductionum legitimæ de qua in ſuperioribus abunde dictum fuit, uel etiam ubi filium exhæredaſſet ex cauſis enumeratis in Authen.non licet, C.de lib.præter. & latius in §. aliud quoque capitulum, in Auth. vt cum de appell.cognoſ. nam abſq; dubio a legitima remaneret excluſus, ut ibi & in §. exhæredatos in Auth. de hæred. & Falcid. & in d.l.omnimodo.

143 Idem eſt, cum pater viuens filio ſuo aſſignaſſet legitimam, & filius ipſe bona aſſignata culpa ſua, & malis modis cõſumpſiſſet, nam alia legitima ſibi non deberetur, Bal.d.l.ſcimus, nu.11.Bar.Bal.Pal.& Alex. in l.ſi cum dotẽ, §.1.ff.ſol.mat.Bar. & Pau. in Auth.Quod locum, C.de collation.Bal. in Auth.ex teſtamento col.pen.C.eo.

144 Dubium eſt, quid in alimentis, nam & in his, ſi dolo aut culpa ſua, filius aſſignata bona conſumpſerit, ut a iure alimentorum cadat, decidit idem Bal.in Auth.contra rogatus, nu.8.C.ad Trebel. & ſenſit in d.Authen.ex teſtamento col.pen.& vlt.clare autem Alex.in d.l.ſi cum dotem, §.1.num.9. arguendo a dote ad alimenta, pro ut arguunt Doct.in l.1.ff.ſol.mat.quia dos loco alimentorum ſuccedit, l.aſſiduis, C.qui pot. in pig.hab.item a legitima ad alimenta.

145 Nã ex quibus cauſis poteſt filius exhęredari, ex eiſdẽ alimentis priuatur, nempe quia ad inſtar extranei redigitur, l.ſi quis a liberis, §.ſi iudex. ubi Bar.ff.de lib. agn. idem Bar.in l.diuus, ff.de parricid.Specul. in tit.qui ſint fil.leg.§.1.verſi. quid ſi filia, gl.in uerbo, ſecundum facultates, in c. cum haberet. ext. de eo qui dux. & ſequuntur canoniſtæ ibi Ancha.in c.ſi. ex.de adulter. Iaſ.in l.ius autẽ ciuile, nu. 25.ff.de iuſt. & iur.Dec.in l.nuptias, nu.4.ff.de reg. iur.Didac.de ſpõſal.ĩ ſec. par.c.8.§.6.n.17.Clau. ĩ l.1.§.i⁹ naturale, ff.de inſt. & iure Silueſt. Aldobrand.in §.ius naturale, nu.6.in tit.de iure natur. Cagnol. in l.iura ſanguinis, nu. 8.ff.de reg.iur.Dec.Pedemon.124.col.1.

Sed contra in alimentis ſenſit Iacob.de Arc. p̲ illum tex.in l.ſi operarũ, ff.de oper. libert. Specul. loco præal. uerſic.ſed pone. Bal.in Auth.ſi captiui ad finẽ, C.de epiſ.& cler.& in d.l.ſcimus, nu.11.& in d.§.ius naturale, & in l.2.§.1. ff.ſol.mat.quem illic ſequitur Vincen.Herculan. nu.19.Iaſ.d.l.ſcimus col.2.& in d.Auth.q̄ locũ, nu.8.Paul. Ca.d.l.ſi cum dotem, §.1.nu. 7. Lud.Mol. de Hiſpan.primo gen.lib.2.cap.16.nu.24. & ratio eſt, q̲a alimẽta iure naturæ à p̃re filio debẽtur, d.§.ius naturale, ibi liberorum procreatio & educatio, & inde notarũt ſcribentes omnes, & in c.ius naturale, j.diſt.& c.ſi q̲s deliquerit, 30.diſt.ideoque ius iſtud naturale facto patris aſſignãtis, & filij cõſumẽtis tolli nõ potuit, q̲a iura naturalia immutabilia ſunt, §.ſed naturalia, inſt.eo. & l. iura sãguinis.ff.de reg.iu. qua ẽt rõne filijs alimẽta, lege, aut alia humana cõſtitutione vel ẽt principis viuẽtis decreto tolli nõ poſſunt, q̃m natura his omnib⁹ pręualidior eſt lex: ſicuti ex communi intentione diffiniuit idem, Molina. d.lib, 2.c.1.per totum.

146 Nec argumẽtatio de lt̃ima, & dote ad alimenta tuta uidetur, nã ĩter hæc multum intereſt, nẽpe filius poteſt expreſſe p̲ pactũ renunciare lt̃imæ, ad l.ſi quando, §.illud & §.& generaliter, C.de inof.teſt.vel ẽt tacite repudiando paternã hęreditatẽ ſibi delatã, ad l.hæres inſtituta, C.de impuber.& l. q̲a poterat, ff.ad Trebel.ubi late Alex.non tamen his medijs reiicitur a iure alimentorũ, nã his ẽt pacto iurato renunciare filius non poteſt, Spec.dicto loco, ver.ſed pone, Bal. in l.pactũ q̄ dotali, nu. 17. C.de collation. Cra.conſ.189.nu.3. Dida.ĩ c.quàmuis, de pact.lib.6. par.2.§.6.nu.4.nec ẽt tacite per repudiationẽ paternæ hæreditatis, nam ad quemcunq; tranſibit hæreditas cum onere alimentorum, Bal.dicto loco. Gemi.d.c.q̃uis, nu.6. Imol.& Alex. d.l. ſtipulatio hoc modo, nu.9.ff.de verb.ob.Molin.in eodem lib.2.c.15.nu.77.& 78. Nec obſtat, q̄ de exhęredato dicebatur, nam adhuc uidet̃, q̃uis filius uerſus patrẽ ingratus fuerit, nõ t̃n ut repellatur ab educatione ſaltẽ neceſſaria p̲ ĩdigẽtia naturę, veluti ſẽſit Did.d.c.8.§. 6.nu.17.cui aſſẽſit Mol.dicto, li.c.16.n.2.

147 Capio vltimũ mẽbrũ, ꝙ uerſatur circa
remedia iudicialia ꝓ obtinẽda, & cõſequẽ
da ltĩ ma, & ſi quidẽ filius fuit inſtitutus hæ
res vniuerſalis, cum onere fideic. quo caſu
de detractione ltĩmę agitur, ſibi conſultum
erit ope exceptionis, & retentionis; ſi aũt ꝓ
ltĩma ſibi agẽdũ ſit, primo videre occurrit,
an ꝓ ltĩma cõpetat hipotecaria actio ita vt
bona paterna ſint hipotecata filio, & q̃dem
hipotecariã cõpetere probarunt Rui. in l. j.
ff. de l. 1. Picch. in rep. l. in quartã, nu. 117.
ff. ad l. Falc. adducunt: q̃a ltĩma p̃ualet lega
tis, & fideic. l. Papinianus. §. quarta, ff. de
inof. ſed pro his cõpetit hipoteca legalis, l.
j. & 2. C. com. de lega. ergo. dicũt tñ ꝙ quia
ltĩma debetur ꝓ rata in ſingulis corporib.
hæreditarijs, ad d. ſupra, nu. 33. ꝓinde hipo
tecaria ꝓ ltĩma exercebitur ꝓ rata in ſingu
lis corporibꝰ, nõ in quolibet ꝓ toto, & in
hoc differt ab alijs creditis hipotecarijs, q̃
in totũ arbitrio creditoris ſup qualibet re
hipotecata exigi poſſunt ad tex. in l. credi-
toris arbitrio, ff. de diſtra. pig. & horum ſen
tẽtia videtur de mẽte Bal. in l. filiũ quẽ ha-
bentem, mihi, nu. 36. c. fam. hærc. & Aret.
cõſ. 155. col. pen. & ult. quatenus dicunt, ꝙ
filius ꝓ ltĩma eſt creditor in qualibet re hę
reditaria pro rata, & diſtingut inter filiũ, &
aliũ creditorũ allegando tex. in d. l. credito
ris arbitrio. Addo ego, ꝙ hipoteca, q̃ habẽt
legatarij q̃titatum, qm̃ creditũ diuiditur in
ter hæredes ꝓ hæreditarijs partibꝰ, cõpetit
& ipſa ꝓ rata in bonis hæreditarijs ꝓ por-
tionibꝰ obuẽtis cohæredibꝰ ſic ꝑ tex. in d.
l. j. C. commu. de leg. notarũt Bar. ibi in pe.
opp. Bal. ĩ 3. col. idẽ Bar. ĩ l. ſolent in 4. opp.
ff. de alim. & cib. l. Iaſ. in l. eum qui res, in fi
ne, C. de procurat. Neguſan. de Pign. in 4.
148 mẽb. ſe. par. n. 160. In ſupplemẽto aũt ltĩ
mæ facilius hipotecã cõcedẽt iuris pruden
tes, q̃a ſupplemẽtum lex inducit ex tacita
volũtate teſtatoris, quaſi plus dictũ fuerit,
& minus ſcriptum, & ſic decidit Ful. conſ.
83. Bonaccurſius, ꝑ tex. in l. qm̃ in prioribꝰ
& in l. ſcimus, §. j. ubi ſic quoq; voluit idem
Fulg. dum ꝓ ſupplemẽto competere uoluit
ex teſtõ actionẽ, q̃a uideaꝛ a teſtatore reli-
ctũ, & deciſionem Ful. ĩ ſupplemẽto proba
uit Dec. conſ. 235. in caſu col. pe. adducit,
not. per Bar. in l. ex facto, nu. 20. ff. de vulg.
ubi inquit, filiũ inſtitutũ ĩ minori parte ſuæ
ltĩmæ, qm̃ ad ſupplemẽtũ agere poteſt, uide
ri inſtitutũ in tota ltĩma, & idem Bal. in l. 1.
col. 3. C. de ſec. nup. uer. & primo q̃ro Io. d̃
Anania conſ. 67. ubi cõcludit legitimam, &
ſupplemẽtũ ltĩmę tacite haberi a patre teſta
tore, & poſt Dec. Neguſant. loco pręall. nu.
165. in uerſ. vigeſimus quartus caſus.
149 Sed contra, ut hipotecaria neutro caſu
cõpetat tenuerũt grauiſſimi auctores, & eſt
rõ. Nã nulla lex tacitã hipotecã cõſtituit ꝓ
ltĩma filijs debita, ergo nõ poſsumus dice-
re hipotecã cõpetere, q̃a erubeſcimꝰ ſine le
ge loq., §. ſi verò, in auth. de Tabellio. item
allegãs hipotecã ante oĩa illã ꝓbare debet,
l. ante oĩa, ff. de prob. certi autem ſunt caſus
tacitæ hipotecæ legalis a lege cõſtitutæ, to
to tit. in quib. cau. pig. tac. contr. inter quos
nõ reperiꝛ iſte, ergo. & ſic arguit Bar. ĩ l. Lu
cius, ff. de ali. & cib. l. ubi inquit, ꝙ licet bo
na mariti ſint tacite obligata pro reſtitutio
ne dotis vxoris, nõ tñ obligata ſunt pro ali
mentis, q̃a nulla lex tacitã pro his hipotecã
induxit, ſequuntur Albergot. & Ro. in l. ſi
cũ dotem, §. ſin autẽ, & Imo. in §. ſi pr̃, ff. ſol.
mat. Bal. nouel. in Trac. dot. ĩ 7. priu. 6. par
tis, in ſpecie aũt noſtra ſic argumentaꝛ Ale.
d. l. in quartã, nu. 16. ubi inq̃t nulla l. reperi
ri; ꝙ bona pr̃na ſint obligata pro ltĩma filij,
& idẽ Ale. conſ. 78. nu. 6. li. 3. & in ltĩma ſe-
quiꝛ Dec. d. cõſ. 235. col. pe. ubi refert, ꝙ ita
cõſuluerunt Ale. Soc. & Bulgaren. Senenſ.
& hãc probauit Soc. in l. ſi ex toto, in 2. nc.
ff. de l. 1. Ripa in rep. d. l. in quartã, nu. 114.
& receptã dixit Laur. in deci. Auinion. 52.
ubi amplius uoluit, ꝙ filius, cui relicta fuit
ltĩma, vel minus, ſi adeptus ſit poſſeſſionem
bonorũ teneaꝛ illorũ poſſesſionẽ hr̃di ſcrip
to relaxare ſaluis iuribꝰ ſuis pro ltĩma, ꝙ di
ctũ dubitationẽ habet, quia filiꝰ in ltĩma ne
ceſſario titulũ inſtõnis habet, uti ſup. dixi,
horũ aũt negatiua opinio rõne cõfirmaꝛ, nã
pr̃ filias dotare teneꝛ, l. qui liberos, ff. de rit.
nup. l. fi. C. de do. prom. & eſt obligatio a iu
re cõſtituto ĩducta dictis ll. & l. obligamur.
§. leg. ff. de act. & obl. ſi quidẽ pr̃ dotẽ ꝓmit
tat ſub hipoteca bonorũ cõſtituiꝛ ex pacto
hipoteca, l. ſi ſibi §. de pac. citra aũt pactũ fi
lia pro dote ſibi dãda hipotecã ĩ bonis pr̃is
nõ habet. quia lex ex cauſa dotis in tali ſpe
cie hipotecã non cõſtituit, dec. Neap. 162.
pater reliquit, ſequitur Tho. Gramm. deciſ.
90. inſurrexit. ergo, & ĩ ltĩma arguẽdo a do
te ad eã, & ad hoc ur̃ caſus ĩ l. j. §. ſi plurib.
ff. ſi q̃d ĩ frau. patr. arguẽdo a ltĩma patroni
ad ltĩmã filiorũ, quo argõ iuris prudẽtes ſæ-
pe vtũtur, & hęc receptior ẽ ẽt in ſupplemẽ
to. Soc. & Ripa ſup. adducti Rui. cõſ. 57. nu.
7. &

7. & 8. in 2. Menoch. de Arbi. lib. 2. Cen-
tur. 2. Caſu 163. numero 26. Non obſtant
contraria, nam licet legatarij remedium hi
potecę habeant, quia lex ſic conſtituit: non
tamen rectè infertur vt ſint melioris condi-
tionis, q̃ filij pro legitima: nam ad hæredes
inſtituti ex partibus hipothecam nõ habẽt
pro conſequendis ſuis partibus, nec tamen
inferioris conditionis ſunt à legatarijs.
150 Nec obſtãt Baldi & Aretini dicta addu-
cta à Pico; quia licet aſſerant filium credi-
torem ex cauſa ſuę legitimę: non tamen de
hipotheca quicquam dicunt: poteſt autem
conſtare creditũ abſq; hipotheca, ad l. vni-
cam. C. etiam ob chirog. pec. pign. ret. poſ.
immo vt ſuperius dictum fuit, dubitabile
eſt, an filius ſit creditor patris ex cauſa legi-
timæ: ſiquidem in legitima filius habeat cau
ſam lucratiuam, Bar. per illum tex. in l. 1. C.
de impon. lucr. deſcriptio. libro 10. gloſ. &
ſcriben. in l. 3. C. de iur. & fac. ignor. text.
notab. in l. fin. §. 1. ff. de his quæ in fra. cred.
Barto. in l. non vſque adeo. ff. ſi à par. quis
fuer. manum. ac ideo creditores hæredita-
rij præferuntur filio in legitima, quoniam
debetur deducto prius ęre alieno. ad l. Pa-
pinianus §. quoniam autem quarta. ideo-
que filius non eſt propriè in legitima cre-
ditor. Alciat. d. l. in quartam, num. 25. Fa-
bian. in repet. auth. nouiſſima. in 22. Quęſt.
verſi. Ad ſecnndum.
151 Nec obſtãt dicta Fulgoſ. de ſupplemen-
to legitimę, nam contra ſenſerunt magis
cõmuniter Doctores ſupra relati, nec verũ
eſt, quod ipſe ꝓfitetur, teſtatorem, qui filiũ
in minus inſtituit, ſupplementũ ad legitimã
videri reliquiſſe, ac ideo competere actio-
nẽ ex teſtõ, nã immo ſuppletio ĩducitur ip-
ſo iure ex legis diſpoſitione abſque ordina
tione teſtatoris etiam tacite præſumpta, id-
circo pro ſupplemẽto conſequendo agitur
condictione ex lege, quæ eſt remedium ex
traordinariũ, nõ ex teſtamẽto actione, quæ
quidem extraordinariũ eſt remediũ: ſic Sal.
& Paul. de Ca. d. l. ſcimus, col. 1. Iaſ. in l. om
nimodo, col. 2. Soci. d. l. ſi ex toto. in 2. not.
Rui. cõſ. 55. nu. 7. in 2. Et ad dicta Bar. ĩ l. ex
facto, ff. de vul. & Bal. ſupraadducta ĩ cõtra-
rium poteſt dici, filiũ quia põt agere ad ſup
plemẽtum legitimę, videri in tota legitima
inſtitutũ, ex legis auctoritate, non ex libera
litate, & iudicio teſtatoris, quandoquidẽ le
gitima detrahatur contra voluntatẽ teſtato
ris, Bar. in l. liberto, §. filiũ, ff. de ann. leg. &
in ſuo conſ. 13. Ale. conſ. 139. col. 1. li. 1. &
poſt Sal. & alios Curt. ſen. conſ. vlt. col. pen.
Soci. in l. centurio. nu. 31. ff. de vulg. Dec. in
l. precibus, nu. 24. C. eo. Rui. d. conſ. 55. nu.
8. Ripa d. l. in quartam, nu. 114.
152 Videamus ergo poſtquam hipothecaria
non cõpetit, quę actio competat. ſane ltĩma
vti in principio dixi, nõ debetur niſi in cau
ſa teſtati: ideoq; ſi relicta fuerit, actione ex
teſtamẽto petetur, Bal. in l. ſi q̃s in ſuo, verſ.
q̃ro ergo, C. de inoff. Crau. conſ. 312. col.
pe. & quidem contra hęredem, nõ aduerſus
legatarios.; quia perſonalis ex teſtamento
dirigitur aduerſus hæredem, non aduerſus
ſucceſſores ſingulares, quales ſunt legatarij,
vt ait Crau. & recte. Et hoc caſu, ſi quidem
vltra legata in hęreditate tñ eſt, ꝙ commo-
de ſuppetat ad pręſtationẽ ltĩmę, corpora
legata non minuũtur, ſicuti Crau. eo loci de
clarauit, ego aũt plenius dixi ĩ Artic. 4. nu.
34. non repeto hic. ſi aũt hęreditas ſoluen-
do non eſſet, aut meliora corpora alijs lega
ta fuiſſent in fraudem legitimę, legata quo-
que pro rata minuerentur. Rurſus pro legiti
ma relicta competit petitio hęreditatis, ac
iudiciũ familiæ erciſcundę. l. 2. §. ſi quarta.
ff. fam. erciſc. Bal. d. l. ſi q̃s in ſuo, col. 2. &
in l. non eſt, C. fam. erciſc. Corn. conſ. 289.
in ſec. dubio, li. 4. Ange. in l. quiſquis, C. ad
leg. Iu. ma. Crau. dicto loco. Hoc tñ dictum
de petitione hæreditatis tutum nõ eſt, quia
legitima non eſt quota hęreditatis, ideo nõ
datur ꝓ ea petitio hęreditatis, ſic arguit &
decidit Sal. d. l. ſcimus, in fine principij, &
conſulendo reſpondit libellũ ineptũ in peti
tione hęreditatis, Curt. ſen. conſ. 13. ad fi-
nẽ. Si autem ex facto cõtigiſſet, hęreditatẽ
citra factũ & culpã hęredis, bona hr̃ditaria
ab aliquo fuiſſe inuaſa & occupata: hęres ce
dendo pro rata actiones ei, cui legitima de
betur, liberaretur. Crau. conſ. 109. col. pen.
153 Vbi aũt agitur de ſupplemẽto legitimæ:
Bar. d. l. in quartã, col. vlt. dixit ſupplemẽtũ
legitimæ eſſe onus reale: unde vr̃ præſuppo
nere pro ſupplemẽto poſſe proponi actionẽ
realem: & idem videtur de mente Bal. in d.
l. filium quem habentem, nu. 36. dũ iniquit,
quòd filius pro rata ſibi debita in quacun-
que re hęreditaria ex cauſa legitimæ eſt do
minus, & ſequitur Aretin. conſ. 156. col.
vlti. per text. d. l. ſcimus, in principio, iun-
cto §. repletionem. Breuiter vt ſuperius de-
claraui, dominium ex cauſa legitimæ non
ipſo iure transfertur; ac idcirco vendica-

tio non competit: propterea pro ſupplemento legitimæ conſequendo condictionem ex lege competere, deciſum eſt per d. l. omnimodo, & d. l. ſcimus, quę ſupplementum pro teſtamentorũ tutela induxerũt, gloſ. in d. l. omnimodo, in uerbo, exigere, & ſequuntur cõmuniter Doctor. Iaſ. ibi, col. 2. Bal. d. l. ſi quis in ſuo, col. 2. & l. ſi quis filium, col. pen. C. eo. Sal. & Paul. in d. l. ſcimus, Bal. in auth. præsbiteros, col. 2. C. de Epiſ. & cler. gloſ. & Angel. in l. Papinianus, §. ſi cõditioni, ff. eo. Socin. d. l. ſi ex toto, in 2. notab. Capra conſ. 48. & ſi uideatur, Corn. d. conſ. 249. col. 5. & conſ. 148. lib. 4. Dec. conſ. 633. col. 1. Crau. dictis cõſil. 109. & 312. col. pen. & iſta condictio ex lege eſt perſonalis in rem ſcripta, Bal. d. auth. præsbiteros, & ſequuntur præcitati, proinde contra quemcunque poteſt exerceri, & hac ratione poteſt dici, quòd ſupplementum legitimæ habeat onus reale.

154 Viſo de actionibus, reſtat uidere, pro quanto, & aduerſus quos agendum ſit: & iam diximus, aduerſus hæredem actionem competere, declarando uti proxime dixi, aduerſus autem legatarios vel alios poſſeſſores pro rata agendũ foret, Bar. d. l. in quartam, col. vlt. & ſic conſuluit idem Bar. conſ. 34. Maſſius, clare Paul. Ca. conſ. 204. ſuper primo dubio, vol. 2. Thom. Gram. deci. 90. inſurrexit, & in legitima p̃roni eſt caſus in d. l. 1. §. ſi pluribus, ff. ſi quid in frau. patro. & eſt communis opinio Alex. conſ. 134. col. 2. lib. 4.

Volo, beneuole Lector, te ſcire ex facto me patrocinante in cauſa non leuis ponderis deciſum fuiſſe, filio pro ſua legitima nõ cõpetere hipothecariam, ac ideo tertium poſſeſſorem non niſi pro rata excuti poſſe, primo ex ſententia pręclari Iuriſconſ. olim D. Nicolai Bottoni, deinde in cauſa appellationis, ex ſententia Ill. Comitis, & Equitis ac p̃ſtantiſſimi Iuriſconſ. D. Tranſalgar di Capiliſtij, olim compatris mei, ſapientũ & conſultorum in cauſa electorum, & ſic quoque cenſuit Rot. Auinion. in deciſ. 52. ſupra allegata.

Dos data ab auo nepti, ſeu etiã legata, an cõputetur in legitimã filij.

S V M M A R I V M.

1 *Dotes datæ aut legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*

2 *Dos ab auo data, aduentitia cenſetur, quando neptis perſona fuit contemplata.*

Et quando fuerit contemplata, declaratur.

3 *Dos data ab auo nepti, reuerſa ad filium, in eius legitimam imputatur.*

4 *Imputabilia in legitimam conferuntur, exceptis relictis per ultimam voluntatem.*

5 *Auus non tenetur dotare neptem ex filio diuite.*

6 *Nec etiam alimentare.*

7 *Dotans mulierem, quã dotãdi onus ad aliũ pertinebat, ab illo repetere poteſt.*

8 *Secus vbi pater eſt inops: nam auus tunc alimentat, & dotat.*

Et eo caſu dos non imputatur filio ĩ ltĩmã.

9 *Auus tenetur dotare, & alere neptes ex filio, & præterea filio relinquere legitimã.*

10 *Dos data filiæ computatur nepti in legitimam in bonis aui.*

11 *Dos data p̃ patruũ nepti ex fratre cõputatur ĩ ltĩmã debitã nepti ĩ bonis paternis.*

12 *Dotem datã nepti ab auo, ius repetendi poſt mortẽ aui tranſit in filium patrem neptis.*

13 *Auus cum dotat neptem ex filio diuite, ab eo dotem repetit.*

14 *Alimenta præſtans alicui, quem alius tenebatur alere, ab eo repetit.*

15 *Dos data ab auo nepti ex filio inope cõputatur in ltĩmã debitã nepti ĩ bonis patris.*

16 *Dotes legatæ ab auo neptibus, an computentur in legitimam filij.*

17 *Actus noſtri interpretantur in caſum poſſibilem nobis, & noſtræ poteſtatis.*

18 *Aui morte finitur on⁹ dotãdi neptes ex filio.*

19 *Dotis legatũ cõditionale eſt, nec tranſmiſſibile, fallit ut infra nu. 26.*

Conditionalia relicta non imputatur in legitimam.

20 *Dotes neptibus ab auo legatæ, earum contemplatione vidẽtur relictæ, quãdo aliàs legatum redderetur nullum.*

21 *Dotes ab auo neptibus legatæ non imputantur in legitimam filij & nu. 23.*

22 *Legata ab auo nepti relicta, aduentitia cenſentur.*

24 *Principaliter quod agitur, ſemper attenditur in omni materia vel fauorabili, vel odioſa.*

25 *Filiæ ubi competenter dotari poſſunt in bonis paternis, an minuant fideicommiſſa maſculina relicta maſculis cum onere dotandi filias.*

26 *Dotis relictum quandoque conditionale nõ eſt, & ad hæredes tranſibile.*

Articu-

Articulus XXXVII.

FRequens eſt queſtio, an dos data, aut relicta, per auum nepti, imputetur filio in ſuam legitimã, detrahẽdã ex bonis aui, patriſq; ſui de fideicommiſſo. ſuper quo puncto aliàs de facto occurrente ſcripſi, & iudicatum fuit, ideo tũc ſcripta ſubijcio.

1 Quæritur, an dos duc. 400. data per D. Baptiſtam teſtatorem Dominæ Magdalenæ nepti ſuæ ex Domino Iacobo filio imputet in legitimam debitam ipſi Domino Iacobo: Itẽ & an dotes legatæ tribus alijs filiabus eiuſdem Domini Iacobi, in ſumma duc. 400. pro quaq;: quæ etiam ſolutæ fuerunt poſt ipſius teſtatoris mortem, ſimiliter imputari debeant. Et quò ad dotẽ datam Magdalenę, quod imputanda ſit, allegatur deciſio Cyni ĩ l. ſcimus, à in 5. queſt. C. de inoffic. teſtam. vbi ita dicit, quia dos proceſſit de ſubſtantia aui, & proſecuta eſt filium ob dotationem eius filiæ, ac idcirco imputanda, l. quoniam nouella, C. eo. quã ſñiam, cum conſtat auum dediſſe dotem contemplatione filij, vel etiam in dubio, ſequũtur plures Doctores, per tex. in l. dedit dotem, ff. de collat. bon. ſecus autem cum conſtat dotem nepti datam fuiſſe contemplatione ipſius neptis, p̃ caſum in l. auus, ff. de re dot. ſic Alex. poſt Ange. in l. in quartam, nu. 28. ff. ad l. Falcid. Rip. ibi, nu. 202. idem Alex. conſ. 31. in 4. & conſ. 179. col. 1. & 2. in 5. Dec. conſil. 81. in 6. dubio, Alciat. de præſumpt. reg. 1. præſumpt. 17. & communem dixit Anton. Gabriel. libro 3. ſub tit. de iure dot. concluſ. 5.

Vtrum aũt contẽplata fuerit p̃ſona filij, vel neptis, fatentur oẽs id etiã ex cõiecturis deduci poſſe, ſicuti Ang. tradidit d. l. in quartam, col. ult. Ale. d. conſ. 179. & conſi. 117. in 6. cũ adductis per Gabr. d. loco, nu. 6. & per Socin. iun. conſi. 79. num. 51. in 3.

2 Quò autem ad quæſtionẽ propoſitã dico ex tribus principaliter, dotẽ illam nõ eſſe imputandã. primò, quia in actu dotationis neptis p̃ſona fuit contemplata, non autem D. Iacobi filij, nempe in dotali inſtr̃o nulla fuit habita mẽtio de Domino Iacobo, nec ipſe in eo inſtrumento interuenit, ſed Dominus Baptiſta auus pro Domina Magdalena nepte dotem dedit, quo caſu cũ auus dotem dat pro nepte & neptis nomine, perſona ipſius neptis cõtemplata vr̃ per tex. in d. l. auus, ff. de iure dot. cum gloſ. quę ſic declarauit, cuius declaratio eſt communiter recepta, ſecundũ Fulgoſ. ibi, quãuis ipſe dubitet, ſed eius dubitationẽ reſoluit Alciat. d. pręſ. 17. col. 1. vbi & ipſe glo. & cõem intelligentiã amplectit̃, ſecutus eſt Cæphal. conſ. 15. nu. 40. vbi inquit, ꝙ cum auus nomine neptis dotẽ dat, rem clarã eſſe, vt neptis perſona fuerit contemplata, idem quoq; firmauit Imo. in l. quæſitũ, ff. de leg. 1. Soci. ſen. cõſ. 33. nu. 16. in primo, Corn. cõſ. 246. nu. 8. in 2. & pulchre Socin. iun. d. conſ. 79. nu. 47. 50. & 51. & probatur cõis hæc traditio ex regula illa, ꝙ in contractib⁹ perſona extrinſecus nõ ſubintelligit̃. l. ſi vnus, §. ante oĩa, ff. de pac. l. ſi ita ſtipulatus, §. Griſogonus, ff. de verb. oblig. Addo præterea, ꝙ in inſtrumento dotali auus ſtipulatus fuit dotem reddi ipſi Do. Magdalenæ, uel quibus ipſa in ſuo reliquerit teſtamento, igit̃ eius contemplatione data, cum eidem dederit poteſtatem de ea dote diſponendi. Item ex ea pactione ius omne dotis fuit translatũ in dictã Magdalenã, ac idcirco p̃ mortẽ aui nõ potuit trãsferri ĩ Dñum Iacobũ p̃ aliqua parte, iõ de directo tollit̃ obiectio de tex. ĩ d. l. dedit dotẽ, & hæc prima argumẽtatio ĩdiſſolubiliter concludit.

3 Secundo principaliter. Nã illa Cyni opinio poteſt q̃dẽ locum habere, cũ dos data nepti p̃ illius mortẽ ad patrẽ ſuũ redijſſet, ut eo caſu illã in ſuã legitimam, q̃a penes ſe habet, imputare teneat̃, ſecus aũt ſi illam non habeat, ad hoc gloſ. notab. in d. l. dedit dotẽ, ff. de collat. bon. quã ibi ſequunt̃ Bar. & Doct. quatenus decidit, ut primo caſu filius dotẽ filiæ ſuę a patre traditã teneat̃ cõferre, vel in ſuã portionẽ imputare, ſecũdo verò caſu nõ, p̃ tex. in l. filiũ emancipatũ. ff. eo. & in l. 1. §. fi. ff. de coll. dot. quib. conſimilis eſt caſus in l. pater filię. ff. de euic. & in termi. ad hoc eſt deciſio Bal. in l. fi. col. pen. verſ. ſed pone. C. de dot. p̃miſſ. & ĩ auth. ex teſta. nu. 15. C. de coll. ſecutus eſt Ale. cõſ. 26. nu. 6. ĩ 1. Pulchre Are. in l. qui aliena. §. interdũ. ff. de acq. hęr. & in cõſ. 17. col. vlt. Corn. cõſ. 34. col. 1. in 4. Picus in repe. d. l. ĩ quartã, nu. 202. Soc. iun. d. cõſ. 79. nu. 53. Pancir. conſ. 178. nu. 14. & ſic ex cõi arguit Dec. cõſ. 10. nu. 12. ĩ 2. & cõſ. 9. nu. 13. ĩ 3.

4 Et licet Ripa ĩ d. l. ĩ quartã, nu. 203. & Alciat. loco p̃allegato, dicãt aliud eſſe in collatione, aliud verò in imputatione in partem ſeu legitimã, q̃a nõ gñaliter valet cõſequen-

tia

tia à collatione ad imputationẽ, adnotata in l. illud, C. de coll. Attamẽ eorũ impugnatio fuga potius eſt, q̃ realis ſolutio, q̃a oĩa imputabilia in legitimã, & in partẽ filij, cõferunt: exceptis relictis ꝑ vltimam voluntatẽ: & quę hñt vim relictorum, veluti donationes ꝑ mortẽ confirmãdę. caſus eſt in l. illud. C. de coll. vbi Iaſ. circa finẽ, plene declarat, plura cõferri, quę tñ non imputantur in legitimã: Quocirca argumentatio ſumpta ex gl. in l. dedit dotẽ. efficaciter cõcludit, dotẽ de qua agitur, nõ imputari in legitimã Do. Iacobi, quia eſt penes filios D. Magdalenę.

5 Tertio principaliter. nam Cini opinio locum q̃dem vr̃ hẽre, cũ pr̃ eſt diues, & hẽt de ſuo, unñ poſſit dotare propriã filiã, quo caſu tenet̃ ipſe & nõ auus illã dotare: ſicuti concludunt cõiter, Doct. Bal. & Sali. ĩ auth. res q̃. col. 2. C. cõ. de le. quos ſequit̃ Iaſ. ibi, col. 11. ĩ 2. limit. Ale. Are. Iaſ. & cõiter moder. ĩ l. 1. ff. ſol. mat. Iaſ. ĩ l. auus neptis. ff. de pac. & late Soci. in d. conſ. 79. nu. 15. D. Menoch. cõſ. 81. nu. 48. ĩ 1. Pariſ. cõſ. 63. col. pen. ĩ 2.

6 Sicut ẽt dicimus de alimẽtis, ꝙ pater diues teneat̃ alimentare filiũ, nõ aũt auus: ad l. non quemadmodũ, ff. de lib. agno. & pulchrè in dote & alimẽtis ſcripſit Are. d. cõſi. 17. in 4. dubio, Ale. conſ. 8. nu. 7. in 3. Ideo que auus dotando neptem ex filio, q̃ filius ipſe dotare tenebat̃, ur̃ geſſiſſe negotiũ pro filio animo ab eo repetendi, ſeu compenſandi cum portione ſibi debita.

7 Nam ubi q̃s dotat mulierẽ quã dotandi onus ꝑtinebat ad alium, p̃ſumitur id feciſſe animo repetẽdi, uel cõpenſandi cũ illo, ueluti exactè docuit Ruin. poſt plures ꝑ eum adductos, conſ. 171. nu. 2. & ſeq. in 2. cui addo Corn. cõſ. 316. ĩ 4. Crau. conſ. 77. col. 2. & in his terĩs, cũ pr̃ eſt diues, & aliud nõ obſtet, Cini opinionem cõem eſſe, dixit Natta cõſ. 364. n. 22. eo. n. caſu dos ꝓfectitia à Patre ẽ: q̃a au⁹ filij negotiũ ĩ dotãdo neptẽ geſſit, l. ꝓfectitia, ĩ prin. ff. de iur. dot. niſi, ex circũſtãtijs neptis ꝑſona contẽplata appareat.

8 Cùm verò pr̃ idẽq; fili⁹ inops eſt, & bona ꝓpria nõ hẽt in ptãte patris exiſtens, q̃a eo caſu on⁹ dotãdi neptem incũbit auo: ad l. q̃ liberos. ff. de ritu nup. & l. cognouimus, C. de hęr. no. Bal. & Sal. in auth. res q̃. col. 2. C. cõm. de leg. & idẽ Sal. ĩ l. ſi filius. ff. ad Maced. & cęteri ſcrib. in locis p̃all. ſicuti ẽt ĩ ea ſpecie on⁹ alẽdi liberos ex filio ad auũ ſpectat, l. nõ queãdmodũ, vbi Bar. no. ff. de lib. agno. Soci. cõſ. 161. col. 2. nu. 2. & ab alimẽtis ad dotẽ arguit Aret. d. cõſ. 17. in 4. dub. Ideo hoc caſu dos data ab auo nepti, q̃a data ꝓ officio, quo auus verſus neptem tenet̃, nõ imputabit̃ filio in ſuã lt̃imã, aut in ſuam portionẽ, ſic explicite Ale. ĩ d. l. ĩ quartã, nu. 20. ff. ad l. Fal. & idẽ Ale. cõſ. 117. col. 2. ĩ 6. ꝙ eſt duplicatũ cõſ. 154. ĩ 7. ſecut⁹ eſt Dec. cõſ. 66. ĩ fi. & cõſ. 81. ad finẽ ſexti dub. Rui. conſ. 171. nu. 9. in 1. & latius conſ. 30. nu. 10. in 2. Natta cõſ. 362. nu. 6. & 22. Corraſ. in l. frater à fratre. n. 67. ff. de cond. ind. vbi & ipſe diſtinguit, an pr̃ ſit diues, vel inops: in quibus termini dicit intelligendum eſſe tex. in d. l. dedit dotem.

9 Et licet Alcia. dicta p̃ſump. 17. quem ſecutus fuit Cęphalus conſ. 105. ſub nu. 30. & infra, & idem Cæphal. in conſ. 485. nu. 3. cum plurib. ſequen. poſt alios per eum relatos, limitationem ipſam impugnauerit: attamen limitatio vera & ſolida eſt, q̃a cũ auus neptẽ ex filio inope de iure dotare teneat̃, idcirco dotatio ab eo facta pro ſuo debito cedit, nã & eo caſu ſi filius ipſe ꝓ auo dotẽ nepti dediſſet dos illa nõ eſſet filij ꝓfectitia vt eſt caſus in d. l. ꝓfectitia. §. ſi fili⁹ familias mutuatus, & ĩ l. & ideo, §. fi. ff. de ĩ rẽ verſo. His rõnem addo, nã auus verſus filiũ tenet̃ principaliter ad duo inter alia: primò relinquere filio lt̃imã & eum alere: ſecũdò alere liberos filij, & eius filias dotare, cũ filius de ſuo non hẽt, & hæc ſunt onera diuerſa, nec reperio iure cautũ, vt vnũ imputet̃ in aliud.

10 Adducta aũt ꝑ Cęphalum in d. conſ. non obſtant: nã prima obiectio, ꝙ dos data filiæ computetur nepti in lt̃imã, nihil officit, q̃a neptis venit ex ꝑſona filię: item habet dotẽ & i⁹ dotis mr̃nę. Nõ obſtat 2. d. l. vt liberis, C. de coll. nã neptis ipſa, q̃ ab auia mr̃na dotem habuit veniens ad ſucceſſionem matris cum fratrib. & ſororib. ideo dotem illã confert quia eam hẽt: nã & Dominus Iacob. ſi dotem Dominę Magdalenę datam haberet: illam conferret, & ſibi imputaret.

11 Non obſtat 3. fundamentum, ꝙ dos data ꝑ patruũ nepti cenſet̃ data contemplatione patris, ac ideo imputet̃ ipſi nepti in lt̃imã ſibi debitã in bonis patris ſui fratris dotãtis ſicuti in pũcto rñderũt Paul. Caſt. conſ. 96. ſi d. Cornelia, in 2. Ale. conſ. 179. col. 1. ĩ 5. Rui. conſ. 148. nu. 8. in 2. Ripa in repet. l. in quartã, nu. 139. & Soc. iun. poſt eũ, nu. 3. Alcia. conſ. 46. li. 9. nã rñdet̃, patruum nõ teneri dotare neptem ex fratre, ideo dotãdo eã, ĩ dubio vr̃ illã dotaſſe uti gerẽs pr̃is negotiũ; ac

ac idcirco dos ꝓfectitia patris cẽſetur ad l. profectitia in prin. ff. de iur. dot. ac Ideo fratri aduerſus fratrẽ repetitio dat̃, ꝓ negotio utiliter geſto, Rui. d. conſ. 171. in 2. Nõ obſtat deniq; tex. in d. l. dedit dotẽ, ff. de colla. bon. in ſui deciſione: nã caſu illius tex. ius repetẽdi dotẽ moriẽte nepte ĩ matrimonio erat apud auũ ad d. l. 2. §. uideam⁹, C. de rei ux. act. ideo ab auo potuit trãſire in filium patrem neptis, at in ſpecie noſtra ex pactis dotalibus ius totius dotis erat Dñę Magdalenæ: ideo ab auo in dictũ Iacobum filium ius dotis trãſire nõ potuit, ut dixi ſup. nu. 2.

12 Præterea licet ius dotẽ datã nepti repetendi ꝑ illius mortẽ, ꝙ au⁹ hẽbat trãſeat per mortem Aui in filium patrem neptis, d. l. dedit dotem, niſi cõtẽplatione neptis dos data appareret d. l. auus, ff. de iur. dot. attamen cum dos illa eſt pęnes neptẽ, nõ opatur ius illud, ut ea dos in partẽ, & portionẽ filij imputetur, ut eſt caſus in l. filiũ emancipatũ ff. de colla. bon. cũ plurib. adductis ſup. nu. 3. non ẽt obſtat tex. in d. l. dedit dotẽ in rõne q̃a licet au⁹ propter filium dotẽ nepti dare teneatur, & officium aui erga neptem ab officio patris, uerſus filium pendeat: attamem auus iure obligatur neptẽ dotare d. l. q̃ liberos, & eſt cõis traditio, ut ſupra dixi, quãuis obligatio ex natura, & ex ratione magis inhereat patri, immo pleriq; magni doctores ueluti uterq; Soc. Sen. & Iun. in l. 1. ff. ſolu. mat. & idem Soci. Iun. d. conſ. 79. nu. 31. & ſeq. abſolute tenuerunt auum teneri dotare neptẽ ẽt ex filio diuite: retenta aũt limitatione Alex. q̃ cõiter recipitur, planũ eſt dotem ab auo Magdalenę nepti datam non imputari in portionem, & legitimam Iacobi filij, q̃a tunc inops erat nihil ĩ bonis habens.

13 Non tñ omitto, ꝙ ꝑmulti doctores intelligunt, Ale. totũ cõtrariũ voluiſſe ut ſ. cum filius eſt diues dos data nepti non imputet̃ filio in ſuã lt̃imã, nec nepti in lt̃imã ſibi debitã in bonis pr̃is ſui, quia liberaliter ab auo data fuerit, primũ uoluit Ripa ĩ d. l. in quartam nu. 224. Gabri. d. concl. 5. nu. 8. Pancirol. conſ. 174. nu. 24. Dominus Menoch. conſ. 151. nu. 10. & 183. nu. 14. ſecundum verò ſatis apte ſenſit Crau. conſ. 119. nu. 2.

Sed certe quoad primũ, Ale. ĩ libris meis tàm in lectura, quã in cõſilijs dixit ꝓut ſup. retuli, & ei⁹ opinio ẽ cõis, ut ait Natta cõſ. 364. & eſt rõ ut dixi ſup. nu. 5. q̃a cũ pr̃ eſt diues, & au⁹ dotat nõ p̃ſumit̃ aĩo donãdi id feciſſe ſed ꝓ negotio filij, ideoq; dat̃ auo repetitio, ueluti Rui. docuit d. cõſ. 171. in 2.

14 Sicuti ẽt dr̃ de alimentis, ꝙ qui p̃ſtat alimenta alicui, ad q̃ alius tenetur põt ab eo repetere, l. Neſenni⁹. ff. de neg. geſ. Bar. in l. alimenta, C. eo. Soc. Sen. d. cõſ. 161. col. 2. in 2. proinde quia datum nepti repetibile eſt a filio, imputaturũ filio in legitimam. diuerſum eſt, cum filius eſt inops.

Secundũ uerò dictũ põt, eſſe uerũ ĩ caſu, cùm dos apparet data cõtẽplatione neptis aĩo non repetendi à filio, aliàs ſi filio imputaret̃, neceſſaria rõne imputãda eſſet nepti.

15 Sed vtrum, cùm filius eſt inops, das data ab auo nepti, imputãda ſit nepti ĩ legitimã ſibi debitã in bonis patris: crediderim ĩ dubio, niſi aliud appareat, imputandam eſſe, quia officium aui erga, neptem, ex officio patris verſus filium pendet, & q̃a auus dotat neptẽ propter inopiã filij, & ſic ꝓpter filium, ideo ius aui in dote ſic data ad filium ſpectat, tex. eſt ad hoc formalis in d. l. dedit dotẽ, & cõfert tex. in d. l. ꝓfectitia in principio, & clarè ſentit Bar. in d. l. dedit dotem Diuerſum eſt, cum neptis contemplatione data apparet, ſicuti eſt caſus, in d. l. auus.

Quod uerò attinet ad dotes ꝑ auũ trib. ſuis neptibus nominatim legatas in ſumma duc. 400. pro quaq;, an imputãdæ ſint in legitimã Iacobi Patris, alia eſt ſed meo iudicio longe minor difficultas: Nã legatũ eſt, actus liberalitatis, l. legatum eſt donatio, ff. de l. 2. & regulariter ſolent benemerentib. relinqui, ad l. nec adiecit, ff. pro ſocio, idcirco plerumq; neptis ꝑſona videri poterit cõtemplata, potius q̃ patris ꝑſona, ideoq; inter legatũ dotis, & inter dationẽ dotis ĩter viuos, ſicuti ĩ facto diuerſitas eſt, ſubeſt quoque diuerſitatis rõ: Scd̃o clarũ eſt ſi pater ĩ teſtamento ſuo relicta filio legitima, cũ grauaſſet dare filiab. illi⁹ duc. 400. ꝓ quaq; ꝓ earũ dotib. onus iſtud vti adiectũ in legitima filij non valeret ad l. qm̃ ĩ priorib. C. de inoff. teſt. & idem eſſet, ſi inſtitutũ filium pr̃ grauaſſet de ſua lt̃ima dare 400. filiab. Nã eiuſmodi on⁹ eadẽ l. & rõne reijceret̃: igitur pari rõne legata dotium ab auo ſimpliciter relicta nepotibus nõ interpretabunt̃ relicta cum onere imputationis in legitimã, quia tale onus inutile, & inualidum eſſet.

17 Nempe actus noſtri interpretãtur in caſum poſſibilẽ nobis, & nõ in caſum qui nõ ſit noſtræ poteſtatis, l. Lucius, §. ꝓ infante, ff. ad Munic. l. 1. C. de honor. nõ continuã, lib. 10. no. Bar. & Bal. in d. l. ſi q̃s ſub conditione.

ditione,ff.de cõd.inſt. idẽ Bal.in l.Peto ĩ fi. princip.ũ,ff. de l.2.Abb. in c. a nobis extr. de ſent.excomunic. Dec. conſ. 218.nu.2.

18 Tertio q̃a p mortem,aui finitur onus, ꝙ ipſe habebat dotãdi neptes ex filio, Bal.in l.fi.nu.14.C.de dot.ꝓmiſ. Aret.in cõſ.17. Ruin.conſ.138.ĩ 4.añ nu.2.& eſt tex.not. in d.l.Profectitia,§. ſi filiusfamilias dotẽ,ff. de iur.do.& onus ad filium ſpectat:ideo cũ onus in filiũ incipiat,nõ eſt ratio ꝙ auus debeat ipſe cõſtituere dotes neptib⁹ ad onus & grauamẽ filij, ĩ ſua lt̃ima,ſed dotiũ cõſtitutio relinquẽda eſt filio ꝓ illius arbritrio.

Quartò, q̃a neptes ex relicto auito hẽnt dotes,non aũt Domin⁹ Iacob.pr̃,ergo non imputãdę ĩ illi⁹ partẽ, & portionẽ d. l.filiũ emãcipatũ,ff.de col.bo.cũ plurib.adductis ſup.nu.3.in 2.fundamẽto p̃cedẽtis articuli.

Quintò,q̃a ſi dotes relictæ neptibus imputarentur filio in legitimam illas haberẽt à filio non ab auo, qui illas reliquit, quod abſonum eſſet dicere.

19 Sextò, legata iſta dotiũ duc.400.ꝓ quaque neptũ fuerunt,& ſunt conditionalia,tũ ex natura legati dotalis,ad l.Titio centum §.Titio genero,ff.de cond.& demõſt.tũ q̃a expreſſe fuerunt relicta in caſu contractionis matrmonij, ideo non ſunt imputabilia in lt̃imã,q̃a lt̃ima ſtatim & purè a die mortis pr̃is teſtatoris filio debet̃ ad l.qm̃ ĩ prioribus C.de inoff. teſt. & ut inq̃t eleganter, Bal.in l.filiũ quem habenter nu.10.C.fam. erciſc.non admittit temporis interuallum, ſequunt̃ Salic.& Iaſ.nu.10.ꝙ etiã locũ habet cũ filius eſt inſtitutus hæres vniuerſalis & ꝑ fideicommiſſum vniuerſale, grauatus. Nam ſtatim ipſo iure lex ſubducit lt̃imam vti idem Salic.ait,in d.l.ſcimus,in princip. & Paul.Caſtr.in l.fin.§.fi.ff.de cond.inſtit. Roder.in d.l.qm̃ in prioribus in 6. amplia. ſub nu.2.& hac ratione conditionalia relicta ĩ lt̃imã non imputari tradiderunt interpretes, & ꝑ tex. in ea l.ſcimus, §. repletionem,Bal.& Salic.ibi Corn. Ripa,& Rolãd. relati in artic.p̃ced.nu.89.nec in propoſito obſtare poteſt Bar.traditio,in d.l. ĩ quartã, col.vlt.de qua dixi in d.loco,nu.95. q̃a nõ poteſt adaptari ad ſpeciem pręſentẽ quãdo q̃dem legatum non ſit conditionaliter relictum ab hærede,Iacobo filio,immo relictũ eſt à Iacobo & Aloyſio cohęredibus,filiab. Iacobi,ĩ caſum contractionis matrimonij, ita vt cõditio illa commodũ filiarum reſpiciens,nec detrahi,nec minui poteſt.Pręterea cũ legata ipſa relicta fuerint neptibus à duob⁹ cohęredib⁹, videlicet.Iacob.Patre, & Aloyſio fratre Iacobi,ambob⁹ filijs teſtatoris, quo ad partẽ Aloyſij ꝑ rõnẽ p̃miſſã, eiuſmodi legatũ nõ eſt imputabile ĩ portionẽ Iacobi,nẽpe ſecundũ aduerſarios exponere opportet,ut Aloyſius cenſeatur grauatus dare Iacobo fratri portionẽ relicti ĩ caſu cum filię Iacobi nubent,& ſic neceſſe eſt interp̃tari legatũ cõditionale: ꝓ parte uero Iacobi neceſſariũ eſſet exponere,ut ſibi ipſi relictũ ſit, & a ſe ipſo ꝓ dotãdis filiab⁹ ſuis, qua expoſitiõe ſic factã legatũ redderet̃ inutile,l.legatũ eſt delibatio,§.hr̃di,ff.de l.1.

20 Ideoq; ꝓ ualiditate legati capienda eſt, interpretatio,q̃ verba ſonãt,& ſignificãt,vt teſt.õr neptib⁹ legauerit,& earũ cõtẽplatione,ſic arguit ꝑ hãc rõnẽ Rui.cõſ.72.nu.3.4.in 2.Dñs Menoch.conſ.183.nu.11.& 12.Pulcherrime Cęph.ĩ cõſ.485.nu.52.& fuit cõſideratio Nattę,d.conſ.362.nu.13.

21 Quamobrẽ ꝑ p̃miſſas rõnes veriſſimam exiſtimo opinionem, legatũ dotiũ in certa quãtitate neptib⁹ relictũ maxime à teſtatore cognitis,non imputari in lt̃imã filij,q̃ habuerunt Cor.conſ.196.col.ult.in 1.Aret. in l.q̃ inaliena,§.interdũ col.item ult.ff.de acq.hæred.& ſenſit in conſ.17.col.ul.ſecutus eſt Rui.d.conſ.72.ubi poſt Are.ſub nu.6.concludit, dotẽ ſic legatã non cenſeri ꝓfectitiã,quò ad omnes iuris effect⁹, ſed t̃m quò ad hoc,vt imputet̃ nepti ĩ dotẽ,vel lt̃imã ſibi debitã in bonis patris ſui nõ aũt ut filius paterq; neptis in ſuã lt̃imã illã imputet. Nã ꝙ pr̃ non imputet, ſuadẽt & concludunt rõnes p̃miſſæ, quod verò neptis imputare teneat̃ rõ dictat, q̃a niſi aliud appareat p̃ſumitur auũ fuiſſe motũ ad relinquẽdum dotẽ nepti, contẽplatione filij ad illũ exonerandũ ab onere dotãdi ꝓpriam filiã, uel dandi tanto min⁹,ideóq; reſpectu pr̃is quò ad neptẽ dos ab auo relicta cẽſetur ꝓfectitia & hoc operat̃ exp̃ſsio cauſę dotalis, ita ut neptes duplicatas dotes hr̃e nequeant, non aũt ut filius dotes illas in ſuã lt̃imã imputet,& ſic uoluit Bar. ſi recte aduertat̃ in conſ.131.Et clare Ang.conſ.79.Io.Filippi Alex.cõſ.179.uiſo li.5. quatenus concludunt,dotes ab auo relictas cõpẽſari cũ dotibus,quas pr̃ p̃ſtare tenebatur; & idẽ quoque in dote ab extraneo relicta legatũ ſic interpretatur Rui.d.conſ.30.in 2.& idem Rui.conſ74.nu.10.in 2.ubi ꝙ legatũ dotis relictũa patruo nepti pręſumitur relictum animo

animo compenſandi cum dote, quam pater teſtatoris frater præſtare tenebatur filię legatarię, & indubitanter ſi ſit eius hæres, adducit conſilium Pauli Caſtr. 35. videtur dicendum,col.2.in 2.

22 Diuerſum autem eſt,cum auus ſimpliciter legat nepti. Nam relictum pręſumitur omni reſpectu aduentitium, niſi aliud vrgeat, Bart. & poſteriores in l. quæſitum,ff. de leg.1.gloſ.Bart. & pleniſſimè Ale. Aret. & Iaſ.in d.l. qui aliena, §. interdum, Alex. conſ.89.vtrum,col.2.in4.& conſ. 138. in 5.Dec.conſ.81. in 4 dubio, Crauet. conſ. 219.in princ.Natta d.conſ.362.nu.10.

23 Huius quoq; ſentẽtię,dotes ab aunuo relictas neptibus ex filio in poteſtate non eſſe filio imputandas:fuit Riminal.ſen.conſ. 257.nu.19.& ſeq. Dec. d. conſ. 81. in fi. ſexti dubij, latiſſime verò Menoch.d.cõſ. 183.in 1.dubio & cõſ.151.in 2.& in conſ. 327.nu.128.Cęphal. in ſuo conſ.485. per totum:& Decia.conſ.9.nu.14.in 3.vbi cõꝓbat cõſ.Menoch.Et idẽ Decian.cõſ. 10. nu.10. & 11. in 2. vbi hoc firmat, p̃ſertim cum dos legata eſt apud neptem, & vbiq; in propoſito conſiderant coniecturas & circunſtantias aliquas, quę in ſpecie noſtra longè plures concurrunt. Ex quibus infallibiliter deducitur, dotes non fuiſſe relictas, vt imputarentur Iacobo patri in ſuam portionem,& legitimam.

Primò, teſtator in eo legato duc. 400. neptibus relicto,diſpoſuit:vt eis,vel earum aliqua præmorientibus, ante matrimoniũ, legatum reuertatur ad ſuos hæredes inſtitutos,& ſubſtitutos:& ſic in tali caſu eis ſubſtituit: Igitur poſito caſu quòd Iacobus p̃deceſſiſſet filiabus, q̃ poſtea nõ nupſerint: legatum ipſum reuerteretur ad ſubſtitutos, & ſic Iacobus non haberet ſuam legitimã. Secũdò teſtator ordinauit Iacobũ,& Aloyſium ad computum ſuæ legitimę,& Trebellianicę,imputare debere pecunias,& mobilia, de dotibus autem nihil dixit,& tamen facile ſibi fuiſſet dicere,igitur non imputãdæ. l. ſi ſeruum, §. non dixit Prætor. ff. de acq.hęred.l.j.§.ſin autem.C.de cad.toll.Et quod pro regula dicitur, incluſio vnius eſt excluſio alterius,l.cum Prætor, ff.de iudic. 3.teſtator cognouit, & dilexit neptes ipſas ex Iacobo filio, & poſt mortẽ filiorum decedentium ſine filijs maſculis, cum debuiſſet ſecundum ordinẽ ſuccedendi ſubſtituere filias filiorum,ſubſtituit filias ipſius teſtatoris,neptibus autem ex filijs ea legata reliquit,igitur capiẽda eſt coniectura,vt ea legata reliquerit contemplatione ipſarum neptum, quas cognouerat in cõpenſationem ſucceſſionis ademptæ: alioquin nihil eis reliquiſſet, ſi ex legitima Iacobi dotes præſtãdæ eſſent. Quartò quòd contemplata fuerit perſona neptum, & nõ Iacobi filij manifeſte deducitur. Nam teſtator filij perſonam contemplauit in capitulo vniuerſalis inſtitutionis, igitur in legato neptũ ꝑſona videbitur cõtẽplata.Et ſic in terminis arguit Socin.iun. in repet.l.in quartam,ſub nu.112.verſ. Nam quando auus, & in conſ.77.col.2. in 2. Quintò teſtator legauit neptibus illis, & nonnullis alijs de bonis ſuis hæreditarijs quantitates, prout in teſtamento ipſo legitur. Deinde in omnibus autem alijs ſuis bonis hæredes inſtituit filios ſuos & ſubſtituit. Ideoq; legatum iſtud non poteſt videri factum contemplatione filiorum, ſed neptum. Sic arguit Menoch.d.conſ.151.nu.7. poſt Soci. iun. conſ.79.nu.53.in 3.Alciat.conſ. 489.nu. 5. quos ipſe refert. Sextò legatũ iſtud dotium,vt dixi, fuit relictum neptibus in caſu contractionis matrimonij, quo caſu ex earum perſona legatum illud patri quęri non potuit: quia ex forma ſtatutorum Paduæ dos etiã à patre data pleno iure quęritur filię exiſtenti in patris poteſtate,adeo vt de ea dote teſtari, & diſponere poſſit: ſicuti habetur in ſtatuto ſub Rub.& ſucc.mulier. in reformat. in cap. ſimiliter. & in §. poſſet tamẽ.igitur contẽplatione earũ videbitur relictum, non cõtemplatione patris: cui exinde nihil acquiritur. Sic arguit, & decidit Menoch.d.con.151.nu.10.

Hæc aũt cõcluſio noſtra dilucidior reddetur:ſi quædã,quæ contra obſtare videntur remouerimus.Primò.n.allegatur deciſ. Rui. conſ.138.nu. 11.& 196. nu. 8. in 2. vbi conſiderat, legatum dotium videri factum ad exonerãdum filium à debito, quo tenebatur verſus filias ſuas, & idcirco videri ipſi filio factum, ad tex.in l.4.§. fin. ff. de lib.leg. & l. cũ pater.§.donationis.ff. de leg.2.& l. fideicommiſſa.§. interdum.ff. de leg. 3. Sed hæc non me mouent duplici conſideratione:Prima, quia in illis iuribus expreſſum fuerat, ꝙ teſtator legabat creditori, puta, Titij, pro debito ipſius Titij: Nil mirum ſi Titius cenſetur legatarius: At in caſu noſtro auus non dixit quod relin-

quęret

queret dotes neptibus pro Iacobo filio, & pro liberatione Iacobi, quo caſu Iacobi perſona fuiſſet contemplata, ſed ſimpliciter ipſis neptibus pro earum dotibus eam quantitatem reliquit: ideoque earum perſona in eo relicto videbitur contemplata. Et in ſpecie ſic in terminis ea iura reſoluit Menochus, conſilio 183. numero 31. in 2.

25 Secundò, quia in hoc relicto commodũ principaliter ſpectat ad neptes: ſecundario autem ac in quandam conſequentiam ſpectat ad patrem, quia releuatur ab onere eas dotandi pro illa quantitate. Ideoque commodum iſtud ſecundario contingens non videtur conſiderabile, cum quod principale eſt, ſpectandum ſit, nõ quod uenit in cõſequentiam, l. cum ex oratione, §. fina. ff. de excuſat. tut. & in ſpecie not. Bald. in l. 1. nu. 5. C. de leg. & no. idem Bal. in l. quod fauore, in 7. oppo. C. de legib. ſicut è contra nõ dicitur actus factus in præiudicium illius, cui principaliter nõ obeſt, ſed ſecundario, glo. not. in ca. quamuis, de pact. in 6. quam aduertit Geminian. ibi. & horum ratio eſt, quia in omni materia inſpicitur, quod principaliter agitur, non quod venit in conſequentiam, l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cer. pe. & inde notant Iaſ. & Dec. cum multis cõcord. per eos adductis.

Denique quoad caſum noſtrum reſolutiue dico, non poſſe de imputatione agi, quia legata illa non fuerũt pure relicta, ſed conditionaliter: quo caſu planum eſt legata conditionalia etiam filio relicta non imputari in eius legitimam, dixi ſupra nu. 14. immo non deſunt, qui tenuerint, dotes ab auo neptibus legatas, earum propria contẽplatione videri relictas, Decian. poſt Menoch. conſ. 9. nu. 15. in 3. ubi adducit Cor. conſ. 34. ante nu. 4. in 4. Soc. conſ. 33. ſub nu. 16. in 3.

25 Ad hoc etiam allegatur deciſio tam Cæphali conſ. 105. quatenus decidit in fideicommiſſo ordinato ab aſcendente, fauore deſcendentium maſculorum reciproco, & perpetuo; eo addito, ut fœminę dotentur, vacante fideicommiſſo per mortem patris abſq; filijs maſculis defuncti, filias patris hæredes non poſſe ex eo fideicom. deducere dotes, ſi competenter dotari poſſint, ex legitima, ex Trebellianica, eorum patri debitis, iuxta tex. in authẽ. res quæ. C. commun. de leg. adducit plura, & præſertim ſub nu. 22. authoritatem Cyni in l. ſcimus, C. de inoff. teſt. cum pluribus alijs, ex quibus colligit dotes ab auo legatas neptibus imputandas in legitimam patris. Pro ſolutione huius conſultationis notandum eſt, quod Cyni authoritas, & aliorum adductorum per Cæphal. ſub nu. 22. non obſtat, quia Cyn. non loquitur in dote legata, ſed in dote data. Item Barto. Ang. & nõ nulli alij loquuntut, quo ad hoc, vt dos imputetur nepti ipſi in legitimam, ſeu in dotẽ ſibi debitam in bonis patris, non vt pater illam ſibi imputet, vt dixi ſupra diſtinguẽdo caſum a caſu; quatenus verò attinet ad principalem deciſionem, præſuppoſito ꝙ vera ſit, in quo tamẽ pũcto ſub obſcure admodum in libro meo locutus eſt Pau. Caſ. conſ. 64. & conſ. 102. in 2. & aperte contrarium, quod immo in propoſita ſpecie filiæ ex eo relicto vltra legitimam, & Trebellianicam patri debitas, detrahere poſſint dotes ſuas, conſuluerunt in eadem facti ſpecie, idemmet Cæph. conſ. 233. in 4. dubio, & Menoch. conſ. 88. nu. 50. & conſ. 151. in primo dubio, vol. 2. Decian. d. conſ. 10. per totum, in 2. ubi ſub nu. 10. concludit, dotes ſic relictas non imputari in legitimã patris, idque in filiabus non maritatis, nec dotatis, in ſpecie hac voluit Caſt. d. conſil. 102. col. 2. dico retenta opinione Cęphali, eam non obſtare, quia non eſt in terminis noſtris: Nam loquitur in caſu, cum teſtator dotes filiabus, & deſcendentibus fœminis ex maſculis naſcituris, ipſi teſtatori incognitis, ſimpliciter, & fideicõmiſſo reliquit, non expreſſa aliqua quãtitate, quo caſu cõiectura efficax ſumitur, ut eueniente fideicõmiſſi caſu, id voluerit, quod leges diſponunt, vtque eius diſpoſitio ſit additamentum ad legis prouiſionem: quaſi mens teſtatoris fuerit, quod fœminæ ex fideicommiſſo dotentur in ſubſidium, cum aliunde pater non habet, & ſic in ſpecie concludit, & deducit Rubr. Alexan. conſ. 124. in primo dubio, ubi tamen non dicit, quòd dotes illæ legatæ computentur in legitimam filij, immo p̃ſupponit filiuarm detrahere poſſe ſuam integram legitimam, & Trebellianã: & quod ſi hæ quartæ non ſufficiant ad congruam dotationem filiarũ, debeant ſuppleri de reſiduo bonorum iuxta præſcriptum legis, & latius idem deducit Cęph. ibidem a nu. 13. vſque ad 22. At ſpecies noſtra verſatur in legato certæ quantitatis nominatim relicto tribus neptibus, cognitis ipſi teſtatori

ſtatori etiam in vita filiorum hæredum inſtitutorum, adeo ut in ſpecie omnino ceſſent conſiderationes ſumptæ ex illa Auth. res quæ, & ſic ſe ipſum declarauit idemmet Cæphal. dicto conſi. 485. num. 62. adeo ut auctoritas huius Excell. viri in contrarium adducta nedum non obſtet, ſed ſeruiat intentioni noſtræ, ut in caſu ſubiecto.

26 Cum autem in tractatione cauſæ obiectum eſſet aduerſus illam rationem, relicta conditionalia non compenſari in legitimã. Quæſtionem de imputandis dotibus, relictis per auum neptibus in legitimã filij, non habituram locum, quia relicta pro dote pro ſui natura ſunt conditionalia, leg. Publius Męuius in prin. & leg. Titio centum, §. Titio genero, ubi Barto. & alij notant, ff. de cond. & demonſt. Bald. in leg. legatum, C. de cond. inſer. Bal. nouell. de dot. par. 6. priuil. 76. Crauett. conſi. 101. Roland. a Val. dicto conſi. 29. num. 15. in 4. reſpond. legatum dotis in pluribus caſibus non eſſe conditionale, ſicuti adnotauit Didac. in c. nos quidem ſub nu. 10. ex. de teſtam.

Primus eſt, cum teſtator legat puellę, vt nubat: Nã conditionale non eſt ſicuti, Bal. tradidit in l. generaliter, nu. 9. C. de epiſc. & cleric. nouell. loco præalleg.

Idem eſt, ſi legauerit ut poſſit nubere, ſic Bal. cõſ. 149. in 4. quẽ ſequit̃ Did. d. loco.

Idem eſt, cum uerba reſpiciunt non diſpoſitionem, ſed executionem legati, ſicuti Crauetta ſcripſit dicto conſ. 101.

Pręterea conſideratio iſta nihil mouet. Nam cum legatum conditionale eſt, minime imputabile eſt, vt ſupra dixi.

Et tandem diſcuſſa cauſa in ſcriptis, & in voce, ab Excell. D. Ioanne Dominico Carrario vno ex principalibus fori aduocatis cum alijs in cauſa aduocatis, pro imputatione, tandem pro non imputatione ad ſupra ſcripta reſponſum & iudicatum fuit per Celeberrimos Iureconſultos, Menoc. Pancirol. & Diſcalcium.

In legitima, an qui non admittitur ad ſucceſſionẽ, faciat alijs partẽ. Et an faciat numerum. Et an ſit locus iuri accreſcendi.

SVMMARIVM.

1 *Legitimæ in computatione, an qui non ſuccedit, faciat partem aut numerum.*
2 *Legitimæ in computatione qui nõ facit partem, non facit numerum.*
3 *Partem non facit alijs, quæ nullo modo ad partem admittitur.*
4 *Legitimæ in cõputatione, filij oĩno inſucceſſibiles non faciunt partem, nec numerum.*
5 *Ltĩme ĩ deductione loc⁹ eſt iuri accreſcẽdi.*
6 *Etiam inter ſuccedentes diuerſo iure, non tamen contrario.*
7 *Ius accreſcendi ceſſat inter ſuccedentes diuerſo iure.*
8 *Legitimæ in deductione an teſtator poſſit prohibere ius accreſcendi.*
9 *Partẽ facit, q ad partẽ admittitur ſeu admitti ſperatur nõ tamẽ ĩpedit i⁹ ſubſtõnis.*
10 *Etiam ſi non totam habuerit.*
11 *Exhæredatus an faciat partem, & numerum, in computatione legitimæ.*
12 *Legitimæ in computatione, an renunciant faciat partem, & numerum: legitimã pater viuens conſentienti filio ſoluere poteſt.*
13 *Legitimæ in computatione frater præteritus non facit partem matri.*
14 *Legitimæ in computatione filia ſimpliciter excluſa à ſucceſsione patris non facit numerum nec partem.*
Alimenta intelliguntur reſeruata filiæ excluſæ per ſtatutum a ſucceſsione.
15 *Portio ablata filiabus fœminis fauore maſculorum applicatur maſculis.*
16 *Legitima non debetur filiæ excluſæ a ſucceſſione inteſtati.*
17 *Filia excluſa à ſucceſsione patris per exiſtentiam maſculorũ, reſeruata dote, facit partem & numerũ ſecundũ vnã opinionẽ.*
18 *Secundum alios facit partem, pro quanto capit dos, modò non excedat portionem iure communi pro legitima debitam.*
19 *Alij tenent, quòd non faciat partem, ſed dos reſeruata uti æs alienum detrahatur.*
20 *Dos reſeruata a ſtatuto filiabus excluſis ſecundum pleroſq; ſuccedit loco legitimæ.*
21 *Alij contra, & eſt verior opinio.*
22 *Dos reſeruata per ſtatutum ſuccedit loco portionis iure communi debitæ.*
23 *Pauli Caſtr. diſtinctio in l. Titio, C. §. Titio genero, ff. de cond. & demon. non huc pertinet.*
Dos & alimenta, per ſtatutum reſeruata, debentur filiæ etiam ſi aliunde filia habet ex quo ali & dotari, poſſit.
24 *Filia excluſa per ſtatutum, dote reſeruata, præſuppoſito, quòd dos detrahatur, uti æs alienum, an augeat numerum ad commo-*

dum maſculorum.

25 *Filia reintegrata ad ſucceſsionem facit par tem maſculis in legitima.*

26 *Relicta per patrem filiæ excluſæ per ſtatutū imputantur in portionē ſibi reſeruatam.*

Articulus XXXVIII.

1 IN legitima pluribꝰ debita, ſi portio vnius vacet: vtrum aliorum legitimā augeat, & impinguat, an verò augeat hęreditatē ad cōmodū hęredis ſcripti, vel fideicommiſſarij vniuerſalis ſubſtituti, ampliſſima eſt quæſtio; pro cuius diſſolutione, p̄mitto nonnullas regulas, ex quib. quæſtiones occurrētes facilè abſolui poterunt.

2 Prima eſt, quòd in hac materia, qui non facit partem alijs; is non etiam illorum numerum auget, de quatuor, ad quinque, ſic Bald. in rep. l. pater filium, colum. penul. ante num. 8. ff. de inoffi. teſta. idem Bald. in l. planè, §. ſi duobus, in primo, & 2. quæſt. ff. de leg. 1. & ſequitur Caſtr. ibi, num. 8. & idem Bald. in Authent. nouiſſima, in 4. 5. & 6. quæſt. C. de inoffi. teſt. nil mirum, quia in hac materia filiorum numerus conſideratur ciuiliter reſpectu ſucceſſionis non naturaliter: idem Bald. in d. Authent. in 6. quæſt. & econtra qui facit numerum, facit partem.

3 Secunda eſt, qui non admittitur ad partem, nec admitti ſperatur, aliquo iure, actionis, retentionis exceptionis, aut alterius æquitatis, is partem non facit, l. 1. §. in primo, & §. pro ſecundo, C. de cad. toll. l. plane, § ſi duobus, ff. de leg. 1. latiſsime Barto. quem ſequuntur Angel. & poſteriores omnes, in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. eo. tit. & pulchre idem Angel. in l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. de inoffi. teſt. & hic, qui partem non facit, non etiam, numerum auget, vt proxime dixi. Hæc autem regula principalis eſt in materia, vt aduertit Bald. in rep. d. l. pater filium, in pen. col. ver. modo quęritur.

4 Nam ex ea infertur quòd illi, qui ex lege ſunt inſucceſsibiles parti, veluti filij naturaliter viuo patre defuncti, item deportati, damnati in metallum, Hęretici, Fratres minores iuſtè exhęredati, & ſimiles, hi non faciunt, nec partem, nec numerum, Bald. in d. Authent. nouiſsima in 5. quæſt. Salic. in octaua, & in d. §. ſi duobus colum. vlti. Angel. in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis, Paul. Caſtr. conſ. 286. quoniam fundamentum, in primo caſu in primo vol. & eſt communis opinio Iaſ. in d. §. ſi duobus col. pen. & vlt. Crot. in rep. l. de coniuncti, num. 129. ff. de leg. 3. Fabian. in rep. Authent. nouiſsima, nume. 174.

5 Tertia eſt, quòd in legitima, eſt locus iuri accreſcendi, ſic contra Bar. in rep. d. l. pater filium, ſecutus Dinum concludit Bald. col. antepen. vbi inducit text. in §. cęterum in Authent. vt cum de appell. cognoſc. nam ſi ex cauſa legitimę, quia honorabili titulo inſtitutionis relinqui debet, tota hęreditas ei accreſcit repudiante, aut non valente hęrede ſcripto adire, fortius ergo legitimæ portio, portioni accreſcet, cū in habentibus ſimbolum facilior ſit tranſitus, & idem Bal. in d. §. ſi duobus in 3. quęſt. & in d. Authen. nouiſsima, quæſt. 7. & in l. vnica in 6. quęſt. nu. 20. C. quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo, num. 11. C. de cad. toll. quibus in locis concludit, quod portio repudiātis, vel aliter excluſi, in legitima accreſcit alteri coniuncto, & ad hoc allegatur tex. pro caſu in l. ſine, §. ex duobus, ff. de iure patron. & in l. communi liberto, ff. de bon. lib. arguendo de legitima patroni ad legitimam filiorum. Item quia in querela inofficioſi locus eſt iuri accreſcendi, igitur, & in legitima, ac eius ſupplemento, quod eius loco ſubrogatur, l. omnimodo, C. de inoffi. teſt. primum autem probatur, in l. ſi proponas, § fin. & in l. qui repudiantis, in principio, ff. eod. tit. & ſic latiſſime concludit Roma. & Are. in d. l. vnica col. 2. & 3. C. quan. non pet. par. Paul. Caſtr. d. conſi. 286. in 2. dubio: Alexand. Aretin. & Iaſ. in d. §. ſi duobus, num. 22. Fabian. in rep. Authen. nouiſſima, num. 179. & 180. Ripa in d. l. re coniūcti, num. 211. vbi de communi. Cęphal. conſ. 255. num. 48. Riminal. Iun. conſ. 17. Gabriel. conſ. 11. nu. 42. & in conſ. 94. nu. 12. vbi ad hoc inducit tex. in Authent. de triēte, & ſemiſ. in §. 1. Eugen. Peruſ. cōſ. 33. num. 68. & conſi. 35. num. 5. Et quamuis Bar. in d. l. pater filium, & in l. re coniuncti in 3. quæſt. princip. contra tenuerit, quem ſubſequitur Angel. in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis, verſ. tertius caſus, attamen eorum opinio communiter damnatur, nec ob. tex. in l. & proculo, ff. de leg. 2. nam reſpondet

Bald.

Bald. in d. l. pater filium, col. antepen. & col. pen. textum illum procedere in legato rei particularis, relicto pluribus coniunctis coniunctione legali, diuerſum eſſe in legitima, quia habet vim ſucceſsionis vniuerſalis, quòad omnia corpora, & iura actiua hæreditaria, licet non quò ad iura paſſiua, ac ideo pro ea datur petitio hæreditatis, & iudicium familiæ erciſcun. l. 2. ff. fam. erciſc.

Secundo modo, reſpondet Pau. Caſt. d. conſilio 286. quod ibi plures non erant coniuncti in delatione commodi, ſed ſeruo plurium, legatum aſcriptum fuerat, ideo in legato coniuncti non ſunt, vt inquit tex. ille.

6 Communis hęc concluſio ampliatur per Bal. in rep. d. l. pater filium in pen. col. verſ. quæro tunc ſi mater, etiam inter ſuccedentes diuerſo iure, veluti, cum concurrunt, mater, & frater defuncti, quia non vtuntur remedijs contrarijs, & ſic ſecundum eum nō obſtat regula ſumpta ex. l. ſed cum patrono ff. de bon. poſſeſ. ſed veniunt ex diuerſis legibus, quas in vnum coniungi, ſępe permittitur, l. Gallus, §. ille caſus, ff. de lib. & poſth. & l. fi. poſt principium, C. de iure delib. ad hoc etiam inducit tex. in l. 1. §. ſi quis ex nepotibus, ff. de coniung. cum em. lib. qui quidem tex. quamuis loquatur in ſucceſſore vniuerſali, idem ſecundum eum in legitima quoque dicendum eſt, quia vim, & naturā ſucceſsionis vniuerſalis habet, vt ſupra, dixi: ſi autem remedia eſſent contraria ceſſaret ius accreſcendi etiam in legitima, ſecundum Bald. cui conſenſit Alex. in d. §. ſi duobus, colum. pen. poſt Roman. quem refert, vbi concludit, quod ſi vnus ex filijs ſit inſtitutus in ſua legitima, alter exhęredatus, portio exhæredati repudiantis non perueniat ad inſtitutum in legitima, quia diuerſo iure veniunt, ſecus ſi ille ſic inſtitutus in minus ſua legitima, quia venit per ſupplementum ſubrogatum loco querelæ, & ſic non iure contrario, & ad hanc diſtinctionem inducunt tex. in l. ſiue, §. ex duobus, ff. de iure patron. arguendo de legitima patron. ad legitimam deſcendentium, & aſcendentium, & ſenſit Bar. in d. §. ex duobus, ibi inquit ꝙ ille, qui petit ſupplementum, videtur venire contratabulas teſtamenti, ideo alterius, non inſtituti portio, cui cōtratabulas remedium competit, facile ſibi accreſcit, & Bal. ſententia probatur ex ſcriptis a Hiero. Gabr. d. conſ. 94. num. 12.

7 Sed contra, quòd eo caſu inter ſuccedentes diuerſo iure in legitima, non ſit locus iuri accreſcendi, expreſſe determinauit Bar. in dicta leg. pater filium, in pen. col. per regulam in dicta leg. ſed cum patrono, quam pulchre declarauit Salic. in dicta, l. vnica, in prima quęſt. C. quon. non pet. par. & latiſsime Cagnol. ibi num. 62. Iaſ. in re coniuncti, nu. 171. adeo ut etiam in vſufructu ea regula locum habeat, Cæphal. conſ. 126. nu. 14. in 1.

8 Ampliatur 2. etiam quòd teſtator in legitima prohibuiſſet ius accreſcendi, ſic notanter Gabri. dicto conſ. 94. num. 12. per tex. in §. primo in Auth. de triente, & ſemiſ. vbi pater filios habens pro numero eorum teſtari poteſt de Beſſe, vel ſemiſſe, reſiduum verò relinquere tenetur filijs iure legitimæ inter eos diuidēdum, & ille tex. locum quoque habet in alijs, quibus legitima debetur ex quo infert, de portione reſeruata iure legitimæ patrem uel alium teſtari non poſſe, & idem quod non poſſit in legitima prohiberi ius accreſcendi, ſcripſit Bal. ab eo non relatus, in rep. d. l. pater filium, in col. ante pen. quia legitima eſt, portio a lege delata ſub certa quantitate, & qualitate, §. cęterum in Authent. vt cum, de appellat. cognoſc.

Sed contra concludit Bar. in d. l. pater filium, in pen. col. verſ. præterea pro hoc, ubi adducit, quia præterquàm in ſucceſsione hæreditatis directa ex teſtamento, poteſt teſtator prohibere ius accreſcendi, l. dominus, §. 1. ff. de vſufr. notatur in l. quoties, §. ſi duo, ff. de hæred. inſtit. nec obſtare, quòd teſtator non poſsit minuere legitimam, quia verum eſt, in portione, quæ illi debetur, iure ſuo, ſecus in portione alterius, quam teſtatoris beneficio illum exhæredantis, vel prætereuntis, conſequi intendit, nam de illa videtur teſtatorē potuiſſe diſponere, ad l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. fin. ff. de leg. 1. ſequitur Iaſ. ſic ex profeſſo reſpondēs conſ. 151. in 4. præſertim in pen. col. & hāc præſuppoſuerunt Ro. & Alex. in locis ſupra allegatis, & videtur probari in d. l. ſine, §. ex duobus, ff. de iure patron. clare Aretin. in d. l. vnica, col. pen. in princ. Salic. in Auth. nouiſsima in 10. quæſt. Paul. Ca. in leg. cum patronus, ff. de leg. ſecūdo, ubi voluit quod in portione accreſcēte poſsit iniungi onus, & ceſſet diſpoſitio, l. quoniam in prioribus

C.de inoffi. teſtam. ſequitur Iaſ. ibi in 3. limitat. mihi vt dicā, quid ſentio, magis placet Bald. & Gabriel. ſententia, quia legitima eſt portio reſeruata, ſublata circa eam poteſtate diſponendi, & ideo, quod vnus ex concurrētibus non capit, remanet apud alium iure ſuo: poſſet autem Bart. & aliorū opinio ſuſtineri in caſu, quando legitima accreſceret perſonæ, cui de iure non debetur, in quib. terminis preciſe loquitur Pau. Caſt. in d. l. cum patronus.

9 Tertia in propoſito regula eſt, qui admittitur, ſeu admitti ſperatur, ad partem, aliquo iure, actionis, retentionis, exceptionis, aut alterius æquitatis, is facit partem, & numerum, l. Papinianus §. quoniam autem quarta, l. qui repudiantis, in ſecun. reſpon. ff. de inoff. teſtam. l. huiuſmodi §. ſi Titio, vbi pleniſſime, gloſ. & Barto. ff. de lega. 1. intellige iure aliquo de præſentis competente, non in ſpe de futuro, declara hanc regulam, cum agitur de iure accreſcendi, non de iure ſubſtitutionis, nam quæ aliquid habuit vt repudiet, facit locum ſubſtituto, l. fuit quæſtionis, ff. de acqui. hęre. l. 2. & 3. ff. ſi quis om. c. teſt. fa. Curt. iun. cōſi. 262. col. pen. verſ. ad iſtud.

10 Ampliatur regula hæc, ad eum, qui non ad totam partem admittitur, ſed ad aliquam etiam minimam, nam hic partem facit, ac ſi totam haberet: ſic Bald. in d. l. huiuſmodi, §. ſi Titio in 1. notab. ubi, quòd filia, quæ pro dote, etiam, unum obolum habuit, facit partem in legitima, ac ſi totam haberet, quia ius accreſcendi locum non habet, niſi in portione omnino defecta, ſequitur Imol. ibi, ac ideo ius accreſcendi indiuiſibile eſt, nec in parte ceſſat & in alia admittitur, ſed demum locum habet, re tota vacante, & idem Bald. in filia, quæ renunciauit ſucceſſioni patris, habita certa quantitate in cauſam dotis, ut partem pro ſui portione faciat, in l. vnica, in 6. q. ſub nu. 20. C. quan. non pet. par. & in l. vnica, §. in primo num. 11. C. de Cad. toll. & idem Bald. in authen. nouiſſime: in vlt. verbis: cuius dicta conſulendo ſecutus eſt Fulgoſ. conſi. 26. ſtantè ſtatuto, colum. vlti. & poſt plures ſupra adductos Burſat. conſi. 115. aum. 8. & 9. clarè, hoc idem voluit Barto. in l. 1. §. quæ habebat, ff. de contratab. vbi nedum text. in l. 1. §. aduerſus ff. ſi quid in fraud. patr. & expreſſe Angel. in d. l. pater filium, uerſ. quid autem erit, ſi vnus filiorum, vbi inquit quod filius inſtitutus ſi re certa, quę minor ſit legitima ſibi debita, vocet ſe contentum facit partem alijs in legitima, ſenſus eſt Areti. in conſ. 49. colum. penult. vbi plenè ſcribit, & in d. l. vnica col. vlt. C. quādo non pet. par. vbi inquit, quod illud plus non impinguat legitimam aliorum per ius accreſcendi, quia non conuenit, ut pro parte non ſit, & pro alia parte ſit locus iuri accreſcēdi, & idem confirmat Aretin. ipſe in d. §. ſi duobus, col. 4. in verſicul. ſecundo principaliter, & idem cum Bald. tradidit Socin. ſen. conſi. 76. num. 7. in 3. Corn. conſi. 150. colum. penul. in primo Brun. de ſtat. exclud. in 12. Articulo nu. 103. Guido Papa deciſ. 599.

Contra verò, quòd exceſſus legitimam filiorum ac aliorum in legitima ſuccedentium, impinguet, non autem hęreditatem, ſenſit Bal. ipſe in l. ſi defunctus, C. de ſuis & leg. ſequuntur Pa. & Corn. & aperte Ro. in d. l. vnica, in fine, & plures relati per Corn. conſ. 197. col. 3. in primo Gabr. d. conſi. 94. num. 23. Petra Placentin. in tract. de fideicommiſſ. prohib. quæſt. 15. ſub num. 148. & conferunt deciſiones de quibus per Brun. d. artic. 13. num. 45. ſed attende, quia dicta iſtorum proximè relatorum locum habent in muliere, quæ maſculi fauore excluditur, non fauore defuncti, ideo portio, quam ipſa non habet, rationabiliter maſculo accedit, non hæreditati, ſed ſi facto ſuo per renunciationem repelleretur acceſſa re aliqua, procederet alia ſupra relata opinio, vt portio deficiens accreſcat hæreditati, & is quò ad coniunctum faciat partem, ac ſi totum haberet, niſi fauore coniuncti renuntiaſſet, veluti declarauit Paul. Caſt. in d. §. ſi duobus, colum. vlti. & dicam infra ſub num. 12. & ſic quoque, diſtinxit Cæphal. conſi. 245. num. 34. & num. 42.

Ex præmiſſis infertur ſolutio ad plures quæſtiones. Et primo, quid in eo, qui ex lege, eſt omnino inſucceſſibilis: nam hic, nec numerum, non partem facit: dixi ſupra nu. 3.

11 Secundò infertur: quid in eo, qui eſt inſucceſſibilis ex facto teſtatoris illum exhęredātis rite, & recte, nam & hic, nec partem nec numerū facit, quia non admittitur, nec admitti ſperatur ad partem, §. exhęredatos in Authen. de hęred. & Falcid. 2. quia exhæredatus habetur pro mortuo l. 1. §.

sed

ſed & ſi patruus, ff. de coniung. cum em. lib. 3. quia liberi, qui non ſuccedunt, non faciunt alijs partem, l. ſi poſt mortem, §. liberi ff. de bon. poſſ. contratab. §. ſed noſtra inſt. de ſuc. lib. ſic per has, & alias rationes, concludit Dyn. in l. plane, §. ſi duob. ff. de leg. 1. ſecutus eſt Bald. in rep. d. l. pater filium, in pen. Quæſt. ubi intelligit in iuſte exhæredato, ſecus in exhęredato in iuſte, quia ad partem admitti ſperatur, ideo partem, & numerum facit, l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, & l. qui repudiantis, in princ. & l. ſi proponas, §. fin. ff. de inoffic. & idem firmauit Bal. ipſe poſt Guliel. in Authent. nouiſſima in 4. quæſt. & ſecutus eſt Sal. & idem Bal. in l. vnica, §. ī primo, nu. 11. C. de Cad. Toll. Roman. & Aret. col. ult. in l. vnica, C. quan. non pet. par. Bal. Alex. Aret. & Iaſ. qui de communi, in d. l. plene, §. ſi duobus, ff. de leg. 1. Cardin. conſ. 151. Fabian. in rep. Authen. nouiſſima, nu. 172. Crott. in rep. l. Reconiuncti, num. 127. Gabriel. d. conſ. 94. Brun. de ſtat. exclud. in 13. Artic. numero 21. & 22.

Sed horum opinio, quæ communis eſt, contradicentes habet, nā glo. in uerbo octo uncium in §. 1. in Auth. de hæred. & Fal. ſenſit exhęredatos facere numerum, licet non faciant partem, quā adhoc inducit Ang. in l. Papinianus, §. vnde ſi quis, ff. de inoff. teſt. Corn. d. cōſ. 150. col. 1. in primo: ſed certe verba, & exemplū gloſ. ſunt adeo obſcrura, vt uix ꝑcipi poſſit, q̄d ſentiat, & cōtra, inducit illam, Salic. in Authent. nouiſſima in 7. quæſt. Bar. verò in rep. l. pater filium, in 3. q. diſtinxit, quod aut alter filius fuit inſtitutus in minus ſua legitima, & agit ad ſupplementum, & eo caſu, non conſequatur vltra ſuam portionem, quia in legitima, iuxta ſuam opinionem, non eſt locus iuri accreſcendi, & quia exhæredatio uidetur facta ad commodum hæredis vniuerſalis, aut verò fuit inſtitutus hæres uniuerſalis, & agitur de detractione legitimæ reſpectu fideicōmiſſi uniuerſalis aut legatorū, & eo caſu filius aſſequatur integrum trienten. quia ille uidetur exhęredatus ad cōmodū inſtituti.

Verum Paul. Ca. in d. l. plene, §. ſi duob⁹, & in ſuo conſ. 286. in ſecundo caſu, in primo uol. indiſtincte tenuit, exhęredati portionem impinguare hæreditatem ad commodum hæredis fideicommiſſarij, & legatariorum, non autem augere portiones filiorū in legitima, quia exhęredatio ſit facta ad cōmodum hæreditatis, & ideo hæreditatem augeat, ex regula illa, lucrum, quod alicui auſertur contemplatine alterius, illi applicatur, cuius contemplatione tollitur. d. l. ſi defunctus, ubi Bald. & Paul. not. C. de ſuis & leg. Bar. in l. 2. §. videndū col. 2. ff. ad Tertullian. Socin. conſ. 84. viſa in 2. dubio uol. 1. & conſ. 241. nu. 10. in 2. & quia demeritum exhęredati non debet obeſſe alijs filijs in diminuenda legitima à ſemiſſe ad trientem, quando eſſent quinque filij, igitur nec eis prodeſſe reſpectu ſuę portionis, ut contrariorum eadem ſic diſciplina, l. fin. §. ſi. ff. de leg. 3. & l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. & hanc probaſſe videtur Corn. dicto conſ. 150. col. 1. & 2.

Sed prior opinio ſicuti magis recepta eſt, mihi quoque uerior uidetur, quia ut inquit Bal. in d. Authent. nouiſſima in 6. quæſtione filiorum numerus, conſideratur in hac materia ciuiliter reſpectu ſucceſſionis: idcirco exhęredatus, qui non ſuccedit, pro non ente ponitur, & eo ſublato ius legitimæ in alijs reſidet, ſicuti dicit̄ de omnino incapacibus, nec ob. quod exhęredatio ordinetur ad commodum hæredis & hæreditatis, nā principaliter ordinatur ad excluſionem exhęredati, quo remoto, vt dixi, integrū ius legitimæ in alijs remanet, ac ſi ille naturaliter non fuiſſet in medio, ſic Bald. in d. l. pater filium, col. ante pen. & Rom. in d. l. vnica, ſequitur Alex. in d. §. ſi duobus, col. pen. Fabian. in rep. Auth. nouiſſima, nu. 181.

12 Tertio infertur, quid in renunciante, & ſi quidem mortuo patre, inſtitutis filijs, in legitima, vel in hæreditate, alter renunciet, equidem portio eius in legitima, ſibi delata, alijs fratribus accreſcit, nam in ea eſt locus iuri accreſcendi ut dixi ſupra, num. 5. adeo ut repudiantis portio aliorum portiones in legitima impinguet, non autem hęreditatem, & ſic concludunt relati ſupra dicto loco, Paul. Ca. in §. ſi duobus col. vlt. & in d. conſ. 286. in 3. caſu ſub nu. 2. & in his terminis, morruo patre, intelligo ſcripta a Bal. in Authent. nouiſsima, in 7. quæſt. modera tamen, & declara niſi renunciatio facta fuiſſet contemplatione hæredis, veluti aduertit Caſtr. in d. §. ſi duobus, cuius dicta declarauit Aret. ibi col. 5. in princ. ſi verò in vita patris, tunc adhuc ſubdiſtinguendum eſt: aut filius renunciauit nihilo accepto, aut aliquo accepto: primo caſu, adhuc ſubdiſtinguendum eſt, aut renunciatio fuit in-

 ualida.

ualida,quia non iurata,ad tex. in l.ſi quan-
do,§.illud,C.de inoff. teſt.& tunc quia ſpe
ratur admitti,facit numerũ, & partẽ d.l.Pa
pinianus, §.quoniã autem quarta, & l.qui
repudiantis, ff.de inoffic. aut renunciatio
fuit ualida, quia facta ex certa ſcientia, &
cum iuramento : ad not.in d. §. illud ,& in
c. 2. de pactis in 6. & tunc quia nulla ſuc-
ceſsio ſibi debetur in hæreditate patris,
is nec partem, nec numerum facit : ſic Bal.
in dicta l.unica.in 6.q. ſub nu.20.C.Quan.
nõ petend. & ſenſit idem Bal.in l.1.§.in pri
mo nu.11.C.de Cad.toll.ſecutus eſt Are.in
d.l.unica in fine Paul. Ca. in d. §.ſi duobus
in fine Ruin.conſ.24.col.2.in 1.

Secundo autem caſu cum renũciauit ali
quo accepto puta,filia maritata dote acce
pta renunciauit hęreditati paternę,in termi
nis.d.c. 2. & hoc caſu partem & numerum
facit:quia portionem ſuam uidetur habuiſ-
ſe,ac idcirco fratrib. nihil accreſcit: ſic Bal.
in d.l.unica nu.20.Bar.in l. 1.§. quę habe-
bat in 4.quæſt.ff.de contratab. cum alijs ſu
pra adductis nu. 10. & hęc opinio in parla-
mentis fuit approbata Guido Papa, Deciſ.
295. & 599.

Contra uerò, quòd,nec numerũ, nec par
tem,faciat,quia non ſuccedit in hęréditate
determinauit Paul.Ca.in d.§.ſi duobus in
fine, & pro ea parte efficaciter argumenta-
tur Guido Papa.d.Deci. 295.ſed tamen re
ſponderi poteſt, quod nõ ſuccedit,quia par
tem ſuam recepit ex pacto in uita patris, ꝙ
iura fieri concedunt d.c. 2. poteſt enim pa-
ter uiuens, ſi uult, filio conſentienti legiti-
mã ſoluere,Bar.ĩ l. Stichus,ff.de pecul. leg.
Bal.in Auth.ſi captiui, C.de epiſ. & cler.ſic
formaliter Aret.in d.§.ſi duobus.col.4. in fi
ne, & adde quod iſtas concluſiones de re-
nunciante probauit Fabian.quoque in rep.
Auth.nouiſsima.nu.177.

13 Quartò inferrur, quid in eo, qui, ex fa-
cto teſtatoris illum prętereuntis,excluditur
à ſucceſsione,utrum faciat partem, exem-
plum,in eo,qui fratrem pręterijt, extraneũ
nõ turpem perſonam inſtituit: matri autem
aliquid reliquit,utrum frater faciat partem
matri in legitima, adeo ut legitima matris
ſit tertia portionis, quam ab inteſtato habi
tura erat in ſucceſsione filij, an uero tertia
potius. Queſtio eſt ualde difficilis, & Anti-
qua: nam Iacob. Butrigar. tenuit quod ſit
tertia totius, & huius opinionis teſtatores
fuere, Oldrad.conſ.123.quidam Ponti us,
Bald.in d.l.pater filium, nu. 7. & in Auth.
nouiſſima in 8.q.Salic.ibi in 9. Iaſ.nume.
63.Fabian.in rep.in 4.quæſt.quarta quęſt.
principalis, Oldrad. conſ. 123. Cardinal.
conſ. cli. Paul.de Ca. d.conſ. 286. col. 2.
in quarto caſu, & in d.§.ſi duobus,ubi Alc.
col. ult. Aretin. in l. neptem, C. de inoffi.
teſt.& eſt communis veluti latiſsime diſſer
uit Alexandrin.in rep.d.l.pater filium, ſub
num.110.Beltran.conſ.315.lib.1.Ferran.
in l.4.nu.155.ff.ad leg.Fal.Gabriell.conſ.
94.nu.13.& nu.19.& ſic praticatum retu-
lit, Mantua præceptor meus, conſ. 147.
nu.42.in 2. ſubſecuti ſunt Pancirol. conſi.
143.Nonius,conſ.20.nu.14.Theſſaur.de-
ciſ.172.ubi complurimos huius opinionis
retulit : rationes ſunt iſtæ, quia frater non
admittitur ad partem, nec admitti ſpera-
tur, igitur non faciet partem.

Secundò frater præteritus inſtituta non
turpi perſona habetur pro iuſte exhæreda-
to, igitur partem non faciet, pro vt iuſte
exhæredatus,qui pro mortuo exiſtimatur,
ſicuti dictum fuit ſupra in 2. illatione de
exhæredato.

Tertiò quia, ut alius integrum emolu-
mentum ſucceſsionis habeat, paria hæc
ſunt, aliquem non extare & non ſuccedere
l.ſi poſt mortem, §.liberi,ff.de bono. poſſ.
contratab.§.ſed noſtra, inſtit.de ſucceſsio.
libert.

Quartò quia, ſi in cauſa inteſtati frater
excluderetur, legitima matris eſſet triens,
ergò, & in cauſa teſtati, fratre excluſo.

Contrariam opinionem firmauit Bar.in
rep.d.l.pater filium,in ſec.quæſt.ſequuntur
Caſtr.ibi Aret.in d.§.ſi duobus in 1.Corn.
conſ.150.lib.1.Iaſ.conſil.61.lib.3.Burſat.
conſ.114.& 115.Craſſ.in §.legitima q. 8.
Rimin.iun.conſ.405.nu.9. mouetur, quia
in legitima non eſt locus iuri accreſc. quæ
ratio communiter reijcitur, ut ſupra dixi.

Secundò quia inter ſuccedentes diuer-
ſo iure ceſſat ius accreſcendi,l.ſed cum pa-
trono, ff.de bon.poſſeſ.

Quæ ratio nihil obſtat, quia ius accre-
ſcendi non poteſt conſiderari in portio-
ne delata, fratri autem præterito nulla fuit
delata portio, igitur.

Tertiò quia legitima eſt tertia portionis
debitæ âb inteſtato, l.cum quæritur & l.pa
rentibus,C.de inoffi.teſt.ſed hæc ratio tol-
litur per Butrigar.Oldrad.Bal.& ſequaces,
ut ſcilicet locum habeat, cæteris paribus,
ideſt

ideſt rebus ſic ſe habentibus ex teſtamento
pro ut ab inteſtato ideſt ſuccedentibus fra-
tribus ex teſtamento, pro ut ſuccederent
ab inteſtato, & ſicut eis non ſuccedentibus
ab inteſtato, legitima Matris eſſet triens,
ita quoque ex teſtamento.

Quartò adducuntur inconuenientia: nã
ſic contingere quandoque poſſet ex nume
ro fratrum, quod Mater ex teſtamento iu-
re legitimæ, etiam contra filij voluntatem,
quandoque plus haberet, quàm ab inte-
ſtato, & ſic imputandum uideretur teſta-
tori, cur teſtatus ſit, contra tex. in l. poſt-
humus in princ.ff.de iniuſto teſt. & ſic pro
Bar.opinione argumentãtur, Bald.& Paul.
in d.§. ſi duobus, in finem. Huic autem
argumentationi occurrit Gabriell.d.conſi.
94.ſed ego dico, ex teſtamento, fratrum
perſonas, inſtituta perſona non turpi, nul-
lius eſſe conſiderationis, ac de eis, pro vt
de incapacibus, & exhæredatis, decernen-
dum eſſe, proinde matris perſona ſola in
legitima ſpectatur, quæ ad trientis menſu-
ram redacta eſt.cęterum pro pleniori reſo-
lutione cõſidero plures caſus: primus caſus
eſt, cum teſtator fratrem præterit, matrem
vero hæredem vniuerſalem inſtituit, cum
onere fideicommiſsi, vel etiam alium non
turpem perſonam hæredem inſtituit,matri
autem relinquit legitimam, vel minus legi-
tima, & ipſa agit ad ſupplementum in ter-
minis iuris communis, in quibus terminis
propriè uerſatur quæſtio Butrigar. & uera
ſit eius opinio, ut legitima matris ſit inte-
grum triens.

Secundus caſus eſt, cum teſtator reten-
tis, terminis, de extraneo, non turpi per-
ſona hærede inſtituto, reliquiſſet matri le-
timam ſuam, & prohibuiſſet,eam plus non
petere, & hic caſus deciditur ex ſcriptis
ſupra, num 8.

Tertiò caſus eſt cum retentis eiſdem ter
minis teſtator reliquiſſet fratri rem aliquã,
& tũc an faciat matri partem,uidenda ſunt
ſcripta ſupra,nu.10.

Quartò caſus eſt, quando teſtator fra-
trem vniuerſalem hæredem ſcripſiſſet,ma-
tri autem reliquiſſet legitimam,uel minus,
& hoc caſu frater faceret abſque dubio ma
tri partem, quia cauſa inteſtati par eſt re-
ſpectu fratris ad cauſam teſtati, & quia fra-
ter admiſſus reperitur ad ſuam partem, igi-
tur partem faciet:ſic concludit Bald.conſi-
lio 350. in conſulendo vol. 4. Alex.conſil.
140.ad finem, in 1.Theſſaur. in d. Deciſ.
Burſat.d.conſ.115.nu.8.

Quinto caſus eſt, cum teſtator extra-
neum turpem perſonam, hæredem inſti-
tuiſſet, & fratrem præterijſſet, hoc quippe
caſu, quia fratri debetur legitima,& com-
petit querela aduerſus teſtamentum, ad no
tata in l.fratres, C.de inoffi.teſt. quia ſpe-
ratur admitti, faciet partem, eo autem re-
pudiente, an eius portio matri accreſcat,
quæſtio diffinienda eſt ex ſcriptis ſupra nu.
6.Sextus caſus eſt cum ſtatutum ob exiſten
tiam agnatorum excludit matrem & ſoro-
rem & eis reſeruat legitimam, filius autem
inſtituto hærede non turpi perſona ſoro-
rem præterijt, hoc caſu legitima matris erit
tertia tertiæ, ſic in ſtatuto Mantuæ, conſul-
uit Burſat.d.conſ.114.& 115.

14 Sexto infertur, quid in eo, qui per le-
gem excluditur à ſucceſsione inteſtati, nõ
ex teſtamento, veluti filia nupta extra terri
torium, vel filia extantibus filijs maſculis,
vel mater extantibus fratribus, aut agnatis,
defuncti, quæſtio eſt ualde utilis, & diffici-
lis, quam abunde pertractauit Alber.Brun.
de ſtatut.excludent.in 13.Articulo,in 3.q.
princip.ego autem,ut reſolutam materiam
ex omni parte habeamus, Conſidero tres
caſus principales:primus eſt,cum ſtatutum
ſimpliciter excludit è ſucceſsione,nullo re
ſeruato, & hoc caſu,ſunt opiniones:nã Ro-
man. in l.vnica, C. q. non per par. in pen.
col.ſenſit, quod filia excluſa faciat partem
maſculo in legitima,pro quantitate valoris
alimentorum, quæ intelliguntur reſeruata,
quãuis ſtatutum ſimpliciter excludat, Bal.
in l.qui filium, ff.vbi pupill.educ.deb. & in
l.alimenta, nu.3.C.de neg. geſt. Tiraq.de
primog.quæſt.nu.33.per tex.in l.quiſquis,
§.ad filias, C.ad leg.mil.ma. & l.ſi quis à li-
beris, §.item reſcriptum, ff.de lib.Agnoſc.
& eadem ratione dicendum eſſet reſpectu
dotis, quæ & ipſa intelligitur reſeruata filiæ
à ſtatuto ſimpliciter excluſæ, ſicuti notauit
Bal.in l.fin.col.2.C. de dot. promiſ. & hæc
ſic reſeruata in locum legitimę in omnibus
ſuccedere, probauit apud Hiſpanos, Lud.
Molina de Hiſpan.primog.lib.2.cap.15.&
horum opinio iuuatur, qa filia ab inteſtato
excluſa non habetur pro mortua, quoniam
ex teſtamento capere poteſt. Item quia fę-
minæ excluduntur fauore maſculorum, igi
tur uĩ, ꝙ augeant filiorum numerum, quia
15 portio, quæ filiabus aufertur, auget por-
tiones

tiones maſculorum, quorum fauore filię excluduntur, veluti Bar. docuit in l.2.§.videndum, ff.ad Tertull.col.2.allegando tex. in l.ſeruo legato,§.teſtator, ff.de leg.1.& in l.poſt legatum,§.amittere, ff.de indign.& latiſsime probauit Marian.Sen.cõſ.5.& cõſ.84.col.antepen.& col.pen.in 1.& Bar.Socin.conſi.241.nume.10.in 2.Iaſ.d.l.ſeruo legat.§.teſtator,& Socin.iun.conſ.25.nu.15.in 1.Ruin.conſ.39.in 3.& alij relati ſupra, ante nu.11.& ita per hanc rationem filias numerum augere ad commodum filiorum, decidit Paul.Ca.conſ.51.ſuper primo puncto col.1.in 1.

Sed horum opinio falſa eſt, quia cum filia reperiat ſe excluſam à ſucceſsione inteſtati, non poteſt conſiderari eius perſonaĩ quotitate, uel in quantitate legitimæ, quoniam legitima eſt portio portionis debitæ ab inteſtato, l.cum quęritur & l.parentibus C.de inoffi.teſt.non entis enim nullæ ſunt qualitates, & ſine ſubiecto non poteſt qualitas conſiderari, ad notata in l.eius qui, ff.ſi cert.pet.& ſic in materia plurimos adducẽs argumẽtatur Soc.iun.d.cõſ.25.nu.10.

16 Secũdò, quia filia excluſa à ſucceſſione patris, uel matris, ob exiſtentiam filiorum, cenſetur excluſa etiam à legitima, & à iure impugnandi teſtamentum paternum, & maternum, latiſſime Alex.Aret.Socin.Iaſ.& poſteriores omnes in l.Gallus,§.& quid ſi tantum, ff.de lib.& poſth.idem Iaſ.in l.ſi quando,§.& generaliter, C.de inoffi.teſt. Brun.in 9.Articul.in 1.quæſt.& nu.15.& conſulendo ſcripſerunt Bald.conſil.328.cum in cauſa in 3.& ſubſequitur d.Ioãnes de Iſolan.conſ.ſeq.Alc.cõſ.68.in 4.Corn.conſ.150.col.fin.& 316.col.2.in 1.Socin.conſ.150.col.3.& 250.in ſec.dubio, Dec.cõſ.105.col.1.& 292.col.2.latiſsime Rui.conſ.27.col.2.& conſ.56.in primo dubio vol.3.Socin.iun.d.conſ.25.nu.8.Tiraq.de iure primigen.q.55.nu.9.Cephal.conſ.5.in 1.Gabriell.conſ.116.nu.37.Crau.conſ.11.nu.13.igitur, quod ad legitimã attinet, eius perſona non eſt attendenda, cum ad ſucceſsionem in ea non admittatur, & ſic quoque comprobauit Bertazol.conſ.109.

Tertio quia in hac materia, filiorum numerus conſideratur ciuiliter, reſpectu ſucceſsionis, non naturaliter, ut ſæpe dixi ex Bal.in auth.nouiſsima in 6.quæſt.

Quarto quia filia excluſa à ſucceſsione per ſtatutum cenſetur exhæredata, Bar.in l.1.§.ſciendum, ff.de ſuis & leg.ideo non facit partem nec numerum, ſicut ſi à patre fuiſſet exhæredata.

Quintò quia, quo ad effectum ſucceſſionis perinde habetur, ac ſi non eſſet in rerũ natura, vt inquit Angel.in l.Papinianus,§.vnde ſi quis, ff.de inoffi.teſt.& ſic per has & alias rationes, concludit communiter maiores noſtri, Paul.Ca.conſ.286.quoniã fundamentum, ſub nu.3.in 1.ubi quod nõ facit numerum, Socin.conſ.84.col.vlt.in 1.Brun.in 13.Artic.ſub nu.20.Dec.conſ.299.nu.2.303 col.vlt.&.383.col.item vlt. pulchrè & late Socin.iun.d.conſ.25.in 1. Nec obſtant oppoſita: Nam quod alimenta, & dos, intelligantur tacite reſeruata, nihil eſt, quia differunt à legitima, in nomine, ſubſtantia, & effectu ut dixi infra, & falſa eſt Ludou.aſſertio, ut infra oſtendam ſub.nu.21.Non etiam, quod maſculorum cõtemplatione filiæ ſint excluſæ, & earum portio filijs maſculis applicetur, nam uerũ eſt, quod ab inteſtato excluduntur, & vniuerſalis ſucceſsio filijs maſculis defertur, ideo ſoli maſculi in cõputatione legitimæ ſunt conſiderandi, quia legitimæ quantitas commenſuratur ad ſucceſsionem inteſtati, ſic in ſpecie Bal.in d.§.vnde ſi quis, & clarè Paul.Ca.d.conſ.286.col.2.ad finem verſic.item nõ obſtat, & eſt ratio iudicio meo neceſſaria: nam cum filij ex ſtatuto conſequantur vniuerſalem ſucceſsionem inteſtatam, & filiabus nulla debeatur legitima, conſequens eſt vt in calculãda legitima ſoli ipſi maſculi conſiderentur, ita ut filiæ numerum non faciant, nec partem.

17 Secundus caſus principalis eſt, cùm ſtatutum, non ſimpliciter excludit filias fœminas, ſed eis aliquid reſeruat, puta quod filia dotata non ſuccedat, vel quod dotari debeat, & interim ali, & alimentari, cuiuſmodi eſt ſtatutum Patauinum. hoc autẽ ſecundo caſu, an filiæ faciant partem, & numerum, tres fuerunt principales opiniones, relatæ per Socin.in quodam ſuo conſ.inſerto in ſuis lecturis. Ad Senatuſconſ.Trebell.in fine, per Corn.in conſ.48.col.pen.& vlt.in 2.per Curt.Senior conſi.5. Aſtulphus pater, per Socin.iun.d.conſ.25.in 1.& per Brun.in d.Artic.13.in 3.quæſt. quæ tamen in effectu reducuntur ad duas.

Prima eſt, quod filiæ excluſæ aliquo reſeruato faciant partem, & numerum, ac ſi totam portionem iure communi eis debitam

tam haberent, quia reſeruatio operatur, ut illarum portio non omnino deficiat, ſic Bal.& Imo.in l.huiuſmodi,§.ſi Titio, ff.de leg.1.vbi loquuntur in terminis ſtatuti, ad hoc etiam allegatur idem Bal.in d.l.vnica, ſub nu.20.C.quan.non pet.& C.de Cad.Toll.§.in primo, nu.11.ubi tamen loquitur in renunciante accepta certa quantitate. Huius autem opinionis ſectator quoque fuit idem Bal.conſ.60.ſicr Filippus,& conſ.498.factum ſuper quo in 1.& conſ.92.proponitur in 4.ſequuntur plures relati per Curt.ſen.d.conſ.5.qui hanc uti ueriorem amplectitur, & nonnulli alij relati per Brun.d.loco, nu.28.& infra. Ratio iſtorum eſt, quia reſeruatum à ſtatuto ſubrogatur loco portionis, iure legitimę debitæ filiabus excluſis, ac idcirco faciunt partem, & numerũ, & ſic cum Bal.arguit, & decidit Arc.in d.l.vnica col.vlt.& in d.§.ſi duobus, col.5.& attenta hac opinione, maſculi ius in legitima, ex cauſa ſtatuti, auctum nõ eſſet: ſed iſtorum opinionem ex communi intentione improbarunt Socin.iun.d.conſ.25.col.2.Alcia.cõſ.31.col.2.lib.9.

18 Alia verò opinio fuit: vt filiæ excluſæ aliquo reſeruato, faciant numerum: itẽ faciant partem, pro quanto capit dos reſeruata: ita tamẽ vt ſi dos ſit ſupra portionem legitimæ iure communi debitę, non minuat portionem maſculorum, ſi verò ſit infra, exceſſus ad ipſorum maſculorum beneficium cedat: & eorum legitimam impinguat: nõ autem hæreditatem, ad commodum hęredis extranei, vel fideicommiſſarij ſubſtituti. Et fuit opinio Bal.Pau.& Corn.in d.l.ſi defunctus C.de ſuis,& leg.per illum tex. Rom.in d.l.vnica, Pau.Ca.in d.§.ſi Titio, & in d.conſi.286.nu.4.& in conſ.52.in 1.quam etiam probauit Fulgoſ.d.conſ.26.in fine, ſecundũ quam conſuluerunt veteres Doctores, Do.Grifolin.D.Ioannes de paleaten.D.Antonius de Roſellis.D.Ioãnes de Eugubio,& Nell.de S.Gem.quos retulit & ſecutus fuit Corn.conſ.197.col.3.in 1.Fabian.in rep.Auth.nouiſſima, nu.176.& idem quoque voluit Cuman.conſ.45.ſtante ſtatuto: cum illo tamen temperamento, nè computatio noceat filio maſculo, ſecutus eſt Rub.conſ.122.ſub nu.3.& 156.& plures alij relati per Brun.d.loco ſub nu.25.& 26.quam etiam ante nu.35.æquiorem dixit, & in ciuitate Mantuæ reſpondit Alciat.d.conſ.31.in 2.dubio li.9.vbi quòd numerum augeant, & communem dixit Pariſ.conſ.36.nu.26.in 2.Bellon.conſ.83.nu.15.Boſ.in tit.de publi.bo.ſub nu.2.latiſſime Cęphal.cõſ.245.& vltra hos, ſic conſuluit Eugen.Peruſin.conſ.33.nu.65.& infra & cõſ.35.nu.8.probauitque vti æquiorem Ang.Matheat.in loco infra allegando. Practica autem huius opinionis erit, vt dotes ſi iam traditæ fuiſſent, reponantur à patrimonio, de quo computatis dotibus filiarũ, filij maſculi pro numero eorum computatis etiam fęminis detrahant pro legitima triẽtem aut ſemiſſem, dotibus in triente aut ſemiſſe incluſis dummodo ut dixi, dotes filiarum non excedant portionem iure communi pro legitima eis debitam, nam exceſſus de corpore hęreditatis euelleretur ſicuti ſupra dixi, ne maſculorum in legitima portio diminuatur, quã practicam docuit Pau.Caſt.in d.§.ſi Titio, Brun.d.loco nu.27.Soci.iun.d.cõſ.25.col.4.verſ.alia & ſecunda opinio. Hęc autem ſecunda opinio conuenit cum priori in duobus primo quòd filię fęminæ faciant numerum 2.quòd faciant partem: tamẽ in modo practicandi differunt: vti dixi ſupra.

19 Nonnulli verò ſenſerunt, vt fęminæ excluſę faciant numerum ad commodum maſculorum, ita vt maſculi cõputatis fęminis, ſi quinque ſint, detrahãt prius dotes ſororũ puta duorũ, de toto Aſſe, & de reſiduo tres filij maſculi detrahant integrum ſemiſſem, & ſi dotes deductæ forent, integer ſemis debeatur filijs maſculis: ſic ſenſerunt complures, quos ſecuti ſunt Fabi.in rep.d.Authen.nouiſſima, nu.180.Pariſ.d.conſ.36.nu.29.in 2.& ſic Paduæ conſuluit Decian.conſi.46.in 3.& communem dixerunt, Eugen.d.conſ.35.nu.12.Matheat.de uia & ratione iur.lib.2.c.18.vbi practicam huius rei propoſuit: vnde ſenſerunt iſti, quod filiæ excluſæ aliquo reſeruato pro eorum dotibus, faciant numerum ad commodum maſculorũ in calculo legitimę de triente ad ſemiſſem, ſed non faciant partem in legitima, verum dotes ipſarum filiarum excluſarum ſeparentur a corpore patrimonij, veluti ęs alienum. Horum ſentẽtia peccat in ſuppoſito, nẽpe quia ſupponunt vbi dotes filiarum ex ſtatuto excluſarum detrahuntur uti ęs alienum, filiæ quamuis non faciant partem maſculis in legitima, faciant tamen numerum, quod tamen aduerſatur regulæ propoſitæ ſupra, nu.2.qui non facit partem, non facit numerum, ac ideo maiores noſtri in propoſito, hoc

hoc dixere, ſtante ſtatuto excluſiuo fęminarũ dotibus reſeruatis, dotes quidem vti æs alienum de tota hęreditate ad filiarum cõmodum ſubduci, de reſiduo autem integrã legitimam deberi filijs maſculis pro eorum numero non computatis filiabus fęminis, ita vt filiæ numerum non faciant prout nec etiam partem, & eſt quarta in re hac opinio ſic enim originaliter ſenſerunt, Bal. Ang. & Fulgoſ. poſt gloſ. ibi in l. Papinianus §. vnde ſi quis, ff. de inoff. teſtamen. & huius ſententiæ efficax eſt ratio: nam cum filij maſculi vocentur ad ſucceſſionem excluſis dotibus filiarum, ſequitur vt dotes de hæreditate prædeducãtur, & ſuper reſiduo, in quo cõſiſtit ſucceſſio calculetur legitima, & eius quantitas, inter ſuccedentes in eo reſiduo, qui maſculi ſunt, nulla ratione filiarum, habita, quia cum eis non debeatur inteſtata ſuccęſſio, non etiam deberi poteſt legitima quæ eſt quota ſucceſſionis, & ſic quoque tenuit idem Angel. in ea. l. in §. quoniam autem quarta, & clariſſime idem Angel. & Imol. in l. plane §. ſi duobus, ff. de leg. 1. & illic Aretin. communem dixit, & idem Angel. in d. Authen. nouiſſima, & in §. in primo C. de Cad. toll. & in ſuo conſi. 300. ſtatuto ciuitatis ſecutus, eſt Cuma. in d. §. ſi Titio, vbi refert ſe conſuluiſſe, pro vt conſuluit in conſi. 35. ſtante ſtatuto, Iaſ. in eodem loco, & ſic quoque cõſulendo, vt nec numerum nec partem faciant, ſumpſerunt Card. cõſ. 151. idem Paul. Ca. conſi. 198. nu. 4. in 2. Fulgoſ. d. conſi. 26. colum. vlti. vbi ab hac non audet recedere, Aretin. conſ. 19. ex facto, col. 1. Corn. conſ. 7. ſub nu. 4. in 1. & 199. in 3. Socin. conſ. 150. nu. 19. in primo 288. nu. 26. in 2. & 75. in 3. & conſ. 82. col. fi. nu. 4. vbi refert ſe ita conſuluiſſe cum D. Io. Bap. Caccialupo de S. Seuer. quorum conſilium, vt dixi, extat poſt illius lecturã, ad Senatuſc. Trebell. Ruin. conſ. 52. nu. 9. in 2. & conſ. 40. col. 2. & conſ. 57. col. item, 2. & 84. nu. 6. & 128. nu. 24. in 3. & 152. nu. 5. in 5. Dec. conſ. 299. nu. 2. 303. col. ulti. & 383. col. fin. & pulchrius in conſi. 607. col. item vltima, & hãc magis communem & de iure ueriorem dixit Corn. d. artic. 13. nu. 32. & infra, & in ſtatuto patriæ Fori iulij Par. cõſ. 25. nu. 37. & infra in 2. Paduę, idẽ Pariſ. conſ. 54. nu. 14. in 2. Veronę idem Socin. iun. d. conſ. 25. in 1. Vincentiæ Port. Imol. conſ. 92. nu. 102. Gabriel. conſil. 11. col. 3. & 4. conſ. 121. nu. 54. Pancirol. conſ. 60. nu. 4. & 124. nu. 28. Burſat. conſ. 92. nu. 6. quæſt. nu. 40. ubi refert, ita iudicaſſe, & eius ſententiam fuiſſe in Rota cõfirmatam, ſecutus eſt Rimina. iun. conſi. 31. nu. 63. in j. & 187. nu. 54. in 2. & nouiſſime Bertazol. conſ. 108. nu. 7. & hęc opinio obſeruatur in terminis ſtatuti Mediolani excludentis filias dotatas, ſicuti retulit Boſſ. in tit. de public. bon. nu. 3.

20 Reſolutio huius difficultatis pendet ab eo, an dos reſeruata ſuccedat loco legitimę prout ſic aduertit Aret. in d. l. plane §. ſi duobus col. 4. Pariſ. conſ. 73. nu. 51. & infra nu. 3. Socin. d. conſi. 75. in 3. Brun. d. artic. 13. nu. 35. nam ſi reſeruatũ eſſet loco legitimæ: utique faceret partem, quia filia partem legitimæ haberet, Corn. conſ. 197. col. 3. in 1. Ruin. d. conſ. 75. in 3. Thob. nonius conſ. 44. col. fi. Rimi. iun. cõſ. 187. nu. 69. in quo puncto ſunt opiniones contrariæ, nam Richar. Malumbr. Doctor antiquus, in quadã ſua diſputatione tenuit, dotem reſeruatam ſuccedere loco legitimæ, ſequuntur Cyn. Bald. & Salic. in l. ſancimus, C. de nupt. Io. And. in rub. de ſtatu Monac. in verſ. ſcire debes, Alber. in 2. par. ſtatut. q. 104. & in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. Paul. Ca. conſ. 73. aliàs 265. incip. licet iſta, in 1. vbi, quòd de dote reſeruata reijcitur omne grauamen prout de legitima, ſequitur Corn. conſ. 162. per totum in 2. Ludou. Molina. loco infra allegando. nu. 11. & ſicut per verba generalia non intelligitur renunciatum legitimę l. ſi quando §. & generaliter, C. de inoff. teſtam. ſic nec reſeruatæ doti Paul. de Ca. in d. cõſ. ſequitur Dec. conſ. 106. col. 1. & ſic quoque fuit de mẽte Alex. conſ. 131. in 1. Aret. in d. §. ſi duobus col. 5. Cęphal. qui alios adducit d. conſ. 245. nu. 31. & 38. Brun. in artic. 11. in 2. q. nu. 7. & ſic quoque clare ſenſit Matheat. de via & Ration. iur. li. 2. c. 23. & vltra hos addo ego, quòd vbi lex municipalis maſculorũ fauore, aut primogeniti, excludit fęminam, aut ſecundo genitum, reſeruata dote, & aut alimentis, quia hæc in locum legitimæ ſubrogata videntur, idcirco in proprietate deberi, non per illius mortem finiri, ſenſit poſt Roderic. Couarru. de ſponſalib. par. 2. c. 8. §. 6. nu. 15. & poſt Gregor. & alios auctores Hiſpanos. Ludou. Molina de primogen. Hiſpan. lib. 2. c. 15. nu. 10.

21 Sed contra, quod dos non ſuccedat loco legitimæ, etiam quòd ſtatutum loquatur

tur de filia dotata, voluit Bar. in l. Titio centum, §. Titio genero, col. vlt. ff. de cond. & dem. ſecutus eſt Paul. Caſt. d. Auth. nouiſſima col. 1. ubi dicunt, quod in tali ſpecie de relicto dotis non detrahitur tacita nuptiarum conditio, quia dos non eſt legitima nec loco legitimæ, quæ eſt portio portionis debitæ ab inteſtato, & idem Paul. in d. l. quoniam in prioribus, nu. 7. ubi infert, ſtante tali ſtatuto, relictum dotis eſſe conditionale, & ideo moriente filia ante nuptias, nihil per eam tranſmitti ad hæredes, ſequitur Iaſ. ibi in 4. limitat. & ſic de facto, me patrocinante Paduæ, fuit deciſum ſuper relicto in teſtamento olim Illu. C. Hieronimi Leonij Senioris; qua ratione idem Pau. conſ. 468. ad primum in 2. dubio, in 1. reſpondit ſtante eodem ſtatuto, patrem grauare poſſe filiam per fideicõmiſſum in dote ſibi relicta, ſiue ſtatutum ſimpliciter excludat filiam, ſiue iubeat eã per maſculum dotari, ſi dotata non fuerit, idem Paul. conſ. 16. viſo puncto, col. 1. & conſ. 59. in 1. & iterum conſ. 6. & conſ. 9. in 2. Roman. conſ. 134. in ſec. dubio & ambo Raphaeles conſi 125. D. Antonius de Verona. Alex. conſ. 179. col. 3. in 5. & Hieron. Gabriel. conſ. 16. nu. 25. quicquid in contrarium dixerint ſuprarelati, & in hanc ut dos reſeruata non ſuccedat in locum legitimæ, plures adducit Brun. d. Artic. 11. in 2. quæſt. & vltra adductos per eum addo Cardin. d. conſ. 151. Gabriel. in conſ. 11. col. 2. & in terminis noſtris de ſtatuto excludente filiam dotatam, loquuntur Bal. Ang. & Fulgoſ. in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis, Cuman. & Iaſ. in d. §. ſi Titio, Corn. d. conſ. 7. & conſ. 199. Aret. d. conſ. 19. Socin. conſ. 150. & 288. Ruin. d. cõſ. 152. nu. 5. in 5. & Socin. iun. d. conſ. 25. & alibi ſępe doctores, & idem quoque eſt in alimentis à lege reſeruatis, nã hæc non in proprietate debentur, ſed pro ſui natura cum illius vita finiuntur, Bal. in l. 1. §. ius naturale, nu. 9. ff. de iuſt. & iure, & in l. eam quam, num. 41. C. de fideicom. Seuerin. in l. ſi quæ Illuſtris, col. pen. C. ad Orfic. Lupus in rep. c. per veſtras, §. 24 nu. 3. & 4. quorum opinio contra Didac. & alios verior eſt, nec aliter practicatum uidi, & comprobatur quia iura communia ad prouiſionem filiarum, hæc induxerunt, dotem, legitimam, & alimenta, & pariter ad maſculorum fauorem, alimenta, & legitimam diuerſis tamen temporibus, & diuerſis etiã reſpectibus, & quãuis dos, & legitima ſic ſe habeant, ut vna imputetur in aliam, ad l. quoniam nouella C. de inoff. teſt. attamen differunt in nomine, & in ſubſtantia, quia vna eſt determinata, alia non, vna in rebus hæreditarijs, alia non: ſic reſtingitur una non admittit conditiones, vel dilationes, alia ſic: item una debetur uno tempore, alia alio tempore, & ſic in multis differunt, ſicuti conſideraui in vna Foroiulienſi, & adeo differunt vt renuncians legitimæ, non videatur renunciaſſe alimentorum beneficio, Bal. in l. pactum quod dotali, C. de collation. nu. 17. Imo, & Alex. in l. ſtipulatio hoc modo, nu. 9. ff. de verb. obl. & nonnulla ad hoc conſiderauit Theſſau. Deciſ. 159. nu. 3.

22 Quamobrem reſeruatio facta per ſtatutum de dote nihil infert ad legitimã, ideoque dos reſeruata filiæ excluſæ, non ſuccedit loco legitimæ, ſed loco portionis, ĩ qua de iure communi aliàs ab inteſtato ſuccedebat, ablatæ per ſtatutum, & moderatę ad menſuram congruæ dotis, & ſic comperui poſt Cyn. Bal. Sal. Alber. Corn. & alios relatos, ſenſiſſe Decian. conſ. 10. nu. 9. in 2.

Quinimmo ſi ſtatutum expreſſe moderaret dotem ad menſuram legitimæ, adhuc dos non eſſet legitima, nec filiæ in legitima partem facerent maſculo, ſicuti ſignanter ſcripſit Ruin. d. conſ. 152. nu. 5. in 5. ſequitur Bertazol. d. conſ. 108. nu. 13. dubitabile tamẽ eſt dictum hoc, nã contrarium ſenſit clare Corn. d. conſ. 303. col. 2. in primo Boſſ. de public. Bon. nu. 2.

23 Nec tamen prætereundũ eſt, quòd Paul. Ca. in d. §. Titio genero col. pen. in eo puncto, an dos reſeruata ſuccedat loco legitimæ, diſtinguendo concordare ſtuduit opiniones cõtrarias, quòd aut ſtatutum excludit filias dotatas, & eo caſu, quia qualitas hæc requiritur tempore mortis patris ad filiæ excluſionem, eo caſu dotis relictũ, aut datum, loco legitimę ſuccedat, quod etiam voluit Cuman. ibidem, ſecutus eſt Socin. conſ. 127. nu. 6. in 4. & in terminis noſtris idem Socin. d. conſ. 75. in 3. ubi quod hoc caſu filiæ faciant numerum, & partẽ, & plures ad hoc retulit Par. d. conſ. 25. num. 59.

Aut verò ſtatutum ſimpliciter excludit filias, mandat autem eas dotari, ſi dotatæ non ſint, & hoc caſu vera ſic opinio Bar. & ſequacium, ut dos reſeruata non ſuccedat loco legitimæ, quia legitima debetur tempore

pore

pore mortis patris, huic autem filiæ tempore paternæ mortis, non debetur dos, ſed cũ maritabitur, & in his terminis filias excluſas non conſiderari in Calculo legitimæ, profitentur Socin.d.conſ.75.in 3. & in dicto ſuo conſ.poſt Senatuſconſ. Trebel. Pariſ.d.conſ.25.nu.37. in 3.& iterum conſil. 54.nu.14.in 2.

Quæ tamen diſtinctio licet adhiberi poſſit, quò ad hoc an relictum pro dote ſit purũ uel conditionale, & quò ad hunc effectũ an ſic ſatisfactũ ſtatuto excluſiuo filiarum dotatarũ, niſi dies aut cõditio detrahatur, attamen an dos iam data, uel purè relicta, ſuccedat quò ad alia in locũ legitimæ, alia & vlterior eſt difficultas, id tamen ſciendũ eſt, quòd ubi ex ſtatuto filiæ excluſæ, reſeruatur dos, aut alimenta, debebuntur dos, & alimenta, filiæ excluſę, etiam ſi habeat de ſuo, vnde poſſit ſe dotare, & alere, niſi ſtatutum aliter, diſponat veluti Paduæ, & ſic in ſpecie decidunt Cy. & Sal. in d.l.ſancimus in fine, C. de nupt. Bal.in l. neque mater, nu.3.C.de iure dot. Rod. ſuares, in rep.d.l. quoniam in prioribus. in 2.limitat, ad leg. fori, C.de inof. teſt. Ludou. Molin.de Hiſpan.primogen.cap.15.nu.6.& 7.lib.2.

24 Quæſtio, uti ex præmiſſis conſtat, eſt ual de difficilis, adeo ut Rub. Alexandr. conſil. 122.nu.3.conſiderato, quod filiæ fœminæ fauore maſculorum excluduntur, dixerit, filias facere partem, & numerum, pro ut magis expedierit filijs maſculis, nam quandoque caſus affert, ut faciant numerum, & partem, ut quia non ſint dotatę, nec dotandæ, vel dotatę cum parua dote, adeo quod expediat maſculo vt numerum faciant, quandoque uerò expedit vt non faciant nec partem, ut quia unus ſit maſculus, & quatuor fœminæ, quo caſu pro earum dotibus non ſufficerent duę vnciæ ſupra triẽtem, & hoc caſu, quia magis expedit maſculo habere trientem, filiæ non faciant nec numerum, nec partem: ego autem ſępius perpenſo negocio animaduerti ſecũdã ſup. relatã opĩonẽ videri multum æquã, & rõnabilẽ, & per eam ceſſare quã plures amaritudines, quia attẽta ea, onus patris circa legitimam filiorum, & filiarum, non egreditur terminos iuris communis, item filij in portione legitimæ eisdem iure communi debitæ, nullum patiuntur detrimentum. Immo eorum portio impinguatur, ſi quid ſupereſt vltra filiarum portionem in legitima.

Quocirca aliàs ſuper fideicommiſſo, q. D.Baptiſtæ à Birettino hic Paduæ attentaui ut filiæ facerent numerum ad commodum maſculorum per fideicommiſſum grauatorum, pro ſemiſſe detrahendo, & ſic fuit iudicatum per duas manus arbitrorum & ultimi fuerunt, Menoch. Pancirol.& Diſcalcius, omnes ordinarij in Gimnaſio Patauino, incluſis dotibus filiarum in ſemiſſe.

At in alijs cauſis tuendo iura ſubſtitutorum obtinui fœminas excluſas non augere numerum, ita ut maſculi quatuor, aut infra, detraherent integrum trientem, prædeductis dotibus filiarum uti ære alieno, ſecundum tertiam opinionem cõmuniter receptam, & ſic iudicatum fuit per tres Excell. Iuriſconſ. Guidum Brancam, Ioãnem Paulum pernumiam, & Diſcalcium, ſuper teſtamento & fideicommiſſo, q. Ill. Com. Hieronimi Leonij Senioris, & ſic etiam obtinui pro Mag. Muſſatis, contra D. Franciſcam, pro qua conſuluerat D. Decian. d. conſ.46.in 3.& oſtendi fœminas non eſſe conſiderandas (ut ipſe opinabatur) ad augendum numerum filiorum, ut ſic maſculi ex illarum perſonis conſequantur integrũ ſemiſſem, quia cum ſint excluſæ à ſucceſſione inteſtati, conſiderari nequeunt in Calculo legitimæ, quæ eſt portio ſucceſſionis inteſtatæ.

Secundò quia aliàs ſequerẽtur abſurda intolerabilia, nam filiæ, haberent de paterno aſſe dotes, filij maſculi, ex ſua, & filiarum perſona, detraherent integrum ſemiſſem, & præterea pro Trebellianica, aliã quartam, adeo ut patrimonium in detractionib. exhauriretur: ſtatuta autẽ ſic interpretanda ſunt, ne quid abſurditatis contingat, nè nè a ſapientibus mereantur reprehendi, l.ſcire oportet, §.eſt & aliud, ff. de excuſ.tut.l. Saluius Ariſt.ff. de leg. præſtan.& ſatis ſuperque maſculis ſufficere debet, quòd integrum trientem, ultra quàm de iure communi habituri fuiſſent, conſequantur, ad l.ſi tutori, C.de neg.geſt.

Tertiò cõſiderabam quòd mens ſtatuẽtium fuit præhonorare maſculos fœminis, in ſucceſſione inteſtati, non autem adeo reſtringere, & coarctare poteſtatem parentũ in teſtando, contra iuris communis diſpoſitionem, & plurimum operari ſtatutum, ſi in calculo legitimæ filiorum ratio non habeatur, & ſic poſtea reperi conſideraſſe Socin.d.conſ.75.col.pen.in 3.

Nec

Nec ob. ratio illa, ꝙ filia excludatur fauore maſculorum, ac ideo portiones eorum impinguere debeat, nam ſatis impinguantur ab inteſtato eorũ portiones, quia ipſi ſoli ſuccedunt: item ex teſtamẽto, quoniam ipſi ſoli in calculo legitimæ conſiderantur, ſed in terminis ſtatuti excludentis dotatas ſi non extant fœminæ indotatæ, adhuc idem, nam fœminæ dotatæ & excluſæ, non augent numerum maſculorum, Socin.cõſ.84.col.vlt.in primo: ſi verò extent indotatæ, quę cum maſculis ſuccedunt, neceſſaria ratione fatendum eſt, ut numerũ, & partem faciant. hoc tamen caſu, an portio aliarum dotatarum, & excluſarum, accreſcat ſoli maſculo, an uerò etiam ad cõmodum filiarum indotatarum ſuccedentium, pleniſſimè conſuluit Socin.d.cõſ.84.

25 Tertius caſus principalis eſt, cum ſtatutum temporaliter excluderet filias fœminas, uidelicet donec maſculus extiterit, nã ceſſante maſculo, & reintegrata filia ad ſucceſsionem, ſi agatur de detractione legitimæ ipſius maſculi, fœmina faciet partem Ancha.conſ.220.in fine, Capra conſ. 76. nu.2. & ſic Ferrariæ conſuluit Socin. d.cõſ.75.in 3.Dec.cõſ.607.col.ult.Gratt. conſ.160.num.35.in 2. & deciſiue in quadam arbitraria cenſuit Eugen. in ſuo conſ. 6.num. 12.ubi refert in una Peruſina ſic iudicatum fuiſſe.

26 Limita, principalem concluſionem cũ filia excluſa, fuiſſet à patre in teſtamento ſuo cognita ut quia hæres inſtituta in aliqua re, nam tunc reaſſumeret iura, & effectus ſuitatis, in re illa, ac idcirco non haberetur pro extranea, nec pro exhęredata ſicuti in ſpecie ſcripſit Alex. conſ.131.tranſmiſſum, in primo, & ideo faceret numerũ, & partem, ſic Socin. dicto conſil.75.in 3. quod etiam voluit Paul. Caſtr.dicto conſ. 52.in 2.dubio, & dicto conſ.286.col.pen. & ult.ĩ primo, ubi determinat, ꝙ faciat partem & numerum, ex pluribus, & præſertim auctoritate Bal.in dicta l.pater filium, col. pen. verſ. vlterius quæro, ubi ita tenet in exhęredato, cui pater legauit, niſi legatum repudiet, & dicta Paul.Ca.ſequitur Corn. conſil.197.col.2.& 3.in primo Ruin.cõſ. 118.num.24. in 3.ubi indubitanter ſi dictum fuiſſet pro iure legitimæ.

Sed contra conſuluit Salic. relatus per Socin. & Caccialup. quem ipſi ſequuntur in dicto conſilio, poſt Senatuſconſul. Trebel. ſequitur Brun.dicto Artic.13.numero 36.& 39.adducunt, quòd ſic relicta uidentur facta, non in cauſam legitimæ, quę non debetur, ſed in cauſam dotis præſeruatæ à ſtatuto, quæ filiæ erat debita, & ſic animo compenſandi in eam cauſam neceſſariam, ad not. in Authen. præterea, C. vnde vir & vxor. & ſic in terminis uoluit, Socin. iun.dicto conſilio 25.ſub numero 20.nam pręſupponit relictos fuiſſe illi D. Annæ filiæ ducatos 300.& vult eos detrahi in cauſam ſuæ dotis, & dote detracta, de toto reſiduo integrum trientem deberi filio maſculo, ſic etiam in relictis particularibus, vel iure legati, uel iure inſtitutionis voluit Pariſ. conſil.54.numero 14.in 2. ſecus tamen concludit, cum filia pro aliqua quota fuiſſet inſtituta hæres vniuerſalis cũ maſculo, adducit ſcripta à Socin. conſilio 150.col.17. verſ. poſtremo, & ſic etiam, an ſit inſtituta in vniuerſo, uel in particulari, ſatis diſtinxit Borgnin. in tract.de vſu fr.numero 59.& infra, & ſic tenendum uidetur, quamuis indiſtincte, quòd in numero non computentur, tenuerit Bertazol.dicto conſil.108.numero 10.Pancirol.dicto conſilio 124. ante numero 28. & ſub numero 30.ex prædictis autem, puto non bene ſenſiſſe, dictum Cardinal. dicto cõſilio 151.in fine quem ſęquitur Brun.dicto Artic.13.num.49.quatenus vult, quòd dotes legatæ, filiabus excluſis non detrahantur ante legitimam filiarum, ſed poſt, iuxta naturam legatorũ. Nam cum relictum intelligatur factum in compenſationem dotium reſeruatarum, ideo videntur prædeducendæ, maxima tamen eſſet auctoritas, Cardinal.& Brun.in caſu de facto occurrenti.

De alienatis per hæredem grauatum imputandis in legitima & Trebellianicam.

S V M M A R I V M.

1 *Alienare poteſt filius vel alius, cui legitima debetur, grauatus per fideicommiſſum conditionale, quantum capit legitima ſibi debita.*

2 *Alienatio facta per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali, ſuſtinetur pro*

quantitate, Trebellianicæ, ſi eueniente fideicommiſsi caſu, Trebellianica ſibi debetur.

3 *Hæres idemque creditor hæreditarius, poteſt pro ſuis creditis alienare tot bona hæreditaria, etiam quòd teſtator ſubiecerit ea fideicommiſſo.*

4 *Alienationes primæ factæ per hæredem grauatum fideicommiſſo conditionali imputantur in ſuis creditis, in legitimam, vel Trebellianicam, ſi eas detrahere poterat.*

5 *Ampliatur per Crott. vt primæ alienationes valeant ex cauſa Trebellianicæ, ēt ſi poſtea hæres grauatus tot fructus collegerit, qui impleant Trebellianicā, & male.*

6 *Alienationes an imputentur in detractiones pro precio quo factæ fuerunt, an verò pro precio tempore reſtitutionis.*

7 *Fideicommiſſarius habens ab hærede rem fideicommiſſariam titulo oneroſo eueniente caſu fideicōmiſsi recuperat ab hærede precium quod ab eo abeſt.*

8 *Alienatio prima, an reputetur illa, q̃ fuit facta ſecūdo loco, creditori anteriori hipotecario, an uerò prima reputetur, quæ in facto facta fuit primo loco, creditori poſteriori, vel alteri qui non eſſet creditor.*

9 *Hipotheca non transfert dominium, nec poſſesſionem, quò ad ciuiles effectus.*

10 *Alienata per hæredem grauatum ex permiſsione teſtatoris an imputētur in quartam Trebellianicam, & in verum hæredis creditum.*

11 *Alienata non bona fide in fideicommiſsi, præiudicium fideicommiſſarius reuocat.*

12 *Res quæſita ex precijs rerum hæreditariarum, an illarum loco ſubrogentur ita vt ſubiaceant fideicommiſſo.*

13 *Fideicommiſſario dicēti detractiones fuiſſe cōſumptas in alijs alienationibus onus docendi incumbit.*

Poſſeſſor habet intentionem fundatam, detractiones non eſſe conſumptas.

14 *Fideicommiſsario dicenti alia bona extitiſſe quæ ſufficiant ad implementum legitimæ & Trebellianicæ an credatur.*

Articulus XXXIX.

DE fideicōmiſſis ſolēt fieri detractiones pro funeris impēſa, pro ęre alieno, pro credito hęredis, pro legatis ſolutis, ꝑ legitima, pro Trebellianica, de quib. hactenus plene diximꝰ, & occurrit ēt quam ſępiſſime hæredes per fideicōmiſſum vniuerſale grauatos alienare pēdente fideicōmiſſi caſu, ideo opportunum eſt, videre an alienata in detractiones ſint imputanda: mox & generaliter quibus caſibus res fideicommiſſariæ iure alienari poſſint, de quo dicemus in Articulo ſequente. cum itaque hæres per fideicommiſſum vniuerſale conditionale grauatus, vel etiam per fideicommiſſum pure conſtitutum iura ſua incolumia habeat pro creditis ſuis cum teſtatore, nam hæc non adeo cōfundunt̄, ut ea detrahere nequeat, ſicuti plene dixi in Artic. 35. ideo res hæreditarias recte alienat ob hanc cauſam, & in puncto ſic tradidere Socin. ſen. cōſ. 16. nu. 13. in 3. Socin. iun. in l. in quartā, nu. 88. & 89. ff. ad leg. Falc. & in conſ. 137. nu. 6. & latius, nu. 10. in 1. Bertazol. conſ. 75. nu. 13. 14. & ſequen. ubi poſt Ioſephum Lodou. in Peruſin. deciſ. 63. nu. 17. inquit hāc eſſe cōmuniſſimā ſententiā, nil mirum, nā ſi credita non cōfunduntur, igitur alienatio eſt neceſſaria, & ad hoc ſunt textus aperti in l. filiusfamilias, §. diui, ff. de leg. j. in l. pe. ff. ad Trebel. & in l. 1. C. debit. vend. pign. imped. nō poſ. itaq; ab hærede grauato alienata imputātur prius in ſuum creditum etiam quod rogatus fuiſſet reſtituere, quicquid ſupererit, d. l. pen.

2 Item ſi hæres eius conditionis foret, ut legitima in bonis teſtatoris ſibi deberetur, recte alienaret pro legitima, & alienationes ſimpliciter factę in eam imputantur, ratio eſt quia legitima purè debetur, & de ea omne ſubducitur grauamem fideicommiſſi, uel dilationis temporis, leg. quoniam in prioribus, C. de inoffi. teſt. & ſic in puncto tradidere, Bal. conſil. 219. Pepus, nu. 2. in 2. Cuman. conſ. 133. filius a patre, cū pluribus alijs adductis per Rub. Alex. cōſ. 152. col. 1. & per Soc. iun. conſ. 136. num. 14. in 1. ubi alienata in legitimam imputanda concludit, amplia etiam quod teſtator prohibuiſſet, bonorum ſuorum alienationem Aretin. in ſpecie, conſilio. 18. & conſi. 19. Iaſ. & Ripa. in rep. §. Diui, numero 27.

3 Rurſus ſi Trebellianicā detrahere poſſet, q̨a ſibi nō prohibita, vel q̨a prohibitio nullius eſſet ualoris, ueluti in filijs primi gradus iuxta magis cōmunem, uel loci obſeruantiam, equidem, quamuis Trebellianica nō ſit debita ante caſū fideicōmiſsi, ſicuti plene

ſcripſi in Artic. 3. numero 22. quia tamen hæres pendente fideicommiſſi conditione dominus eſt, & poſſeſſor, & interim poteſt alienare res fideicommiſſarias, leg. ſeruo legato, §. ſi teſtator, ff. de leg. primo leg. fin. § ſinautem ſub conditione, & §. emptor, C. com. de leg. & latius dicam in Artic. ſeq. ideo eueniente fideicommiſsi conditione, & tunc hæredi debita Trebellianica, alienata ad euitandos circuitus, ne hæres uexetur ab emptore, in uicto, etiam fideicommiſſario in quartam Trebellianam imputabuntur, per tex. ſatis expreſſum, in leg. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel. ubi ſic notarunt Bar. Imo. Cum. Paul. Alex. Socin. Iaſ. Claud. Ripa, & ſcribentes omnes, Bal. in leg. filium quem habentem, numero 35. C. famil. erciſc. & ſic conſulendo reſponderunt Bal. conſil. 185. res alienatę, & conſil. 367. ſimplex diuiſio in 4. Alex. conſil. 3. viſo columna vlt. in 3. Iaſ. conſil. 161. in 4. Dec. conſil. 202. num. 8. Beltrand. conſil. 91. ponitur in primo & conſil. 25. in 2. Socin. iun. conſil. 28. col. 2. in 2. Ripa in rep. leg. in quartam, num. 96. vbi in filio grauato pōderat rationem quia cum omni caſu Trebellianica ſibi debeatur, cogendus non eſt expectare conditionis euentum, ſicut in legitima.

4 Effectus autem eſt, ut alienata ab hęrede grauato primum imputētur in ſuas detractiones, pro ęre ſibi debito, pro legitima, & Trebellianica, & valent primę alienationes, quatenus hę cauſę patiuntur, ſequentes autem à fideicommiſſarijs retractantur, ſic in puncto tradiderunt; Alex. conſil. 178. col. 3. in 5. Aret. conſil. 18. col. vlt. & conſil. ſeq. columna pen. Ruin. conſil. 135. numero 11. in 3. vterque Socin. ſenior, & iunior in locis proxime allegatis, Crott. in rep. §. Diui in 4. notab. num. 15. & 20. Cæphal. conſil. 189. vnus ex filijs, & conſil. 624. numero 6. & 7. & ſic quoque iudiciorum praxis ſeruat, & eſt de iure ad quod pondero tex. pro caſu in c. Rainaldus, ex. de teſtam. in verſ. dilectus filius & præterea ſubeſt concludens ratio, nam tertius poſſeſſor excipere poteſt alienationem legitime, ex prçmiſſis cauſis factam fuiſſe, quia in ſingularem ſucceſſorem tranſit ius excipiendi, Bar. in l. ſi tertius, §. ſi prius, ff. de aqua plu. arc. & ſic arguit Bertazol. dicto conſil. numero 27. intellige, ut dixi de alienatione bona fide facta, ſecus ſi rem pluris ultra legitimam valentem alienaſſet, nam alienatio retractari poſſet Aret. conſilio 18. Dec. conſilio 236.

5 Ampliauit Crott. dicto loco, alienationem ſuſtineri, etiam quòd hæres poſtea percepiſſet tot fructus, qui implerent eius Trebellianicam, & eo caſu hæres teneatur reintegrare fideicommiſſum per tex. in c. factum legitime, de reg. iur. in 6. & male, primò quia imputandum eſt emptori cur non præuiderit per fructuum imputationem Trebellianicam abſumi potuiſſe, ad l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell. ac ideo cautius negociari debuiſſet, ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur.

Item quia fideicommiſſarius repellitur ab agendo, ne hæres uexetur indebite, & circuitus uitentur, quę ratio omnino ceſſat, quando eueniente fideicommiſſi caſu, conſtat Trebellianicam in fructibus deductam fuiſſe.

6 Sed utrum alienata imputentur pro precio alienationis factæ: & quidem, præſuppoſita alienatione bona fide facta, alienata pro eo precio imputanda eſſe, voluit Oldrad. conſil. 107. circa ius in 3. dubio Iaſ. conſil. ibi. in 4. Dilect. de arte teſtan. tit. 8. Cautel. 9. Simon de Prætis, libro, 3. dubitat. 5. ſolut. 6. Bertazol. conſilio 75. numer. 29. Petra Placent. de fideicomm. prohib. q. 15. ante numerum 149. ego autem ſic diſtinguo, aut alienatio fuit facta ex cauſa neceſſaria pro ſolutione ęris alieni, uel pro dotatione filiæ, aut pro vtilitate rei, quia ſeruando ſeruari non poterat, & ſic ex cauſis, in quibus alienatio permittitur, quas plenè proſecutus ſum. in Artic. ſeq. & in his caſibus precium erit imputandum, Bar. & alij in dicto §. Res quæ Crau. conſil. 316. in ſec. dubio, in legitima autem filio debita, & in ære ipſi hæredi grauato debito, Calculus referendus eſt ad tempus matris teſtatoris, & ſic eo tempore æſtimabitur patrimonium, & ex eo deducetur in corporibus hæreditarijs creditum hæredis, uti dixi in Artic. 36. nec non & legitima ipſi filio debita, ſicuti dixi in Artic. 36. numero 26. cum autem agitur de imputatione in quartam Trebellianicam, quia non debetur niſi tempore reſtitutionis, idcirco illius temporis æſtimatio obſeruanda erit, & ſi minus vendiderit, hæres ſibi imputabit.

7 Notandum tamen eſt, quòd ſi fideicō-

miſſarius ab hærede grauato rem emiſſet, eueniente fideicommiſsi conditione, quo caſu rem ſibi ipſi euiciſſe uideretur, eamque ex fideicommiſsi cauſa habere inciperet, quia precium ab eo expoſitum ſibi abeſt, competeret ſibi actio aduerſus hæredē, non pro uero precio rei, ſed pro precio expoſito, caſus eſt, in l.huiuſmodi, §.qui ſeruum, ff.de leg. 1.ubi Bart. & in l.cui res, ff. de action. emp.ubi notauit Caſtrenſ. & in emptore ſcienter emente in l.fi.§.emptor, C.com.de leg. & in puncto ſic cõſuluit Socin.conſ.16.num.28.in 3.& ſic practicaui pro M.D.Magdalena Maroſtica.

8 Iuxta præmiſſa quæritur, an ſecũda alienatio facta creditori hæredis hipotecario anteriori in hac materia imputationis præferatur præcedenti alienationi factæ poſteriori creditori, aut alteri, qui creditor non erat, pro primo ſtant rationes iſtæ, quæ mihi videntur præualidæ: primò, quia tex.in d.§.Res quæ, loquitur de alienatis, alienatio autem deſignat & præſupponit translationem dominij, l.alienatum, ff. de verbo. ſign. & inde Alciat. no.leg.1. C.de fundo dot. Alex.conſ.41.nu.7.in 6.

9 Hipoteca autem non producit effectũ translationis dominij, l. pignus, C. de pignor.act.& pręciſe ſic inter alienationem, & hipotecam diſtinguit, Anton. Neguſ. in tract.de pignoribus in 3.Memb.ſec.par. nu.71. Immo nec transfert poſſeſſionem, quò ad ciuiles effectus, ſicuti Iaſ. tradidit in l.3.§. ex contrario, num.41. ff.de acq. poſſeſ.

Secundo, quia ratio euictionis conſiderata per Bar.in d.§.Res quæ, ne ſcilicet, primi emptores, qui ab hærede grauato emerunt, indebite vexentur, utique locum habet, cum res per actum alienationis in aliũ transfertur. non, cum ſub hipoteca obligatur.

Tertio quia primę alienationes fuerunt legitime factæ pro legitima, & Trebellianica, aut pro creditis hæredis, igitur ex cauſa ſuperueniente, quia priori creditori debitum, quod ſub hipoteca bonorum debebat, non ſoluerit hæres, retractari non debent, dicto c. factum legitime, de reg.iur. in 6.

Quarto, quia prioris emptoris multum intereſſe poteſt, ut eius acquiſitio à fideicommiſſario retractari nequeat, quamuis hipotecaria conueniri poſsit, a ſecundo emptore priore creditore, cui poterit creditum offerre.

Quinto, quia hæres primò alienata uidetur elegiſſe in ſuas detractiones, vt dicunt doctores citati ſupra, num. 1. ideoque alias res non potuit in eas cauſas eligere quia conſumpta fuit electio, & huius ſententiæ, videtur fuiſſe D. Cęphal. conſil.189. & mihi uiſa ſemper fuit de mente iuris.

Limita, quod dictum fuit de alienatis
10 Imputandis, in caſu, cum teſtator fideicõmittẽs permiſiſſet filium alienare poſſe de bonis fideicommiſsis, in certum perſonarum genus, ueluti in deſcendentes, in agnatos, nam in hos alienata, ex teſtatoris permiſsione, nõ imputárentur in dictas detractiones, ſic Socin.in d.§.res quæ col.vlt.& latius in ſuo conſ. 114.in 3. vbi tamen loquitur, cum alienatio fuit facta ex titulo lucratiuo, ita quòd ad eum nihil peruenerit, nam aliàs permiſsio hæc nihil tribueret hęredi, contrarium tamen defendit Crott. in rep.§. Diui, numero 18. & fuit de mente Paul. Caſtr. in leg. Titius, ff.ad Trebel. & conſuluerunt Guido Papa conſil. 122. in fine, Pariſ.conſ.46.col.vlt.in principio & in Rota, ſecundũ hanc pronunciatũ fuiſſe, retulit Anton. Gabriel.concluſ. & Regul.libro, 4.concluſ.13.numero 6.& 7.ubi conſiderat, quod immo alienandi permiſſio multum confert, ex quo hæres conſumpta iam Trebellianica poterit alienare in illas perſonas, item conſiderat, alienationem eiuſmodi omnino eſſe liberam, quia ex quacunque cauſa fieri poterit, quamuis alienata ſint in quartam imputanda, & pro hac ſententia videtur caſus, in l. pen. ff.ad Trebel.ubi alienata ex tacita permiſſione teſtatoris, imputantur in verum hæredis grauati creditũ, fortius igitur in quartam Trebellianicam.

Secundò limita cum alienatio fuit fa-
11 cta bona fide non in fraudem, & præiudicium fideicommiſsi, ueluti quia grauatus meliores, & digniores res, ex hæreditate alienaſſet, retentis infructuoſis, & minus utilibus, nam eiuſmodi alienatio, vti res fraudulenta, per fideicommiſſarium de iure reuocari poſſet, quia dolus, & fraus, in omni materia, nemini opitulatur leg. in fundo, ff. de rei vendic. leg. ſiue hæreditaria, ff.de neg.geſt.& l.itaque fallo, ff.de furt. & ĩterminis ſic ſcriptũ reliquere Ang. Alex,

Alex.& Ripa, in l.in quartam, nu. 98. ff. ad leg.Falcid.Bal.in l.fin.in 1.quæſt.C. de edi.Adr. vbi quòd filius debet eligere legitimam, vti bonus vir, in rebus nõ melioribus, nec deterioribus ſequitur Fabian. in rep. Authen.nouiſſima, nu.136.C.de inoff.teſt. & idem quoque poſt Iacob.de Beluiſ.tradidit Ruin.conſ.17.nu.5.vol.5. Dec. conſi. 236.num.9. quos ſecutus fuit Rimin. iun. conſ.9.nu.38.

12 Quid autem ſi ex precijs rerum alienatarum alias comparaſſet, Iaſ.conſ.231.col.1. lib.2.reſpondit has videri ſubrogatas in locum alienatarum, per tex.in l.Imperator, §. fin.& ll.ſequent.ff. de leg.2.ſequitur Crau. conſi.291.nu.4. Aduerte, ꝙ tex. ille loquitur in rogato reſtituere quicquid ſupererit: ac idcirco in fideicommiſſo ſimplici dici poſſet, hęc ſic alienata imputanda eſſe hęredi grauato in ſuas detractiones, nec cogi poteſt fideicommiſſarius rem mutare.

13 Denique quæro in materia, quid ſi controuertatur inter fideicommiſſarium, & inter poſſeſſorem, quia poſſeſſor dicat rẽ ſibi alienatam imputandam eſſe in detractiones pro legitima, & Trebellianica, fideicõmiſſarius autem dicat, detractiones conſumptas in alijs alienationibus, cui incumbat docendi onus. Et quidem rei poſſeſſoris intentio videtur fundata, nempe in regula, quòd alienata in detractiones imputantur. Fideicommiſſario autem dicenti conſumptas detractiones onus probãdi incumbit, ſecundum regulam, l. ei qui dicit, ff.de probation. quæ quidem locum habet nedũ in actore, ſed etiã in reo. nam Reus in exceptionibus efficitur actor.l. in exceptionibus.ff.de exception.not. Bart.in l.1.col.2. ff.eo.Corn.conſ.223.nu.6.in 2.Pari. conſ. 65.nu.60.in 1. pulchre Natta, conſi. 238. nu.7.& Roland.conſ.100.nu.25.lib.2.

14 Si autem fideicõmiſſarius doceret alia extitiſſe bona in hæreditate, quæ nunc non appareant: diſtinguẽdi ſunt duo caſus, nam aut Reus negat illa ſuffeciſſe ad legitimas detractiones, & onus ſibi probandi incũbit quia negatiua hæc eſt fundamentum ſuæ exceptionis, & idcirco ab eo probanda eſt, ad notata in l.in illa, & in l.hoc iure, ff. de verb. obl.ſed an ſufficiat ſimpliciter dicere ea bona non ſuffeciſſe, & qui contrarium dicere vult, id probet, & videtur pro ręo allegatio hæc ſatis ſufficere, ad gloſſ.in l.cum de lege, ff. de probation. cum adductis à Franc.Bec.conſi.100.nu.22.quã ſane glo. plerique intellexerunt, ſiue pro negante ſit præſumptio, ſiue non: item etiam ſi non ſit factum inuentarium, Herculan. in tract. de negatiua, num.22.verùm quia ſecundũ magis receptam ſententiam, glo.in d.l.cum de lege, accipienda eſt, vbi pro negante concurrit aliqua pręſumptio, vt quia quantitas bonorum ex inuentario apparet, ad text. allegatum in l.fin.§.licentia, C. de iure delib. vbi Bar. Alex. Iaſ.& alij ſic eam gloſſ.intellexerunt: Idem Iaſ.in l.ſi conſtante, nu. 130.& Ripa, nu.18.ff.ſol.matr.Felin. in c. ad aures, col. 3.ex. de reſcript. Socin. iun. conſ.26.col. vlti. in 1. Gabriel. conſ. 118. num.7.& ſic in terminis iſtis aduerſus poſſeſſorum late deduxit Ferran.Gargiaſ.in patrocin.60.lib.2.

Si verò Reus diceret, rem per eum poſſeſſam ſibi euinci non poſſe, quia non conſtat de prioribus alienationibus, exceptio hæc iuuaret, quoniam dubiam reddit fideicommiſſarij actionem, nempe legitima & Trebellianica reſecãt ipſo iure, ad l.lineam Margaritarum, ff.ad leg. Falcid.& ſupradictum fuit.

Fideicommiſſariæ res quibus caſibus valide alienari poſsint.

SVMMARIVM.

1 *Alienare nõ poteſt hæres, res ſubiectas fideicommiſſo puro, aut in diem certam.*

Hæres grauatus, rem ſubiectam fideicommiſſo puro, vel in diem certam alienare nequit.

2 *Dominium rei relictæ ad certam diem interim apud hæredem manet.*

Dominium rerum particularium ad tempus concedi poteſt.

3 *Hæres quare ſimpliciter vendendo rem ad tempus legatã non poſsit illam alienare: poſsit tamen expreſſe vſque in eam diem.*

4 *Vendẽs rem alienã perſonaliter obligatur.*

5 *Publicatis hæredis grauati bonis, publicantur etiam res ſubiectæ fideicommiſſo in diẽ certam relicto, pro eo tempore tamen.*

6 *Hæres grauatus relictis conditionalibus, aut in diem incertam interim eſt pleno iure dominus.*

Dominium rerum relictarum ſub conditione interim pleno iure apud hæredẽ reſidet.

Dominium, rerum non poteſt ſtare in ſuſpenſo.

7 *Hæres per fideicommiſſum cõditionale grauatus poteſt res fideicõmiſſarias alienare.*

Emptor rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali an à contractu recedere poſſit.

8 *Fideicommiſſarius conditionalis an inhibere poſſit hæredem, ne vendat res fideicommiſſarias.*

9 *Fideicommiſſario quemadmodum ſuccurratur cũ hæres diſſipat bona hæreditaria.*

10 *Fideicommiſſarius cogere poteſt hæredem ad ſibi idonee cauendum de fideicommiſſo præſtando.*

Cauere hæres tenetur per modum facultatibus ſuis poſſibilem de legatis, & fideicommiſſis præſtandis.

11 *Cautio tamen hæc de legatis præſtandis remitti a teſtatore poteſt.*

Sed non Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quam præſtare tenetur vſufructuarius.

12 *Ratio diuerſitatis ibi declaratur.*

13 *Subſtantialia actus, facto hominis, nec conſuetudine tolli poſſunt.*

14 *Cautio de legatis præſtandis eſt multũ vtilis legatarijs, & fideicommiſſarijs.*

15 *Fideicõmiſſarius vniuerſalis an poſſit auferre adminiſtrationem hæredi grauato, male ſe verſanti in rebus fideicõmiſſarijs.*

Pater, male adminiſtrans aduentitia an priuetur adminiſtratione.

16 *Lex Imperator, ff. ad Trebel. declaratur.*

17 *Res alienari prohibita ex prouiſione hominis ſecuta alienatione reuocatur.*

18 *Res fideicommiſſo ſubiectæ, alienari poſſunt, pro ære alieno, funeris impenſa, & pro ſatisfaciendis legatis.*

19 *Funeris onus, ad ſucceſſorem in fideicommiſſo, & in maioratu pertinet, ſi aliunde non ſit.*

20 *Res alienari prohibita, an pro debito prohibiti alienari poſſit, §. prædium, in l. peto, ff. de legato, 2. declaratur.*

21 *Et quemadmodum alienatio valeat, declaratur ibidem.*

22 *Et oportet alia bona non extare.*

23 *Decretum iudicis non eſt, neceſſarium in alienandis rebus fideicommiſſarijs.*

24 *Pater adminiſtrator bonorũ filij poteſt alienare ſine decreto ex iuſtis tamen cauſis.*

25 *Hæres pro ære alieno defuncti recte alienat res fideicommiſſarias, etiam quòd ad inſtantiam creditorum in tenutam captæ non fuerint.*

26 *Et quid ſi vendiderit pro maiori precio vltra æs alienum.*

27 *Fideicommiſſarius an poſſit ab emptore reuocare res alienatas pro ſolutione æris alieni pretio reſtituto.*

28 *Res legatæ, & per fideicommiſſum particulariter relictæ alienari non poſſunt pro ſolutione æris alieni, cum extãt aliæ particulariter non relictæ.*

Creditor pro credito capere poteſt etiã res particulariter legatas.

29 *Hæres nõ confecto inuẽtario an valide alienare poſſit res legatas pro ſolutione æris alieni.*

30 *Res hæreditariæ alienatæ pro ſolutione æris alieni, & retro ad libellum acceptæ an egrediantur fideicommiſſi cauſam.*

31 *Res hæreditariæ obligatæ pro debito teſtatoris, pro illius ſolutione poſſunt alteri obligari.*

32 *Ac etiam recte permutantur in vtiliores Permutari poteſt res fideicommiſſaria in aliam vtiliorem.*

33 *Niſi contra reſiſtat defuncti voluntas.*

34 *Vel niſi certam rem teſtator alienari prohibuerit.*

35 *Fermutari cum poteſt res fideicommiſſaria, nõ exigitur fideicommiſſarij aſſenſus.*

36 *Res peritur æ, aut deteriores futuræ ſubiacentes fideicommiſſo alienari poſſunt, & hæres de pretio tenetur, & ſi non alienat, ſibi imputabitur.*

37 *Res fideicommiſſariæ dotium cauſa alienari poſſunt.*

38 *Res fideicommiſſariæ ab ignorante ignoranti fideicommiſſum valide alienantur, §. ſi. in l. fin. ff. de leg. 2. pulchre declaratur.*

39 *Et eo caſu ad quale pretium reſtituendum hæres teneatur.*

40 *Hæres reſtituere rogatus quicquid ſuperit, licite alienat vſque ad dodrantem, quadrantem verò in dotium cauſas & redemptionis captiuorum alienare valet.*

41 *Fideicommiſſarius ſubſtitutus in eo, quod ſupererit, res ab hærede alienatas vltra dodrantem, vendicare non poteſt à tertijs poſſeſſoribus niſi in ſubſidium.*

42 *Et an donare poſſit dodrantem in præiudicium fideicommiſſarij.*

43 *Et an poſſit de dodrante teſtari.*

Alienare permiſſus in vita de ijs rebus teſtari non poteſt.

44 *Authent. contra rogatus, C. ad Trebel. declaratur.*

Res redemptæ ex rebus fideicõmiſſarijs alienatis loco illarum ſubrogantur.

44 *Hæres per fideicommiſſum grauatus, alienare à teſtatore permiſſus, licite alienat.*

Alienare permiſſus res fideicommiſſarias licite illas alienat.

Articulus. XXXX.

1 HAERES grauat⁹ pure, in diem, uel ſub conditione, rem aliquam ex cauſa fideicõmiſſi præſtare, an eã alienare poſſit, & alienatio facta valeat, uel non, frequentiſſimus quidem tractatus eſt, & quidem ſi fideicõmiſſum pure uel in diẽ certam relictum ſit, ſiue particulare, aut vniuerſale, inhibetur rei fideicommiſſariæ alienatio, vel pignoris, ac hipotecæ conſtitutio, immo, & ſeruorum manumiſſio, & alienatio facta ius dominij non transfert, nec pignoris, hipotecæ, aut libertatis, uti eſt caſus in l. fin. §. ſed quia noſtra, C. Cõmun. de leg. & rationem redit tex. quia ſatis abſurdum, & irrationabile eſt, rem, quam in ſuis bonis purè non poſſidet, eam ad alios poſſe transferre, vel hipotecæ, pignoris ue nomine obligare, vel manumittere, & alienam ſpem decipere.

2 Et licet ubi fideicommiſſum etiam particulare ad certam diem relinquitur, dominium interim ſit pœnes hæredem, & die adueniente ex tunc tranſeat in legatariũ, ad l. Sempronius attalus, ff. de vſufr. leg. ubi Bar. notat quia rerum particularium dominia ad tempus concedi poſſunt, l. Titia cum teſtamento, §. Titia, ff. de leg. 2. ubi Bar. & cęteri omnes, l. ſpecies, ff. de auro, & arg. leg. l. illud, C. de legat. & leg. quoties, C. de don. quæ ſub mo. & ſimiliter ubi fideicõmiſſum vniuerſale pure relinquitur, ante reſtitutionem verbalem, aut realem, dominiũ rerum pœnes hæredem reſideat, ad plene ſcripta in ſecundo Artic. quia tamen dominium apud hæredem in his caſibus temporaliter manſurum eſt, & fideicommiſſarius ac legatarius, decedens interim tranſmitteret legatum, & fideicommiſſum, ad hęredes ſuos, l. 3. §. 1. ff. de Adim. leg. l. cogi, §. idem M. tianus, ff. ad Trebel. l. ſi poſt diem ff. quan. dies leg. ced. & l. vnica, §. cum igitur C. de Cad. Toll. plene dixi ego in Artic. 31. idcirco hæres grauatus res ſic relictas, vendere, & hipotecare nequit, quia eas res non pure in ſuis bonis poſſidet, & ſic Bal. eo loci ſenſit, poterit tamen rem ad certam diem relictam vſque in illud tempus nominatim cõcedere, quia interim dominus eſt, & poſſeſſor, ita vt die adueniente, acceptoris ius finiatur, ad tex. in l. 4. §. & hic ſubiungi. ff. locat. in l. lex vectigalis, ff. de pignor. in l. peto. §. prædium, ff. de leg. 2. in l. illud, C. de legat. & in c. nuper. ex. de donat. inter uirum.

3 Sed quæ eſt ratio, quòd hæres ad certã diem grauatus, ſimpliciter vendendo, non transferat pro eo tempore dominium in accipientem, quod tamen concedendũ videretur per dicta iura, quaſi quòd hæres iura ſua videatur alienaſſe, ad l. qui tabernas ff. de contrah. empt. & in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1. ſolutio, argumentum procederet, niſi lex expreſſe inhiberet alienationẽ, ſed quia lex prohibet rem alienari, ideo dominium in ſuſcipientem non tranſit, quamuis interim ſit apud cõcedentem, ad l. quẽadmodum, C. de Agricol. & cenſit. lib. 11. ſic Paul. Caſ. in d. §. ſed quia noſtra, col. 1.

4 Vnde infert, poſt Bal. & Sal. quòd licet rem alienam vendens perſonaliter obligetur, & quò ad hunc effectum valeat venditio, ad l. alienam, ff. de contrah. emp. & ſi rẽ non tradit, tenetur ad totale emptoris intereſſe, leg. 1. ff. de action. emp. & ſi tradiderit præbet emptori bonæfidei iuſtum præſcribendi, & vſucapiendi titulum, toto titulo. ff. de vſucap. & ff. de publican. attamen in rebus ſic legatis, & per fideicommiſſum relictis, quia lex prohibet alienationem, non valet venditio ipſo iure, ac idcirco emptori in ea re non acquiritur titulus habilis ad præſcribendum ſpatio longi temporis, ad l. nullo, C. de rei vendic. nec emptori, ſi rẽ non tradit, vel ſi tradita euincatur tenetur hęres ad totale intereſſe, ſed tantum ad pręcij reſtitutionem, per caſum, in d. l. ſi. §. emptor. præſcribit tamen per ſpatium longiſſimi tẽporis, pro ut quilibet ſine titulo poſſidens, uti latius dicam in Artic. ſequente.

5 Inferebat etiam Iaſ. in d. §. ſed quia in primo notab. quòd res in diem certam per fideicommiſſum relicta, ſi interim ob hęredis delictum bona publicentur, non cadat in fiſcum, quia bona alienari prohibita non inſi-

infiſcantur,l. Imperator,vbi Bar. ſic notat, ff.de fideicom.libert.late Ale. conſ.23.opportune,in 1. quę ſane illatio mihi nunquã placuit,nẽpe quia traditio illa Bar.& Alex. communiter recepta locum habet in re prohibita alienari ex diſpoſitione hominis per cuius diſpoſitionem,ſecuta alienatione,cõmittitur fideicommiſſum fauore illius, cuius reſpectu facta fuit prohibitio, qui propterea illam vendicare poteſt, non autem locũ habet in prohibitione legati, per quã non committitur ſtatim fideicommiſſum, ac idcirco in ſpecie ſubiecta,ex quadam neceſſaria alienatione res in fiſcũ caderet vſque ad aduentum diei fideicõmiſsi, ad tex. in l.Statius,§.Cornelio,ff.de iur. fiſ.& in d. l.peto,§.prędium,per quem textum in alienatione neceſſaria legis prohibitionem ceſſare notarunt, in d.§.ſed quia, Paul.Ca.in prima,& Iaſ.in ſec.col.

6 Cum autem fideicommiſſum relictum legitur ſub conditione, uel die incerta, quia dies incertus in ultimis voluntatibus conditionẽ facit,ad l.dies incertus, ff.de cond. & dem.ſic grauat⁹ interim poſſeſſor, & pleno iure dominus eſt,l.generaliter,§.ſub cõditione,ff.qui & à quib. ubi ſeruus ſub conditione legatus,interim pleno iure hæredis eſt, quamuis illum manumittere nequeat, ne iniuria fiat legatario, & in terminis ſic ꝑ illum textum notauit Bal. in l.volũtas, nu. 10.C.de fideicommiſ. Iaſ.in l.ſeruo legato §.1.nu.4. ff. de leg.1.ad hoc etiam tex.in l. Iulianus, cum l. ſeq. ff.de rei vendica. ubi Bar.& Ang.notarunt, quem eſſe dominum pleno iure alicuius rei, quamuis ab eo eualli, & vendicari poſsit, de qua re latiſſime ſcripſi in Artic. 3.nu.96. & eſt caſus in l.nõ ideo minus, ff.de rei vendic. ubi,non ideo minus recte noſtrum eſſe vẽdicamus,quod abire à nobis dominium ſperetur, ſi conditio legati, uel libertatis, extiterit,& l.1.§.ſi ſerui,ff.ad Sillan. ubi ſerui ſub conditione legati interim hæredis ſunt, & in l.ſi fur.ff. de vſufr. cum pluribus adductis ab And.Tiraq.de Ret.cõnu.§.2.gloſ.1.nu.36.vbi hęc trahit ad eum, qui ex pacto rem reſtituere, tenetur,ut interim dominus ſit,& in maioratibus,Lud.Molina,lib.1.cap.19.num.4. & infra,& eſt ratio,nam res ſub conditione relictę dominium interim ante euentũ conditionis non poteſt conſiſtere pœnes fideicommiſſarium,quia dies non ceſsit, nec uenit, igitur apud hæredem ſedebit,quoniam rerum dominia in pendenti ſtare nequeũt, l.ſi ex duobus,§. 1. ff.de in diem adiect. & fuit ratio adducta à Lud.Molina, dicto loco num.10.

7 Iccirco, grauatus fideicommiſſo conditionali, ſiue hæres ſit, ſiue fideicommiſſarius, poteſt interim alienare, & alienatio transfert rei dominium, & poſſeſſionem, in emptorem,uti eſt caſus,in l.ſeruo legato §.ſi teſtator, ff.de leg.1.in l.ſi hæres inſtitutus,§.1.ff.ad Trebel.in d.l.fin.§. ſin, autem ſub conditione,C.com.de leg.niſi fideicõmiſſum per caſum alienationis committeretur,ut quia res fauore alicuius prohibita, fuiſſet alienari,ad tex.in l. filiusfamilias,§. Diui,& inde notarunt Paul. Caſtr.num.7. Opizon.num.24.& plene dixi in Artic.11. reſoluitur tamen per aduentum conditionis, ut in dictis iuribus, & ex tunc abſque alia reſtitutione,dominium rei in fideicommiſſarium tranſit,gloſ.Bal.Paul.Iaſ.& omnes in d.§.ſin autem, per tex.in l.Sancimus §.cum autem,C.ad Trebell.& in ſpecie venditionem valere, donec pendet fideicommiſsi conditio,cõſuluit Paul.Ca. cõſ.370. lib.2. & ex profeſſo Alex. conſ.65.in 5.ubi præterea inquit, emptorem, ſub prætextu fideicommiſsi non poſſe recuſare executionem contractus, & precij exhibitionem,ꝑ textus in l.habitationem,§.1.ff.de peric. & com.rei uend.& in l.ſi poſt perfectam,C.de euictio.nam ea iura locum habent,cum euictio imminet de præſenti, non ſub iure incerto, & ſic quoque reſpondet ad tex. in l. ex prædijs, C.eod.& indubitãter ſecũdum eum, præſtita cautione emptori de eius indemnitate pro futuro fideicõmiſſo. Nota tamẽ beneuole lector,quia in caſu de facto non allegato illo Alexand. conſil. ex iudicio prætorio contrarium obtinui pro M. D.Franciſco Bombardino:& in alijs cauſis ſic iudicatum vidi, nempe ubi res vitio aliquo intrinſeco affecta reperitur,quod ignotum ſit emptori, in caſu eſt, ut redhibeatur, ff.de edil.edic.l.1.

8 Valet etiam venditio, adeo ut fideicommiſſarius cõditionalis inhibere non poſsit venditionem ipſam, ſic eleganter Calcan. conſ.58.col.2.& 3.ſenſit clare Dec. conſi. 323.in princ.idipſum quoque voluit Alex. d.conſ.65.dum inquit, quod fideicõmiſſarius ante cõditionis aduẽtum agere nequit quod etiam clare uoluit Ruin. conſil. 109. nu.26. in 2.& vltra hos Bertrand. conſilio

108.in primo & D.Marzar. quæſt.61. Cęphal.conſ.319.nu.1.

9 Sed punctus eſt, quo iure, quibuſue remedijs,conſultum ſit Fideicommiſſario in diem, vel ſub conditione,cum hæres rogatus, conſumit, & dilapidat res fideicommiſſarias,& eſt materia,de qua in l.Imperator,ff.ad Trebellian.quam,vt ad compẽdium verum,ac breue,reducamus, ſic concludendum eſſe putaui.

10 Quòd Fideicommiſſarius, vniuerſalis, aut particularis,in diem,vel ſub conditione,ſiue hæres diſſipet,vel nõ,cogere illum poteſt,ad ſibi idonee ſatiſdandum, de legatis, & fideicõmiſſis præſtandis,l. hæc ſtipulatio,& toto tit.ff.vt leg.nom.Cau. & l. 1.in princ.& l.ſi is à quo,§.fin.ff. vt in poſſeſſ.legat.& l.cum Archimedoram, C.eo. quam etiam cautionem præſtat legatarius, ſeu fideicommiſſarius particularis rogatus de reſtituendo alteri:l. pero, §. fratre & l. cum pater,§.libertis, ff.de leg.2.& l. final. C. de legat. immo quicunque ſubſtitutus directo,ad quem hæreditas deuenire poſſit,vt quia hæres in primo gradu ſit inſtitutus ſub conditione,cautionem hanc de hęreditate ſeruanda,& reſtituenda, obtinere de iure poteſt. vti eſt caſus in l. inter omnes,ff.qui ſatiſd.cog.vbi gloſſ. Barto. Raſ. Paul.Alex.Iaſ.& ſcribentes omnes, ideoque ſubſtitutus per directam militarem,ea cautione vti poterit, per rationis identitatem,& ſic quoque in hærede ab inteſtato,cui hęreditas deberetur in defectũ cõditionis,ex qua hęres in primo gradu inſtitutus fuerat, & interim in poſſeſſionem miſſus:notarunt Paul.Alex.& Iaſ.nu.6.in d.l. inter omnes,& in primogenijs,& in Maioratibus pleniſſime Ludouic. Molina, in tract.de Hiſpanar. Maioratib.cap.15. Et cautio hæc præſtanda eſt, quamuis nulla ſuſpitionis cauſa laboret aduerſus hæredem,ſicuti notant omnes in d. l. inter, & Molina dicto loco,ſub nu.7. & præſtatur ei,qui primum locum in ſucceſſione obtinet,d.§.fratre, non autem ſequentibus, l. Paulus,ff.de prætor.ſtipul. niſi præcedens in gradu,per abſentiam,aut negligentiam non peteret Iaſ.d.l.nu.2.& cautio cum fideiuſſoribus idoneis eſt præſtanda, d.l. 1. ff.vt legat.nom. & ex regula in l. quoties, ff.Qui ſatiſd.cog. pro poſſibilitate tamen eius,qui cautionem præſtare tenetur, ita vt ſupra ſui cenſus vires non grauetur, ad tex. notabilem,in l.de Creationibus,C.de epiſc.Aud.& in l.fin. §. ſin autem talis, C. de curat. fur.quę iura aduertit Alber. in d. l.de Creationibus, & Molina loco pręalleg.nu.19.pater tamen grauatus filio emãcipato,non cum fideiuſſoribus,ſed promiſſione eius,cum cautela & hipoteca bonorum ſuorum,cauere tenetur: l. filio, ff. vt leg. nom. cau. niſi teſtator iuſſerit patrem cauere. aut cum coniugem, coniux,poſt mortẽ filio proprio reſtituere iubet, & grauatus coniux ad ſecũdas trãſiuit nuptias, nam in his caſibus ſatiſdare tenetur, ad l. iubemus,§.in ſupradictis,C.ad Trebel. frater autem fratri à patre vel matre reſtituere grauatus non ſatiſdat.d.l.iubemus.

11 Idem eſt,cum teſtator cautionẽ hãc remiſiſſet, nam id fieri poſſe cõpertum eſt, l.licet l.fin.ff.eo.l.2.d.l.cum archimedorã, & l.pen.C.vt in poſ.leg.vbi tex. diuerſum conſtituit in cautione de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri,quam vſufructuarius de iure præſtare tenetur: vt hæc remitti nõ poſsit,& eſt ratio,vt ſcribentes ibi, & in l. 1.C.de vſufr.afferunt, quia remiſsio hæc præberet materiam delinquendi, quã etiã rationem probarunt communiter doctor. in l.nemo poteſt,ff.de leg.1.Barto. nu.3. Iaſ.nu.93.Hannibal.nu. 212.& late Lud. Molina,d.loco,nu.27.vbi propterea ſub num.29.infert,quòd cum in propoſito hæres cauere teneatur de legatis præſtandis die aduenięte, & quòd dolus malus ab eo abſit, d.l.1.ff.vt legat.quamuis prima cautionis pars remitti poſsit,non tamen ſecũda,quia ea remiſsio materiam delinquendi præberet,ad l.conuenire,ff.de pact.dotal.cuius ſane opinio non placet: quia iura abſolute dicunt,cautionem hanc remitti poſſe,& cautio principaliter cõſiſtit circa legatorum præſtationem,doli aũt clauſula acceſſoria eſt, & ideò ſublata principali nec acceſſoria præſtanda eſt ſub fideiuſſoribus, quia iure cautum non legitur, immo contra ad l.cũ principalis,ff.de reg. iur.& quæ ibi notarunt Dec.& Cagnol.

12 Cogitaui vltra alios,rationem,quare teſtator remittere valeat cautionem de legatis præſtandis,poſſe eſſe,quia teſtator committere poteſt hæredi grauato facultatem alienandi res fideicommiſſarias,vt infra dicam,cautionem autem de vtendo & fruẽdo arbitrio boni viri,remittere vſufructuario non poſſe,quia cautio hæc eſt de ſub-

ſtantia vſusfructus,l.1.ff.de vſufr.ibi,ſalua rerum ſubſtantia.

13 Quæ autem ſunt de propria eſſentia, & ſubſtantia alicuius actus remitti non poſſunt, quoniam conſiſtere non poſſet, ad l. cum præcario,ff.de præcar.Bart.ibi,Alex. conſi.18.col.fin.lib.2.Dec.conſ.265.col. 3.& conſi.293.col.1.in fine, & col. vlt.& conſi.521.col.pen.Curt.iun.conſi.56.immo nec conſuetudo valet inducens aliquid contra ſubſtantiam actus, gloſſ. in c. 2.in verbo,non putamus,de conſuetud.in 6.Dec. in c.referente, ex. de præbend. & in ſuo conſ.280.ad finem.

14 Hæc autem cautio de legatis præſtãdis eſt multum vtilis legatarijs, & fideicõmiſſarijs,nam fideiuſſorem obligatum habent & præterea in bonis hæredis grauati per promiſſionem,& obligationem bonorum acquiritur hipotheca vnde ſi interim alienaret de bonis ſuis,poſſent legatarij, & fideicommiſſarij quãtitatum,reuocare alienata,quod facere nequirent ceſſante hipotheca, ſic Ancha. Regiẽs,quęſt.3.in prima parte,Petra Placentin.in tract.de Fideicõmiſ.quæſt.10.nu.33.Et in puncto de cautione hac præſtanda vltra præcitatos,ſcripſerunt Alciat.conſi.30.lib.9.Cęphal.cõſi. 385.nu.29.Decian.conſ.49.nu.63. in 2. Rolan.in tract.de inuẽtari in 1.par.quęſt. 19. ſi autem hæres vel alius grauatus non cauerit,mittitur legatarius ſeu fideicõmiſſarius in poſſeſſionem,legatorum,& fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa, & fructus bonorum in tuto ponuntur, vti latius legitur,in d. l. 1. Hanc tamen cautionem ipſis rerum experimentis ego numquã practicatam vidi in fideicommiſſis de bonis ſtabilibus, & ſic quoque apud Hiſpanos non practicari retulit Ludo.Molina,dicto loco,num.35.

15 Quare non placet, quod ſcriptum reliquerunt Bar.Ang.Imol. Paul. Alex. & alij in d.l.Imperator,ff.ad Trebell.dum ex eo textu ſumunt, quòd ſi hęres grauatus, pater,vel alius,dolo aut culpa ſua, vel etiam re ipſa, dilapidat bona fideicommiſſaria, poſſit fideicommiſſarius etiam conditionalis impetrare reſtitutionem hæreditatis, etiam quòad effectus iuris,ac ſi fideicommiſſi caſus eueniſſet, ita vt fructus ad hæredem non ſpectent,niſi in ſubſidium pro iure alimentorum, per illum tex. & vt fideicommiſſarius res alienatas repetere poſſit ſicuti voluit Paul.Ca.ibi in 1. col. & ſufficiat etiam, quod hæres grauatus ſi non dolo,negligenter,& re ipſa, hæreditatem cõſumat veluti latè deducit Alex.ibi,& ſequitur Aret.conſ.72.in 5.dubio,& in eodem caſu Socin.conſ.34.nu.14.in 1.Ruin.cõſ. 23.nu.14.in 5.vbi præmiſſa probauit, diſtinxit tamen Bar.an grauatus alienet immobilia, & eo caſu adminiſtratio non ſit ſibi auferenda,quia hæc patent, & vendicati poterunt,caſu fideicommiſſi veniente d.l.fin.§.ſin autem,C.com.de leg.& l.1.in fine,C.de bon.mat.an diſſipet mobilia, & mercaturam, & eo caſu facilius ſibi auferatur adminiſtratio, quam etiam diſtinctionem,quò ad Aduentitia filiorum tradidit idem Bar.in l.ſi conſtante,in 9.quæſt. ſec. par.princ.ff. ſol.matr. & ſequuntur utrobique Imol.Alex.& magis communiter Doctores idem Bar.in l.cum oportet, §.nõ autẽ,C.de bon.quæ lib.& in l.fin.C.de ſent. paſſ.Iaſ.d.l.ſi conſtante,nu.196.Ripa.nu. 99. & in patre per fideicommiſſum poſt eius mortem grauato diſſipante res hæreditarias, vt poſſeſſio rerum ſibi auferatur, ſaluis alimentis ꝑ tex.in d.l.Imperator,determinauit,Bal.in l.2.col.pen.ad finẽ, C. ſi q̃d in fraud.patr.Bero.cõſ.92.in princ. Arius Pinell.ĩ rep.l.1.ĩ 2. par.nu.33.C.de bon. mat.& ĩ Maioratib. latiſſime Ludou. Molin.in dicto tract.c.16.per totũ,niſi immobilia alienaſſet in potentem, quorum difficilis eſſet recuperatio,Paul.Ca.in d.l. Imperator,in fine, ad effectum, tamen vt habeat vim plene reſtitutionis, requiritur cõditionis euentus,aliàs bona defecta conditione apud hęredẽ manebunt. Caſtrenſ. & Alex.in d.l.Imperator,nu.12.

Nam horũ traditio videtur reiecta ex prouiſionib. de quibus ſupra,nullibi enim reperitur,quòd hoc prætextu auferatur hęredi grauato hæreditas reſtituenda fideicommiſſario conditionali quò ad iuris effectus.

Immo ſi teſtator iuſſerit,hæredem cogi non poſſe cauere de legatis præſtandis, ꝗ iubere poteſt,d.l.licet,ff.vt legat. nom. & l.ſcire, C.vt in poſſeſ. leg. equidem etiam quòd hæres grauatus malè adminiſtret,nõ poterit fideicommiſſarius ſibi auferre adminiſtrationẽ,vt eſt caſus in l.fin.in princ. ff.vt leg.nom.quãuis gloſſ.& Doc.ſupplẽdo deſtruant illius legis reſponſum,multo igitur minus poterit hæreditatem, & eius

admini-

adminiſtrationem auferre cum fideicommiſſarius poſſit ſibi conſulere remedijs ſupra relatis à teſtatore non inhibitis.

16 Nec ob.tex.in d.l.Imperator nã loquitur ſpecialiter in patre rogato reſtituere filio ſuo cum ſui iuris eſſet,& ſic ſub conditione patris malè verſantis poteſtatiua,ex qua relicti figura conſtat,teſtatorem prætuliſſe filium patri,cum primum filius eſſet ſui iuris,non autem in omnem caſum prætuliſſe patrem filio,prout cõtingit, cum pater poſt mortem ſuam filio reſtituere rogatur.

Hi enim caſus admodum inter ſe differunt:nam in primo illa conditio neceſſaria fuit, quia etiam quòd fideicommiſſum fuiſſet pure relictum,attamen ea conditio iuris interpretatione fuiſſet ſubintellecta, quia,eo iure,filius in poteſtate ſibi acquirere non poterat,l.vbi pure,in princ. ff. ad Trebell. quocirca fideicommiſſum illud de quo in caſu,d.l. Imperator, reputatur, ac ſi pure fuiſſet relictum, quia ſub conditione, quæ tacite inerat, nil mirum ideo, ſi patre fraudante fideicõmiſſum, & in eo male ſe verſante,ſuccurritur filio, vt adminiſtratio à patre auferatur, & filio hæreditas defertur,ita ne quid in ea, donec filius viuat, pater iuris habeat:niſi fortè ipſi agẽti ex fructibus,officio iudicis, emolumentum præſtandum eſſet,& ratio eſt,quia inter patrem,& filium in poteſtate, cautiones interponi non poterant,vt inquit tex. ille, ideoque illius legis prouiſio ceſſaret, cum interponi poſſent, veluti cum teſtator fideicõmittens ſic iuſſiſſet,aut cum pater ad ſecundas tranſiſſet nuptias, quibus in caſibus ſatiſdationem præſtandam iubet tex.in l.iubemus,§. in ſupradictis, C. ad Trebel. idem cũ grauatus eſſet, mater, aut alius aſcendens per lineam maternam, d.l. fin.ff.vt in poſ. leg. & quamuis Bar.in d.l.Imperator, adhuc ſentiat locum eſſe diſpoſitioni illius legis,nec filium urgeri poſſe, ut ſatiſdationum periculo ſe ſubiiciat, attamen cum filius iure communi uti poteſt, & patrem cogere ad ſibi ſatiſdandum non videtur vt ad extraordinarium remedium confugere ualeat, ex auctoritate d.l. Imperator, quæ particulari ratione, inter patrem, & filium, nititur,ex quibus omnibus infero, verum non eſſe,quòd dilapidãte hærede conditionaliter grauato,fideicõmiſſarius ante conditionis euentum conſequatur reſtitutionem fideicõmiſsi, quò ad fructus & alios iuris effectus, ſed urgere poterit hæredem ad ſibi idonee ſatiſdandum aut fideicũmiſſarius mittetur in poſſeſsionem bonorum fideicommiſsi ſeruandi cauſa, non ut fructus ſuos faciat, aut res ponetur in ſequeſtro,ſic ut hæres grauatus fructuum beneficio non ſpolietur, ad l.ſi fideiuſſor,§.fin.ff.qui ſatiſd. cog.& ſic ſenſit Bal. in d.l. iubemus,nu.5. & nu.17.niſi dilatio adiecta fuiſſet fauore fideicommiſſarij,nam eo caſu hæredi diſsipanti bona totaliter eſsẽt auferenda,d.l.Imperator, quã ſic intelligo, vt ſtatim declaraui,& ita quoque fuit de mente, Bal. in Rubr. C. de reuoc.his quæ in frau.cred.nu.12.& 13.quẽ retulit Alex.in d.l. Imperator, col.1.indubitanter autem hæredi grauato non eſſe interim auferenda hæreditas cum fructibus, vbi ſubſtitutus non eſſet de filijs,ſic Bar.in d.l. fin.ff.vt leg.mom. per illum tex.ſenſit Paul.Ca.in d.l. Imperator,nu.6.& ab eius opinione non audet diſcedere Alex.ibidẽ loco,nu.29.qui tamen contrarium tenuit, & male, quia tex.in d.l. Imperator loquitur in filio,& præterea peculiarem habet rationem uti dixi.

17 Præmiſſa intellige in fideicommiſſo relicto ſub conditione, vel in diem incertã, ſecus in caſu alienationis prohibitæ, nam ſic relictum ſtatim alienatione ſecuta debetur,d.§.Diui,vbi eſt materia,& d.l.peto,§. prædium, & §.fratre,ff.de leg.2.& l.pater, filium in princ. ff.de leg. 3.& ſic diſtinxerunt Ruin.conſ. 127.nu.13.in 5.Gabriel. conſ.118.in primis,uerbis, Zanc.in §.cum ita,nu.405.& alios auctores Hiſpanios adduxit Molina, nu.33. & ante eos idem,cũ concurrit prohibitio legis & teſtatoris, voluit Alex.in l.quidam teſtamento, §.fin.ff. ad Trebel.ſequitur Ruin.conſ.118.col.2. in 2.& conſ.23.nu.13.in 5.de qua re pleniſsime ſcripſi in Artic.14.nu.6.

18 In compluribus tamẽ caſibus poteſt hæres grauatus utiliter res fideicommiſſarias, alienare, quorum primus eſt, cum pro debitis ipſius teſtatoris, pro eius funere, vel pro legatis ab eo relictis perſoluendis, d.§. diui, ubi etiam quòd prohibuerit bonorũ, alienationem,ubi ſic notauit Ripa,nu.24. & infra,& d.l.pater filium,& l.qui ſolidum §.1.ff.de leg.2. & l.cum fidei,ff.de fideicõ. liber.l.ariſto, & l. ait prætor, ff. de iure delib.& l.non ſolum, ff.de petit.hæred. & eſt

ratio,

ratio, quia ob has cauſas alienatio neceſſaria eſt, l. alienationes, ff. fami. erciſ. l. 1. ff. de fun. dot. & d. l. pater filium, & in puncto, conſulendo egregie ſcripſerunt Socin. cóſ. 16. nu. 12. in 3. Pancirol. conſ. 60. nu. 4. & 5. pallat. Ruu. in Repet. Rubr. de donat. int. vir. §. 16. nu. 14. Lud. Molin. de Hiſpã. primo gen. lib. 1. cap. 10. nu. 1. poſt Bal. & Alex. ab eo relatos. amplia etiam pro debito teſtatoris cum hærede grauato, nam potentius eſt ęs alienum cum hærede, quàm fideicommiſſum conſtitutum, niſi aliud ex diſpoſitis per teſtatorem colligatur, dixi in Artic. 35. num. 1. & ſeq. declara, vt emente vno ex fideicõmiſſariis teneatur alijs portiones ſuas reſtituere, prius debito reſtituto, l. fin. §. quatuor, ff. de legat. 2.

19 Circa autem funeris impenſam in quadã Patauina fuit obiectum, eam impenſam deduci non potuiſſe ab hæredibus filij grauati, ea ratione, quia funerandi onus non ſpectet ad fideicommiſſarium, ſed ad hæredem, ex Cæphal. conſ. 37. nu. 40. ſed vltra Cæphal. eſt caſus legis, in l. ſiquis ſepulcrũ §. funus autem, ff. de religioſ. reſoluendo dixi, officium funerandi pertinere ad hæredẽ honorabili titulo inſtitutionis, defuncti, perſonam ſuſtinentem, impenſam autẽ funeris ad hæreditatis ſpectare onus, quia funeris impenſa eſt quaſi debitum hæredis, & hæreditatis, uti plene dixi in Artic. 35. nu. 4. ubi plene de hac re. dubium autem eſt, an ſucceſſor in fideicommiſſo, & in maioratu, priorem poſſeſſorem funerari teneatur, ſi aliunde non ſit, Matth. Afflic. in c. 1. nume. 15. in tit. an agn. vel fil. ſic tenuit in feudi ſucceſſore, qui eiuſdem iuris cenſetur, ne corpus alioquin inhumatum tanta afficiatur iniuria, & per text. in l. ꝙ ſi nulla, ff. de religioſ. idẽ quoq; ĩ ſucceſſore maioratus probauit Anton. Padil. in l. vnum ex familia, §. ſi de Falcidia, nu. 11. ff. de leg. 2. contra verò tenuit Ludou. Molin. d. lib. 1. cap. 10. nu. 33. quia nulla lex tale onus ſucceſſori iniungit: ſed certe, d. l. quod ſi nulla, honeſtum prębet argumentum pro priori opinione, quæ humanior eſt, & ſic ſeruarum vidi.

20 Secundo alienari poſſunt bona, etiã alienari prohibita, pro ęre alieno ipſius hæredis l. peto, §. prædium, ff. de leg. 2. & eſt ratio, quia alienationis prohibitio, etiã facta ab homine, intelligitur de voluntaria, non de neceſſaria, Bar. ibi & in d. l. pater filium, ubi ſic notauit, & communiter doct. in d. §. Diui, quia alienatio neceſſaria extra pęnam eſſe debet, cap. quæ propter neceſſitatem, de reg. iur. in 6. cum infinitis cumulatis per Tiraq. de Retrac. mun. §. 26. Gloſ. 1. nu. 12. cum ſequentibus. ampliatur, etiã quod teſtator prohibuiſſet rem quoquomodo alienari, Ruin. d. §. Diui, num. 51. & conſil. 93. in pri. vel etiam, quod iuſſiſſet rem in familia perpetuo manere, Gabriel. conſ. 123. ſub nu. 10. contra expreſſe ſenſit Alex. conſ. 23. col. pen. & ult. in primo ubi in re expreſſe prohibita alienari, vt continuo ſit in familia: nam quod nec pro debito, aut delicto hæredis grauati alienari poſſit ad eius uitam, ſecutus eſt Curt. iun. conſ. 161. nu. 14. & in eodem caſu Ruin. conſ. 101. nu. 16. & 108. num. 14. & 147. nu. 13. in 2. & 168. num. 22. in 3. & horum opinio verior videtur, qa clauſula illa quoquomodo, continet etiam alienationem ꝑ modum ſubueniendi neceſſitatibus hæredis grauati, Ruin. cõſ. 163. nu. 27. in 5. Ad hoc etiam quia clauſula hæc impedit alienationem legalem, per inteſtati ſucceſſionem in perſonam, quæ non ſit de familia, alias, remota illa clauſula, ſucceſſuram, ad l. cum pater, §. cum inter, ff. de leg. 2. ſicuti Aretin. tradidit in l. Pautonius, §. 1. ff. de acq. hæred. col. 2. ſequitur Iaſ. in rep. §. Diui in 2. lect. nu. 96. Ripa ibidem, num. 99. Dec. conſ. 23. in quinto argum. & ad hæc ſoleo ponderare tex. in l. ſi ita fuerit, ff. de leg. 3.

21 Retenta autem communi intelligentia, alienationem valere, non obſtante prohibitione, id intelligendum eſt, in uita alienantis, nam ob neceſsitatis cauſam eo niuente fideicommiſsi conditio profertur in tempus mortis grauati, & ſi eo tempore exterus hæres ſuccedat, fidecommiſſum committitur, ſic ex communi declarauit Ruin. d. conſ. 109. num. 20. ex qua declaratione plura inferuntur, primum, quod ſubſtitutus interim decedens ante mortem prohibiti, & ſic ante euentum fideicommiſsi non tranſmittit illud ad hæredes ſuos ad l. 1. §. ſin autem, C. de cad. Toll. 2. infertur, quod ſi vnus ſit ſubſtitutus in caſu mortis alius vero in caſu alienationis & ambo cõcurrant, in vẽdicanda re ab emptore poſt mortem prohibiti, præfertur ſubſtitutus in caſu alienationis, ſic idẽ Ruin. d. loco, nu. 19. & 20. quod tamen dictum, an verũ ſit, videnda ſunt ſcripta in Artic. 14. num. 48.

Tertio infertur, quod ubi poſt mortem grauati, & prohibiti, ſucceſſiſſet ſibi aliquis de familia, qui in re illa prohibita alienari, ſi alienata non foret, ſucceſſiſſet: nõ poſſet, nec ipſe, nec alius de familia, rem ipſam ab emptore uendicare, ſic gloſ. in d. §. prædiũ: in uerbo. exterus, quam ibi in 3. ſolutione, notarũt, Bar. Imo. Pau. & alij. Rui. d. conſ. nu. 20. Gabrie. d. conſ. 123. nu. 11. Ripa in §. Diui, num. 58. nec mirũ, qa generaliter, hæres idẽque fideicõmiſſarius rẽ alienatã vẽdicare non poteſt: vti dixi in Artic. 33.

22 Quarto infertur, quod cum propter neceſſitatem ęris alieni permittatur alienatio ideo oportet, alia bona non extare non alienari prohibita, alias nõ ſuſtineretur alienatio, ſic in terminis, d. §. Diui, & d. §. prædium, tradiderunt maiores noſtri, Bar. & Alber. in d. l. pater filium in princ. Cuman. in d. §. prędium, Iaſ. in l. commodis, nu. 4. ff. de re iudic. Gabriel. conſ. 118. col. 3. vbi inquit, allegantem venditionem fieri potuiſſe, quia alia bona non extiterint, probare oportere, & fideicommiſſarij vendicantis fundatam eſſe intentionem in prohibitione, & fideicommiſſo, & recte, quia in exceptionibus reus efficitur actor, l. in exceptionibus, ff. de probat. & idem quoque licet non relatis præfatis auctoribus tradidit, Lud. Mol. dicto loco, num. 4. poſt Peraltam, & Padil. ab eo relatos; non tamen placet, quod hæres fideicommiſſo conditionali grauatus teneatur ſatisfacere creditoribus hæreditarijs de fructibus bonorum nam fructus ſunt hæredis grauati, ſicuti plene docui in Artic. 35. num. 10. ideoque in hoc recedo à Molina, & alijs.

23 Sed circa præmiſſa dubitatur de aliquibus, primo, an neceſſarium ſit iudicis decretum pro alienationis validitate de rebus fideicommiſſarijs in ſatisfactionem creditorum, ad exẽplum rerum minorũ, ad l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de reb. eorum & in ſimili in l. aut prætor, ad finem, ff. de iure de lib. breuiter in terminis iuris, decretum nõ eſt neceſſarium, quia tex. in d. §. Diui, & in §. prædium, & in d. l. pater filium, non requirunt decreti interpoſitionem, ſed ad iuſtificandum contractum venditionis, ſufficiet demonſtrare, nulla alia extitiſſe bona libera, & idem preciũ verſum fuiſſe in ſolutionem creditorum, quibus demonſtratis iure venditionem factã fuiſſe conſtabit, & ſic fuit de mente Bal. in l. fin. §. & ſi præfatam, col. vlt. C. de iure delib. & ſic quoque memini in facti, contingentia fuiſſe deciſum, & reſolutum, nec ob. tex. in d. §. ne paſſim. Nam ſingulariter loquitur, de rebus immobilibus minorum, & aliorũ, quæ per tutores, & curatores reguntur, quorum perſona non eſt integra, & illorum tutorum, & curatorum adminiſtratio nõ eſt, iure domini: Nec ob. tex. in d. l. ait prætor, nam & in eo caſu, hæres ſcriptus pendente tẽpore ad deliberãdũ, dominus nõ eſt, ideo interim ꝑ tore incõſulto nõ alienat res hæreditarias, hęres aũt ꝑ fideicõmiſſũ conditionale grauatus, interim dominus, & poſſeſſor eſt.

24 Hinc eſt, quod pater, qui ex lege adminiſtrator eſt aduentitiorum filij in poteſtate, & eorum retinet vſumfructum, quorum etiam iure antiquo proprietarius erat, poteſt abſque decreto res aduentitias filiorũ, ex iuſta cauſa alienare quia quò ad patrem iure patrię poteſtatis adminiſtrantem nulla eſt lex, quę decretum requirat: ſicuti poſt Azon. ſcripſere Bal. Fulgoſ. Paul. & Corn. in l. fi. §. ſinautem, C. de bon. quæ lib. idem Bal. Paul. Alex. & Iaſ. in l. præſes, C. de tranſac. Dec. conſ. 209. col. 2. Tiraq. in l. ſi unquam in princ. nu. 28. C. de reuoc. donat. Didac. var. Reſol. lib. 1. cap. 8. nu. 6. Pinell. in l. 1. in 3. par. nu. 21. C. de bon. mater. putarem tamen decretum eſſe valde vtile, qa ſolemniter interpoſitum transferret onus, probandi in fideicommiſſarium, alia extitiſſe bona libera. ſecundum regulam generalem, ꝙ pro decreto iudiciali valde præſumitur, de qua per Alex. & poſteriores, in l. ſciendum, ff. de verb. oblig. & quia decretum conſtituit emptorem iuſtum poſſeſſorem, ad l. iuſte poſſidet, ff. de acq. poſſeſ.

25 Secundò quæro, an opus ſic, ut ad inſtãtiam creditorum bona capiantur, & ſubhaſtentur, an verò hæres ſponte ſua procedere poſſit ad bonorum alienationem, & eorum precio creditores dimittere. textus in dicto, §. prædium. videtur innuere primam, ibi, ſi non voluntaria fiat alienatio, ſed bona hæredis ueneant, ſed contra aperte decidit tex. in dicta leg. pater filium in princ. in ſecundo reſponſo, nam non eſt voluntaria alienatio, quæ facta fuit ab hærede, pro liberatione à creditoribus, quibus ex iuris neceſſitate, obſtrictus erat, videtur tamen opus eſſe, quòd creditores vrgeant, ſicuti ſignat tex. in dicta, leg. magis puto, §.

non paſſim, & ſic declarauit Gabriel. dicto conſ. 118. nu. 5.

26 Tertiò quæro, quid ſi rem vendidit maiori precio ſupra ſummã ęris alieni, dic aut poterat ex alinatione vnius prædij ſatisfacere creditoribus, & duo vendidit, & in exceſſu venditio redditur inualida, quia extra cauſam permiſſam, nam vbi permittitur alienatio ex cauſa æris alieni aduerſus iuris communis regulas hactenus fieri poteſt quatenus neceſſitas poſtulat, & vrget & nõ vltra, ſicuti in ſpecie poſt Bar. in l. 1. §. nunciatio, col. 3. ff. de oper. no. nunc. tradidit Dec. conſ. 403. num. 18. aut precium vnius prædij uel domus fuit ſuper abundans, & tunc unius corporis venditio, non facile erit retractatibilis, & multo magis ſi plus ſic in ęre alieno, quàm in ſuperabundanti, ſit Gabriel. d. loco, ubi adducit tex. in l. Ariſtò, cum materia, ff. de donat. ego autem animaduertendum, cenſeo ad qualitatem prædij alienati, quid enim ſi vendita fuiſſet Domus antiqua de familia, vel locus aliquis, dignus affectione fideicommiſſarij, cum ex alijs rebus hæreditarijs oneri æris alieni ſatisfieri potuiſſet, in his ſanè caſibus ad grauamen fideicommiſſarij, venditionem retractandam puto: ad l. ſi in emptionem, ff. de minor. & l. lex quæ tutores, C. de adm. tut. & plura de re hac ſcripſit Tiraq. de Retractu. in præfation. nu. 34. & in §. 1. gloſ. 9. num. 164. idem, ſi prædium magni valoris pro modico ęre alieno vendidiſſet, d. l. magis puto, §. ſi prætor nam vtroque caſu, reſtituto emptori precio conuerſo in ſolutionem creditorum hæreditariorum quia verſo in rem hæreditatis, ad l. ſi fundus, §. 1. ff. de reb. eorum venditio iure retractari poterit, & ſic in hac ſpecie conſenſit Gabriel. loco præalleg.

27 Quartò quæro, an fideicommiſſarius, res alienatas per hæredem, pro ſolutione creditorum, repetere poſſit, precio reſtituto, reſpond. id concedendum non eſſe, quia iura permittunt alienationem, vt ſupra, nulla redihibendi addita conditione, & quia legitimè factum retractari non conuenit, c. factum legitime, de reg. iur. in 6. ideo res alienatas ab hærede grauato, dotium conſtituendarum aut reſtituendarum cauſa, oblato precio fideicommiſſarius vẽdicare nequit, & ſic cenſuit Iaſ. conſ. 161. in 4. dixi in Artic. 42. nu. 23. & infra, & ſic quoque vidi iudicatum.

28 Quintò quæro, an alienatio rei particulariter legatæ, aut fideicommiſſæ, valeat in præiudicium illius particularis, eſtò, ꝙ facta ſic pro ſolutione creditorum Bal. in l. fin. §. & ſi præfatam, C. de iure delib. in 4. quæſt. diſtinguit, aut alienatio fuit facta ad inſtantiam creditorum, auctoritate magiſtratus, & valet, quia debitor venditionem hanc fideicommittendo impedire non potuit, leg. 1. & 2. C. deb. vend. pig. imp. non poſ. & qui ſolidum, §. fin. ff. de leg. 2. aut facta fuit ab hærede, & fieri non potuit, ſi alia extabant bona hæreditaria, ideo legatarius, & fideicommiſſarius vendicare poterit, adducit tex. in leg. 2. C. de vſucap. pro emp. & notata in d. §. prædium & in d. l. pater filium, per Bar. & hoc eſt uerum, ſecundum eum in fideicommiſſo ſimpliciter relicto, ſecus cum in pœnam alienationis, quia alienatio neceſſaria extra pœnam eſt: & ſic ſecundum eum procedunt iura illa, in dicto, §. prædium, & in dicta, leg. pater filium, & malè, quia vt dixi ſupra, numero 13. illa iura præſupponunt non extare alia bona, adde circa ſecundum Bal. dictum, quod hæres grauatus, non poſſit alienare bona ſpecialiter alienari prohibita, vel alteri legata, cum ad ſunt alia bona hęreditaria, ſingularem ad hoc deciſionem Paul. Ca. conſilio. 247. numero, 4. in primo ubi in terminis, ſecutus eſt Socin. ſen. conſilio 75. numero, 11. in primo, & pulchre Iaſ. in l. Marcellus res quæ, in fine, ff. ad Trebel. ibi, quod filius grauatus non poſſit eas particulares res prædeducere pro legitima & Trebellian. ſequitur Grãmat. Deciſ. 93. numero, 7. Cæphal. conſilio 320. numero, 27. & 634. numero, 4. ſi tamen hæres iuſte ignoraſſet res legatas, valeret alienatio, indemnem tamen legatarium, præſtare teneretur, caſus eſt in l. ſi hæres rem, ff. de leg. 2.

Circa verò primum dictum, quòd creditor iure creditoris vendens rem debitoris, per debitorem ipſum legatam, aut fideicõmiſſam, extinguat ius legati, & fideicommiſſi, adde tex. eundem Bald. in dicta, leg. prima, C. deb. vend. pig. vbi ſic notauit, & clarius idem Bald. in leg. ſecunda, C. ſi aduerſ. vend. pign. ubi, hoc caſu dicit legatario, & fideicommiſſario conſultum eſſe in æſtimatione rei, ſeu in alia re conſimili.

Adde, quòd ſi legatarius occurreret re in-

integra pro ſuo intereſſe, & inſtaret per creditorem capi debere alia bona hęreditaria, ſi ex illis creditor commode ſatisfieri poſſet, fortaſſe exaudiretur, ob rei & negocij æquitatem, & ſic ſenſit Iaſ. in rep. dicta Diui, in 2. lectura, numero, 20. & 23. exiſtimarunt tamen aliqui, etiam legatarium, vel fideicommiſſarium non citatum, poſſe pro ſuo intereſſe, ab illius, actibus appellare, & oblato precio, pro quo, fuit ſubhaſtata, & vendita cum legitimis expenſis, eam redimere & aduocare, ſaluis iuribus ſuis aduerſus hæredem, pro precio, & expenſis, & ita quandoque in practica fuit deductum, ſed cõtra de directo obſtat tex. in dicta leg. qui ſolidum, §. fin. vbi gloſſ. Bar. & Paul. & in dicta leg. prima: nec legatarius, aut fideicommiſſarius, citandus erat, quia nec iura id requirunt, nec creditor cum eo contractum habuit, nec creditoris conditio per factum debitoris potuit reddi deterior, vt alium tertium aduerſarium collitigatorem, conuenire debuerit.

29 Sexto quæro, an non confecto per hæredem Inuentario ſolemni, poſſint valide alienari bona ſubiecta fideicommiſſo pro ſolutione ęris alieni debiti à defuncto, ita vt fideicommiſſarius alienationem factam reuocare nequeat, Bar. in dicta, leg. pater filiũ, in princ. putat alienationẽ nõ valere: quia hæres non conficiens inuentarium, tenetur de ſuo ſoluere ęs alienum, & omnia legata à defuncto relicta, ut habetur in leg. fin. C. de iure del. & in Authe. de hæred. & Falcid. in prin. iſtud dictum eſt magni ponderis, & mihi non ſatis conſtat, quia de iure digeſt. quo tempore, beneficium inuentarij nõ fuerat cognitum, nec introductum, hęres ſimpliciter adiens hæreditatem tenebatur etiam ultra vires, hæreditarijs creditoribus, notant omnes in l. quæ dotis, ff. ſol. matr. & tamen, eo iure, poterat alienare bona legata, & fideicommiſſa, pro ſatisfactione creditorum, cum alia non extabant bona libera, ut eſt caſus in dicta, leg. pater filium: ſed ad hoc reſpon. quod eo iure inſpecto, non tenebatur ſolida legata & fideicommiſſa pręſtare, ſed tantum pro viribus hæreditatis, detracta Falcidia: iure autem nouo, non confecto inuentario ſolida pręſtat ut Bar. inquit. & ſic ratio eius valida eſt, & concludens in relictis particularibus, in quibus terminis loquitur tex. in dicta leg. pater filium, ad quem Bar. ſe refert, quòd intellige reſpectu hæredis & legatarij, valet autem alienatio, quo ad intereſſe creditoris, & Bar. deciſio ſic declarata veriſſima eſt: ſed ſi intelligatur in fideicommiſſo vniuerſali: aliud quippe dicendum eſt: quia in fideicom. vniuerſali hæres non tenetur vltra vires hæreditarias, ẽt ꝙ non fecerit inuentarium, vt declaraui in Articulo. 3. nu. 75.

30 Septimo quæro, q̃d ſi hæres per fideicõmiſſum grauatus pro ſolutione ęris alieni, pro debito teſtatoris, præcedente venditione & ſubſequente inueſtitura libelli, conſtituerit ſuper fundo aliquo hæreditario, cenſum, ſeu penſionem libellariã annuam, francabilem, vel non; an hoc caſu fundus iſte intelligatur exemptus ab onere fideicommiſſi, & factus liber. an verò reſtituendus ſit fideicommiſſario, cum onere annui cenſus, uel ſi francatus fuerit per hæredem oblato precio francationis ſit reſtituendus. quæſtio de facto mihi bis euenit, ſuper fideicõmiſso Nobilium de Lazara, & ſuper fideicommiſſo Nobilium de Trambachinis, & vtroque caſu deciſum fuit, rem nõ euaſiſſe fideicommiſsi cauſam, & recte, quia alienatio non fuit libera, nam retentũ fuit in priſtinã cauſam ius vtile, ac ideo fideicommiſſo cedere, & ſic clare ſenſit Crau. conſ. 202. nu. 7. & infra.

31 Octouo quæro, teſtator obligauerat creditori prædium ſuum, pro eius credito, uel pro annuo cenſu. in teſtamento fideicommiſit, ac illud alienari prohibuit, an hæres pro ſolutione, & liberatione illius creditoris, poſsit fundum illum alteri creditori, in antiquioris creditoris locum ſupponendo obligare, tex. in d. l. pater filiũ in principio, ff. de leg. 3. affirmatiue decidit, q̃a nihil de nouo agit: & in maioratibus Lud. Mol. de Hiſpan. primogen. lib. 1. cap. 10. nu. 25. & 26. ubi tamẽ intelligit & recte cũ ex pacto actũ fuit, ut ex ęa pecunia dimittatur prior creditor, & in illius locũ alius ſubrogetur.

Tertio, principaliter permittitur alienatio in cauſa legitimę, vel etiam Trebellianicæ debitæ hæredi grauato, ac etiã pro creditis, quæ hæres ipſe grauatus haberet in hęreditate, ad not. in l. Marcellus, §. res quę ff. ad Trebel. ſed de hoc articulo particulariter dixi ſup. in articulo ꝓxime p̃cedẽte.

32 Quarto permittitur alienatio de rebus ſubiacentibus fideicõmiſſo vniuerſali, ex cauſa ꝑmutationis ſeu cõmutationis p̃cij.

in alias res vtiliores, aut magis commodas, & proficuas, nam & id malęfidei poſſeſſori fieri permittitur, leg. item veniunt ff.de pet. hæred.ſic Bar. in l. Imperator, §. cum autē, ff.de leg.2.ubi ſic voluit etiā in fideicōmiſſo vniuerſali ſimpliciter relicto, ne dū cū hæres rogatur reſtituere, q̃cquid ſupererit: quo caſu id abſolutum & indubitatum eſt, d. §. cum autem, cum. ll. ſequē. & l.Titius, ff.ad Trebel.& ampliatur, Bar. dictum etiam, quòd teſtator prohibuiſſet bonorum alienationem, nam vtilis permutatio non videretur interdicta. Angel. in conſil. 109. ſuper puncto, in prima colum. Paul. Caſtr. conſil. 269. dubitatur in ſecundo, Iaſ.in rep. §. Diui in ſecunda lectura in 7. notab. Ruin. conſilio 118.numero 15.in ſecundo, Socin.iunior conſilio, 20.colum.final.in primo & conſi. 28.colum.3.in ſecundo, ubi quòd res hæreditaria minus vtilius alienari poſsit pro redemptione alterius magis vtilis, & pulchre in materia, quòd commutatio fieri poſsit cum proprijs hæredis grauati bonis, Alba, conſilio, 97.numero, 15. Decian.conſilio 55.numero, 58.in 3.& ſic conſultum vidi per Port.Imol. ſuper fideicōmiſſo, M. D. Andræ Capiuacei, & ſic quoque voluit in rebus alienari probitis Petra Placentin. in ſuo tract. fideicom.q.8.numero, 525.& eſt ratio ſecūdum Ang.in dicto conſ. quia ubi perſona, cuius fauore facta fuit prohibitio alienandi, non lęditur, non videtur permutatio contra prohibitionem facta, conſequenter nec alienans incidit in pęnam, l. ex hoc edicto, §.ſi quis alienauerit, ff. de alien.iud.mut.ca. fac. ſequitur: Natta cōſ. 470.numero, 5. Petra dicto loco, numero 527.& fuit ratio latius deducta per Paul. Ca.in dicto conſil. colum.1.in fine & col. 2.ſimile eſt in rebus eccleſiæ alienari ex lege prohibitis: nam in vtiliores, & commodiores permittitur alienatio, c. Terrulas, 12.q. prima, c. ut ſuper, ex. de reb. eccleſ. non alien. & vtrobique plene notaur Rebuff. in tract. de alienat. rerum eccleſ. numero, 34. & numero 60. & quotidie obſeruatur, ſic etiam eſt in dote, nam pecunia dotalis, in rem, vel res dotalis, in aliam ſi hoc expediat, commutari poteſt, l. ita conſtante, & l. ſeq. & l. ſi ex lapidicinis, ff. de iure dot. & ita concludendum, eſt, quo caſu bonum eſſet decretum iudicis cum cauſæ cognitione interponi ſuper veritate maioris vtilitatis inſpecto eo tempore, nam futuræ calamitates non euerterent contractum, l. verum, §.ſciendum, ff.de minorib. quoniam contractus tempus inſpicitur, leg. ſecunda, C. de reſcin. vend. cum materia. idem tamen crederem etiam non interpoſito decreto, nam ſufficeret iuſtificare contractum, cum de illius inualiditate, tractaretur quandoquidem decreti interpoſitio in fideicommiſſarijs neceſſaria non ſit, pro ut in rebus eccleſiæ, & minorum, ſicuti ſupra dixi, numero 15. ideoque ob decreti omiſſione m, non poteſt opponi de nullitate, quare de iuſtitia contractus agendum eſſet, inſpecto tempore quo celebratus fuit.

33 Limitanda tamen eſt, principalis concluſio, quando conſtaret de præciſa voluntate teſtatoris nolentis bona ſua quoquomodo alienari, nam voluntati teſtaſtatoris ſeruiendum eſſet, l. verbis legis, ff. de verb. ſign. l. legem, C.de pact. §.diſponat in Authe. de nupt. ſic Alba in dicto conſilio & quia ut inquit Petra, ſub numero 528. ſatis damnoſum eſt, quod fit contra voluntatem alicuius, l. final. ff. de vſu & habitat. Alex. conſilio 55. in fine vol. ſecundo & ſufficit tacita voluntas collecta ex conditione rei prohibitæ alienari, ut quia eſſet domus in ciuitate notabilis, uel in qua teſtator fuiſſet educatus, aut turris antiqua de familia, ad quam teſtator uериſimiliter habuiſſet affectionem, tunc etiam permutatio videretur inter dicta, ad leg. ſi in emptorem, ff.de minorib. & in l. lex quæ tutores, C.de Adm. tut. & ſic ſenſit Paul. Ca. dicto, conſilio 269. colum. vlt. clare autem Crott.in rep. §. Diui, numero 114.Alba d. conſ.nu.12.Placentin. d.loco, nu.528.

34 Secundo, limita in re certa prohibita alienari, nempe cum teſtator rem particularem alienare prohibet, eius quoque permutatio videtur interdicta, ſicuti dicitur de re feudali, & emphiteotica, & hoc modo ſoluitur motiuum D. Petræ, in dicto loco, nam quæſtio noſtra eſt in fideicommiſſis vniuerſalibus, in quibus facile eſt, ut vna res loco alterius ſupponatur, leg.ſi rem, & precium, ff. de petit. hæredit.non ſic in particularibus, pleniſsime Tiraq. de Retrac. lignag. §. 32. gloſ. 1. à numero 10. vſque 26. Et idem eſſet cum teſtator prohibuiſſet expreſſe, Immobilium, alienationem, permiſiſſe autem fundum in certa regione alienari, cum hoc quòd precium inueſtiretur in alio fundo debente ſubiacere fideicommiſſo, nam quò ad alia corpora videretur interdixiſſe alienationem etiam per viam permutationis, ad l.cum præter, ff.de iudic.

Concedendum tamen eſſet, permutationem de rebus fideicommiſſarijs, viciſſim inter ipſos confideicommiſſarios valere, ſicuti inter eos diuiſio permittitur, per Bar.in l. qui Romæ, §. duo fratres in 10. quæſt. ff.de verb. obl. ubi Alex. Iaſ.& alij ſequuntur, & ſic conſuluit ex pluribus, Decian. conſ. 55.nu.73.& 74. in 3.& confirmauit in conſ.57.per totum.

35 Dubium verò non leue ſuboritur, cum permutatur res, ex permiſſu legis, vel teſtatoris, an eo caſu requirendus ſic fideicommiſſarius ſubſtitutus, quaſi de eius intereſſe agatur, ad l.de vtroquoque, ff.de re iud. & ad hoc videtur caſus in l. quoties, C.de fideicom. vbi non valet alienatio non conſentientibus fideicommiſſarijs ſubſtitutis, & ſic arguit Alba conſil.97.numero 7.qui tamen contrarium decidit, cum permutatur, aut commutatur res ex permiſſione teſtatoris, nam cum poſsit hæres rem ipſam inuicto fideicommiſſario commutate, fortius eo ignorante, & non citato, l.qui poteſt inuitis, ff. de reg. iur. vt per eum ante numerū 50. ubi adducit ſic fuiſſe de mente Socin. iun. dicto conſ. 28.in 2.& Paul. Caſtr.conſi. 269. columna 2.in primo quibus in locis conſiderant, ſufficere, ſi contractus iuſtificetur vtilis in effectu, pro fideicommiſso.

36 Quarto, principaliter permittitur alienatio ex cauſa diuiſionis inter cohæredes per fideicommiſsum grauatos, & portio obueniens vni ex illis ſubiacet fideicommiſſo ſibi iniuncto, & ſimiliter portio alteri obueniens, ideo inſtitutis, Titio, & Seio, & grauato Titio, per fideicommiſsum ad fauorem Sempronij, Seio autem ad fauorē Caij.ſecutis inter fratres ipſos diuiſionibus bona fide. portio obuenta Titio poſt eius mortem debebitur Sempronio, qui in partem Seio obuentam nullam quippe habebit actionem, quamuis deterior facta eſset Titio portio. quoniam diuiſio eſt alienatio legalis, quippe quia nemo in communione perſiſtere cogitur, l.ſi conuenerit, ff. pro ſocio.& ad hoc eſt caſus in terminis in l.cum pater, §.hæreditatem, ff.de leg.2.& ibi notarunt Bar.Imol.& Paul.

37 Sexto principaliter alienatio fieri poteſt, cum res perituræ, aut deteriores futuræ eſſent, gloſ.notab.in l. Marcellus, §.res quæ, ff.ad Trebel.idem ſi res eſſent ſteriles & infructuoſæ, uel nimis oneroſæ, & ſumptuoſæ, aut in neceſſarias impenſas hæreditatis, & rerum hæreditariarum, vel quia fortuitis caſibus ſubiectę eſſent: ſicuti hęc probantur ex compluribus legibus, in l. & ſi ſiue, §.diſtricte, in l. uerum, §.ſi locupleti, ff.de minor. in l.diuus, & in l.non ſolum ff.de pe.hæred.in l.Ariſto.& in l.ait prætor ff.de iure delib. in l.mulier, §. ſed etenim, & in l. ubi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebe. & in Auth. ſi quas ruinas, C.de ſac.ſan.eccle.& in l. lex quæ tutores, C.de admi. tuto. & in propoſito de rebus facile perituris plura ſpecialia congerit Felin. in c.cum acceſsiſſent, numero 20.ex. de conſtitut.Ripa in l.cum res, ff.de dam.inf.& de patre in aduentitijs filij, Arius Pinell. in rep. leg. prima in 3. parte, numero 26. & 27.C.de bon.mat.Immo imputaretur hęredi, ſi hæc non alienaſſet peritura tempore, gloſſ. & Doctores, in dicto, §.Res quæ, optime conferunt, quæ ſupra dixi, numero 22. & in his caſibus, precium inde redactum eſſet reſtituendum, ſicuti fuit de mente gl.& Doct.in dicto, §.res quæ, & in ſpecie Rom. in l. pro hęrede, num. 11. ff.de acq. hæred. ſequitur Mantic. de coniect. vlt.vol.lib.7.tit.8.nu.22.

Septimo permittitur alienatio de rebus ſubiacētibus fideicōmiſſo aſcendenti, pro conſtitutione, & reſtitutione dotium, & donationis propter nuptias, ad tex. in leg. mulier, §. cum proponeretur, ff.ad Trebel. & in Authent. Res quæ, C.com.de leg. & in corpore vnde ſumitur, dixi de re hac in articulo, 42.vbi pleniſsime ſcripſi.

38 Octauo cum res alienatur ab hærede, ex iuſta cauſa, ignorante fideicommiſſum ſibi iniunctum, emptore ſimiliter ignorante nam valet alienatio irreuocabiliter ſeruata actione fideicommiſſario aduerſus hæredem pro precio, caſus eſt in leg. quidam, §. fin. ff.ad Trebel.& in leg.ſi hęres, & in l. fin.§. fin.de leg. ſecundo, ubi ſic notarunt Bar. Imol.& Paul.plene Alex.Socin. & alij in dicta l. Marcellus, §.res quæ Iaſ. in leg. fin. §. ſed quia noſtra, C. Com. de leg. & per illum tex. ſic tradiderunt,

ubi que maiores noſtri. Angel.in d.l.fin.§.
ſinautem ſub conditione, Alex.conſ.134.
col.fi.in 2.& cōſ. 3.in 3.& cōſ.186.col.vl.
in 5.Curt. conſil. 234.& 294.in 3.& 133.
nu.4.in 4.Socin.ſen.conſ.75.col. vl.in pri
mo Dec. conſ.236.nu.7.& 8.Ruin. conſi.
66.per totum, & conſ.109.ſub num.21.&
118. per totum in 2. Gratt. conſ.21.num.
34.& conſ.65.in 2.Ripa in rep.§.Diui,nu
mero 11.Corſett.in ſing.ſuo in uerbo alie-
natio, Marſil.in ſingul.31.valet.Socin.iun.
conſ.129.num.19.in 1.Curt.iun.conſ.88.
num.5.Gabrie. conſ.118.& 119.Roland.
conſ.81.in 2. Octauian. in Pedemont.de-
ciſ.73.Rimin.iun.conſ.23.num.324.& la-
tius conſ. 324.ubi refert ſic fuiſſe iudicatū.
Menoch. conſ.44.nu.16.Petra Placent.in
ſuo tract. de prohib. alien.q.4.nu.36.qui-
bus in locis valde laborarunt circa rationē
illius tex. cuius tamē ratio eſt valde patēs:
Nam ſicut verus hæres rem hæreditariam,
à putatiuo hærede bona fide alienatam, nō
vendicat à bonæ fidei emptore, qui re eui-
cta de euictione recurſum haberet aduer-
ſus putatiuum hęredem venditorem, vt eſt
caſus in l.ſed ſi lege,§.item ſi rem deſtraxit
ff.de petit. hæred. ſed tantum agere poteſt
aduerſus hæredem putatiuum pro precio
etiam, quatenus eſt factus locupletior, &
nō ultra, ueluti plenius ibi notatur per tex.
in ea l.in §.cōſuluit, & in §.adeo autem, ſic
quoque fideicommiſſarius rem à uero hæ-
rede, legitima de cauſa ignorante fideicō-
miſſi onus, alienatam, ab emptore bonæ fi-
dei vendicare nō poterit, & vera illius tex.
declaratio, ratione iuſtæ ignorantiæ, quam
nōnulli reſtringunt ad terminos illius tex.
vbi ignorantia proceſſit ex facto teſtatoris
Bal.in Auth. Res, num.1.verſ. ego addo,
C. Com.de leg. Cuman.in d.l.§.fin.Cam-
peg.de dotib.in 5.par.q.18.ſub nu.3.

39 Alij autem communiter textum illum
accipiunt in quacumque ſpecie iuſtę igno
rantiæ, Alex. in d.l. Marcellus, §.Res quæ
nu.5.& illic Socin.nu.11.Claud.num.4.&
in d. Auth.res quæ Iaſ.nu.2. & Padilla, nu.
6.& in §. ſed quia noſtra Corn. col.pen.O-
pizon.in d.§. Diui,nu. 25.quorum opinio
verior eſt, nā exemplum de quo in eo tex.
in cęteris iuſtæ ignorantiæ cauſis ſequen
dum eſt, ſicuti admonet Iurecōſ. in l.apud
Iulianum,§.fi.ff.ad Trebel.nec mirum; quo
niam exempla non reſtringunt regulam, l.
damni infecti ſtipulatio, ff.de dam.inf. ceſ-
ſante autem iuſta ignorantię cauſa fideicō-
miſſarius rem vendicaret, Caſtrenſ. conſil.
247.nu.5.in 1.Dec.d.conſ.236.

Cum autem tex.ille loquatur in re ſubie
cta fideicommiſſo vniuerſali, propterea ſcri
bentes ſecus concludunt in re ſubiecta par
ticulari fideicommiſſo, ſic Ioan.de Imol.in
d.§.fin.& in d.l.quidam ita,§.fin.Alex.d.§.
Res quæ, nu. 4. & fuit de mente gloſ. in l.
ſeruum, ff. de manumiſ. adducunt tex.in
d.l.ſeruum, & in l. generaliter, ff. qui & à
quib. & l. ſeruo legato, §.1.ff.de leg.1.ubi
ſeruus, particulariter ſub conditione lega-
tus manumitti nequit, ſecus cū ſub vniuer-
ſitate hæreditatis, d.l.quidam ita,§.fin.præ
terea cum illius tex. deciſio exorbitet à re-
gula communi, de qua in d.l.fin.§. ſinautē
ſub cōditione, & in §.ſed quia noſtra, ideo
ſtricte ad ſuos terminos redigi debet, con-
trarium tamen ſenſerunt Paul. Ca. in d.§.
ſed quia noſtra, nu.5.Socin.d.§.Res quæ,
num.8.Padill.in d.Auth. Res quæ, nu.7.&
horum ſententia magis placet; Nam cum
ratio iuſtæ ignorantiæ concurrat etiam in
fideicommiſſo particulari, exemplum facti
non debet reſtringere iuris rationem, l.il-
lud, ff.ad leg. aq.l.a Titio, ff. de ver.obl.l.
adigere,§.quamuis, ff.de iure patron.ad il-
la autem iura Padi.reſpondet difficilius cō
cedi manumiſſionem ſerui, quam illius alie
nationem, quia manumiſſio eſt irretracta-
bilis, §.ſemel autem, inſtit. quib.ex Cau.
man. non licet, & hac ratione attenta nec
locus ſpecialiter ſub cōditione relictus nō
poſſet religioſus, aut ſacer fieri, etiam acce-
dente iuſta ignorātia, per tex.in l.ſi locus,
ff.de Religioſ. hæc autem Solutio uti repu
gnans libertatis & religionis fauoribus nō
ſatisfacit: ideoque idem in his cenſendum
eſt, quod & in aliis rebus particulariter reli
ctis, quia legatario ſuccurritur in precio, vt
mox dicam. nec enim iura illa loquuntur,
in terminis iuſtæ ignorantiæ, ſed tantū de-
terminant, ſeruum ſub conditione legatū,
licet interim hæres ſit illius dominus, ab eo
manumitti non poſſe, ſecus autem cum ſub
vniuerſitate conditionaliter relinquitur,
nā indiſtincte ſiue hæres ſciuerit, ſiue igno
rauerit, illum in teſtamento manumitte-
re poterit, & hoc caſu ſerui precium fidei-
commiſſario debetur, ne hęredis manumit
tentis factum ſibi noceat.

Item cum tex. ille loquatur in conditio
naliter relictis non trahitur ad pure relicta,
&

& eſt ratio, quia horum dominium non re-
ſidet pęnes hæredem, ſed recta via tranſit
in legatarium, & fideicommiſſarium, ad l.
ſi ſibi homo,§.cum ſeruus, ff.de leg.1.ideo
que hæres per alienationem dominium quod
non habet, in alium transferre nequiret, ſic
Paul. Ca.in d. §.fin.& in d.§. ſed quia no-
ſtra.nu.4.Imo.in d.l.quidam ita,§.fi.Alex.
in §.Res quæ, nu.4. & Claud.Aquenſ. poſt
eum.Padil.eo loco, nu.11.

Rurſus tex. illum non habere locū, vbi
interceſſit expreſſa prohibitio de non alie-
nando quia duplex concurrat vinculū ſcili
cet legis, & hominis, & quia hominis pro-
uiſionē expreſſam lex nō adeo denegat per
vt tacitam ſuam legalem, ad gloſ. in l.aſſi-
duis, C.q potior.in pign. hab.profeſſi ſunt
communiter Doctores Alex.in d. §. Res quæ
nu.5.& Socin.nu.10.idem Alex.in d.l.qui
dem ita,§.fin.nu.2.& 3.Paul.Ca.in d.l.fin.
§.fi.Iaſ.in d.§.ſed quia noſtra, & in d.§.Di-
ui, nu.69.Ripa, nu.11. & Padil.in d.Auth.
Res quę, nu. 10. & ab hac in conſulendo,
& iudicando recedendū non eſt, ut ait So
cin.& eſt vera, quia expreſſa prohibitio vſ-
que ab initio inualidat alienationem, & cō
mittit fideicōmiſſum fauore fideicommiſ-
ſarij, & ex tunc dominium in fideicommiſ-
ſariū trāſit, ſicuti plene ſcribitur in §.Diui.

Præterea quia tex.loquitur in alienatio
ne per contractum venditionis oneroſum,
ideo locum non habere in alienatione titu
lo lucratiuo facta profeſſus fuit Cuman.ibi
quia exorbitans eſt deciſio, nec eſt eadem
ratio, nam ſatius, & congruentius videtur
poſſeſſorem conueniri, quàm hæredem, for
ſan non donaturum, ſi rei conditionē præ-
cognouiſſet, & qui de euictione ob titulum
gratuitum non tenetur, l.Ariſto. ff.de Do-
nat.l. Ad res donatas, ff.de ędil. ed.itē ubi
res titulo lucratiuo alienatur, poſſeſſor fa-
cilius conueniri poteſt, quàm ubi ex titulo
oneroſo, ſicuti plene notatur, in l.fi.in prin.
ff.de eo per quem fac.er. in l.ſi eum ſeruum
ff. ſi cer. pet.in l.vxor marito, ff.de don.in-
ter vir.& per Paul.Ca. conſ.468.ad finem,
lib.1.& ad hanc Cuman.ſententiam opti-
me facit tex. in in d.l. fin.§. fin.in illis uer-
bis, hæredem mulieris, ut fundus apud em-
ptorem remaneat fideicommiſſario preciū
dare debere, nam in titulis lucratiuis ceſſat
neceſsitas precij reſtituendi, contra tamen
decidunt Alex.nu.6.& Socin.nu. 11.in d.
§.fin.& idem Alex.in d.l.quidam ita,§.fin.
quos tamen inaduertenter pro Cum. opi
nione citauit Padil.d.loco, nu.11.per tex
in d.§.fin.l.quidam ita, dupliciter ab eis in
ductum. verùm tex.ille minime obſtat quia
locum habet duabus fauorabilibus cauſis,
ſimul concurrentibus, libertatis ſcilicet, &
vltimę voluntatis, Bar.& communiter Do
ctores ibi.

Prior Cuman.opinio magis placet, cui
aſſenſit Paul. Ca. conſ.94.clarum eſt, in 2.
quatenus voluit hærede exiſtente non ſol-
uendo fideicommiſſario recurſum dari ad-
uerſus emptorem, pro re, ſeu pro precio, per
tex.in l.plane ſi filium,§. qui rogatus, ff.de
leg.1.ſequuntur Iaſ.d.Auth.Res quæ, in 2.
notab.Curt.nu.51. Gratt.conſ.21.Socin.
iun.conſ.137.nu.5.in 2. Padil. eodem lo-
co, nu.13. qui in contrarium allegat Soc.
d.§.res quæ, nu.9.qui tamen refert una cū
d.Alexan. cōſuluiſſe pro conſilio Caſtren.
& miror quòd D. Padil. incaute retulerit
Socin.dicta, & vera eſt Pau. traditio per il
lum tex. & per rationem ne hæredis factū
noceat fideicommiſſario, qua ratione uti-
tur tex.in d.l.quidam ita,§.fin.

Dubium eſt, ad quod precium hęres te-
neatur fideicōmiſſario in terminis, d. §.fi.
an ſcilicet ad precium receptum, an verò
ad precium, quo res valet tempore petitio
nis, & cogniti fideicommiſsi, ſuper hoc
puncto ex profeſſo cōſultus Rimin. iunior
reſpondit, pro precio recepto tantum, pon
derando ad hoc tex.in d.§.fi.in illis uerbis
an uero ſolum quantitas precij ab hærede
vxoris fideicommiſſario deberetur, cuius
ſententię ſuffragari quoque videtur tex.in
l.in ſumma.§.pen.ff.de cond.indeb.ſed cō
tra vt iuſta rei æſtimatio debeatur, ſtāt hęc
primò tex.in d.l. ſi hęres rem, ff.de leg.2.
ibi legatario conſulitur, vt indemnitas ei
ab hęrede præſtetur, indemnitas autem nō
præſtatur circa iuſtam rei ęſtimationem.

Secundo tex. in d.l.quidam ita, §. fin.
Nam in primo reſponſo, cum hæres ſciens
fideicommiſſi onus ſeruum manumittit in
ſuo teſtamento, precium omne præſtare te
netur, & ſic quoque cum ignorans, ne fa-
ctum eius alteri damnum inferat, pro ut de
ciditur in ſecundo reſponſo, vnde quo ad
precij reſtitutionem vterque caſus à pari
procedit, quo autem ad dationem liber-
tatis, in primo caſu, iure ſingulari fauore li
bertatis, & teſtamenti ſuſtinetur. itaque ſi-
cut hæres ſciens tenetur fideicommiſſario
ad

ad omne precium, igitur & cum ignorans
fuit vt fideicommiſſarius vtroque caſu ſer-
uetur indemnis, & ne factum hæredis da-
mnoſum fideicõmiſſario ſit.

Rurſus deciſiue probatur in tertio re-
ſponſo, ubi hæres ne dum ad precium ſer-
ui, ſed & ad æſtimationem hæreditatis per
ſeruum emptori quæſitæ tenetur, & illud
reſponſum refertur ad vtrumque caſum hę
redis ſcientis, & ignorãtis, Bar. Raf. Paul.
Alex. & alij, & quia continuat ad caſum hę
redis ignorantis, & ei proximus eſt, ad l. cũ
delanionis, §. Aſinam, ff. de fun. inſtr. ibi
proxima copulata: Nec ob. conſideratio,
Rimin. de illa Aduerſatiua, ſed & ſi: nam fa
teor, quòd noua facti ſpecies adiicitur de
ſeruo illo hærede inſtituto, an hæreditas ſit
reſtituenda, ſed tertia hæc deciſio refertur
ad vtrũque caſum hæredis ſcientis, & igno
rantis: Nec etiam ob. tex. in d. §. fin. quia
ibi quæſtionis eſt, an vẽditio retractari poſ
ſit, an verò quãtitas precij dari debeat: hæc
autem quantitas non cõſideratur reſpectu
eius, quod hæres habuit, ſed reſpectu veræ
æſtimationis, ut indemnis ſeruetur. non
etiam obſtat tex. in d. l. in ſumma, §. pen.
quia tex. ille procedit in materia indebiti
recepti de cuius natura eſt vt recipiens te-
neatur, quatenus eſt factus locupletior, &
non vltra, l. ſi non ſortem, §. libertus, ff. de
cond. ind. diuerſum eſt in hærede graua-
to per fideicommiſſum, qui plura commo-
da ex hæreditate ſentit, d. l. ſi hæres rem. &
prçciſe Alex. d. §. fin. col. 2.

40 Nono cũ hæres rogatur reſtituere quic
quid tempore eius mortis ſupererit in hæ-
reditate, nam ex tacita permiſſione teſtato
ris alienare poterit, l. Titius, ff. ad Trebel.
modò tamen (ex noui iuris diſpoſitione)
vt quartam fideicommiſſario ſeruet: Au-
th. contra rogatus, C. ad Trebel. & latius
in corpore vnde ſumitur, & ſi hæres gra-
uatus non alienauerit, totum venit in reſti-
tutione, vt in dictis iuribus, & ibidem no-
tatur, & conſuluit Alciat. conſil. 66. nu. 11.
lib. 9. & ante eum Petr. Anchar. conſ. 365.
nu. 9. quam etiam quartam pro dote con-
ſtituenda, aut reſtituenda, uel etiam pro re-
demptione captiuorum, ac etiam pro ſuis
alimentis exponere & alienare poteſt, ſicu
ti in ea Authent. legitur, & notant Docto-
res communiter ibi, & intellige etiam in te
ſtamento, & fideicommiſſo extranei, nam
tex. illi generaliter loquuntur, & ſic in ſpe-
cie notauit Paul. Ca. in d. Auth. contra ro-
gatus, in vlti uerbis, ſecutus eſt Corn. ibi,
nu. 4. & conſ. 242. nu. 10. in 4. & omnium
latiſſime Io. Cæphal. conſ. 177. nnm. 10. in
2. & in hoc differt à materia Auth. res quę,
C. Com. de legat. nam non habet locum in
fideicommiſſo extranei, item fideicom-
miſſum iſtud, cum quis rogatur reſtituere
quicquid ſupererit, valde differt à fideicõ-
miſſo vniuerſali, ſimpliciter collato poſt
mortem habetur in l. Imperator, §. fin. &
ll. ſeq. & inde notat Bar. ff. de leg. 2. & di-
cam infra, num.   & ex hac formula ſic vt
ſupra ordinata, tacita ſuboritur alienandi
permiſſio, Soc. conſ. 113. col. 1. & 123. col.
pen. in 3.

41 Differt etiam in alio, quia ſi ſic grauatus
alienat vltra quartam, extra caſus ſibi per-
miſſos, non poteſt fideicommiſſarius ꝑ hi-
potecariã, aut rei vendicationem agere ad
uerſus tertios poſſeſſores, ſed ex ſubſtantia,
hæredis ſibi ſuppleri, ita ut quartã habeat,
& eo deficiente in facultatibus, in ſubſi-
dium aget aduerſus tertios poſſeſſores, ſic
tex. in d. Auth. contra rogatus, & in corpo-
re in Auth. de reſtitution. §. hinc nobis, &
ſic aduertit, Curt. iun. in d. Authent. Res,
quæ, num. 8.

42 Duæ autem circa materiã huius fideicõ-
miſſi occurrũt principales difficultates: pri-
ma eſt, an ſic grauatus poſſit vltra quadran
tem, alienare dodrantem, ad eius placitum
inter uiuos, etiam donando, vel in vltima
voluntate, pro negatiua allegatur auctori-
tas Paul. Ca. in l. Titius, ff. ad Trebel. vbi cõ
cludit, neceſſitate vrgente, concedi aliena-
tionem, aliàs non, & ad hoc inducit illum
textum, in verbo. probetur, cuius quoque
opinionis, ante eum videtur, Cum. ibi Con
tra verò expreſſe determinauit Bar. in d. l.
Imperator, §. fi. ff. de leg. 2. vbi inquit, quod
quicquid ſit in terminis, & ſtatu d. l. Titius,
per nouam prouiſionem Auth. contra ro-
gatus, hæres poteſt totum dodrantem in
præiudicium fideicommiſſi alienare, mo-
dò reſeruet quartam, ſecutus eſt Soc. conſ.
31. ad finem in 4. ubi expreſſe reprobat,
Paul. Caſtr. & idem cum Bar. reſpondit A-
lex. conſ. 16. in 7. ſenſit clarè Bal. in d. Au-
then. contra rogatus ſub nu. 7. poſt gloſ. ibi
dum inquit, hæredi ſic vt ſupra grauato diſ
ſipatori dodrantis non permittatur aliena-
tio quadrãtis, præſupponit enim hæredem
diſſipare poſſe dodrantem.

Et

43 Et idem Bal. ſub num. 9. & 10. quatenus
concludit, hęredem ſic grauatũ teſtari poſ-
ſe de dodrante in præiudicium fideicom-
miſſarij ſubſtituti, refert & ſimpliciter ſequi
tur Alex. conſ. 14. nu. 7. in primo, & pleniſ-
ſime defendit idem Socin. conſ. 123. in 3.
hoc tamen caſu, expreſſa requireretur te-
ſtatoris in his diſpoſitio, ſecundũ Cuman.
in d. l. Titius, per tex. in Auth. nunc autem
C. de ſec. nup. ſequitur Rim. iun. conſil. 23.
nu. 253. quamuis in inſtitutione, hæredis,
& in alienatis per vltimam voluntatem, du
bitabile ſit, quia tempore mortis bona ſu-
pererant, nempe cum per teſtamentum alie
nationes conferantur poſt mortem, l. 1. ff.
de teſtam. notat Bar. in conſil. 72. ex facto,
vbi infert, quòd permiſſus alienare in vita
non poteſt teſtando alienare, quia confert
effectum alienationis, & alienationem ip-
ſam poſt mortem ſuam, & ſic in tempus pro
hibitum, ſequuntur, Rom. conſ. 476. Soc.
conſil. 126. col. vlt. in 3. Alex. in l. ſtipulatio
hoc modo, nu. 15. ff. de verb. obl. Ruin. cõſ.
194. nu. 2. in 2. Cagnol. in l. fin. nu. 232. C.
de pact. ubi de communi. Bertazol. conſil.
68. nu. 11. & conſ. 113. nu. 5. & vltra hos,
ſic conſuluit d. Ioã. de Monte Sper. in cõſ.
119. Pariſ. conſ. 33. num. 58. & infra, in 2.
ideoque contra Bal. quò ad alienata per
vltimam voluntatem poſt Cum. & Caſt. ſen
ſit Alex. in d. l. Titius, col. pen. Socin. d. cõſ.
31. num. 13. Ruin. conſ. 76. nu. 11. in 2. &
hæc verior videtur, quoniam ſatis ſit ver-
bis teſtatoris, nam negari non poteſt: non
alienata in vita, ſupereſſe tempore mortis:
inter viuos autem ex Bar. & ſequacium ſen
tentia, abſoluta videtur conceſſa dodran-
tis alienatio: alij autem diſtinguunt, an cõ
ſtat de euidentes dolo hæredis, & eo caſu
alienatio non valeat, uti in fraudem fidei-
commiſſi facta. aut non conſtat de dolo e-
uidenti, & valeat: ſic Io. de Imol. in l. pen.
ff. ad Trebel. quem ad hoc refert, & ſequi-
tur Alex. in d. l. Titius, col. pen. in dubio au
tem non præſumitur dolus, l. merito, ff. pro
ſoc. l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. ſecu-
tus eſt Ruin. conſ. 121. nu. 11. & conſ. 163.
nu. 2. vol. 3. & idem Ruin. conſ. 109. nu. 10.
& 11. & conſ. 112. nu. 9. in 2. Corn. conſil.
140. in 2. adeo ut relatis his opinionibus:
dubitauerim Corn. d. conſ. 242. & Alciati.
d. conſ. 66. lib. 9.

44 Mihi autem ſemper Bar. opinio viſa fuit
verior, per caſum in d. Authent. contra ro-
gatus, & in corpore de reſtitutionib. quia
conſtitutio illa Iuſtiniani emanauit ad tol-
lendas ambiguitates, quas Papinian. Iure-
conſ. in ſuo reſponſo, in d. l. Titius, in ęnig-
mate quodam, ſub arbitrio boni viri, reli-
querat, & voluit Iuſtinianus, puram homi-
nibus ſtatuere legem, vt diſcãt ordinem, cũ
quo competit, talia diſcere, & iudicare, ve-
rùm attenta opinione Pauli, & Imo. res ad
huc eſſet in ęnigmate.

Secundo quia, Imperator expreſſe ne-
ceſſitatem iniungit hæredi grauato, vſque
ad Falcidiam ſolùm ſuę inſtitutionis, reſer-
uare fideicõmiſſario, alijs omnibus in eius
poteſtate poſitis, & licentiam cum his ha-
bere, ſicut voluerit, uti, quemadmodum per
fectis dominis competit, ex quibus uerbis
apertiſſime conſtat, in dodrante hæredem
inſtitutum habere pleniſſimam poteſtatẽ,
ſicuti perfectum dominum.

Tertio quia Iuſtinianus expreſſe prohi-
bet donationes interuertendi fideicõmiſſi
cauſa factas, per quas minuitur quarta inſti
tutionis reſeruata fideicommiſſario, igitur
non illas per quas dodrans minuitur reten
to quadrante, & ſic memini me allegaſſe ſu
per teſtamento d. Ludouici de Itro pro M.
& Excell. d. Blaſio Lombardo, & obtinuiſ-
ſe ex iudicio Ex. D. Guidi Branca, 1588.
de menſe martij, & ſic quoq; fuit executũ.

Alia eſt difficultas, quid ſi ex rebus alie-
natis hæres grauatus, alias comparauerit:
& has reſtituendas eſſe, probat tex. in d. l.
Imperator, §. fin. ff. de legat. 2. & conſuluit
Alciat. d. conſ. 76. nu. 20. lib. 9.

45 Decimo, cum teſtator expreſſe permit-
tit hæredi ſuo per fideicommiſſum graua-
to, vt alienare poſſit: nam quia in teſtamẽ
tis teſtatoris voluntas totum facit, regit, &
dominatur, l. ex facto, ff. de hæred. inſti. l. in
conditionibus, ff. de cond. & dem. & l. cum
quęſtio, C. de legat. & in eius poteſtate fuit
fideicommittere, vel non, idcirco ex per-
miſſione teſtatoris poterit hæres grauatus
alienare, quia ita fert eius uoluntas, cui ſub
ſtitutus, quæ ex teſtamento ius ſumit, con-
tradicere nequit: Ruin. ex pluribus conſil.
109. ſub nu. 8. & 9. in 2. & alienatio facta
adueniente fideicommiſſi caſu non reſol-
uitur, idem Ruin. conſ. 114. num. 11. in eo
Decian. conſ. 27. num. 10. & infra, in 3. ubi
plenius ſcribit, & in eo. vol. conſ. 35. nu. 3.
& infra, & ſub permiſſione alienandi con-
tinebitur etiam portio, quæ ex iure accre-

ſcendi

ſcendi obuenit, ſicuti idem Ruin. ſcripſit conſ. 120.num.6.in eo.poſt Bal. Angel.& alios in l.ſi teſtamento,ff. de uulg. quia portio accreſcens conſequitur naturam eius, cui accedit,d.l.ſi teſtamento,& l.Papinianus. ff.ad Trebel. & l. ſi ab uno,ff.vt legat. nom. cau. & hærede non alienante omnia remanent in fideicommiſſo. Anchar.conſ. 365.in Themate,col.3.nu.9.Capra,conſil. 132.in ult.dubio,Alciat. conſ.66.lib.9.& permiſſio abſoluta continet etiam alienationem ex teſtamento idem Alciat.conſil. 57.lib.9.& conſ.206.quòd ſi permittat alienare in vita,ea permiſſio non profert vires ſuas poſt mortem, quia aliud eſt tempus, & incluſio vnius eſt excluſio alterius, l.cum præter,ff.de iud. & in prohibitis,certo tempore permiſſis, tempus permiſſum, ſeruari conuenit, l.matrem, C. de probat. notat Bar.in l.non ſolum,§.ſed ut probari, ff.de op.noui,nunc.ideoque ex ui præmiſſæ conceſſionis, non poterit hæres grauatus de ijs bonis teſtari, Bar.in conſ. 72.ex facto,cuius opinio eſt communis,in proximo dixi ſub nu.43.& ſi teſtator in vna parte permiſerit alienari,& in alia parte prohibuerit: quemadmodum ordinata hæc regulanda ſint,ſcripſit idem Ruin.conſ.120. in 2.Decian.d. conſ.36.nu.4.ubi quod ultima ordinatio attenditur, l. ſi mihi & tibi §.in legatis,ff.de leg. 1.hic autem in materia,occurrunt tres principales difficultates. prima eſt:an vigore huius permiſſionis poſſit hęres grauatus alienare totum,an dodrãtem tantum,& an poſsit alienare interuertendi fideicommiſsi cauſa. ſecunda an permiſſus alienare poſsit alienare ex teſtamẽto,& an requiratur ſpecialis ordinatio:tertia an prohibitus, vel permiſſus alięnare, vſque ad certam ętatem, poſsit poſtea,vel non.& quia ſuper his tribus difficultatibus quæ in facto in practica mihi euenerunt, ſcripſi & allegaui, idcirco opportunũ fore exiſtimaui, ea ſcripta cum facti circunſtantijs hic recenſere.

S V M M A R I V M.

46 *Alienandi poteſtate conceſſa hæredi grauato an alienare poſsit ſupra dodrantem.*

47 *Alienatio permiſſa pro ſuis indigentijs,& ad ſui beneplacitum, quemadmodum ſit interpretanda.*

48 *Et an differentia ſit, ſi dictum fuerit, pro ſuis neceſsitatibus, vel in ſuis neceſsitatibus.*

49 *Hæres alienare permiſſus de rebus fideicõmiſſarijs pro ſuis neceſsitatibus, ſi habeat alia bona libera, an & in quantum alienare poſsit fideicommiſſaria.*

50 *Et quæ concurrere oporteat vt alienare poſsit.*

Alienatio doloſa, & fraudulenta nũquam cenſetur permiſſa.

Generalis conceſsio non includit ea, quæ veriſimiliter non eſſent conceſſa.

51 *Alienatio in dubio non præſumitur nec doloſa nec fraudulenta.*

Robertus, Placiola aduocatus Excellentiſsimus.

Prima Difficultas.

TESTATOR de Baſſanellis, inſtituta ſibi hęrede D.Iacoba eius vxore, formaliter ſic diſpoſuerat, & che la poſſa vendere al ſuo biſogno, & ſuo beneplacito,& dopoi la ſua morte,voglio,quello che reſterà de la poſſesſion de Bruſegana, vada nel più proſsimo parente che ſi trouerà di Baſſanelli: non la potendo metter per ragion di quello deſpenſerà. teſtator iſte poſsidebat plura alia bona, vltra memoratam poſſeſsionem, de quibus non fideicommiſit: dicta autem Domina ſeruatis alijs bonis liberis vendidit, Do.Marco Antonio Leonio eius viro, Campos decẽ ex corpore dictæ poſſeſsionis, fuit diſputatum,an de iure potuerit:conſideraui,quòd materia,l.Titius,ff. ad Treb. & in Authen. contra rogatus, C.eo. non proprie in terminis pertinebat ad caſum ſubiectum, nam iura illa loquũtur,in rogato reſtituere quicquid ſupereſset tempore mortis, cui non fuerat explicite data poteſtas alienandi.

46 In terminis autem propoſitis, an facultas alienandi expreſse conceſsa reſtringatur ad dodrantem, ita vt quadrans omnino reſtitui debeat, iuxta,d.Authen.contra rogatus adhuc ſunt opiniones, nam Petr. Anchar. conſ.365.nu. 9. ſenſit, ſic permiſſionem eſset interpretandam,& moderandam, & idem quoque eo non relato, expreſse, Alex.conſ.16.in 7.niſi in totũ alie-

natio-

nationem permiſiſſet,nam id teſtator abſque dubio facere potuiſſet, cum in ſua poteſtate fuerit fideicommittere, l.plane,§.ſi. ff.de leg.1.& quia in teſtamentis,voluntas teſtatoris totũ facit,l.ex facto, ff.de hæred. inſtit. ſic idem Alex. conſ. 157.col.4.verſ. non obſtat,in 2.& eandem ſententiam probarunt Socin.ſen. conſ.114.nu.2.& conſ. 123.in fine pen. col. vbi ſic de bono, & æquo interpretatur.in 3. & conſ.31.in 4.dubio vol.4.Pariſ.conſ.25.nu.25.in 2.& Marian.iun. conſ. 130. col.1.in primo Bertazol. conſ.68.nu.9.Decian. conſ.75.in 2.

Contra uerò, quòd ea permiſſio abſolute de toto intelligatur, & fideicommiſſum eo caſu operetur non ſecuta alienatione, ad tex.in d.l.Titius, & in Authen. contra rogatus,ſuadent argumenta multum efficacia,Socini:in d.conſ.123.& in terminis ſic determinauit Ruin. conſ. 76.nu.11.& nu. 13.& conſ.109.nu.9.& conſ.112.num.9. & conſ.153.nu.12.in 2. & conſ. 121. nu. item, 12.in 3. & hæc verior mihi videtur, quia imputandum eſt teſtatori, Cur nimis effuſo ſermone locutus ſit: l. fin. C.de dot. promiſ.& nè aliàs emptor remaneat in dãno,& hanc conſulendo probauit Iaſ. conſ. 232. in 2. ſenſit Alciat. conſ.112.& 136. lib.9.Decian.conſ.27.nu.10.in 3.& in eo. vol.conſ.35.nu.3.& infra,& eſt ratio, quia lex inducit tacitam prohibitionem alienationis de bonis ſubiectis fideicommiſſo ex tacita & cõiecturata mente defuncti, nam aliàs fruſtratorium eſſet fideicommiſſum,ſi bona ſubiacentia fideicommiſſo irreuocabiliter alienari poſſent: ſic notatur in d. l. Marcellus,§.res quæ,& in d. Authent. Res quæ cum autem teſtator expreſſe permittit alienationem, ceſſat coniectura, quia expreſſum facit ceſſare tacitum,l.cum ex filio §.1. ff.de vulgar. & prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem legis, l. fin. C.de pact. conuent.

47 Propius autem ad terminos noſtri caſus accedens, dictum fuit quòd permiſſio illa, che la poſſi alienare per ſuo biſogno, & à ſuo beneplacito, vt ſortiatur effectũ ſuum, non exigit,vt D.Iacoba ſit conſtituta in neceſſitate,propter adiectionẽ illam, & à ſuo beneplacito,nam auget, Bar.in l.ea tamen adiectio, ff.de leg. 3. Bal.in l.1.C.de ver. ſign.Socin.iun.conſ.44.nu.4.in 4.

48 Immo, etiam, quòd ſimpliciter dictum fuiſſet per el ſuo biſogno, adhuc potuiſſet alienare,quamuis non fuiſſet conſtituta in aliqua neceſſitate,ſicuti præciſe determinauit Corn.conſ.187.num.8.in 2.ubi tamen ſecus dicit, cum fuiſſet dictum, in ſuis neceſſitatibus, nam dictio pro denotat modum,Bar.in l.quibus diebus,§.terminis,ff. de cond.& dem.& donat.cauſam,quandoque proximam,quandoque remotam, modo occaſionem, cap. Agatoſa.63.diſtinct. c.accedens,de pręben.dictio verò,in denotat. cauſam proximam, & intrinſecam, ſequitur Marzar.in ſuo epitom. q.41.quæ tamen diſtinctio,mihi verbalis videtur,& cõtrarium fuiſſe de mente Bal. conſ. 332.nu. 3. in 1. & contra quoque ſenſit Decian.d. conſ.35.nu.22.

49 Verum, in re hac pro validitate alienationis dubium faciebant verba illa,per ſuo biſogno,& à ſuo bene placito,& ibi non la potendo, metter per ragion di quello deſpenſerà, quibus tamen non obſtantibus, arguebam, & hic arbitrium boni viri ineſſe,exemplo Papiniani,in d.l.Titius, & arbitrium boni viri in hoc verſari debere, ut non licuerit D.Iacobæ,alienare de poſſeſſione illa, cum haberet alia bona libera, & nulli conditioni ſuppoſita,ad ea,quæ Papinianus diſcurrit in d.l.Titius, vel ſaltem,vt alienatio fiat,pro modo & rata aliorum bonorum,ſicuti in ſimili ſpecie prudenter diſtinguitur, in l.in fideicommiſſi,§.nonnunquam, ff.de vſu, & in l. ſed ſi lege, §. quòd autem,ff.de petit.hæred.& eo magis, quia D. Iacoba habebat alia bona libera de ratione ipſius teſtatoris, vnde, ut fideicommiſſum magis ſeruetur, voluntatis teſtatoris præſumi fuiſſe,vt prius libera alienaret, conſiderabam etiam ex facto ipſo, videri D.Iacobam non ſine dolo proceſſiſſe,quia cum poſſet debito cõtracto ſatisfacere per alienationem bonorum liberorũ,quę multa ſunt apud eam, manum appoſuit in rebus conditionatis,quod feciſſe videtur animo fideicommiſſum interuertendi.

50 Ad hoc ponderaui Bal. deciſionem, dicto, conſ. 332.vbi conceſſa hæredi grauato facultate vendendi pro ſuis neceſſitatibus,concludit,vt venditio valeat,hæc concurrere oportere,primo quòd ſit neceſſitas euidens, ſecundo quòd in eum modum ſit vendenti permiſſa poteſtas, tertio quòd in cauſam neceſſariam non ſit ſuperflua quantitas,quarto quòd reſpectu loci, & temporis, immineat opportunitas, quinto quòd

ceſſet

ceſſet omnis fraus, l. Lucius, ff. de exercit. l. creditor, §. Lucius, ff. mand. vnde infert, vēditionem factam tempore mortis, facta cōfeſſione de precio recepto non valuiſſe, ob dolum, & fraudem præſumptam, arg. tex. in l. filiæ meæ, cum ibi notatis, ff. ſol. matr. ad hoc etiam induxi deciſionem Cor. cōſ. 140. in 2. vbi conceſſa facultate cuidam, D. Matthęæ hæredi ſcriptæ, ac legatis & fideicommiſſis oneratæ, vendendi, & alienandi de ſuis bonis libere, & abſque contradictione alicuius perſonæ, ad uoluntatē & nutum ipſius D. Matthææ, & pro ut ei placebit abſque vlla alicui reddenda ratione, concludit doloſam & fraudulentā alienationem, quæ ex indicijs, & facti circunſtantijs, colligi poſſit, facta, interuertendi fideicommiſſi cauſa, non valere, & proinde inualidam fuiſſe; donationem omnium, uel maioris partis bonorum cum certo annuo onere, adducit, quia in generali conceſſione, non veniunt, quæ quis veriſimiliter non fuiſſet conceſſurus, c. fi. de off. vic. in 6. & c. in generali, de reg. iur. in eod. lib. & quia verbum placuerit, non ſignificat abſolutam poteſtatem, ſed regulatam arbitrio boni viri, l. Thais, §. ſororem, & l. Lucius, ff. de fideic. liber. vbi Bar. not. & latius in l. ſi ſit ff. de leg. 1. & idem, quoque conſulendo in his terminis, fraudem in eo, qui infirmus donauit, arguit Ruin. conſ. 163. nu. 2. in 3. per tex. in d. l. filiæ meæ, & in alio caſu ſcripſit Corn. conſ. 64. nu. 3. in 4. ubi tamen concludit, doloſam nō eſſe alienationem, cum grauatus legat pro anima teſtatoris, & idem vt doloſa alienatio interuertendi fideicommiſſi cauſa non cenſeatur permiſſa, quia ſit vltra & contra intentionem teſtatoris, ſcripſit Alex. conſ. 58. col. fin. in 3. Ruin. d. conſ. 109. num. 8. 9. & ſeq. in 2. Bertazol. conſ. 68. nu. 9.

51 Ex aduerſo autem fuit conſideratum, ꝙ in terminis, d. l. Titius, & Authen. contra rogatus, cum hæres rogatur reſtituere quicquid ſupererit tempore mortis, poteſt hæres alienare integrum dodrantem, modo tamen alienatio non appareat principaliter facta in perniciem fideicommiſsi, quod in dubio non præſumitur, l. quoties, §. qui dolo, ff. de probation. niſi ex coniecturis, & circunſtantijs dolus, & fraus detegatur, ad, l. dolum, C. de dolo, quo caſu alienatio non valeret, leg. 1. §. denique, ff. de aq. plu. arc. & l. Flaminum. §. fi. ff. de dam. inf. & ſic notarunt Angel. & Imol. in l. pen. ff. ad Trebel. Alex. in d. l. Titius, col. pen. Ruin. conſ. 109. nu. 10. & 11. & conſ. 109. in 9. in 2. & conſ. 121. nu. 11. & conſ. 163. nu. 2. vol. 3.

Quinimmo, in terminis dictæ Authent. magis recepta opinio videtur, quod indiſtincte hæres grauatus poſsit alienare pro dodrante, ſicuti ſcripſi, 5. nu. 39. cum autē teſtator tribuit licentiam alienandi hæredi ſuo grauato, fatentur communiter omnes alienari poſſe remoto dolo, vſque ad dodrantem, ſicuti Ruin. tradidit in conſilijs ſupra proximè allegatis, immo plerique alij tenent, vt etiam pro toto hæres alienare poſsit veluti ſuperius retuli, quamobrem cum in dubio dolus non præſumatur nec fraus, dicebatur D. Iacobam licite potuiſſe alienare cum adhuc quadrans totius poſſeſsionis incolume maneret ad cōmodum ſubſtitutorum arguendo, à grauamine vniuerſali, ad grauamen in certa re, & ſit fuit deciſum pro D. Iacoba, & eius hæredibus, per M. & Excell. D. Gaſparem Fabianum Iuriſconſ. Clariſsimi nominis.

Patrocinante pro ea, Excell. Do. Roberto Placiola, aduocato magni nominis in hac ciuitate, & mihi cōpatre honorādo.

SVMMARIVM.

52 *Alienandi, poteſtate conceſſa de aliquibus rebus fideicommiſſarijs, an ſufficiat alienatio per vniuerſalem hæredis, inſtitutionem.*

53 *Et quod non poſsit deducitur ex pluribus.*

54 *Ad beneplacitum, verba hæc in quem ſenſum reſoluantur, & nu. 58.*

Ludouicus Tolentinus Doctor Excellentiſſimus, aduocatus magni nominis.

55 *Inſtitutio vniuerſalis operatur, ac ſi res fuiſſent nominatim expreſſæ.*

Vniuerſalis locutio idem operatur in vniuerſo, quod ſpecialis in ſua ſpecie.

56 *Pater pro filijs bonum præſumitur capere conſilium.*

57 *Alienare permiſſus, per hæredis inſtitutionem alienaſſe videtur.*

Inſtitutio hæredis eſt alienationis ſpecies.

58 *Diſponere verbum proprie pertinet ad vltimas voluntates.*

59 *Inteſtatus, decedens videtur alienare in uenientes ab inteſtato.*

60 *Authent. nunc autem, C. de ſecun. nup. declaratur.*

61 Clau-

61 *Clauſula, à ſuo beneplacito, non reddit diſpoſitionem conditionalem.*

62 *Diſponendi poteſtate conceſſa in uita, non continetur diſpoſitio per teſtamentum.*

Secunda difficultas.

CONCESSA poteſtate, alienandi, diſponendi, & diſtribuendi, pro ſumma duc. 2000. hæredi grauato per fideicommiſſum uniuerſale, pro ut præſupponitur conceſſa per M. D. Franciſcum Lazara in ſuis codicillis Nob. D. Benedicto eius nepoti ex fratre, hæredi, ſub fideicommiſſo vniuerſali, quæſtio eſt, an D. Benedictus, videatur alienaſſe, & diſpoſuiſſe, quia in teſtamento ſibi hæredem vniuerſalem inſtituerit Nob. D. Lucretiam infantem eius filiam.

52 Nam ſubſtituti fideicommiſſarij negant, & pro negatiua hæc uidentur. Primo, quia D. Benedictus non ſpecialiter diſpoſuit de illis duc. 2000. ideoque uniuerſalis inſtitutio non uidetur ſufficere, ut de ijs videatur teſtatus, argumento text. in §. quod autem, inſtit. de legitim. agn. tut. & in lege inteſtato, ff. de ſuis, & legit. per quæ iura Socin. conſilio 92. numero 23. in 3. concludit, illum uideri inteſtatum deceſsiſſe, quò ad certas res, de quibus à teſtatore fideicommittente data fuerat teſtandi facultas, ſi de rebus illis in teſtamento ſpecialiter non diſpoſuerit, & eius deciſionem refert Pariſ. conſilio 44. numero 18. in 3. ad hoc etiam videtur deciſio Siluan. conſilio 14. per totum, vbi ponderat, inſtitutionem factam, in omnibus ſuis bonis, & ſic in bonis teſtatoris, quæ ſua erant.

53 Secundò videtur caſus, in Authentic. Nunc autem C. de ſecundis nuptiis. ubi nouo iure deciſum extat, coniugem non tranſeuntem ad ſecunda uota, non uideri diſpoſuiſſe de bonis nuptialibus per hæredis vniuerſalem inſtitutionem, ſed requiri ſpecialem diſpoſitionem, attamen ex conſtitutione, in l. ſi quis prioris §. illud C. eo. conceſſa fuerat facultas eidem, quoquomodo vellet, ea lucra alienare, & non facta alienatione, filijs illius matrimonii, lucra illa reſeruabantur. Vnde colligitur quòd conceſſa poteſtate alienandi quoquomodo, non uideatur facta alienatio per uniuerſalem hæredis inſtitutionem.

54 Tertiò, quia illa conceſsio, ut D. Benedictus ad eius beneplacitum poſſet, alienare, diſponere, & diſtribuere de bonis pro ſumma ducat. 2000. uidetur reſolui in hunc ſenſum, ſi ipſe uoluerit, ſi ſibi placuerit ad notata per Bart. in lege centeſimis, §. fin. ff. de uerbor. obligatio. & per gloſ. Bartol. & Doctor. in lege, poſt dotem, in quinta lectura, ff. de ſolut. matrim. vnde cum expreſſe non declarauerit ſe uelle, extingui uidetur talis conceſsio, per eius mortem, quaſi defecta conditione, lege ſi ita legatum §. illi ſi uolet, ff. de legat. primo, & ibi not. Bartol. in d. lege, centeſimis, §. fin.

Quartò ad hoc etiam uidentur deciſiones complurium auctorum ultra adductos in primo fundamento, uidelicet Hieron. Gabriell. conſilio 143. colum. ſeconda ubi in ſimili caſu, & Decian. conſilio 83. in ſecundo ubi in ſimilibus terminis, nec non & Bertazol. conſilio 7. numero 7. ubi inhæret fundamentis adductis per Siluan. in d. conſilio Cephal conſilio 371. numero 27. & Rimin. iun. conſilio 204. numero 111. qui quidem ſpecialem diſpoſitionem requirere uidentur ad hoc etiam quæ not. Cuman. in lege Titius, ff. ad Trebell. ubi in materia illius legis, permiſſus alienare, non uideatur alienaſſe per uniuerſalem hæredis inſtitutionem, per text. in dict. Authentic. nunc autem, & ſequitur Riminal. iun. conſilio 22. numero 253. Ad hoc etiam, uidetur deciſio D. Ioan. de Mont. Sper. d. ſuo conſ. 119.

Et pro hac parte allegauit Excellentiſſimus d. Lodouicus Tolentinus eruditiſſimus Iuriſconſultorum, & mihi uti frater honorandus.

55 Contra tamen concludendum eſt, primò, quia ex diſpoſitis Mag. Dominum, Benedictum in ſuo teſtamento clariſſime colligitur, eum diſpoſuiſſe ac diſponere uoluiſſe in filiam ſuam, de omni & toto eo, quod erat in ſua poteſtate, ibi in omnibus ſuis bonis mobilibus, & immobilibus, præſentibus, & futuris, quomodocunque, & qualitercunque ad eum ſpectātibus, iuribus, & actionibus, liberis, & de

quibus teſtator ipſe diſponere poterat, itẽ & in omnibus detractionibus, quas facere poterat, hæredem inſtituit D. Lucretiam, nam uerba iſta admodum uniuerſalia, æquipollent ſpeciali diſpoſitioni, ac ſi teſtator ipſe ſpecialiter expreſſiſſet omnes & ſingulas res, iura, actiones, & detractiones, de quibus diſponere poterat: nec mirum, quia vniuerſalis ac generalis locutio omnes ſuas ſpecies includit, ac ideo habet uim ſpecialis expreſſionis, quia tantum operatur vniuerſalis diſpoſitio in ſuo genere, & in ſua uniuerſalitate, quantum ſpecies in ſua ſpecie l. ſi duo, ff. de admin. tut. & l. ſi corus, ff. de lega. 3. quinimmo vniuerſalis locutio includit etiam ea, quæ alias in indeffinita non continerentur l. Iulianus l. librorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3. pulchre Cephal. conſi. 152. col. 2. Natta. conſil. 63. num. 13. Roland. conſil.
56 2. in 4.

Quibus omnibus accedit paterna affectio, & naturalis caritas, quæ arguit patrem pro filia, & pro eius utilitate, omnia uoluiſſe, quæ poterat: ad l. ſcripto, ff. vnde lib. & l. cum ratio, ff. de bon. dam. & l. nec in ea, ff. de Adulter. & l. iſti quidem, ff. quod met. cau. cum concordantibus, & varijs exemplis, ut per Tiraq. in rep. l. ſi unquam in princ. C. de reuoc. dona. unde fauore filiorum, ne excludantur, iura præſumunt, plus dictum, & minus ſcriptum d. l. ſi unquam l. cum auus, ff. de cõd. & dem. l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. & l. tale pactum, §. fin. ff. de pact. & eo magis in ſpecie iſta, quia d. teſtator agnatis actoribus nihil reliquit, ac præ illis filiam ho-
57 norauit.

Secundò, quia conceſſa alicui poteſtate alienandi, & diſponendi, de aliquibus rebus, uenit etiam alienatio, & diſpoſitio, per uniuerſalem hæredis inſtitutionem, nam is inſtituendo ſibi uniuerſalem hæredem uidetur alienaſſe, & diſpoſuiſſe, caſus eſt in d. l. ſi quis prioris, §. certum, §. illud, C. de ſec. nupt. & eo magis in caſu ſubiecto, quia conceſſa fuit poteſtas diſtribuendi, adeo ut etiam in malos uſus diſſipatio uideatur conceſſa, fortius ergò alienatio per uniuerſalem inſtitutionem, in propriam filiam, quæ fauorabilis eſt, & ſic pr illum tex. notat Bal. ibi, & eſt regula communiter approbata per Bar. & doct. in l. ſi ita quis, § ea lege, §. de uerb. obl. & in l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. & conſulendo ſcripſerunt Alex. conſ. 189. nu. 8. in 2. & 226. nu. 4. in 6. Socin. ſen. conſilio 31. numero 11. & conſil. 43. numero 2. in 4. Ruin. conſil. 76. numero 10. 133. numero 6. & 153. numero 2. in 2. Pariſ. conſil. 74. in fine vol. 2. & conſ. 46. numero 20. in 4. Gabriel. conſ. 125. nu. 15. & latius conſil. 91. col. pen. Decian. conſil. 78. numer. 19. in 3. Rimin. iun. conſil. 80. col. pen. Menoch. conſil. 87. numero 60. Deciſ. Pedemon. 85. numero 3. Vincent. Onded. conſ. 33. numero 48. & eadem ratione continetur poteſtas donandi, quia donatio eſt actus alienationis, & translationis dominij, l. fin. C. de reb. alien. non alien. §. alienationis, in Auth. de non alienand. & in ſpecie Decian. conſi. 27. ſub nu. 20. uerſ. Tertia eſt concluſio in 3. & idem quoque in feudalibus vt clauſula ad alienandum includat hæredum inſtitutiones, Brun. conſ. 39. num. 8. Decian. conſil. 58. num. 33. &
58 38. in 2.

Augetur argumentum, quia diſponere verbum proprie pertinet ad vltimas voluntates, Albert. in ſuo dictionario, in verbo. Diſponere., gloſ. & Alexandr. numero 16. in Rubric. ff. ſolut. matr. per text. in §. diſponere, in Authentic. de nupt. & in proprijs terminis Ruin. conſilio, 153. numero 12. in 2. licet quandoque pro ſubiecta materia concernat diſpoſitiones inter uiuos, Pariſ. conſilio 33.
59 num. 61. in 2.

Amplius conceſſa poteſtate diſponendi de re aliqua, inteſtatus decedens videtur de ea diſpoſuiſſe in uenientes ab inteſtato. lege conficiuntur, lege ſi quis cum nullum, ff. de iure codicil. ſic Socin. conſilio, 252. colum. penult. in 3. quæſt. clarius Curt. iun. conſilio, 4. numero 4. poſt Bald. nouell. per eum relatum, ſecutus eſt Socin. iun. conſilio 83. in 4. Bertazol. conſilio 116. numero 27. Menoch. d. conſilio 87. numero 61. Et quamuis Hier. Cabr. d. conſilio 91. colum. penul. & Crau. in rubr. ff. de leg. 1. dicant illud eſſe improprie, & per quandam fectionem, vnde ſuccedens ab inteſtato dicitur habere titulum à lege non à defuncto Alexan. conſil. 44. in fine lib. 4. attamen fauore filiorum ne excludantur, improprietates, & ſectiones, à iure tollerantur, d. l. ſi vnquam, d. l. cum auus, cum alijs concordantibus.

Non obſtant contraria, & ad primum deciſionem Socin. conſ. 92. nu. 23. non obſtare, quia non eſt uera eius propoſitio, & illam apertiſſimis rationibus improbat, Pariſ. conſ. 72. nu. 57. & ſeq. in 3. & ibi ſub nu. 63. optime reſpondet ad textum in, §. quod autem inſt. de legit. agn. tut. nam per hæredis uniuerſalem inſtitutionem, non uidetur quis de tutela filiorum teſtatus, quia tutelæ datio differt omnino ab hæredis inſtitutione, conceſſa autem poteſtate diſponendi de aliquibus rebus, quòd res illæ contineantur ſub uniuerſali diſpoſitione per hæredis inſtitutionem, hoc minime inconuenit: nam proprie ſub ea continentur, rurſus d. Socin. mouetur alio concludenti fundamento in ſpecie ſua, quæ in facto pœnitus differt à ſpecie noſtra, ſic etiam reſpondetur, ad dicta per Pariſ. in ſuo conſ. 44.

Non etiam obſtat Siluan. deciſio d. conſi. 14. primò quia, ipſe arguit, in ea uniuerſali inſtitutione de omnibus ſuis bonis, non includi ea, quæ non ſunt in libera teſtatoris diſpoſitione, ſed alicui conditioni ſuppoſita, hæc autem facti ſpecies largior eſt: nam teſtator, dixit, ſe inſtituere hæredem filiam ſuam, in omnibus de quibus diſponere poterat, & de omnibus detractionibus ſibi in fideicommiſſis ſuorum maiorum competentibus, adeo vt modus iſte loquendi per verba ſic vniuerſalia æquipollet ſpeciali diſpoſitioni de ſingulis ſpeciebus, quæ erant in ſua poteſtate, præterea eius opinio reſiſtit communi concluſioni, quòd permiſſus alienare, videatur per vniuerſalem hæredis inſtitutionem alienaſſe, cui ipſe non reſpondet, & ſic etiã ſoluuntur deciſiones, Gabriell. Decian. & Bertazol. ſupra in contrarium adductæ. Dicta verò per Cuman. & Rimin. iun. in alijs terminis verſantur, ſcilicet in tacita permiſſione alienationis, quæ in eſt, cum quis rogatur reſtituere, quòd ſupererit: nam niſi diſponat expreſſe, ea quidem veniunt in reſtitutione, de qua materia abunde dixi ſurpa nu. 32.

60 Non ob. tex. in d. Auth. Nunc autem: nam tex. ille exorbitans eſt à regula: & ſpeciali fauore filiorum inductum fuit, ne verba vniuerſalis inſtitutionis de hærede extraneo complectãtur lucra nuptialia, quia præſumendum non eſt, quòd pater voluerit illa auferre proprijs ſuis filijs, hanc enim rationem aſſignat tex. in corpore: in §. ſoluto, in Auth. de nupt. vnde deſumpta eſt, Auth. Nunc autem, ideoque non debet trahi ad conſequentias, ſic poſt gloſ. in d. Auth. declarauit Ruin. conſ. 76. nu. 11. in 2. & ante eum Socin. conſ. 123. col. pen. in 3. quin immo text. ille retorquetur efficaciſſime in oppoſitum, nam ſi fauore filiorum ne excludantur, verba vniuerſalia aduerſus propriam ſuam vniuerſalem ſignificationem reſtringuntur, fortius ergo fauore filiorum, ne excludantur, & vt admittantur, retinebunt ſuam propriam uim; & hæc ſolutio eſt de mente omnium doctorum, qui regulam ſumunt, permiſſum alienare, & diſponere, videri alienaſſe, & diſpoſuiſſe, per vniuerſalem hæredis inſtitutionem, ex d. l. ſi quis prioris §. certum, & §. illud: nam negocium non facit tex. in d. Auth. nunc autem, quia fuit noua prouiſio ſingulari filiorum fauore conſtituta, vnde remanet adhuc in ſuo robore, regula in contrarium, l. ius ſingulare, ff. de legi. & ſic quoque ſenſerunt. Menoch. conſil. 323. numero. 34. Onded. d. conſ. 33. nume. 56.

61 Non ob. ſequens fundamentum, nam dupliciter reſpondetur, primò clauſulã illã à ſuo beneplacito, non reddere diſpoſitionem conditionalem, quia poteſt videri adiecta eo reſpectu, vt ſcilicet alienare poſſit, per quos modos ipſe voluerit, ac ideo diſpoſitio conditionalis non redditur, ſic contra Bar. concludunt communiter doctores, in d. l. centeſimis §. fin. ff. de ver. ob. in illa quæſtione, de eo, qui fuerat poſitus ad confinia, ad iudicis beneplacitum, quos ſequitur Dec. conſ. 108. nec miram, quia in dubio diſpoſitio non præſumitur conditionalis. Bartol. Bald. & alij in lege cum mota C. de tranſact. Alexand. conſilio 102. in primo Ruin. conſil. 26. numero 9. in 2.

Secundò, & ſi diſpoſitio eſſet conditionalis, attamen, conditio non eſt reſtricta ad purum actum, voluntatis d. Benedicti, ſi voluerit, in quibus terminis procedit tex. in d. §. ſi illi ſi uolet, ſed conditio eſt reſtricta ad factum diſpoſitionis, & alienationis, quod quidem factum in inſtitutione hæredis includitur, ideo, quia hæredem inſtituendo, diſpoſuit, & alienauit, ſatis factum eſt conditioni, ſi alienauerit, & diſpoſuerit,

at vbi dictum eſt; ſi voluerit, quia conditio eſt, de actu uoluntatis, & conditio debet in forma ſpecifica adimpleri, l. qui hæredi, & l. meuius, ff. de cond. & dem. idcirco requiritur implementum conditionis p declarationem uoluntatis legatarij, per actum uerbi, aut facti, alioquin defecta conditione legatum perit, & ſic procedit, tex. in d. §. illi ſi uolet; & ſecundum hanc partē pro filia diſcuſſa ſolemniter cauſa, iudicatum fuit, & executum, pro qua etiā parte conſuluit Clariſſ. Menoch. conſil. 210. per totum,

62 His adde quòd conceſſa poteſtate alienandi in vita, vel diſponendi in vita, non cenſetur conceſſa poteſtas de ea re teſtandi, & codicillandi; Bar. in ſpecie in d. ſuo conſ. 76. pater filio, quia licet uiuens teſtetur, quia tamen teſtamenti effectus confertur poſt mortem, l. 1. ff. de teſtam. ideo inſpecto magis effectu; quam actu ipſo; diſpoſitio videtur facta poſt mortem, non in vita, ad l. in tempus, ff. de hæred. inſtit. & Bar. traditio eſt communiter recepta, Ale. in l. ſtipulatio hoc modo, nu. 18. ff. de ver. obl. Socin. conſ. 226. nu. 8. in 3. Dec. conſ. 20. nu. 3. Ripa in Rubr. ff. ſol. mat. num. 17. Cagnol. in l. fin. nu. 242. C. de pact. Clar. in §. Donatio, q. 19. verſ. ſed bene, & quamuis, Iaſ. conſil. 130. col. 3. & 4. in 4. & Alciat, in d. l. fin. col. fin. aliud tentauerint, & vltra eos Boer. deciſ. 204. nu. 45. attamen à traditione Bartoli non eſt recedendum, quę quidē iudicio meo ſolido roboratur fundamento, quam & probauit ſenatus ſabaudienſis, ſicuti recenſuit Theſſaur. deciſ. 209.

S V M M A R I V M.

63 *Prohibitus alienare de bonis fideicommiſſarijs vſque ad annos 25. an poſtea valide alienare poſsit.*

64 *Prohibitum, ad tempus poſt illud tempus cenſetur permiſſum.*

65 *Dictio, niſi poſt poſita orationi negatiuæ præcedenti ponit & affirmat. Niſi dictio, cuius ſit naturæ.*

66 *Exceptio debet plene, & efficaciter concludere pro vt actio.*

67 *Alienatione conceſſa intra certum tempus de rebus fideicommiſſarijs, cum certa ſolemnitate, an poſt illud tempus videatur omnino denegata.*

Tertia difficultas.

IN teſtamento D. Antonij Florentini, inſtitutis ſibi tribus, filijs minoribus, & cō ſtituto reciproco inter eos, & deſcendētes ab eis, fideicommiſſo, teſtator prohibuerat, nè inſtituti filij alienare poſſent bona aliqua ſtabilia, donec eſſent in minori ætate, niſi cum conſenſu matris ipſorum: dubitatum fuit ān poſt eam ætatem alienare poſſent in præiudicium, fideicommiſſi, nam intra fines legitimæ, & Trebellianicæ, nulla poterat eſſe dubitatio.

63 Nam, pro negatiua quòd non poſſent, extare videtur clara deciſio Paul. Ca. conſil. 253. circa primum, num. 3. in 2. ubi inquit poſt annum, 15. ceſſare expreſſam prohibitionem non tamen tacitam legatam, prohibitionem, quò ad hunc effectum, vt eueniente fideicommiſſi caſu, res alienata non vendicari poſſit, l. fin. §. ſed quia noſtra, & §. ſin autem, C. Com. de leg. intra autem annum, 25. prohibitio illa multum operatur, tum reſpectu legitimæ, & Trebellianicæ, tum etiam quia ſecuta alienatione aduerſus prohibitionem teſtatoris, alienata res ſtatim vendicari poteſt, ad nō tata in leg. peto, §. fratre, cum ſua maſeria, ff. de leg. ſecunda & illam Caſtrenſ. deciſionem probarunt, Dec. conſ. 386. Alciat. conſ. 47. in præſenti, nu. 12. & in cōſil. 136. Reſtat. lib. 9. nec diſſenſit, in conſ. 1. 12. col. vlt. Ruin. conſ. 153. col. fin. in 2. Pariſ. conſ. 31. nu. 34. & 39. in 2. ubi loquitur in prohibito alienare, niſi ipſe alienans fuerit maior annis 30. nam iuxta conſiliū Caſtrenſ. interpretatur permiſſionem poſt illud tempus videri factā, in caſu, quo ceſſaret fideicommiſſum, ſeu viuente ipſo fideicommiſſario, & idem Paris, conſ. 55. nu. 16. in 2. plenius autem ſuper fideicommiſſo de Corbellis hanc tuetur Socin. iun. conſ. 230. in primo.

64 In contrarium tamen, ꝙ prohibitio illa temporalis, poſt lapſum tēporis operetur, tacitā permiſſionē, & fideicōmiſſū valeat, & operetur, nō ſecuta alienatione, ad tex. in d. l. Titius, ff. ad Trebel, & in authent. contra rogatus, C. eo, tenuerunt grauiſsimi auctores, Ruin. cōſilio, 76. in ſecundo per

per illam rationem; quòd, prohibitum ad tempus, poſt tēpus cēſetur permiſſum, l. pater, §. filium, vbi Bar. ff. de leg. 3. l. ſtatuliberum, §. fin. ff. de leg. 2. l. Imperator, §. fin. ff. de leg. 2. ibi tamen pręſupponit prohibitionem non poſſe videri factam fauore minoris: nam maiores prohibiti fuerunt vendere alienare & diuidere, donec frater minor cohæres, & confideicommiſſarius efficeretur maior, & ibi præterea pōderat: quòd ſicut poſt 25. annum nō erat inter eos prohibita, immo permiſſa diuiſio, ſic etiam ratione ęqualis determinationis permiſſa eſſet alienatio, & in eodē caſu idem reſpondit Crot. conſilio 61. in ſimili caſu, in fideicommiſſo illo de Corbellis cōſuluit Ruin. ipſe conſilio 112. in eodem volumi. per rationem præallegatam, & amplius voluit, quòd prohibito Iacobo maiore, alienare, vſque quo Corbellus minor perueniret ad ętatem 25. ann. ea prohibitio, quæ poſt illam ętatem operatur, tacitam permiſſionem, quò ad perſonam Iacob. ſimiliter operetur quo ad perſonam Corbelli minoris, vt inter fratres æqualitas ſeruetur, & in eodem caſu idem conſuluit Pariſ. conſil. 25. numero 13. in ſecundo, vbi adducit rationem proxime adductam, ſuffultam auctoritate Alex. conſil. 55. num. octauo num. 3.

Iterum autem idem Ruin. in terminis Paul. de Caſtr. ſupra relatis, cum teſtator, fauore prohibiti, vt quia minor etiam, prohibuit, ne alienaret vſque quo eſſet factus maior 25. annis, quod adhuc temporalis illa prohibitio, operetur poſt tempus tantā permiſſionem reſpondit in conſilio 121. numero 3.

Rurſus idem Rui. conſ. 132. in 2. exprę ſſe aduerſatur conſilio Decij. 386. in eodē caſu in quo dictum fuerat: quòd hæres per fideicōmiſſum conditionale grauatus non poſſet alienare bona immobilia, niſi perueniſſet ad ætatē 25. ann. determinauit, poſt eam ætatem videri alienationem permiſſam: motus per eam rationē, quia ubi præcedit oratio negatiua auferens potentiam, dictio niſi, quæ ſequitur, potentiam ponit, l. actione: vbi Bartol. notat, & ſequuntur alij Communiter, C. de tranſaction. Et ibi diſtinguit circa formulam verborum, dicēs aliud eſſe, ſi ſimpliciter, prohibitus ſit hæres alienare, donec peruenerit ad ætatem 25. ann. nam poſt eam ætatem, equidem valeret Argumentum Decij: vt à contrario ſenſu alienatio non poſſit videri prohibita, non autem, quod debeat videri permiſſa, quia argumentum, à contrario ſenſu, vt Decius inquit, ſtricte ad terminos verborum, accipi & reſtringi debet.

Hanc etiam partem, pro permiſſione, probarunt: Socin. Iun. conſilio 188. num. duodecimo in ſecundo Berol. conſil. 146. numero duodecimo in ſecundo ſenſus fuit Dom. Menoch. conſilio 151. numero 45. vbi contra Decium: & Menoch. ſubſcribendo ſecutus fuit Dom. Decian. conſilio nono numero 18. & infra, in tertio, & in eodem volumine conſilio 35. numero tertio, & cum poſt prohibitionem dictum ſit, niſi peruenerit ad ætatem, vt ea dictio niſi operetur alienandi facultatem, latiſſime Decian. in eodem volumine conſilio 78. numero duodecimo, & infra, vbi plurima addunt, de natura illius dictionis, & eiuſdem opinionis fuit Menoch. quoque in ſuo conſilio 379. nume. primo vtrobique hanc magis communem, & receptam dixit.

In hac re percunctatis deciſionibus Maiorum noſtrorum inuicem diſſidentibus, diu anceps fui in quam partem eſſet inclinandum: placuit autē potius adhærere opinioni Paul. Caſtr. & ſequaicum, quia cum prohibitio de alienando ſit ordinata in vtilitatem ſubſtitutorum, vt ſeruentur, nō facile capienda eſt coniectura, vt poſt tempus, teſtator voluerit alienationem permittere ad internitionem fideicommiſſi, per regulam in lege legata inutiliter, ff. de leg. 1.

65 Item cum conſtet de fideicommiſſo ex ordinatis per teſtatorē, & illa tacita permiſſio de qua agitur ſit valde dubia & controuerſa, ideo ex ea nō poteſt elici efficax fundamentum ad detrahendum fideicōmiſſo, nam exceptio, ſicut actio, debet plene concludere, & de ea conſtare, alioquin dubia exceptio nō releuat, l. in exceptionib. ff. de probatio. & ſic in ſpecie notauit Io. Anan. apud Caſt. cōſ. 261. viſis, in 2. Dec. in c. in præſentia nu. 16. ex. de proba. Afflict. Dec. 116. in fi. Crau. cōſ. 201. ſub nu. 29. & cōſ. 218. prope finē, & ad illam rationē de prohibitione ad tempus ac ad alias plene reſponderunt Dec. & Soci. Iun. in præallegatis conſiliis, nā uerū eſt, quòd expreſſa prohibitio ad tempus, poſt illud tēpus nō operatur, adeo vt alienatio irreuocabiliter fieri poſſet, niſi aliud impediret, videlicet

tanta legalis prohibitio, quæ inſurgit ex fideicommiſſo conditionali poſt mortem: argumento textus in l. qui teſtamento, in princip. ff. de teſtam. ſic Socin. dicto loco ſub num.8.

66 In caſu autem ſubiecto, quia alienatio fuit conceſſa intra tempus 25. ann. cũ matris conſenſu, an poſtea videatur conceſſa etiam ſine eius conſenſu, Quæſtio videtur extra terminos Conſilij D. Pauli, in hoc autem puncto præciſe extat Deciſio Octauian. in Pedemontan. Deciſ.85. vbi pro negatiua cõcludit: motus quia illa permiſſio alienandi infra 25. ann. cum matris cõſenſu, à contrario quidem infert, ut infra eam ætatem abſque conſenſu matris alienari non poſſit: ſed nihil infert poſt illam ætatem, quia argumentum à contrario ſtrictè ad limites verborum accipi debet: ſicuti argumentatur Deci. d. conſil.386. quibus ſuffragatur, quòd ſiuct prohibitio facta ad certum tempus non vlterius profertur, d.l.pater, §.filiam, ff.de legat.3. ſic & alienationis permiſſio in pernitiem fideicommiſſi non vlterius progrediatur, ut ſic teſtatoris voluntas infra ſuos terminos cuſtodiatur, pro ut Scriptura demõſtrat: ad l.in his, ff.de condit. & demonſtr. & quia noſtrum non eſt extendere ſcripturas.l.comparationes, C.de fide inſtrum. Et quia ea permiſſio poteſt conſiderari facta reſpectu detractionum, uel quia etiam teſtator conſulere voluerit indigentijs hæredis intra illam ætatem: & ſic etiam conſiderarunt Paul. & alij.

S V M M A R I V M.

67 *Conſenſus fidei commiſſarij operatur validitatem alienationis de re fideicommiſſaria.*

68 *Conſentiens alienationi rei feudalis, aut emphyteoticæ præiudicat ſibi in re, & in pretio.*

69 *Primogenitus conſentiens inueſtiri ſecundò genitum ſibi ipſi præiudicat.*

70 *Clauſula reſeruatiua iuris ſui operatur reſeruationem iuris indefinite.*

71 *Conſentiens rem ſuam donari, aut legari, præiudicat ſibi in re, & in pretio.*

72 *Conſentiens rem ſibi purè per fideicommiſſum debitam alienari, an ad pretium recurſum habeat, duæ referuntur diuerſæ opiniones.*

73 *Et non præiudicare, vbi ex cauſa grauati neceſſaria fideicommiſſarius conſentit.*

74 *Præiudicat autem, vbi ſuper re ipſa annua præſtatio debebatur.*

75 *Item vbi conſentiens, ex alia cauſa donatione aliqua largitus fuerat.*

76 *Conſentiens rem ſuam vendi, vti ſuam, nõ ſibi præiudicat in pretio.*

77 *Conſentiens rem ſuam vendi, vti rem venditoris, & per eum poſſeſſam nõ præiudicat ſibi in pretio ſecundum Bartol. & ſequaces.*

78 *Contra autem tenuerunt plures alij.*

79 *Prior opinio procederet in fideicõmiſſo vniuerſali.*

80 *Conſentiens rem ſuam per eum poſſeſſam vendi, & alienari, etiam venditoris nomine, non ſibi præiudicat in pretio.*

81 *Alienatio quando nomine ſuo, vel nomine alterius facta videatur.*

Nomine ſuo, an nomine alieno, quãdo quis videatur actum geſſiſſe.

82 *Conſenſus in alienatione præſtitus impediens ortum fideicommiſſi facit illam valere.*

83 *Fideicommiſſarius emens rem ſubiectam fideicommiſſo conditionali, caſu eueniente pretium à grauato repetit.*

84 *Secus ſi fideicommiſſum fuiſſet purum, & purè relictum.*

85 *Conſenſus fideicommiſſarij conditionalis de re alienanda an præiudicet in pretio.*

86 *Sed an in re ipſa, vt vendicari non poſſit.*

87 *Conſenſus ſimplex, & repudiatio, non tollit ius futurum.*

88 *Emens rem ſubiectam fideicommiſſo conditionali, de conſenſu, & permiſſione fideicommiſſarij etiam ignorantis fideicõmiſſum, tutus eſt.*

89 *Conſenſus præſtitus ratione officij, non præiudicat in iure ſuo.*

VNdecimus principalis caſus, in quo rei fideicõmiſſo ſubiectæ alienatio valet, eſt, vbi de conſenſu ipſius fideicommiſſarij res ipſa alienatur: qui tamẽ caſus, & ipſe in plures ſcinditur conſiderationes, ac ideo diſtinguendum eſt: Nam aut fideicommiſſum erat apertum tempore conſenſus, aut erat pendens, & conditionale. Primo caſu adhuc duplex occur-

rit in

rit inſpectio. Altera reſpectu acquiſitoris, in quẽ res alienata fuit, an pro ea re conueniri poſſit. Secunda reſpectu alienantis, an ſaltem ad pretium teneatur.

Capiendo itaque primum caſum. Regula eſt, conſenſum fideicõmiſſarij in alienatione rei pure ſibi iure fideicommiſſi debitæ, pręiudicare ipſi fideicommiſſario, ſic ut emptorem, vel ex alio titulo acquiſitorem, in re ipſa moleſtare nequeat, ſiue cõſenſus præceſſerit, uel ex poſt alienationi factæ acceſſerit, l.nihil, §.omnibus, ff.de legat.1. & l.ſi fundum per fideicommiſſum, eodem tit.l.cum pater, §.libertis, ff.de leg.2. arguendo à contrario, l.quoties ab omnibus, C.de fideicomm. vbi quoque Bald. Iaſ. & cæteri omnes, ad hoc etiam text. in l.mater tua, C.de rei vendic. in l.non videtur, ff.ſi quid in fraud.patr. & in l.2.C.eo. Et quia ſimplici cõſenſu abſorbetur ius de præſenti competens, notatur in l.1. C. de pact. & in l.1. §.quod ait prætor, ff. quor. leg. Item quia, qui conſentit actui, videtur iura ſua aduerſus illum actum remittere, l. quæritur, ff.de ędilit.ed. & l.cum quędam, C.de adminiſt.tut. & ſic in his terminis decidunt Bart. & communiter doctores, ut illic per Iaſ.in l.ſi fundum per fideicommiſſum, ff.de leg.1. num.32. Bald.conſi.102. punctus ſuper quo, lib.2. Cumen.conſ.33. quidam Fulgoſ.conſi.213. Domina Simona, colum.vltima, Roman.conſil.457.colum.2. Alexand.184. colum.1. lib.ſecundo, Socin. conſil.43. colum.1. & colum. penult.lib.4. Tiraquell.de retr.lignag.§.1. gloſſ.9. nume.137. & præter hos Crauet. conſil.24. nume.8. Intellige, hæc ubi expreſſius acceſſit conſenſus. nam ſola præſentia, & taciturnitas non ſufficeret: ſic contra gloſſ. Doctor. omnes in l. cum proponas, C.de pact. vbi Iaſ.nume.6. Alexand. conſil.8.colum.1. in 5.

68 Sic eſt etiam in feudalibus, nam conſentiens alienationi rei feudalis, illam iure feudi ſibi competentis non vendicat, text. in cap.1.§.Titius filios, in titu. ſi de feudo def. fuer. controu. & in capit.1. in titu. de alien. feud. pater. & ex profeſſo ſic conſuluit Aretin.conſi.3. cum alijs adductis à Tiraquel. loco præallega. num.139. & idem eſt in Domino ipſo conſentiente, ad text. in cap.1. in titu.de prohib.feud. alien. per Lotar. & per Federic.

69 Et pariter conſentiens inueſtiri ſecũdo genitum, de feudo, aut Baronia, iure primogenituræ prius ad ſe præſtante, ſibi ipſi præiudicat, cap.quam periculoſam, 7.q.1. Paul.Caſtr. conſil.84. quæſtio iſta, col.2. lib.2. Dec. conſil.389. viſa longa, col.4. Iaſ.d.l.ſi fundum per fideicommiſſum, nu.33. & in l.quæ dotis, nume.54. & 55. ff. ſolut.matr. Tiraquel.dicto loco, num.138. & in tractat.primogenior.q.22.

70 Limita, vbi fideicommiſſarius conſenſiſſet venditioni, ſaluo iure ſuo. nam reſeruatio hæc iuris fideicommiſſarij, prodeſſet etiam quò ad dominij cauſam, ut fundum venditum uendicare poſſit, Bart. d.l.ſi fundum per fideicommiſſum, col.1. ad text. cum gloſſ.in l.ſi debitor, §.1. & in l.ſicut, §. non videtur, ff.quib.mod.pign. & ſic quoque fuit de mente Bald. ibidem: contra tamen ſentit Iaſ.ibi, vt conſenſus proſit emptori, reſeruatio autẽ iuuet quò ad pretiũ: aliàs nugatorius quippe redderetur cõſenſus ille: hæc Iaſon. conſideratio non eſt generalis, quia ſcilicet non congrueret, ubi alienatio fieret ex titulo lucratiuo, ad ea quæ dicam infra ſtatim, ideoque verior videtur Barto. traditio: quoniam conſenſus limitatus fuit, ideò ultra intentionem non debet accipi, & quia iuris ſui renunciatio non facile admitti debet, vbi uerba expreſſe reſeruationem ſuadent, ad l. cum de indebito, §.1. ff. de probat. & in capit. ſuper hoc de renunciat. & multo magis reſeruatio hæc iuuaret in fideicommiſſo conditionali.

71 Sed vtrum conſenſus præiudicet reſpectu alienantis, ſaltem quò ad precium, ita ut fideicommiſſarius æſtimationem petere nequeat, alia eſt conſideratio, & adhuc ſubdiſtinguẽdum eſt: Nam aut alienatio fuit facta ex cauſa ſine precio, ueluti ex cauſa donationis, aut legati, tunc conſentiens nihil repetit, l.in edibus, §.pen. ff.de donatio, & l.2. C.ſi aduerſ.donat. Bart.d.l.ſi fundũ, in antepen.quæſt. & in d.l. quæ dotis, nu.15. ſol.matrim. Ruin.conſ.144. ad finem. & 152. colum.penult. in 2. Menoch.conſ. 87. num.53. & præter hos, Romàn.in d.l. quæ dotis, & Iaſ.num.56. Iaſ.conſi.13. in primo, Marciar.conſi.18. dixi in artic.44. ante nume.34. & eſt ratio, quia alienanti ex his cauſis nihil adeſt.

72 Si verò alienatio facta fuit ex cauſa oneroſa, & pro precio: maxima eſt dubitatio, nam plerique relati infra num.78. regulam

conſti-

conſtituunt, fideicommiſſarium conſentientem alienationi rei ſibi pure debitę fideicommiſſum remiſiſſe videri, ac ideo ſibi in precio nedum in rei proprietate præiudicare, per tex. in l. nihil, §. 1. ff. de leg. 1. in l. codicillis, ff. inſulam, ff. de leg. 2. in d. l. quoties ab omnibus, C. de fideic. & in l. mater tua, C. de rei vendic. alij vero regulam conſtituunt contrariam, vt conſentiēs alienationi de re ipſa, non ſibi præiudicet in precio per text. in dicta lege ſi fundum per fideicommiſſum, & eſt ratio, quia renunciationes ſunt ſtricti iuris, ac ideo ſtrictiſsime interpretandę, dicto capitulo, ſuper hoc, & dicta l. cum de indebito, Calder. conſilio quinto ſub titu. de præbend. Cardin. conſilio 120. Dec. conſilio 379. numero 3. vnde quia aliud eſt, rei proprietas, aliud, precium rei, proinde conſenſus, & renuntiatio, cum operari poſsit in proprietate, non extenditur ad ipſius rei precium: ſic concludunt Barto. in dicta l. ſi fundum, & in dicta lege quæ dotis, numero 14. & alij relati infra, numero 76. & 77.

73 Concluſio autem hæc indubitanter accipitur, vbi de conſenſu fideicommiſſarij ex aliqua neceſſaria hæredis cauſa res ipſa alienatur, nam in precio non præiudicatur hæredi, quia ſubeſt cauſa, quod in gratiā hæredis permiſerit proprietatem alienari ideo non præſumitur pretij donatio, quia vbicūque poteſt alia coniectura capi, donatio non præſumitur l. ſi cum aurum, ff. de ſolution. l. campanus, ff. de oper. lib. notatur per Aret. & Iaſ. in l. à Titio, ff. de verb. obligation. & in terminis, nec intelligunt tex. illum in dicta lege ſi fundum, Petr. Bal. Angel. Imol. Raf. Paul. & Iaſ. nu. 18.

74 Limitat primò, ubi fideicommiſſarius eſſet beneficiatus annua præſtatione ex re aliqua hæreditaria, nam conſentiens alienationi illius rei, pręiudicat ſibi in præſtatione, adeo vt hæres nec pretium, nec pro pretio annuam reſponſionem exhibere teneatur. Caſus eſt in l. codicillis, §. inſulā, ff. de lega. ſecundo iuxta vnum intellectum Barto. in dicta lege ſi fundum, & eſt iudicio meo vera deciſio, & commoda ad litteram illius tex. nam ſecuta rei alienatione, ex fructibus illius non poteſt redditus annuus præſtari, ideoque deficit ſubſtantia relicti.

75 Limitatur ſecundò, cum fideicomiſſarius in alia re extra, cauſam teſtamenti à teſtatore munifice, & liberaliter fuiſſet honoratus, nā de facili præſumeretur ob fideicommiſſarij conſenſum, in remunerationē præcedentis actus gratuiti, fideicommiſſi remiſſio; ac idcirco ad pretium ceſſaret actio, niſi alia doceretur conſentientis mēs, per tex. in d. §. inſulam, ſecundum alium intellectum Bar. ibi, & in d. l. ſi fundum, ubi ad hoc inducit quoque tex. in l. ſi uero non remunerandi, §. idem Papinianus, ff. mandati, & probauit Imol. in ea l. & Caſt. num. 5. Clarius autem rem hanc explicuit Bar. in d. l. quæ dotis, nu. 14. hunc tamen Bar. intellectum impugnant Imol. Roma. & Alex. in d. l. quæ dotis nume. 24. Iaſ. nu. 53. & late idem Iaſ. in d. l. ſi fundum, quibus addo Grat. Reſp. 60. num. 11. & infra in 1. ubi de coniecturis ex quibus poſſit argui remiſsio fideicommiſsi.

76 Articulus eſt ualde difficilis: ideoque pro faciliori reſolutione tres caſus ſunt cōſiderandi. Nam aut hæres uendit rem legatam, ſeu pure fideicommiſſam uti rem fideicommiſſarij, eo conſentiente, & hoc caſu non ſibi præiudicat in precio, ſiue cōſenſus præcedat, ſiue ſequatur, quia conſentiendo, uidetur mandare uel ratum habere, ideo ad pretium, mandati actio, uel negotiorum geſtorum, datur ad l. ab uno C. de neg. geſt. & l. in familiæ, C. famil. hærciſc. & in his terminis, procedit recte deciſio Soc. in d. l. ſi fundum, quem ſic intellexit Barto. ibi, in tertia opp. Paul. Ca. columna vltima ſequitur Alexand. in dicta lege quæ dotis, numero 25. poſt relatus ab eo.

77 Aut Hæres poſsidens uendidit rem fideicommiſſam, vti ſuam, conſentiente ipſo fideicommiſſario: & tunc ambigua eſt quæſtio an Dominus non poſsidens conſentiens uendere rem ſuam uti rem uenditoris, præiudicet ſibi in precio, nam Bart. in dicta lege ſi fundum, in dicta lege quæ dotis, in lege mater C. de rei vendicatio. & in lege ſi eum ſeruum, ff. ſi ſer. petat. ſenſit, quod conſenſus præcedens præiudicet in dominio, ſed non in precio, per text. in dicta lege ſi fundum, & in dicta lege mater ſequuntur Bal d. & Angel. in dicta lege, ſi fundum, & idem Bald. in dicta lege mater, ante numero 11. Raf. Fulgoſ. & Paul. de Caſt. columna tertia, quia conſenſus ſatis operatur, ad validandum contractum, &

idem

idem Bal. in d. l. mater, ante num. 11. quia conſenſus ſatis operatur ad ualidandum, contractum, & ad perdendum rei propriæ dominum. ideo ad precij remiſſionem trahi non debet, quia donatio non pręſumitur. & idem Bal. & Dec. in d. l. ſi eum ſeruum, & Sal. in l. ſi ſine. C. ad Velleiam.

Et horum opinio in eo, qui habet ſimplicem rei proprietatem, fortius procedet in fideicomiſſario, qui præterea ex teſtamento actionem perſonalem habet, nām facilius eſt, ut precium actione ex teſtamēto petatur, quam rei uendicatione: quia in ſingularibus pretium non ſuccedit loco rei, l. ſi ſeruum § fin. ff. de verb. ſign. Bald. in d. l. mater. num. 6.

Addo, ꝙ huius quoque ſententiæ fuit, Bar. ipſe in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 8. quæſt. ff. de verb. ob. ubi licet loquatur in fideicommiſſo conditionali, mouetur tamē per tex. in d. l. ſi fundum, & Bar. ſequuntur Alex. nu. 58. Iaſ. nu. 113. Claud. aq. nu. 38. Ripa ſub num. 84. in 2. limitatione, Alciat. nu. 31. late, Corn. conſil. 34, col. 2. in 1. & 144. col. pen. & ult. in 3. Alba, conſ. 74. in fine, Beretta, conſ. 94. ſub nu. 1. col. 2.

78 Contrarium, quòd in precio etiam Dominus ſibi præiudicet, ita ut pro eo non ſuperſit actio. tenuerunt in fideicommiſſario Gloſ. Din. Rain. Petr. Imol. Raf. Paul & Iaſ. num. 18. in d. l. ſi fundum, ubi Iaſ. hanc communem dixit, per tex. in d. l. codicillis §. 1. quia relictum videatur repudiatum, & quia, etiam habens rei proprietatem conſentiens ipſius rei alienationi, ante rem peremptam, uel præſcriptam, præiudicat ſibi in precio, gloſ. magis communiter recepta in d. l. mater. Imo. Rom. & Alex. in d. l. quę dotis, nu. 24. ubi Alex. pro hoc adducit, ꝙ Dominus conſentiens Vaſſallo, vel emphiteotæ, alienanti rem feudalem, aut Emphiteoticam, præiudicat ſibi in precio, Bal. & Imol. in l. dotalem, ff. ſol. matrim. afflict. Deciſ. 122. inter Dominam, Iaſ. d. l. ſi fumoſum, num. 33. & plura ad hoc congerit Tiraq. de Retr. municp. §. 1. gloſ. 9. nu. 135. vſque, 140. & ſic quoque contra fideicommiſſarium, in fideicommiſſo pure debito, ſenſit Curt. iun. conſ. 4. nu. 22. & indiſtincte Menoch. conſ. 87. nu. 53. & lib. 3. Præſump. 116. num. 2. & pro horum ſententia adduco communem, vnam traditionem, de qua infra ſub nu. 84.

79 Retenta autem hac opinione, forte limitari poſſet, ut locum non habeat in fideicōmiſſo uniuerſali, nempe quia, tex. in d. §. inſulam, & in d. l. mater. proprie loquūtur in legato particulari, & in Domino rei particularis, ſed in fideicommiſſo vniuerſali aliud videtur, quia in vniuerſalibus preciū loco rei ſuccedit, l. ſi rem & precium, ff. de pet. hæred. l. Imperator, §. fin. & l. ſeq. ff. de l. 2. optimus tex. in l. plane, §. qui rogatus, ff. de leg. 1. per quē tex. ſic ſenſit Paul. Ca. in d. l. ſi fundum in 1. col.

80 Quandoque verò, & eſt tertius caſus, ſi fideicommiſſarius ipſe, vel aliter Dominus, rem poſſidet, & permiſit illam alienari, & hoc caſu, in precio ſibi non pręiudicat, ſic Iacob. de Are. intellexit tex. in d. l. ſi fundū ſequuntur, Bal. Paul. in fine, & fuit quoq; de mēte Raphael. quatenus intellexit tex. illum in fideicommiſſario fundum aſſignāte, & licet Iaſ. poſt nonnullos alios impugnet, attamen maxima eſt horum auctoritas, quibus abſque dubio accedunt, Bar. & ſequaces.

81 Hic autem opportune videt̄ occurri an in dubio, quis videatur vendidiſſe rem nomine ſuo, vel nomine domini, Bartol. in d. l. mater. nu. 10. diſtinguit aut expreſſit, quo nomine, & ſtamus certo, aut non expreſſit, & in dubio proprio nomine videatur contraxiſſe, l. & magis, ff. de ſolution. niſi in contrahendo de re, uti aliena contraxerit, nam alieno nomine videretur vendidiſſe, d. l. ab uno, C. de Negoc. geſt. & l. in familiæ, C. famil. erſc. ſequuntur, Imol. & Iaſ. in d. l. ſi fundum, nu. 29. Alex. & Iaſ. in l. 1. §. nunciatio, ff. de oper. no. nunc.

82 Secunda principalis inſpectio eſt, vbi fideicommiſſum non eſt pure debitum, ſed ſub aliquo euentu, & hoc adhuc ſubdiuiditur, nam aut conſenſus illius impedit committi conditionis euentum, & hoc caſu, quia fideicommiſſum non cōmittitur, conſenſus præiudicat, & in re, & in precio, & hic caſus proprie locum habet, ubi fideicōmiſſum, committeretur in caſu alienationis prohibitæ in pęnam alienantis, nam cōſenſus illius, cuius fauore facta fuit prohibitio, impediret fideicōmiſſi caſum, d. l. quoties ab omnibus, & d. l. cum pater, §. Libertis, ff. de leg. 2. & ibi ſic notarunt Bar. Bal. & cęteri omnes, idem Bar. in d. l. ſi fundum col. 2. Bal. in d. l. codicilli, §. inſulam, & in conſ. 102. punctus ſuper quo, lib. 2. idē eſt, ſi teſtator filiam hæredē inſtitutam nuben-

tem

tem in aliquam perſonarum conditionem priuaſſet hæreditate ſua, ſubſtitutis in eum caſum agnatis, nam eis conſentientibus, non cõmitteretur fideicõmiſsi caſus, ſicuti ſit Aretin. colligitur conſ. 67. in. 3. dubio ſequitur Ruin. conſ. 136. nu. 4. in 2.

83 Aut conſenſus illius nõ impedit caſum, & euentum fideicommiſsi, ut quia relictũ & poſt mortem grauati, uel ſub alia caſuali conditione, & hoc caſu fideicommiſsum non uidebitur remiſſum ſiue conſentiens, ſciuerit, uel etiam ignorauerit fideicõmiſſum, ſic Bar. in d. l. ſi fundum col. 2. per tex. in l. ſi à ſubſtituto, cum gloſ. ff. de lega. 1. ubi ſi pendente legati aut fideicommiſsi conditione, fideicommiſſarius rem ipſam, etiam ſciens, ab hærede emerit, non perimitur fideicommiſsi cauſa, ſed conditione adueniente, ex tunc iure fideicommiſsi emptor rem habere incipit, quaſi ſibi euicerit, per tex. in l. 4. ff. ad leg. falcid. & in l. ſi uendideris eo. tit. & latius in fideicommiſſo conditionali, per ea iura, Speculat. in tit. de teſtam. §. in primiſ. uerſ. quid ſi fideicõmiſſarius, & poſt Dyn. ſcripſit idem Bar. in d. l. qui Romæ, §. duo fratres, in 12. q. & ſequuntur Angel. ibi Alex. num. 33. & 35. & communiter Doctor. ibidem Ripa, nu. 92. Iaſ. nu. 68. Bolognet. nu. 202. Caſt. in l. cui res, ff. de act. emp. & conſulendo Rapha. Cuman. conſ. 33. Ruin. conſ. 146. nu. 4. in 1. & conſ. 156. in 5. ubi ſiue ſcienter, ſiue ignoranter, emerit: Beretta d. conſ. 94. col. 1. & ex facto in re ſubiecta fideicõmiſſo uniuerſali conditionali obtinui ego pro D. Magdalena Maroſtica aduerſus d. Iacobum ciriolum ex iudicio Clar. equitis & eminentiſſimi Iuriſconſ. D. Petri Franciſci Braida.

Hoc tamẽ caſu precium refunditur quo res empta fuit, non præſens æſtimatio, Socin. conſ. 16. col. ult. lib. 3. per tex. in l. huiuſmodi, §. qui ſeruum, ff. de leg. 1. ſequitur Beretta d. conſ. nu. 2.

84 Vbi tamen fideicommiſſum purificatũ eſſet, & fidecommiſſarius ſciens rem fideicommiſſariam emiſſet ab hærede, fideicõmiſſum in ea re remiſiſſe uideretur, ſicuti Dyn. probauit per tex. in l. Titius, ff. quib. mod. pig. cuius opinio contra Bar. d. quęſt. 12. communiter recipitur ut illic late per Alex. nu. 35. Aret. Iaſ. nu. 64. Rip. nu. 93. Aquenſ. nu. 42. & conſulendo Alex. conſi. 106. col. pen. in 7. nam ut Aretin. col. 8. inquit, impoſſibile eſt ſecundum iuris regulas ab uno eandem rem habere, titulo oneroſo, & titulo lucratiuo, ideoque fideicõmiſſarius eligendo unam ex his cauſis, alteram repudiaſſe cenſetur, l. illud, & l. Clodius ff. de acq. hæred. ex qua communi traditione comprobatur traditio relatorum ſupra, nu. 78. quòd fideicommiſſarius conſentiens alienationi rei pure ſibi debitæ, uideatur fideicommiſſum remiſiſſe, ſicuti ſi illam emiſſet: & ſic arguit Cuman. in d. q. 12. Intellige in fideicommiſſo particulari: ſed in fideicõmiſſo uniuerſali per emptionem de re aliqua non induceretur remiſſio, ſic poſt Ale. Iaſ. in d. §. duo fratres, ſub nu. 72. Reliqua ſupple ut per Menoch. lib. 3. præſump. 117.

85 Rurſus ex dictis ſupra proxime recte infertur, & per argumentum à fortiori, quod fideicommiſſarius conditionalis conſentiens alienationi rei fideicommiſſæ, licet eueniente conditione ob eius conſenſum emptorem inquietare nequeat, & rem ab eo uendicare, ad dicta ſupra, nu. 67. attamen precium rei à grauato conſequetur, & ſi res uendita non fuiſſet, rem uendicabit, quia fideicommiſſum non uideretur remiſſum, & in ſpecie ſic determinauit idem Bar. in d. §. duo fratres in 8. quæſt. ubi inquit, quòd ſi duo fratres reciproco fideicommiſſo conditionali grauati diuiſerint inter ſe cum clauſula ad habendum, uedendum, & alienandum, ſecuta uenditione emptor inquietari non poterit, ad tex. in d. l. ſi fundum, & in l. ſi mandato Titij, ff. Mand. & eo caſu, frater ſuperſtes de precio actionem habebit, ad notata in d. l. ſi fundum, non ſecuta autem alienatione res uẽdicari poterit, ad tex. in l. ſicut, §. ſuperuacuum, & §. pen. ff. quib. mod. pign. & Bart. traditionem de precio, probarunt ibi Ale. ſub nu. 58. Iaſ. Claud. Alciat. Ripa, & alij relati ſupra ante nu. 78. & vltra eos, in his terminis de fideicommiſso conditionali, Curt. iun. d. conſil. 4. nu. 22. & conſ. 23. nu. 7. & utrobique de communi, & præterea Alex. conſil. 8. in 5. Ruin. conſ. 91. nu. 27. & 28. in 3. & 172. col. 1. in 1. latius dixi in Artic. 51. nu. 47.

86 Sed hic ſubſiſtendum eſt, nam Bart. in d. §. duo fratres in 8. quæſt. clare determinat, ex illa clauſula ad habendum uendendum & alterandum ſuboriri conſenſum & impedientem rem uendicari ex fideicommiſſi

miſsi cauſa, contrarium tamen videtur voluiſſe in dicta l. ſi fundum, & in d. §. duo fratres, in 12. quæſt. & retuli, ſupra nu. 82. & ſic eam Theoricam ponderauit Bald. d. conſi. 202. li. 2. ubi infert, quod per conſenſum præſtitum in alienatione rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali nõ perimitur, fideicommiſſi cauſa, niſi conſenſerit uti fideicommiſſarius adeo vt eueniente conditione res peti poterit per not. in d. l. à ſubſtituto, & per Bar. in d. l. ſi fundum. adducit etiam: quia ſi conſenſus præiudicaret, præſumeretur donatio, quæ tamen in reb. magni præiudicij, nõ præſumitur, ad l. quæ dotis, ff. ſol. matr.

87 Et propterea quod ſimplex licẽtiatiuus conſenſus non præiudicat in iure ſuperuenienti, l. 1. §. quod ait prætor, ff. quorum lega. per quem tex. ſic quoque arguit Socin. conſ. 230. col. 2. in 2. Tiraq. dicto loco, nu. 134. cuius quoq; opinionis videtur Paul. Ca. in dicta l. cum pater, §. libertis, col. 2. vbi diſtinguit, quod aut conſenſus non trãſiuit in pactum, & non præiudicet in vendicatione rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali reſtitutioni, per tex. cum materia in lege ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditione ff. de leg. 2. aut tranſiuit in pactum, & præiudicet in re, & in pactum tranſiuiſſe intelligit, ubi à præſente præſenti cõſenſus pręſtitus fuiſſet.

His accedit, quod ius de futuro competens ſimplici repudiatione, ſeu renũciatione, quæ pacto vallata non ſit, non tollitur: dicto, §. ſi ſub conditione, Bar. ibi, & in l. 1. in prima opp. C. de pact. & ſequuntur communiter doctores late Pariſ. conſ. 127. in 1. & Socin. iun. conſ. 109. in 3. Quamobrẽ concluſiue ſic dicendum puto pro ut ampliſſime dixi in Artic. 51. num. 9. & infra. Quod aut conſenſus ſimpliciter fuit pręſtitus citra vim pacti: & hoc caſu ius futurum non lædat, per proxime dicta, aut conſenſus tranſiuit in contractum: quod eſt quando fideicommiſſarius, vel emit ab hærede grauato, vel cum eo diuiſit cum pacto ad alienandum, & quidem ſi ipſe emit rẽ amplius ex fideicommiſsi cauſa non uẽdicat quia illam poſſidet.

Sed tanquam re ſibi euicta ad precium agit, ex dictis ſupra nu. 82.

88 Aut tertius emit, & conſenſus ille ſibi, obſtat in rei vẽdicatione, adeo ut emptor, tutus ſit, ſiue diuidẽtes, ſciuerint ſiue ignorauerint fideicõmiſſum, Bar. ĩ d. 8. q. cũ quo tranſeunt communiter doctores ibi, & cõſulendo Alex. conſi. 8. lib. 5. & 188. col. 4. lib. 2. Socin. conſi. 43. lib. 4. Corn. 144. col. fin. lib. 3. Dec. conſi. 11. col. 2. prope finem Gozad. conſ. 37. col. fin. Ruin. conſ. 172. in 1. Crau. conſi. 24. nu. 8. dixit in Artic. 51. num. 45.

Hoc tamen caſu grauatus, qui alienauit & eius hæredes, ad precium tenebuntur, ex Bar. traditione, quæ communiter recipitur in fideicommiſſo conditionali, & ſi aliter ſenſerit Menoch. dicto conſilio 87. numero 53.

89 Planè ſi conſenſus in alienatione præſtitus fuerit ratione officij vti tutor, vel uti curator, aut vti conſanguineus ex forma ſtatuti in alienatione rei à minore, vel muliere, facienda, conſenſus iſte non præiudicaret in rei perſecutione: ad legẽ cum quædã C. de admin. tutor, quia officium ſuum nemini debet etiã damnoſum, lege ſed ſiquis ex ſignatorib. ff. Quem. teſt. aper. & ſic præciſè aduertit Bald. d. conſilio 102. & idem eſt ſi uti teſtis adnotatus fuiſſet in inſtrumẽto, vel vti notarius, illud conſcripſiſſet ad tex. in lege Caius, ff. de pignor. action. & in l. Titia cum teſtamẽto, §. Titia, ff. de leg. 2. & vtrobique notatur, & pleniſſime Tiraq. dicta gloſſ. 9. num. 141. 142. & 143.

Sed vtrum conſenſus patris noceat filijs vel alijs, iure ſuo uenientibus, vel etiam quod ſint hæredes, dicã infra, in Artic. 51. vbi eſt locus ſuus.

S V M M A R I V M.

90 *Hæres Grauatus an poſſit locare res fideicommiſſarias.*

Locari an poſſint res fideicommiſſariæ: ita ut fideicommiſſarius, teneatur ſtare locationi.

Locationi à teſtatore factæ, fideicommiſſarius, & legatarius particularis ſtare non tenetur ſi ſit ad modicum tempus, nec ecõtra conductor.

91 *Succeſſor ſingularis in quibus caſibus non tenetur ſtare colono, nec colonus ei.*

92 *Fideicõmiſſarius uniuerſalis tenetur ſtare locationi teſtatoris: pro ut hæres eius.*

93 *Locatio ad longum tempus eſt nnorum 10.*

94 *Locatio ad longum tẽpus transfert ius utilis, dominij.*

95 *Locationi ad longũ tempus ſtare tenetur, ſingularis*

ſingularis ſucceſſor.

96 *Locationi ad mediũ tempus factæ per grauatũ an fideicommiſſarius ſtare tenetur.*

97 *Recuperans rem ex pacto de retrouendendo an teneatur ſtare locationi ad modicũ tempus factæ.*

98 *Locationi factæ per aliquem ratione officij, & adminiſtrationis rei, ſucceſſor, in officio ac in re ſtare tenetur.*

99 *Vxor an teneatur ſtare locationi, factæ per maritũ de ſuo feudo dotali.*

100 *Creditor cui ex ſecundo decreto res in ſolutũ adiudicata fuit, an teneatur ſtare, locationi.*

101 *Succeſſor omnis per ſententiam tenetur, ſtare locationi.*

Locationi, an teneatur ſtare ſucceſſor per ſententiam.

102 *Locationi factæ per debitorẽ, non tenetur ſtare Creditor cui res fuit inſolutum adiudicata.*

103 *Locatione factæ per vſufructuarium, non tenetur ſtare proprietarius.*

Item nec ſucceſſor, in beneficio Eccleſiaſtico.

Succeſſor in beneficio non tenetur ſtare locationi factæ à præceſſore.

104 *Locationi non tenetur ſtare ſucceſſor: quàdo ius prioris perimitur.*

105 *Fideicommiſſarius an præciſè ſtare locationi ad modicè tempus factæ à grauato.*

Vxor an præciſe ſtare teneatur locationi à marito factæ.

106 *Locationi ad longum tempus factæ à grauato fideicommiſſarius ſtare non tenetur.*

107 *Locatio ad longum tempus alienatio eſt.*

108 *Etiamſi ex pacto actum fuiſſet: quod nullum ius dominij transferatur, aut quod tot ſint locationes, quot ſunt anni,*

109 *Locatio, ad vitam: dicitur ad longum tempus.*

110 *Locare poteſt perceptionem, & cõmoditatem fructuum, ad lõgum tempus, quo rem locare non poteſt.*

111 *Conducens ad longum tempus rem ſubiectam fideicommiſſo, an poſſit ipſe à cõtractu recedere.*

112 *Seruitutes prædiales, & perſonales poteſt conſtituere grauatus per fideicommiſſum conditionale interim pendente, conditione.*

113 *Vſumfructum conſtituere poteſt grauatus, per fideicommiſſum conditionale.*

Item & Emphyteota.

Emphyteota in re emphiteotica poteſt cõſtituere ius vſus fructus.

114 *Alienati re expreſſa prohibita non poteſt in ea cenſtitui ſeruitus aliqua perſonalis aut prædialis.*

115 *Vaſallus in re feudali an poſſit conſtituere ſeruitutem aliquam perſonalem aut realem.*

116 *Vſumfructum conſtituere non poteſt qui rem alienare nequit.*

Poteſt tamen concedere cõmoditatem fructuum etiam fructuum perceptionem.

117 *Seruitutis ius qui conſtituere nequit, poteſt tamen ad facti patientiam, ſe obligare.*

118 *Alienatione ſub pœna, prohibita: an in pœnam incidat, qui rem locat ad lõgum tempus, aut in ea conſtituit ius ſeruitutis.*

SEquitur, vt videamus àn hęres grauatus poſſit locare res fideicõmiſſarias, & an fideicommiſſarius teneatur ſtare locationi factę ab auctore ſuo, in cuius locum ingreditur: diſtingue aut locatio fuit facta à teſtatore, aut à grauato, ſi à teſtatore, & hic ſubdiſtingue: aut fideicõmiſſarius eſt particularis, ueluti legatarius, certæ rei à teſtatore locatæ, & non tenetur ſtare, & eo caſu Colonus pro intereſſe ſuo aduerſus, hæredem agit: caſus eſt in l. qui fundum, ff. locati. Vincent. Caroc. in tract. de locato. in tit. de ſucceſſore, quæſt. 9. ratio huius concluſionis eſt, quia legatarius, prout fideicommiſſarius particularis, eſt ſucceſſor ſingularis ipſius teſtatoris, & uoluntarius, ideo ſecundum regulam, non tenetur ſtare Colono, ad l. emptorem. C. locat. & è contra Colonus non tenetur ſtare legatario, quia correlatiua, eſt regula hęc, vti eſt caſus in dicta lege qui fundum, gloſſ. & communiter ſcribentes, in d. l. emptorem.

91 Ideoque in omnibus caſibus, in quibus ſucceſſor in prælatura aut in beneficio nõ tenetur ſtare Colono conducto a ſuo anteceſſore, de quibus per Couaru. Variar. Reſol. lib. 2. capit. 15. numero 6. & latius, per Vincen. Caroc. in dicto ſuo tract. in titulo de rebus eccleſ. locand. Hier. Gabr. conſil. 83. num. 52. Decian. conſil. 14. in 2. in eiſdem nec Colonus ſucceſſori ſtare tenebitur

tur, per rõnem iam dictã, Abb. in diſpu. 3. in cip. Sempronius, in 5. dubio. Soc. conſ. 32. lib. 1. Couar. loco p̃allegato, vbi pręterea ad hoc inducit Rot. & Anan. & in Maioratus cõductore, Padil. in l. vnũ ex familia, §. ſi de falcidia, nu. 13. ff. de leg. 2. Ludou. Molin. de Hiſpan. primogen. lib. 1. c. 21. num. 4.

92 Aut verò fideicõmiſſarius eſt vniuerſalis, & tunc q̃a quò ad actiones perſonales actiuas, & paſſiuas, loco hęredis eſt, l. poſtulãte, §. ſed & in hmõi, ff. ad Trebel. & l. ſi filius, ff. quod cũ eo, ideo ſicut hæres grauatus tenet̃ ſtare locationi à defuncto factę, l. cum in plures, §. hæredẽ, l. ſed adhæc, §. pen. ff. locat. l. viã veritatis, C. eo. cum plurib. concordantibus, ampliationibus, & additionibus, de q̃bus p Carroc. in tit. de ſucceſſione, q. 7. ſic quoq; fideicommiſſarius vniuerſalis ſtare tenebitur, & idem eſt in vſufructuario vniuerſali: Nam & hic tenetur ſtare Colono: Bal. in l. 1. nu. 19. C. de fruct. & lit. exp. quod tñ dictũ non caret contradictore; nẽpe contrarium tenuit Alex. in d. §. ſi vir, num. 14. quia hic non eſt ſucceſſor vniuerſalis in iuribus actiuis, & paſſiuis.

93 Intellige differentiã, inter fideicommiſſarium particularẽ, & inter vniuerſalem, ſupra relatã locum hr̃e, cum de locatione tẽporali agitur ad modicũ tp̃s, ſed vbi facta fuiſſet ad lõgum tẽpus, q in materia hac 10. annorum exiſtimat̃, ad gl. notabilem, cõiter receptam in l. 2. ff. ſi ager. vectig. Alex. conſ. 17. col. 1. in 4. Soc. conſ. 46. col. 8. ver. ſed difficultas, in 4. Iaſ. conſ. 19. & conſ. 84. li. 1. Dec. conſ. 204. Pariſ. conſ. 118. li. 3. vbi alios adducit, & nouiſſime Vinc. Carroc. in dicto ſuo trac. in tit. de locat. ad longum tempus.

94 Nam q̃a de natura huius locationis eſt, ut transferat in conductorẽ ius vtilis dñij, ad gl. in d. l. 2. Bart. in l. 1. §. quod ait, ff. de ſuperficieb. & in l. codicillis, §. inſtituto, ff. de leg. 2. Paul. Caſt. in l. manumiſſiones, nu. 6. ff. de iuſt. & iure, Alex. in l. filiofamilias, §. ſi vir, num. 23. ff. ſol. matr. Iaſ. in l. naturaliter, nu. 15. ff. de acq. poſſ. & in l. 1. nu. 34. in l. 2. nu. 39. & in l. fi. nu. 2. C. de iure emph. Dec. d. conſ. 204. Tiraq. de retr. lign. §. 1. glo. 14. nu. 80. cum alijs concordantibus adductis à Caroc. ſub dicto tit. in 1. q. de effectibus locationis ad longum tempus, iccirco.

95 Succeſſor ſingularis locationi ad lõgum tẽpus factæ ſtare tenetur, Bart. Bal. Alex. in §. ſi vir, nu. 2. poſt gl. in d. l. emptorẽ: Guido Papa q. 480. nu. 3. Aufrer. ĩ Tholoſan. 420. Rota in antiq. deciſ. 861. Couar. d. loco. n. Pirrus Engheber. ad 1. contractus, nu. 2. ff. de reg. iur. Carroc. ĩ tit. de ſucceſſore, q. 11. ſed vltra tres in propoſito noſtro, de legatario, & fideicommiſſario particulari, ſic Bar. uoluit in d. l. nihil, §. fi. vbi inquit, q cum Colonus ius reale hẽt in rem, teſtator vr̃ legaſſe rem legatario, pro iure ipſius teſtatoris, p caſum in l. ſi domus, §. fin. ff. de leg. 1. & eſt veriſſima concluſio.

96 Porro cũ locatio facta fuit à grauato, cõſequenter ab auctore q̃ ſucceſſorem neceſſarium hẽt: adhuc ſubdiſtinguendũ eſt: an locatio ſit ad modicũ, uel ad longũ tp̃s, in primo caſu, vbi ad modicũ tp̃s facta fuit nõ valere ad onus fideicõmiſſarij concludunt Auctores Hiſp. Arius Pinel. ĩ rep. l. j. C. de bon. mat. p. 3. nu. 71. Padilla, ĩ d. §. ſi de Falcidia, nu. 12. Ant. Gomer. & Greg. relati à Ludo. Molin. loco ſup. alleg. nu. 3. vbi inq̃t, q hæc eſt vera, & cõis reſolutio, à qua nemo vnq̃ diſcrepauit: mouent̃, p tex. in l. peto, §. prædium, ff. de leg. 2. vbi ius grauati morte eius finit̃, & fideicõmiſſarius rem ẽt ex neceſſitate alienatã reuocat, 2. per tex. in l. 4. §. & hic ſubiũgi, ff. locat. vbi fructuarij morte ſtatim finit̃ locatio ab eo facta, q̃a ius ſuum non vltra pferebatur, tertio ex regula generali, finito iure datoris finitur ius acceptoris, ad l. lex vectigalis, ff. de pigno. not. in c. 1. §. fi. de controu. inueſt. & p Bal. in l. fi. §. ſed q̃a nõſtra, nu. 7. C. comun. de leg. vbi p eam regulam notãter inquit: qui non hẽt dominiũ liberè, non põt dominiũ transferre liberè, ſed cũ ſua qualitate, d. §. & hic ſubiungi, & vltra hoc per has, & ſimiles rõnes ſic ſcriptum reliquit Anguſſol. conſ. 76. lib. 9. ſed certè nimis audacter dixit Molina, quatenus aſſeuerauit neminem vnq̃ ab hac opinione diſcrepaſſe: nam contrarium, ut fideicõmiſſarius locationi factæ ſtare teneatur, poſt Rainer. Forolíuen. tenuit Alber. in l. poſtulãte, §. 1. ff. ad Treb. ſequit̃ Vinc. Carroc. d. loco, in tit. de ſucceſſore, q. 10. & ſic conſuluit Curt. Iun. conſ. 339. nu. 6. Cuius quoque opinionis fuit Port. Imol. conſ. 61. Marzar. in ſuo Epit. fideicõmmiſſ. q. 39. quos ẽt in Maioratib. diuerſus ab Hiſpanorũ opinionibus ſecutus fuit idem Carroc. in tit. de poſſeſ. Maiorat. q. 1. num. 1. & num. 10.

97 Et horum opinio iuuat̃ auctoritate Bal. in l. 1. in fi. C. de iure fiſ. lib. 10. vbi decidit venditorem, ex ui pacti, redimentem fundũ venditum teneri ſtare locationi tp̃ali factæ per emptorem: qm̃ videatur facta de voluntate venditoris, qui ſi voluiſſet eam locationem

nem impedire,rē ipſam recuperaſſet,& Bal.
deciſionem ꝓbarunt cōiter ſcriptores Raf.
& Alex. d.§.ſi vir, nu.11. Cagn. in rep.l.2.
q.2. C. de pact.int.empt. & illic Gozad.q.
26.Franc.Ioannet.ibid.nu.143. Soc.conſ.
125. col.2.lib.1. Neuizan.conſ.88.nu.10.
Tiraq.de Retr.conuent.§.4.gl.nu.14. Bero.
conſ.102.nu.8.in j. Rolan.conſ.49.nu.3.
lib.2.Carroc.in tit.de ſucceſſore,q.12. ſed
hmōdi argm̄ à ſimili dictum nihil huc ꝑſtat:
qa ratio conſiderata à Bal.non officit fidei-
cōmiſſario poſt hæredis mortē ſubſtituto.

98 Secundo adducitur in hanc partem tex.
in l.ſi tutelę, ff.de admin.tut.vbi locatio fa-
cta in tutore finita tutela adhuc perſeuerat:
Sed tñ nec tex. ille huc ꝑtinet: nam loquit̄
in adminiſtrantibus res alienas rōne officij
ſibi iniuncti,in tutoribus,in curatoribus,in
Prælatis Eccleſiarū,ad quos fructus in parti
culari non ꝑtinent,in prioribus Hoſpitaliū,
& generaliter in adminiſtrātib. auctoritate
publica, uel priuata, repreſentantibus ꝑſo-
nam verā,uel fictam,& eā integrantibus,nā
locationes ab iſtis bonafide, & ad modicū
tp̄s factę,durant ēt finito officio, & ſic clarè
ſenſit Bal.d.§.ſi vir,in fi.vbi intelligit,modò
locatio facta ſit ritè:per tex.in c.querelā,ex:
Ne prælati vices ſuas,quāuis ex facto ante-
ceſſoris ſucceſſor nō obliget̄,l.prouidendū,
C.de decurion.lib.10. & huius quoq; ſnīæ
fuit Couar.dicto loco, nu.6.in 1. caſu, & in
tertio caſu, vbi pleniſſimè rē hāc proſequit̄.

99 Tertio adducitur tex.in l.ſi filiofamilias,
§.ſi vir in quinquenniū,ff.ſol.mat. vbi loca-
tionē ad modicum tp̄s per maritū bonafide
factā de fundo dotali,vxor,cui ſoluto matri
monio fundus reſtituit̄, ſeruare tenet̄, & ſic
in ſpecie tenuerunt Bal.& Ang. ibi. & opi-
nio gl.magnę, in l.diuortio in princ.ff.eo. q̄
ex tex.in d.§.ſi vir,regulam colligit, ꝙ par-
ticularis ſucceſſor neceſſarius teneatur ſtare
locationi factæ ab auctore ſuo, qui interim
ius dñij, & poſſeſſionis habebat: ſequuntur
Bal. & alij,ut per d.Iaſon.relati, nu.33.vbi
ſucceſſorem neceſſarium cōſiderat reſpectu
eius, à quo res transfertur, & eſt veritas.

100 Ac idcirco is cui ex ſecūdo decreto fun-
dus debitoris adiudicatur in ſolutum, quia
reſpectu debitoris ſucceſſor eſt neceſſarius,
tenebitur ſtare locationi bonafide à debito
re factę, Bart.in l.ſi in venditione,§.1. ff.de
bon.auct.iud.poſſid.vbi illum textū loquen
tem de miſſo in poſſeſſionē ex primo decre
to extendit ad miſſum ex prima, & fuit de
mente Angel. & Imo. ibi: & clarè Alex.in
d.§.ſi vir, nu.7. Iaſ.in d.l.diuortio, num.34.
& 35.vbi adducit doctrinā Bal.in c.quoniā
cōſequenter,§.fi.col.ult. ex: vt lite nō cont.

101 Quòd omnis ſucceſſor per ſentētiam Iu
dicis tenetur ſtare locationi bonafide,& ad
modicum tēpus factæ,qa translatio neceſſa
ria eſt: ſequitur Tiraq. de retract. conuent.
§.1.gl.3.nu.20. Beintend. deciſ.54. niſi tñ
is, à quo per ſñiam res aufertur, & in alium
trāsfertur, fuiſſet eius rei iniuſtus poſſeſſor,
nā locatio ab eo facta euincentē non tene-
res,ſicuti ex ꝓfeſſo conſuluit Alba.cōſ.108.
vbi ſic Bal.gl. & Iaſ. traditionem limitauit:
itaque cùm fideicōmiſſarius ſit reſpectu gra
uati ſucceſſor neceſſarius, & hæres pēdente
fideicōmiſſi conditione habuerit plenā iure
dñij adminiſtrationem cū fructuū cōmodo,
prout maritus, proinde vr̄, ꝙ teneatur ſtare
Colono ad modicum tp̄s, ſicut vxor, immo
plus iuris hēt hæres grauatus per fideicōmiſ
ſum conditionale: quā maritus in fundo do
tali: nam quò ad maritum certum eſt, matri
monium qn̄que ſolutū iri,& fundos dotales
reſtituendos fore vxori, aut eius hęredibus:
quò aūt ad hæredem, incertū eſt, an fideicō
miſſi conditio ſit extitura: Rurſus matrimo
nio conſtāte, mulier retinet dominium prę-
diorum dotalium, ad l.in rebus, C. de iure
dot. Fideicommiſſarius aūt pendente fidei-
commiſſi conditione ius aliquod dñij non
habet: præterea in fideicommiſſario, pro ut
in vxore, agitur de trāslatione legis, non de
tranſlatione hominis, quo caſu facilius eſt,
ut ſucceſſor teneatur ſtare locationi, quia
lex cēſetur reſeruaſſe ius coloni, ne alioquin
uideatur eum iniuria afficere, ad l.meminc-
rint, C.unde vi,& ſic aduertit Roman.in d.
§. ſi uir, ſequitur Cæphal. conſ.254. num.
24.& 25.

102 Reſolutio huius difficultatis pendere ui-
detur à caſu,& materia,d.§.ſi uir, nam q̄ de
datione inſolutum ex ſecundo decreto di-
cta fuere nō ſatis tuta ſunt: nā creditorē nō
teneri ſtare locationi, ꝓinde ac ſi à debito-
re ipſo res inſolutum data fuiſſet, pleniſſime
docuit Cęphal.d.cōſ.254. & 255. ubi ſub,
nu.38.demōſtrat,& bene, lecturam Bart. in
d.l.ſi in uenditione,§.1.in ſecūdo notabili,
dū dicit, de ſecundo decreto, corruptā eſſe,
qa intellexit de primo decreto, prout infe-
riora indicāt,& ſic quoque ſub,nu.45. & in
fra, intellexit Bald.doctrinā, in d.c.qm̄ fre-
quērer,§.1. itaque redeūdo ad q̄ſtionem in
terminis iuris, vr̄ fideicommiſſarium teneri
ſtare Colono, quia hæres grauatus nomine
ſuo

ſuo plenā hēt adminiſtrationē,ideo is, cui
ex neceſſitate reſtituit,locationi ſtare tene
bitur ꝑ casū in d.§.ſi uir.ubi Bar.hāc.tradi
dit regulā,& alij ſequū̄, & ꝓpoſito ſeruit
ſiue fideicōmiſſariꝰ ſit particularis,uel uni-
uerſalis,& grauatus ſit hæres ſiue grauatus
ſit fideicōmiſſarius poſt mortē ſuā alteri ꝑ
fideicōmiſsū rē tradere nec ob.tex. in d.l.
peto,§.prædium,nam tex.ille nihil ad cō-
ducti materiā,ſed ad ius dominij pertinet.

103 Nec ob.tex.in d.l.4.§. & hic ſubiungi
nam duobus modis reſpondetur,primo,ut
tex.ille locū habeat in eo,qui reſpectu do
minij non habebat plenam rei adminiſtra
tionē,ueluti uſusfructuarius, in quibus ter-
minis loquitur tex. ille,ac idcirco Rector
eccleſiæ, uel beneficij, quia ius dominij
non habet,ſed uſufructuario,aut uſuario,
comparatur, nomine ſuo locare non pōt
ultra eius uitā ad ſucceſſoris onꝰ,ſicuti An
cara.tradidit cōſ.116.Caſtr.conſ.2. in 1.
Ale.conſ.160.lib.6.Socin.conſ.34. lib.3.
Gem.conſ.17.Cald.conſ.7.ſub ti.de loc.
late Iaſ.cōſ.94.in 1.Hier.Gab. cōſ.85.n.
52.Rota in nouiſ.in tit.de locat. deciſ.1.
Didac.loco ꝑcitato ſub nu.6.Carroc.in iā
dicto ſuo tract. in tit. de reb.eccl. locand.
Et eſt uerior opinio,quāuis contra deci
derint Mātua cōſ.135.in 1.& Deciā. cōſ.
14.in 2.ex pluribus,& præſertim quia ſuc
ceſſor in beneficio eſt ſucceſſor neceſſariꝰ
reſpectu ſui præceſsoris,nā rō iſta reijcitur
per tex.in d.§.& hic ſubiung.

104 Alio aūt modo ultra Bar.illum tex.intel
lexit Bal.ī d.l.diuortio,nu.4.& ī d.§.ſi.uir.
ꝙ ibi ius locatoris nō tranſiuit in ſingularē
ſucceſſorē,ſed morte eius extinctum fuit,
ideo ſucceſsor per modū priuationis & ex
tinctionis iuris prioris poſseſoris nō tenet̄
ſtare locationi,& ſic quoq; intelligit tex.in
d.l.lex vectigalis, ſequitur Imol.ibidē ubi
ea rōne infert ſucceſsorē in beneficio non
teneri ſtare locationi,quia ius prioris mor
te illius, fuit diſsolatum, & late probauit
Alba d.cōſ.188.col.2.& hæc ē rō uera,qua
re publicata, particulariter re locata fiſcus
nō teneat̄ ſtare locationi ad l.ſi fundum,ff.
location.Alex.d.§.ſi uir.nu.19.

105 Sed ulterius dubitatur, an fideicōmiſ-
ſarius ꝑciſe teneat̄ ſtare locationi, an uero
cauſatiue,niſi ſoluerit oē cōductoris inte-
reſſe. Hæc āt qō decidēda ē ex ijs,q̄ d̄ uxo
re leguntur in d.§.ſi uir.nā aut locatio fuit
facta per annū,& eo caſu abſque dubio ua
lebit,quia locādi facultas in fructu eſt,l.cū
antiquas,C.de uſufr.ſic Alex.in d.§.ſi uir.
in fine primæ col.aut locatio fuit trienna-
lis,uel quinquennalis,& ſi quidem aliqua
culpa,uel fraꝰ, ex parte locatoris excogita
ri poſſit, ſucceſſor ſtare nō tenet̄,ut ibi per
exēpla notarūt Paul.& Ale.aut uerò ex fa-
cto cōſtat locationē bonafide factā fuiſſe,
&adhuc Bar.Nic.de Neap.Im.Pau.Raph.
& Rom.in d.§.ſi uir.Dyn.& Imol.in d.l.di
uortio Cyn.& Sal.in d.l.emptorē, & ma-
gis cōiter doc.relati ab Ale.d.§.ſi uir. col.
1.cōcludūt,uxorē ꝑciſe non teneri ſtare,
ſed cauſatiue,ſi nolit releuare mariti hære-
des ab intereſſe,& damnis conductoris, iō
cautela eſt,ut mariti hęredes,& hęredes hę
redis grauati,non aliter cedant poſseſionē
fundi dotalis,uel fideicōmiſſarij locati,niſi
ꝑſtita cautione de ſeruādo eos indemnes,
à ꝑtēſa integratione damnorū & intereſſiū
cōductoris.& horum opinio cōiter recipi
tur.Didac.loco ſæpius allegato nu. 5.

106 Hæc in locatione ad modicū tēpꝰ ſatis
ſint,ad longū āt tēpꝰ,certū eſt,grauatū ꝑ fi
deicommiſsū locare non poſse in ꝑiudiciū
fideicommiſſarij ſubſtituti,qa hæc ad lon-
gū tēpꝰ locatio eſt alienationis ſpecies,di-
xi ſ.nu.96.ideo qa res ſubiecta poſt mor-
tē grauati,ex lege ꝓhibet̄ alienari,l.fin. §.
ſed quia C.com.de lega. idcirco intelligit̄
ēt ꝓhibita ad longū tēpꝰ locari,& eſt caſꝰ
in l.fin.C.de reb.alien.ubi Bar.Bal.& cæte
ri notarunt,& per Bar.Imo.& Paul.in l.co
dicillis,§.īſtituto,ff.de l.2.& cū non ualeat
ad longū tēpꝰ facta in ꝑiudicium ſucceſso-
ris non ēt ſuſtinebit̄ ut ualeat ꝑ modico tē
pore, Ale.conſ.17.nu.11.lib.4. & ſic poſt
plures ī maioratibus concludit Lud.Moli-
na loco præall.nu.15. & nu.28. quia alias
mutaretur ſpecies contractus, ſi quidem
multum interſit inter locationem ad lon-
gum,& inter ad modicū tēpus,& hac rōne
expreſse prohibita re alienari & ī caſu cō-
trafactionis alio ꝑ fideicōmiſsum uocato,
ſi res ad longum tempus locata fuerit: loca
tor in commiſſum incidit,Dyn.Batr.Imo.
& Paul.contra gloſ.in d.§.inſtituto, & per
ſcribentes in d.§.Diui.Anto.Butr.Abb. &
Cano.in c.nulli ex.de reb.eccleſ. non aliē.
cum alijs adductis à Ludou.Molin. loco ꝑ
citatò nu.18.& ad lōgum tempus facta di-
citur ad renouandum de quinquennio in
quinquennium, de nouennio in nouenniū
Alex.poſt Aret.& Andr. Sicul. conſ. 165.

col.1.& 2.in 2.& conſ.104.nu.4.in 3.Lappus alleg.2.Feli. in c. quę in eccleſiarũ nu. 87.& de conſtitution. Iaſ.in l. manumiſſiones, ff.de inſtit.& iure. Immo locatio hæc alienatio eſt, idem Alex. in præall. conſ.& conſ.68.lib.1. Aret.conſ.3. cum pluribus concordantibus adductis à Carroc. in dicto tract.in tit.de locat ad long.tẽpus q.4.

108 Quine immo alienatio eſſet, quãuis in cõtractu proteſtatũ fuiſſet, quod per eã nõ transferatur in conductorem ius aliquod utilis dominij, ſic contra Bal.& Imol.in d. §.inſtituto, firmauit Alex.d.conſ.104.col. pen.ad finem, ubi poſt Bal.inquit illiuſmodi pactum uideri adiectum in fraudem, uel etiam ſi dictum fuiſſet, q. tot eſſent locationes, quot anni, nam adhuc in fraudẽ pactũ uideretur adiectum; & uti facto contrariũ non releuaret, idem Ale.d.cõſ.165. col. 2. cum pluribus cõcordãtibus adductis à Couaruu.lib.2.Variar.cap.16.ſub nu.3.Pine. in rep.l.1.in 3.par.nu.64.C. de bon. mat. Molina d.cap.21.ſub nu.15.& ultra hos Fabian.de empt.& uend.q.4.princip.uerſ. circa teſtium, Caballin.Milleloq.160.nu. 2.Carroc.dicto loco nu.5.

109 Quãuis aũt alienare prohibitus nõ poſſit rẽ ad longũ tẽpus, uel ẽt in uita ſua locare (nã locatio ad uitã, uel cõductoris, uel locatoris, dicitur ad lõgũ tẽpus Ancar.Imol. & Car.in cle.1.de reb. eccleſ. nõ alienan. Ale. d.§.ſi.uir.nu.25.& cõſ.119.in fine, li.3. Aret.cõſ.55.nu.2. Dec.cõſ.204. Pinell. d.loco, nu.63. Gabriel.cõſ.168.q.1.nu.1. & Vinc. Carocc.loco proxime allegato q. 2. nil mirũ, quia per decem & plures annos proferri poteſt, ſi tãtum illius uita inſpecto anniorum centum ſpacio protendi poſſit, ad l.final.C.de ſac.ſan.eccleſ.

110 Attamẽ poterit hic fructus, & fructuum cõmoditatem, per uitam ſuã locare, & uendere, Bar. in d.§.inſtituto, & eſt cõmunis traditio, latiſſime Tiraq.de retrac. Lignag. §.1.gloſ.7.nu.47. Bero, conſ.51.in 1.dub. & Molin.loco præcitato, ſub nu.25.& iterum in cap.20.nu.12. & ita ſeruatur in ꝓhibitis alienare ueluti ex cauſa fideicõmiſſi, feudi, emphiteoſis, & huiuſmodi, nã fructꝰ ꝑ creditores debitoris ad illius uitã capiũtur & diſtrahunt, & ẽ caſus ĩ l.ſi uſusfructꝰ, ff.de iur.dot.& ĩ l.uſufructu, ff.ſol.mat.

111 Sed an cõductor ad lõgũ tẽpus poſſit recedere à cõtractu eo p̃textu, qa res conducta ſubiecta ſit reſtitutioni cõditionali, & ſi qdẽ ſciẽs fuerit, ſibi imputandum eſt, q rẽ ea cõditione affectã conduxit li.1.§.2.& §.fin.ff.de Act.emp.l.2.ff.de edil.ed l. ſi qs ſciẽs, ff.de contrah.emp.& l.ſi fundũ C. de euiction. qa ſciẽti, dolus, aut iniuria, non committitur, l.cum donationis, C.de tranſact.cũ pluribꝰ cumulatis à Tiraq.de Retr. Sanguin.§.25.gloſ.2.nu.7. ſi uero ignorauit, difficile eſt, ſi locatio ſit ad modicũ tẽpus, ut à contractu recedere poſſit, nã intereſſe aliqđ ltium non facile adducere põt, cũ nec ẽt melioramẽta, utiliter, aut neceſſario facta ꝑditurus ſit, ad l.Colonus, cũ ſuis cõcordãtibus, ff.locat.q ſi pecunias in ſolutionẽ pẽſionũ anticipãte p̃gaſſet, an ea de cã iuſte timeat, ita ut ſibi cauẽdũ ſit, uidẽda ſunt ſcripta ſupra ſub, num.7. ſi uerò locatio ſit ad lõgũ tempus, aut emphiteoſis ꝑpetua, ſubdiſtinguo, nã aut eſt reſolubilis ex pacto de frãcãdo cũ pecunijs, & eo caſu cõductor ad exemplũ emptoris cenſendus eſt, de quo eo loci dixi, ſi aũt cũ fundis uel reſolubilis non ſit, difficilior emphiteotæ reddit̃ cã, qa leue intereſſe adducere uidet̃ qm̃ ceſſante emphiteoſi ꝑ mortẽ grauati, extinguetur quoq; pẽſionis onus; & ſic in una patrocinata ab Excell.Iuriſcõſ.d.Ant. Aloyſio aduocato p̃ſtãtiſsimo iudicatũ uidi, cõcurrebãt tñ in eo caſu indicia q̃dã ꝯ ſcĩa fideicõmiſsi, conſentiẽte aũt fideicommiſſario, ante, uel poſt fideicõmiſsi caſum an emphiteota teneatur inuitus cõtractui ſtare, uel etiam non ne contractus claudicet, ad dicta ſupra, nu.59.& 60.nunc iuſta de cauſa cogitandum relinquo.

112 Sed utrũ grauatus poſsit cõſtituere ſeruitutes aliquas ſup p̃dijs fideicõmiſſarijs, diſtingue inter ſpeciẽ fideicomiſsi, nã aut eſt abſolutũ, aut uerò in caſu alienationis rei exp̃ſſę à teſtatore ꝓhibitę alienari: ſi abſolutũ ẽ, & purè conſtitutũ nulla erit ſeruitutis conſtitutio obſtãte legis ꝓhibitione, in d.l.fin.§.ſed quia noſtra c. com. de leg. & idem cum ad diem certam, ut ibi niſi uſque in eã diem ex pacto conſtituta fuiſſet, nam ſic fieri poſſet, uti dixi ſupra, nu. 2. & in ſeruitute ꝑſonali uſusfructus quòd uſque ad certam diem iure ipſo conſtitui poſsit, eſt caſus, in lege quarta ff. de uſufr. Bar. Angel. Alber. Paul. & alij in l.ſeruitutes, ff.de ſeruitut. nec mirum, quia pars dominij eſt, & dominium uſque ad certum tempus concedi poteſt, ita ut non ultra, l.pen.C.de legat.& latius dixi, dicto loco.

Reales

Reales autem & prædiales ſeruitutes licet ad certum tempus ipſo iure conſtitui nequeant, ope tamen exceptionis non ulterius proferuntur, d.l.ſeruitutes, cum autem conſtitutor ſeruitutis, ultra illud tempus, prædij ſeruientis dominus non eſt, extinguitur ſeruitus, ceſſante iure & cauſa conſtitutoris, ut ſtatim dicam, ſi uerò fideicõmiſſum conditionale ſit, aut in diem incertum mortis grauati relatum, equidem ſicut pendente conditione, res ipſa alienari poteſt, & alienatio facta interim ualet, ad dicta ſupra, nu.6.& 7.ſic quoque quæcunque ſeruitus conſtitui interim poterit, perſonalis, aut realis, finienda & reſoluenda per caſum fideicommiſſi l.ſi is cui, §.heres ff.quemad.ſeru.amit.ubi ſic notarunt Bar. & ſcribentes omnes, & l. ſi fundum, ubi Bar.& cæteri, ff.de cond. & demon. & l. ſi fundum, in principio, ff.de leg.1.l. generaliter, §. fin. ff. de fideic.libert.& l.Iulianus cum l.ſeq.ff.de fun.dot.& ſic quoq; in maioratibus, plene ſcripſit Ludou.Molin.lib. 1.cap.20.num.1.& infra, ubi præterea ad hoc inducit tex. ĩ l.pero, §.prædiũ, ff.de le. 2.& in l.ſtatius, §.Cornelio, ff. de iure fiſ.

113 Et idem quoque eſt in emphiteotis, & nam hi poſſunt durante eorum iure emphiteoſis, & conſtituere ſeruitutes reales, & perſonales, vſus, & uſusfructus, ſic eleganter Bal.in l.3.C.de ſeruit.per iura præallegata per caſum in l.1.§.fin.ff.de ſuperficies, & per regulam in l.lex ueſtictalis, ff.de pig. & in l.1.§.item in fundo.ff.quib.mo.uſusf. am.& eſt communis reſolutio Iaſ. in l.fin. nu.117.C. de iure emph. Deciſ. Neapol. 380.Tiraq.de Retr.Sanguin.§.1.gloſſ.7. num.48.Alexand.& Iaſ.nu.65.in l.3.§.ex contrario ff.de acquir.poſſeſ.Clar.in §.emphiteoſis quæſt.21.Pinell.in rep.l.2.in 3. par.nu.70.& 71.C.de bono.mat.latiſſime Roland.conſ.56.in 2.& Molina quoque in loco præallegato.

114 Cum uerò à teſtatore res prohibita fuit alienari alicuius fauore, interdicta cenſetur etiam ſeruitutis conſtitutio, ne dum prædialis, ſed & multo magis perſonalis, uſusfructus, quia uſusfructus pars dominij eſt, d.l.4.ff.de uſufr. & eſt caſus in l.fin.C. de reb.alien.non alien.ubi, ſiue ex lege, ſiue ex pacto, uel etiam per ultimam uoluntatem, prohibita ſit rei alienatio, & inde notarunt Bar.Bal.Sal.Angel. & ſcribentes omnes, ideo quia lex iulia inhibet fundũ dotalem alienari, non poterit maritus in fundo dotali conſtituere ſeruitutes prædiales uel perſonales l.Iulianus, & l ſeq.ff. de fun.dot.& eadem ratione, uſufructuarius, quia rem alienare non poteſt nec ſuper ea ſeruitutem cõſtituere ualet, l.ſed & ſi quid §. fin. & l.ſeq.ff.de uſufr.& ſic quoque nec pater in aduentitijs filiorum, quia ea alienare nequit, ſic poſt Paul. Ca. in l.2.ff.de ſeruit. notauit Arius Pinel.in rep.l.1. in 3. par.nu.69.C.de bon.mat.& eadem ratione unus ex ſocijs in re communi ſeruitutẽ conſtituere, nec remittere conſtitutam, poteſt l.unus ex ſocijs, ff. de ſeru. ruſt. præd. Quocirca ſecuta uſusfructus, aut ſeruitutis prædialis conſtitutione, res alienari prohibita, uendicari poterit, ac ſi uenditionis titulo, uel alio alienata fuiſſet, ad l.cũ pater, §.libertis, ff.de leg.2.& ſic in maioratibus, alienari prohibitis, poſt Anton.Gomet.cõcludit Molina loco dudum allegato, nu.4. & 8.nec quicquam obeſt, quæ de emphiteota diximus, nam hic non omnino alienare prohibetur, ſed precio nummario uẽdere, ideoque donare, permutare, & legare poteſt, uti late per ſcribentes omnes in d. l.fin.C.de iu.emph.& in l.ſi domus §. fin. ff.de leg.1.& ſic Iaſ.ſoluit d.l.fin.nu. 118.

115 Non etiam his ob.quod feudatarius inuito domino poſſit conſtituere ſeruitutẽ p̃dialem durante iure feudi, quamuis nõ in agnatorum, uel in domini præiudicium, c. 1.§.quid ergo, in tit.de inueſt.de re alie.facta Ale.ex cõmuni cõſ.7.nu.5. in 5. Curt. iun.de feud.in 4.par.q.14.nu. 304. Pariſ. cõſ.98.nu.4.lib.2.Berous q.95.nu.1. Imo ẽt ſeruitutẽ ꝑſonalẽ cõſtituere poterit, arguẽdo de reali ad ꝑſonalẽ ſicuti, dubitatiue tñ, argumẽtatus fuit Curt.iu.eo loci, q. 25.nu.206.& deciſiue Rol.ual.conſ.59.in 2.nu.& tñ feuda ex feudalibꝰ cõſtitutionibus alienari inhibentur c.Imperialẽ in tit. de prohib.feu.aliẽ.per Feder.nã ad hæc reſpõdetur, quod & ſi in feudis id ita cõſtitutũ eſſet, attamẽ ab uſibus feudalibus nõ liceret arguere ad fideic.Bar.in l.ut iuriſiurãdi, §.ſi liberi.col.1.ff.de op.li.qa in his extat lex ſatis aperta, in d.l.fin.C.de reb.aliẽ. præterea & ſi uerũ ſit, in feudalibus vaſſallũ durante iure ſuo conſtituere poſſe ſeruitutẽ prædialẽ, per caſum expreſſum in d.§. quid ergo: quẽ nõ licet dicere correctũ, per tex.in d.c.Imperialem, licet poſteriorem, ex regula in l.p̃cipimꝰ, C.de appel. attamẽ

 non

non eſt trahẽdus ad ſeruitutes perſonales, vt minus offendatur prohibitio, dicto cap. Imperialem: & regula tradita in d.l.fin.

116 At ideo communiter Doctores relati à Curt.d.quęſt.15. & à Iul.Clar.in §.feudũ, quęſt.37. diſtinguunt inter ſeruitutem prędialem, & inter perſonalem vſusfructus: vt hanc vaſallus conſtituere nequeat, per regulam, qui non poteſt alienare, non poteſt vſumfructum cõſtituere, d.l.fin. Rom. ſing.628. Tu ſcis. Iaſ.conſil.89. in 4.dub. lib.1. & præter hos Barto.in l.codicillis, §. inſtituto, ff.de leg.2.

117 Quamuis autem alienare prohibitus non poſſit ius vſusfructus, aut ius ſeruitutis prædialis, in rem conſtituere: poteſt tamen pro tẽpore iuris ſui alteri cedere commoditatem, & fructuum perceptionem, ex dictis ſupra num.86. ac etiam per pactum ſe obligare pro tempore iuris ſui, ad præſtandum patiẽtiam ſtipulatori de facto ex iure ſeruitutis inſurgente, l.fin.§.Lulius, ff. de contr.emp. vbi Bart.& Salic.Bart. in l. pater, ff.de ſeruit.leg. Iaſ.in l.2.§.item ſi in facto, num.7. ff.de verb.oblig. Boer.deciſ. 66.num.4. Ludou.Molin.d.c.20.nu.13.

118 Ad vnum tamen aduertẽdum eſt, quod eſt magni effectus: quia licet prohibita alienatione, videatur prohibita conſtitutio, ſeruitutis, vſusfructus, & pignoris. d.l.fin. cum alijs ſupraadductis, attamen ſi lex ſit pęnalis, quamuis ſeruitutis conſtitutio ſit nulla, non tamen erit locus pęne, & priuationi ipſius rei, ſic Ludou.Molin. dicto loco, num.17. ex Bald.doctrina in l.voluntas, num.10. C.de fideicommiſ. qui tamen non loquitur de alienatione prohibita, mouetur etiam auctoritate Beroi, & Couarru. quos ſequitur Pinell. in l.1. in 3.part. ſub num.64. C.de bon. matern. vbi ſic volunt in locante ad longum tempus, ut non incidat in pœnam comminatam, per aliqua ab eis adducta, Quorum tamen ſententia tuta non eſt: nam cõtrarium probauit Bald. conſil.415. præmittendum eſt, in 1. Alex. conſ.119. prope finem, in 3. ſequitur Dec. conſil.204. vbi ex Alexand. conſilio 165. lib.2. ſupra allegato concludit de locatione ad longum tempus ſolui Laudimina.

S V M M A R I V M.

119 *Compromittere an poßit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*

120 *Vaſallus non poteſt compromittere de re feudali.*

Emphyteota non poteſt compromittere de re emphyteotica.

121 *Declaratur text. in l. ſi dictum, §. ſi compromiſero, ff. de euiction.*

122 *Compromiſſum neceſſarium ex ſtatuto tenetur facere hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*

Item emptor conuentus ſuper re vendita.

Item minores litigantes de rebus ſuis.

Compromittere non poteſt, qui non poteſt alienare, quomodo id intelligatur.

123 *Tranſigere an poßit hæres grauatus de rebus fideicommiſſarijs.*

Tranſigere non poteſt, qui alienare non ualet.

Tranſactio eſt ſpecies alienationis in qua eadem ſolemnitas neceſſaria eſt, quæ in alienatione.

124 *Tranſigere an poßit emphyteota de rebus emphyteoticis.*

Alienare qui non poteſt, nec etiam tranſigere valet, rem tradendo aut dimittendo.

Emphyteota an tranſigere poßit de re emphyteotica.

125 *Vaſſallus an poßit tranſigere de feudo.*

Tranſigere an poßit vaſſallus de feudo, & rebus feudalibus in præiudiciũ Domini.

126 *Tranſactio de rebus feudalibus an noceat ſuccedenti in feudo.*

Res per vaſſalli tranſactionẽ ex cauſa feudi quæſita efficitur feudalis.

Feudalis efficitur res per tranſactionem à vaſallo ex cauſa feudi acquiſita.

119 SVPEREST, vt uideamus, an hæres grauatus per fideicommiſſum vniuerſale tenens, & poſſidens res hæreditarias, lite ſuper eis mota ab aliquo, poſſit iure compromittere, & tranſigere, & his modis per laudum, aut per tranſactionem res hęreditarias alienare: compromittere autẽ hæredem poſſe præſupponit tex.in l.cum hæreditas, ff. ad Trebell. & ibi ſic notarunt Bartol. Angel. Imol. Paul. & Alexand. num.4. & eſt ratio, quia interim hæres habet plenam proprietatem, & poſſeſſionem rerum, & hæreditatis negotium fidei ſuę commiſſum eſt, ſicuti

ſicuti ex pluribus oſtendi in 3.Artic. num. 96.& late Ruin.conſi. 137.nu.8. & 138. nu.7.in 2.

Contra uero decidit Lud.Molin.de maior.Hiſpan.lib.4.c.2.ſub nu.7. ſenſit Paul. Ca.in l.facta, §.ſi hęres, ff.ad Trebell.adducunt, primo quia de rebus alienari prohibitis compromitti non poteſt dicto capitulo cum tempore, extra de arbitr.ubi ſic notarunt Canon.omnes: Socin.conſilio 87.nu. 9.lib.3.Dec.in lege ſecunda, numero 28. ff.de iuriſd.omn.iud. & in conſil.39. num. 4.& conſil.44.numero primo Pariſ. conſ. 85.libro tertio: ſolutio, illud uerum eſt, in adminiſtrantibus res alienas, ac in ijs, qui non habent plenum ius dominij.

120 Secundò, quia Vaſallus, & emphyteota de re feudali & emphyteotica non poſſunt compromittere Iaſ.in lege finali num.120 C.de iur.emph.Abb.& Canon. omnes dicto capitulo cum tẽpore Cur.iun.de feud. numero 98.Socin.iun.conſil. 77. numero 76.in primo Clar. in §.feudũ, quæſtione, 38.Solutio: Hi aliũ in dominum recognoſcunt, ac ideo plenam rei non habent adminiſtrationem.

Tertiò quia cõpromiſſum eſt actus uoluntarius, ac ideo ex eo fideicommiſſarius non obligabitur.dicta lege ſi dictum, §.ſi compromiſero, ff.de Euiction.vbi ex Cõpromiſſo emptoris, quamuis ſit dominus, pleno iure, & rei poſſeſſor, ac procurator, in rem ipſam conſtitutus, non tamen obligatur venditor.

Ad illum tex.Barto.& cæteri in dicta lege cum hæreditas: reſpondent, quod compromittere leui culpæ adnumeratur, idcirco venditor ex compromiſſo non obligatur, quoniam in contractu emptionis & vẽditionis, quia vtriuſque gratia celebratur, venit leuis culpæ, l.contractus, ff. de regul. iur.ſed ex actu aditionis hæreditatis inter hæredem, & inter fideicommiſſarium vniuerſalem, quoniam magis pertinet ad commodum fideicommiſſarij, quam hæredis, inſurgit quaſi contractus, ex quo hæres tenetur de dolo, & lata culpa tantum: l.mulier, §.ſed etenim, ff. ad Treb.ideo ſibi non aſcribetur, ꝙ uoluntarie compromiſerit.

Solutio iſta, quæ communiter recipitur in hęrede pure grauato per fideicõmiſſum vniuerſale, dubitabilis videtur in hærede, ſub conditione grauato: nam hic de leui etiam tenetur, vti dixi in Artic. 10. numero 28. verumtamen ratio conſentit, ut ſi purè grauatus compromittere poteſt, à maiori poſsit grauatus ſub conditione: quia huius latior eſt poteſtas, & text.in dicta lege, cum hæreditas, abſolute loquitur.

121 Conſiderabam ad text.in dicto, §. ſic reſponderi poſſe, quòd ibi emptor cõpromittendo agit, vt Euictione ſecuta alium ſibi, de Euictione obliget, hæres autem nõ agit de ſibi obligando fideicommiſſarium, ſed vel ne ſi teneatur, ſi ante fideicommiſsi caſum res euicta ſit, vel ut fideicommiſſarius, eum indemnem ſeruet: & hæc inter ſe multum differunt, quia facilius conceditur exceptio, quàm actio, regula, cui damus, de regul.iur.& communis traditio efficaciter probatur per caſum in dicta lege cum hæreditas.

Nec ſolutiones Molin.ſufficiunt, quòd ibi ex facti contingentia, præſupponitur compromiſſum valide factum fuiſſe, aut ex conſenſu fideicommiſſarij, vel etiam ex aliqua particulari lege, nam ſuppoſita hęc diuinatiua ſunt.

122 Cęterum ubi ex lege, neceſſario inter duos conſanguineos collitigantes cõpromittendum eſſet, locum eſſe compromiſſo fatentur communiter auctores Bald. in lege de re, ff.de tranſac.Iaſ.in lege iuriſgentium §.finali numero 14.ff.de pact. Marc. Ant.Blanc.in tract.de comprom. quæſt.4. numero 28.& numero 31.Maran. de ord. iud.in ſexta parte in titulo de compromiſ. num.8.ſed contra decidit Molin.dicto loco, numero 28. quia ſtatutum arctans ad compromiſſum generaliter de omnib. cauſis, intelligitur de illis, de quibus iure compromitti poteſt, Bar.in lege non diſtinguemus, §.de liberali, ff.de arbitr.Bart.& Bal. in l.ſi prætor, ff.de tutor.& curat.dat.Dec. conſil.44.nume. 3.prior opinio magis placet, nam Bartol.& Bald. dictis in locis loquuutur in cauſis, quæ iudices maiores expoſtulant, ueluti mixti, aut meri Imperij, dicto §.de liberali, & de iſtis ſtatutum nõ poteſt intelligi, idem Blanc. eodem loco, numero 26.poſt Barto.Bal.Alber.& alios in dicta lege non deſtinguemus, §. Iulianus, in cęteris autem cauſis ſtatutum locũ habet, quia verba, & poteſtas ſtatuentium conueniunt, & quia Arbitri iſti ſuccedunt loco iudicum ordinariorum, & ab eorum ſententijs appellatur, ſicuti ample notatur in lege apertiſsime, C. de iudic. vtrumque autem

autem latiſſime proſequitur Blanc. in eod. tract.quæſt.6.in princ.& quæſt.10.nu.10. & iccirco emptor ex ui dicti ſtatuti compromittere cogitur, & lata aduerſus eum ſententia, de euictione ſibi aduerſus auctorem ſuum datur actio, Bar.Bal.Angel.Sal. & Fulgoſ.in d.§. ſi compromiſero, & late idem Blanc.in 9.quæſt.nu. 92. unde ad illam regulam, qui non poteſt alienare, non poteſt compromittere reſpondetur, ut uera ſit in compromiſſo voluntario, ſecus in neceſſario, ſic etiam minor, qui non poteſt alienare, poteſt tamen & cogitur ex ſtatuto compromittere, Ang.Paul.& Ale. in l.ſi plures, & Iaſ.in l.& ſuum, §.hodie, ff.de pact.Bal.Sal.Paul.Alex. & Aret. in l. ſin. C. de integ. reſt.late idem Blanc.in 3. quæſt.num.40.& eſt communis, Roland. conſ.57.nu.31.in 2. Cautela tamen eſt ut ante compromiſſum emptor admoneat uēditorem, uel etiam hæres fideicommiſſarium, ut uideat, in quem compromittitur, ſic aduertit Bal. in l. 1. C.de peric.& com. rei uend.refert & ſequitur Felin.in c. pen. ante nu.16.ex.de re iud.

123 Sed an de re hæreditaria tranſigere poſſit, & fideicommiſſarius teneatur Angel. Imol.& Alex.in d.l. cum hæreditas idem dicunt in tranſactione, per illum text. & per text.in l.præſes, C.de tranſact.& in l. ante reſtitutam, ff.de ſolution.Cęphal.cōſ. 228.nu.25.Corraſ.d.lib.2.Miſcellan.cap. 19.nume.10.& uidetur caſus apertus in l. fin.ff.de tranſact.ubi etiam poſt reſtitutionem & ceſſionem actionum præſuppoſita tranſigentis ignorantia, & illic notarunt Iac.Butrig.Alber.Paul.Angel.& Iaſ. unde ante reſtitutionem hæreditatis tex.ille abſolute præſupponit hæredem grauatum, tranſigere poſſe ſuper hrditarijs actionib. adeo ut hmōi alienationis ſpecies hæredi non ſit interdicta in cōtrariū facit, quia q non poteſt alienare, nō pōt tranſigere, l.nō ſolum, C.de præd.min.gloſ.in l.1.C.ſi aduerſ.tranſact.ideoque per illa iura ſcribentes utrobique notarunt, eandem ſolemnitatem requiſitam in alienatione rei, requiri etiam in tranſactione, per quam res remittitur, vnde inferunt ad minores, mulieres maritatas, & ad prælatos eccleſiarū, de rebus minorum, mulierum, & eccleſiarum tranſigentes, quia tranſactio eſt alienationis ſpecies, dictis iuribus, & ſic notarunt Bal.& Sal.in d.l.1.& eſt tex.in l.1. ff.de off.proc.Cęſ.in l.ſed & ſi §.litis, ff.de publician.& in l.1.& in l.litis, ff. pro emp. Alex.conſ.129.col.1.in 1.Pariſ.conſi.85. nu. 14. & 15.in 3.Tiraq.de Retr.Lignag. §.1.& ad hanc ſecūdam iuuant ſcripta ab Alex.poſt plures in l.ſæpe, num.129.ff.de re iudic.

124 In emphiteota autem, Iaſ.in l.fin.num. 122.C.de iure emph.diſtinxit, aut emphiteota rem pœnes ſe exiſtentem ex cauſa tranſactionis ſine conſenſu domini tradidit aduerſario, & cadit à iure ſuo, quia alienatio eſt, d.l.non ſolum, aut verò rem pœnes ſe retinet, & aliquid aduerſario dat, & ualet tranſactio, quia res non alienatur, gloſſ.in l.nulli ff.de tranſact.quam ibi communiter ſequuntur Bar.Bal.Iaſ.& alij, & in his duobus conueniunt communiter ſcribentes ubique, Tiraq.de Retr.Lignag. §. 1.gloſſ.14.num.66.cum ſequen.Aut uerò res emphiteotica erat pœnes aduerſarium cui per tranſactionem aliquo ab eo accepto dimiſſa fuit, & adhuc tranſactionem valere admiſit Iaſ. d. loco, quia dimiſsio non operatur translationem dominij, l. ſi pro fundo, C.de tranſact.ac ideo qui ſic rē dimittit, non incidit in pœnam alienantis, Alex.conſ.41.duplicato conſ.95.in 6. in hoc autem dicto contra determinarunt Bar.& Iaſ.in d.l.nulli, quia qui non poteſt rem alienare, non etiam poteſt de ea tranſigere, illam tradendo uel dimittendo, per gloſſ.in l.cum hi, §.ſi uni, ff.de tranſact. & eſt communis reſolutio Tiraquell. loco, præalleg.

125 In feudalibus quoque eadem pene adhibetur diſtinctio quo ad intereſſe domini, Clar.in §.feudum quæſt.39. & in ſpecie ſic diſtinxit Bal.in d.c.1.§.ſi uaſſallus, & ſequuntur relati ab Afflic.num.44.& latius ab Aluar.in eo loco Curt.iun.de feu. in 4.par.nu.96.ubi ſequitur Bar.traditionem in d.l.nulli, & communem diſtinctionem probauit Pariſ.conſil.1.numer. 134. lib.1.

126 Cum uerò agitur de intereſſe ſuccedentium in feudis, equidem cum res per trāſactionem retinetur, uel acquiritur, ea quidem efficitur feudalis ad commodum ſucceſſorum, quia anget feudum, & quæ ſunt in augumentum feudi, cum fundo ad ſucceſſorem tranſeunt, argumento l. item ſi fundi, §.huic, ff.de uſufr.remiſſio autem rei per tranſactionem non noceret ſucceſſori ſicut

ſicut nec alienatio, ſic ūtrunque Andreas, & Afflict.nu.47.& 48.dicto loco, nec obſtare, quòd ſententia pręiudicet, quia ſententia eſt actus neceſſarius, l.inter ſtipulātem, §.1.ff.de verb.oblig.trāſactio autem eſt actus voluntarius C.veniens ex.de tranſact.& d.l.ſi dictum, §.ſi compromiſero, & idem, quòd agnatis ea tranſactio non præiudicet poſt tranſigentis mortem probauit Aluarot. eo loci colu.pen.Curt.iun. dicto loco, nu.97.per tex.in c.1.in tit.de Alien. feu.pat.Iacobin.in verbo, & cum pacto de non alienando, nu.12.ubi ampliant etiam quòd agnati ſciuiſſent de illa tranſactione per reg.in l.Gaius, ff.de pignor.act.ſequuntur Pariſ.conſ.65.nu.45.in 3. Crau. conſ. 197.nu.7.Cępha.conſ.133.nu.82. Tiraq. qui plures citat.d.§.2.gloſſ.14.nu.67.68. 69.ubi poſt multos comprobat, remittere rem, & rem alienare eiuſdem effectus eſſe, quam etiam concluſionem in his & in maioratibus probarunt Arr.Pinel.in d.l.1. in 3.par.nu.46.& Molin.d.cap.nono nu.19. & ultra hos Clar.d.§.feudum, q.38.& 39. cum autem aliquid ex tranſactione datur pro ſeruandis rebus fideicommiſſarijs, an id repeti poſſit, pendet a materia, an utiliter datum & impenſum fuerit, de qua in Articulo 50.

Cætera autem, quæ ad tranſactionem pertinet, an primus fideicommiſſarius poſſit trāſigere, uel aliter remittere fideicōmiſſum, ad pręiudiciū ulterioris ſubſtituti, plene ſcripſi in Art.51.nu.81. & longe infra.

Præſcribi an poſſint res fideicommiſſariæ.

SVMMARIVM.

1 *Præſcribi an poſſint res fideicommiſſariæ, plene declaratur.*

2 *Fideicommiſſarius quando agere poſſit.*

Agens ante diem, ſi nō opponatur exceptio, recte proceſſat.

3 *Creditor in diem non recte agit, ut reus cōdemnetur ad ſibi dandum die aduenienteꝫ nam ab agendo exceptione repelli poteſt: niſi miſerationis cauſa dies ad ſoluendum ex lege conceſſus ſit.*

4 *Creditor conditionalis ante conditionis euentum agere nequit.*

Fideicommiſſarius conditionalis ante conditionis euentum agere nequit nec etiam ad declarationem iuris ſui.

5 *Ius de futuro habens in aliquibus caſibus agere poteſt ad declarationem iuris ſui.*

6 *Ius ſuperueniens actori ex cauſa de præterito an & quando proſit reo ad confirmādum iudicium.*

7 *Diffamans ius non competere alicui in euentum aliquem, an poſſit à diffamato, conueniri ad declarationem iuris ſui.*

8 *Hæres grauatus legatis uel fideicommiſſis, in diem uel ſub conditione, interim pendēte die, aut conditione, non præſcribit aduerſus eos.*

9 *Præſcribitur aduerſus eum, qui facere poteſt, ut agat.*

10 *Hæres præſcribit aduerſus legatarios, & fideicommiſſarios in pure relictis, præſcribitur etiam ſcienter aduerſus eos quibus competit ius reuocabilitate.*

11 *Niſi hæredi culpa imputari poſſet in celando teſtamentum.*

12 *Reſtitutio ex capite iuſtæ ignorantiæ conceditur legatarijs & fideicommiſſarijs aduerſus præſcriptionem.*

13 *Feudum præſcribitur aduerſus dominum, qui petere neglexit.*

14 *Præſcribere non poteſt ſpacio longi temporis, qui ab hærede rem ſuppoſitam fideicommiſſo conditionali emit.*

15 *Secus ſi non ab hærede, ſed ab alio cauſam ab hærede non habente, bona fide emerit.*

16 *Fideicommiſſariæ res non præſcribuntur, ſpacio etiam longiſſimi temporis, & ultra, aduerſus fideicommiſſarium, cum adhuc non euenerit in eius perſonam caſus fideicommiſſi.*

17 *Præſcriptio longiſſimi temporis non præiudicat agere non ualenti.*

Feudalia longiſſimo tempore non præſcribuntur aduerſus agere non ualentes.

18 *Hæres qui culpa ſua neglexit exigere à creditoribus, uel res ab alio poſſeſſas uendicare, tenetur fideicommiſſario.*

19 *Idem ſi non ſoluerit, & ob id res pignoratæ cenſuariæ, & libellariæ perierint.*

Articulus. LXI.

PRAESCRIBI an poſſint fideicommiſſarię res, non inutilis, & practicata quęſtio eſt. Hæc autem quæſtio ſcinditur in duas conſiderationes, prima

ma eſt, cum hæres grauatus præbet cauſam præſcribendi, rem ipſam alienando, ſecunda eſt, cum hæres ipſe patitur, res, uel actiones hæreditarias, negligentia ſua pſcribi.

2 Quæſtio autem hæc reſolutionem alterius deſiderat, ut ſcilicet prius uideatur an fideicommiſſarius tunc pro re agere poſſet. Sanè ſi fideicommiſſum fuiſset purè relictum, ſeu purificatum per aduentum diei aut conditionis, conſtat competere fideicommiſſario actionem, ac ideo agere poſſe, l. cedere diem, ff. de ver. ſig. ſi uerò fideicommiſſum fuiſſet relictum in diē certam, equidem ante aduentum diei eſſet nata actio, & obligatio, ſed agenti obſtaret exceptio, quia dies non uenit, ac ideo effectualiter agere non poſſet, d. l. cedere diem, & l. quæ mandatum, ff. mand. & ff. quan. di. uſuſfr. leg. ced. l. 1. §. fin. cum gloſ. ubi tamen in non tranſmiſſilibus ad hæredes, ante diem, nō naſcitur actio, nec obligatio, ſicuti eleganter docuit Bart. in l. ita ſtipulatus in ſec. quæſt. princip. ff. de verb. obl. & idem Bar. in l. eum qui ita, §. qui ita col. ult. ff. eo. ubi inquit, quòd agens ante diem rectè proceſſat, ſi non opponatur exceptio, & ſequi poteſt condemnatio de ſoluēdo ad diem, cum dies eſt expreſſa in legato, ſeu in promiſſione, & illa Bar. doctrina per doctores, utrobique eſt communiter recepta, Ripa ibi, nu. 83. & infra, notatur in l. certi conditio in princ. ff. ſi cer. pet. & in §. plus autem, inſtit. de Action. tradit Alex. conſ. 1. nu. 13. in 4. & conſ. 133. col. 3. in 5.

3 Et eſt aduertendum in propoſito, quod Bar. in d. §. qui ita, clarè ſenſit creditorem in diem certam, ante diem agere non poſſe, ut debitum ſibi ſoluatur die adueniēte, dum uult, quod exceptio hæc opponi poſſit ad proceſſum, & clarius Imol. ibi, Salic. in l. 1. §. 1. ff. de uſur. ubi ſic decidit Alexā. conſ. 95. num. 2. in 1. Afflict. in Deciſ. 279. pluries, ubi ſequitur illam Bar. doctrinam, cum dies ineſt ex diſpoſitione hominis, ſecus cum ex diſpoſitione legis miſerationis cauſa, quia tunc ante diem agi poteſt, ut ſoluatur, adueniente die legali, ex doctrina eiuſdem Bar. in d. l. ita ſtipulatus, & Alex. in l. ſi conſtante, §. quoties, ff. ſolut. matr. idque etiam profeſſus fuit Cagnol. in l. lecta, nu. 164. ff. ſi cer. pet. & in l. in omnibus obligationibus, nu. 16. ff. de reg. iur. & conſulendo Bertazol. conſ. 107. nu. 11. & horum opinio fundatur ex text. in d. §. plus autem & in d. §. temporales inſtit. de actionib. & in d. l. cedere diem, & in d. leg. certi condictio in princ. & in l. ſi ita ſcriptam, §. ſi ſub conditione, ff. de legat. 2. ibi nec pertinet ad nos antequam dies ueniat & in l. ſi filius, §. cum filius, ff. de bon. liber. Quamobrem non placet Ripæ ſententia, in d. l. ita ſtipulatus, nu. 88. ubi uoluit creditorem in diem certam interim conueniре poſſe debitorem, ut condemnetur ad ſibi ſoluendum, die conſtituta, per tex. in l. iam hoc iure, & in l. in illa, ff. de verbor. ob. nam iura illa probant oppoſitum, iuxta communem illorum intellectum, ponderando illa uerba, expectandam diem, actionis eius tamen opinionem probauit Octauian. in Pedemont. Deciſ. 130. & malè ex præmiſſis, nec Afflict. in deciſ. præal. loquitur in terminis de creditore ad diem conuentam, ſed ad diem legalem, ſicuti ſupra retuli, & uideri poteſt, nec Dec. in l. 1. nu. 29. ff. ſi cert. pet. per eum allegatus, id dicit, pro ut ipſe reffert.

4 Cum autem fideicommiſſum relinquitur ſub conditione, uel in diem incertum, quiquidem in ult. volunt. effectum conditionis operatur, l. dies incertus, ff. de cond. & dem. planum eſt, ante euentum diei, aut conditionis, creditorem agere non poſſe, caſus eſt in l. non quemadmodum, ff. de iudicijs, & ratio eſt, quia non eſt nata actio, nec obligatio, d. l. cedere diem, & l. item quia, in princ. ff. de pact. & ſine actione nemo experitur, l. ſi pupilli, §. videamus, ff. de negoc. geſt. & quia ſententia deficiente conditione reddi poſſet inefficax, ut inquit tex. in l. litigatores, §. ſin. ff. de arbitr. conſequenter iudicia reddi deluſoria, q̃ q̃ dē iura plurimum abhorrent. l. ſi prætor, ff. de iudic. & ſi hoc eſt in contractibus conditionalibus, quorū effectus, & uis, tranſit ad hæredes, actiuè, & paſſiuè, §. ex conditionali, inſtit. de uerb. obl. fortius eſt, in legatis, fideicommisſis, & ſubſtitutionibus, conditionalibus, quæ ad hæredes non tranſmittuntur l. vnica, §. ſine autem, C. de cadu. toll. & ſic in terminis decidunt Calcan. conſ. 21. Emilian. conſ. 154. ad finem, Boer. deciſ. 354. nu. 13. relati per d. Marzar. in ſuo epitom. q. 51.

Et ad hoc eſt caſus in l. facta, §. ſi ſub conditione, ff. ad Trebell. ubi elegans adducitur ratio, quia ſi ante conditionis aduentum fideicommiſſarius agere poſſet, plus ſibi tribueretur, quàm teſtator uoluit, quod quidem abſurdum reputat text. ille, & hæc ratio ſeruit ad relicta etiam in diem & licet in iſtis conditionalibus, plerique, ſenſerint, agi poſſe, non ad condemnationem ſed ad declarationem iuris ſui, ueluti in maioratibus, & in conditionalibus ſucceſſionibus, poſt mortem patris, uel alterius, ex pluribus ſcripſit Roder. in allegat. 4. quem ſecutus fuit Didac. Variar. Reſol. lib. 1. cap. 18. in fine Smanca de primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. 28. Caualcan. in tract. de uſufr. nu. 194. & clarè Octau. d. Deciſ. 130. & nouiſſime Petra Placent. in ſuo tract. de fideicommiſ. q. 10.

Attamen, quòd in his ante conditionis euētum, omnino ſit prematura actio, nec ullo modo agi poſſit, ſuadent iura & auctoritates ſupraallegatæ, & quia tractus futuri temporis nō ſpectat ad iudicem l. Atheios §. in hoc iudicio, ff. de aqua plu. arc. & l. 1. §. 1. ff. de uſur. & ſic decidunt, Roderic. ipſe in allegat. 3. ubi ſic deciſum, refertur, a-rius Pinell. in rep. l. 1. in 3. par. nu. 78. C. de don. mat. ubi ſic in illis prætorijs pronuntiatum affirmat, & hanc in Rota Florent. aprobatam retulit Marzar. d. q. 61. pro qua ultra præallegata iura, adducuntur tex. in l. 1. §. ſi impuberi, ff. de collat. bon. & in d. l. ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditione, ff. de l. 2. & hanc nouiſſime probauit Ludouic. Molina. de maior. Hiſpan. lib. 3. cap. 14. poſt Anton. Gomet. Anton. Padilla, & Fernand. Mencaca, auctores Hiſpanos ab eo relatos.

5 Pro ſolutione huius difficultatis ſatis controuerſæ, exiſtimo ego in nonnullis caſibus, pro iure de futuro, etiam conditionali, agi poſſe de præſenti, ad declarationem eius iuris, primò, quando ex aliquo caſu auferretur, ſeu auferri poſſet, probatio iuris de futuro, ſi futurus euentus expectandus eſſet, iſte eſt caſus, in l. in lege aquilia, ſi deletum, ff. ad leg. aquil. & eſt notandū in terminis illius tex. quod contra debitorem conditionalem, non permittitur, ut poſſit agi pendente conditione, ſed contra delinquentem, qui chirografum deleuit.

Secundò poteſt agi, ſi res in futurum euentum mihi debita, interim, per debitorē conſumeretur & diſſiparetur, ſic in fideicommiſſarijs deciſum eſt in l. Imperator, ff. ad Trebell. & toto tit. ff. ut leg. & fideic. nom. caue. & agitur ad cautionem præſtandam uti ſcripſi in Artic. præceden. numero 7. & 8. vbi latius ſcripſi de materia d. l. Imperator.

Tertiò permittitur agi pro iure de præſenti, quod habeat cauſam ſucceſſiuam ꝓ futuro tempore. & hic eſt caſus in l. 1. C. de fideicom. quem ſic intellexerunt gloſ. Cin. Petr. Iacob. de Rauen. Alber. Bal. Angel. Sali. Paul. Corn. Iaſ. & Padilla, Bar. in l. 2. C. eo. & ſic quoque declarandus eſt tex. in l. ſi finita, §. eleganter, ff. de dam. inf. nam ibi ex cauſa damni præteriti permittitur cautio futuri damni ex eodem cauſa uenturi.

6 Quartò ius futurum, ſi in iudicio deductum fuerit tanquam ius præſens, ſuperueniens poſtea lite pendente prodeſt actori, l. ſi rem alienare, §. fin. ff. de pign. act. & l. ſi mandauero la prima, ff. mand. quæ iura ſic intellexit Paul. Ca. in d. l. non quemadmodum nu. 3. & in l. non poreſt nu. 8. ff. de iudic. ſecus ſi fuerit deductum in iudicio uti ius conditionale, & de futuro, nam tunc libellus eſſet ineptus, & ante Paul. ſic ſenſit Bal. in d. l. non quemadmodum, in ſecunda lectura, Angel. numer. 1. ſequuntur Alexandr. ad Bart. in l. non poteſt, ff. eo. Claudi. Aquenſ. in l. ſi Titius column. ultima, ff. de verbor. obl. Bertazol. d. conſilio 107. numero 12.

Intellige dummodo ſuperueniat ante concluſum in cauſa, nam ſuperueniēs poſt non prodeſſet, Bartol. in l. ſi mater, §. eandem, columna, ultima, & Comens. ibi numero 4. ff. de exception. rei iud. Caſtr. in d. leg. ſi rem, §. fin. Roman. Aretin. & Claud. in d. leg. ſi Titius, Alexand. conſilio 177. viſo, ante finem, lib. 2. & late Bertazol. dicto loco, numero 10. actor tamen condemnari debet in expenſis uſque ad diem iuris ſuperuenientis Bartol. & Fulgoſ. d. l. ſi rem, §. fin. Bertazol. eo loci numero 14.

Quintò iudicium ex iure ſuperuenienti confirmatur quando generaliter actum fuit nulla cauſa expreſſa, ad tex. in c. Abbate, de re iud. in 6.

7 Sextò concedenda eſſet actio, cum poſſeſor diffamaret de non iure fideicommiſſarij, tunc enim, ad declarationem iuris ſui, aduerſus diffamatorem ſuccurendū eſſet, ex remedio, l. diffamari, C. de ingmanum.

manum.& ſic procedit deciſio Dida. in d. cap. 18.& latiſsime Molin. in præcitato loco,nu.23.& infra,& ſic quoq; ſaluare poſſent ſcripta à Caualca, loco quo ſupra, ubi adducit, quæ late ſcripſit Alex. in l.ſi finita,§.eleganter,nu.22.& 27.ff. de dam. inf. Dec. in cap. in præſentia in 3. not. ex. de probat.ſed aduerte, quia doctrinæ iſtæ loquuntur in reo diffamato,ut aduerſus actorem diffamatorem ex remedio illius legis agere posſit, ſed non reperitur è contra, ut reo diffamante posſit actor ius ſumm conditionale deducere,& ſic tenendum puto.

Septimo concedenda eſſet actio, cum ſuper iure illo de futuro, per aliquem actũ de præſenti,illatum fuiſſet præiudicium,ut eſt caſus notandus in l.3.§.ſi quid ff.de minor.cui conferruunt ſcripta ab Alex.in d.l. ſi finita, §.eleganter,nu.7.

Octauo cum in omnem euentum, facultas ad id competeret, ueluti in detractione quartæ Trebellianicæ, debitæ filio primi gradus,non conſumptibilis per fructuum imputationem, ad l.iubemus,C.ad Trebell.Nam licet, Trebellianica ſit quarta eius, quod reſtituitur, & tempus reſtitutionis, in ea, uideatur obſeruandum ut Bald.inquit in l.filium quem habẽtem nu. 35.C.fam.erciſc.

Quia tamẽ filius ipſe quartam illam habiturus eſt, ſiue exter conditio fideicommiſsi, ſiue non, propterea citatis ſubſtitutis,ante caſum fideicommiſsi, illam detrahere poterit, quia fideicommiſſarij conditio non leditur,& ita apud nos practicatur ex auctoritate Bal.in d.l. iubemus,& in l. debitori,C.de pact.Paul. de Ca.in l. quoniam in prioribus, C. de inoffi. teſt. & in ſuo conſ.186.nu.2.in 2. quod etiam ſcriptum reliquit Ruin.conſ.57.col.ult. in 2. de quo tamen puncto uidenda ſunt, quæ plenius ſcripſi in Artic.3.nume.22.& 23. extra hoc caſus,& ſimiles, intempeſtiua iudicia non eſſe admittenda crederem.

8 Redeundo itaque ad principalem diffi cultatem, conſtituo infraſcriptas concluſiones,ex quibus uniuerſa materia erit abunde reſoluta, quarum prima eſt hæres grauatus, uel fideicõmiſſarius ipſe grauatus, ante aduentum diei uel conditionis fideicommiſsi,non præſcribit aduerſus fideicõmiſſarium ſubſtitutum,quia cum ante aduentum diei, uel conditionis fideicommiſſarius ſubſtitutus agere nequeat ut ſupra declaraui,non ualenti agere, nulla poteſt currere præſcriptio l.1.§.an.C.de ann.excep.l.1.C.de mon.mat. l.in rebus, §. omnis,C. de iure dot.& eadem ratione, nec tertius poſſeſſor,qui à grauato cauſam uel ab alio haberet, præſcribere poſſet aduerſus fideicommiſſarium ante caſum fideicommiſsi, vt latius infra dicetur in quarta concluſ.

9 Sed hic quæro, nam in fideicommiſſarium vniuerſalem non tranſeunt actiones niſi facta reſtitutione hæreditatis reali, uel uerbali l.facta l.reſtituta, ff.ad Trebell. uel niſi in caſibus à iure priuilegiatis, de quibus in l. pen. §.fin.C. ad Trebell. relatis à me in 2. Artic. ubi pleniſsime declaraui, nunquid ergò poſt caſum fideicommiſsi, ante reſtitutionem factam, ſit in caſu, ut ei currat præſcriptio,quaſi quòd agere poſſit, quia poteſt facere, ut actiones ſibi cedãtur, qua in re,pro affirmatiua concludendum eſt, per regulam in l.qui poteſt facere,ff.de reg.iur.& in c. fin. ex. de electión. & in materia præſcriptionis, quòd currat impedito agere, qui potuit impedimentũ amouere, uoluit Bar.in l.3.§.vſuras,ff.de contr.iud.tut.adducit tex, in l.ſed ſi per pſorem §.1.ff.ex.quib.cam a. Roma. conſ. 9.quod pars Ale. conſ. 62.col.2.quod eſt duplicatum 223.in 6.Felin.in c.cum inter col.10.verbi quæro utrum ex. de excep.& in c.ex tranſmiſſa col.2.ex. de præſcriptio. Bald.de præſcript.in H.par.6. partis princ. nu.28.& in pulchro caſu Alber. Brun. cõſ. 62.col.ult.

10 Secunda concluſio, poſt euentum caſus fideicommiſsi, hæres, uel alius grauatus, præſcribit aduerſus legatariũ, & fideicommiſſarium, ſpatio 30.& 40. ann. quia hæc præſcriptio perimit omnes actiones, perſonales, reales, mixtas,& officium iudicis ad l.cum notisſime,& l.ſi quis emptionis,& l. omnes,C.de præſcrip.30.ann. Nec præſcriptio excluditur, eo prætextu, quia hæres non præſtans legata, & fideicommiſſa, ſit in malafide,ad tex.in c.fin.ex de præſcrip. & in c.poſſeſſor, de reg.iur. in 6.nam huic obiecto occurit Ancaran.in d.c.poſſeſſor, col.18.ubi diſtinguit quidam eſſe iura nobis facto,& re ipſa quæſita,& aduerſus hæc malafides impedit præſcriptionem, quædam uerò iura eſſe, quæ demum nobis competunt facta declaratione,ut in caſu l.2.C. de iure emph.& in fideicommiſsis, & legatis,

quæ effectualiter non acquirantur,niſi præuia animi declaratione, & volentibus, legatarijs, & fideicommiſſarijs, ad not. in l.cum pater, §.ſurdo, ff.de legat.ſecundo, gloſ. & Socin. in l.prima,§.ſed & quoties, ff. ad Trebellian. Ripa in ea.leg.§.de illo, ad finem,& melius in l.prima,nume.50.ff. de legat.primo, & in iſtis præſcriptionem malafides non impedit, & ſic refert conſuluiſſe Bald. & verè in legatis cõſuluit conſ. 224.vir fuit ĩ quinto: ſecutus fuit Dec.cõſilio 554. & idem conſuluit Socin.conſil. 63. in cauſa colum.3. verſic. præterea, in primo, Balb. de præſcriptio.in quarta parte quintæ partis princip.quæſt.3. nume.8. & in quinta parte eiuſdem quintæ partis principal. nume.32. Corn.conſil.244.videretur, in quarto, ubi plenè diſputat, an legatarius, & fideicommiſſarius,ex capite iuſtæ ignorantiæ poſſit in integrum reſtit. idem conſulendo firmauit Pariſ.conſi.49. num.33. in ſecundo, poſt verò agnitionẽ, legati, & fideicommiſſi,hæres obſtãte malafide, conſcius de legato, & fideicommiſſo relicto,non præſcriberet etiam per ſpatium longisſimi temporis, ſic idem Pariſ. conſilio 66. nume.97. vſque ad finem, & præſertim num.229. in tertio, & eandem diſtinctionem, an agatur de iure realiter quæſito, an de iure quærendo, ex actu voluntatis noſtræ declaratorio, in pacto de retrouendendo poſt plures, probauit Soc. iun.conſil.145.num.65. in primo.

11 Sed aduerte, quòd præmiſſorum dictorum concluſio non tranſit abſque contradictione. nam contrarium tenuit Cuman. conſilio 147.Domina Conteſsia,ſequitur Dec. in cap.Eccleſia S.Mariæ, nume.30. ext.de conſtitution. & idem prȩſuppoſuit, conſilio 267. num.quinto,Alba.conſ.58. per totum, & latisſimè per decem fundamenta, Curt.iunior conſilio 203. libro 3. Diſtinguendo, dic, quòd dicta primo loco, vera ſunt, data ſcientia, ex parte legatarij,vel fideicõmiſſarij, uel ſaltem ceſſante culpa hæredis,ſed ſi hæres occultaſſet teſtamẽtum, uel non monuiſſet legatarium, aut fideicommiſſarium, de legato, & fideicommiſſo relicto, quia conſtat, hæredem peccare, & contra conſcientiã agere, dum fideicommiſſa relicta celat, ideo legis prohibitio iure locum habet, ut propter peccatum non præſcribat, & in ſpecie ſic loquitur Cuman. dicto conſil.147. num.3. ſequitur Dec. dictis locis, quod eſt valde notãdum ad præmiſſorum declarationem.

12 Rurſus nec illud prætereundũ eſt, quòd fideicommiſſarius, & legatarius, ex capite iuſtæ ignorantiȩ de facili reſtituetur aduerſus præſcriptionem 30. & 40.annor. ſicut Cuman. ipſe docuit, in d. conſil. & Corn. in prȩalleg.conſ.244. & ceſſante iuſta cauſa non eſſet cõcedenda Dec. d. conſ.267. colum.ultima.

13 Ex quibus iuſtificatur cõmunis ſcribentium traditio,ut aperto feudo vero domino, veluti per alienationem, uel mortem, vaſalli, poſſeſſor longisſimo tempore præſcribat feudum aduerſus dominum,qui petere neglexit, cap.1.§.ſi quis per 30.in titu.ſi de feud.fuer.cõtr.vbi feudiſtȩ omnes, & præſertim Afflict. gloſ. vbi plene Aluar. in cap.1.§.præterea, in tit.de capit. Conr. Curt.ſen.conſil.83. colum.2. Balb.de prȩſcript.in quarto, quartæ part.princ.nu.42. Afflict.deciſ.254.

14 Tertia concluſio,tertius poſſeſſor habẽs cauſam ab hærede grauato, in re legata, uel per fideicõmiſſum relicta,non præſcribit poſt caſum fideicommisſi, ſiue pure in diem, aut ſub conditione, relicta fuerit, ſpacio longi temporis,aduerſus fideicommiſſarium,l.fin.§.ſed quia noſtra, & §.ſeq. C.com.de leg. & eſt ratio, quia titulus inualidatur ex illius legis auctoritate: ideo poſſeſſor ſine legitimo titulo,longo tẽpore non pſcribit.l.nullo,C.de præſ.long.temp. Longisſimo autem tpe,30. & 40.annorũ, equidẽ præſcriberet, quia præſcriptio illa titulum non ex poſtulat.d.l.cum notisſimi l.omnes,& l.ſi quis emptionis, ſic declararunt Fulg. & Paul. in d.§.ſed quia noſtra, num.3. & col.pen. verſ.adde aliam, vbi ſic quoq; uoluit etiam, q testator prohibuiſſet rem alienari, ſecuti ſunt, Iaſ. ibi & Corn. Alex.conſi.59.attentis, num.7. & 8. in 3. vbi approbat utrũque dictum Paul. Caſt. & concludit pro præſcriptione longisſimi temporis, & idem diffuſe Corn.conſ.117. in hac, in primo, & 304.nume.19. in tertio, Socin. ſenior conſilio 251. colum.penultima, Dec.dicto conſilio 267.num.4. Balb.de prȩſcription. in quinta par. quintæ partis principal.quæſt.quinta, Crott. in repet.§.Diui, numero 141. Ripa numero 113. Natta conſilio 437.numero quarto, quamuis in fideicommiſſo cõditionali, ut poſt euentum fideicõmiſsi caſum, emptor

longo tempore præſcribat, ſenſerit poſt Cyn. Bal. in d. §. ſed quia, & male, ex his recte infertur, vt emens feudum, licet alienatio inconſulto domino ſit nulla & inualida, poſſit tamen emptor aduerſus dominum præſcribere ſpacio 30. annorum, vt dixi ſupra, num. 12. vel etiam contra verum vaſſallum, infertur etiam quòd in rebus expreſſe alienari prohibitis, quia ſecuta alienatione ſtatim committitur fideicōmiſſum, ad tex. in l. peto, §. fratre, ff. de le. 2. ex tunc incipiet currere præſcriptio, qa actio eſt nata, vti aduertit Ludou. Molin. loco infra allegando nu. 7. non tamen longi temporis, quia titulus eſt nullus & inualidus ſicuti ex prædictis conſtat.

15 Quarta concluſio, tertius poſſeſor habens in re legata, vel fideicommiſſa, legitimum titulum ab alio, quam ab hærede grauato, præſcribit rem aduerſus fideicōmiſſarium, poſt caſum fideicommiſſi ſpacio longi temporis, quia titulus iſtius ex lege non inualidatur, ſic Caſtrenſ. in d. §. ſed quia col. pen. in verſ. aduerte, & fuit de mente Fulgoſ. in §. ſin autem ſub conditione, Corn. in conſ. 117. nu. 10. & ſeq. lib. 1. & intellige, pro ut ipſe Paul. loquitur cum poſſeſor non habet cauſam ab hærede grauato immediate, aut mediate, ſecus ſi cauſam haberet ab eo, qui ab hærede cauſam habuiſſet: nam hic non plus iuris habere deberet, quam auctor ſuus, l. fin. §. 1. ff. ad Velleian. quamuis & in hoc contra ſenſerit Corn. d. conſ. 304. num. 20.

16 Quinta concluſio, tertius poſſeſor etiā cum titulo, & multo magis hæres grauatus non præſcribit res fideicommiſſarias, etiā ſpacio 30. 40. 60. & 100. annorum, in præiudicium fideicommiſſarij, cui interim nō fuit nata actio, vel ſi nata fuit, tamen agere nequiuit, ob aliquod iuris impedimentum, vt quia pupillus, vel in patria poteſtate conſtitutus, l. cum nouiſſimi, §. illud, C. de præſcrip. 30. ann. l. fin. §. ſin autem ſub conditione, C. com. de leg. & eſt ſecūdum regulam quod non valenti agere non currit præſcriptio, l. 1. §. fin. C. de ann. excep. l. 1. C. de bon. mater. l. in rebus, §. omnis, C. de iure dot. & d. l. ſi quis emptionis, & eſt regula hæc ſecūdum naturam, quia cū quis agere non poteſt, negligentia ſibi imputari nequit, ac idcirco præſcriptio currere non debet, quæ negligentiæ pœna eſt, ſic Bal. in Auth, niſi tricennale, col. 1. C. de bon. mater, Paul. de Ca. conſ. 466. nu. 2. & 3. lib. 2. & plura ad hoc cumulauit Bald. de præſcriptionib. in 1. par. ſextæ par. princip. nu. 15. 16. & 17. & in terminis in fideicōmiſſarijs ordinationibus, ſucceſſiuis & perpetuis Alex. conſ. 101. nu. 21. in 7. Dec. d. conſ. 267. nu. 4. Crott. in rep. §. Diui num. 143. & illic Ripa nu. 116. Alciat. num. 48. Gratt. conſ. 21. nu. 36. & 37. & 37. & conſ. 101. nu. 42. in 2. Rub. Alexand. conſi. 84. nu. 6. Curt. iun. conſ. 181. nu. 5. Pariſ. conſ. 23. nu. 199. in 1. Pinell. in d. Auth. niſi tricennale, nu. 49. & 55. C. de bonis. mat. & in maioratibus Molina. de Maior. Hiſpan. lib. 4. cap. 10. nu. 3. poſt Roderic. Suarr. Allegat. 3. & in fideicommiſſarijs conſuluit. Natta d. conſil. 437. nume. 5. vbi per permiſſam regulam infert quod non currat etiam centennaria, nec millennaria præſcriptio & latius ſub nume. 7. Decian. conſil. 60. nu. 3. in 1. Rimin. iun. conſi. 514. nume. 43.

17 Sic etiam in feudalibus deſcenſiuis, vel agnatitijs, non natis vel agere non valentibua, nulla currit præſcriptio, ſicuti tradidere, Andr. Iſer, Laudenſ. Præpoſ. & Aluarott. in c. 1. §. hoc quoque, in tit. de ſucceſ. feudi, ideoque dicebat Iſern. dicto loco, quòd ſi primus non reuocat alienationem de feudo factam, poteſt reuocare ſecundus, & ſi ſecundus negligit, poterit tertius, & deinceps, & eſt vlterior ratio, quia ſicut primus non poteſt alienando præiudicare ſecundo, ſic nec etiam præſcribi patiendo, quia præſcriptio eſt alienationis ſpecies, l. alienationis, ff. de verbo. ſign. ſic Dec. in conſ. 445. nu. 27. & idem quoque plenius tradiderunt Andr. & Afflict. in c. 1. §. quid ergo, nume. 20. in titul. de Inueſt. de re alienat. fac. & idem Afflict. in d. c. 1. §. ſi quis per 30. in titul. ſi de feudo fuer. contr. ſub nume. 10. vbi expreſſe inquit in feudalibus non valenti agere, ob iuris impedimentum, non currere præſcriptionem, & conſulendo Bal. conſil. 215. proponitur, nume. 4. in 2. Dec. d. conſil. 445. nume. 46. & 498. nume. 22. & in conceſſionibus inter viuos idem Dec. conſil. 468. col. pen. & in feudalibu s, Iaſ. conſil. 118. colum. final. & 136. columna penult. in quarto Curt. iun. conſ. 181. num. 5. Lofred. conſil. 10. nume. 22. Rub. Alexandr. conſil. 13. nume. 13. & conſ. 84. numer. 6. Pariſ. in c, cum non liceat numero 18. ex.

de

de præſcript. & in conſ. 23. nu. 193. nu. 1. Iacobin, in l. fin. ad finem. C. qui admitt. & in fideicommiſſarijs, feudalibus & maioratibus. Arius Pinel. in rep. d. Auth. Niſi tricennale, nu. 49. C. de bon. mat. & vltra ſupra abductos, addo Nattam d. conſ. 437. nu. 6. Decian. conſ. 60. nu. 3. nu. 1. & conſ. 117. nu. 65. nu. 30. Io. Bap. Vincemala in feudalib. conſ. 1. nu. 190. & Ioan. Gallia. in conſ. ſeq. num. 99. Riminal. iun. conſ. 339. nu. 142. vbi pleniſſime ſcribit: Et licet Molina loco præall. ſub, n. 10. in Maioratibus, & in Feudalibus. D. Decian. conſ. 24. nu. 108. cum ſeq. in primo aliud attētauerint: vt præſcriptio maxime centennaria etiam in feudalibus, noceat, nō natis, & agere nō valentibus: attamen eius conſiliū fuit reiectum in Rota Rom. & quia cauſa erat Paduana, & de re grauiſſima, notorium apud nos eſt: iudicia in Rota emanaſſe aduerſus illud conſiliū, & ſic fuit executū pro nobilibus de Ruſtica: & ſic quoq; obtinui ego in alio caſu pro Dn̄is Orlando & Bernardino de Curtiuis, ciuibus Patauinis.

Nota tn̄ humaniſſime lector: ꝙ Corn. Peruſ. in d. conſ. 304. nu. 19. & ſeq. num. 3. receſſit per plures rōnes à communi ſn̄ia, in caſu cū poſſeſſor longiſſimi temporis in re fideicōmiſſaria cām habuit ab alio quā ab herede grauato: ſed tn̄ eius conſultatio non recipitur ob regulā illam: quæ vtique militat in ſpecie iſta, ideoq; in eo caſu contrarium rn̄dit Alex. cōſ. 191. nu. 7. cuius auctoritatē longe ꝑponderare reiecta Corn. ſn̄ia, dixit Natta. in præall. conſ. 437. n. 7.

Amplia & declara, ꝙ etiā hæres illius, aduerſus quē præſcriptio decurſa fuit pōt rē vendicare, quia hic nullū intercedit auctoris factū, ex quo ipſe de euictione teneatur, ſic & bene Ripa, in d. §.

18 In ſecundo autem caſu principali: cum hæres grauatus non præbuit cauſam præſcribendi, quia præſcriptio incepta ſit in vita defuncti: ſed negligentia ſua paſſus fuit rē præſcribi, vel actiones hæreditarias tempore finiri, præſcriptio quidem nocet fideicommiſſario ſubſtituto. l. ſi heres inſtitutus. §. fin. ff. ad Trebell. & l. ſi fundum. ff. de fundo dot. vbi prohibitio impediēs rei alienationē ſuperueniens poſt præſcriptionem inceptam non facit rem impreſcriptibilem: & per illum tex. ſic notauit Bar. in l. fin. C. in quibus cauſ. in integ. reſtit. Bal. in l. 1. nu. 19. C. de ſer. fug. cum alijs adductis ab Anton. Calor. in tit. de præſcript. concl. 13. nu. 8. & in Maioratibus Molinæ. eodē loco, nu. 4. eo autem caſu tenetur hæres fideicommiſſario de negligētia. l. mulier. §. ſed etiam. ff. ad Trebell. gloſ. Bart. Paul. & alij, per illum tex. in d. §. fin. & eſt caſus, in d. l. ſi fundum: declarādo vt ibi, & ſi hæres non eſſet ſoluendo, in ſubſidium daretur fideicommiſſario regreſſus aduerſus præſcribentem. l. fin. ff. de eo per quem, ne ex negligentia hæredis fideicōmiſſarius damnum ſentiat, Paul. Ca. in d. §. fin. ad quod optimus tex. in l. plane, la ſecunda. §. qui rogatus. ff. de leg. 1.

19 Et ideo ſi hæres negligentia ſua patiatur res pignoratas, cenſuarias, & libellarias, alienari, quia non ſoluerit tenetur fideicommiſſario, quanti pluris res valet, quàm ex debito defuncti ad creditorem peruenerit, ſeu peruenire oportebat. l. Lucius. §. filia ex aſſe. ff. ad Trebell. niſi dolus, & culpa ab herede abeſſet. d. §. ſed etenim, vel niſi rogatus fuiſſet reſtituere quicquid ſupereſſet. l. deducta. §. fin. ff. eo.

Fideicommiſſa an alienari poſsint cauſa dotium conſtituendarum & reſtituendarum, & an ex cauſa donationum propter nuptias ſeu contra dotium.

S V M M A R I V M.

1 *Authent. res quæ. C. com. de legat. cum ſuis concordantibus: quid diſponat.*

2 *§. Cum proponeretur. l. mulier. ff. ad Trebell. in ſui ratione declaratur.*

Votū pro volūtate, & pro officio accipitur.

3 *§. Quamobrem: in Auth. de reſtitut. & ea quæ parit, declaratur.*

4 *Portio, quam vltra legitimam, pro dotibus conſtituendis alienare licet de paterno fideicōmiſſo, aſſūmit naturā legitimæ.*

5 *Dotatas mulieres eſſe publicè intereſt: & huiuſmodi intereſſe præpōderat intereſſe de fideicommiſsis ſeruandis.*

6 *Pater in ſuo teſtamento non poteſt prohibere alienationem bonorum ſuorum pro conſtitutione, & reſtitutione dotium.*

Probibitio de non alienādo bona ſuppoſita fideicommiſſo paterno, pro dotibus cōſti-

tuendis,

tuendis, aut reſtituendis, nulla & inualida eſt.

7 *Pater tenetur dotare filiam, & pro filio aſſecurare dotem nurus.*

8 *Et onus iſtud non eſt perſonale potius, ſed reale; ſicut onus alendi. ideo tranſit ad quemcumq; tranſit vniuerſitas bonorum paternorum.*

9 *Legitima filio vel filiæ relicta: non datur recurſus cōtra hæredes bonorum patris, ex cauſa dotis dandæ ipſi filiæ, aut accipiendæ per filium.*

10 *Contra tamen quòd pater poſſit expreſſe alienare ex cauſa dotium, tenuerunt multi.*

11 *Quorum opinio procedit cum vltra legittimam reliquit filiæ vel filio tantam portionem, ex qua dos commode conſtitui, & reſtitui poſſit.*

12 *Dotare non tenetur iterum pater filiam, quæ dotem ſuam negligenter conſumpſit.*

13 *Legittimam ſi pater viuens filio aſſignauerit, quam ipſe conſumpſerit, non tenetur iterum aliam aſſignare legittimam.*

14 *Dos à muliere an poſſit repeti ſuper bonis ſubiectis fideicommiſſo aſcēdente, ſi filius grauatus conſumpſerit legittimam, & Trebellianicam poſt matrimonium.*

15 *Pater non cogitur totum ſuum patrimoniū obligare pro dote nurus, nec in dotem filiæ aſſignare. §. Quamobrem in d. Auth. de reſtitut. & ea quæ par. optimè declaratur.*

16 *Dos an poſſit repeti à muliere ſuper bonis ſubiectis fideicommiſſ. aſcend. ſi ſcienter cōtraxerit cum marito, qui iam omnia bona libera conſumpſerat.*

17 *Mulieri an poſſit imputari cur in dāda dote mariti conditionem non explorauerit & quid ſi ſcierit fideicommiſſum conſtitutum.*

18 *Mulier pro reſtitutione dotis, poſſit directò apprehendere bona fideicommiſſaria, an verò teneatur prius excutere bona libera.*

Fideicommiſſarius cum mulier pro reſtitutione ſuæ dotis apprehendit bona fideicōmiſſaria recurſum habet aduerſus bona libera per maritum alienata.

19 *Dotis in cauſam bona fideicōmiſſaria tradita & per mulierem recuperata, an in cauſam fideicommiſſi regrediantur.*

20 *Fideicommiſſaria res alienata, & recuperata, an reincidat in cauſam fideicomm.*

21 *Res recuperata, ex vi illius contractus, ex quo fuit alienata redit in ſuam priorem cauſam.*

22 *Dotis filiæ cauſa ſi pater alienat, & recuperat: ea bona in fideicommiſſi cauſam recidunt.*

23 *Fideicommiſſarius rē alienatā ex cauſa dotis, an vendicare poſſit pretio reſtituto.*

25 *Mulier, penes quā reperiuntur bona fideicommiſſaria ſibi in cauſam dotis tradita, an de eis diſponere poſſit: tres caſus diſcurruntur, nu. 27. 28. 29.*

26 *Fideicommiſſaria omnia poſſunt in dotis cauſam tradi, vbi res ſic poſtulat.*

Articulus XLII.

PRO dotibus conſtituendis, & reſtituendis Bona fideicōmiſſis ſubiecta alienari poſſunt, ad l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebell. & in Authen. res quæ. C. com. de leg. & in corpore, in Auth. de reſtit. & ea quæ parit: in §. moriente, in §. rurſus, & in §. quamobrem tractatus eſt frequentiſſimus, & perutilis: & pro illius ſatis plena enucleatione, primò diſcurram de ratione cum ſuis adiacentibus. ſecundò de perſonis. tertiò de caſibus, & in quibus terminis, ea iura procedant. quartò an lucra nuptialia locum habeant in rebus fideicommiſſarijs.

Circa primum, Vlpianus in d. §. cū proponeretur, in filia à patre de reſtituendo grauata, cenſuit, filiam potuiſſe dotem ſibi conſtituere certe quantitatis in rebus fideicommiſſarijs, & dotem datam de fideicōmiſſo decedere, ac ſi, quod ſuperfuiſſet, rogata eſſet reſtituere: quòd ſi tantos fructus ex hęreditate filia percepiſſet, vt inde poſſit doti ſatisfieri, potius fructibus hoc expenſum ferendum, quàm fideicommiſſo: Iuſtinianus autem, in d. Auth. de reſtit. addidit, vt ne dum filia grauata, poſſit res paterno fideicommiſſo ſuppoſitas alienare, & obligare, pro eius cōgruę dotis cōſtitutione: ſed ēt filius ipſe à pr̄e grauatus, ſi legittima portio eidē iure naturæ debita, aliaq; illius bona libera nō ſufficiāt ad dotis vxoris reſtitutionē: poſſit obligare pr̄ tm̄ fideicōmiſſū, dotisq; reſtitutionē fieri poſſe, in bonis fideicōmiſſi paterni: immo lu-

cra quoque nuptialia ſuper eiſdem bonis vires ſuas habere, & illius conſtitutionis deciſio relata fuit ab Irner. in dict. authen. res quæ, & quamuis in illis iuribus, nihil dictum ſit de Trebellianica, & alijs bonis liberis, attamen ex communi interpretum conſenſu, & iudiciali obſeruantia, ſic ſupplentur, & intelliguntur, ut ſi legitima portio, Trebellianica, & alia bona libera, non ſufficiant, ad congruam filiæ grauatæ dotationem, uel ad reſtitutionem dotis vxoriæ filij grauati: Suppleatur de bonis paterni fideicommiſſi, Curt. Iunior in dict. authent. res quæ, numero 16. & latè dicam infra in 3. parte principali.

2 Videamus modo de vi, & mente interna illorum iurium: Nam textus in dicto §. cum proponeretur, expreſsè inquit, dotem decedere de fideicommiſſo, ac ſi filia fuiſſet rogata reſtituere, quod ſuperfuiſſet: vnde colligitur, alienationem in cauſam dotis diminuere fideicommiſſum, prout cum hæres rogatur reſtituere, quod ſupererit: nam eo caſu alienatio de rebus fideicommiſſarijs valet in fideicommiſſi præiudicium. l. Titius, ff. ad Trebellian. & ſic præcisè declarauit Bartol. in lege à filia, ff. eodem titulo, quem illic ſequuntur Paul. & Alexander. Rationem autem Vlpianus adducit, quia non poteſt dici in euerſionem fideicommiſſi factum, quod mulieris pudicitiæ, & patris voto congruebat: votum autem, ſi accipiamus, pro voluntate, & deſiderio, negocium à patris voluntate pendebit, adeo vt contrario voto inhibere potuerit, ne res fideicōmiſſo ſuppoſitæ dotis cauſa alienentur. Alij verò votum accipiunt pro officio: nam de iure pater tenetur filias, & neptes dotare, ad l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, & l. finali, C. de dot. promiſſ. & quod pater ipſe viuens facturus foret, creditur, per filiam ſibi hæredem inſtitutam fieri voluiſſe, ad l. cum ſeruus, ff. de conditio. & demonſtratione, ſic Paul. Caſtrenſ. in dicto §. cum proponeretur, colum. prima, ſequitur Dec. conſilio 376. columna ſecunda, pulchre Curt. Iunior in d. authent. res quæ numero 12. Natta conſil. 61. colum. ſecunda, Roland. conſilio 85. numero 36. in primo, Eugen. Peruſin. conſilio 54. num. 25. Petrus Ant. à Petra Placent. in tract. de fideicommiſſ. prohibit. q. 8. num. 337.

3 Textus verò in dicto §. quamobrem, in authent. de reſtitutio. rem ipſam abſoluit, ut ſi quis de cętero res ſuas reſtitutioni ſubiecerit, primùm quidem ſeruet filijs ſuis legitimam partem, auctam iure nouo, ad trientem, & ſemiſſem, pro numero liberorum, deinde ex reliqua ſubſtantia, ſi non ſufficeret legitima pars ad dotis, aut ante nuptialis donationis, oblationem, honeſtè, & ſecundum qualitatem perſonarum, & merita, excipere etiam hoc ad reſtitutionem, ſecundum quod adiectum legitimæ parti, dotem aut antenuptialem faciat donationem, ex quibus verbis clariſſimè deprehenditur, patrem grauantem filium, uel filiam, per fideicommiſſum, non ſolum teneri ſibi relinquere legitimam, iure naturæ debitam, ſed & vlterius tantum de ſua ſubſtantia adiectum legitimæ, quod honeſtè ſufficiat ad dotis conſtitutionem, & reſtitutionem, ac idcirco ex his cauſis, res fideicommiſſo paterno ſuppoſitas alienare, & obligare poſſe: ſupplēdo, ut dixi, cùm ultra legitimam ex alijs bonis liberis in eas cauſas ſatisfieri non poſſit: itaque negocium non ad voluntatem patris, ſed ad neceſſitatem redactum eſt, pro ut eſt in legitima, & ſic in ſpecie aduertit Paul. Caſtrenſ. conſilio 80. quia per ſupraſcriptum, columna ſecunda, in primo, Curt. Senior conſilio 27. numero 13. Fannucc. de lucro dot. gloſſ. decima, num. 77. de quo tamen ſubdubius fuit Iaſ. in d. auth. res quæ numero vigeſimoquinto, verùm omnis dubitatio ſublata eſt per caſum in d. §. quamobrem.

4 Vnde infero, quòd portio hæc legitimæ adiecta naturam ipſius conſequitur, vt ſcilicet pactis dotalibus, & ſtatutis de Lucris nuptialibus ſubijciatur, ſicuti portio libera, iure legitimæ, filiæ debita: Caſus eſt, in d. §. quamobrem, in verſi. ſancimus, & latius dicam infra in quarta parte principali, & tranſmittitur per filium, & filiam ius iſtud, prout legitima cui adijcitur, ſic Bald. in d. auth. res quæ, nume. 3. & num. 11.

5 Ratio autem, quæ Iuſtinianum mouit, ab eo exprimitur, quia ea, quæ cōmuniter omnibus proſunt, ijs, quę ſpecialiter aliquibus iuuant, præponi debent, commune autem, & publicū intereſſe eſt, dotes mulieribus ſaluas eſſe, ut nubere poſſint, & liberis hominibus ciuitas inde repleatur, text. ad hoc in l. 1. ff. ſolu. matrim. & in d. §. rurſus,

in auth. de reſtitution. ideoque præponderat priuato fideicommiſſarij prẹiudicio,& licet publicè interſit, ſupremas hominum volũtates exequi.l.vel negare,ff.quemad. teſtam.aper.attamen publicum iſtud intereſſe priuatorum commodum concernit, quàm ſanè rationem, dotium fauore, ex communi aliorum intentione probarunt, Menoch.conſ.33.num.15.& 19. Eugen. d.conſ.54.num.23.

6 Ex his autem ſic ut ſupra declaratis,infero ad reſolutionem duarũ difficultatum, quæ principales ſunt in materia,prima eſt, quid ſi pater prohibuerit bona ſua alienari per filium, aut filiam,ex cauſa conſtitutionis, & reſtitutionis dotium, an ea prohibitio impediat,Bald.in d.auth.res quæ, in lectura antiqua, in 13.quæſt.& in cap. primo,§.donare, in tit.qual. olim feud.obſecutus paternæ ordinationi cenſuit pro patris voluntate,ſecuti ſunt Alexand. conſilio 56. colum.ſecunda in 1.& conſi.23. in 2. Curt. Sen. conſil.64. colum.penult. Ioann.Petruc. in d.auth. res quæ, fol.ult. Iaſ.nume.25.& communem dixit Padill. ibi num.116. quam etiam habuit Cagno. in l.id quod noſtrum,colum.ſecũda, ff.de regul.iur. Pariſ.conſ.63.num.46. in 2.vbi hoc idem tenuit, etiam quòd prohibitio nõ ſit in indiuiduo in cauſam dotis,ſed ita enixe facta, ut etiam cauſam dotis ſpecialiter includat, & idem quoque in his terminis firmauit Ruin.conſil.123.num.10. in 2. Crott.conſil.144. nume.18. Didac. lib.3.variar. reſolut. cap.6. ſub nume.10. Roland. conſil.85. num.23. in 1.& conſ. 27. in 4. Petra Placent.d.loco num.430. & 432.& horũ opinio libentius acceptatur in re certa alienari prohibita fauore familiæ etiam in cauſam dotis, ſicuti prẹciſè conſuluit Socin.ſen.conſi.75. colum.2. & 3. in 1. Pariſ.dicto conſil.63.nume.37. & 46. Aquens in §.Diui, num.22.& illic Ripa ſub dubius tamen nume.73. mouentur autem in hanc ſententiam, ex voluntate teſtatoris,quam iura ſeruandam eſſe dicunt,§.diſponat, in auth.de nupt. ſecũdo, quia ubi conſtat de contrario voto teſtatoris ceſſare videtur poteſtas alienandi fideicõmiſſum paternum, dicto §.cum proponeretur. tertio,quia ultra legitimam pater inuitus nihil cogitur præſtare filio, d.l. omnimodo, & l.ſcimus, C. de inoffic. teſtament. quarto, quia textus in dictis iuribus, loquitur in prohibitione legali ſurgente ex natura fideicommiſſi, non autem in caſu,cum adeſt expreſſa patris prohibitio, quæ & ipſa ulterius, aliquid operari debet,ad text.in §.ſanctiſſimas,in auth.de alien. & emph.

Contra verò ſenſerunt Iacob. de Arer. Cyn. Bald. & Salicet. in l.voluntas, C.de fideicommiſſ. Bartol. in dicto §. Diui, in ſecunda quæſt. Paul.de Caſt. conſi.80.& conſilio 219. in 1. Iaſ.in d.auth. res quæ, colum.ultima,& in dicto §.Diui,in prima, & in ſecunda lectura, vbi inquit ab opinione Bartol.uti communiter recepta nõ eſſe in conſulendo, & in iudicando, recedendum: & idem Iaſ.conſil.157. in ſecundo dubio,volum.ſecundo, & licet in contrarium ex pluribus arguat, illius tamen, argumentis ſatisfacit Ripa in dicto §. Diui, nume.70.& ſic quoque cenſuit Dec.conſilio 519. num.4. Guido Papa quæſt.96. Bald.nouel.de dotibus in 6.par.priuil.13. Fannuc.de Lucro dot.concluſ.10.nu.77. & in hanc inclinat Padill.in d. Auth.num. 117.& hęc in generali prohibitione communior eſt Dec. dicto conſil.Didac. loco præalleg. in verſic.ſecundo, Curt.Iun.conſilio 59. Bellon.dicto conſilio 83. num.6. Bero.quæſt.110. Marzar. in ſuo epit.quæſtio.48.in hanc autem adducuntur opinionem ratione conſiderata à Paul.Caſtr.

7 Quia pater tenetur dotare filiam, l.obligamur, §.lege, ff.de action. & oblig. l.qui liberos, ff.de ritũ nupt. & l.fin. C. de dot. prom. & pro filio tenetur aſſecurare dotẽ nunc,ſicuti poſt Dyn. & Barto.notant omnes in l.ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff.ſoluto matrimo. etiam quod filius, uel filia, nubãt poſt patris mortem, nil mirum quia obligatio hæc inhęret bonis.

8 Et onus dotandi ex parte patris non eſt perſonale, ſed in rem,ita ut tranſeat ad onus illius, in quem paterna bona tranſeunt, ſicut onus alendi, ad text. in leg.ſi quis à liberis, §.item reſcriptum, ff. de liber. agnoſcend. & in ſpecie notat Dyn.in l.in inſulam, in principio, ff.ſoluto matrimonio. vbi, quòd confiſcatis bonis, fiſcus teneatur damnati filiam dotare,quod & prẹciſè Bald.tradidit in d.l.fi.nu.8.& 9. vbi prẹterea inquit,quòd filia præterita in teſtamento patris aſſentiens præteritioni poteſt ab hæredibus paternis petere,ut dotetur,& idem quod huiuſmodi ius non ſit perſo-

perſonale patris, uoluit Bar. in l.ſi marito §.ſi uoluntate,ff.ſol.matr.& in l.poſt dotẽ, in fine ſecundæ quæſtionis, ff.eo.Paul.Ca. in l.ſi ſocer in principio nu.4.eo.tit. Alex. conſ.139.col. pen.in 2.Soci.ſen.conſ.57. col.2.in 4.& præclare Ruin.conſ.131.nu. 10.in 4.igitur fideicommittendo, & prohibendo alienationem non potuit pater ſe à tali onere eximere,l.ſicut C.de act.& obli.& hæc Caſtrenſ.ratio, uidetur de mente Bar.in d.l.a filia,& eam probarunt Dec. d.conſ.519.nu.5.Socin.iun.conſ.119.nu. 11.in 2.Menoch.conſilio 33.numero 19. in 1.

9 Verum argumentatio hæc non ſatis uidetur tuta, quia ſequeretur, quòd ubi pater relinqueret filio, aut filiæ, ſolum legitimam, alio hærede vniuerſali inſtituto, ſi legitima non ſufficeret ad congruam dotis exhibitionem, ſeu ad aſſecurationẽ dotis nurus per filium accipiendæ, hæres ille teneretur ſupplere, quia nõ potuiſſet ſe ab illo onere eximere, ſed hoc falſum eſt in his terminis,quia nulla lege ſic cautũ reperitur, immo contra deciſum, quòd relicta filio,aut filiæ, legitima, teſtamentum maneat ratum, nec ullus recurſus tribuitur filijs aduerſus teſtamentum & paterna bona l.omnimodò & l.ſcimus,C.de inoffi.teſtam.§.aliud quoque capitulum, in Auth. vt cum de appell.cogn.auctoritates autem & deciſiones in contrarium adductæ, locum habent,cum hæreditas in uniuerſum alteri defertur, ueluti quia filia aſſentiat ſe præteriri, aut exhæredari,ſicuti Bal.declarauit,in d.l.fin.uel quia ex forma ſtatuti maſculus excludat filiam, Bal.& Socin. in locis præallegatis,uel quia per publicationem inf iſcum ſint tranſlata, Dyn.Bald. & alij ſupra relati, non ergo vniuerſaliter uera eſt ratio Paul.Ca.eius tamen & aliorum opinionem in propoſita quæſtione ueriſſimam exiſtimo, ea ſolida ratione deſumpta ex d.§.quamobrem, nempe quia ex parte patris fideicommittentis, & prohibentis deficit poteſtas, nam cum grauat filium, aut filiam in rebus ſibi relictis,non ſolum tenetur relinquere legitimam, ſed & præterea legitimæ adijcere tantam ſubſtantiæ ſuæ portionem quæ ſufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, ſicuti declaraui ſupra ſub nu.3.ideoque ſublata patris poteſtate ceſſat omnis de uoluntate patris diſputatio, tolluntur que argumenta pro contraria parte adducta, ex patris uoluntate,per regulã in l.nemo poteſt,ff.de legat.1.quandoquidem in omni actu duo requirantur, uoluntas, & poteſtas c. cum ſuper, ex. de off. deleg. l. multum intereſt, cum gloſſ. C. ſi quis alt. uel ſibi.

10 Quare apud me nulla eſt differentia,an teſtator fideicommittens prohibuerit, uel non prohibuerit bona alienari ex cauſa dotis, ſed in hoc conſiſtit, an ultra legitimam reliquerit filiæ grauatæ alia bona ſufficientia ad eius congruam dotem,etenim reſiduum in fideicommiſſo poſitum de aliquibus rebus particularibus,non etiam ex cauſa dotis alienari poſſet, & multomagis accedente prohibitione de non alienando, & ſic in his terminis recte procedunt conſulta à Socin.Pariſ.& Roland.in conſilijs præallegatis,& ſic expreſſe uoluit Didac. loco præalleg. & ante eos eleganter Paul.Caſtr.d.conſ.80. ubi ita tenuit, etiã quòd filia conſumpſiſſet legitimam & Trebellianicam, cæteraque alia bona libera ſibi relicta,ut in fideicommiſſarijs ſe dotare nequeat:adducit.

11 Quia licet pater teneatur filiam dotare, toties,quoties nuberet,attamen ſi filia dolo,aut culpa ſua,dotem conſumpſerit,non tenetur pater illam redotare,ſic Bar.quem poſteriores ſequuntur, in l.ſi cum dotem, §.1.ff.ſol.matr.Iaſ. in d.Auth. res quæ nu. 23.Campe.de dotib.in 1.parte q.26. Bal. nouell.in 6.par.priuil.5.& 16.Decius in l. iura Sanguinis,num.3.ff.de reg.iur. Boer. Deciſ.131.nu.5.

12 Secundò quia ſi pater uiuens aſſignant aliquam portionem filio pro legitima,quã filius ipſe lata culpa cõſumat, ſibi amplius non debetur Bal.in l.ſcimus,§.1. C. de inoffi.teſt.& eſt communis traditio, tertiò, quia idem eſt in fructibus malafide per filiam conſumptis,ſicuti Bar.ſcripſit in d. §. cũ proponeretur,& has Pauli rationes reaſſumpſit Bar.Socin.d.conſ.75.nu.7.ſecutus eſt Iaſ.d.Authen.res quæ,col. ult. Gozad. conſ.92.nu.3.Petra Place.d.q.8.nu. 467. & dicam infra nu.70.

13 Maior difficultas eſt in filio, an poſt matrimonium contractum conſumpta per eũ legitima, & Trebelliana,ac alijs bonis liberis, ex quibus dos uxoria commode reſtitui poterat, cętera paterna bona fideicommiſſo ſuppoſita poſſint per mulierem appre-

apprehendi. Quam difficultatem pertractauit Paul. Caſtr. in tribus ſuis conſilijs, 15. 80. & 219. in 1. volu. & ubique concludit pro muliere, ne dolus aut culpa mariti ſibi noceat, nempe culpa ſuos debet tenere auctores, l. ex duobus, ff. de neg. geſt. l. 1. ff. de alien. iud. mut. cau. & l. non debet, ff. de reg. iur. Item quia ſupra relata prouiſio emanauit principaliter fauore mulierum & nuptiarum, ut mulieres facilius nubere poſſint, nõ ergo factum mariti derogare uxori potuit. Item quia teſtator tenebatur bona ſua obligare pro reſtitutione dotis nurus, ad notata in d. l. ſi cum dotem, §. transgrediamur, & quia omnia maritorum bona de iure, & de conſuetudine, obligari ſolent pro reſtitutione dotium ad tex. in l. 1. in principio, C. de rei uxor. act. Item tempus reſtitutionis conſideratur, an tunc ſint bona ex quibus dos ſatisfieri poſſit, d. §. quamobrem, & idem quoque ſcripſit ipſemet Caſtrenſ. in d. Auth. res quæ num. 11. ubi refert ſic fuiſſe iudicatum, ſequitur Iaſ. colu. ult. in 14. limitat. & in conſ. 157. in 3. dubio lib. 2. Dec. conſ. 519. ante nu. 7. Gozadi. conſ. 97. nu. 10. & communem dixit Curt. iun. conſ. 59. nu. 7. Natta conſ. 61. nu. nu. 4. Opizo. in rep. §. Diui ſub num. 148. Roland. conſ. 95. ad finem, in 1. & 27. nu. 3. in 4. Decian. conſ. 18. num. 27. in 2. Menoch. conſ. 33. nu. 31. & Petra Placent. d. quæſt. 8. nu. 457. France. Bec. conſilio, 54. per totum.

Verùm Caſtr. opinio non admodum tuta uidetur, ne dum in caſu, cum teſtator quædam bonorum corpora ſpeciali fideicommiſſo ſupponit, cũm prohibitionibus de alienando, ſed etiam ubi ſimplex conſtituit fideicommiſſum, & filio relinquit, computatis legitima & Trebellianica, tot bona libera, ex quibus dos recepta, aut recipienda per filium potuit commode aſſecurari, & ad hoc videtur caſus in d. §. quamobrem, vbi pater tenetur de fideicommiſſo excipere tantã partem, quæ ſufficiat ad dotis, ſeu donationis antenuptialis oblationem, non autem excipere totã ſuam ſubſtantiam.

15 Secundò, quia nullibi in iure reperitur, quod pater cogatur totum ſuum patrimonium pro dote nurus ſuæ obligare, ſed ſatis eſt, uel quod illam aſſecuret ſuper quibuſdam, aut donationẽ antenuptialem faciat æqualem ad menſuram dotis, ſic notatur in d. §. transgrediamur, & ſic in terminis argumentatur Bar. Socin. d. conſ. 75. ſub, nu. 7. & 8. ubi concludit in hanc ſententiã, maxime concurrente prohibitione de alienando, & ultra eum Rimin. ſen. conſ. 115. nu. 7. in 1. Corn. in d. Authen. nu. 12. Gozad. conſ. 97. nu. 12. quorum omnium ſententiam probauit Pariſ. d. conſ. 63. nu. 46. & Rol. Vall. d. conſ. 27. in 4. & horum opinio probatur efficaciſſima ratione, quia ſi Iuſtinianus uoluiſſet id, quod cõmuniter aſſerunt præcitati, vnico verbo à cauſa & nexu fideicommiſſorum aſcendentium excepiſſet ſimpliciter cauſas dotium dandarum, & reſtituendarum, prout fecit in Authen. contra rogatus, & in corpore, C. ad Trebell. non autem limitate tantam partẽ, quæ una cũ legitima & Trebellianica ſufficiat. Nec huic ſententiæ obſtant, quæ Menoch. adduxit d. conſ. 33. nu. 38. dũ inquit in reſtitutione dotis legem Iuſtiniani non conſiderare mentem & poteſtatem fideicommittentis, ſed id tantum nè mulier dotem ſuam amittat, nam conſideratio hæc ſua, quæ prius fuit Paul. Caſtrenſ. Dec. & Curtij in dictis conſilijs, non eſt legitima, nec tex. in d. §. quamobrem hoc dicit nam dum de reſtitutione loquitur text. ille ubique intelligit de filio, & filia, reſtitutione fideicommiſſi grauatis, uti ex littera illius textus uideri poteſt, adeo vt onus impoſitum patri ex ea lege noua, ſit, excipere de fideicommiſſo, & adijcere legitimæ, portionem illam, quæ ſufficiat ad dotis, & antenuptialis donationis oblationem, & ꝙ ad hoc ſolummodo vetera iura fuerunt innouata, & in cæteris rata manſerunt ſicuti dicitur in d. §. quamobrem: itaq; poteſtas fideicõmittentis non eſt abrogata quò ad quantitatem, quæ eſt ſupra legitimam, & congruam dotis pręſtationem, nec textus ille hoc dicit, & in hanc ſententiam reſoluit Alciat. quoque conſ. 96. lib. 9.

16 Ex his infertur ſolutio ad aliã facti ſpeciem, ſuper qua conſuluit Curt. iun. d. cõſ. 59. quid in muliere, quę contraxit cũ marito, qui tempore contractus matrimonij iam conſumpſerat legitimam, & Trebellianicam cęteraq; ſua bona libera, an deduci de fideicommiſſo dos poterit, ſuper quo puncto poſt Corn. in d. Authent. res quę, col. 3. latiſſime pro muliere reſpõdit, inducendo varijs modis tex. in illa Authent. in §. moriente, & in, §. Rurſus & ex auctoritate

tate Caſtrenſ. & Dec. in præallegatis conſilijs, ſecutus eſt Menoch. d. conſ. 33. ſub, nu. 38. in tertio caſu limitauit tamen, Iaſ. in d. Auth. res quæ col. vlt. in 14. limitat, cùm mulieri poteſt aliquid imputari vt qa viderit maritum dilapidare, & non curauerit dotem ſuam in tuto poni, ſequitur Pariſ. d. conſ. 63. nu. 45. Cęphal. conſ. 344. nu. 35. imputari item videtur poſſe mulieri, cur mariti conditionem non explorauerit, ad l. qui cum alio, ff. de reg. iur. ſed certe ab hac imputatione mulier de facili defendi poteſt, ꝓut erudite aduertit Curt. iun. d. conſ. 59. col. vlt. nam mulieres allegantes ignorantiã fideicommiſſi paterni maritorum ſuorum ſunt in iuſta, & probabili excuſatione d. §. moriente, quia hominis conditionem exiſtimare, potius eſt virilis animi, quam fœminei l. fin. in principio, ff. qui pet. tut. ac ideo d. l. qui cum alio, non habet locum in muliere Cagnol. ibi, nu. 18. Crot. in terminis noſtris in §. Diui nu. 170. ſequitur Menoch. d. conſ. nu. 31. & ſic quoque cenſuerunt Ripa in §. Diui, num. 77. Didac. lib. 3. Variar. Reſol. cap. 6. nu. 10. Eugen. Peruſ. conſ. 54. nu. 6. vbi Iaſo. limitationem ex pluribus improbat. Quare inſpectis iuribus præallegatis id ſolum aduertendum erit, an teſtator reliquerit filio, aut filiæ, tantum, quod ſufficiat ad congruam dotem, & donationem antenuptialem.

17 Quid autem ſi mulier tempore contracti matrimonij ſciuiſſet fideicommiſſum, conſtitutum? Doctores ſupra relati clare ſentiunt imputandum, eſſe mulieri, & præter hos Socin. conſ. 23. col. 1. in 3. Crauet. in ſec. reſp. pro genero, a nu. 59. vſque ad 64. Menoch. d. conſ. 33. nu. 28. Burſat. cõſ. 179. nu. 46. in 2. & cõmunem dixit Theſſaur. in Deciſ. ibi, ad quod inducit text. in l. fin. §. fin. ff. de leg. 2. vbi ſimilis diſtinctio adhibetur inter ſcientem, & inter ignorantem fideicommiſſum conſtitutum, verùm penitius conſiderando rationem illius cõſtitutionis, forſan verius eſt, indiſtinctè mulieri ſuccurrendum eſſe in dote, cuius publico fauore conſtitutio illa emanauit, ſicut etiam ex parte mariti etiam ſcientis donatio antenuptialis ꝑmittitur, & quod de muliere fideicommiſſum ignorante in eo textu enarratur, caſus illius contingentiam ſpectat, & quod frequenter contingere ſolet, vnde plerique alij etiam mulierem ſcientem tutati ſunt, Ripa in §. Diui ſub nu. 77. Didac. d. cap. 6. ſub nu. 10 colu. pen. verſ. & quamuis, quorum ſententiam probauit ſenatus, ſicuti retulit Theſſaur. dicto loco, & apud nos de re hac nunquam controuerti vidi, & ante hos ſic voluere Alex. conſ. 67. nu. 4. lib. 4. Anan. conſ. 61. in 3. dubio, & illic Bologn.

18 Retenta autem opinione pro muliere, in terminis præcedentis quæſtionis, dubitari poteſt an mulier pro exactione ſuę dotis prius excutere debeat bona libera per maritum alienata, & in ſubſidium bona fideicommiſſaria, an uero directo & immediate inuadere poſſit fideicommiſſaria per maritum poſſeſſa tempore ſoluti matrimonij. quam ſanè difficultatem docte & ſubtiliter pertractauit præexcellẽtis ingenij vir Bar. Socin. d. conſ. 75. in 2. & 4. col. concludens fideicommiſſaria non niſi in ſubſidium apprehendi poſſe, & ſic ſenſit Paul. Ca. conſ. 356. primo videndum, in vlt. dubio lib. 1.

Contra verò clare decidit idem Paul. conſ. 219. ad finem in eo. vol. vbi quòd ſit in electione mulieris, nè aliàs cogatur pro dote ſua experiri aduerſus tertiũ poſſeſſorem, qui ſibi ſit durior aduerſarius, ſequuntur Anan. conſ. 61. Iaſ. cõſ. 157. col. 1. in 2. Dec. conſ. 519. col. vlt. vbi bona libera adſint, inſpici debeat tempus reſtitutionis, & communem dixit, atque probauit Eugen. d. conſilio 54. numero 4. & idem quoque ſenſit Curt. iun. d. conſ. 59. ante num. 8. vbi tamen inquit, quod eo caſu dabitur fideicommiſſario recurſus aduerſus bona per filium alienata pro ſua legitima, & Trebellianica, ac alia bona libera, & id ipſum ſenſit Ruin. conſ. 137. col. vlt. in 2. Menoch. d. conſ. 33. col. vlt. & de Arbitrar. libr. 2. caſu 182. ad finem, & recte, quia ſtatim quòd filius paternam adiuit hæreditatem, ex tunc per quaſi contractum obligationem contraxit de reſtituendo fideicommiſſo, uti plene dixi in Artic. 2. vel & erit tutior practica, vt ceſſis a muliere hypotecis dotalibus contra poſſeſſorem agat.

19 Secunda principalis occurrit difficultas ex illorum iurium deciſione an res ſubiectæ fideicommiſſo aſcendenti alienatę per patrem grauatum pro dotibus filiarum decedant de fideicommiſſo, ad perpetuam ſubſtitutorum excluſionem: quam difficultatem per caſus particulares, diſtinguere decre-

decreti, [...]claram reſolutionem ad punctum [...]e quo queritur habeamus.

20 [P]rimus itaque caſus eſt, cum pater grauatus dotauit filiam de bonis fideicommiſſarijs, & ſoluto matrimonio dos eſt reuerſa ad partem, ex pacto, aut ex ſucceſſione, nullęquè extant reliquię matrimonij, quia filia eſt patri præmortua ſine liberis, & hoc caſu dotem per patrem recuperatam in priſtinam fideicommiſſi cauſam reſtitutā cenſuit Bar. in Auth. res quæ, nu. 8. C. com. de leg. poſt Iac. de Beluiſ. moderando, dummodo filia non viuat, quia alias cogeretur ei reſeruare, Auth. ſed quamuis, C. de rei vxor. act. idem ſi liberi ex ea extarent, nā ſimiliter dos eis ſeruanda eſt, ex conſuetudine Martini, ad notata in l. poſt dotem, ff. ſol. matr. & Bar. deciſio communiter recipitur, Curt. iun. ibi nu. 27. Menoch. conſ. 33. nu. 9. pro qua adduco tex. in l. ſi Socius pro filia, ff. pro Socio. Secundo quod grauatus reſtituere, quod ſupererit tempore, mortis ſuæ, alienans, & recuperans, illud reſtituit l. Imperator, §. fin. ff. de leg. 2. l. Titius, ff. ad Trebell. & vtrobique notatur, & præſertim Bar. in d. l. Titius col. 1. nec obſtare, quòd res ſemel effecta ſit alienabilis, ac ideo duret perpetuo alienabilis, l. pater filium, §. 15. ff. de leg. 3. nam textus ille locum habet in prohibitione & fideicōmiſſo perſonali non autem in reali prohibitione, ac reali fideicommiſſo, ſic Bar. in §. qn decim. & præciſe Curt. iun. d. loco Iaſ. in, §. Diui in ſecunda lectura nume. 69. Ripa num. 66.

Hæc tamen deciſio non eſt abſque difficultate, quia ex noua cauſa hæres grauatus rem habere incipit, ideo in præcedēte fideicommiſſo non continebitur, ad le. ſi à me, ff. ad leg. falc. & ſic arguit Ripa in d. §. Diui, nu. 67. ſolutio prima cauſa proceſſit ex facto hæredis in ſubſidium ex legis priuilegio, ideo ceſſante cauſa, optimum eſt reuerti in ſuam priſtinam naturam, vt voluntati teſtatoris, & fideicommiſſario conſulatur, arg. tex. in l. cura, §. deficientium, ff. de muner. & honor. l. his honoribus, ff. de vacat. mun. nā mutatione perſonæ ſæpe alteratur ius l. fiſcus qui in priuati, ff. de iure fiſ. l. cum alicui, ff. de neg. geſt. Bal. in rubr. C. de vſufr. in 4. quæſt. Deciſ. conſilio 571.

21 Secundus caſus eſt, cum pater vel alijs, dat in cauſam dotis, aut ex ea cauſa alienat, cum pacto recuperandi: nam ſecuta recuperatione, res in priſtinam fideicommiſſi cauſam, reintegratur, & reſtituitur, ad l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, ibi ſed formæ ſuæ redditur, ff. de pact. & l. filio quē, pater, ff. de lib. & poſth. & l. ſi ſibi pecuniā, ff. ſi cer. pet. & l. ſi mater, §. eandem, ff. de excep. rei iud. & l. qui poſſeſionem, ff. de ui. & ui. arm. cum alijs adductis per Tiraq. de retr. municip. §. 19. gloſſ. 2. nu. 4. & §. 32. gloſſ. 1. nu. 68. & in ſimilibus terminis extant deciſiones, Bar. in l. in diem, ff. de aq. plu. arc. Dec. in conſ. 88. & 238. in terminis autem noſtris extat Deciſio Crauc. conſ. 202. per totum, quā ego veram ſemꝑ putaui, & vltra addo, quod recuperans rem ex pacto, videtur illā habere ex titulo priori, ideoque laudimia tanquam ex nouo cōtractu non ſoluit Boer. deciſ. 279. nec nouam inueſtituram petit Afflict. in c. 1. num. 35. & 36. in tit. ꝑ quos fiat inueſt. nec mutat res naturam ſuam, veteris, aut noui feudi, idem Afflict. in c. quidam vaſſallus, nu. 12. & 13. in tit. de vaſſa. decrep. ętat. & notat Dec. in dictis conſilijs.

22 Tertius caſus eſt, cum grauatus alienat rem fideicommiſſariam pro dote filiæ, & illam poſtea reemit, & poſſidet tempore mortis ſuæ, & euenientis caſus fideicommiſſi, & hoc caſu, quia ex nouo titulo fideicommiſſarius poſſidet, non videtur, quod veniat in reſtitutionem, & ſic alias per iudicium prætorium fuit indicatum, ex doctrina Iaſ. in d. Auth. res quæ, in 11. col. in 6. extenſione, quę in medium fuit adducta, cui conſenſit Ripa loco dudum allegato. ego autem contra ſentio, & ſic ſemper ſenſi, nam fauore dotium conſtituendarum, aut reſtituēdarum cum filius, aut filia à patre per fideicommiſſum vniuerſale grauātur interpretatio ſumitur, vt videatur grauatus reſtituere, quod ſupererit tempore, mortis, ideoq; bona fide poteſt ex cauſa, dotium alienare, caſus eſt in d. l. mulier, §. cum proponeretur, & inde expreſſe notarunt Rapha. & Alexan. in 2. col. ad finem, notant. Bar. Paul. & Alex. in l. à filia, ff. eo. pro vt alienare poteſt, qui grauatur per fideicommiſſum vniuerſale reſtituere quod ſupererit, d. l. Titius, ſed ſic grauatus, ſi alienat & res alienatas dein de re acqrit, tenetur eaſdem per fideicommiſſum reſtituere, vt dixi in primo caſu, & in ſpecie notat Bar. in d. l. Titius col. 1. ergo & in ſpecie,

ſubiecta,

ſubiecta, cum dotium fauore, fideicommiſſum ſimpliciter conſtitutum reſoluatur in eam fideicommiſſi ſpeciem, quicquid ſupererit, pro hoc etiam Bar. deciſio in eo primo caſu, nam nihil refere videtur, an ex titulo lucratiuo, aur oneroſo res reuerſa ſit in hæredem grauatum, nec Iaſ. dicto loco, loquitur, cum res extat pœnes hæredem grauatum, ſed cum apud emptorem, vel alium, & ſi aliter diceret ratione careret doctrina eius, nec obſtat tex. in d. l. ſi a me adductus per Ripam, nam diſſimilis eſt materia illius tex. ſicuti videri poteſt, ideo argumentum de illo tex. non obſtat, l. inter ſtipulantem §. ſacram. ff. de verb. obl.

23 Quartus caſus eſt, cum res alienata eſt apud emptorem, & fideicommiſſarius intēdit illam vendicare, precio reſtituto, vel cum eſt apud generum æſtimata, aut per mulierem aprehenſa pro certo ꝑcio, in cauſam reſtitutionis dotis ſuæ, in hoc puncto varie vidi iudicatum, quādoque pro fideicommiſſario, in fideicommiſſis perpetuis familię fauore ordinatis, nam ſatis videtur conſultum fauori dotis, quia mulier nō remaneat indotata, & ſatisfit etiā affectui fideicommiſſarij, & teſtatoris, nam bona ſic in cauſam fideicommiſſi ſeruantur, & perpetuantur, occurrit etiā æquitas, quia poſſet eſſe, quod pro mediocri pretio bona alioquin precioſa & vtilia reperirentur alienata, & decttacta, in præiudicium fideicōmiſſi, eo magis autem cum abſque iudicis decreto, & ſine cauſæ cognitione, an alia extarent bona libera, facta fuiſſet alienatio, nam facile obreptum eſſe poſſet fideicommiſſo.

24 Sed cōtra fideicommiſsarium ſtāt deciſiones Paul. Caſtr. ſub nu. 5. & Iaſ. in d. Authent. res quæ, in 16. extēſione, col. 11. quē ſupra retuli, ſequitur Ruin. conſ. 137. ſub. nu. 19. in 2. & ante eum ſic conſuluit Ang. Aret. conſ. 20. nu. 47. & Marzar. in ſuo ep. fideicommiſ. q. 48. vbi refert rotam Florētinam reſpondiſſe aduerſus fideicommiſſarium, ſed nihil dicit de precij oblatione, & hæc opinio, ceſsante malafide, & concurrente iuſta precij quātitate, ꝑ emptore pro marito, aut pro muliere, quibus res vēdita, tradita, aut in cauſam reſtitutionis dotis, adiudicata fuiſset, his fundatur rationibus, quoniam iura ex his cauſis ꝑmittunt alienationem rerum fideicōmiſsariū, ergo irreuocabiliter, d. Auth. res quæ, & clarius in corpore vnde ſumitur, & idem palam deciditur in Auth. contra rogatus, & in corpore, C. ad Trebel. ideoque precij oblatio alienationem rite factam irritare, in emptoris præiudicium, non conuenit, ad tex. in ſimili, in l. dudum, C. de cōtrah. empt. & quod habetur in c. facta legitime, de reg. iur. in 6. & quia emptor non facile inueniretur, adeo vt publica dotis cauſa, non parum lęderetur, & quia nulla lex hoc dicit, igitur nec nos dicere debemus, quia erubeſcimus cum ſine lege loquimur, §. ſi verò, in Authent. de tabellion. & quod de decreto dicitur, parui faciendum eſt, quia ex lege non requiritur decretū in iſtis alienationibus, ſed ſufficit, tempore alienationis non extitiſſe alia bona libera vti ex multorum auctoritate dixi infra, nu. 73. & nu. 94. & deciſiue ſic pro Mag. & Exce. D. Marco de oddis genero reſpondit Roger. conſ. 38. ſub nume. 9. & inſ. & num. 18. & 19. ceſſante malafide, & probato iuſto precio tempore dotationis, & eius ſententia in ea parte in cauſa appellationis fuit confirmata.

25 Quintus caſus eſt cum bona fideicommiſſaria pro dotis conſtitutione tradita, reperiuntur pœnes mulierem ipſam dotatā, & hic caſus ſcinditur in tres quorum alter eſt, quando pater per fideicommiſſum grauatus propriam filiam dotauit, præſupponendo, quod non obſtante fideicommiſſo potuerit eam in illius bonis dotare, & hoc caſu bona effici libera, & in diſpoſitione filię eſſe fatentur doctores cōiter, nec ego diſsentio, nam durant reliquiæ matrimonij. Secundus caſus eſt cum filia ipſa de reſtituendo grauata, ſe ipſam dotauit, iuxta terminos d. §. cū proponeretur, qui quidē proprie eſt caſus noſter, & quæſtio eſt, cū mulier ipſa liberos nō habet, nec agitur de lucro mariti.

26 Et præterea cum bona libera, non ſufficiebant ad eius congruam dotem, quo caſu, pro congrua eius dotatione etiam bona omnia fideicōmiſsaria alienari poſsūt, vel in dotis cauſam marito aſſignari, ſicuti deciſiue ſcriptum reliquerunt, Bal. in d. Auth. res que, num. 4. Caſt. num. 5. Iaſ. col. 3. Padil. nume. 109. Cuman. Paul. & Alex. nu. 3. in d. §. cū proponeretur, Fulgoſ. conſ. 32. in fine primæ col. Petr. Ancar. conſilio 152. plura nu. 16. Rolan. d. conſ. 85. nu. 3. in 1r & d. cōſ. 29. col. vlt. in 4. & licet Curt.

iun.

iun.in d.Authent.res quæ,nu.40. contrarium ſenſit, ne fideicommiſſum reddatur eluſorium,& qa dotes ad patrimonij quãtitatem conſtitui debent,l.quæro, ff.de iure dot.mihi tamẽ placet Bal.& aliorum recepta ſententia, nam dotium fauore fideicommiſſum interpretatur factum de eo ꝙ ſupererit, ideſt ac ſi mulier grauata fuiſſet reſtituere, quod ſupererit tempore mortis ſuæ, vt inquit tex.in d.§.cum proponeretur, ſicuti dixi ſupra in tertio caſu, quo caſu, ſic conſtituto fideicommiſſo, omnia alienari poſſunt etiam pro dotandis mulieribus extraneis, vti eſt textus in Auth. de Reſtitution.in §.ſi vero, de qua re plenius dicam in 3.parte.

27 Suppoſitis itaque terminis præmiſſis,videtur quod bona effecta ſint libera, & penitus à nexu fideicommiſſi exempta, quia vt inquit Bar.in d.l.A filia, quem ſequuntur Paul.& Alex. nũquam videtur in fideicommiſſo fuiſſe, quod neceſſarium fuit ꝓ dote filiæ,per caſum,in d.§.cum proponeretur. ubi filia interpretatur grauata reſtiſtituere, quod ſupereſſet in hæreditate, vltra id,quod ex cauſa dotis decenter marito datum fuiſſet, quo caſu, alienata à ſic grauato ſunt extra fideicommiſſi cauſam, idem videtur ſenſiſſe Bar.in d.Auth.res q̃ ſub nu.5. vbi formaliter inquit, quod eſt neceſſarium pro dote,nunquam videri fuiſſe in fideicommiſſo,per textum in d. §. cũ proponeretur, & poteſt deduci ſicut portio legitimæ. vt in corpore in Auth.de reſtituti.& ea quæ par. in §. quamobrem, & hoc idem videtur de mente Bald. in eadẽ Authent.nu.11.vbi inquit,quod tranſmittitur ſicut legitima, & ſic quoque ſenſerũt Paul.Caſt.nu.5.Iaſ.in d. ampliatione 16. Padil.nu.46.gloſſ.in verbo dare in Auth. de reſtitution.vbi expreſſe inquit,quod licet ſoluto matrimonio deſinat eſſe dos,nõ tamen venit in reſtitutione,& ſic conſulẽdo ſcripſerunt,Socin.ſen.conſ.23.col.vlt. in 3.Dec.d.conſ.519.num.5.Ruin.conſil. 260.nu.6.in 1.ſenſit Crauet.cõſ.186.nu. 14.clare Fannuc.de lucro dot.gloſ.10. nu. 62.Bellon.conſ.83.nu.3.poſt Lapp. in repet.c.per veſtras in §.13.ex.de Donation. inter vir.& vxor.

28 Licet autem opinio hæc tantorum auctoritatibus munita ſit, contrarium tamen determinauit Bal.conſ.77. filia de reſtituẽdo in 3.vbi ad contextum ſic inquit, filia de reſtituendo poſt mortem grauata, poteſt omnia bona interim, non ſolum in dotem dare,ſed etiam quocunque titulo alienare, C.com.de legat.l.fin. ſed hæc eſt differentia, inter dotem,& inter aliam alienationem, quia aliæ alienationes reuocantur in irritum,exiſtente conditione ſubſtitutionis, ſed dos quatenus eſt bonafide,& cum competenti moderamine data, non reuocatur in irritum,licet exiſtat conditio ſubſtitutionis d.Auth.res quę, quod ſic eſt intelligendum,ſi mortua filia in matrimonio,remanent tamen reliquię matrimonij, alias ceſſante ratione permiſſionis, ceſsat permiſſionis effectus,& in cauſam fideicõmisſi dos redit, quia temporalis cauſa temporalem habet effectum l. adigere, §. quamuis,ff. de iure patron. hæc Bal.refert, & ſequitur Corn.conſ.3.col. 3. vbi præterea ad hoc ponderat gloſ. in d. §. quamobrem,& hanc probauit Curt.iun.in d. Authen.res quæ,nu. 48. ſecutus eſt Riminal. iun.conſ.23.num.230.pro qua videtur caſus, in c.Rainutius ex.de teſtamen.res enim pro dote traditæ fuerant, ideo de vſucaptione pro dote excipiebatur, attamen ex fideicommisſi cauſa vendicantur. Item ſic prouidetur mulieribus, vt nubere poſſint, nec præiudicatur maritis,aut liberis ex eis, & minus læditur ratio fideicommisſi. Nec obſtat tex.ind.§. cum proponeretur, nam omiſsa ſolutione Corn. in dicto conſilio Reſpond. quod datum in cauſam dotis decedit de fideicommiſſo, ac ſi mulier rogata eſset reſtituere, quod ſuper fuiſset, durante ſcilicet cauſa dotis,& matrimonio, aut reliq̃js matrimonij, ſed eo ſoluto & recuperata per mulierem dote,& ceſſantibus reliquijs matrimonij,dos recuperata venit in reſtitutione, pro ut bona alienata, poſtea recuperata, reſtituuntur, cum quis rogatur reſtituere quod ſupererit tempore mortis ſuæ,ſicuti dixi ſupra in tertio caſu adeo vt textus ille probet ſententiam iſtam,quæ etiam alia iuuatur conſideratione,nam ſi filius maſculus per fideicommiſſum paternum grauatus cõſtituat vxori in bonis fideicommiſſarijs antenuptialem donationem,quam nos cõtra dotem appellamus, quod ſibi facere licet nõ obſtante paterno fideicommiſſo, vt eſt caſus, in §.moriente,& in,§.rurſus & §.quamobrem, in Authent. de reſtit. & ea quæ parit,& bona hæc non acquirantur vxori,

quia

quia marito prædecedat, ſicuti ex pactis dotalibus apud nos moris eſt. Equidem bona hæc remanent in cauſam fideicommiſſi, quia in eis ceſſat titulus contradotis, igitur & pari modo cum ex parte filiarum ceſſat titulus dotis: ne alioquin mulier grauata melioris ſit cõditionis, quàm maſculus grauatus.

29 Tertius caſus eſt huius quinti principalis,quando durant reliquię matrimonij veluti liberi ex muliere dotata, & hoc caſu, apud eos dos manet, ad notata in l. poſt dotem, ff.ſolu.matrim. & fatentur omnes ſupra relati, uel ubi ſupereſt maritus, qui ex pacto, uel ex lege loci, portionem dotis vxore præmortua lucratur. nam & hoc caſu, non obſtante fideicommiſſo, locus erit lucro, vti habetur in dicto §.quamobrem, & latius dicam infra in quarta parte principali,uel cum maritus ab vxore hęres inſtitutus fuiſſet, & hic eſt caſus in. ſæpe allegato, §.cum proponeretur.

De perſonis, & in quorum fideicommiſsis locũ habeat Auth.res quæ.

SVMMARIVM.

30 *Authent.res quæ, C.com.de legat. in quibus perſonis locum habeat.*

31 *Et in filio, ac filia grauatis locum habet.*

32 *Et an in filio grauato, vt filiam ſuam dotare poſsit.*

33 *Et an augere poſsit dotem ab auo nepti relictam.*

34 *Et an poſsit pater grauatus filiã ſuã dotare in ſuo teſtõ de bonis fideicommiſſarÿs.*

35 *Sed in nepte ex filio grauato contra deciditur.*

36 *Aui morte finitur onus dotandi neptem ex filio.*

37 *Et an in deſcendentibus non natis, nec cõceptis in vita teſtatoris locum habeat illa Authent.*

38 *Naturales an fruantur beneficio Auth.res quæ.*

Naturalis filia, an debeat dotari, & alimentari.

39 *Filia maritata, & non dotata, aut cum parua dote, an poſsit vrgere patrem, vt illam dotet.*

40 *Dotis congruitas cõſideratur tempore, quo filia fuit nupta, & dotata.*

41 *Ius deducendi dotem, an tranſmittatur ad hæredes, ſiue filia ſit nupta, ſiue non.*

42 *Et quid in iure deducendi legitimam, & Trebellianicam.*

43 *Dotem petendi ius, & dotari, perſonale mulieris eſt.*

44 *Priuilegia dotium mulieribus competẽtia ad filios tranſmittuntur.*

45 *Fideicommiſſa materna, & aſcendentium per lineam maternã, an alienari poſsint pro dotibus deſcendentium conſtituendis, aut reſtituendis.*

46 *Auia materna neptes dotare non tenetur.*

47 *Filius per fideicõmiſſum grauatus, an poſſit de fideicommiſſo paterno dotare filiam habentem matrem diuitem.*

48 *Fideicõmiſſum deſcendens pro dotibus alienari nequit ab aſcendentibus.*

49 *Fideicommiſſa tranſuerſalia pro dotibus alienari nequeunt.*

50 *Frater ſororem, an dotare teneatur.*

51 *Frater qui ex forma ſtatuti ſororem dotare tenetur non poteſt ſtipulari dotem ſibi reſtitui.*

52 *Fideicommiſſa ab extraneis relicta alienari pro dotibus non poſſunt.*

53 *Hæres grauatus reſtituere quicquid ſupererit, poteſt totum alienari pro dotibus etiam pro perſonis extraneis.*

53 *Dotiũ cauſa alienari poteſt fideicõmiſſum relictũ de eo, quod ſupererit tp̃e mortis.*

54 *Hæres à quo aufertur hæreditas ob non obſeruatum præceptum teſtatoris detrahit legitimam, & dotes.*

30 SEcundò principaliter videndum eſt de perſonis,ſ.in quibus locum habeant: qua in re,ut explicita habeatur doctrina, primò ponam, de fideicommiſſis aſcendentibus per lineã paternam. Secundo de aſcendentibus per lineam maternam. Tertio de deſcendentibus verſus aſcendentes. Quarto de tranſuerſalibus. Quinto inter penitus extraneos.

31 Redeundo ad primum: clarum quidem eſt, ea iura locum hr̃e in fideicõmiſſo ordinato ꝑ patrem ad grauamen filij, vel filiæ, nẽpe in his terminis loquuntur. Item locũ habent in nepotib. & neptibus tenẽtibus primum locũ in ſucceſſione, quia eo caſu, loco filiorũ ſunt, ſic pro ĩdubitato, & recte ſcripſit Alciat.conſil. 164.in princ.lib.9.

32 Quòd ſi filius grauatus filiam habeat, an pro ea dotãda poſſit alienare fideicommiſſum paternum, item an pro dote nurus ſuæ, Bartol. in d.auth.res quæ, clarè decidit pro affirmatiua, & idem Bartol. in d.l. à filia, ff.ad Trebellian. ſequuntur Salice. Paul.num.8. Iaſ.num.13. Curt.Iun.item nume.13. in dicta authent. res quæ, Paul. de Caſt. in d. §. cum proponeretur, & in d.l.à filia, Socin.conſil.23. num.4.in 3. & nouiſſimè Menoch. d.conſil.33. num.10. & apertius num.38. quod etiam tenuerũt doctores allegandi in ſequent.quæſtione, & communem dixere Padil.in d.authent. num.58. Petra Plac. de fideicom.prohib. q.8. num.364. Et pro hac parte in fortioribus terminis iudicatũ fuiſſe in parlamento Delfinati, retulit Guido Papa, q.96. pro filia, cui pater grauatus à patre ſuo per fideicõmiſſum dotem conſtituerat, ut filia in præiudicium fratris ſui maſculi beneficiati, poſſit, dotem à patre promiſſam, nec dum ſolutam, conſequi ſuper bonis fideicommiſſarijs.

33 Et idẽ conſulendo firmauit Aim.Crau. conſi.291. per totum.vbi amplius uoluit, quòd ſi Auus nepti certam ſummã in cauſam dotis reliquerit, quæ ſufficiens nõ ſit, poſſit pater eius grauatus, quamuis legitimam, & Trebellianicã conſumpſiſſet, dotem filiæ augere ad congruam ſummam, quia ſicut nulla dote relicta ab auo, potuiſſet eam dotare, fortius poterit dotem relictam congrue, & decenter, augere, quia iſtud minus eſt, ſicuti ex pluribus deducit.

34 Amplius, idem Bart.in d.auth.res quæ, & in d.l.à filia, voluit: ꝙ ſi pater viuens nõ dotauerit filiam, poſſit in teſtamento eam dotare in bonis de fideicõmiſſo paterno, intelligendo tamen, cùm non extant alia bona libera, adducit, quia quod neceſſarium eſt pro dote huius filiæ, nunquàm videtur fuiſſe in fideicommiſſo, d.§.cum proponeretur. Secundo, quia ſi ipſe nõ dediſſet, poſſet per filiam deduci de fideicommiſſo pro dote ſua, ſicut deducitur legitima, d.§.quamobrem. Tertio, quia relictũ ex teſtamẽto alienatio eſt.l.ſi quis prioris, §.certum, C.de ſec.nupt. & ſequuntur poſteriores oẽs, Iaſ.nu.13. Curt.iun. nu.19. Padill. num.68. & in ſpecie Petr. Ancar. conſil.152. num.18.

Immo ſi nec inter viuos nec ex teſtamẽto pater de fideicommiſſo paterno filiam dotaſſet, ꝙ adhuc dotari debeat: clarè ſenſit Bart. dum in ſecunda rõne inquit, ꝙ ſi pater non dediſſet, poſſet per filiã deduci, explicite autem ſic cenſuit Crau.d.conſil. 291. in ſecundo dubio.

35 Hæc autem communis doctorum traditio iure non videtur probari. Nam regula ſtat, fideicõmiſſaria bona alienari nõ poſſe l.2.C.com.deleg. cum concordantibus, ab hac autem regula iura excipiubt cauſam cõſtitutionis, & reſtitutionis dotium, pro filijs, & filiabus, ac pro nepotibus, & neptibus, fideicommittentis, tenentibus primũ locum in ſucceſſione, qui vice filiorũ ſunt: ideo ulterius ad alias perſonas nõ ſunt proferenda, ad l.ius ſingulare, ff.de legib. quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas ad l.comparationes, C.de fide inſtr. de perſona, ad perſonã, de filijs, ad nepotes ex eis, in præiudicium tertij.l.filium habeo, ff.ad Macedon. Rationes autem conſideratę à Bar. de q̃bus ſupra, nihil obſtare videntur; primò enim conſiderat, ꝙ pater grauatus tenebatur dotare filiam ſuã, quod ego admitto, non tamen ſequitur, ut debeat eam de fideicommiſſo paterno, & ſic de rebus alteri ſpectantibus: Nec obſt.replicatio, ſi Auus viueret, teneretur neptẽ ex filio dotare, quæ non haberet de paterna ſubſtantia, vnde ſe dotaret, ad rext.in l.dedit dotem, ff.de collat.bon.in l.qui liberos, ff.de ritu nupt. & in l.fin. C. de dot. prom. per gloſ.Bald. & alios, & plenius in l.1.ff.ſol. matr. & quod Auus facturus foret, ſi viueret, idem fieri ab hærede ſuo uoluerit, ſicuti argumentatur Paul. Caſt. in d.§.cum proponeretur, per text.in l.cum ſeruus, ff. de condit. & demonſt. & ſequuntur relati ſupra num.2.

36 Nam reſpond.quòd termini ſunt valde impares: Nam Auus ſi viueret, frueretur vitę ſoltaio, & auita poteſtate in neptes ex filio ſuo, mors autem hæc omnia ſoluit, §. deinceps in authent.de nupt.adeo, ut morte aui finiatur in eo onus dotãdi neptes ex filio ipſo.l. pro fectitię, §. ſi filiusfamilias dotem, ff.de iure dot. Bald.in d.l.fin.num. 14. C.de dot.prom. Aret. conſ.17. Ruin. conſ.138. ante num.4. in 2.

Non etiam obſtat alia ratio conſiderata ab ipſomet Caſtrenſ. in ſuis conſilijs 15. 80. & 219. in primo, quam etiam reminiſcitur in d.auth. res quæ, & reincidit, licet per alia verba, in rationem ſupra relatam, ut ſcilicet Auus ex lege obligetur pro dotibus, & alimentis filiorum ſuorum, & deſcendentium ab eis, dict.l.quæ liberos, quod quidem onus reale ſit, ad quoſcunque tranſiens, in quos bona tranſeunt, ac ideo fideicommittendo non potuerit ſe ab eo onere eximere; vti latius dixi ſupra, nume.8. nam argumentatio hæc non concludit: quia generalis non eſt, ſicuti plenius in eo loco declaraui, & quia morte Aui obligatio de dotando neptem diſſoluta fuit, vti ſtatim dixi.

Non etiam ob. alia ratio Bart. ex text. in dicto §.cum proponeretur, quia textus ille ſignanter loquitur in filia hærede inſtituta, & per fideicommiſſum grauata. Non etiam text. in dicto §. quamobrem, nam itidem textus ille expreſſe loquitur in filio, & in filia; & probat contra cõmunem, nam vult, ut pater fideicommittens, non ſolum, de fideicommiſſo excipere debeat legitimam partem iure naturæ debitã, ſed & tantam ſubſtãtiæ ſuæ partem, quæ adiecta legitimæ ſufficiat ad dotem, & antenuptialem donationem, honeſte, & ſecundum merita perſonarum: ex quibus verbis planè deprehenditur, textum illum pręcisè loqui de perſonis, quibus legitima debetur; non ergo in nepotibus ex eis non tenentibus primum locum, quibus legitima non debetur, vti notum eſt, & tradit Iaſ. in authent.nouiſſima, nume.65. C.de inoffic.teſtam. Menoch.conſi.88.num.3. quia litora illius textus illis non conuenit, ad regulam.l.quarta, §.toties, ff.de damn. infect. & quod notarunt gloſſ. Salicet. & Fulg. in l.mancipia, C.de ſeruis fug. quòd ubi ceſſat præſuppoſitum legis ceſſat quoque ipſius legis diſpoſitio, refert & ſequitur Alexand.in rub.ff.ſoluto matrimonio, colum.3.

37 Sed iterum alia ſuccedit maior difficultas, quid in deſcendentibus à fideicõmittentibus non natis, nec conceptis in eius vita, Bart.in d.l.à filiã, videtur ſenſiſſe, ut ea iura in his quoque locum habeant, & idem Bartol. in dicta authentica rẹs quæ, dum de liberis loquitur, Iaſ. columna vndecima, in ſecunda limitat. explicite autem Curtius iun. nume.18. motus illa ratione, quia ſi teſtator viueret pro illis teneretur ad dotes, & donationes antenuptiales; ſubſequitur Padil. nume.56. & infra. qua ratione ſic expreſsè ante eos determinauit Paul.Caſt. in dicto §.cum proponeretur, ſenſit Aretin. in conſi.37.colum.3. verſiculo venio ad tertiam, Ruin.conſ.89. colum.penult. & 137. nume.17. & 18. & clarius conſilio 199. nume.6.in ſecundo, & latè Bero.quæſt.110.vbi maximè ponderat fauorem matrimonij, & dotium, ac rationem publicæ utilitatis, quibus motus fuit Iuſtinianus in dict.§.quamobrem, ad ſic ſtatuendum in præiudicium fideicommiſſi, & ſubſtitutorum, Menoch. dicto conſi.33. num.38. in primo caſu. Eugen. Peruſin. d. conſil.54. vbi tàm in dotibus conſtituendis, quàm reſtituendis, ſequitur Gherard.Mazol.conſil.119.num.37. vbi refert ſic conſultum per collegium Florentinum, & poſtea iudicatum, & in Maioratibus Ludou. Molin. de Hiſpan. primog. lib.2.capit.15. nume.57. Petra Placent. d.quæſt.8.nu.400. & infra.vbi huius quoque opinionis refert Simon.Pret. de interpret.vlt.uol.fol.438.num.29.

Contrariam verò opinionem tenuerũt grauiſſimi auctores, Bal.in d.auth.res quæ, in lectura antiqua, in 3.quęſt.Corn.Peruſ. ibi in prima col. & col.2.in gl.ſecunda, dicens hanc eſſe communem, & videtur de mente Iaſ.col.9. verſ.ex ſecunda, & in pũcto ſic cõſulendo reſponderent Pariſ.cõſi. 52.nu.34. & conſ.64.nu.46.in 2. Alciat. conſ.164.lib.9. Marzar. conſ.1.verſ.Quò ad detractiones, & in ſuo epitome q.48. & ita iudicatũ fuiſſe refert in Rota Florentina; prout etiam teſtatur Simon de Pret. lib.4.dubit.12.nu.29.ſequuntur Menoch. conſ.95.nu.132.in 1. Burſat. conſ.179. nu.19. in 2. quam ẽt ſententiam poſt hæc ſcripta reperi ꝓbaſſe Ioan.Vinc. Onded. conſi.76. nu.13. & ſic refert iudicatum in ciuitate Eugubij ab Excell. D. Locumtenente Ducali: nam in iſtis, qui nullo iure agnationis, aut cognationis, coniuncti fuerunt teſtatori, ad tex.in l.Titius, in l.item prætor, ff.de ſuis, & leg.cum pluribus alijs adductis à Tiraq. de retr.lignag. §.1.gl.9. nu.80. cum ſequentib. non vr̃ conſiderari poſſe in perſonam teſtatoris obligationẽ aliquam dotis, aut antenuptialis donationis: & horum ſententia ex his, & alijs conſideratis in p̃cedenti quæſtione verior de iure vr̃: in practica autẽ ſæpe pro dotibus in foro noſtro ſeruatũ vidi, at in Alma Venetiarum ciuitate, pro dotibus conſtituendis fideicommiſſa alienari nequeunt.

38 Mox ſequitur, ut videamus, quid in naturalibus: Bald. in d. auth. nu. 7. tenuit naturales non potiri priuilegio, ex duplici ratione; primò quia pater naturalem filiam dotare non tenetur. l. vxorem, §. pater naturalis, ff. de leg. 3. Secundo, quia naturali non debetur legitima gloſſ. in l. 1. ff. de leg. præſt. ſequitur Angel. num. 3. Opinio hęc mihi tuta non videtur, quoniam pater filiam naturalem, ſi aliunde non habet, tenetur alere, & dotare pro modo alimentorũ, Bar. & Imol. in l. meuius, §. duobus, in 3. q. ff. de legat. 2. Bart. in l. fin. §. ſi à ſocero, ff. quæ in fraud. cred. Bald. in l. neque mater, C. de iure dot. vbi intelligit text. in d. §. pater, in filia habente vnde poſſit ſe dotare, ſequuntur Roman. & alij in l. 1. ff. ſol. matrim. dixi in tract. de iure fiſ. in titu. de naturalibus, num. 70. Ideoq́ue filia naturalis per fideicommiſſum à patre grauata poterit ſeruato modo de fideicommiſſarijs ſe dotare, ſic Iaſ. in d. auth. colum. pen. in 7. limitat. Curt. iun. num. 41. Padil. nu. 62. & infra. Petra Placent. d. q. 8. nume. 463. & 464. vbi tamen dici, quòd in naturali dotis conſtitutio temporalis erit ad vitam filiæ, nam ea mortua reſoluetur dotis conſtitutio, ſicuti alimentorum onus, quod ego plenius firmaui in d. tractatu. nu. 80.

39 Sed vtrum ius iſtud priuilegiatum competat filiabus maritatis, & non dotatis, uel dotatis, ſed cum parua dote, Bart. in d. authent. in vtroque caſu ſentit contra mulierem, poſt Guliel. Cun. in l. cum is, §. ſi mulier, ff. de condit. indeb. quia pater non tenetur dotare, ſicut nec alere filiam maritatam, ſequuntur Salicet. & Fulgoſ. & alij relati à Iaſ. num. 14. & communem dixere Paul. Caſt. in l. ſi ſocer, num. 4. ff. ſol. marrim. Corraſ. in l. qui liberos, num. 53. ff. de ritu nupt. Contra verò tenuerunt Bald. nume. 10. Angel. & Paul. num. 7. & eſt communis traditio, Iaſ. dicto loco, Menoch. conſil. 41. Petra Placent. eod. loco, num. 454. & 456. nam pater, verſus filiam, ad duo tenetur, ſcilicet maritare, & dotare; ideoq́ue licet primo ſit ſatisfactum, quia filia ſit maritata, non tamen ſatisfactum eſt ſecundo oneri de eam dotando. l. quæ liberos, ff. de ritu nupt. & d. l. fin. C. de dot. prom. & l. obligamur, §. lege, ff. de action. & obliga. cum gloſſ. quæ communiter approbatur per ſcribentes in l. 1. ff. ſol. matr. Alexand. conſil. 7. colum. vlt. in ſecundo, Socin. conſil. 57. in primo dubio, vol. 4. Iaſ. in auth. ſed ſi poſt num. 6. C. de inoff. teſtam. Dec. in l. nuptias, num. 7. ff. de reg. iur. Ripa in l. 1. nume. 56. ff. ſolu. matrim. Pariſ. conſ. 29. num. 62. lib. 3. & conſ. 63. num. 34. lib. 2. Roland. conſi. 85. num. 2. lib. 1. & eſt verior opinio, quia intereſt mulieris, dotatam eſſe, tum propter liberos, tum etiam quia indotata à viro contemnitur, & quia ſoluto matrimonio dos ſeruiet in alimẽtorum cauſam, ad l. aſſiduis, C. qui potior. in pign. hab. & idem eſt in ea, quæ dotem paruam, & incongruam habuiſſet, ad l. quoties, ff. qui ſatiſd. cog.

40 Intellige & modera, niſi tempore dotationis inſpecto, fuiſſet congrue dotata, nam tẽpus illud in re hac obſeruatur, Bal. & Paul. locis proximè adductis Iaſ. ibidẽ ante nume. 27. Socin. conſil. 23. nume. 5. in tertio, Dec. conſ. 376. ſub num. primo, Brun. de ſtatut. exclud. Artic. 9. num. 40. Boland. conſilio 85. nume. 35. in primo, Menoch. dicto conſil. 33. ante nume. 29. Nam filia dotata non poſſet ſibi dotem augere in præiudicium fideicommiſſi, §. Hęc igitur, in auth. de reſtitut. & ea quæ par. & ibi notat Angel. ſicut nec vir per fideicõmiſſum grauatus poteſt vxori dotem addere Ruin. conſil. 199. num. 5. in 2.

41 Iterum autem quęritur, an ius, quod habet filia ſe dotandi de paterno fideicommiſſo per eam tranſmittatur in ſuos hæredes, ſi nupſerit, & ſe non dotauerit, & ſimiliter an vxor filij per fideicommiſſum grauati, prædecedens marito tranſmittat ad hæredes ſuos ius priuilegiatum exigendi dotem in bonis fideicommiſſarijs Bal. in dicta authent. res quæ, num. 11. tenuit affirmatiuam, quia iura nobis competentia regulariter tranſmittuntur in hæredes noſtros. l. hæredem, ff. de regul. iur. l. non ſolum, ff. de in integ. reſtit.

42 Et quia ius deducendi legitimam, & Trebellianicam, tranſmittitur ad hæredes. l. quamquam, C. ad leg. Falcid. idem Bald. conſilio 290. hæc quoties, volum. 3. Dec. conſil. 81. colum. prima, Pariſ. conſil. 25. num. 29. lib. ſecundo, & conſiliio primo, nume. 8. volum. 3. igitur & ius deducendi dotem cõgruam, ſeu dotem marito traditam: nam ex præmiſſis legibus detractio, huiuſmodi adijcitur legitimę portioni, & Baldum ſequũtur Paul. num. 8. Iaſ. col. 9. verſ. & adde, & col. 10. in 8. extenſione.

Padil.

Padil. num. 70. Gabriel. Benedict. in rep. cap. Raynutius, in verbo mortuo, itaque nume. 115. extra de teſtam. Caſſane. in cõſuet. Burgumd. Rub. 7. num. 10. Crau. conſilio 291. in vltimis uerbis, Roland. conſi. 85. num. 33. in primo, Menoch. conſ. 33. colum. vltima.

Sed hic ſubſiſtendum eſt, quia ius iſtud deducendi dotem non tranſmittitur abſolutè: ſed tantum in caſibus, in quibus ius petendi dotem ad hæredes tranſit: ideoq́ue ſi filia innupta deceſſiſſet: quia dos nõ poteſt eſſe ſine matrimonio, l. tertia, ff. de iure dot. non tranſmitteret ad hæredes ſuos aliquam deductionem ex cauſa dotis, ſic etiam ſi filius vxorem non duxiſſet, non etiam fideicommiſſum ex cauſa diminui poſſet, quia non poteſt eſſe conſequẽs ſine antecedẽte: ſi vero filia nupta fuiſſet, quia dotis conſtitutio potuit locum habere, ideo ad hæredes tranſiret ius dotem petendi, & ex dotis congruitate poſſet fideicommiſſum diminui, & ſic uoluit Bald. & poſteriores ad extra; quem ſic in his terminis ſecutus fuit Alexan. conſ. 169. colum. 2. in 7. Quæ tamen concluſio reijcitur per Curt. iun. in d. authent. ſub nume. 22. cui aſſerit Padil. num. 71. & per Pet. Placent. d. quæſt. 8. num. 448. & infra. ex quibuſdam ſuis conſiderationibus, ſed ego fortius addo.

43 Quòd ius petendi dotem, & ſe dotari, ex parte mulieris eſt perſonale. Ea ratione, quia matrimonio ſoluto non poteſt cõſiſtere dos, & idcirco videtur, quòd ad hæredes tranſmitti non poſſit, ſicuti in terminis arguit, & decidit Ruin. conſi. 131. nu. 10. in 4. & ante eum Paul. Caſt. conſil. 7. col. 2. in 2. adeo ut Alexand. conſultatio in terminis iuris communis, ex quo filia in hæreditate patris portionem habet, ſit valde dubitabilis, ſuſtineri tamen poſſet in terminis ſtatuti excludentis filiam ſtantibus maſculis reſeruata dote, quia eo caſu dos reſeruata ſuccedit loco portionis iure communi debitæ, ac ideo in hæredes tranſmittitur, & ſic quoque diſtinxit Fannuc. de lucro dot. gloſſ. 10. nume. 53. putarẽ tamen de facili ius iſtud tranſmitti in filios mulieris maritaæ, & non dotatæ.

44 Quia priuilegia mulierũ in dotibus ad filios ſuos tranſmittuntur. l. aſſiduis, C. qui potior. in pignor. §. fuerat, inſtit. de actio. Bart. in l. 1. colum. 2. ff. ſol. matrim. extra filios autem difficile eſſet in practica obtinere, quia hoc caſu, ut Curt. inquit, ceſſant rationes omnes dictæ authenticæ.

45 Secundò videamus de fideicommiſſo materno, & aſcendente per lineam maternam, Bart. in d. auth. res quæ, concludit materna bona ſuppoſita fideicõmiſſo materno non poſſe per filiam grauatam alienari in cauſam ſuæ dotis, niſi in caſu, quo ex paternis, aut ex proprijs, ſe dotare non poſſet, aut dos à filio hærede matris recepta reſtitui: adducit, quia dotare filias, & deſcendentes, non eſt officium maternũ, ſed paternum, l. fin. C. de dot. prom. & l. à filia, ff. ad Trebell. & vtrobiq; notatur per gloſſ. & doctor. niſi pater eſſet inops, quo caſu mater in ſubſidium tenetur, ſicuti ad alimenta, ad tex. cum materia, in l. alimenta, C. de neg. geſt. & cum Bart. tenuerunt Bald. Paul. & alij relati à Iaſ. nume. 6. & à Padill. num. 59. idem Bart. Ang. Paul. & Alexan. in d. l. à filia, & licet argumentum ab alimentis ad dotem tutum non ſit, ex pluribus adductis per Angel. Alex. & Iaſ. loco præallegato, per Rom. & Alex. in l. 1. ff. ſol. matrim. attamen communis interpretum ſcola conſenſit: Matrem teneri in ſubſidium dotare filiam, quæ ex paternis, aut ex proprijs ſe dotare nequit, Ripa in d. l. 1. nume. 79. ff. ſolu. matrim.

46 Et in ſubſidium ubi nõ adſunt bona paterna, aut aſcendentium per lineam paternam, ꝙ capi poſſint bona ſubiecta fideicõmiſſis aſcendẽtium per lineam maternam, tam pro conſtitutione, quã pro reſtitutione dotium, dubia eſt quæſtio. quia nullibi comperitur, Auiam maternã, aut paternã, teneri dotare neptes, & multominus proneptes, & deinceps fœminas deſcendentes, nec materna fideicõmiſſaria ſuppoſita eſſe reſtitutioni dotis per filium acceptę, q̃a nullo iure mater cogitur aſſecurare dotem nurus ſuæ, veluti Socin. iun. reſpondit conſ. 119. nu. 12. in 2. ſequitur Petra Placent. d. q. 8. nu. 393. & in dotibus dandis. Rimin. iun. conſi. 23. nu. 318. Ego autem in quadam cauſa practicaui ſuper fideicõmiſſis aſcendẽtibus maternis, dotium reſtitutionem, & conſtitutionem, & in una Paduana in qua etiam patrocinium præſtitit Excell. D. Michael Brombillæ inter Iuniores Aduocatus ex præſtãtioribus, ſed quid ſecundum iura ſcripta conſtituendum ſit, ex prædictis patet.

47 Quòd ſi pater habeat bona ſuppoſita fideicommiſſo paterno, quæ & ipſa non niſi in ſubſidium alienare poſſint: vtrum mulier ſit dotanda de paternis fideicommiſſarijs, an verò de maternis ſi matrem diuitẽ habeat, extãt in hac re reſponſa contraria. Nam Ruin. conſ. 199. in 2. reſpondit pro matre, contra verò pro fideicommiſſo paterno, reſpondit Petra Placent. dicto ſuo tract. quæſt. 8. nume. 461. ego ab opinione Ruini non diſcedo, uti melioribus rationibus roborata, nam onus dotandi naturaliter eſt paternum, & auitum per lineã paternam, extraordinarium autem, & omnino ſubſidiarium in matre, & aſcendentibus per lineam maternam. Cauſa autem naturalis prẹualet accidentali. l. qui habet, ff. de tutel. Nec Bollon. conſil. 83. num. 8. allegatus per Do. à Petra loquitur matre ſuperſtite.

48 Tertiò videndum eſt de fideicommiſſo deſcendentium, ex quo aſcendentes reperiuntur grauati, & in hoc iura illa minime locum habere ſcripſit Angel. in d. authen. res quæ, ſequitur Iaſ. ſub num. 12. Cuma. in l. filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. primo, nam filius, vel alius deſcendens, non tenetur matrem, aut auiam, renubentem dotare: nec dotem nouercalem à patre, aut auo receptam, aſſecurare. l. tutor ſecundũ, §. fi. ff. de adminiſtrat. tuto. l. prima, §. præterea, ff. de tutel. & rat. diſtrah. Baldus, & Angel. in l. tertia, C. de præſcriptio. long. tempo. Iaſ. dicta authent. res quæ, num. 9. Padil. nume. 67. Angel. in l. prima, ff. ſolut. matrimon. num. 3. Crott. nume. 89. Bald. Nouell. de dotibus, in 6. par. priuileg. 16. Campeg. de dotib. q. 21.

49 Quarto, quid de fideicommiſſo tranſuerſali, in quo dicendum eſt, prædicta iura locum non habere, quia de eo non loquuntur, l. ſi ſeruum, §. dixit prætor, ff. de acquir. hẹred. l. quarta, §. toties, ff. de dam. inf. l. hoc accuſare, §. omnibus, ff. de accuſat. & quia tranſuerſalis tranſuerſalem fœminam dotare non tenetur, nec dotem à viro tranſuerſale acceptam cautam facere, & ſic in terminis tam in dote conſtituenda, quàm reſtituenda, tradidere communiter maiores noſtri, Bart. poſt antiquos, in d. auth. res quæ, explicitè Angel. Salice. Iaſ. num. 12. Curt. iun. num. 18. Padil. nu. 114. Paul. Caſt. in d. §. cum proponeretur colum. 1. Aret. conſil. 37. in ſecundo dubio, Ruin. conſ. 137. num. 17. & 18. in 2. Pariſ. conſi. 52. num. 40. lib. 2. Socin. iun. conſil. 119. viſo, col. 2. & 3. in 2. & conſilio 89. colum. 2. in 3. Didac. varia. lib. 3. cap. 6. ſub nume. 10. Burſatt. conſil. 189. num. 58. in ſecundo, vbi complures alios refert.

50 Hinc infero, quòd vbi teſtator fœminã ab eo hæredem inſtitutam, & per fideicõmiſſum grauatam dotare teneretur, veluti frater ſororem excluſam ab vniuerſali ſucceſſione ex forma ſtatuti, eo caſu ſoror ſic inſtituta poſſet ſe dotare, & de fideicommiſſo dotem excipere: ſic intelligo verba Bald. in d. authent. res quæ, num. 18. Bartol. nume. 4. & ſic ſentit Curt. iun. nume. 17. & 18. Padil. nume. 62. Ferdinan. in repet. §. Diui, nume. 142. & eſt euidens ratio, quia frater dotis erat debitor, idem eſt, cum frater de iure communi ſororem dotare tenetur, ubi ſcilicet ſoror eſt inops, & vtrinque coniuncta. nam eam dotandi onus fratrem tenet; Bartol. in l. cum plures, §. cum tutor, ff. de adminiſt. tut. per illum textum, Bald. & Salicet. in l. non omni, C. de adminiſtrat. tut. & eſt communis opinio, ut inquit Raph. Fulgoſ. conſ. 124. Antonius de Morando, Alexand. Iaſ. & Ripa in l. prima, nume. 83. ff. ſol. matrim. & latè Ludouic. Molin. loco prææallegato vbi concludit fratrem de fructibus maioratus dotare ſororem utrinque coniunctam. licet non deſcendat à Maioratus inſtitutore, ut per eum, nume. 59. 60. & infra. his ergo caſibus ſoror de fideicommiſſo fraterno dotem euellere poterit.

51 Nec mirum, quia frater debitor eſt; adeo ut dotem ſibi reſtitui ſtipulari nequiret, quia debitum ſorori ſoluit, ſic Petr. Ancharan. conſilio 434. ex narratis, ſequitur Ripa, dict. l. prima, nume. 83. Ideoq́ue neque fideicommittendo poterit dotis deductionem ſorori impedire, ut eſt caſus in dicto §. Diui, ad finem, & in l. prima, & ſecunda, C. debit. vendit. pignor. imped. non poſſ. nempe creditor, idemq́ue hæres per fideicommiſſum vniuerſale grauatus credita ſua deducit: ſicuti plene dixi in Artic. 35. numero primo, & in ſpecie notarunt Bald. Paul. Alex. Socin. Dec. Curt. iun. & purpur. in l. debitore, C. de pact.

Non tamen defuerunt aliqui tenentes etiam in fideicommiſſo trãſuerſali ea iura accipienda eſſe, Menoch. conſ. 33. nu. 41. Rimin. iun. cõſ. 324. nu. 324. nu. 12. moti fauore dotium, quorum tamen opinio nec in practica recipitur, nec in iure vera eſt. Aduerte tamen quòd vbi frater poſſideret bona ſubiecta fideicommiſſo. Soror in illis non poſſet ſe dotare, niſi affecta eſſent eius dotationi, & ſic moderanda eſt traditio Lud. Mol.

52 In fideicommiſſo autem penitus extranei, abſolutum eſt iura illa locum ſibi non vendicare, tam in conſtituendis, quàm in reſtituendis dotibus Bar. Bal. nu. 19. Salic. in 2. quæſt. Paul. Caſt. nu. 4. Iaſ. num. 12. d. Auth. res quæ, Padil. nu. 115. Cuman. in d. §. Diui, ad finem, Cæphal. conſil. infra allegando.

53 Intelligo in fideicommiſſo ſimplici, & abſoluto, ſecus vbi quis rogatur reſtituere quod ſuperfuerit in hæreditate, iuxta tex. in Auth. contra rogatus, C. ad Trebell. & in corpore vnde ſumitur, nam pro dote conſtituenda, & reſtituenda, quarta reſeruata in fideicommiſſo alienari poſſet, vt eſt caſus, ibi, & in ſpecie notauit Paul. Ca. in d. Auth. contra rogatus, in vltimis verbis, vbi quoque Authenticam illam locum habere in fideicommiſſo extranei, ſequitur Corn. nu. 4. & in ſuo conſi. 242. nu. 10. lib. 4. & latiſſime Cæphal. conſ. 177. in 2. vbi id ex communi intentione ſub nu. 11. demonſtrat, & dotis cauſa fideicõmiſſum ſic ordinatum penitus comminui poſſe probat, diuerſum autem eſſe in terminis Auth. res quæ.

54 Sic etiam in caſu, & in materia Authe. Hoc amplius, C. de fideicom. locum eſſe, deductioni, & reſtitutioni dotium, ad filiorum commodum, quia itidem deducitur, legitima, notauit Bal. ibidem ſub nu. 9. & poſt eum Paul. Caſtr.

In quibus terminis & caſibus locũ ſibi vendicet, Authent. res quæ.

SVMMARIVM.

54 *Authen. res quæ, C. com. de leg. locum habet in quocunque fideicommiſſo, vniuerſali aut particulari, puro aut conditionali.*

55 *Reſtringitur ad bona relicta ipſi grauato, non alteri.*

56 *Item locum habet, quicunq; ſit ſubſtitutus.*

57 *Item in dote ſpirituali.*

58 *Sed an locum habeat in grauatis per contractum plene diſcutitur.*

59 *Extenſio permittitur in exorbitãtibus ex vi eiuſdem rationis.*

60 *Prohibitio de non alienando in contractu, regulariter non impedit dominij trãſlationem.*

61 *Dominium rei ipſo iure tranſit in ſubſtitutum ex contractu donationis.*

62 *Tranſactiones ſuper dependentibus ex teſtamento originalem illius naturam tenent.*

63 *Feudalia an in cauſam dotis alienari poſſint.*

64 *Emphiteotica an in cauſam dotis poſſint alienari.*

65 *Alienari per legem prohibita an ex cauſa dotis alienari queant.*

66 *Fideicommiſſa ex cauſa dotis non poſſunt alienari vbi extant bona libera.*

67 *Et ſi libera non ſufficerent poteſt fundus fideicommiſſarius alienari.*

68 *Et alienatio facta de fideicommiſſarijs extantibus bonis liberis reuocatur.*

69 *Dos debetur à patre filiæ etiam quod filia habet de ſuo; fallit vbi dos in ſubſidium, detrahitur de fideicommiſſarijs.*

70 *Fideicommiſſum diminutum ex cauſa dotium an reintegretur ſuperuenientibus bonis.*

71 *Fructus ex rebus fideicommiſſarijs percepti quemadmodum in dotibus imputẽtur.*

72 *Filia quæ conſumpſit legitimam & Trebellianicam non poteſt ſe dotare in fideicõmiſſarijs.*

Pater qui conſumpſit legitimam & Trebellianam nõ poteſt dotare filiam in fideicommiſſarijs.

73 *Bona libera non extitiſſe fundata eſt ſic dicentis intentio contra fideicommiſ.*

74 *Mulier an pro dote ſua inuadere poſſit fideicommiſſaria omiſsis fideiuſſoribus.*

75 *Remedio quo vult poteſt quis ex pluribus vti.*

76 *Dote fœminabus relicta à teſtatore conſtituẽte perpetuum fideicommiſſum utrũ dos deduci poſſit ſi mulier habeat unde ſe dotare potuerit.*

77 *Dotis quantitas à teſtatore relicta an augeri poſſit in præiudicium fideicommiſſi.*

78 *Dos ſeruato modo conſtituenda eſt in rebus fideicommiſſarijs.*

79 *Item conſtare oportet rem, ſeu illius precium*

cium in cauſam dotis verſum fuiſſe.

80 *Dotis cauſa & pro feſtiuitatibus & conuiuijs fideicommiſſa alienari poſſunt.*

81 *Dotis reſtitutio conceditur in bonis fideicõmiſſarijs, quamuis poſt conſtitutum fideicommiſſum dos accepta fuerit.*

82 *Dotis conſtitutio, & reſtitutio quò ad onus fideicommiſſi procedunt à pari.*

83 *Dos confeſſata an detrahatur de fideicommiſſo pro vt verè tradita.*

84 *Dotis augumentum an de fideicommiſſis, ſubducatur.*

85 *Empta à viro matrimonio conſtante de re ſua non de re vxoris empta præſumũtur niſi aliud appareat.*

86 *Alimentorum cauſa an bona fideicommiſſaria alienari poſſint.*

87 *Hæc eſt magis neceſſaria quam dotium cauſa.*

88 *Alimenta vlterius non conſequitur filius ſi dilapidauit ſibi aſſignata.*

89 *Legitima aſſignata in certis bonis ſi ea pereunt periculo filij occidunt.*

90 *Redemptionis cauſa ab hoſtibus & à latronibus paterna fideicommiſſa alienari, poſſunt.*

91 *Secus ſi ob æs alienum, aut dilecti cauſa, grauatus per fideicõmiſſum detineatur.*

92 *Item alienari pro redemptione vitæ, aut membri ipſius grauati.*

93 *Studiorum cauſa fideicommiſſa alienari, nequeunt.*

94 *Decretum an neceſſarium ſit cum res fideicommiſſaria dotis cauſa alienatur.*

95 *Pater ſine decreto vali de alinat bona filiorum aduentitia ex iuſta cauſa.*

Articulus XLII.

54 TERTIO principaliter ſe offert, vt videamus, in quibus terminis iura illa accipiantur, nempe primò loquuntur in grauatis p.fideicõmiſſum, & Bal. in d. Auth. res quæ, nu. 6. generaliter intelligit, ſiue ſit vniuerſale, ſiue particulare, purum, aut conditionale, & Paul. de Caſt. in 1. col. intellexit, idem eſſe in legatis, quia penitus exęquata ſunt fideicommiſſis, l. 1. ff. de leg. 1. ſecutus eſt Iaſ. colu. 10. in 9. excluſione, Padill. num. 108. & in fideicommiſſo particulari poſt Bal. tradidit Ruin. conſ. 199. num. 6. & 7. in 2. Decian. conſ. 18. nu. 28. in 2. & in primogenituris conſtitutis in teſtamento locum eſſe illi Authenticæ, reſpondit Plott. conſ. 87. in fine, at in fideicõmiſſo particulari cõtra ſenſit Petra Placent. in d. tractat. de fideicom. q. 8. nu. 410. & nu. 493. motus, quia de re particulariter fideicommiſſa non detrahitur nec legitima, nec Trebellianica, quæ ſane ratio nihil cõcludit, quia quæſtio propoſita præſupponit nulla alia extare bona, ex quibus dos conſtitui poſſit, adducit etiam huius opinionis Padil. in d. Authent. nu. 11. qui de re hac nihil, & contrarium determinauit ſub num. 108. vti ſupra retuli.

55 Rurſus iura illa permittunt conſtitutionem, & reſtitutionem dotis, in bonis relictis filijs ipſis, in quibus fuerunt grauati, non igitur in bonis alteri relictis, veluti cohæredi, collegatario aut fideicommiſſario, & ſic aduertit Angel. in illa Authent. in principio, & eſt de mente omnium ſcribentium, quia non eſt noſtrum extendere ſcripturas, pater enim iure cogitur legitimam filijs relinquere, & reſiduum in extraneos tranſponere poteſt, in Authen. vt cum de Appell. Cognoſ. §. aliud quoque capitulum, & toto tit. ff. & C. de inoffic. teſtam. ſi autem ſupra legitimam relinquit, & per fideicommiſſum grauat, de fideicõmiſſo decedit, quod neceſſarium eſt pro dotis conſtitutione, aut reſtitutione, & ſic loquuntur ea iura, & ſic communiter intelligunt, Ruin. conſ. 199. num. 6. in 2. & licet D. Petra d. loco, nu. 409. receſſerit à communi intelligentia, ita vt pater relicta legitima, non poſſit ſe eximere ab eo, quod neceſſarium foret pro dote filiæ, aut reſtitutione dotis nurus, attamen legis auctoritatem non adducit, de qua re tetigi, ſupra nu. 9. Hinc infero ad ſolutionem q̃ſtionis de facto occurrentis: nam teſtator tribus filijs inſtitutis, & viciſſim eis, ac eorum deſcendentibus maſculis, ſubſtitutis, perpetuum conſtituerat fideicommiſſum, alter ſine filijs deceſſerat, cuius portio ex fideicommiſſi cauſa peruenerat ad fratres, ſuperſtites, vnus ex his filias ſuas dotauit, in bonis de ſua portione inſtitutionis, & pręterea de portione fratris prędefuncti in eum peruenta ex fideicommiſſi cauſa, eo autem defuncto, maſculi ex alio fratre petierunt fideicommiſſum, & quò ad portionem

tionem patris filiarum hæſitatum non fuit quin dotes congruæ conſtitui potuerint, ſed quo ad portionem fratris primi prædefuncti maſculorum ratio melior viſa fuit, & ad hoc extat deciſio in terminis etiam fortioribus Paul. Ca. conſ. 43. col. vlt. in 2. de qua dixi infra nu. 97.

56 Item iura illa locum habent, quicunq; ſit ſubſtitutus, etiam alter filius teſtatoris, frater grauati, in quibus terminis præciſe loquitur textus Authenticorum, ſic & materia, l. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. vel etiã quod ſubſtituta ſit pia cauſa, Bald. ibi in prima col. Iaſ. col. 10. in 12. extenſione, Curt. iun. nu. 37. Padil. nu. 110. idem Bal. conſ. 327. in 4. Roman. conſ. 267. circa id Curt. in eadem Auth. nu. 37. & Rol. Val. de lucro dot. q. 57.

57 Item locum habet etiam in dote ſpirituali pro ingreſſu religionis, & ita ſeruat conſulendo, Bar. & Bal. ibidem col. 2. nu. 13. Ange. nu. 4. Sal. col. 2. Iaſ. nu. 18. Curt. nu. 26. Ferdinan. in rep. §. Diui, nu. 138. & illic Opizon. nu. 145. Padill. in hac Auth. nu. 54. vbi quoque alios huius opinionis recenſuit.

58 Vlterius iura illa loquũtur in filijs reſtitutione grauatis in teſtamento paterno, quid ergo ſi non ex teſtamento, ſed ex cõtractu, quia pater dederit filiæ ſuæ, vel filio, aliqua prædia, ea lege ne poſſint alienari, & poſt eos vadant in aliquas perſonas, equidem hoc caſu, quia reſtitutio, & alienationis prohibitio non eſt ex teſtamento, ſed ex contractu, ea prædia non etiam ex cauſa dotis, conſtituendæ, aut reſtituendæ, alienari potuerunt, gloſ. quam ibi aduertunt Cyn. Bal. & Sal. in l. nulla, C. de iure dot. idem Bal. & Sal. in l. ea lege, C. de cond. ob ca. Ale. conſi. 103. col. 8. in 3. & in §. Diui col. 6. Riminal. ſen. conſ. 115. num. 12. in 1. vbi inquit, materiam iſtam non egredi terminos ſuos, Iaſ. in d. Auth. res quæ, nu. 25. & in conſ. 157. col. vlt. in 2. Socin. conſ. 75. numero. 9. in 1. eſt que communis opinio Ferdinan. d. §. Diui, numero 140. Petra Placentin. d. quæſt. 8. numero 440.

Contra tamen argumentatus fuit Opizon. in d. §. Diui, nu. 141. quia prohibitio alienationis, ex contractu, & ex teſtamento, purificantur, l. fi. C. de reb. alien. uel nõ alien. quod tamen nihil eſt, quia parificatio conſideratur ibi, quo ad vim verbi, ſed non quo ad naturam cauſæ, ideoque inter prohibitionem alienationis, ex contractu, & ex vlt. volun. plurimum intereſt quo ad ad translationem dominij, ſicuti plene notatur, in d. l. ea lege, & in l. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verb. obl. & in d. §. Diui, & ego ſtatim dicam, communis autem traditio, quando per contractum oneroſum facta, fuiſſet conceſſio, videtur indubitabilis, q̃a materia non eſſet proportionabilis, quoniam fideicommiſſa, & capiones ex vltima voluntate, ſunt ſpecies lucratiuæ, vbi autem ex titulo donationis lucratiuo, dubia videtur quæſtio, nempe in ſubſtitutum donatarium ex lege dominium tranſit, etiam citra rei traditionem ad l. quoties C. de don. quæ ſub mo. pro vt in ſubſtitutum fideicommiſſarium, veluti infra, dicam, item tacita conditio ſi ſine filijs, ſubintellecta in fideicommiſſis ad l. cum auus, ff. de cõd. & dem. ſubintelligitur quoque in donationibus, l. ſi unquam, C. de reuoc. don. item eadem ſubeſſe videtur dotis ratio, & publici iuris fauor, qua ratione Iuſtinianus motus fuit ad ſic conſtituendum, ſicuti plenius dictum fuit ſupra, nu. 5. ideoq; ex ui rationis expreſſæ licita videtur extenſio ad caſum ſubſtitutionis ex contractuum.

59 Nam in exorbitantibus, præſertim vbi materia eſt fauorabilis, licita eſt extenſio, ex rationis identitate de caſu ad caſum, Bar. in l. ſi conſtante, in 9. quęſt. primæ partis, ff. ſol. & poſt eum late Alex. & Iaſ. nu. 62. & 67. & eſt caſus in leg. non fine, C. de bon. quæ lib. & in c. cum dilecta, §. nos igitur, ex. de cofirm. vtili, vel inut. & ibi notauit Abb. cogita.

60 Limitauit Iaſ. in d. ſuo conſ. in vlt. col. communem concluſionem Bald. & aliorũ ubi donatio, & prohibitio de alienando, ſic cautelis fuit munita, vt translatio dominij impediatur, nam alioquin prohibitio de alienando in contractu adiecta non ſolet impedire dominij translationem, ſed re alienata aduerſus pactam prohibitionẽ ſtipulator agit ad pęnã conuentam, vel ad intereſſe, aut rem à promiſſore condicet, & loco rei alienatæ, conſequetur æſtimationem, ſicuti hæc habentur, & leguntur, in d. l. ſi ita quis §. ea lege, ff. de verb. obl. & in l. ea lege, C. de cond. ob cau. & utrobiq; notatur, per gloſ. Bart. & doctor. alienatio autem quo ad acceptorem uires ſuas habebit,

bit, vt ibi, & per Bar. in d. §. Diui in 4. q. & late idem Iaſ. nu. 85. Ripa, item nu. 85. Alber. Brun. conſ. 67. col. 1. & omnium latiſſime idem à Petra in d. ſuo tract. q. 4. quibus in locis docent cautelas, quibus dominij trāslatio impediatur, & illam Iaſon. limitationem ſequuntur Socin. iun. conſil. 119. nu. 8. & 9. in 2. Crau. conſ. 19. in fine, & ſic clare locutus fuit Bal. in d. leg. nulla, in fine.

61 Hæc autem Iaſ. limitatio in terminis noſtris, in quibus præſupponitur donatario alium fuiſſe ſubſtitutum, non eſt neceſſaria quia eueniente caſu ſubſtitutionis, ſemper vtile dominium in ſubſtitutum transfertur etiam abſque ſubſtituti ſtipulatione, & citra rei traditionem d. l. quoties, C. de don. quæ ſub mo. Dec. conſ. 239. nu. 8. & 607. nu. 12. Socin. cōſ. 125. nu. 1. in 3. Beltrand. conſ. 156. nu. 14. in 1. Crau. conſ. 19. nu. 8. & 9. & abunde Decian. conſ. 31. nu. 61. in 1. & conſ. 55. in princ. vol. 3. & dixi ſupra in 1. Articulo, iuuat autem Iaſ. conſideratio vbi res tradita fuit ex contractu, & prohibita alienari, nullo ſubſtituto dato, quo caſu ſtipulatoris perſona conſideratur; in quibus terminis propriè verſatur materia text. in d. §. ea lege, & in d. l. ea lege.

62 Secundò declarauit d. Iaſ. in dicto ſuo conſ. & benè, vt concluſio procedat, vbi contractus fuit initus per eum, qui pleno iure dominus erat, non autem cum poſt fideicommiſſum conſtitutum fierent inter ſubſtitutos pacta, & tranſactiones ſuper rebus fideicommiſſarijs viciſſim traditis, nā quia hæc ex teſtamenti cauſa pendent, originalem ſuam naturam retinerent, ad l. nā origo, ff. quod ui aut clam.

63 Ex communi autem traditione infertur bona feudalia quæ ex pacto, aut ex conſuetudine nō ſunt alienabilia in extraneos nec in fœminas, ſed quæ poſt mortem poſſeſoris, ad maſculos deferuntur, aut ad dominum redeunt, non poſſe in cauſam dotis alienari, niſi ad vitam dantis pro fructibus ipſorum feudalium; ſic Innoc. & Can. in c. nuper ex. de donat. inter virum per illum tex. gloſ. & feudiſtæ, in c. Imperialem; nu. 4. in tit. de prohib. feudi alien. per Feder. vbi Afflict. ſub nu. 4. poſt Bal. notauit; quod Authent. res quæ, non habet locum in feudis, intellige quod ſupra dixi, modo det feudum inæſtimatum, & ſine pacto de lucrando, ſic Bald. in d. Auth. res quæ, Iaſ. ibidem nu. 26. vbi in effectu multis relatis hanc edidit doctrinam, & ſic quoque ſenſit in l. fin. nume. 78. C. de iure emph. idem Iaſ. conſ. 66. & conſ. 89. nu. 4. in 1. Clar. in §. feudum, q. 36. & late Roland. conſil. 19. in 4. intellige etiam, quòd feudum ſit paternum, & antiquum, colleg. Bonon. apud Curt. ſen. conſ. 50. colum. 11. verſ. ſupereſt modo, limita cum conſuetudo aliter ſe haberet, Dec. conſ. 586. col. 1. item limita in feudis alienabilibus pro ſui natura, aut ex pacto, nam inſtar patrimonialium haberēt Curt. iun. conſ. 3. & eſt veriſſima concluſio & ſi aliter ſenſerit, & male Padil. nu. 105. Adde quòd licet feudalia & fideicommiſſa tranſuerſalia alienari nequeant ex cauſa dotis, attamen in dotandis fœminis, vt digne maritentur, habetur conſideratio ad fructus ex huiuſmodi bonis percipiendos, veluti conſentiunt Afflict. in c. 1. §. donare nu. 20. in tit. qual. olim feu. & in fideicommiſſis Menoch. conſ. 247. per totum, & in primogenijs Tiraq. de iure primi. q. 62. & in Maioratibus Hiſpan. Ludou. Molin. lib. 2. cap. 15. nu. 59. & 60. & ſic fuit deciſum per Sac. Coll. patacien. in quadam Vtinenſi, inter Ill. Monteregales, & Bartolinos 1587. 14. Aprilis vti retuli in Artic. 36. nu. 13. & ibi ſcriptis addo eundem Menoch. conſi. 593. nu. 12.

64 Idem eſt in rebus emphiteoticis; nam nō poſſunt niſi ſub illis met conditionib. in dotem tradi, ſic Specul. in tit. de locato, verſ. 109. Alex. conſ. 272. viſo in 2. Iaſ. in l. 2. nu. 207. C. de iure emphit. Crau. conſ. 225. col. 2. vbi declarat materiam iſtam, et ſic ſupplere debent, quæ Iaſ. ſcripſit in dict. Auth. in 20. col. in 27. extenſione, & Pad. num. 203. quamuis abſolute dari poſſe reſponderit Menoch. d. conſ. 593. nu. 9. 20. & 22.

65 Sed quod in prohibitis alienari per legem, veluti per ſtatutum in forenſem; Doctores conſentiunt alienari poſſe ex cauſa dotis, quia ſtatuta magis accedunt vltimis voluntatibus, quàm contractibus, ad not. in l. 2. C. de indign. ſic Petr. Ancar. conſilio 382. in themate, Curt. ſen. conſ. 27. num. 8. & 22. & Hieron. de tortis in conſ. ſeq. ſequitur Ripa in rep. §. Diui nu. 72. Ferdinā. nu. 242. & Opizon. nu. 227. vbi ad hoc inducit tex. in d. l. fin. C. de reb. alien. & Petr. Placent. d. q. 7. num. 444. vbi conſiderat, q alienatio ex cauſa dotis, uti neceſſaria, nō

compre-

comprehenditur in prohibitione ſtatuti, ex Dec. conſ. 300. nu. 9. & quia diſpoſitio prohibitiua generaliter loquens non includit cauſam dotis. Natta conſ. 52. num. 23. Aduerte quod attentis primis rationibus alienatio demum fieri poſſet in cauſam dotis ſtricte in terminis Auth. res quæ, ſed attenta vltima ratione, generaliter pro omni muliere dotanda etiam extranea: & ſic cēſuit Andr. Barbat. in addit. ad Bal. in c. 2. §. donare, in tit. qual. olim feu. quæ tamen deciſio quò ad perſonam extraneam non placet, & illam reijcit Ripa, in l. 2. num. 23. & 24. ff. ſol. matrim. quia lex generaliter loquens includit etiam cauſam dotis, non expreſſe in eo caſu priuilegiatam, ex multis ab eo adductis, ſecundum regulam, in l. in fraudem, §. fin. ff. de teſtam. mil.

66 Redeo ad tex. in d. Auth. qui dicit, ſi legitima portio non ſufficit, quid ſi ultra legitimam ex fideicōmiſſo detrahatur Trebellianica? dic eam dotium oneribus deſeruire, ſic doctores omnes ibi, & vbique, ſed quid ſi filius, aut filia, vltra legitimam, & Trebellianicam, habeat bona aduentitia, ex quibus dos conſtitui, aut reſtitui, poſſit? dic fideicōmiſſaria alienari non poſſe, ſed prius bona omnia libera in eas cauſas expendenda eſſe, & in eorum deffectū fideicommiſſaria in ſubſidium apprehendi poſſe, ſic communiter ſcribentes in d. Authent. & in ſpecie Curt. iun. nu. 16. poſt Salic. & alios Bal. conſ. 468. quidam habens, in 5. Caſtrenſ. d. §. cum proponeretur, & in ſuo conſ. 77. nu. 7. in 2. Socin. d. conſi. 75. col. 1. & 4. Corn. conſ. 3. col. 2. in 3. Iaſ. cōſil. 231. nu. 4. in 2. Pariſ. conſ. 63. num. 49. lib. 2. Crau. conſ. 19. nu. 18. Rola. conſ. 85. num. 9. in 1. Petra in d. q. 8. nu. 459. & ad hæc ſoleo ego ponderare tex. in l. pater filium in princ. ff. de leg. 3.

67 Aduerte tamen, quòd ſi bona libera nō ſufficerent ad congruam dotis conſtitutionem, & reſtitutionem, & fundus fideicommiſſarius non poſſet pro parte tantum alienari, e quidem in totum alienari poſſet, ſic tamen vt ſuper abūdans precium ſupra dotis cauſam inueſtiatur in aliquo alio minori fundo pro re fideicommiſſi, ſic ſępius obſeruatum vidi, & ex facto cōſuluit Rimin. iun. conſ. 483.

68 Ex quibus infertur, quod dos iſta ſubſidiaria, quæ detrahitur de rebus fideicommiſſarijs, multum diſtat à dote, quam pater viuens tenetur exhibere filiabus, nam illas congrue dotare tenetur, quamuis habeant de ſuo aduentitio patrimonio, vnde dotare ſe poſſint, l. fin. C. de dot. prom. & ibi notatur, & per ſcribentes omnes in l. 1. ff. ſol. matr. & poteſt eſſe ratio, quia pater teſtando, & relinquendo filiæ legitimā ſatisfecerat officio ſuo.

69 Si autem in cauſam dotis alienata fuiſſent fideicommiſſaria retentis bonis liberis, poſſet fideicommiſſarius ea vendicare vti alienata aduerſus legis præſcriptū, ſic Caſtrenſ. in d. §. cum proponeretur, col. 2. Corn. d. conſ. 4. col. 2. in 3. Ruin. cōſ. 137. nu. 18. in 2. Rolan. conſ. 85. nu. 9. in 1.

70 Quid autem ſi tempore alienationis in dotem, non extabant bona libera; ſed poſtea ſuperuenerunt, an fideicommiſſum ſit reintegrandum in bonis liberis & quidem quod attinet ad maritum, quia alienatio ex iuſta cauſa à lege approbata legitime facta fuit, retractari non poterit, per regulā in c. factum legitime, de reg. iur. in 6. dubiū eſt reſpectu patris dotāris, aut filiæ, q̄ ſeipſam dotauit. hūc caſum ex facto practicaui, nam Clar. D. Spironus Spironus paterno fideicommiſſo grauatus pro dotibus trium filiarum, & alijs ſuis alienationibus, alienauerat & diſtraxerat oīa ferè paterna bona, ex teſtamento autē hæredem ſibi inſtituit M. D. Iuliam vnam ex tribus in amplo eius patrimonio, à qua M. D. Bernardinus Spironus fideicommiſſarius, cui in negocio hoc patrocinium præſtiti, petijt fideicommiſſum in bonis liberis integrari, & pro eo adducebam: nā pater propriam filiam de iure dotare tenetur, l. qui liberos, ff. de ritu nupt. licet ergo permittatur, vt ſupra legitimam, & Trebellianicā, ſibi debitas, poſſit fideicommiſſum paternum, in ſubſidium dotium, minuere, publico fauore ſic ſuadente, d. Auth. res quæ, attamen quia ſe ipſum ſic dotando liberat ab onere legali, quo tenebatur, proinde q a alienatio hæc in rem ſuam vertit, nil mirum ſuperuenientibus diuitijs fideicommiſſum ſupplere tenebitur, quaſi fideicōmiſſum paternum vtile pro eo negocium geſſerit, & quia non conuenit vt cum aliena iactura ſe ipſum à proprio & naturali ſuo debito liberet. ad l. nam hoc natura, ff. de conditio. indeb. quia alteri per alterum nō debet iniqua afferri conditio leg. non debet, ff. de reg. iur. ad hoc etiā, quod

notauit

notauit Abb.in c.ſi qs ex.de furt.vbi quãuis ob famis neceſſitatem furtũ toleretur, attamen ſuperuenientibus diuitijs furtum reſtituendum eſt:& optime conferunt quę dixi ſupra ante nu.21.& indubitanter, vbi pater in proprios ſuos vſus conſumpſiſſet legitimam & Trebellianicam, nam nõ ſubuenitur ei, q ſeipſum in neceſſitate poſuit ad l.ſi fideiuſſor, §.ſi neceſſaria, ff. qui ſatiſd.cog.& vt inferius dicetur, ad hoc etiã induxi auctoritatem Car.Ruin.conſ. 137. ad finem, in 2.& Petrę Placent. d. quæſt. 8.nu.461.vbi ſic ſenſiſſe videntur, quãuis non ita deducant, & ita fuit obtentum ex iudicio Ex.Iuriſconſ.d.Hectoris Feramuſchi Vicarij Prætorij, & cauſa appellata, partes ſuper toto negocio cauſæ tranſegerunt.

71 Quia autem materia hęc ſubſidiaria eſt dotium fauore, ideo vt fideicommiſſum minus lædatur, fructus per filiam fideicõmiſſo grauatam percepti in dotis cauſam imputabuntur, vti eſt caſus in d.§.cum proponeretur, quod eſt notandum. Nam fructus per filium, aut filiam primi gradus, percepti, non imputantur nec in legitimã, nec in Trebellianicam fideicommiſſi firmandi cauſa, l.ſcimus, C.de inoffi.teſt.l.iubemus, C.ad Trebell.attamen imputantur in dotis cauſam, ex qua fideicommiſſum diminui poſſet, & ſic notarunt Bar.& cæteri doctores in eo, §. & dicunt textum illum non eſſe correctum, Iaſ.in d.Authe.res quæ, in 12.limitat, & conſulendo tradiderunt Rom.conſil.322.in fine, Rimin.ſen.conſ.115.nu.7.in 1.Marzar.conſil. 1. col.15.

Intellige in fructibus perceptis ante matrimonium, qui ſupereſſent vltra conſumptos, nam hi non imputarentur, etiã quod larga manu, non tamen doloſe conſumpti fuiſſent, ſic Bart. ibi & ſequuntur alij: percepti autem poſt matrimonium ex rebus ipſis fideicommiſſarijs vltra congruam ipſius filiæ dotem, imputarentur quò ad hũc effectum, ut, quæ ultra legitimam & Trebellianicam, data fuerunt in dotem, reuocantur, & in fideicommiſſi cauſam regrediantur, ſic poſt antiquos pulchrè declarauit Alex.in d.§.cum proponeretur, col. 2. cuius dicta optime conferunt ad antecedentem concluſionem.

72 Itaque cum in ſubſidium fideicommiſſaria permittãtur alienari in dotis cauſam ſi quidem filia conſumpſiſſet legitimam, & Trebellianicam, non poſſet ſe dotare in bonis fideicommiſſarijs, nam non eſt ſubueniendum ei, qui culpa ſua ſe in neceſſitate poſuit, præſertim ad præiudicium tertij ad notata in d.l.ſi neceſſaria, ff.qui ſatiſd.cog.& ſic in ſpecie concludunt Bal. in Authent.contra rogatus, nu.7.C.ad Trebell. Paul.Caſtr.conſ.80.quia per ſupraſcriptũ, col.2.in 1.& in d.Auth.res quæ, nu.11.ſequitur Iaſ.col.vlt.in 14.limitatione, Socin.d.conſ.75.colu.2.in 5.Pariſ.conſ. 63.nu.45.in 2. cum alijs adductis ſupra num.12.item ſi pater conſumpſiſſet legitimam & Trebellianicam, non poſſet de reſiduo dotare filiam in præiudicium fideicõmiſſi, Socin.in d.§.res quæ, col.2. Pariſ.conſil. 63.nu.45.in 2.Crau.conſ.19.nu.18. Cæphal.conſ.344.nu.34.Onde deus, cõſ.76. nu.15.& vltra hos ſic in d.Auth.ſenſerunt Paul.nu.11.Iaſ.col.vlt. Padill. prope finẽ, Gratt.conſ.71.nu.22.in 1.

73 Mulier autem quæ dotata fuit in bonis fideicommiſſarijs, ad tuendam dotationẽ fundatam habet intentionem in negatiua, alia bona libera non extitiſſe, & alleganti alia extitiſſe onus probandi incũbit, ad l.cum de lege, cum gloſſ.ff.de probation. & in terminis tradit Dec.conſ.519.prope finem, & ante eum Curt.ſen.conſ.27. col. 7.ſequuntur Curt.iun.in d.Auth.res quæ, nu.50.Crau.conſ.19.col.vlt.Rolan. conſ. item 19.col.fin.in 4.& qui dicit alia extitiſſe bona, probare debet l. ei qui dicit, ff. de prob.

74 Cæterum pulchra eſt quæſtio, an vxor grauati, quæ vltra hipotecam bonorum, cauit ſibi de fideiuſſoribus idoneis pro reſtitutione ſuæ dotis, ſupponendo fideiuſſores obligari potuiſſe, vt quia ante matrimonium facta fuiſſet conuentio de fideiuſſoribus dandis, uel quia fideiuſſores principaliter & inſolidum ſe obligaſſent, quibus caſibus fideiuſſiones dotium valere, conſenſerunt Paul.& Curt.iun.infra allegandi, ſic limitantes regulam, ne fideiuſſores dotium dentur, C. eo. tit. poſſit mulier pro reſtitione ſuæ dotis, omiſſis fideiuſſoribus, inuadere bona fideicommiſſaria; nam cum prouiſio iſta ſit ſubſidiaria & mulier aliter ſibi proſpexerit, videtur vt prius fideiuſſorem excutere debeat, ſed contra ex profeſſo conſuluit Paul.Caſtr.conſ.15. col.3.nu.2.in 1.per tex.in l.cauſam, §.puellam,

ff.de manumiſſ. vbi ſimilis prouiſionatis conuentio, in auxilium, non in derogationem prouiſionis legalis facta cenſetur. Secundo, quia fideiuſſorum datio facta fuit ad maiorẽ mulieris cautionem. igitur non debet operari diminutionem iuris ſui.l.legata inutiliter, ff.de adminiſt. legat. Tertio, quia abundans cautela non nocet, leg.teſtamentum, Cod. de teſtament. Quarto, quia ea, quæ dubitationis tollendæ cauſa adhibentur, ius commune non lædunt, lege ea quæ, ff. de regulis iur.

75 Quinto, quia ex multis remedijs pro ſecuritate, & cautela inuentis, poteſt quis uti, quo vult: nec per hoc præiudicatur in alijs, leg.cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro ſoc. leg. prima, §. quid ergo, ff. de rei ventr. inſpic. & Pauli traditionem ſequuntur Iaſon.in dicta Authentica res quæ, in decimaquinta extenſione Curtius Iunior numero trigeſimonono, Padilla. numero quadrageſimonono, Ruinus conſilio 199. numero vndecimo in ſecundo.

76 Hic autem ſubijcio notabilem quęſtionem, quæ ſæpe in practica occurrit: pone teſtator conſtituit perpetuum fideicommiſſum maſculinum, iuſſit autem filias fœminas dotari: quæro, ſi ex legitima, & Trebellianica, alijsve bonis ſuis liberis poſſint congrue dotari; vtrum de fideicommiſſo poſſint detrahere pro dotibus ſuis, ſanè in re hac ſuboſcure locutus fuit Paul. Caſtrenſ.conſilio 64. & 102. in ſecundo, adeo ut ex lectione illorum conſiliorum, uix diſcerni poſſit, quid ſenſerit, ſed quòd in huiuſmodi ſpecie, fœminæ ſic in genere honoratæ poſſint dotes ſuas deducere, firmarunt in eodem caſu Cæphal.conſilio 253. in quarto dubio, & Menoch conſilio 88. numero quinquageſimo, & iterum idem Menoch. conſilio 151. in primo dubio, columna ſecunda, & in alio caſu Decian.conſilio decimo in ſecundo, & Menoch.conſilio 327. numero 127. & ſic ante eos reperi conſultum fuiſſe per d. Ioan. Monteſperell. conſilio 212. in ſecundo dubio, numero quinto, quem ipſi non allegant.

Verùm cum caſus de facto accidiſſet in cauſa fideicommiſſaria Magnifico à Sole, non potui per hæc conſilia obtinere, & contra fuit deciſum, quaſi quòd teſtator ſic relinquendo, eueniente fideicommiſſi caſu, id voluerit, quod leges diſponunt, ſcilicet ſubſidiarie prouidère, adeo ut teſtatoris prouiſio, ſit ad mentem legis referenda, & ſic in ſpecie pulchre conſuluit, Rub. Alexandrin. conſilio 124. in primo dubio, latiſſime idem Cæphal. conſilio 105. à numero decimotertio, vſque vigeſimumſecundũ, Marzar.in ſuo Epit.Fideimiſſ. quæſtio.quadrageſimaoctaua in verſiculo an autem, & in conſilio primo, columna decimaſeptima, ſecutus eſt Petra Placent.dicta quæſtione octaua, numero 497. Porrò ſi teſtator certam ſummam dotibus fœminis legaſſet: fortaſſe aliud dicendum foret, & ſic ſeipſum declarauit Dom.Cæphal. conſilio 485. numero 62. & ſic in alia graui cauſa aliàs allegando diſtinxi.

77 Sed iterum quæritur, vtrum filius per fideicommiſſum grauatus, poſſit ſororem ſuam, uel filiam ſuam, ampliori dote dotare ad diminutionem fideicommiſſi vltra quantitatem eis relictam, in filia teſtatoris varie iudicatum vidi, per M. Franciſcum Anguſſolã aſſeſſorem excellentiſſimum, primò pro fideicommiſſo, ſecundò contra fideicommiſſum, in nepte autem teſtatoris, quòd augeri potuerit per filium grauatum, conſuluit doctiſſimus Crauet. conſilio 291. columna prima, ſecutus eſt Marzar. dicto loco, verſiculo an verò, Menoch. dicto conſilio trigeſimo tertio, num.22.

Ego in filia teſtatoris ſentio pro augumento, cùm ita congruitas dotis expoſtularet. nam congrue illam dotare tenebatur, ſed in nepte ex filio videtur ad onus fideicommiſſi nõ vltra dotari poſſe, quia dotare eſt onus proprie paternum, cogitandum tamen relinquo.

98 Cum autem ex cauſa dotis conſtituendæ bona fideicommiſſaria alienantur, in terminis dictæ Authenticæ res quæ, equidem menſura ſeruanda eſt, videlicet pro modo honeſtati perſonarum congruo, ut Irner. inquit in dicta Authentica res quæ, in corpore autem dicitur, honeſte, & ſecundùm qualitatem perſonarum, & merita, & gloſſ. ibi exponit, merita, id eſt, ſecundum patrimonij quantitatem, adde tu pro numero liberorum, l. quæro, ff. de iure dot. & l.ſi pater filiæ, ff.de leg. 3. & ſecundum regionum cõſuetudinem,

quæ maximè attendenda est in dotiũ constitutionibus, ad l. quod si nolit, §. quia assidua, ff. de ædil. edict. cum pluribus ad hæc cumulatis per Corn. dicto consilio 3. columna secunda in tertio, vbi inquit dotes iuxta has circunstantias constituendas esse, & pulchrè Baldus nouell. de dotibus in sexta parte in priuileg. 16. columna septima, versiculo vnde arbitrium, & idem quoque scripsit, Ruin. consilio 137. numero decimoseptimo, in secundo, plenissime Paris. consilio sexagesimotertio, columna vltima in secundo, & Roland. Val. consilio decimonono, colum. penultima in quarto, Menoch. consilio 247. numero tertio, & nume. sexto, vbi dignitatem personarum, & patrimonij quantitatem considerat, & Petr. Placent. dicta quæstione octaua, numero 465. Non tamen conceditur mulieri virum potentem, sibi impatientem ducenti maritum, & in eum in præiudicium fideicommissi bona conditionata vltra congruam mensuram trásferat, Paris. dicto consilio numero 55. Et vbi personarum qualitas postularet pro congrua dotatione omnia bona tradi, omnia dari iure possent, sicuti ex multorum auctoritatibus dixi supra numero 26.

79 Rursus constare oportet precium ex rebus fideicommissarijs venditis in causam dotis cessisse, nec sufficeret sic asserere in Instrumento, quia cum ob dotis causam permittatur alienatio aduersus fideicommissi iura, in eam causam satis factum per precij versionem docere oportet, ad text. in l. si forte, ff. de Castr. pecu. & quod ibi notat Bartol. & plenius per scribentes in l. si donatione, C. de collation. & pulchrè Dec. consilio 23. columna secunda, & consilio 602. in tertio dubio 603. numero octauo, 681. columna secunda, & quod dicentur de prælatis alienantibus res Ecclesiasticas ex aliqua causa, ut in eam causam precium redactũ, ut alienatio valeat, versum esse oporteat, sicuti notarunt Innocent. & Abb. in capit. primo, extra de deposit. & post Goffred. Ioan. Andr. Hostiens. & Butr. ab eo relatos plene consuluit Socin. consilio decimoquarto, numero vigesimoprimo in primo, Bartol. & legistæ in Authent. Hoc ius porrectum, C. de sacrosanct. eccles. & in prælatis secularibus plenissime notatur, in l. ciuitas, ff. si cert. petat. & in l. præses, C. de transact. & in tutoribus, & curatoribus, in l. magis puto, §. non passim, ff. de reb. cor. ac ideo si non cõstaret pecuniam cessisse in causam dotis necessariam alienatio reuocaretur, & sic sæpe decisum fuit, & ex facto pro M. Dom. Francisco Olzignano allegatum fuit per Excell. Dom. Vincentium Albanensem Aduocatum, & in scientia hac legali apprime eruditum.

80 Et non solum alienatio permittitur pro capitali dotis, sed etiam pro festiuitatibus, & nuptijs fieri solitis, quia sunt de appenditijs, & connexis, quæ ideo censentur concessa, l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procurator. l. oratio, ff. de sponsal. l. quæ religiosis, ff. de rei vendicat. cum similibus, Salicet. in dicta Authent. res quæ, Bero. consil. 113. numero quadragesimo quarto in secundo, sequitur Roland. dicto consilio tertio, sub numero octauo de quo, tamen subdubius fuit Bald. in illa Authentica numero 5.

81 Sed adhuc de aliquibus dubitare contingit, & primò an restitutio dotis de bonis fideicommissarijs fieri permittatur in omni casu, siue filius vxorem duxerit in vita patris fideicommittentis, siue etiam post illius mortem post iniunctum fideicommissum, gloss. magna, in §. quamobrem, videtur sensisse ante iniunctum fideicommissum, & clarè Angel. ibi in penult. colum. sequitur Ias. in d. authent. res quæ, sub numero 28. & consilio 231. nume. 4. in secundo, Ruin. consilio 123. numero decimotertio, & consilio 137. nume. 18. in secundo, Paris. consilio 52. numero 34. & consilio 63. colum. penult. in secundo, Alciat. consilio 96. lib. 9. vbi tamen diffidentes opiniones concordare nititur. fundamentum huius opinionis est, quia pater non tenetur assecurare dotem datam filio Dyn. Bartol. & posteriores omnes in l. si cum dotem, §. transgrediamur, ff. solu. matr. & quia supra legitimam, & Trebellianicam, filius in residuo veluti extraneus grauari potest: Item quia nullò iure reperitur, quòd pater post eius mortem teneatur in suis bonis assecurare dotes filiorum, aliàs non posset relicta filio legitima residuum in alios conferre, & hac via se eximere ab illa obligatione legali, sed hoc est falsum: igitur &c. & horum opinionem probauit Riminald. iun. consilio 23. numero 325.

Contrariam opinionem habuerunt cõmuniter scibentes omnes, quam etiã practica, & communis iudiciorum obseruantia recepit, Corn. in dicta Authentica res quæ, Paul. in dicto §. cum proponeretur, & in suis cõsilijs 15. 80. & 219. in primo, consuluit Ioan. Anan. consil. 61. quod habetur apud Alexand. in 4. lib. consilio 67. late Socin. consil. 23. in proposita, lib. 3. Ias. consilio 157. in primo dubio volum. secundo, Dec. consilio 376. & consi. 519. Curt. iunior consilio 59. numero secundo, Crott. in reper. §. Diui, nume. 165. ff. de legat. primo, Bellon. consilio 83. numero 5. Cæphal. consilio 177. nume. 17. Roland. dicto consilio 85. numero 29. in primo, & consil. 19. colum. ultima, & consil. sequent. in quarto, Marzar. in suo Epit. Fideicommiss. quæst. 48. Menoch. consſ. 33. nume. 26. Didac. lib. 3. variarum resolut. capit. 6. sub numero 10. versiculo quinto non tantum, Decian. consil. 18. nume. 26. in secundo, & D. à Petra d. quæst. 8. numero 383. Didac. variar. lib. 3. capit. 6. sub numero 10. versiculo quarto nón tantum, rationes autem plenissimè adductę fuerunt in dictis locis. opinio hæc apud me indubitata est: nam sicut aduertit Socin. dicto consilio vigesimotertio, colum. secunda, Maior dubitatio est in casu, cùm filius viuo patre dotem recepit, quam pater ipse non hipotecauit, nec assecurauit, in bonis suis. nam eo casu constat patrem noluisse obligari pro dote filij, nec se obligasse: attamen concedunt gloss. Angel. & sequaces dotem possę deduci de fideicommisso paterno, fortius igitur cùm post patris mortem recipitur, & hunc casum pro minus dubitabili habuit Bald. in dicta authentica res quæ, numero tertio, concludens in vtroque casu locum præ restitutioni, & contra Angel. est casus in illa Authẽtica in Corpore de Restitution. & ea quæ par. multipliciter inducendo. primò quia corrigit l. final. C. com. de legat. in casu cõstitutionis, & restitutionis dotium, quæ quidem lex absque dubio præsupponit fideicommissum constitutum. lex autem limitans, seu corrigens debet intelligi in terminis legis limitatæ, ad l. nihil, ff. de coniung. cum emanc. lib.

82 Secundò, quia dotis constitutio, & restitutio, in materia ista procedunt à pari notant omnes dictis in locis, latissimè Roland. consilio vigesimo in quarto, sed dos etiam post iniunctum fideicõmissum constitui potest, dicto §. cum proponeretur, igitur & restitui, aliàs melioris esset conditionis filia, quàm filius.

Tertiò probatur euidenter in illa Auth. in §. Moriente, vbi allegatur ignorantia fideicommissi, quæ non fuisset allegabilis, si dos ante constitutum fideicommissum data fuisset.

83 Item videndum est, quid in dote confessata, an detrahi possit in præiudicium substitutorum, Angel. in illa Authentica in corpore, tenuit pro negatiua per gloss. ibi, in verbo, dotem: quæ subdit, quam acceperit, sequitur Iason. in dicta Authentica res quæ, columna penultima in nona limitatio. Padillan. numero 119. Baldus nouell. de Dotibus in sexta parte princip. in 13. priuileg. adducit, quæ habentur in l. post hac, C. de bonis proscript. & refert se ita consuluisse, secutus est Paris. consilio quinquagesimosecundo, columna vltima in secundo, vbi ita tenet, etiam quòd lapsa sint fatalia ad opponendum de dote non numerata, ne sit in potestate grauatorum his dotalibus confessionibus fideicommissorum iura subuertere, & præiudicare substitutis, & idem Paris. consilio sexagesimotertio, columna vltima in eo. Roland. consilio octuagesimoquinto, numero vigesimosexto in primo, & hanc sententiam in confessione facta post matrimonium contractum, quia animo donandi facta præsumatur uti inter personas suspectas, habuit Rube. Alexandr. consilio septuagesimooctauo, vbi elegantissimum in re hac edidit consilium, & sic distinguendum esse ex communi doctorum intentione tradidit à Petra in dicta quęstione octaua, numero 380. Adde, quòd in materia hac coniecturæ ex facto, & ex personis sumptæ plurimum possunt: Cæterum ex communi interpretum sententia dos confessata habet omnia dotis priuilegia, tum respectu prælationis aduersus mariti creditores, cum etiam omni alio respectu, vti habet dos data, modo lapsa sint tempora exceptionis non numeratæ dotis, Bartolus in lege assiduis, columna vltima, Cod. qui potior. in pignor. habeatur, cuius doctrina communiter recepta fuit etiam in iudicijs, Afflict. decisione 402. Boerius decisione 330.

colum. 3. vbi de communi, Crauet. conſilio 40. columna ſecunda, & conſilio 48. columna item ſecunda in fine, Didac. libro primo variarum reſolutionum, capitulo ſeptimo, vbi latiſſimè in materia, & ex profeſſo Roland. Vallen. conſilio 85. columna vltima in primo, & latius conſilio 20. in ſecundo dubio, & conſilio 74. in quarto, vbi idem quoque firmauit in pręiudicium creditorum: Vbi tamen non præcederet dotis promisſio, ſed appareret poſt matrimonium Inſtrumentum dotis confesſionatæ accedente reſpectu perſonarum aliqua ſiniſtra coniectura, de facili pro fideicommiſſo præſumendum eſſet, & ex facto de iure ſic reſponſum vidi.

84 Rurſus videndum eſt, quid in dotis augumento, ſuper quo puncto conſuluit Ruinus conſilio 199. in ſecundo, & reſolutio eſt, quòd aut augumentum dotis fuit factum verè & realiter, & idē iuris ſit quod in dote, & ſic ſenſerunt Bald. in dicta authentica numero decimo, Paul. numero ſeptimo, aut verò non conſtat, & præſumatur contra augumentum per text. in authent. ſed iam neceſſe, C. de donat. ante nupt. ſecutus eſt Ceſal. conſilio 172. in 2. colum. vltima.

85 Et hæc diſtinctio comprobatur ex ſcriptis à Salicet. in l. ſi mater, C. de contrah. emptio. vbi quòd empta à viro vxoris nomine conſtante matrimonio præſumuntur ex Ruin. niſi ex veriſimile coniectura appareat de re vxoris, ſequitur Alexand. conſilio 18. in 3. Ruin. conſilio 44. in 5. & diſtinctio hæc fuit de mente Padill. ſub numero 121.

86 Reſtat vt videamus, an ob alias ſimiles cauſas fideicommiſſa alienari posſint, & primò, an ex cauſa alimentorum pro deſcendentibus grauatis, Gloſſ. in dicta authent. res quæ, concludit pro negatiua ſecuti ſunt Odofred. Bald. Salicet. & nonnulli alij, ex pluribus: primo, quia iura illa loquuntur de dotis conſtitutione, & reſtitutione, ergò non trahenda ad alios caſus. l. cum prætor, ff. de iudic. ſecundo, quia iura reſeruarūt filijs legitimam, quam quidem cenſuerunt iuſtam menſuram pro filiorum alimentis, in authent. de trien. & ſemiſſ. in principio: tertio, quia vltra legitimam filij grauati fideicommisſis conditionalibus vniuerſalibus detrahunt etiā Trebellianica: quarto, quia fructus ſeruiunt pro alimentis: quinto, quia in dotibus maior verſatur ratio, ſcilicet alimentorum, & fauor liberorum procreandorum: ſexto, addo ego, extenſionem non adato eſſe faciendam de caſu ad caſum, cum agitur de præiudicio tertij in iure ſibi quæſito, concedi autem fieri poſſe per rationis identitatem, ubi tertius in iure ſibi quæſito non læditur, & ſic procedere, quod notatur in lege ob ęs, C. de prædijs minor.

Contrarium determinarunt Iacob. de Raff. Cin. Bartol. Fulgoſ. Paul. Corn. & communiter ſcribentes omnes, ibi, Iaſo. numero trigeſimo, & ſub eodem numero, Curtius iunior, Padill. numero 78. Nicol. de Neapol. & poſteriores ad eum in dicta lege mulier, §. cum proponeretur, Imol. Roman. Alexand. Socin. & Claud. in lege Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebellian. & in indiuiduo aduerſus piam cauſam ſubſtitutam conſuluit Roman. conſilio 267. circa id, Ruin. dicto conſilio 199. numero octauo, & Dom. à Petra Placent. dicta quæſtione octaua, numero 480. intellige pro alimentis ſuis, filiorum, & vxoris. nam omnes has perſonas pater, ſeu Auus teſtator alere tenetur, leg. ſi quis à liberis, §. primo, ff. de liber. agnoſc. vbi gloſſ. & Bartol. & l. ſi filia, §. primo, ff. famil. herciſcund. Iaſon. in l. ſi conſtante, numero 48. ff. ſoluto matrimonio, cum alijs concordantibus, de quibus per Padill. nume. 87. pro qua communi ſententia adducitur.

87 Quod cauſa alimentorum eſt magis priuilegiata & neceſſaria, quàm dotis cauſa, ſicuti deducitur ex varijs figuris cauſarum in iure receptis, in leg. prima, & ſecunda, C. de patribus qui fil. diſtrax. in l. necare, ff. de liber. agnoſc. & in capitulo ſi quis propter neceſsitatem extra de furt. Item onus alendi afficere bona, lege ſi quis à liberis, §. item reſcriptum, ff. de liber. agnoſcend. idcirco ex paritate, uel potius ex maioritate rationis, & magis priuilegiatæ cauſæ, extenſionem etiam faciendam, ad notata in dicta lege ob æs, & per gloſſ. in lege prima, C. de conditio. indeb. per Bartolum, & alios in lege ſi conſtante in prima quæſtione principali, ff. ſoluto matrimonio, & per Abb. in capitulo cum dilect. extra de confirmatio. vtili, & hanc in iudicando ſequendam dixit Socin. in dicto §. res quæ, numero ſecundo, quando

legiti-

legitima non ſufficit: Quod ſi filius abutendo conſumpſſet legitimam, & fortius ſi etiam Trebellianicam, non eſſet ſibi ſubuehiendum, ſic Socin. ipſe ſub nume. 3. adducit.

88 Quia cum pater viuēs aſſignat filio ſuo bona aliqua ſufficientia pro eius alimentis, & filius lata ſui culpa illa conſumit, non tenetur pater vlteriora alimenta præſtare, Bald. in authent. contra rogatus, numero 8. C. ad Trebellian. Alexand. in l. ſi cum dotem, §. primo, ff. ſolu. matrimonio, & Socinum ſecutus eſt Curt. iun. loco præcitato.

89 Secundo quia aſſignatis bonis filio pro legitima poſt patris mortem, ſi ea decedere contingat, alia bona pręſtāda non ſunt, l. ſi patronū ex debita, §. primo, ff. de bon. liber. Bald. in l. ſcimus in tertia quæſtio. C. de inoffic. teſtament. non ſic ſi in cauſam alimentorum, & ſine illius culpa perirent, quia alimentorum onus vniuerſitatem bonorum paternorum reſpicit dicto §. item reſcriptum. Et in bonis Maioratus poſſe illa alienari, ut poſſeſſor alatur, formaliter aſſeruit Padil. in d. authent. nume. 79. vbi recenſuit huius ſententiæ, Gregor. & Epiſcop. ciuitaten.

90 Secundo dubitatur, an pro liberatione filij à captiuitate, & ſiquidem captus, & detentus ſit ab hoſtibus, aut à latronibus concedunt Bartol. & cæteri, in dicta authent. res quæ, Paul. nume. decimotertio, numero 32. Corn. columna finali, Curt. iunior numero trigeſimoprimo, Padill. numero 94. Roman. Imol. Alexand. Socin. & alij in dicta lege Marcellus, §. res quæ, ea iura ad hunc caſum extendi, per text. in authent. ſi captiui, C. de epiſcop. & clericis, & quod notauit gloſſ. in capitulo ſacrorum, duodecimo quæſtione ſecunda, & ſic conſuluit Benedict. Cap. conſil. 92. columna vltima Marzar. in ſuo epitome, quæſtione 39. amplisſime omnium Tiraquell. de legibus connubial. gloſſ. octaua quæſtione trigeſimaquinta, numero 282. & eſt verisſima opinio, quia omnes rationes in dotibus conſideratæ locum habent in cauſa captiuitatis.

91 Quòd ſi detineretur captiuus pro ære alieno, aut pro delicto ab eo commiſſo: communis concluſio eſt, alienari non poſſe, quia culpa ſua in captiuitatem incidit: ideo non eſt ei ſubueniendum ad l. ſiue hæreditaria, ff. de negot. geſt. Nec enim culpa ſua debet alteri eſſe præiudicialis, l. ſancimus, C. de penis, & ſic concludunt Salicet. Angel. Paul. & latisſimè Iaſon. in dicta authent. numero vigeſimo, Curtius iunior numero trigeſimoſecūdo, Padill. numero 102. Imol. Roman. Alexand. Socin. & Claud. in dicto §. res quæ, Bald. in dicta authentica contra rogatus, & eſt communis traditio, idem Alexand. in lege quamuis, ff. ſoluto matrimonio, Crot. in §. Diui, numero ſeptuageſimoprimo, & illic Ferdinand. numero 142. Cæphal. conſi. 624. & præter hos Boer. deciſ. 128. nume. 2.

92 Quam tamen libenter limito, cum ageretur de redimendo carceratum pro delicto, ex quo ſequeretur mors, aut membri mutilatio, ſicuti non minus pie & humaniter, quàm etiam per punctum rationis ſcripſit Fulgoſ. in dicta Authent. res quæ, & ſubſequitur Marian. ſenior in rubr. ext. de cauſa poſſeſſ. & propr. Socin. dicto §. res quæ, ſub numero quinto, nec aliter crediderim deſiderium morientis fuiſſe, quia ſic pater viuens facturus fuiſſet: vnde ab hærede ſic fieri voluiſſe credendum eſt dicta lege eis ſeruus, ff. de conditione, & demonſtratione: nam patres viuentes ſic facere conſueuerunt, & hæc optima eſt voluntatis defunctorum interpretatio, lege quoniam deſideria, C. de natur. liber. ideoque hoc caſu recte dici poterit, non videri in euerſionem fideicommisſi factū, quod ſaluti filij, & patris voto congruebat ad legē, iſti quidem, ff. quod met. cau. cum ſimilibus, & ſicuti in dotibus enunciauit Vlpian. in dicto §. cum proponeretur, & in maleficijs caſualibus non penſatis res minus dubitabilis eſt, uti aduertit Menoch. de arbitrar. libro ſecundo, caſu 182. num. 64. ſecutus eſt à Petra d. quæſt. 8. nume. 484.

93 Pro expenſis verò ſtudiorum, & militiæ cauſa, fatentur communiter omnes fideicommiſſa alienari non poſſe, Angel. in dicta authentica res quæ, columna penultima, Paul. numero 13. Iaſon. in 10. & 11. limitat. Padill. numero 91. Alexand. & Aquenſ. in d. §. res que, Alexand. in l. 1. ff. ſol. matrim. num. 55. & illis Alciat. nu. 24. nam ad hæc aſcendens nullo iure cogitur verſus deſcendētes. Limita, & præmiſſa intellige in fideicōmiſſo ſimpliciter re-

 licto,

liĉto, diuerſum eſt, ubi quis rogatur reſtituere quicquid ſupererit: nam hic quartam reſeruare tenetur, quam tamen alienare in totum poteſt ex præmiſſis cauſis, vti eſt caſus in d.authent. contra rogatus, C.ad Trebel.& ibi ampliſſimè per ſcribentes omnes.

94 Sed vtrum cum in caſibus priuilegiatis, & de iure permiſſis, conceditur alienatio rerum fideicommiſſo ſubiectarum, requiratur decretum Iudicis, qui de ea re cognoſcat; equidem apud nos decreta ſępius frequẽtata, & practicata fuere: Quandoque tamen abſque decreto pro dotibus aſſignata fuere bona fideicõmiſſaria, & aliquando etiam alienata precio in dotis cauſam verſo, & ſimiliter quandoque vidi alienari pro dotium reſtitutione bona fideicommiſſaria abſque aliquo decreto; porro licet decretum in alienationibus rerum minorum, & Eccleſiarum ſit neceſſarium, ad text. in d. l. magis puto, §.ne paſſim, ff. de rebus eorum, & in auth. hoc ius porrectum, C. de ſacroſanct.eccl, & aliter alienatio facta ſit ipſo iure nulla, ut in dictis iuribus, cum concordantibus: attamen in re hac decretum neceſſarium non eſt, adeo ut eius omiſſione actus reddatur nullus, ſed ſufficiet ad eius alienationis validitatem conſtare, tunc non extitiſſe bona libera, ex quibus, dotis neceſſitati conſulere potuiſſet, & ſatis conſtabit, uel non docente fideicommiſſario extitiſſe bona libera, ad dicta ſupra numero 73. uel docente poſſeſſore, nulla bona libera extitiſſe: Roger. tamen in ſuo præallegato conſilio 38. ſub numero 32. diſtinxit inter generum, & emptorem, cuius diſtinctio non placet; tum quia gener comparatur emptori. l. ex promiſſione, ff. de actio.& obligatio. tum etiam quia magis ſuſpicãdum eſt de fideicommisſi fraude vbi res in cauſam dotis traditur, quàm ubi in extraneum emptorem alienatur.

95 Simile eſt in patre legitimo adminiſtratore aduentitiorum filij, nam hic ex cauſa poteſt alienare bona hæc, l.finali, §.fin autem, C. de bon. quæ liber. nec requiritur decretum, quia lex non hanc poſtulat ſolemnitatem, ſic decidit Azo in ſumma illus tituli, ſequuntur Bald. Fulgoſ. Paul. Alexand. & Iaſ.in l.preſes, C.de tranſact. Dec. conſilio 209. colum.ſecunda, & eſt dictum communiter receptum Arr. Pinel. in repet. l.primæ, in 3.part. ſub numė.46. C. de bon.matern.

De lucris nuptialibus debitis in bonis fideicommiſſarijs in materia Auth. res quæ.

S V M M A R I V M.

96 *Lucra dotalia tam ex parte viri, quam ex parte uxoris ex pacto locum habent in rebus fideicommiſſarijs in dotem traditis aut obligatis in terminis Auth. res quæ, C. com.deleg.*

97 *Idem eſt ſi ex lege lucrum deferatur.*

Statutum de lucro dotis locum habet in fideicommiſſ. datis in dotem.

98 *Idem eſt in contradotibus in partibus noſtris fieri ſolitis, & in donationibus antenuptialibus æqualibus dotibus conſtitutis.*

Contradotes detrahũtur ex bonis fideicommiſſarijs.

99 *Quid autem ſtatuendum ſit, cum res ſubiecta reſtitutioni, nec ex pacto, nec ex ſtatuto ſubijcitur lucris nuptialibus.*

100 *Dotans mulierẽ de re aliqua ſibi ipſi per fideicommiſſum debita, non repellit maritum à perceptione lucri dotalis ſtatutarij etiam ſi ignorauit rei conditionem.*

101 *Et ſi in dotando expresſit rei cõditionem, præiudicat ſibi ſi permiſit apponi pactũ de lucro dotis.*

102 *Non tamen erit locus lucro ex ſtatuto.*

103 *Si verò res ſit ſubiecta reſtitutioni ad fauorem tertij, & id expreſſum non ſit: tertius vendicat, ſed dotis conſtitutor tenetur marito ad intereſſe lucri dotalis.*

104 *Dotandi mulierem cauſa relictum, & facta poſt mulieris mortem, ſubſtitutione, an ex eo caſu in re hac in dotem tradita, ſit locus lucro ſtatutario, contrariæ ſunt auctorum opiniones.*

Diſtinguuntur plures caſus.

105 *Et ſi mulier, quæ ex liberis ſe congrue dotare poterat, de fideicommiſsis ſe dotauerit, nihil ex eis maritus lucratur in præiudicium fideicommiſſarij.*

106 *Et ſi dotem conſtituerit in liberis & in fideicommiſſarijs vſque ad certam ſummam marito ſciente, an lucrum ſtatutarium debeat ratari ſuper tota dote, adeo vt quod detrahi non poteſt de fideicommiſsis detrahatur de liberis, an vero ſubductis fideicommiſsis, ſuper liberis tantum.*

107 *Quid autem ſi lucrum ſit exercendum ſuper omnibus, & libera non ſufficiant ad integrum lucrum, an dotis conſtitutor teneatur.*

108 *Et ſi mulier dotem exceſſiuam conſtituerit in liberis & in fideicommiſſarijs, reducenda eſt ad congruitatem dotis ipſa conſtitutio, ita vt fideicommiſſa non minuantur.*

Articulus X L I I.

96 SVPEREST vt videamus de lucris nuptialibus, textus enim in corpore in authent. de Reſtitutio. & ea q̃ par. in §. moriente in §. Rurſus, & in §. Sancimus, clare decidit, ex his rebus fideicommiſſarijs, quæ in cauſam dotis dari, aut pro reſtitutione dotis obligari permittuntur, locum eſſe pacto de lucrando, partem dotis, & donationis antenuptialis, tam ex parte viri, quam ex parte mulieris; & ſic concludit gloſ. magna, in eo loco in §. quamobrem, quam ſequitur Bartol. ibi, ſiue Nicolaus de Neap. in lectura, quæ Bar. attribuitur, & eſt communis, ac probata concluſio, vt per Bar. Socin. cõſ. 23. col 2. in 3. Lapus in rep. c. per veſtras, in §. 13. ex. de Donation. inter vir. Bellon. conſ. 83. nu. 3. & 8. vbi tamen & recte moderat, cum nõ ſuperſunt alia bona libera.

97 Et ſi per pactum id fieri permittitur, igitur & per ſtatutum, ſic Bald. in d. Authen. res quæ nume. 14. Paul. Ca. ibidem col. 2. Curt. iun. nu. 46. cum alijs vt per Craue. in conſ. 186. nu. 4. & ſic ſæpe conſuluit Bald. ſtatutum de lucro dotis locum quoque habere in rebus fideicommiſſarijs per filiam à patre grauatam in cauſam dotis datis, ſic enim conſuluit in conſ. 77. filia de reſtituẽdo, & in conſ. 103. & in conſ. 327. factum ſic proponitur, in 4. vbi quod magis videtur, conſuluit in filia honorata à patre in certo prædio cum ſubſtitutione pij loci, vt quatenus prædium illud in dotis cauſam, dari potuerit, locus ſit lucro ſtatutario, cuius quoque ſententiæ fuit Paul. Caſt. conſ. 80. col. 2. verſ. breuiter in 1. Fannuc. de lucro dot. gloſ. 10. nu. 60. & licet ipſemet Caſtrenſ. in conſ. 43. ſubſtitutio col. vlt. in 2. aliter determinauerit, attamen à priori cõcluſione non eſt recedendum, niſi ſaluando conſultationem illam Paul. d. conſ. 43. dicamus, pro ut audiui à præſtantiſſimo Iuriſconſulto, caſum ſuum verſari in filia, à patre grauatam, in bonis, in quibus per pupillarem fratri ſuo pupillo ſucceſſerat, quaſi pupillaris illa ſubſtitutio, & fideicõmiſſum eidem iniunctum, ex teſtamento pupilli procedat, ſitque fideicommiſſum tranſuerſale ad not. in l. 2. ff. de vulgar. q tamen dictum non placuit, quia ſubſtitutus pupillariter poteſt à patre grauari in omnibus pro vt eius hæres, & quò ad hoc ſubſtitutus videtur rem habere à patre, ad hoc tex. cũ materia in l. ſi Titio, §. fin. & l. ſeq. ff. de leg. 1. & ibi ample notatur. Quocirca conſultationem illam ſuſtineri poſſe ex dictis ſupra, nu. 55. aduerti.

98 Cæterum ex præmiſſa concluſione ſupra in principio firmata, infertur, in partibus noſtris, in quibus non eſt moris fieri donationes antenuptiales æquales dotibus, verùm quaſdam donationes maritales, quas contra dotes appellamus, quæ cõferri ſolent in caſu quò maritus prædecederet vxori, & quæ conſtitui ſolent ꝓpter detrimentum mulieris in deperdita virginitate, & proſtrata pudicitia, proinde has contra dotes deduci poſſe per mulieres de rebus fideicommiſſarijs, ſicuti etiam maritus ex lege ſtatutaria, vel ex pacto deduceret lucra dotalia, & ſic etiam ſeruatur in donationibus antenuptialibus doti æqualibus, quas mariti, aut eorum patres, conſtituunt, vt mulier in iſtis lucrum æquale conſequatur, pro vt mariti ex dotibus, Ruin. conſ. 199. nu. 5. in 2. iſtæ autem donationes nuptiales ſeu contra dotes nõ debent excedere modum, ita vt legitimam non ſuperent, aut loci obſeruantiam Bellon. d. conſ. 83. nu. 10.

99 Vt autem materiam ex omni parte quatenus fieri poſſit, reſolutã habeamus, de qua ſcripſerunt in tractatibus de lucro dotis, Roland. à valle quæſt. 57. & 58. Fannuc. gloſ. 10. num. 57. & infra, Crau. conſil. 186. videndum eſt, quid ſit ſtatuendum, in caſibus, cum res fideicommiſſariæ pro ſui natura, nec ex pacto, nec ex ſtatuto ſubijci poſſunt, contra teſtatoris & fideicõmiſſarij volũtatem, lucro dotali: quare

re particulares hos caſus aduerti, ad quos tractatus iſte reduci poteſt.

100 Primus caſus eſt, cum ſubſtitutus dotauit mulierem in fideicõmiſſaria re aliqua, tacita viro eius rei conditione, hoc quippe caſu, lucro locus erit, nam maritus iuſtam cauſam habet, quia bona pro ſui natura præſumuntur libera, ac idcirco affecta lucro legali, ideo ſubſtituto rem vendicãri obſtat, quatenus lucrum capit, euictionis exceptio, ad l. vendicantem, ff. de euictio. nempe dotis cõſtitutor tenetur marito de euictione, vt infra dicam. Amplio hanc cõcluſionem, etiam quod ſubſtitutus ignoraſset rei conditionem, nam eius ignorantia, marito, non conuenit, vt ſit præiudicialis, l. quidam ita, §. fin. ff. ad Trebell.

101 Secundus caſus eſt, cum ſubſtitutus dedit, & rei conditionem expreſſit, permiſit autem pactum de lucro dotis apponi, iuxta formam ſtatuti, hoc caſu ſibi præiudicat, quia videretur renunciaſse conditioni, quod facere potuit, l. nihil, §. omnibus ff. de leg. 1. & l. quoties, C. de fideicommiſ. cum ſuis concord. & ſic concludit Paul. Ca. conſ. 59. pro pleniori in 1.

102 Tertius caſus eſt, cum ſubſtitutus rẽ in dotem dedit expreſſa illius conditione nõ tamen præſens fuit, vel aſsenſit pacto dotali, extat autem in loco ſtatutum de lucro dotis, & hoc caſu ſentio non eſse locum lucro, ex mente Caſtrenſ. in d. conſ. quia ſubſtitutus, rem affectam, marito ſcienti in cauſam dotis dedit, quam maritus videretur accepiſse pro iure ſuæ vxoris in illius uita, ad tex. in c. nuper ex. de donation. inter uirum: nec ex parte dantis poteſt præſumi, quòd renunciauerit, remiſerit, aut donauerit ſpem ſubſtitutionis, quia hæc non præſumuntur, c. ſuper hoc: ex. de renunc. l. cum de indebito, ff. de probation. cum vulgaribus, quandoquidem coniectura accipi poſsit, vt res illas dederit ad mulieris vitam.

103 Quartus caſus eſt, cum mulier, vel alius dotem dedit, non expreſsa cõditione ſubſtitutionis ad fauorem tertij, hoc caſu conditio integra manet, & ſubſtitutus rẽ vendicat, ſic Paul. Caſtrenſ. d. conſ. 59. in vlt. dubio, per tex. in d. c. nuper: datur tamen, eo caſu, marito de euictione actio aduerſus conſtitutorem dotis, pro intereſse ſui lucri dotalis, ad not. in l. 1. C. de iure dot. & in terminis not. Bald. d. conſ. 468. in 5. Alex. conſ. 176. colu. pen. in 7. Roland. q. 57. vbi alios adducit Fannuc. dicto loco, nu. 70. Intellige hanc concluſionem, cum fideicommiſsum eius eſt conditionis vt in eo lucrum dotale exerceri nequeat, uti iã propoſui nu. 99.

104 Quintus caſus eſt, cum teſtator reliquit mulieri rem aliquam, pro eius dote, uel ut de ea ſe dotare poſsit, cum ſubſtitutione poſt illius mortem, de qua re mulier ſe dotauit admonito marito de illius conditione, ſubſtitutus autem non aſsenſit alicui pacto dotali. hoc caſu notabilis eſt q̃ſtio, an ſit locus lucro ſtatutario: nam ex eo, ꝙ ſubſtitutus cõditionaliter ſciat, & patiatur rem illam in cauſam dotis tradi, nihil ſibi præiudicat in iure ſuo de futuro: ſic in ſpecie concludit Alexa. d. conſ. 262. col. 2. in fine, adducit ſcripta per Bar. in l. qui Romę §. duo fratres in 22. quæſt. ff. de uerbo. obl. In hoc autem quæſtione, Paul. Caſtrenſ. d. conſ. 59. concludit, lucrum non deberi, quia maritus dotem conditionatam accipiens, videtur illi conditioni aſſenſiſſe, l. ſi filius, ff. ad Macedon. nec eſt curandum de ſtatuto, quia teſtator particulariter in re relicta ſubſtituendo poſt mulieris mortem, receſſit à ſtatuto ſubſtituente maritũ in dimidia dotis, quoniam prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem legis, l. fin. C. de pact. cõnub. & expreſſum facit ceſſare tacitum l. cũ ex filio, §. 1. ff. de vulg. & pro iſta parte conſuluit Alexand. d. conſ. 272. & horũ opinioni videtur adhęrere Fannu. d. loco.

Contra verò extat Bal. conſultatio cõſ. 79. caſus talis eſt Zeno. in princ. vbi conſuluit in caſu Veronenſi, adducit, q̃ ex quo pater legauit in cauſam dotis, ſtatuta de dote loquentia per paſſiuam interpretationem in eo relicto trahenda ſunt, ad l. 2. in §. lex falcidia, ff. ad leg. falcid. Item quia ſubſtitutio de reſtituendo, debet intelligi, de eo, quod poteſt reſtitui de iure, & de facto, vtrunque probatur in l. mulier, §. ſi hæres ff. ad Trebel. & in d. Auth. res quæ, cum materia. Item dos eſt quid vniuerſale, & in diſpoſitione de aliquo uniuerſali etiam onera continentur, l. 2. ff. de hæred. uend. & quia teſtator præſumitur uelle, quod leges locum habeant in ſuis ordinationibus, l. ſi duo, ff. de acq. hæred. his poteſt addi ratio alia ex Baldo met in conſ. 327. ſuperius allegato, ne uideatur pater filiæ propriæ viduitatem indixiſſe, non facile inuẽturæ virum remota ſpe lucri ſtatutarij, & idem pro lucro ſecutus Bald. ſententiam, conſuluit Aym. Crau. d. conſil. 186. ſubſequitur Roland. d. q. 57.

In hac difficultate, ſi quidem res ageretur de relicto ab extraneo facto, quamuis in cauſam dotis ſic aſcriptum: Crederem ego facta ſubſtitutione poſt mulieris mortem in tota re, maritum nihil lucraturum: cum Paul. & Alexand. ſententia, & eſt ratio, quia ut inquit Alexand. dict. conſilio 176. in certis non eſt opus coniecturis, l. ille, aut ille, §. cum in verbis, ff. de legat. 3. & potuit teſtator legem rei ſuæ imponere, §. diſponat, in authent. de nupt. nec eſt nouum, ut res aliqua conditionata in dotem detur, abſque ſpe lucri dotalis, d. cap. nuper. Quòd ſi ſubſtitutio non eſſet expreſſe facta in tota re relicta, ut quia teſtator reliquiſſet mulieri mille, uel omnia bona ſua, ex quibus ſe dotare, & nubere poſſet, & poſt mortem ſimpliciter ſubſtituiſſet aliquem mulieri, eo quidem caſu, arbitror, locum eſſe ſtatuto, & rationes Bald. pręualere, & ſic etiam ſentit Alexan. dicto conſ. 176. num. 5. vbi ponderat ſubſtitutionem expreſſe factam in tota re, & ſic Crauet. dicto conſil. colum. 3. & 4. Fannuc. nume. 58. hoc enim caſu adaptabilia, ſunt argumenta Bald. Crauet. & Roland. ſumpta à mente teſtatoris.

At vbi ageretur de relicto paterno, in q̃bus terminis contraria ediderunt reſponſa Bald. & Paul. in dictis caſibus, præſuppoſito quòd in tota re facta fuerit ſubſtitutio, non de voluntate, ſed de poteſtate diſputandum eſſet: nam filia etiam de fideicommiſſo paterno contra patris ordinationem, poteſt ſe congruè dotare; ſicuti ſæpius dictum fuit, & non obſtante ſubſtitutione paterna, poteſt filia ſuper dote paciſci cum marito de bono dotis, etiam cũ pater nõ expreſſe in cauſam dotis reliquit, vti diximus numero primo, igitur ſi per pactum lucrum potuit conſtitui, & induci ſuper ea dote; ergo, & per ſtatutum, quod tacitum pactum inter partes inducit, nempe dotis cõtractus à ſtatuto circa lucra nuptialia recipit tacitam conuentionem, leg. quod ſi nolit, §. q̃a aſſidua, ff. de edil. edict. l. fin. C. de fideiuſſor. cum ſimilib. & multò magis cum pater in cauſam dotis reliquiſſet, & ſic ſentio.

105 Sextus caſus eſt, cum mulier ſe dotauit in re ſubiecta fideicommiſſo paterno, & poterat ſe dotare in bonis liberis, hoc caſu non præiudicatur ſubſtituto, per notata in dicta authent. res quæ, dixi ſup. nu. 69. nec maritus lucrabitur partẽ in ea re, Bald. conſ. 468. quidam habens in 6. Curt. iun. conſil. 154. in fine: cum alijs adductis per Roland. d. quæſt. 58. ſed eo caſu ſuccurritur marito de euictone aduerſus conſtitutorem dotis, ſicuti doctores præallegati dicunt, & retuli ſupra in 3. caſu.

106 Septimus caſus eſt, cum mulier in dotem dedit bona libera, & bona fideicommiſſaria pro ſui natura non alienabilia in maritum ad pręiudicium ſubſtituti, hoc caſu quæſtionis eſt, præſuppoſita ſcientia ex parte mariti, an lucrũ dotale debeat exerceri ſuper tota dote comprehenſis fideicõmiſſarijs, an verò ſuper liberis tantum pro medietate, in hac difficultate, quæ eſt notabilis, Bald. conſil. 356. mortua Bartola in ſecundo, reſpondit pro lucro dotis habito reſpectu ad integrã medietatem omnium datorum in dotem, lucrum autẽ detrahi debere in bonis liberis, & ſic quoq; conſuluit Aymo Crau. dicto conſil. 186. colum. ult. verſ. ex quibus, ſenſit Roland. quæſt. 58.

Contra verò ſenſit Paul. Caſt. d. conſil. 59. pro pleniore ad finem in primo, & clarius, in conſil. 43. ſubſtitutio in fine, lib. 2. & cum quæſtio de facto accidiſſet inter olim Illuſt. Com. Leonellum de Leone, & inter Mag. Dominos Papafabas ſuper reſtitutione dotis vxoris eiuſdem Comitis prædefunctæ ſine liberis, quæ erat maximæ quantitatis, comprehenſis fideicommiſſarijs: patrocinante me cum alijs Excell. dd. Aduocatis, & ſumente fundamentum à deciſionibus illis Pauli Caſtr. & à ſcientia mariti de cõditionibus fideicommiſſarijs, tandem per duas conformes fuit reſponſum pro marito, & ſic executum, & pro marito in eo caſu, extat reſponſum D. Deciani conſil. 12. in 2.

107 Quod ſi bona libera non ſufficerẽt pro integro lucro medietatis totius dotis, & fideicommiſſa talia eſſent, ut ſuper eis lucrum exerceri non poſſet, pręſuppoſita ex parte mariti ſciẽtia, an competeret ſibi de euictione actio aduerſus cõſtitutorem dotis pro precio ad text. in l. fin. §. emptor, C. com. de leg. an verò, non, iuxta text. in l. ſi fundum

fundum ſciens, C. de euiction. nunc non proſequor.

108 Octauus caſus eſt, quando per filiam de reſtituendo à patre grauata, fuiſſet conſtituta exceſſiua dos, quia cum poſſet de ſua legitima, & Trebellianica, alijs que ſuis bonis liberis, ſe congrue dotare, dediſſet in dotem etiam bona fideicommiſſaria hoc quippe caſu, quamuis maritus pro ſui lucro deberet conſequi dimidium totius dotis, vel ex pacto, vel ex ſtatuto, non tamen detrahere aliquid poſſet de rebus fideicommiſſarijs, quia ſicuti dixi ſupra nu. 66. nu. 78. & infra, non poteſt mulier per fideicommiſſum grauata, in cauſã dotis bona fideicommiſſaria exhibere, cũ ex bonis liberis poteſt ſe congrue dotare, alioquin eueniẽte fideicommiſſi caſu ſubſtitutus vendicabit, & ſic in proprijs terminis, ſenſerunt Bal. d. conſ. 77. Corn. cõſil. 3. in 3. Curt. iun. conſ. 253. Ruin. conſ. 256. nume. 28. in 2. Fannuc. dicto loco numer. 72.

Amplia, vt etiam ſubſtitutus, qui in eo exceſſiuæ dotis actu interueniſſet, poſſit rem vendicare, & lucrum in exceſſu inhibere veluti Corn. conſuluit d. conſil. 3. & latè probauit Fannuc. dicto loco nu. 73.

Fideicommiſſarius agens quæ probare, & deducere debeat, quò ad perſonas, & fideicommiſſi caſum.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſarius ex fideicommiſſo agens, quæ deducere debeat, & probare.*
2 *Fideicommiſſum ordinatum eſſe ex quibus probetur.*
3 *Solemnitas probatoria in teſtamentis, & fideicommiſſis remitti nequit.*
4 *Leg. final. C. de fideicommiſ. declaratur.*
5 *Hæres promittens teſtatori rem ex fideicommiſſo preſtare, pacto obligatur.*
6 *Confeſſionibus an probetur fideicommiſſũ conſtitutum.*
7 *Voluntatis quæſtio in ultimis uoluntatibus ad iudicem pertinet.*
8 *Sententia probat fideicommiſſum conſtitutum, & non conſtitutum.*
9 *Conditio in relictis, & alijs cõditionalibus prius liquidari debet.*
10 *Conditionis euentum fideicõmiſſarius probare tenetur.*
11 *Probationes debent de neceſſitate concludere.*
12 *Negantis intentio fundata eſt in negatiua.*
13 *Conditio ſuſpendit diſpoſitionem & diſpoſitionis effectum.*
14 *Modus eſt quædam in futurum reſolutiua conditio.*
15 *Conditio deſignat cauſam finalem.*
16 *Conditione non impleta diſpoſitio habetur pro non facta.*
17 *Conditione purificata ex tunc diſpoſitio habetur pro pura.*
18 *Conditionem, ſemel impletam fuiſſe ſufficit.*
19 *Conditio tacita idem operatur, quod expreſſa.*
20 *Conditio ſuſpenſiua quæ ſit.*
21 *Conditio reſolutiua in quibus differat a cõditione ſuſpenſiua.*
22 *Fideicommiſſum petens ex iure alieno, docere debet ex perſona auctoris ſui fideicommiſſum.*
23 *Item fideicommiſſi ius auctori ſuo quæſitũ fuiſſe.*
24 *Partus natus mortuus omnino ĩ capax eſt.*
Idem ſi monſtruoſus, aut prodigioſus ſit, qui ibi plene declaratur.
25 *Partus deficiens aut ſuperabundans in officijs membrorum non eſt prodigioſus, nec monſtruoſus, ſi autem in membro aliquo, quid iuris ſit, diſcutitur ibi.*
26 *Natus exſecto matris vtero an ſit capax.*
27 *Natus viuus tempore maturo, quamuis illico deceſſerit, capax ſucceſſionum ſit.*
28 *Cæphali deciſio conſ. 221. improbatur.*
29 *Nati in 6. aut octauo menſe, an ſint capaces ſucceſſionum.*
30 *Natus in octauo menſe naturaliter viuere nequit.*
In, & intra, eiuſdem ſunt ſignificationis.
31 *Partus nondum perfecte ex actus, moriẽs intra preſſuram maternam, nõ eſt capax ſucceſſionum.*
32 *Idem eſt in partu, qui vt naſceretur membrum aliquod exciſum fuit, & ſtatim natus perijt.*
33 *Vterus, an cenſeri debeat uti uiuus, uel mortuus, ex euentu declarabitur.*
Partus natus quibus caſibus ſit capax, vel incapax.
34 *Partus an natus fuerit uiuus, uel mortuus ex ſignis dignoſcitur.*

Agens

35 *Agens ex fideicommiſſo probare debet euentum fideicommiſſi.*
36 *Agens probare debet quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, ſiue neget, & latius, nu. 24.*
37 *Mortem aut vitam alicuius deducens, probare debet.*
38 *Aetatem alicuius deducens, & ſuper ea ſe fundans, probare debet.*
39 *Mors ex quibus probetur, & in criminalibus plene probatio requiritur.*
40 *Idẽ eſt in ciuilibus cauſis, quæ magnæ ſint: & quarũ præiudicium per ſententiam irreparabile eſt.*
41 *In cauſis autem matrimonialibus, qua probationes ſufficiant, vt coniunx renubere poſſit.*
42 *In pecuniarijs autem, quarum præiudiciũ reparabile ſit, quæ probationes ſufficiant per famam.*
43 *Per lugubria coniunctorum, per nũcios, & exploratores.*
44 *Viuere non præſumitur quis vltra annos centum, ſed an vſque ad annos centum ſunt opiniones.*
45 *Pupillaris ſubſtitutus an teneatur probare pupillum in pupillari ætate defunctum.*
Pupillum in pupillari ætate defunctum allegans probare tenetur.
46 *Qualitatem aliquam deducens illam probare tenetur.*
47 *Fideicommiſſarius allegans grauatum deceßiſſe ſine filijs, an probare teneatur.*
48 *Et ſi in facto non conſtet habuiſſe aliquando filios, fideicommiſſarij intentio videtur fundata.*
49 *Negatiua quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo probanda eſt, & de modis probandi.*
50 *Negatiua potentius operatur in ſuo genere, quàm affirmatiua.*
51 *Patre & filio ſimul commorientibus vter præſumatur mortuus.*
Fœmina in eodem caſu cum maſculo preſumitur predefuncta.
52 *Duobus ſimul commorientibus, nemo videtur alteri ſuperuixiſſe.*
53 *Declaratio tex. in l. ex facto §. ſi quis autem ff. ad Trebell.*
54 *Patre & filio in diuerſis locis mortuis, an præſumatur pater præmortuus, ita vt ſit locus fideicommiſſo ſi ſine filijs.*
55 *Filius præſumitur plus uiuere, quàm pater.*
56 *Dubia probatio actio, vel exceptio, non releuat.*
57 *Impubes non præſumitur præmortuus, niſi cum in eodem caſu cum parentibus perit.*
58 *Fideicommiſſarius, habet intentionem fundatam grauatum deceßiſſe ſine filijs in tacita conditione à lege ſubintellecta.*
59 *Filius, quem conſtat natum fuiſſe, nec apparet de eius morte, præſumitur viuere poſt patris mortem.*
60 *Agens debet probare ſe talem, qualem ſe dicit.*
Perſona in omni iudicio prius legitimanda eſt.
Fideicommiſſarius probare debet ſe eſſe vocatum.
Agnatum ſe eſſe probans, non tenetur probare ſe eſſe proximiorem.
61 *Niſi conſtet alium fuiſſe proximiorem, de cuius morte non appareat.*
62 *Item niſi proximiores vocati ſint.*
63 *Conſanguineum ſe allegans an debeat probare certum conſanguinitatis gradum.*
64 *Et an debeat probare de ſtipite.*
65 *Conſanguinitatis probatio in genere ſufficit, vbi conſanguinitas infra certum gradum non requiritur.*
66 *Filiationis poſſeſſorium in iure reperitur.*
67 *Conſanguinitatis poſſeſſorium iure cognitum eſt.*
68 *Poſſeßio Filiationis & cõſanguinitatis an ſufficiat in deciſorijs petitorij.*
69 *Poſſeßio quæ eſt apta concurrere cum origine rei releuat poſſeſſorem.*
70 *Legittimus quis præſumatur an naturalis vel ſpurius conſtito de filiatione.*
71 *Legittimitas fauore prolis præſumitur.*
72 *Conſanguinitas ex quibus probetur.*
Confeßio directe facta probat filiationem & conſanguinitatem.
73 *Epiſtola non exigit partis præſentiam, & eius abſentiam ſupplet.*
74 *Nominatio incidenter & propter aliud facta non probat conſanguinitatem & filiationem niſi in iudicio facta ſit: Item probat quò ad illum actum, in quo facta fuit.*
75 *Verba enunciatiua probant enunciatum, quò ad validitatem illius actus, ſed non cum principaliter de eo iure enunciato diſputare contingit.*
76 *Etiam quod enũciatum ſit ab ijs qui ſcire præſumantur, niſi enũciatio emanauerit ſuper facto peculiari ad materiam de qua agitur.*

Nominatio

77 *Nominatio de filio aut cõſanguineo in actu nõ communi, ſed proportionabili ad filios & conſanguineos probat præſumptiue filiationem.*

78 *Legittimatio de aliqua vti filio conſtituit filium in poſſeſſione filiationis.*

79 *Conſanguinitas quemadmodũ teſtibus probetur.*

80 *Teſtes de auditu in factis non antiquis, quã probationem faciant.*

81 *Teſtes de auditu auditus in antiquis probant in cauſis matrimonialibus pluribus concurrentibus.*

82 *Item probant de cõſanguinitate & parentela, ſed in alijs factis antiquis non probant niſi accedente aliquo alio adminiculo, ſed alij contra.*

83 *Inſtrumenta an probẽt conſanguinitatem, vel aliud factum.*
Et quid in antiquis.

84 *Et an plura requirantur inſtrumenta.*

85 *Pluralitas perſonarum non præſumitur.*

86 *Conſanguenitas & filiatio in antiquis probatur per memorialia & ſcripturas priuatas.*

87 *Fama probat conſanguinitatem & filiationem in antiquis.*

88 *Tractatu probatur filiatio & conſanguinitas.*

Articulus LXIII.

EX fideicommiſſo agens, aut ex iure alieno in eum tranſmiſſo actionẽ meritur, aut ius proprium tentat: vtroque autem caſu, incumbentia deducere, & probare eum oportet: tam circa fideicommiſſi ordinationem, quam etiam circa perſonas, & circa res, de quibus ſingulis videndum eſt.

2 Primùm autem oportet, conſtare de fideicommiſſo ipſo vniuerſali, alioquin fruſtra de eo ageretur, l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad Trebellian. & in terminis. l. final. C. de ed. di. Adr. notarunt gloſ. Bar. nu. 9. & poſteriores: non enim ſufficit dicere, niſi probetur, gloſſ. ſatis vulgata, in l. 1. ff. ſi quadrup. paup. feciſſe dicat: probatur autem fideicommiſſum per oſtenſionẽ teſtamenti in forma probante, ad textum, in d. l. fin. itẽ per codicillos in forma ſolemne, Nam & codicillis fideicommiſſaria hæreditas datur. l. recuſare. §. 1. ff. eo. §. p̃terea, inſtit. eo. & ff. & C. de codicillis: per totũ, quamuis direct ò dari nequeat. l. hæreditatem. C. eo. tit. Item & ſine ſcriptura fideicommiſſu in vniuerſale relinquitur, dummodo per quinque teſtes mares, vel fœminas, qui preſto fuerint, probetur. l. & ſine C. ad Trebell. iuncta. l. fin. C. de codicill. cum gloſſ. communiter recepta, & l. & in epiſtola. C. de fideicom. & ſufficit etiam voluntas ſolo nutu coram quinque teſtibus declarata ad. l. nutu. ff. de leg. 3. & d. l. & in epiſtola, dixi in artic. primo, nu. 41. Valerent etiam fideicommiſſa cum minori teſtium numero ordinata, ſi patriæ lex teſtari, aut codicillari, permitteret, cũ pręſentia duorum aut trium teſtium, veluti in Alma Venetiarum ciuitate, & in terris Eccleſiæ, ad tex. in c. cum eſſes ext. de teſtam. & eſt caſus, in l. ſi non ſpeciali. C. de teſta. cęterum de iure communi, ceſſante quinque teſtium ſolemnitate, fideicommiſſa forent inutiliter relecta. l. ſi veritas, & l. ex teſtamento. C. de fideicom.

3 Quę quidem iura ampliantur, quamuis hæres grauatus fateretur fideicommiſſum fuiſſe relictum, ſed tamen minus ſolemniter, vti in dictis iuribus notatur, & in l. fin. C. eo. tit. vbi plene per Doctores omnes, nil mirum, quia ſolemnitas probatoria, ex legis auctoritate, requiſita in teſtamentorum, & Codicillorum, factionibus, à priuatis remitti nõ poteſt: ſicuti amplè notatur, in l. 1. ff. de teſtam. & in l. nemo poteſt. ff. de leg. 1.

4 In duobus tamen caſibus grauatus hæres excipere non poteſt de minus ſolemni voluntate, qui habentur, in d. l. fin. C. de fideicom. iuxta duas lecturas communiter receptas. Primus caſus eſt: quando actor allegat fideicommiſſum relictum. Reus autem negat: nam eſt in facultate hæredis probare fideicommiſſum ordinatum, per teſtes, vel per iuramentũ hæredis, quo caſu, ob eius negationem, nõ poteſt amplius excipere de deffectu ſolemnitatis, ſed tenetur iurare, & ſi iurare recuſet, condemnatur, uti tacite confeſſus: hoc tamen caſu ſi actor propoſuiſſet fideicommiſſum minus ſolemniter relictum, poſſet adhuc hæres excipere de ſolemnium defectu propter actoris expreſſam confeſſionem, quæ hunc operatur effectum, ut reus non habeatur

pro

pro confeſſo, ad gloſ. in l. ſecunda, §. quòd ſi actor, C. de iuramen. calumn. & quod notat Bartol. in l. abſentem, ff. de pœnis, ſic eleganter Paul. Caſtrenſ. in dic. l. finali, vbi propterea modum practicandi aduertit. ſecundus caſus eſt, quando fideicommiſſarius adducit defunctum fideicommiſiſſe, ſed de hærede cõfiſum, noluiſſe ſolenniter teſtari, aut codicillari, & ſic in eius fide rem commiſiſſe: nam hoc caſu, ſi reus fateatur, debebitur relictum, quamuis excipiat de defectu ſolemnitatis, & hoc quia fatetur, defunctum de eius fide confiſum ſolemnitatem iuris omiſiſſe, ſi verò neget, poteſt actor afferre iuramentum, & reus iurare nolens habetur pro confeſſo, & cõdemnatur, ſic textus ille notabilis ſecundum aliam lecturam, cui concordat text. in §. finali, inſtitutio. de fideicommiſſ. hæredit. & illa iura locum habent ſiue hæredis fides electa fuerit à teſtatore, uel à fideicommiſſario, vti in illis iuribus probatur, & aduertit Rip. in repet. l. nemo poteſt, numero trigeſimo, ff. de legat. primo, extra autem illos duos caſus fideicommiſſum minus ſolemniter relictum iure Romano non debetur, vti in ſpecie conſuluit Thom. Doc. conſi. 134. & eſt notandum, quia in vtroque illorum iurium caſu non poteſt hæres fideicommiſſario referre iuramentum, ſicuti ibidem notarunt doctores communiter.

5 Addo præterea ex illo text. per ſcribentes colligi fideicommiſſum probari etiam poſſe per duos teſtes teſtantes de promiſſione facta per hæredem teſtatori: nam hęres ex promiſſione conueniri poterit, quæ etiam in teſtamentis fieri quandoque poteſt. Vnde ex promiſſione hæres tenebitur, ad l. quidam cum filium, ff. de hæredit. inſtitut. & in l. Spadonem, §. primo, ff. de excuſat. tutor. & ſic in ſpecie notauit Bar. in d. l. nemo poteſt, in 3. oppoſ. & poſt aliquas diſputationes ſequuntur communiter Doctor. ibi. Alex. Aret. & Iaſ. in 1. & 2. lectura, Crott. & Ripa, num. 31.

6 Confeſſio etiam hæredis fideicommiſſum ordinatum probat Bartol. poſt gloſſ. in l. non intelligitur, §. tacite autem, ff. de iur. fiſ. & in ſuo conſil. 194. Checcus, & ſi à parte acceptata ſit, reuocari non poterit: Socin. conſil. 12. num. 10. in 3. Ruin. conſil. 128. nu. 4. & infra in ſecundo, per tex. in l. ſi filius, & in l. fin. ff. de inter. action. vbi inquit, quod aſſertio facta parte præſente intelligitur acceptata, ſequitur Pariſ. conſ. 75. num. 56. lib. 2. & conſi. 11. num. 58. lib. 3. late Decian. conſi. 2. nu. 311. lib. 1. & conſi. 44. num. 74. lib. 3. vbi ſic indubitanter tenet, cum non agitur de inducendo nouo fideicommiſſo, ſed de interpretatione cõſtituti, & idem Decian. in eod. vol. in conſi. 89. num. 21. vbi quod nocet hęredi, ac etiam ſingulari ſucceſſore, ſequitur Mantic. de coniectur. li. 3. tit. 1. nu. 28. vbi & ipſe uoluit confeſſionẽ factam à grauato non poſſe retractari, per eius hæredes poſt Calcan. conſ. 48. nu. 19. Pariſ. d. conſil. 11. num. 39. & 40. lib. 3. & ſubſequitur Pedroc. conſ. 39. num. 37.

7 Sed contra vrgent hęc, nam voluntatis teſtatoris quæſtio ad iudicem pertinet, inquit tex. in l. voluntatis, C. de fideicom. in l. non aliter, §. 1. & in l. ſticcus, ff. de leg. 3. & veritas erroribus geſtorum nõ vitiatur, l. illicitas, §. veritas, ff. de off. pręſid. nec falſis aſſeuerationibus tollitur. l. cum falſa, C. de iur. & fact. ignor. nec hoĩs opinio iuris conſtitutionem alterare poteſt. l. ornamentorum, ff. de auro, & arg. leg. vnde ſumitur, iuris poſitioni non eſſe rñdendum, & q̃a errantis conſenſus factum, & iuris effectũ, non immutat, l. cum teſtm̃, C. de iur. & fac. ignor. l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. om. iud. ideoque confeſſio uti erronea reuocari poterit, ſic plene argumentatur, & decidit Ruin. conſ. 167. nu. 19. in 2. vbi ampliat. etiam ꝙ confeſſio ſit iurata, & ſic quoque cõſulendo dixit, Curt. iun. conſ. 92. nu. 11. & conſ. 96. nu. 6. vbi præterea ponderat, ꝙ in materia hac agitur de errore iuris dubij ipſis confitentibus, qui æquiparatur errori in facto, & idem ex præmiſſis conſuluit ẽt Socin. iun. conſ. 112. in primo dub. vol. 1. & cõſ. 180. nu. 82. li. 2. Marz. conſ. 3. in fi. Menoch. cõſ. 86. nu. 94. & ante eos Corn. conſ. 186. nu. 6. vol. 3. & ultra hos Alex. in conſ. 81. in 6. Mantua conſi. 275. num. 6. Beretta in conſ. 130. colum. penult. & late Decian. conſ. x. nu. 77. & infra lib. 3.

Paſſus eſt valde dubius: nam non videtur, ꝙ ſit in poteſtate partiũ inducere fideicommiſſum, ex alterius teſtamẽto, ad l. captatoriæ, ff. de leg. 1. Quia ſicut de nouo, ex illo teſtõ non poſſent formare fideicommiſſum, ita nec etiã poſſunt declarare relictum, quod non erat: nam & à ſimili, proteſtatio in ijs, quæ non pendent à prote-

 ſtan-

ſtātis poteſtate, nihil operatur, ſic per has, & plures alias rationes, diſcurrit Ruin. dicto conſi. 128. colum. 3. conſiderabam, pro ſolutione huius Articuli, rem ſic diffiniendam eſſe, ut in quibus caſibus iuris ignorantia nocet, noceat confeſſio. aliàs non, de qua re Barto. Paul. & Alexand. ad Barto. plene ſcripſerunt in l. ſecunda, ff. de confeſſ. Canon. in capit. cum dilectus ext. de conſuetud. in cap. de Quarta, extra de præſcription. & in capit. iuris ignorantia, de regul. iur. in ſexto, eſt etiam aduertendum, an cōfeſſio facta fuerit principaliter ad hoc, uel incidenter, vti admonuit, & recte Decian. d. conſ. 10. num. 90.

8 Sententia autem, quæ in iudicatū tranſiuit; quoniam pro veritate habetur, l. res iudicata, ff. de regul. iuris, l. ingenuum, ff. de ſtat. homin. abſque dubio aduerſus ſuccumbentem probat fideicommiſſum eſſe, uel non eſſe, caſus eſt in l. ſeruo iniuſto, §. cū prætor, ff. ad Trebel. & plene de re hac dixi in Artic. 53. nu. 32. non repeto hic.

9 Cum autem fideicommiſſum conſtiterit, ſecunda occurrit inſpectio, an purè ſit relictum, uel in diem, aut ſub conditione, nam ſi in diem, vel conditionaliter relictū ſit, prius liquidari debet aduentus diei, & conditionis, quia ante non cōpetit actio, l. quod ſi, ff. de condit. indeb. l. decem, l. ita ſcripturas, ff. de verborum obligatio. l. creditores, & l. cedere diem, ubi Alciat. notat. ff. de verborum ſignificatio. & ſpecialiter in legatis, & fideicommiſſis conditionalibus, ut interim ante conditionis euentum nulla ſit nata obligatio, & actio eſt caſus in l. is cui, ff. de actio. & obligat. & in l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de cadu. tollen. & in contractibus, & in alijs diſpoſitionibus, Bald. in l. in cauſam, colum. ult. C. de execut. rei iud. Alexand. conſil. 119. lib. 1. Dec. conſ. 421. num. 5. & late Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. gloſ. 2. num. 22. cum pluribus ſeq.

10 Et ad rem, ut ex fideicommiſſo agens probare teneatur implementum diei, & conditionis, eſt caſus in l. qui hæredi, §. plautius, ff. de conditio. & demonſtratio. ubi ſic notarunt Bartol. & Socin. & in l. ſi quidem, C. de exceptio. ibi, conditionem extitiſſe, & inde notat Bald. columna vltima, & in l. hoc iure, & in d. l. ita ſtipulatus, ff. de verborum obligatione, & vtrobique notatur, Bald. & Salicet. in l. cum te, C. de probat. & in materia Dec. conſil. 177. colum. prima, & 405. colum. 2. & iterum conſilio 585. nume. primo, & 629. num. ſecundo, Socin. iunior conſil. 122. nume. 17. in ſecundo, Ceſal. conſ. 631. num. 26. Menoch. conſi. 262. num. 1.

11 Probationes autem debent eſſe certæ, & concludētes pro natura probationum, ad regulam in l. neque natales, C. de probation. & in l. non hoc, C. vnde leg. quia ſufficit Reo, & poſſeſſori dicere, hoc caſu non loquitur ſubſtitutio. ſicuti poſt Ioan. Andr. ſępius dixit Socin. conſil. 62. columna tertia, conſil. 63. colum. 8. & 116. columna 5. in tertio, Vincent. Onded. conſil. 60. nume. 13. & late dixi in Artic. 11. num. 37. & 38.

12 Quoniam negantis intētio fundata eſt in negatiua. l. actor, C. de probation. Bald. in l. prima, colum. prima, C. de iur. & fact. ignor. Ruin. conſil. 63. num. 4. in quarto, Socin. iun. conſil. 67. nume. 8. in primo, ac ideo conditionis euentus eſt de ſubſtātia probationis, Bald. conſ. 122. vtrum, col. 1. libro 3.

13 Nec ſine ratione, nam conditio pro ſui natura ſuſpendit diſpoſitionem, & diſpoſitionis effectum in ipſius conditionis euētum, Barto. in l. prima, colum. 1. ff. de conditio. & demonſtr. Alber. Roſat. in Rubr. C. de inſtitut. & ſubſtitut. & eſt text. in l. ſi quis ſub conditione, ff ſi quis om. cau. teſtam. ubi regula ſumitur, quæ ſunt in cōditione, non eſſe in diſpoſitione, ſequitur Socin. iun. conſ. 33. nu. 1. in primo.

14 Et in hoc differt conditio à modo, quia modus non ſuſpendit, ſed reſoluit diſpoſitionem in caſu modi nō impleti: ideo modus eſt quędam in futurum reſolutiua conditio. Pariſ. conſi. 11. num. 37. in primo, & conſi. 5. num. 12. lib. 4. Menoch. conſ. 262. num. 9. 10. & 12. lib. 3. ac ideo modus quandoque appellatur conditio, cap. cum Ioannes ext. de fine inſtrum. & inde colligunt Abb. & Felyn. num. 2. conditio autem ſuſpendit.

15 Et horum eſt ratio, quia conditio deſignat cauſam finalem, & uim cauſę finalis. habet. l. demonſtratio, §. quod autem, ff. de condit. & demonſt. Bart. in l. 2. §. fin. ff. de donat. Aret. in c. de cauſis, col. 4. ext. de teſtib. Iaſ. in l. Titia, §. idem reſpōdit, nu. 4. ff. de verb. obligat. Tiraquell. de retr. conuent. §. 2. gloſſ. 1. num. 4.

Con-

16 Conditione autem non impleta diſpoſitio habetur pro non facta, l. pecuniam, ff. ſi cert. petatur, vbi ſic notarunt Alexand. Socin. Iaſ. & Dec. in ſecundo notab. & l. hæc venditio, ff. de contrahen. emptio. & l. neceſſario, §. illud, ff. de peric. & com. rei vendit. & l. item quia, ff. de pact. & conſulendo tradidere, Crauet. conſil. 15. nu. 13. Socin. iun. conſilio 4. nu. 16. lib. ſecundo, Ceſal. conſilio 455. num. 26. Rimin. Iun. conſilio 171. nu. 19. & Vincent. Onded. conſilio 78. num. 26. Menoch. conſilio 1. nume. 410.

17 Si autem conditio purificata ſit, & adimpleta, ex tunc diſpoſitio pro pura habetur, & ſuos operatur effectus, quia puri, & purificati par eſt conditio, l. fin. §. primo, ff. de vulgar. vbi ſic notarunt Angel. Paul. Alexand. Aretin. Iaſ. & Claud. Dec. conſilio 480. colum. prima, & 613. colum. 2. & 677. colum. prima, Tiraquell. de Retr. lignag. §. primo, gloſ. 2. num. 27. & de retroſcr. conuent. ad finem tit. num. 99. & vltra hos Socin. Iun. conſil. 69. num. 4. conſ. 94. num. 1. & 145. nu. 17. in 3. Menoch. conſil. 568. nu. 12.

18 Conditionem autem ſufficit ſemel impletam fuiſſe, quamuis non duret eius implementum, l. ſi quis hæredem, C. de inſtit. & ſubſtitut. vbi poſt antiquos ſic notarunt Bartol. Bald. Angel. Salicet. Raph. Paul. Alexand. Aret. Iaſ. & Dec. & ibi d. Iaſ. ponit plures ampliationes, & limitationes, & idem Iaſ. in l. in ſubſtitutione, ff. de vulgar. & ſic quoque Dec. in ea. l. & late Menoch. conſilio 315. nu. 7. & infra, & conſi. 379. nume. 7. 8. & infra, dixi, & declaraui in Artic. 16. nume. 143. quo autem tempore impleri debeat, in vita, uel poſt mortem teſtatoris, & an fato, uel ex certa ſcientia, plene habetur, in l. ſecunda, ff. de condit. & demonſt.

19 Intellige præmiſſa omnia etiam in tacita conditione, nam hęc quoque ſuſpendit, & per eius defectum perimit effectum diſpoſitionis, & diſpoſitionem ipſam, gloſſ. ibidem à Doctoribus communiter recepta, in l. item quia, ff. de pact. vbi Alexand. nume. 5. Iaſ. nume. 21. Bartol. in l. nemo poteſt, colum. vltima, ff. de legat. primo, Bald. in l. 3. C. de arbitr. cum alijs, ut per Dec. conſilio ſecundo, numero 4. & 487. columna ſecunda, & in l. in omnibus, numero quinto, ff. de regul. iur. vbi quod tantum operatur, quantum expreſſa, Socin. Iun. d. conſi. 122. num. 17. & 172. nu. 14. & 15. in primo, & conſil. 78. num. 15. in 3. dum tamen adiecta ſit diſpoſitioni, non autem executioni, nam non ſuſpēdit, l. ita demum in fine, ff. de arbitr. Iaſ. d. l. item quia, nume. 21. Alciat. d. l. cedere diem, in ult. uerbis.

20 Intellige prȩterea in conditione ſuſpenſiua, non in reſolutiua, eſt autem conditio ſuſpenſiua, quæ confert diſpoſitionis effectum in aliquem futurum euentum, ſiue ſit caſualis, mixta, aut poteſtatiua, veluti ſi Imperator venerit in Italiam, ſi decem dederis Titio, ſi iueris ad talem locū: in poteſtatiuis tamen hoc intereſt, quia ſi affirmatiue conceptæ ſint, Implementum omnino prȩcedere debet, vti relicto locus ſit: ſi verò negatiue, ſi quidem implementum ante vltimum vitæ ſpiritum contingere poſſit, ſimiliter exitus expectatur, ſi verò non niſi in ultimo ſpiritu vitæ, tunc ne relictum euaneſcat, cautione præſtita implentur, & idem quoque eſt in conditione poteſtatiua affirmatiua, quæ actus perſeuerantiam requirit, & ſi conditioni paritum non fuerit, rès cum fructibus perceptis reſtituitur, caſus eſt, cum materia in l. Mutianæ, ff. de conditione, & demonſtratione, & in Authent. cui relictum, C. de indict. vid. toll. & vtrobique plene notatur, dixi in Artic. 11. numero 126. niſi conditio plura annua relicta faceret, nam pro quibus paritum fuit, fructus non reſtituerentur, vti declaraui in eodem loco, numero 21. 22. 23.

21 Reſolutiua autem conditio eſt, quia non ſuſpendit actum, & illius executionem, ſed per eius euentum reſoluit actum, gloſſ. & Alber. in l. ſecunda, ff. de in diem adiec. Socin. conſilio vltimo, numero ſecundo, libro tertio, Pariſ. conſilio nonageſimoſecundo, numero vigeſimoſecundo, libro tertio, Grammat. deciſ. 58. numero decimo, Tiraquell. de retr. conuent. §. ſecundo, gloſ. 1. num. 74. Decian. conſi. 8. num. 78. in primo, Menoch. conſilio 388. num. 16. & latius idem Menoch. conſilio 494. numero 2. 3. & infra: vbi etiam in ultimis uoluntatibus, & plurimos in rem hanc attulit: Sed contra facit, quia in ultimis uoluntatibus ſi quid pure datum, ſub conditione adimatur, totum relictum facit conditionale, l. aliquando, ff. de con

ditio. & demonſtrat. gloſſ. in d.l.ſecunda, vbi diſtinguit inter contractus, & inter vltimas voluntat. ſequuntur Bartol. & Alber. ibi, cum alijs à me adductis dicto Artic. 11. numero 88. & eſt veritas, ſed reſolutiua hoc operatur, ut ſi poteſtatiua ſit conditio, impleatur per cautionem, ſi negatiue ſit concepta, aut affirmatiue cum perſeuerantia, veluti ſi vidua permanſerit. Suſpenſiua autem cautionibus non impletur, & in hoc differunt ſuſpenſiua, & reſolutiua.

23 Poſtquam autem de fideicõmiſſi euentu conſtiterit, ſecunda occurrit conſideratio circa perſonas, an ſcilicet fideicommiſſum adducens ſit, uel ipſe, aut auctor ſuus, vocatus: Nam qui fideicommiſſum petit quandoque iure ſuo agit, quandoque iure alterius, iure autem alieno, agit quis, cum per ceſſum, aut deceſſum fideicommiſſarij, in eum actiones tranſlatas adducit, ad ea quæ plene ſcripſi in Artic. trigeſimoprimo.

24 Porrò ſic agens demonſtrare debet, auctorem ſuum ius fideicommiſſi habuiſſe, alioquin inutilis eſſet illius traditio, quia nemo dat, quod nõ habet, l.traditio, ff. de acquir. rerum dominium, l.nemo plus iuris, ff.de regul. iur. & quidem in cedente indubia res eſt, quia in eo, non ſolum, ius, & poteſtas cedendi requiritur, ſed etiam voluntas, quæ legitima ſit, ad legẽ non ſolum, cum materia, C.de præd.min. conſtat autem fideicommiſſum vniuerſale cedi poſſe, pro ut hæreditatem aditam Curtius iunior in l.ſecunda, C.de pact. dixi in ſecundo Artic. numero quinquageſimoſecundo, & latius in Artic. 31. nume. vigeſimoſexto, & infra: in eo autem, qui ex tranſmiſſione fideicommiſſarij ius ſibi quæſitum allegat: probatio quoque requiritur, ius fideicommiſſi illi quæſitum fuiſſe, alioquin nec illud tranſmiſiſſet, per regulam propoſitam. Hoc autem in facto, quandoque agitatum vidi: ius autem tũc demum quæritur, cum ille capax ſit. alioquin data incapacitate illius, ceſſat tranſmiſſio, veluti quia fideicommiſſum relictum ſit filio naſcituro ex Titio, aut Titia. Oportet enim partum poſt natũ capacem eſſe iuris ſuccedendi, & fideicommiſſum capiendi: alioquin fideicommiſſum ſibi non acquiritur.

34 Ideo ſi partus naſcatur mortuus, pro non nato, nec pro creato habetur, & incapax omnino natura, & iure exiſtimatur. l.qui mortui, ff.de verbor.ſignificat. & l.ſecunda, C. de poſth. hæredit. inſtit. ſic etiam ſi partus monſtruoſus, aut prodigioſus ſit, contra formam humani generis procreatus, inter liberos non reputatur, l.non ſunt liberi, ff. de ſtat. homin. & l.penultima in fin. C.de poſthum. hæred. & l.oſtenſum, ff.de verb.ſignificat. exempla habentur in illis legibus, & in l.quæreret aliquis, ff.eo. & per gloſ. & doct. vt quia partus alterius animalis figurã habeat, uel quia partem hominis, & partem alterius animalis, veluti Minotaurus, uel quia habeat caput vituli, uel quia duo capita habeat, aut caput, uel oculos, retro ſpatulas, Angel. Paul. & Alexand. in l.quod dicitur, ff.de liber. & poſthum. Socin. in l.cum auus, num. 111. Aretin. in d.l.ſecunda, C.de poſth.hæred. inſtit. Franc.Marc. deciſ. 168. nume. 10. Gulielm. Benedict. in Repet. cap. Raynutius, in verbo, Quæ filium nu. 20. Sforcia de Compend. part. 6. Artic. 2. nume. 15. Notandum tamen eſt, quòd licet partus huiuſmodi, quò ad ſe incapax ſit, & inter liberos non computetur: attamen prodeſt parentibus, ſi quid eis relictum fuerit, in caſu cũ mulier pepererit, nec enim eſt, quod eis imputetur, qui qualiter potuerant, ſtatutis obtemperauerunt, vti inquit text. in in d.l.quæreret, quem ſic intellexerunt interpretes ibi, & Bartol. in dic. l.non ſunt liberi.

25 Partus autem, qui membrorum officia ampliauit, veluti cum ſex digitis, aut diminutus eſt, veluti, cũ quatuor naturalis eſt, nec prodigioſus, aut monſtruoſus, vti legitur in d.l.non ſunt liberi, vbi Bar. aduertit, aliud eſſe, quod partus ſit defectiuus, aut ſuperabundans in membris, an verò in officijs membrorum, & clarius expreſſit Bal. ibidem, cum autem partus in membris eſt deficiens, uel etiã ſuperabundans, ut quia natus ſit cum tribus pedibus, tribus manibus, aut cum vno tantum, nam non habet formam humani generis, ideo monſtruoſus, ac idcirco incapax videtur, & non inter liberos numerandus, dic. l.non non ſunt liberi, & quod ibi notatur. & ſic ſenſit Aretin. in d.l.ſecunda, contra verò videtur caſus in dic.leg. quod dicitur, ibi. Quid tamen ſi non integrum animal æditum ſit, cum ſpiritu tamen, adhuc teſta-

mentum rumpit, & ibi Baldus Paulus, & Alexander exemplificant, quia partus careat vno pede, uel manu, & inde notant, quòd Monſtruoſus homo, qui habeat animam rationalem, homo eſt, quia eſſentia hominis conſiſtit in Anima, à quorum opinione non diſſenſit Tiraquell. in repet.l. ſi vnquam in verbo ſuſceperit liberos, nu. 160. C. de reuoc.donat.

26 Qui autem exſecto matris mortuæ vtero viuus in lucem procedit, ſucceſſionum vtique capax eſt, dic.leg. quod dicitur, & l.prima, §.finali, ff.vnd.cogn. & l.prima, §.ſed & ſi matris, ff.ad Tertullianiũ, & l.poſthumus, ff.de inoffic.teſtamen. & l.ſi ego, §.in omnibus, ff.de public. & leg.etiam ea mulier, ff.de verborum ſignificat. quod intellige ſi viuus totus proceſſit ad orbem. quamuis illico perierit. d.l. quod certatũ, Bartol. in d.l.quod dicitur. Hi enim licet violẽter ad lucem cum anima extracti nil differant à natis, ut inquit Bald. conſilio 128. Ad intelligentiam, in primo, Iaſ.d.l. quod dicitur, in primo notab. ideoque comprehenduntur in fideicommiſſis, & in conceſſionibus pro ſe, & naſcitur ex eo, Bald.in l.finali, numero 8. C. de ſu. & leg. in dicto conſilio, Salicet. in l.fin.C.de poſthum.hær.inſtitut. Paul. Alexand. & Iaſ. in d.l.quod dicitur. Tiraquell. in repet.l.ſi vnquam, in gloſſ. Suſceperit liberos, num. 141. Sforc.Od. conſilio 66. numero 20. & Vincent. Onded. conſilio 60. num. 42. Et quo ad patrem, quia in conceptione opus ſuum perfecit, nullum ineſt dubium, vti Baldus, ait in dic.l.fin. in matre autem, ad quam, cum peperiſſet, diſpoſitio refertur, lex dicit, matrem non peperiſſe filium ex eius ſecto vtero extractum. l.anniculus, §.fin. ff. de verborum ſignificat. la prima, & d.l.ſi ego, §.partus, filium autem habere quamuis ex illius vtero ſectum profitetur, d.l.etiam ea mulier, de hac autem materia extracti ex materno ventre ſecto, ampliſſime ſcripſit Tiraquel. dicto loco, num. 139. & infra. Mantic. de coniect. lib. 2. titu. 6. & Fulu. Pacian. de probation. lib. 2. cap. 9. per totum.

27 Sic etiam, qui viuus perfecte naſcitur, & totus proceſsit ad orbem, ad nullum declinans monſtrum vel prodigium, quamuis illico, poſtquam in terram, aut in manus obſtetricis cecidit, deceſſerit, & ſi vocem non emiſerit, ſucceſſionum capax eſt, & præteritus teſtamentum rumpit, vti eſt caſus in dic.l.quod certatum, & in l.anteced. & vtrobique notatur. nam de eo, qui per momenta temporis vixit, quo ad capacitatem ſuccedendi, idem eſt, ac ſi per temporum interualla ſuperuixiſſet. l.hæredibus. in fine principij, ff. ad Trebellian. & l.cum vxori, C. quand.di.leg.ced. & in indiuiduo conſuluit Cæpol. in ciuilib. conſilio 50. libro primo, & idem eſt in conditione negatiua ſi ſine filijs. nam ſufficit filium ſuperfuiſſe tempore mortis grauati. quamuis modico tempore vixerit. l.ex facto, §.finali, ff. ad Trebellian. & l.filiusfamilias, §.cum quis, ff.de legat.primo, & in ſpecie ſic per præmiſſa iura notauit, Bald. in capit.primo, §.quinetiam, in tit. Epiſc. uel Abbat. & ſequuntur Feudiſtæ. ibi, & in ſpecie Afflict. numero 23. vbi inquit, quod filia excluſa per exiſtentiam maſculi à feudi ſucceſſione perpetuo durat excluſa, licet maſculus per temporis momẽtum ſuperuixerit, etiam quod natus non potuiſſet loqui, & illico mortuus fuiſſet, adducit præmiſſa iura, ſequuntur Aretin. conſi. 50. columna penultima, Iaſ.in l.in ſubſtitutione, columna tertia, ff. de vulgar. & in l.ſi quis hæredem, columna ſecunda, C.de inſtitut. & ſubſtitut. & in conſilio 51. columna vltima, & conſilio 66. columna ſexta, lib.tertio, & idem Iaſ.in l.qui filiabus, numero 27. ff.de legat.primo, Dec.in cap.de cauſis, numero 42. extra de offic.delegat. Rip.in d.l.ex facto, §.ſi quis autem, nume. ſecundo, Port. Imol. conſil. 13. num. 19. & conſilio 46. numero quinto, & ex facto in eodem caſu conſulti reſponderunt Onded. dicto conſilio 60. numero 42. Sforc. Od. dicto conſilio 66. numero vigeſimo, & numero 93. & ſi aliter ſenſerit in tract. de Compend. in ſecundo Artic. 6. part. numero 13.

28 Et per ea iura, & deciſiones dubitabilem exiſtimo conſultationem Cephal. conſilio 221. in ſecundo, nam teſtator iuſſerat: ſi Camillus eius filius naturalis habuerit filios maſculos, ſtatim & incontinenti cum in lucem peruenerint, fratres teſtatoris hæredes ſcriptos reſtituere eis hæreditatem ſuam, & ſi Camillus ſine filijs maſculis deceſſiſſet, alios ſubſtituerat, decidit nato filio ex Camillo, quia poſt triduum deceſſerat, non eſſe locum reſtitutioni. nã eius deciſio ex præmiſſis reijci videtur,

nempe ſtatim nato filio maſculo impleta fuit fideicommiſſi conditio, ideoque potuit filius purificatum fideicommiſſum ad patrem ſuum hæredem tranſmittere. Et ſi diceretur teſtatorem cōſideraſſe effectum ſucceſſionis, replicatur in conditionibus, & in diſpoſitionibus legalibus magis conſiderari effectum hunc, quam in hominum conditionibus, uti conſtat ex ſcriptis in Artic. 28. nume. 51. & 57. ideoque ſi ſic natus, quamuis repente moriatur, ſucceſſiones legales habet, & præteritus rumpit teſtamentum, fortius ergo ex teſtamento capiet.

29 Ampliatur concluſio, etiam quod partus fuiſſet tempore immaturo, veluti in ſexto, & octauo menſe, dummodo viuus natus ſit: nam ſucceſſionum capax eſt, & cōditionem ſi ſine filijs deficere facit, ſic videtur de mente Bald. in dicto §. quin etiā, dum indiſtincte loquitur, explicite autem d. conſilio 128. in primo, vbi de nato in octauo menſe, & in nato in ſexto menſe Angel. in dict. l. quod dicitur, Corn. in d. l. quod certatum, Dec. conſilio 623. colum. penult. & vltima, Felyn. in capit. ſicut ex tuarum, ad finem, extra de homicid. Roland. conſilio 56. nume. 11. lib. 3. Burſat. conſi. 63. ſub num. 19. & in partu nato in ſexto, vel octauo menſe modo viuens natus ſit, horum ſententiam probauit Boer. deciſ. 220. & latiſſime Sforc. Od. loco prę allegato, ſub numero 14. & in ſuo conſilio 28. per text. in dict. l. quod certatum, & in dic. l. quod dicitur. Cardin. Alban. in lucubration. ad Bart. in l. Centurio, numero 4.

Sed contra à nato intra diem centeſimum octuageſimum ſecundum, & ſic intra ſex menſes decidunt magis communiter ſcribentes Paul. & Alex. in d. l. quod certatum Raphael. Alexand. & Iaſ. in d. l. quod dicitur, Fulgoſ. in conſil. 62. Cæpol. dicto conſil. 50. nume. 6. Socin. in repet. l. cum auus, num. 110. ff. de condit. & dem. vbi refert ſic conſuluiſſe, & eius conſilium habetur in 2. volum. 275. nu. 20. Dec. in l. poſthumo ſub nume. 4. C. de bon. poſſ. cont. tab. Curt. iun. conſil. 326. nume. 7. lib. 3. Caſſan. conſil. 19. nu. 5. Pariſ. conſ. 56. col. 2. in ſecundo, Socin. iun. conſ. 35. itidem lib. 2. Alciat. in d. l. qui mortui, ff. de verb. ſignific. & in ſuo conſil. 23. lib. 9. Durand. de Art. teſtan. lib. 3. Caut. x. Tiraquel. in d. gloſ. Suſceperit liberos, nu. 205. Crauet. conſilio 210. nume. 6. Clar. in §. teſtamentum, ſub quæſtio. 45. Menoch. conſilio 288. num. 2. Panciról. conſil. 15. numero 9.

Adducunt, quia ſic natus ex legibus exiſtimatur partus non iuſtus ſecundum naturam, ac ideo inſucceſſibilis eſt, l. inteſtato, §. fin. ff. de ſuis & legi. l. ſeptimo menſe, ff. de ſtat. hom. vbi gloſſ. & ſcrib. gloſ. in verbo perfecto, in Authē. de Reſtitutio. & ea quæ parit. ideoque partus iſte vti imperfecte natus potius videtur eiectus, qua natus, ac ideo partus nati effectus non conſequitur. dic. l. quod certatum, ad hoc etiam optimus text. in d. l. quæret aliquis, ibi. mōſtruoſum, uel debilem: Et horum ſententia verior mihi conſtat. Nam ſi ſic natus incapax eſt ex legibus inteſtatæ ſucceſſionis, conſequens eſt, ut nec etiam ex teſtamento, aut aduerſus teſtamentum capiat, ad text. cum materia, in l. prima, C. de hær. inſt.

Nec obſtant iura in contrarium adducta: nam text. in d. l. ex facto, §. penult. diſtingui debet, ut ſcilicet locum habeat in partu mature nato, qui ſecūdum naturam viuere potuiſſet, & ſic quoque accipi debet deciſio text. in dict. l. quod certatum: nam concertatio erat, an quia partus ille natus non emiſſa voce repente perijt, capax eſſet ſucceſſionis. l. qui teſtamento, §. primo, ff. de teſtamen. & hoc clare indicat text. ille, ibi, ſi viuus perfecte natus eſt, nam qui infra ſextū menſem naſcitur, non eſt iuſtus partus. d. l. inteſtato, §. finali, ideo non perfectus. l. prima, cum gloſſ. ff. de teſtament. Non etiam obſtat text. in dic. l. quod dicitur, ibi, quid tamen ſi non integrum animal editum ſit, cum ſpiritu tamē, nam text. ille loquitur de animali non integro reſpectu alicuius membri, uel partis membri non reſpectu naturalis temporis, ad dicta ſupra ſub nume. 25. ex quibus ſoluta videtur quæque conſiderata à Sforc. in locis præallegatis.

30 Maior difficultas eſt in partu octimeſtri: Nam nulla lex ſcripta declarauit partum octimeſtrem inſucceſſibilem, ſcriptores tamen magis cōmuniter ſenſerunt hūc quoque incapacem, & inſucceſſibilē eſſe, quia naturaliter viuere non poſſit, Bald. in l. quidem, columna tertia, nume. 21. C. de accuſat. Iaſ. in d. l. quod dicitur, colum. vlt.

Alciat. in l. qui mortui, ff. de verb. ſig. & in d. conſ. 23. & ſic per eam rationem in Regno Neapol. deciſum fuiſſe retulit Afflict. deciſ. 236. Petrus de ſan Iuliano, & ex facto conſulti ſic reſponderunt Curt. iun. conſ. 326. num. 17. Pariſ. d. conſ. 56. in 2. Socin. iun. d. conſ. 35. itidem lib. 2. Franc. Mar. deciſ. 68. nu. 6. in 2. par. Tiraq. dicto loco, nu. 209. & 210. vbi longa ſerie recenſuit opiniones Antiquorum & Moder. de partu octimeſtri, an naturaliter vitalis ſit, & plures alios recenſuit Menoch. loco prę allegato.

Et nouiſſime Marc. Ant. Eugen. conſil. 28. nu. 4. Vincen. Onded. d. conſ. 60. num. 4. Boniſac. Roger. conſ. 1. cuius, dum hęc ſcriberem, lucubratiſſima Reſponſa in lucem prodiere. Horum ſententia an vera ſit, pendet a veritate ſuppoſiti, quod partus octimeſtris naturaliter non ſit vitalis. nam de re hac varie ſenſerunt Naturales, Medici, & Aſtrologi, veluti latiſſime apud Tiraq. Roger. & Odd. in locis præallegatis nam præſuppoſito, quod per naturam vitalis ſit, expeditum eſt capacem eſſe omnium ſucceſſionum: ſi autem viuere nequit quem natura partum reijcit, nec lex illum fauet, l. vxoris abortu, C. de poſth. hæred. §. minorem inſtit. de Adopt. Abortiuus enim putatur, qui imperfecte naſcitur ita vt natus viuere non poſſit d. l. quod certatum. Difficultas præterea conſiſtit in modo practicandi: nam partus natus in dubio præſumitur maturus quamuis repente moriatur, d. l. vxoris abortu, & l. quod certatum & d. l. quod dicitur, notat Bald. in d. l. ſeptimo menſe Dec. in c. per tuas col. 2. ex. de probation. Socin. iun. d. conſ. 35. nu. 25. lib. 2. Burſat. d. conſ. 63. nu. 21. Sforc. d. conſ. 28. num. 63. Fulu. Pacian. de probation. lib. 2. cap. 10. nu. 4. De modis autem probandi habetur apud Caſſan. cōſil. 19. nu. 17. Maſcard. de probation. li. 2. concl. 1084. & de impugnationibus apud Menoch. Odd. locis proxime allegatis, & adde partum dici natum in octauo menſe, ſi naſcatur in principio in medio vel in vltimo die octaui menſis, quia natus eſt infra menſem octauum, nam dictio in, & infra, ſunt eiuſdem ſignificationis, l. 1. §. quod diximus, ff. de ſuc. ed. & poſt Rom. conſ. 376. quæſtio eſt, notauit Tiraq. loco præcitato, num. 210. Menſes autem in re hac lunares adnumerantur Alciat. d. l. qui mortui Burſat. d. conſ. 63. nu. 22. Menoch. de Arbitrar. lib. 2. caſu 50. nu. 19. Sforc. d. conſ. 28. nu. 70. lunares autem menſes alter natim ſunt dierum 30. & 29. ſicuti poſt Galen. docuit Tiraq. d. gloſ. ſuſceperit liberos, num. 208. & ſequitur Sforc. eodem loco.

31 Quid ſi partus naſcens emiſſo capite, vagiens intra preſſuram maternam, non totus exactus pereat, an capax ſit ſucceſſionum, quod videtur, nam capax eſt Sacramenti Baptiſmalis, Hoſtienſ. in ſum. de Baptiſ. in §. quæ ſit eius forma, verſ. licet autem, Archid. Dom. & Præpoſ. in c. Baptizari, 5. diſtin. Henric. Boich in c. maiores ex. de Baptiſ. & poſt Theolog. & plures alios relatos Tiraq. in d. gloſſ. nu. 156. & ex noſtris Alber. & Aret. in l. 3. ff. de Acq. hæred. ad hoc etiam tex. in d. l. quod dicitur, ibi ſi non integrum animal cum ſpiritu tamen, ſed contra decidit tex. in d. leg. quod certatum, ibi ſi viuus perfecte natus eſt, & ibi, ſi viuus proceſſit totus ad orbem.

Et ſic ſenſit Bar. ibi, explicite autem Aretin. & Corn. ibidem, Angel. Aret. in §. poſthumi ad finem, inſtit. de exhæred. lib. Alciat. in d. l. qui mortui, quos retulit, & ſecutus fuit Tiraq. loco præcitato, nu. 158. vbi inquit, nihil obſtare, quod de Sacramento Baptiſmi obijcitur, quoniam lex Dei non his clauditur cancellis legis humanæ, & ad tex. in d. l. quod dicitur, reſpondet, intelligendam eſſe de partu nato, animali non integro omnibus ſuis membris, vt quia deeſt manus, aut pes. ita tamē quod in monſtrum nō declinet, vt ibi, nu. 160. vnde poſt Corn. inſert.

32 Quòd ſi infans viuus natus eſt, aut extractus ex vtero, inciſo aliquo membro, quod quidem impediebat partum naſci, rumpit teſtamentum, etiam ſi ſtatim moriatur, quia infans ſic artificialiter exciſo membro perfectus eſſe dicitur, ſicut homo perfectus eſt, pede, aut manu amputata, ad de tu, quod ſicut natus ſine vno pede, vel manu, perfectus eſt partus, vti ſupra dixi, ſic & is, cui abſcinditur, in adiutorium naturæ, vt naſcatur. Hæc tamen illatio mihi non placet, nam vt partus natus illico moriens capax ſit, requirit lex, quòd perfecte natus fuerit, totuſque viuus proceſſerit ad orbem. Quæ ſanè circunſtantiæ non vtiq; concurrunt, cum partui egredi non valenti membrum abſcinditur, & egreſſus ſta-

tim moritur:nam non perfecte, nec totus, vti conceptus, & formatus erat, proceſsit in orbem.

33 Ex premiſsis autem habemus colligere nonnullos caſus certos & in iure determinatos, primus eſt, partum, mortuum natum, omnino incapacem fuiſſe, & eſſe, d. l.qui mortui,ff.de verb.ſig.nil mirum quia animal non eſt. Item mors omnia iura ſua retro ſoluit. Contra tamen negocium facit, quòd is,qui in vtero eſt, pro iam nato habetur, ſaltem in reſpicientibus eius cõmodum, ad l.qui in vtero,cum l.ſeq.ff.de ſtat.hom.& l.inter §.quamdiu,ff.vnd. leg, & l.1.§. ſi quis proximior;ff.vnde cogn.& l.inteſtato, §.vtique, ff.de ſuis & leg.cum pluribus alijs congeſtis à Tiraq.dicto loco nu.244. vbi ſub nu.245.& infra, late diſſerit,an vterus vtatur iure natorum,& per plura iura concludit negatiue,& recte, qa partus nondum editus, homo non recte dicitur, l.in lege falcidia placuit,ff.ad leg. falcid.nam interim antequam edatur, portio eſt matris,vel viſcerum eius, vt inquit tex.in l.1.§.ex hoc reſcripto,ff. de ventr. inſpic.& idem Tiraq. de Retrac. Lignag. §.2.gloſſ.9.nu.75. Quare ad iura præallegata ſolutio eſt, vt pro nato habeatur, in ſpe,& per fictionem vt ſi quidem naſcatur & vitalis,retro à tempore cõceptionis ad ſui commodum habeatur pro nato, ſinautem,pro mortuo,retro exiſtimatur,itaque ſecutus euentus declarat, an pro mortuo, an pro viuo,vterus cenſeri debeat,ad hoc tex.in l.Antiqui,ff.ſi pars hæred.pet.

Secundus eſt,partum prodigioſum, aut monſtruoſum, quò ad ſe, pro homine libero non haberi,& incapacem ſucceſsionum fore,l.non ſunt liberi,ff.de ſtat.hom. l.oſtentum,l.quæreret aliquis, ff. de verb. ſign.& d.l.quod certatum,C.de poſth.hæred.inſt.

Tertius eſt,partum natum, qui ſecundùm naturam vitalis non ſit, quamuis per aliquot dies ſuperuixerit, incapacem quoque eſſe, veluti natum infra centeſimum octuageſimum ſecundum diem, vel in octauo menſe.

Quartus eſt, partum natum tempore maturo,in ſeptimo,aut nono,vel decimo, menſe, ſi totus & perfectus in lucem prodijt & viuus, quamuis illico moriatur,capacem eſſe, omnium ſucceſsionum,d.leg. quod certatum, & l.præcedente;& in d.l. quod dicitur,& ex facto conſuluit Eugen. Peruſin,d.conſ.28.

Quintus eſt,partum natum in 11.menſe, poſt mortem, vel abſentiam mariti legitimum non eſſe quò ad illum, d. l. inteſtato, §.fin. ff. de ſuis & legit. & in §.fin. in Auth. de reſtitution. & ea quæ par. vbi gloſ.Accurſ.notauit,mulierem naturaliter partum geſtare non poſſe vltra decem mẽſes, & dies duos,de qua re pleniſsime per Tiraq.loco præallegato ſub nu.209.& eſt notandum, quòd dies mortis & abſentiæ mariti computatur,gloſſ. communiter recepta in d.l.Gallus,in principio,in uerbo, proximis, Angel.in l.nuper,C.de natural. liber. Guliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in uerbo, in extremis conſtitutus, ex. de teſtam.

34 Vis autem totius negocij in hoc reſidet, an partus, uiuus, uel mortuus prodierit, idque ex ſignis naturalibus perſpici & deduci poteſt. Nec enim eſt dare, medium, aut interuallum aliquod, inter uitam & mortem, nam neceſſe eſt ſecundum naturam,ut quis,aut uiuens, aut mortuus ſit,ut autem uiuens ſit,neceſſaria non eſt uocis, aut uagitus emiſsio,ut clare legitur,in d.l.quod certatum,ſed & ex alijs ſignis dignoſcitur, quæ in uiuum occurrere poſsint, non in corpus mortuum, de quibus plene diſſeruit Corn.conſ.232.col.4. uerſ.circa tertium in 2.Eugen.in dicto ſuo conſilio.Hæc autem,quæ in fideicommiſſis diſpoſitiuis dixi,locum quoque habent in conditionibus,ſi ſine filijs, nam ſi inſucceſsibiles ex lege ſint,non faciunt deficere conditionem, ſicuti præcitati doctores ſenſere, & ego plenius dixi in Artic. 28. nu.41.ſunt præterea aliæ incapacium ſpecies, quæ quia agenti pro iure ſuo obijci poſſunt,ideo de his ſub claſſe hac non agã Qui autem hi ſint,latiſsime ſcripſi in tract. de iure fiſ.libro 3.in tit.de incapacib.cum pluribus ſequentibus.

35 Qui uerò ex fideicommiſſo agunt pro re ſuo, fideicommiſſum conſtitutum doiucere debent ad ſcripta in Artic. ſec. nu. 2.& infra, & ſi conditionale eſt, eueniſſe caſum conditionis,puta mortem hæredis, uel alterius,ſibi grauati reſtituere,& ſi alia præterea addita fuit cõditio, ueluti ſi ſine liberis, ſimiliter conditionis euentus liquidari debet.Nec mirum.

36 Nam agens ſemper probare debet id quod

quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue affirmet, l.ei incumbit, l.eum qui, ff. de probation.l.actor,C.eo.ſiue neget; Nã negatiua, quæ eſt fundamentum intentionis alicuius, ab eo deduci, & probari oportet: l.in illa, vbi Bart. & interpretes omnes, l.ita ſtipulatus,verſ.quòd ſi ab initio, ff.de verb.oblig.l.pen.§.docere, ff.ne quis eum qui,c.vt circa,c.ſi forte, de election.in 6.

37 Ideoque fundans intentionem ſuam ſuper morte alicuius, illam probare debet,l. 2.§. ſi dubitetur, ff. quemad. teſt. aper. l.ſi quidem,C.ſol. matr. & qui ſuper uita fundat ſe,debet quoque de uita probare,l.ſpadonem,§.qui abſolutus,ff. de excuſat. tut. Alex.in ſpecie conſ.27.nu.4.lib.7. Corn. 119.col.vlt.in 1. & eſt ratio, vt ex Bald. ibidem colligitur, quia in ijs, quæ curſu temporis mutabilia ſunt,pro vt vita hominis,ex pręterito non pręſumitur in pręſens & in terminis, ab aſſerente mortem, probandam eſſe, notauit Bar.in d.l.ſi quidem Corn.conſ.10.nu.4.in 1. & 195.col.1.in 3.& conſulendo Alex.conſ.25.col.1.in 4. & d.conſ.27.col.vlt.in 7.idem Corn.conſil.204.col.vlt.in 3.Gomeſ.in Regul.de infirm.reſignant. in quęſt. 9.ſub, nu.6. & eſt communis diſtinctio, vt allegans mortem alicuius, vel eius vitam, probare teneatur, Alciat.Reg.1.pręſump.44.Didac. variarum, lib.2.cap.7.ſub,nu.6.

38 Sicuti etiam dicitur de ętate, maiori, aut minori, vt ab eo probanda ſit,qui ſuper ętate ſe fundat, Bart. in l.de ætate, in tertia, quęſt.ff.de Minor.per tex.in leg. ſi minorem, C.de in integ.reſtit. vbi Bal. & cęteri poſt eum ſic notarunt, Bar.in conſ. 92. in quęſtione, vbi ſic voluit, ſiue quis agendo, vel excipiendo,fundet intentionem ſuam ſuper ętate, & ſequuntur communiter doctores Bald.in, l.cum te, C.de probat.Alex.conſ.149.nu.10.in 5. Deciſ. conſ. 682.col. vlt.Marzar.conſ.21.in ſec. dubio,& conſ.16.col.9. vbi voluit, quòd etiam reus, & poſſeſſor excipiens de ętate illegitima probare debeat.

39 Mors autem ex quibus probetur, ponit Bar.in d.l.2.§.ſi dubitetur,& in d.l.ſi quidem,C.ſolu.matr. & in tract.de teſte,in §. mortuum hominem. Et quidem in maximis cauſis, quod eſt, ubi de uita hominis agitur,ueluti cùm quis de occiſo accuſatur plena mortis probatio requiritur, ad l.inde Neratius,§.fin. ff. ad leg. Aquil.& probatio fit duobus modis,ut per Barto. in dicto tractatu,nu. 40. & in d.§.ſi dubitetur, uel per relationem iudicis, aut publici officialis, ad hoc miſſi, & deſtinati, ad uidendum,& reperiẽdum corpus interemptum: cuius relationi fides pręſtatur ad text.in l. magis puto,§.ne paſſim, ff. de reb.eorum, & in l.hoc iure,& in d.l.in illa,ff.de uerbo. obl. ubi Bart. in fine notauit per nuncios, & exploratores, deſtinatos probationem haberi, & per Iaſ.in l.properandum §. & ſi quidem, C. de iudic.& eſt practica, in Criminalibus, forenſi vſu,recepta.ſecundo modo fit probatio per teſtes,qui deponant vidiſſe eum mortuum,& interrogati, reddant bonas cauſas, & ſigna indicatiua mortis,vt per Bart.ibidem nu.41. quia dicant vidiſſe eum ſepeliri, uel uidiſſe eum mortuum, ſquallidum,& habentem mortui aſpectum, uel eum tetigiſſe, & erat frigidus, ſine pulſu,& abſque attractione ſpiritus, aut ſine aliquo motu, uel quia uiderunt, eum decapitatum, aut ſuſpenſum, aut in mari proiectum, uel in flumine, & quòd amplius uiſus non fuit.

40 Et idem quoque eſt in cauſis magnis ciuilibus, ut quia agatur de aliqua hęreditate, & de morte alicuius in tempore, & in loco non remoto,& dubitetur,an pater, uel filius,non eodem caſu mortui, pręcedeſſerit: nam qui patrem prius defunctum allegat, & ſibi probare oportet, plene de eius anteriori morte docere debet, ſicuti Corn.deduxit,d.conſ.10. & in conſ. 296. eiuſdem 2.uol.& in d.conſ.204.hoc enim caſu quia pręiudicium per ſententiam ferendum irreparabile eſt, plena requiritur probatio de pręambula morte.

41 Sic etiam ubi agitur de ſtatu, & fama perſonę, quia res magni eſt pręiudicij, ut quia dicatur maritum eſſe mortuum,ad effectum ut mulier renubere poſſit,ſi agatur, de morte, de tempore,& de loco non longinquo plena requiritur probatio, aliàs mulier adulterij Crimen incurreret,& pęnam amiſſionis dotis ſuę ſuſtineret, cũ uerò ageretur, de probando mortem mariti in loco de longinquo, de iure ciuili forma quędam probationis conſtituta reperitur, in l. uxor. & in Auth.ſed hodie, C.de diuort.de iure autem Canonico certus nuncius de morte deſideratur etiam ſi maritus per diuturna tempora abſuerit, & de eius ſoſpitate

ſoſpitate nihil habeatur, ſicuti legitur in
c. in pręſentia ex. de ſponſal. & in c. Domi
nus ex. de ſecun. nup. ubi quòd non aliter
auctoritate eccleſię contrahere poſſit ma-
trimonium, & ſic per ea iura tradidit Ab-
bas. in c. quoniam frequenter, §. porro, nu.
22. ex. ut lite non conteſt. ubi rationem ad
ducit, quia agitur de maximo pręiudicio,
& ſequuntur Socin. & Barbat. Pariſ. conſ.
57. nu. 26. in 4. & ex profeſſo pluribus rela
tis conſuluerunt Port. Imol. conſ. 58. per
totum, Rolan. conſ. 93. in 2. dubio, uol. 3.
Textus uerò in d. c. quoniam frequenter,
§. porro dicit, maritum tam diu expectan-
dum, donec de eius morte ueriſimiliter
pręſumatur, & gloſ. ibi exponit, per famã,
addita aliqua circunſtantia, ut quia ſenex
erat, uel quod exiſtens in bello in acie cõ-
flixit, nec redijt, aut literas recepit à co-
militonibus de eius morte uel à duce ſub
quo militabat, in his quippe caſibus pote-
rit contrahere matrimonium, & propter
iuſtam credulitatem de morte primi uiri
excuſatur ab adulterio, eidem tamen re-
uerſo reſtituitur, c. cum per bellicam 34.
quęſt. 2. & d. c. Dominus, nec obſtant iura
pręadducta, quę certum nuncium deſide-
rant: nam ſatis certus nuncius habetur per
eius modi violentas præſumptiones, poſt-
quam aliquanto tempore mulier duxerit
expectandum per annum, vel etiam quin-
que, d. Auth. ſed hodie, item quod fama
de morte iuncta cum longa viri abſentia
ſufficiat, tenuit Anton. Butr. in d. c. in præ-
ſentia, vbi tandem D. Abbas concludit id
relinquendum eſſe arbitrio iudicis & hæc
verior, nam ex pluribus cauſis diſcretus
iudex poteſt trahi ad iuſtã credulitatem
de morte viri: quid enim ſi conſaguinei il
lius inſignia mortis ſuſceperint per habi-
tus lugubres, & iudex ſecularis de hæredi
tate illius decreuerit? poterit etiam certifi
cari explorando per literas, uel per nunciũ
etenim probationes ſunt arbitrariæ iudi-
cum, ad l. 3. §. tu magis, ff. de teſtib. & no-
tat Paul. Caſt. in l. admonendi, ff. de iure
iurand.

42 In cauſis uerò pecuniarijs, & in quibus
agitur de præiudicio reparabili, (quoniam
reuerſus bona ſua recuperat) ſi quidẽ aga-
tur de morte alicuius in partibus, & de re-
centi, plena requiritur probatio, quia de
facili haberi poteſt: ſed ſi de tempore, &
de loco longinquo, Bar. dictis in locis con
cludit, de morte probari his modis, primò
per famam in loco, vbi res agitur, vel &
melius in loco, vbi mortuus dicitur: nam
hæc ſufficeret ad obtinendum ſucceſſionẽ
ad gloſſ. in terminis in d. l. ſi quidem, quæ
ſanè intelligenda eſt, cum de loco longin-
quo agitur, & præterea accedit aliqua alia
circunſtantia, veluti abſentia per aliquot
annos, vel quòd in bello conflixerit, aut
ingreſſus ſit nauem, quæ perierit, vel quod
per loca inſidioſa itinerauit, Bar. in dictis
locis, idem Bart. & Angel. in l. fin. ff. de his
qui not. infam. alias nuda fama de morte
alicuius nõ videretur ſufficere, ideo ſi aga
tur de morte alicuius in loco non multum
longinquo, vbi probationes haberi poſ-
ſint, fama ſola non ſufficiet, ſic enim ex
mente Cyni. & Bar. in d. l. ſi quidem, tradi
dit Alex. conſ. 4. nu. 15. in 1. & in conſil.
25. col. 1. & 127. nu. 8. lib. 4. idem Alexa.
conſ. 287. col. vlt. in 6. vbi quòd ſola fama
non ſufficiat: ideoque Decij conſultatio
652. col. 2. quatenus voluit famam ſuffice
re, ſecundum ſupradicta erit accipienda,
ſcilicet vbi de loco longinquo petitur, &
aliud adminiculum concurrit, ex quo fa-
ma iuſtificari poſſit, aliàs ſi fama à proba-
bilibus cauſis non duceretur, vti vana uox
populi non foret exaudienda, ad l. decu-
rionum, C. de pen. vti idem Alex. tradidit
d. conſ. 224. col. 2. & in d. conſ. 25. Deciſ.
conſ. 575. in caſu, col. 3.

43 Pro non leui tamen adminiculo in cau
ſis pecuniarijs quamuis grauibus conſide-
ratur, quòd conſaguinei illius, vt ſupra di
xi, inſignia lugubia pro morte illius geſta
uerint, nam coniunctus coniuncti factum
pro ſui natura in eius notitiam tranſibile,
ſcire præſumitur, l. octaui, ff. vnde cogn.
& ſic aduerterunt Bartol. & Angel. in l. ge-
nero, ff. de his qui not. inf. Imol. in d. §. ſi
dubitetur, Sal. in d. l. ſi quidem, intellige
vltra luctum propinquorum, fama concur
rente, Alex. d. conſ. 27. per totum in 7. &
d. conſ. 4. nu. 24. 26. & 27. in 2. Corn. cõſ.
204. col. 2. & 3. volu. 3. Sic etiam ſi in in-
ſtrumentis de eo fuerit habita mentio, ſub
titulo quondam, mortis eius probatio ual
de cõfirmatur, Bal. conſ. 407. in quæſtione
nu. 9. vol. 2.

Rurſus per exploratores, & nuncios ad
hoc deſtinatos per iudicem, de morte po-
teſt haberi relatio, & ſufficiet ad tex. in d.
l. magis puro, §. ne paſſim, ff. de reb. eorum

& quia

& quia hoc modo negatiua deducitur in
probationem, Barto. in l. in illa, ff. de verb.
obligat. & ſic in ſpecie iſta tradidit Barto.
in d. §. ſi dubitetur, & in d. tractatu, ſequi-
tur pro notabili Alexand. conſil. 4. col. 4.
volum. 2. & dixi ſupra, nu. 39.

44 Item mors probatur capitulando, &
probando, quòd ſi viueret excederet tem-
pus annorum centum: nam quia vltra cen
tum annos non præſumitur quem viuere,
quia hoc eſt longiſſimum vitæ hominis tẽ
pus, ad l. fin. C. de ſacroſanct. eccl. & l. pro-
ponebatur, ff. de iudic. & l. an vſusfructus,
ff. de vſufruct. probatio hæc iuris præſum-
ptione ſuffulta, validiſſima redditur, ad gl.
in l. ſi tutor, C. de peric. tut. & notant ple-
ne in l. licet Imperator, ff. de legat. 1. & ſic
cenſuit Bart. in d. §. ſi dubitetur, & in d. l. ſi
quidem, & in dicto tractatu, Alex. d. conſ.
4. nume. 29. ideo non ſufficeret probatio,
ſi capitularetur, quòd ſi viueret excederet
60. 70. & 80. annos: nam quis vſque ad
annos 100. viuere poteſt. Alberic. Salicet.
& Iaſ. num. 13. in d. l. fin. Socin. iun. conſ.
26. nume. 12. in ſecundo, & propterea ſi
conſtat, quem fuiſſe ab hoſtibus captum,
aut in carcerem detruſum, non eſt locus
ſucceſſioni ĩ eius bonis ex hoc ſolo, quòd
per plures annos, & plures captus fuerit, &
de eius vita nulla habeatur relatio, iterim
autem curator dabitur eius bonis, ſic in
puncto conſuluit Dec. conſ. 575. col. 3. &
vlt. & ante eũ ſic Corn. tradidit conſ. 251.
colum. 2. in primo, & 204. quamquam,
colum. 2. in tertio, & pulchre idem Corn.
conſil. 195. col. 1. & 2. in eod. volum. vbi
concludit, quòd licet iuuenis annorum vi
ginti iam receſſiſſet à patria, & ſtetiſſet ab-
ſens per annos triginta, non tamen ex hoc
præſumeretur mortuus, niſi probetur, &
fuit de mente Bart. in l. cum cognatos, C.
de captiu. Borgnin. de tutor. & curat. ſub
nume. 331. Fulu. Pacian. de probat. lib. 2.
cap. 8. num. 3. Hæc tamen dicta dubitabi-
lia ſunt; nam Barto. in dicto tractatu de te
ſte, ſub num. 38. clarè dixit, quòd ſi iuue-
nis, luſor, luxurioſus, vel bellicoſus, vaga-
re cęperit per mundum, & ſteterit per an-
nos quinque abſens, & interim de eius ſo
ſpitate relatum non fuerit: mortem proba
tam ex his arbitratur, per text. in l. vxor,
C. de diuort. qui quidem licet correctus
ſit per authent. ſequentem, quò ad faculta
tem matrimonij cõtrahendi, in cęteris cau
ſis incorrectus manet, & ſequitur Alexan.
d. conſil. 4. num. 18. in ſecundo. Item Bal.
in ſuo conſil. 90. lib. 2. voluit, quod filius,
qui per viginti annos ſtetit abſens, præſu-
matur mortuus, ſequitur Crau. conſi. 127.
ad finem, & illa ratio quod quis præſuma
tur viuere ann. 100. non eſt tuta, nam ne-
gatiue uera eſt, dictis iuribus, non autem
affirmatiue Aret. in l. ſed ſed, & ſi de ſua, co
lum. 5. ff. de acquir. hæred. Corn. cõſ. 119.
& 341. lib. 1. & 181. lib. 2. & 208. in 3.
Alexand. conſil. 90. num. 9. lib. 6. Dec. in
l. ſi emancipati, num. 3. C. de collat. & in
l. fin. ſub num. 28. C. de edic. diu. Adr. Iaſ.
in l. vlt. colum. penult. C. de ſacroſanc. ec-
cleſ. Didac. lib. 2. variar. cap. 7. ſub nu. 6.
Pariſ. conſi. 86. lib. 4. cum alijs concordan
tibus adductis à Menoch. conſil. 585. nu.
36. & à Fulu. Pacian. de probation. lib. 2.
cap. 7. num. 25.

45 Ex prædictis autem infertur, vtrum ſub
ſtitutus pupillaris teneatur probare pupil-
lum defunctum fuiſſe in pupillari ætatè, an
vero qui aſſerit, puberẽ deceſſiſſe; Et qui-
dem pro ſubſtituto determinauit Dec. in
cap. in præſentia, ext. de probation. motus
auctoritate Bald. in quodam ſuo conſilio,
& per text. in l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebel.
ſenſit Socin. conſi. 89. in cauſa col. 2. in 1.
Seuerin. in l. precibus, nume. 58. C. de im-
puber. ſubſequitur Sapia. num. 14. & 15.
Alciat. Reg. 2. pręſumpt. 14. num. 7.

Contra verò decidit Bald. conſi. 19. fa-
ctum tale eſt, quidam vanus, in quinto, q[uia]
regula eſt, quod ubi quis vult excludere ali
quem à iure aliquo, quod ei competit de
iure naturali, uel ciuili, debet probare id,
per quod ille excluditur. l. ab ea parte, ff.
de probation. Et idem Bald. conſi. 451. in
cauſa vertente, volum. 5. ubi ad contextũ
inquit, quod ille, qui dicit ſe hæredem ex
ſubſtitutione pupillari, debet probare ca-
ſum eueniſſe, & idem Bald. conſi. 451. in-
telligo volum 4. vbi inquit, in dubio non
præſumitur deceſiſſe pupillus, & ſic per illa
conſilia determinauit Socin. in l. qui duos
§. cum in bello, ff. de reb. dub. num. 6. vbi
quod ſubſtitutus probare debet mortem
in ætate pupillari, quod etiam probauit
Curt. iunior in l. precibus, nu. 10. C. de im-
puber. & ſic contra Decium conſuluit Pa
riſ. conſi. 36. colum. vlt. in ſecundo, vbi in-
quit non reperiſſe illud Bald. conſilium in
cõtrarium adductum, cum qua etiam opi-

nione

nione reſoluit Ripa, in l.ex facto,§.ſi quis autem,num. 11. ff.ad Trebel. & conſuluit Natta. conſil.395. num.6. vbi reſpondet ad text.in d.§.ſi quis autem, aliud eſſe prę ſumere aliquem deceſſiſſe ſine filijs, aliud verò quòd mortuus ſit in pupillari ætate, quia primum concordat cum ſtatu naturali, & hanc probauit Didac.quoque lib.2. variar. loco proxime allegato,verſic.quintus agitur Mantic.lib.5.tit.9.nume.6. & eſt verior opinio hæc, per regulam, quòd in ijs quæ ex curſu temporis variantur, ex præterito non præſumitur in præſens, d.l. Spadonem,§.qui abſolutus, ff.de excuſa. tutor. & dixi ſupra num.37.

Hæc autem ſentẽtia,cum ſubſtitutus ex pupillari agit, indubitata eſt, & ſic conſuluit Bart.conſi.56. ad finem, quia qui ætatem alicuius deducit pro fundanda ſua intentione illam probare debet.l.cum de ætate,ff.de probatio. & ſupra dixi num.16. difficultas eſt, cum ſubſtitutus pupillaris poſſidet, & partes rei ſuſtinet, & hoc caſu aliud videtur concludendum, ut ſcilicet allegans eum puberẽ probare debeat, ſed contra verius eſt, ex Bald. deciſione in dicto conſi.19. per rationem ſupraadductã, & fuit de mente ſupra relatorum, & in ſpecie ſic Didac. voluit dicto loco, cum quo concordauit Mantica, & ex facto ſic obtinui ex iudicio Excellentiſs. Do.Bonifacij Equitis Rogerij Iuriſconſulti, in quadam Patauina ex cauſa hæreditatis q.m.& Excell.Comitis Iacobi Zabarella philoſophi aduerſus eius filios poſſidentes.

46 Præterea ſi alia conditio, aut qualitas adiecta ſit, debet agens ex fideicommiſſo illam deducere, & probare, veluti ſi hæres grauatus ſit ſub aliqua conditione: nam conditionẽ eueniſſe probare oportet: quia ſemper quis tenetur ſiue agat, ſiue excipiat, probare id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis,l.1. & 2. & l.in exceptionibus,ff.de probat. ſiue ſit ſubſtantia actionis, ſiue tempus, conditio, uel alia qualitas, Bartol.in l.1. ff.ne quid in flum. publ. idem Bart.in d.l.in illa, per illum tex.ff.de verbor.obligat. & in l.denunciaſſe,§.quid tamen, ff.de adulter. per textum in l.prætor,§.docere,ff.ui bon.rap.idem Bartol.in l.non ſolum, §.ſed, ut probari, ff.de oper. no.nunc.& per Felyn.in c.auditis,nu.55. ext.de præſcription. Alex.conſi.82.num. 14. in tertio, & in terminis Dec.cõſ.629. nume.2. & eſt indubitata propoſitio.

47 Ideoq; ſi hæres grauatus fuerit ſub conditione ſi ſine filijs deceſſerit reſtituere hęreditatem: Agens ex fideicõmiſſo ne dum probare debet hæredis mortem, ſed & prętera, ſine filijs deceſſiſſe, quia conditio hæc negatiua ſeu priuatiua fundamentum eſt actionis ſuæ, & quilibet tenetur probare id,quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, uti dixi.

48 Verùm pro ſolutione huius articuli, in quo maiores noſtri plurimum laborarunt. conſidero poſt Didac.variarum reſolutio. lib.2.cap.7. & nouiſſime Fulu.Pucian.de probat.lib.2.cap.7. per totum, nonnullos caſus: Nam quãdoque fideicommiſſarius ſimpliciter proponit grauatum deceſſiſſe ſine filijs, nec fatetur, nec in facto conſtat eum habuiſſe filios: Reus autem negat, & hoc caſu actoris intentionem in negatiua fundatã eſſe profitetur Ripa in l. ex facto, §.ſi quis autem,num.9. ff.ad Trebell.motus,quia cum negatiua concordat naturalis ſtatus grauati. ideoque proponentis intentio fundata eſt, ad notata per Barto.in c.ſi prius in 5. opp.3.partis, ff. de op.nou. nunc. & per Bald. in l.ſecunda, nume.74. C. de ſeruit. & quia, defunctum habuiſſe vxorem, & procreatos fuiſſe filios, hæc omnia facti ſunt, & facta non præſumuntur.l.in bello,§.factæ, ff.de captiu.pro hoc etiam ſub num.6. ponderat Bart. ſic ſenſiſſe in d.§.ſi quis autem,& clarius in l.qui duos,§.cum in bello,ff.de reb.dub. ubi ad hoc ducitur ex regula in d.l.Spadonem,§. qui abſolutus,ff.de excuſat.tutor.ſequitur Socin. ibi in 3. notab. Angel. & Paul. in dicto §.ſi quis autem. idem Socin.conſil. 89.col.4. in primo, quam etiam opinionem conſulendo probauit Alexand.conſ. 20.num.18. & latius conſil.39. in primo, & conſi.91. in 7. ſequitur Dec.conſ.378. colum.1. & 652. colum.2. Iaſ.conſil.34. colum.1. in primo, vbi ad hoc inducit gl. in l.cum de lege, ff.de probation. Ex qua complures ſumunt argumentum, ſufficere ſi dicatur talẽ deceſſiſſe ſine filijs, qui vult contrarium dicere, illud probet, & huius quoque ſententiæ cum Bartol. fuit Corn. d.conſil.119. colum.2. & 196. & 341. in primo volum. Ruin.conſ.109. ſub nu.37. lib.3. & poſt hos omnes, Didac.lib.2.variarum reſolutio.capit.6. nume.6. Claud. Aquenſ.in dict.§.ſi quis autem: Octauian. in

in deciſ.108. num.17. ſequitur Purpur.in conſil.ſeq.

49 Contra verò tenuerunt gl.Iac.de Aret. Alber.Imol.Cuman. & Alex.in d.§.ſi quis autem, moti per eam rõnem, q̃a negatiua eſt probãda ab illo, qui ab ea ſumit fundamentum, ſiue negatiua ſit cauſa actionis.l. ita ſtipulatus,§.quòd ſi ab initio,ff.de ver. oblig.ſiue ſit cauſa exercitij actionis,Auth. hoc ſi debitor,C.de pign. & Auth.p̃ſente, C.de fideiuſſor. ſiue ẽt ſit cauſa officij iudicis, ad text.in d.l.magis puto,§.ne paſſim, ff.de reb.eorum, & C.de fabricens.lib.11. l.ſi quis conſortiũ,& ſic plene notauit Bar. in d.l.in illa, & poſt eũ Alex. Iaſ. & Ripa, Canon.in c.bonæ, ext.de poſtul.prælat.& quia qualitas, & conditio probari dẽt, ut locus ſit diſpoſitioni,ſicuti dixi ſup.nu.36. & de negatiua, vt probanda ſit ab eo, qui in ea ſe fundat,plene cõcludit Corn.conſ. 11. col.vlt. & conſi.165. col.pen. in 2. & conſ.87.col.2. in 3. Dec. conſil.177. vbi vult,aſſerenti ſe nõ fuiſſe Neapolim, onus probandi incumbere, & in alio caſu idem Dec. conſ.629. in occurrenti, col.2. ideo ei,qui dicit, ſe non poſſe cũ aliquo cõmode habitare,onus probãdi ſpectat; Mãtua conſ.pen. vol.2. & infinita propemodũ ad hoc adducit Tiraq.de retr.lignag.§.32.gl. 1.nu.95. & hæc forſan verior eſt ſentẽtia, quam habuit Bart.ipſe in d.l.in illa, prope finẽ,vbi poſtquam tractauit, cui incumbat onus probandi negatiuam, ſubijcit de modis eam probandi, cum non eſt coarctata loco,aut tẽpore,& dicit probationem fieri poſſe per nuncios, & exploratores ad hoc deſtinatos, ex quibus negatiua hæc, q̃ quis non ſoluerit: q̃ talis non uenerit in Italiã, probari poterit; Et ſi nuncius referat,ſe diligẽter exploraſſe, & nihil certi inueniſſe, hoc caſu, Bart. inquit, præſumendum eſſe pro negante, per caſum in d.l.ex facto,§.ſi quis autem, ex cuius uerbis, quæ notabilia ſunt,clarè deducitur, primò faciendam eſſe probationem de hac negatiua, per eos modos, per quos fieri poteſt, & vbi res eſt in incerto, præſumendum eſſe pro negante, nimirum, quia negantis intentio regulariter fundata eſt.l.actor, C. de probatio. l.aſſeueratio, C.de non numer.pecun. capit.bone, de elect. & capit.quoniam contra, extra de probation. Ripa, d.l.in illa, nume.29.

50 Et quia negatiua in ſuo genere potentius operatur, quàm affirmatiua gloſ.Bart. Imol. Cuman. & Paul. in l.hoc genus, ff. de conditio. & demonſt. ac ideo negatiua de omnibus negat, affirmatiua autem vno tantum,plerumque contenta eſt,ut ibi, & notat Oldrad.conſil.16. Iaſ. in l.duobus, §.primo, ſub nu.11. ff. de iureiur. latiſſime Tiraquell. in repet.§.hoc ſermone,in 7.limitat. & negatiua præualet affirmatiuæ, Bart.in l.3.§.liberti, ff.de ſuſp.tut. Bald.& Iaſ.in l.ſi Ruffinus, C.de teſtam.milit.pleniſſime Crauet.conſil.294. num.6.

Nec his obſtat text. in d.l.ex facto, §.ſi quis autem: nam de eo ſtatim dicetur: Nõ etiam obſtant rationes illæ, quòd cum negatiua cõcordet originalis ſtatus rei; item quòd facta non præſumantur niſi probentur: Nam attentis iſtis rationibus deſtrueretur regula de negatiua probanda. attamen qui fundat ſe in negatiua, Imperatorem non veniſſe in Italiam, aliquem non fuiſſe Neapolim: illam probare tenetur, vti latè ſupra dixi.

51 Quandoque verò conſtat grauatum habuiſſe filios, & patrem, ac filiam, vno caſu ſimul commortuos fuiſſe, puta, naufragio, ruina, incendio, aut in eodem agreſſu, & hoc caſu fideicõmiſſarij intentionem fundatatam profitentur communiter interpretes, in d.l.ex facto, §.ſi quis autem per illum text.ff.ad Trebellian. Didac.loco prę citato, & quidem ſi filius impubes fuerit, res expedita eſt, ob ætatis imbecillitatem per caſum, in l.qui duos, §.fin. in vltimo reſponſo, & in l.ſi mulier,ff.de reb.dub. & in l.inter ſocerum in princ.ff.de pac.dotal. & idem quoque eſt, commorientibus,maſculo, & fœmina,nam ratione imbecillioris ſexus,mulier prius occubuiſſe creditur. l.ſi poſſeſſor,§.1.ff.de Religioſ.cum glo.& Bald. & l.qui duos, §.ſi maritus, ff.de reb. dub.Rom.in l.ſi cũ dotem,ĩ fine principij, ff.ſol.mat. Cremenſ.ſing.52. ſtatuto Fely. in c.capitulũ, col.antep.ext.de reſcr. Dec. in l.nuptias,ff.de reg.iur.nu.47.cũ alijs,ut per Tiraq.de legib.connubial.gl.1.nu.58. Non tamen huic dicto concedendũ eſt: nã contradicit text.in l.quod de pariter, ff.de reb.dub. & Bart.ibi. Socin. in l.ſi inter, ff. eod.Alciat.Reg.1. præſumpt.49.Tiraq.ipſe de iure primigen.quæſt.17.in opinione ſeptima,& octaua. Fannuc.de Lucro dot. Gloſſ.4.nu.5. vbi huius opinionis retulit Homod.conſ.9.& Franc.Aretin.conſ.50.

cuius quoque ſententiæ fuit Fulu. Pacian. de probat.lib.2.cap.8.nu.14. Si verò pubes foret, præſumi videtur patrem præmortuum, per caſum in d.l.qui duos,§.cum in bello,& §.fin. in primo reſponſo, & in l.cū pubere, ff.eo.ſed adhuc interpretes pro fideicommiſſario præſumunt, per caſum in d.§.ſi quis autem, qui abſolute loquitur. Vnde Bart.ibi. & in d.§.cum in Bello, per illum tex.notat, quod conditio,ſi ſine liberis, intelligitur de ſuperuiuentibus.

52 Quo caſu,cum alicuius ſuperuiuētia requiritur, duobus ſimul cōmorientibus ceſſat requiſitum,d.l.quod de pariter, cū duabus legibus ſeq.l.ſi inter, d.l.qui duos, §.ſi maritus, ff.eod.d.l.cum hic ſtatus,§.ſi ambo, ff.de donat. inter virum, & l.ſi hi qui inuicem, ff.de donat.ca.mor.

53 Et ad iura in contrarium adducta varijs modis reſpondent Barto. & Socin.in d.§.cū in bello,& in d.l.quod de pariter,Imol. Alexan. & Rip. in d.ſi quis autem,Alciat. Reg.1.præſumpt.49. Didac.dic.cap.7.& Octauian. in iamdicta deciſ.108.& 109. & latiſſime Fulu. Pacian. loco ſuperius allegato.

Ego diutius conſideratis præſcriptis iuribus putarē pro ſolida doctrina ſic diſtingui,& dici poſſe; conſiderando tres principales caſus: Nam quandoque lex,vel hominis ordinatio,requirit aliquem prædecedere, & hoc caſu duobus ſimul cōmorientibus,quia non conſtat illum prędeceſſiſſe, ceſſabit ea diſpoſitio: hic eſt caſus in l. cū hic ſtatus,§.ſi ambo, de don. inter vir. vbi ſic Iuriſconſultus pōderat verba orationis Diui Marci,& in l.ſi inter, ff.de reb.dub.& in l.ſi hi qui inuicē,ff.de donat.ca.mor. vnde infero, ſi ſtatutū,aut pactum dictet,pręmoriēte vxore maritus lucretur dotem,vel dimidiam dotis,ambobus ſimul cōmorientibus non eſſe lucro locū,quia non conſtat vxorem prædeceſſiſſe, quod eſt antecedēs neceſſariū ad lucrū: late Roland. de Lucro dot.q.60.nu.6. Fannuc. Gl.Quarta, nu.2.

Quandoq; verò lex, aut pactio,duobus in certa aliqua conditione conſtitutis,prouidet,vt decedente altero ex eis in ea conditione alteri lucrū acquiratur,& tunc ambobus ſimul cōmoriētibus locus eſt lucro, quia iam qualitas inerat, nec probatur, ꝙ tpe mortis illius deſierit ineſſe,& hic eſt caſu ī l.qui duos,§.ſi maritus,ff.de reb.dub. & in l.ſi poſſeſſor,§.1. ff.de religioſ. vbi pactum,ꝙ decedente vxore in mr̃imonio maritus,uel alter, lucretur dotem: locum quoque habet commorientibus ſimul viro, & vxore: Bar.in d.§.ſi maritus, cuius opinio communis eſt Roland. d.loco.

Aliquando verò lex,aut hoīs diſpoſitio affert lucrū ei,qui ex duob. ſuperuixerit,& hoc caſu, ambobus ſimul in eodē caſu cōmorientibus,conſtat lucrū ceſſare: qa non apparet illū ſuperuixiſſe, & quidē ſi dictū fuiſſet,ſuperſtes,ſuperuiuens,ſuccedat,abſolutum eſt: idem ſi poſt mortē vnius alter ſit vocatus: nā ex ordine hic vti ſuperſtes videret̃ vocatus, & hic eſt caſus in l.quod de pariter, cū duab.ll.ſequentib. ff.de reb.dub.vbi in cōtractibus, in inſtitutionibus, ſubſtitutionibus,& in alijs relictis,in quib. poſt mortē vnius alter vocaur: ſi ambo ſimul commoriūtur; Capioni locus non eſt, nec diſtinguit̃ inter puberē & impuberē,inter maſculū,& inter fęminā,ut in d.iurib.

Fallit in aſcendente,& deſcendēte,nam aſcēdens p̄mortuus creditur,tàm in ſucceſſionib. ex teſtō, q̄ ab inteſtato.d.l.q duos, §.cū in bello,& §.fin. & l.cū pubere,ne naturæ ordo turbatus dicat̃, ad l.nam & ſi parentib.ff.de inoff.teſta. fallit in impubere, nā impubes ob ętatis imbellicitatē, matri, uel patri, in eodē caſu pręmortus creditur. d.l.qui duos,§.fin. in vlt.reſpōſo,& l.ſi mulier,ff.eo. & l.inter ſocerum, in princ. ff.de pact.dotal.Bart.conſ.179.in fine. Fallit in fideicōmiſſis,in qbus,conditio,ſi grauatus ſine filijs deceſſerit,exponitur.i.ſuperſtitibus.d.l.ex facto,§.ſi quis aūt,& eſt rō,quia teſtator,dū poſuit filios in conditione,cos pretulit ſubſtituto ad l.Lucius,ff.de hered. inſtit.prelatio aūt niſi ſuperuiuāt,niſi eque cōſiderari pōt, ſicuti in ſubſtituto.l.ſed & in illo, ff.de reb. dub. & hæc receptior eſt maiorum noſtrorum ſententia.

Accurſius aūt illum.§.intellexit,cū grauatus deceſſit eodē caſu cum filio impubere,vt filius p̄mortuus p̄ſumatur, ſecus ſi cū pubere: ꝑ iura ſupra adducta,& Bart.impugnatio in l.quod de pariter,col.2.vt diſtinctio hæc locū habeat in diſpoſitione legis, nō in diſpoſitione hominis, per tex.in d.l.ſed & in illo,non placet: qa lex iſta non loquitur in parētibus,& filijs ſimul commoriētibus,ſed in duobus fratribus,& opinio hæc Accurſ. neceſſaria vr̃,quod ego in practica demōſtro. ponamus, Titium rogatū per fideicommiſſum,ſi ſine filijs deceſſerit: Hic ex Berta vxore ſuſcepit Caium filium, contigit, Titium patrem, & Caium filium ſimul eodem caſu perijſſe; occurrunt duæ quæſtiones, altera ſuper hæreditate Titij. Agnatus ſuccedere intendit, quia dicit filium præmortuum. Ex aduerſo Berta mater; quaſi filius ſuperuixerit patri, & ex perſona filij ad eam ſit tranſmiſſa hæreditas. In hac ambiguitate, iura decidunt, ſi filius impubes erat, præmortuum videri, & hoc caſu agnatus ſuccedet excluſa matre impuberis, d.l.qui duos, in vltimo reſponſo, d.l.ſi mulier.d.l.inter ſocerum, ſi verò pubes, determinant pro matre, d.§.fin. & §.cum in bello, & l.cum pubere, & ex facto in filia pubere, conſuluit Aretin. conſil.50.

Altera autem quæſtio occurrit ex cauſa fideicommiſſi, quo Titius grauatus erat,& hæc ex deciſione prioris difficultatis, deciſionem recipit: nam vbi agnatus ſuccedit ab inteſtato, quod eſt, cum filius moritur in ætate pupillari locus eſt fideicommiſſo, vbi autem ex perſona puberis mater,vel alius ab inteſtato ſuccedit, impoſſibile eſt fideicommiſſum deberi, niſi diuerſitatem abſurdam introducamus,quòd ſcilicet pubes præſumatur poſt patrē mortuus reſpectu hęreditatis paternæ: non autem reſpectu fideicommiſſariæ hæreditatis, qua pater ipſe grauatus erat: hāc enim interpretationem inducentem in eadem perſona diuerſitatem facti & iuris, abſurdam, per regulam in l.eum qui edes, ff.de vſucapion. cenſuit Aretin. dicto conſ.50. colum.prima, & ſic concludendum videtur; cui intelligentiæ conſonat text. in dicto §.ſi quis autem, ibi. quia non eſt veriſimile filium eius ſuperuixiſſe: nam veriſimile,optime congruit impuberis perſonę.

54 Quandoque verò non in eodem agreſſu, & periculo pater, & filius commoriuntur, ſed unus eorum in Italia, alter autem in Francia deceſſit; quis autem prior deceſſerit, ignoratur, & hoc caſu Bartol. in dicto §. cum in bello, concludit, actoris intentionem, dicentis hæredem ſine filijs deceſſiſſe, fundatam fore in negatiua, licet enim hæres habuerit filios ante, non tamen præſumitur habere tempore mortis, ad text. in d.l.Spadonem, §.qui abſolutus, ff. de excuſat.tutor. ſed idem Barto. in l.ſi inter, ff.eodem, in ambiguo hoc meliorem poſſidentis conditionē autumauit, per regulam in capitu.in pari de regul.iur. in ſexto, ſequuntur Imol. & Ripa in dicto §.ſi quis autem, & Paul. de Caſt. in dicto ſuo conſil.388. in primo, relato à Bartol. Socin. in dicto §.cum in Bello, Didac. in eodem capitulo ſeptimo, verſicu.quintus, & Riminald. ſen. conſil.127. numero 8. & ad hoc de poſſeſſore facit, quod Bartol. decidit in ſuo conſilio 56. ſupra relato. Primum autem Bartol. dictum, quòd ſi fideicommiſſarij intētio omni caſu ſit fundata, ſiue agat, ſiue excipiat, ſequuntur Angel. & Paul. in dicto §. ſi quis autem, vbi dicunt ſufficere allegare hæredem ſine liberis deceſſiſſe, nec opus eſſe, articulare & probare, Alexand.dicto conſilio vigeſimo in fine, & conſilio 39. in fine, in primo, Socin. in dicto §. cum in bello, ſub numero quarto, vbi ad hoc inducit text. in dicto §.ſi quis autem, Didac.dict.cap. ſeptimo, verſic. quartus, agit: Alciat.reg. prima, præſumpt.49. numero ſeptimo, ſequitur Fulu.Pacian. loco præallegato numero 17.

55 Contrarium verò in propoſitis terminis firmarunt Imol. & Cuman. in dicto §.ſi quis autem, quorum opinionem probarunt Alexand. Vincent. & Ripa, ibidem Aretin.in l.ſed ſi de ſua, columna penultima, ff.de acquir. hæredit. Pariſ.conſilio trigeſimoſexto, nume.quadrageſimo quinto, lib.ſecundo, Octauian.deciſ.108. & Purpur. in deciſ.ſequent. quorum opinio mihi magis placet: Primò,quia ſecundum naturam, filius pręſumitur plus viuere, quam pater. l. hæreditatum, ff. ad leg. Falcid. Secundò, quia ex ordine naturæ eſt, ut filius ſuperuiuat patri, l.nam & ſi parentibus, ff.de inoffic.teſtam.l.cum ratio, ff.de bon.damn. Tertiò, quia non præſumitur patremfamilias deſiſte eſſe patrem, niſi per mortem ſuam, non per mortem filij. Ripa poſt Felyn. in capitulo ſcribebam, extra de præſumption. Quartò,quia fideicommiſſario alleganti, hęredem ſine filijs deceſſiſſe, cum id ſit fundamentū ſuæ intentionis, onus probationis incumbit.

56 Et probatio debet eſſe concludens, ſiue agat, ſiue excipiat, aliàs dubia exceptio, pro ut actio, non releuat.l.matrem, C.de probation. capitu. auditis, extra de præſcription. & ibi notatur, pulchre Bartol. in l.non ſolum, §.ſed ut probari, ff.de oper.nou.nunc.vbi Alexand, & Iaſ. idem

Alexand.in dicto §.ſi quis autem, nu.5. & in ſuo conſi.134. nu.1. in ſecundo, Abb. in cap.per tuas, ext. de condit. appoſ. per illum tex. Quinto,quia defunctis patre, & filio, prius agendum eſt de ſucceſſore in eorum hæreditate, de cuius manu poſtea fideicommiſſarius fideicōmiſſum capiat: At in hoc concurſu,naturalis, & ciuilis ratio, proponit patrem præmortuum, quia ſic fert naturæ ordo: igitur ſucceſſio conſtituenda erit ex perſona filij: conſequenter fideicōmiſſum vacuabitur. Quod ego indiſtinctè intelligo, ſiue etiā filius ſit impubes.

57 Nam præſumptio illa, quam lex colligit, filium impuberem prædeceſſiſſe patri: locum quidem habet, in ſimul,eodem caſu,aut aggreſſu, commorientibus. Sed vbi in diuerſis locis & caſibus, nihil reperitur præſumptū aduerſus naturæ ordinem, quē nè turbatum dicamus, filium patre ſuperuixiſſe fateri oportet, ſtrictè enim & in terminis ſuis ea diſtinctio, de pubere, & impubere, recipienda eſt: adeo ut locum nō habeat inter duos fratres ſimul cōmorientes. nam impubes non præſumitur prædefunctus, quamuis agatur de ſeruanda pupillari ſubſtitutione, quæ adeo fauorabilis eſt, vti eſt caſus in l.ſed & *in illo*, ff. de reb.dub.

Nec his quicquam ob eſt regula. in d.l. Spadonem,§.qui abſolutus. nam tex. ille ſpeciatim loquitur in eo, qui adducit ad ſui defenſionem,filios extare,vt ſcilicet de eorum exiſtētia probare teneatur,nec ſufficere, quòd aliàs extiterint: Hic autem fideicommiſſarius ex fideicommiſſo conditionali, cum quantitate & conditione in eo expreſſa agit, vel de eo aduerſus vēdicantem excipit, ac idcirco qualitatem & conditionem annexam ſibi probare incumbit, ad dicta ſupra,num.24.

58 Vnde ego infero, & eſt nouum dictū, quòd in tacita conditione à lege ſubintellecta, ad text. in l.cum auus, ff.de condit. & demonſt. & in l.cum accutiſſimi, C. de fideicommiſ. fideicommiſſario agenti,vel excipienti,in omni caſu, non incumberet onus probādi grauatum ſine filijs deceſſiſſe, quia fideicommiſſi figura tale onus in eum non reijcit,ſed excipienti ex legibus illis exceptionem probare incūberet: quia iſtud eſt legis beneficium præter teſtatoris ordinationem: nam & aliàs, inter tacitam, & inter expreſſam liberorum conditionem, plurimum intereſt, ad notata in l.filiusfamilias,§.cum quis, ff.de leg.1. dixi in Artic.xxviij. num.52. & 56.

59 Aliquando verò & ultimò, conſtat,patrem defunctum eſſe, & filios habuiſſe, de quorum morte, aut ſoſpitate non conſtat, & adhuc dubium eſt: Nam Bart.in d.§.ſi quis autem, & in d.l.in illa ad finem, ff.de verb.oblig. & in d.§.cum in bello: concludit, facta relatione per nuncios, & exploratores, nihil certi inueniſſe, in dubio hoc pronunciandum & præſumendum eſſe, filios prædeceſſiſſe, per tex.in d.§.ſi quis autem, ad quod adduci poteſt regula,in d.§. qui abſolutus, & quod notat gloſſ. in l.cū de lege, ff.de probation. quæ innuit ſufficere fideicommiſſario aſſerere liberos non extitiſſe, & qui contrarium dicere vult; id probat, ex qua ſic argumentati ſunt frequenter doctores noſtri, varijs in locis, & in ſpecie ſic decidūt Paul.Caſt. conſ.387. pro declaratione, ſub nume.4. in 1. Alex. conſ.27. col.fin.in 7. Fulu.Pacian.d.loco, num.7.

Hoc tamen caſu,contra expreſsè decidunt Alberic. Imol. Cuman. Alex.Vinc. & Ripa, quos ſecutus fuit Didac. loco prę citato,verſic.Tertius agit,mouentur, quia vbi conſtat filios fuiſſe natos, ſi allegetur eos viuere, præſumitur de eorum vita,niſi mors probetur. Bald.in c.ex tenore, ext. de teſtib.col.2.ſequitur Felyn.in cap.quoniam frequenter, §.porro, ext. ut lite non conteſt. & præterea concurrunt rationes omnes,de quibus in proximo pręcedente caſu, & quia quis præſumitur viuere poſſe per annos centum, niſi mors eius probetur, ad l.fin. C.de ſacroſanct.eccleſ.vbi ſic notarunt Alber.Salicet. & Iaſ.num.13. & ſic decidendo arguit Socin.iun.conſil.26. num.12. in ſecundo, quamobrem oporteret conſtare de morte filiorum per aliquē ex modis ſupra relatis,ex quibus mortem probari diximus, nec quicquam obeſt gloſſ.in d.l.cum de lege: nam gloſſ.illa tunc locum habet,vbi cum negatiua concurrit aliquod aliud adminiculum, vti dixi in Artic.xxxix. num.14.

60 Denique ex fideicōmiſſo agens probare debet ſe vocatū,aut illū, ex cuius perſona agit, & ſi vocati ſint liberi, agnati, aut cognati,dēt probare ſe eſſe talē,quia in oī iudicio,uel ordinario,vel ſummario,ſem-

per

per perſona legitimāda eſt.l.2. C.de edic. D.Adr. vbi poſt Bart.notarunt communiter Doctor. & late Iaſ.col.2. Crau. conſil. 104. in princip.& eſt generale,ut quis nō admittatur uti talis, niſi probet ſe talem. Bart. per illū text. in l.non ignorat, C.qui accuſ.non poſſ. & in l.falſus tutor.ff.quod falſ.tut. & poſt Bart. Salic. ibi. Bald. eum qui duas,nu.3. C.de adult. Dec.conſ.54. ſub num.2. & 321. num.2. & 471. in primis verbis,vbi qui uti agnatus agit,probare debet ſe agnatum eſſe: ſufficit autem ꝓbare ſe agnatum, quamuis non probet ſe proximiorem, ſic concludit Cuman.conſ. 43. in quæſtione,& in l.is poteſt,ff.de acquir.hæred.per text. in l.ſi ſcriptum,C. de probat. & in l.ſi amitæ, C.com.de ſucceſſ. ſequuntur Alex.num.15.Iaſ.nu.94.Rom. in l.hæres inſtitutus, ff.de acquir.hæredit. Idem Alex.conſi.179.col.vlt. in ſeptimo, Corn.conſ.95. col.3. & 197. col.1.lib.4. Iaſ.conſ.34. col.1. in primo, Socin.in l.ſi inter virum,nu.7.ff.de reb.dub. & in conſil.89. ſub num.8.lib.1. Ruin.conſil.154. ſub num.4.lib.3. Alciat.in l.proximi,ff.de de verb.ſignific. Ripa,d.§.ſi quis,nume.9. & in d.l.in illa,num.26. Ceſal.conſi.133. nu.53. Crau. conſil.249. num.1. Pancir. 189. num.16. & prętcr hos Didac.variar. lib.2.cap.6.num.6. Tiraq.de retr. lignag. §.xi.gloſ.1. num.6. vbi plures alios refert, Berett. conſil.39. col.2. Ludo.Molin. de primogen. Hiſpan. lib.3. cap.9. num.21. & 22. Fulu.Pacian.de probat.lib.2.c.12. num.26. & eſt ratio, quia alios extare proximiores eſt quid facti, & facta non præſumuntur.l.quæcunque, ff. de publician. & quia naturalis ſtatus ſic concordat cum aſſerente, ac ideo pro aſſerente præſumendum eſſe, ad notata à Bart. in l.ſi prius, in v.opp.ff.de oper.nou.nunc. & licet aliqui contradicāt, veluti Angel.Aret.in §.actionum, colum.penult.inſtit.de action.Aret. in l.ſed, & ſi de ſua, colum.penult.ff.de acquir. hæredit. cum alijs adductis à Tiraq. dicto loco, num.7. recepta tamen in practica eſt traditio illa,ſicuti etiam profeſſus fuit Corn.d.conſ.197. col.2. in 4.

61 Quæ tamen moderanda eſt, ut non procedat, vbi opponitur aliū extare,qui proximior ſit, de cuius morte ignoretur. nam niſi occurrat aliqua de eius morte legitima præſumptio ad ſuperius dicta, is interim remotiori obſtat, ſic Ripa d.l. in illa, num.26.Socin.iun.d.conſ.26. in ſecūdo. Ratio eſt,quia ob exiſtentiā prioris in gradu interim ſequenti nō eſt locus. l.cū ita, §.in fideicōmiſſo, & l.peto, §.fratre, ff.de legat.2. ac ideo agenti obſtat exceptio de iure tertij penitus excluſiuo iuris agentis, Paul.de Caſt.conſil.454. num.2.lib.1. & conſil.77. in fine,7.dub. lib.2. & Decian. conſil.1. nu.14.lib.3. Crau.conſ.166.nu. 14. Sed hic ſubſiſtēdum eſt,quia licet proximior fuerit in eſſe, non ſequitur quod nunc ſit, ſic Cuman.conſ.43. Fulu.Pacia. loco præallegato,nu.50. & vltra eos Bart. in l.2.col.2. ff.iudic.ſol.

62 Secundo moderatur, ut non procedat, cū proximiores ſubſtituti ſunt. Nam agēs ſe proximiorem docere debet,quia qualitas hæc in ſubſtitutione deſideratur. Dec. conſil.321. num.2. in hoc tamen contrarium dixere Rub. Alex.conſ.16. num.16. Crau. conſ.249. col.1. quoniam qualitas illa tacite inerat.

63 Tertio ut agens ſaltem certum conſanguinitatis gradum probare teneatur, quāuis non ſe proximiorem,ſic ex Cyn.auctoritate in l.non epiſtolis,C.de probat.tradidit Pet.Ancar.conſ.52.pro clariori,col.3. verſ.vlterius quæritur,vbi inquit non ſufficere, ſi probetur, quod pro conſanguineis ſe tractauerunt,quia hmōi probationis genus nō reperitur proditū niſi inter liberos & parentes,ſequitur Tiraq.de retr.lignag. §.j. gl.16.nu.1.vbi in retractu agnatitio intra x.gradum ꝑmiſſo, & ibi poſt Maſſuer. ſub nu.9. Fiſco occupante bona defuncti vti vacantia,non audiri,ꝙ ea bona vti conſanguineus vendicet,ex eo ꝙ pro conſanguineis ſe vocitabant niſi parētelę gradus diſtinguantur, & probentur, & ratio eſt, quia ſucceſſio nō defertur vltra x.gradum de iure ciuili ad notata in l.certū, C.vnde legit. ideoque probatio intra gradum iure permiſſum neceſſaria eſt: alias nō concluderet.l.neque natales, C. de probat.l.non hoc,C.vnde leg. & idem quoq; in ſucceſſionibus legalibus,& fideicōmiſſarijs,quę vltra x.gradum nō proferuntur. Corn.cōſ. 78.ante nu.10. in 3. Dec.conſ.13. col.3. verſ.ſecundo non ſufficit, & col.3. verſ.ſecundo principaliter, & conſi.321. nu.13. & 531. nu.4. Didac. loco præcitato, ſub num.6. Anguſciol. conſil.79. lib.6. Fulu. Pacian. de probat.lib.2.cap.12. num.29. & in ſtatuto concedente compromiſſum

 inter

inter agnatos infra quartũ gradum Alex. conſil.82.col.1. in primo.

64 Opus tamen non eſt, cũ agitur de probanda conſanguinitate incipere à primo ſtipite, ſed ſufficit probationem inducere à primo gradu trãſuerſali, notatur in cap. tua nos, ext. de conſanguin.& affin. Crau. conſ.220. nu.2. Socin.iun.conſ.67.nu.5. lib.4. Burſat.conſi.98.num.9.

65 Si vero materia eſſet talis, quæ pro ſui natura intra certos gradus parentelæ non terminaretur, ut quia fideicommiſſum in infinitum proferretur ex teſtatoris ordinatione, ad ſcripta in Artic.xxx. hoc caſu ſatis eſſet docere de parentela, & conſanguinitate ingerere per tractatum, & opinionem, & ſic cenſuit Calcan.conſil.8.col.2. Ceſal. conſil.137. num.38. Fulu. Pacian. dicto loco, num.38. vbi huius quoque opinionis recenſuit Alban.conſ.83.num.23. Rub. Alex. in rep.§.quidam recte, col.34. verſicu. ſed hic quæro, addo ego eundem Rub.in conſil.16.nume.16. & propterea, quia in Feudis Regalibus ſucceſsio vſque ad centeſimum, & vlteriores gradus defertur, ad notata in cap.ſi de Feudo March. & per Dec. in d.l.certum. idcirco in iſtis ſufficeret probatio de parentela pro tractatum nominationem, & fama, vt recte probauit idem Pacian. loco præalleg. ſub nu. 42. & recte dixi per tractatum.

66 Quia ſicut reperitur poſſeſſorium in filiatione, l.quidam, ff.de probation. ubi Alber.Florian. Salicet. & Fulgoſ.gloſſ.& canon.in c.Michael, ext.de fil.presbyt.Bart. in l.1.§.idem per contrarium, ff. de liber. agnoſc. & in l.prima, §.ad quæſtionem, ff. de quæſtion. & in l.non nudis, C. de probat. & in l.prima, C. quor. bon. Alexand. & Iaſ. in l.neque profesſio, C. de teſtam. idem Alexand.conſil.51. num.2.lib.1. & idem Alex. conſi.88. num.7.lib.7. Corn. conſil.78. num.4.lib.3. Dec.conſil.54. & ante hos Bald.conſi.134. in primo, vol.1. quibus in locis dicunt poſſeſſionem filiationis transferre onus probationis in aliũ, & latè Iaſ.conſ.114. colum.penult. lib.1. Ruin.conſi.52. in 5.

67 Sic etiam reperitur poſſeſſorium in fraternitate, ſororitate, & ceteris conſanguinitatis gradibus, ac in conſanguinitate ipſa, gloſſ. in d.l.non nudis, vbi inquit dari poſſeſſionem fraternitatis, per text. in l.nõ epiſtolis, C.eod. & illam gloſſ. ad hoc aduerterunt ibi Bart.Alber.Angel.Fulgoſ.& Paul. pulchre idem Paul.conſi.151.viſo, volum.primo, Alex.conſ.181.in ſeptimo, Corn.d.conſi.78. num.9. Dec.conſ.595. Afflict.deciſ.25. Felyn. in capit.per tuas, nu.20. ext.de probation. Ruin.conſ.141. num.17. in quinto, Rub. Alexand.d.conſilio 16. num.18. Crau.conſil.249.col.3. in princ. Natta conſi.59.num.15. Berett. conſ.39. colum.4.verſic.huic difficultati. Alban.d.conſi.83.nu.21. Burſat.conſ.98. num.3. cum alijs concordãtibus adductis à Maſcard.lib.2.concluſ.790. num.16. & à Pacian. d.cap.12. num.10. & 11. Quibus in locis allegati auctores idem volunt in quacunque ſpecie cõſanguinitatis. Hęc tamen poſſeſſio non iuuaret vbicũque ex lege, uel ex diſpoſitione hominis deſideratur conſanguinitas infra certum gradum. nam oporteret docere de poſſeſſione certæ ſpeciei cõſanguinitatis intra illum gradum comprehenſæ, aliàs generalis probatio de tractatu, & nominatione non ſufficeret, ſicuti dixi ſupra, num.63.

68 Sed hic alia occurrit inſpectio, vtrum filiationis, fraternitatis, & conſanguinitatis poſſeſſio, quæ per tractatum, nominationem, & famam inducitur, ſufficiat in deciſorijs petitorij. Nam Bald.conſ.180. lib.3. arguit, quod vbi agitur de ſucceſsione non ſufficit probare poſſesſionem per tractatum, quia in deciſorijs petitorij non ſatis eſt probare poſſeſſoriũ, niſi iuris præſumptione ſit approbatum, per text. in l.2. §.quędam, ff.de interd. & idem ſenſit Bal. licet non firmet, in d.cap.per tuas, col.3. ext. de probat. & ſic quoque Paul.Caſtr. conſ.434. Reſpondeo, colum.1. lib.1. clare autem Iaſ.in d.l.neque profesſio, C.de teſtam. & conſil.106. ad finem, lib.1. & 102. colum.3. lib.4. & communem dixit Alciat. conſil.149. & conſil.260. lib.9. & de præſumpt.Reg.3. præſumpt.38. Pariſ. conſi.11. num.29. lib.ſecundo, Pariſ.conſil.49. nume.48. lib.4. Burſatt.conſil.88. nume.5. Maſcard. lib.ſecundo, concluſ. 786. num.4.

Sed cõtra, ut poſſesſio hęc ſufficiat etiã in deciſorijs petitorij, videtur caſus in capit.tranſmiſſæ, ext. qui fil.ſint leg. & inde notarunt gloſ. Anton.Butr. & Abb. in 3. not. & fuit de mente Bart. in l.1. C.quor. bonor. vbi docet articulare de filiatione per modos inferentes poſſesſionem filia-

tionis,

tionis, & inquit quòd illa probatio ſufficit ad obtinendum hæreditatem, niſi contrarium probetur, & ſic cenſuerunt Fulg. in d.l.non nudis, Paul.de Caſt.dicto conſ. 161. viſo lib.1. & conſil.391. in cauſa, colum.fin. lib.2. Calcan. conſil.8. colum.3. Alexand.conſ.51. in primo, & 181. in ſeptimo, & rurſus conſ.90.num.7. in ſexto, Corn.conſil.1. colum.10. ad finem, verſ. nec obſtat, lib.3. Iaſ.ſibi contrarius, conſ. 114. colum.penult. in primo, Dec. dicto conſ.54. vbi in ſpecie reprehendit Bal. cõſilium, Curt.iun. conſil.52. colum.1. late Pariſ. conſil.10. nume.69. lib.2. Alban. conſil.83. num.21. Socin.iun. conſil.67. col.penult. & num.22. in quarto, Crauet. conſi.249. colum.ſecunda, & conſi.991. num.19. & 20. Roland.conſil.22. nu.28. in tertio, & licet complures ex his loquantur in poſſesſione filiationis, attamen & plures ex eis loquuntur in poſseſsione conſanguinitatis Alexand. dicto conſil. 181. Socin.iun. & Alban. & in ſpecie Berett.d. conſ.39. colum.3. verſic.poſt hæc, Burſat. dict.conſi.98. & Crau. in præalleg.conſilijs, & concluſionem hanc vltra præcitatos probarunt Illuſt.Paleott. in tract. de Noth. & ſpur. cap.22.num.4. Boſs.in tit. de part.ſup. num.27. Menoch. de Arbitr. lib.2. Centur.1. caſu 89. num.71. Ceſal. conſi.137. num.44. Fulu.Pacian. de probat.lib.2.cap.6.num.22. quorum ſententia verior videtur.

69 Quia poſſeſſio in qua quis reperitur, releuat ab onere probandi, quando qualitas illa eſt apta concurrere cum origine, ſeu ineſt ab origine rei de qua quæritur, ſicuti poſt Dyn.docuit Bart.in l.ſi prius in 5. op poſ.ff.de oper.no.nunc.Bald. in l.indicia. nume.4. C.de rei vendic. & in l.2. nu.74. C.de ſeru. & aqu.

70 Denique ſupereſt, ut aliqua dicamus de modis probandi conſanguinitatem, & primo vtrum neceſſarium ſit probare legitimitatem iſtorum, an uero ſufficiat probaſſe filiationem, & deſcendentiam. Quęſtionem hãc ex profeſſo reaſſumpſit Fulu. Pacian.eod.lib.2.cap.16.vbi late ſcripſit: & non ſufficere plerique arbitrati ſunt, qa matrimonium, ex quo legitimitas deriuatur, quoniam facti eſt, non præſumitur, ſic Bald.in l.in libere, in tertia lectura, num.2. ff.de ritu nupt. Abb. in cap.peruenit, col. ult. ext.qui fil.ſint legit. & quia ex probatione filiationis, non videtur, quod inferatur ad probationẽ legitimitatis, cum plures ſint filiorum ſpecies. l.filiũ diffinimus, ff.de his qui ſunt ſui, & videtur de mente Bart.ibi. & Bald. ſub num.12. Bartol.in l. Titia, ff. ſolu. matrim. clarè autem Socin. conſi.39. col.1. in primo, Iaſ.conſil.106. colum.ult. in primo, & parte opponente Dec.conſi.471. in primis verbis, uel cum ſunt vocati legitimi, & naturales Alexan. conſil.24. nume.4. in tertio, & conſil.25. col.penult. in quarto, & clarè Natta conſ. 473. num.31. vbi quod filius non præſumitur legitimus. Ceſal.conſil.82. num.8. & 593. nu.13. Alciat. Reg.2.præſump.2. & conſil.9. num.18. lib.1. Roland.conſi. 3. num.45. in primo, Gabriell.conſil.25. col.2. Maſcard.lib.2. concluſ.786. nu.7. Fulu.Pacian.dicto loco, num.53. & 56.

Sed contra ut de legitimitate nõ ſit neceſſaria probatio, colligitur ex Bartol. in d.l.non nudis, in d.l.prima, C. quor. bon. & in d.l.prima, §.ad quæſtionẽ, ff.de quæſtion. quibus in locis docet modum articulandi de filiatione etiam ad obtinendũ ſucceſſionem, tamen de legitimitate non ponit, & idem clarè voluit Bald. in conſi. 437. Titius habens, nu.5. lib.5. vbi, quòd ſi teſtis atteſtatur de filio intelligitur de legitimo & naturali, & idem, quoq; Alberic. in l.ſi vicinis, num.4. & colum.fin. C. de nupt. & in d.l.filium diffinimus, num.2. & l.Senatoris filium, ſub num.4. ff.de Senator. Alexand.conſil.61. num.2. in primo, Cæpol.caut.18. quis in dubio, Socin.conſil.23. num.19. lib.1. Iaſ.conſ.114. nu.6. in primo, Dec.conſil.54. colum.2. verſic. & cum ſit. Afflict. in cap.1. §.naturales in 4.notab. in tit.ſi de feud.fuer. controuerſ. Ceſal.conſ.485. num.81. Menoch.conſi. 199. num.55. volum.2. Burſat.conſ.268. num.27. lib.3. & 384. colum.2. lib.4. vbi de communi, & præter hos Cotta in ſuis Memorial.in verbo, Filius præſumitur, Paleott.de not. & ſpur. cap.20. & plures alij relati à pręmiſſis Modernior. quorum opinio his iuuatur rationibus, quia in dubio potius præſumendum ſit filium legitime quàm illegitime natum, quia hæc eſt melior præſumptio, ad l.merito, ff.pro ſoc. & quia potius præſumitur poſſibile honeſtũ, quam poſſibile inhoneſtum, Bal. & cæteri in d.l.filium diffiniturus.

71 Item qa fauore prolis filius potius pręſumitur

ſumitur

ſumitur legitimè natus, quam illegitime, ſicuti poſt Alan. concludunt Butr. Abb. & communiter Canon. in cap. lator, ext. qui fil. ſint leg. quamuis inter mulierem, & virum ſimul cohabitantes non præſumatur matrimonium, ſed fornicatio, ſequitur Felyn. in d. cap. per tuas, num. 23. ext. de probat. Dec. in cap. Eccleſia S. Mariæ, nu. 39. ext. de conſtit. Ruin. conſil. 92. colum. 2. lib. 3. Curt. iun. conſ. 52. num. 3. immo cõcurrente fama legitimitatis, & illegitimitatis, præualeret fama pro legitimitate: ſic enim deciſum legitur apud Puteum, li. 3. deciſ. 2. & idem eſſet probata fama in antiquis, & tractatu per vnum teſtem, idem Put. deciſ. 518. Nec obſtat Bart. traditio, in d. l. Titia, quia ibi in ſpecie pater agebat de probando filiam eſſe in poteſtate ſua. Nec etiam reſiſtit Barto. doctrina in d. l. filium diffinimus, quia non ſic accipi debet, ut omnia, quæ capitulari docet, ſint probanda, ſed ea omnia ad cautelam ſubijcit, ſicuti pulchre declararunt Alexand. & Iaſ. in dictis conſilijs, & prętet eos Gozadin. conſi. 13. Et horum patrum ſententiam in factis antiquis veriorem crederẽ. Et in practica in fideicommiſſis antiquis doctor. per inſtrumenta, & ſcripturas enũciatiue de filiatione, & deſcendentia pro legitimitate prę́ſumptum vidi, & in practica obtinuiſſe retulit Alber. in d. l. Senatoris filium, ſub nume. 4. quod etiam voluit Florian. in l. quidam ſub num. 4. ff. de probatio. ſed in factis de recenti, ſi filius agat vendicando hæreditatem paternam, aut ex retractu agnatitio petat prælationem in hæreditate paterna, parte opponente, aut lite conteſtata negatiue, de legitimitate ſua eum probare oportere per matrimonium verum, aut præſumptum ex cohabitatione parentum in ſchemate matrimoniali, verius eſt: quia hoc eſt fundamẽtum ſuæ intentionis, & facilis etiam probationis, ſic Socin. ex communi dicto conſ. 39. colum. 1. Dec. d. conſ. 471. Natta in præal leg. conſi. 473. & præter hos Paul. Caſt. in l. prima, C. de ord. iud. vbi tamen ſecus ſentit, vbi filius eſt in poſſeſſione bonorum, & filiationis, & ante eum Salicet. in l. quidã, ff. de probation. & recte, & ſi aliud ſenſerit Natta.

72 Probatur autem conſanguinitas pluribus modis. primo per conceſſionem partium, nam licet ſimplex extraiudicialis aſſeueratio talem eſſe filium, aut conſanguineum ſuum, non probet. d. l. neque profeſſio, & d. l. non nudis, tamen fallit in confeſſione directe facta ſuper conſanguinitate, & filiatione præſente ipſo nominato: ſic ad contextum Alex. d. conſ. 181. nume. 1. in ſeptimo, poſt Abb. d. cap. per tuas, nu. 8. ext. de probat. ſequitur Iaſ. conſ. 102. li. 4. Pariſ. conſi. 6. nume. 13. lib. 2. per notata in l. certum, ff. ſi quis abſente, ff. de confeſſ. & per d. l. non nudis, & d. l. neque profeſſio, quæ loquũtur in nominatione propter aliud facta, & propterea in verbis propter aliud enunciatiue prolatis, quæ non probant: vnde ſecus inferunt in verbis directis, & propter ſe prolatis argum. c. ſi Papa, de priuil. in 6. & in l. ex hac ſcriptura, ff. de donat. ad hoc etiam ponderant text. in d. l. quidam, ff. de probation. vbi confeſſio, & recognitio in actu proprio ad filiationem, & conſanguinitatem probat: & ad hoc etiam ponderant text. in dic. l. non epiſtolis, vbi Bald. notat quod verba aſſertoria alicuius parentelæ deſcripta in epiſtola probant donec probetur cõtrarium, & propter epiſtolam non curatur de præſentia partis.

73 Quia epiſtola operatur, perinde ac ſi cõfeſſio facta fuiſſet præſente parte. l. publia, §. fin. ff. depoſ. ad hoc etiam adducit dicta per Cyn. & Salicet. in dic. l. non epiſtolis: vbi dicunt, quod ſi verba ſcripta in epiſtola continente ſororitatem, fraternitatem, aut conſanguinitatem, emiſſa ſunt confeſſionaliter, & diſpoſitiue, probãt præſumptione, donec probetur cõtrarium. d. l. publia, §. fin. & ita dicit ſe intelligere. l. finalem, ff. de probat. & hoc caſu miſſio epiſtolæ ſupplet præſentiam partis, quæ neceſſaria eſſet: ſi verò ſunt verba narratoria, ſi quidem principalis materia, de qua ſcribitur in epiſtola, coadiuuat verba narratoria eſſe vera, quia ſint de re propria, & peculiari ad conſanguineos, nõ communia ad perſonas extraneas, & hoc caſu, ſimiliter præſumptiue probant. dic. l. non epiſtolis, d. l. quidam, ſi autem principalis materia ſit extranea, & communis, & non coadiuuet verba narratiuã, & tunc epiſtola non probat etiam præſumptiue, niſi alijs ſit adminiculis ſuffulta. d. l. nõ nudis, & ibidem Alexand. ſub nu. 2. pulchre declarat, quando vetba videantur prolata principaliter propter illud, & quando enunciatiue, & incidenter, cui quantum ad primam propoſitionem, quòd confeſſio principaliter, & propter ſe facta præſente nominato, probat filiationem, & conſanguinitatem: adde Bart. in l. quod ſenatus, §. idem per contrarium, ff. de lib. agnoſc. per text. in d. l. ſi. ff. de probation. vbi quòd cõſtituit in poſſeſſione, donec probatur cõtrarium, & eſt text. in d. cap. per tuas, & Abb. ibidem in 4. colum. cũ concordantibus adductis per Pariſ. d. conſ. 13. nu. 6. & melius conſ. 10. nume. 44. in ſecundo, latiſſimè Crauet. d. conſi. 991. num. 26.

74 Et ad illud, quòd aſſertio, & nominatio incidenter, & propter aliud, non probet etiam ad effectum conſtituendi poſſeſſionem conſanguinitatis, & filiationis: adde eundem Barto. dicto loco, vbi intelligit in nominatione extraiudiciali, per text. in l. epiſtola in principio, ff. de pac. & quod notatur in d. l. non nudis, ſecus verò in nominatione iudiciali, per text. in l. 1. C. de cõfeſſ. nil mirum propter calorem, & redundantiam iudicij, ad text. in l. cum oſtendimus, §. fin. ff. de fideiuſſ. tut. & Bart. traditionem ſequuntur Imol. & Canon. in d. c. per tuas, Iaſ. d. conſi. 106. volum. 1. vbi ſignanter inquit, quòd ſi in inſtrumẽto procuræ, quis nominat aliquem in filium, incidẽs videtur nominatio hęc, & ad aliud, ideo non conſtituit poſſeſſionem filiationis, & in alio caſu idem Iaſ. conſil. 102. volum. 4. & in eo, qui incidenter in actu communi proportionabili ad alios nominauerat quandam pro eius conſobrina, ut non probet nec conſtituat poſſeſſionẽ conſanguinitatis, Corn. conſil. 78. nu. 8. in 3. Pariſ. d. conſ. 10. num. 49.

75 Nota tamen, quòd incidẽs nominatio de filio, uel de conſanguineo: quamuis non probet conſanguinitatem, & filiationem, in alia cauſa, in qua principaliter de ea re ageretur, etiam inter eaſdem perſonas, probat tamen quò ad validitatem, & effectum illius actus, ſuper quo enunciatio illa emanauit, ſic pulchre Felyn. in d. cap. per tuas, nu. 12. adducit elegantem Theoricam Hoſtienſ. in capit. illud, ext. de præſumption. vbi dixit, quòd licet verba enũciatiua emiſſa propter aliud probent enunciatum, quando agitur de validitate actus, propter quem fuerunt enunciata, l. optimã C. de contrah. ſtipul. ſecus tamen quando agitur principaliter de ipſo iure enũciato, per text. in d. cap. illud vbi ſic quoque, poſt Hoſtienſ. notarunt Innoc. Ioan. And. But. Abb. nume. 6. & Felyn. nume. 4. ſequitur Dec. conſi. 213. col. ult. 310. nu. 4. & 348. in fine. Iaſ. in l. ex his, col. 2. in 7. limitatione, C. de teſtam. mil.

76 Immo cùm verba enunciatiua proferũtur ab ijs, qui præſumuntur ſcire iura ſanguinis veluti, affines & cõiuncti, quòd probẽt aduerſus eos, etiam ſi principaliter ſic contẽtio ſuper conſanguinitate, uel ſuper eo, quòd ſequitur ex eo, poſt Aret. tradidit Felyn. in d. cap. per tuas, Rub. num. 12. ſequitur Ruin. conſil. 141. nume. 10. per text. in d. l. quidam, ff. de probation. qui tamen text. non probat, quia aſſertio, & nominatio, de fraternitate, & conſanguinitate, emanauerat ſuper materia non ęquiuoca, & communi, ſed propria, & peculiari, ad conſanguinitatem: ideo præſumptiue probat, ſicuti ſupra dixi ex Salic. & Alex. qui ad hoc ponderant text. illum, & in d. l. non epiſtolis.

77 Quibus conſonat Bart. traditio in d. §. idem per contrarium, quatenus voluit, ꝙ ſi incidenter propter aliud, quis nominat filium in aliquo actu, qui non congruit niſi filio, veluti emancipatio, aut exhęredatio, tunc conſtituatur filius in poſſeſſione filiationis, uel etiam inſtitutio de eo, uti filio, aut in legitima, & ſequuntur communiter doctores Fely. poſt plures, d. cap. per tuas, num. 18. Pariſ. d. conſ. 10. num. 50.

78 Ideoq́ue legitimatio de aliquo, uti filio naturali, conſtituit filium in poſſeſſione filiationis, quia legitimatio eſt actus ꝓprius ad filios, ſic Alexand. conſil. 88. ſub num. 7. in ſeptimo, Pariſ. plures concordãtes adducens d. conſi. 10. nume. 66. & 67. vbi ſic ex profeſſo conſuluit, & pleniſſime Roland. Vall. conſi. 22. per totum, præſertim, num. 14. & 24. lib. 3. & in eo. volum. conſil. 96. nume. 47. & 48. Et licet Dec. 343. col. 1. ſenſerit, nominationem probare tantum, quò ad actum legitimationis, & quò ad illius validitatem, non ut conſtituat filium in poſſeſſione, quò ad effectum obtinendi ſucceſſionem. attamen non bene ſenſit, ſicuti ex præcitatis conſtat, & contra eum, vlterius adduco, quæ elegãter ſcribit Socin. ſen. conſil. 89. nu. 4. in primo, & Iaſ. conſ. 114. colum. penult. lib. 1. vbi de filij inſtitutione, & tutoris datione, & in caſu, ubi quis dotat aliquam

vti

vti filiam, ut filiationis poſſeſſio conſtituatur: Conſuluit Gabriell. conſil. 25. col. 2. nec mirum, nam ex actibus iſtis, qui peculiares ſunt ad conſanguinitatis rationem, non ſolum nominatio, ſed etiam tractatus reſultat, qui plurimum prodeſt ad poſſeſſionem conſanguinitatis, ſicuti notarunt Auctores in locis præcitatis, Alexand. & Iaſ. in d. l. neque profeſſio, gloſ. & Canon. in c. Michael, ext. de fil. presb. Gloſ. Butr. & alij, in d. cap. tranſmiſſæ, ext. qui fil. ſint leg. Ancar. conſi. 225. Socin. conſ. 89. col. 4. verſic. tertio premittendum eſt, in princ. Pariſ. d. conſi. 10. num. 61. & 62. & conſ. 13. col. 2. in ſecundo, late Crauet. dicto conſil. 991. num. 20. & his in materia adde, quòd vbi per aliquod probationis genus probaretur, duos fuiſſe fratres: equidem præſumeretur, quòd fuiſſent vtrinque coniuncti. Iaſ. in l. tres fratres, ſub num. 8. ff. de pactis, ſequitur Burſat. dicto conſ. 98. ſub num. 10.

79 Teſtes præterea inducuntur ad probandum conſanguinitatem, & quidem ſi de facto & tempore agatur, quod in teſtium ſcientiam propriam cadere poſſit, debent teſtes teſtificari de eorum propria ſciẽtia, cap. ſeries, & cap. licet ex quadam, ext. de teſtib. & gradus conſanguinitatis debent probari, incipiendo, aut à communi ſtipite, vel à primis fratribus, aut ſororibus, 35. quæſt. 1. cap. 1. & d. cap. ſeries, & not. glo. penult. in d. cap. licet ex quadam, quam ſequuntur communiter omnes, Abb. in cap. tua nos in primo notab. ext. de conſang. & affin. Lamfranc. in cap. quoniam contra, colum. penult. ext. de probatio. Alex. d. conſ. 82. in primo vol. Dec. d. conſ. 321. colum. 3. & d. conſi. 13. col. penult. Socin. iun. conſil. 67. num. 5. in quarto, Crauet. conſ. 224. num. 2. Burſat. conſ. 98. nu. 9.

Et hoc caſu, in probanda conſanguinitate, non eſt neceſſe, quòd teſtes ab vtroque latere deponãt: Nam ſuppoſito, quòd Titius, & Sẽpronius fuerint fratres, ſi duo teſtes dicãt ex Titio natum fuiſſe Caium, & ex Caio Lucium, duo autem alij deponant ex Sempronio natum fuiſſe Seium, & ex Seio Liuiam. Equidem conſanguinitas erit probata inter Luciam, & Liuiã, ſic poſt gloſſ. Ioan. in d. cap. licet ex quadam, tenuerunt Goffred. Ioan. Andr. Ant. Imol. & Panorm. num. 10. Innoc. in d. c. ſeries, & ad hoc Abb. adducit, quòd vbi agitur de probando vnum totum, neceſſarium non eſt, teſtes cõteſtari in ipſo toto, ſed ſufficit, eos conteſtes eſſe in pluribus, ex quibus concluditur totum, ad quod inducit doctrinam Innoc. in cap. qualiter & quando, ext. de accuſat. ſequitur pulchre Corn. conſil. 78. colum. 2. in 3. vbi tamen intelligit, & recte: modò partes ſint perfectè, & integraliter probatæ, & eſt notandum, quòd ſufficiunt duo, aut tres teſtes, ad regulam in l. vbi numerus, ff. de teſtib. & in c. in omni negocio ext. eod. ſic Dec. conſil. 272. colum. 1. Gozadin. conſil. 13. num. 34. Alban. conſ. 83. nu. 18. vbi quòd non requiritur, hoc caſu, quòd teſtes ſint perſonæ graues, ex Alexand. conſi. 82. nu. 6. lib. 1. Teſtes autem de auditu auditus in factis nõ antiquis faciunt qualem qualem præſumptionẽ, ſic poſt Archidiac. & Rom. in l. ſi vero, §. de viro, ff. ſolu. matr. tradidit Alexand. conſi. 77. nu. 5. in primo, & operatur hæc præſumptio, ut transferat onus probãdi in aliam partem. Rom. ſing. 350. Teſtimonium de auditu, ſequitur Felyn. in cap. tam literis, nume. 9. ext. de teſtib. Dec. in conſi. 272. nu. 3. Alban. coſ. 104. num. 3. & ante eum Socin. iun. conſil. 69. num. 17. in primo, quod dictum non placet; vnde dic, quòd operatur, ut data paritate probationum, qui præterea habet teſtes de auditu auditus, obtineat: ſic Iaſ. in repet. l. admonendi ſub num. 126. ff. de iureiur. ſequitur Hippol. Marſil. ſingul. 371. Ripa in l. 1. nu. 88. ff. ſi cert. pet.

80 In factis autem antiquis propria teſtiũ ſcientiam excedentibus, admittuntur teſtes deponentes, de auditu ab antiquioribus, & maioribus ſuis, ad tex. in d. cap. licet ex quadam, qui tamen plura requirit, primò, quòd teſtes ſint perſonæ graues, quibus fides ſit merito adhibenda, ſecundo, quòd ab antiquioribus ſuis, duobus ad minus audiuerint, nõ vtique ab uno, quia nec ſufficeret ille, ſi viueret; tertio, quòd non ab infamibus, uel à ſuſpectis, ſed à fide dignis, & omni exceptione maioribus audierint; quarto, quòd audierint ante litem motam, nam non ſufficeret, ſi audiſſent poſt motam litem. quinto, quòd plures à pluribus, non unus à pluribus, audierit: ſexto, quòd proprio iuramento affirment, non odio, amore, timore, vel commodo, ad teſtimonium ferendum procedunt: ſeptimo requiritur, quod perſonas

deſi-

deſignent, nominibus earum expreſſis, vel alia demonſtratione, aut circumlocutione ſufficienti: octauo, quòd ab vtroque latere ſingulos gradus clara computatione diſtinguant: & dixi ſupra, & ſic Alex. tradidit dicto conſ. 82. colum. 2. in primo: nono, quòd iuramento concludant, ſe accepiſſe à maioribus ſuis, quod deponunt: decimo, & credere ita eſſe, & præterea requiritur, quòd teſtes ipſi iurati deponãt, ſe vidiſſe perſonas ſaltem in uno gradu, propinquo, aut remoto, conſtitutas, pro conſanguineis ſe habere, & ſi hæc omiſſa fuerint; reprobari poteſt teſtimonium de auditu, quia non ſeruata forma Canonis in hac extraordinaria probatione. Corn. d. conſ. 78. nu. 5. & eſt notandum, dum dicitur, quòd audiuerint ab antiquioribus, & maioribus ſuis. nam ſuis exponitur, de antiquioribus illorum, de quorum parentela agitur; non autem ipſorum teſtium, ſi extranei eſſent, ſic gloſſ. in d. cap. licet, in verbo ſuis, communiter recepta, Corn. d. conſ. 78. col. 3. Rurſus notandum eſt, ſufficere, quòd vnus à pluribus, & alter à pluribus alijs audierit, nec eſt neceſſe, quòd plures ab eiſdem audierint, ſic Abb. poſt Hoſtienſ. Innoc. & Butr. in d. cap. licet, num. 9. ſequitur Alex. d. conſil. 82. num. 8. & Dec. d. conſil. 321. Corn. d. conſil. num. 7. vbi concludunt teſtes ſingulares non ſufficere, de quo pũcto plene ſcribit Felyn. ibi. & Alex. conſil. 51. in primo, Gozad. conſ. 13. nu. 33. Alban. conſi. 83. nu. 18. Felyn. in cap. tam literis, num. 8. ext. de teſtib.

81 Denique aduertendum eſt, quòd licet probatio de auditu auditus ad formam illius capituli ſufficiens ſit in materia matrimoniali, concurrentibus illis requiſitis; attamen extra cauſam matrimonij, quòd in antiquis, vbi agitur de probãda parentela vltra quartum gradum, ſufficiat ſola probatio per auditum, pro ut in alijs, quæ hominum memoriam excedunt, firmauit Aret. in conſil. 37. col. 2. vbi ad hoc multipliciter ponderat text. in d. cap. licet ex quadã, & Aretin. ſequitur Iaſ. conſi. 114. colum. penult. in primo, Dec. conſil. 595. col. ult. vbi alios adducit concordantes, ſed contrarium, quòd ſola per auditum probatio de parentela, in antiquis non ſufficiat, niſi concurrentibus illis, de quibus in d. cap. licet, probarunt gloſſ. & Bart. in l. 2. §. item habeo, ff. de aq. plu. arc. & ſic poſt Io. And. & Hoſtienſ. tenuit Abb. in d. cap. licet, nume. 3. vbi inquit, quòd cum agitur de probando aliquid, quod excedit hominũ memoriam, admittitur teſtimonium de auditu auditus, requirunt tamen vltra teſtimonium de auditu, famam, cum alijs adminiculis, & ſequitur Felyn. in prima colum. verùm dicta hæc non obſtant intentioni Aretini. nam præfati auctores expreſsè loquuntur; quando agitur de probando aliquo facto antiquiſſimo, non de parentela: Illud autẽ palam eſt, teſtes de auditu, & de fama in antiquis cõſanguinitatem probare Aret. & Dec. in dictis conſilijs, quinimmo teſtimonium de auditu in antiquis factis, ſufficere poſt Butr. firmauit Alexan. conſil. 187. num. 21. in ſecundo, Marian. ſen. conſ. 89. num. 2. in 1. Corn. conſ. 24. col. 1. in quarto.

82 Inſtrumenta quoque plurimum iuuãt, & ponderantur ad probandum parentelã, & conſanguinitatem, & quidem inter eaſdem perſonas inſtrumentum probare pro validitate illius actus, planũ eſt, per caſum in l. optimam, C. de contrah. ſtipul. & ſupra dictum fuit, ſed quò ad alios, vel etiã inter eaſdem perſonas, quò ad alias cauſas, quod nõ probent; videtur caſus in d. l. non nudis, & in d. l. non epiſtolis, & quod notat Bald. in Auth. ſi quis in aliquo, col. 2. verſic. iuxta hoc quæro, C. de edend. vbi concludit, quòd per inſtrumentum dotis, in quo narratur de matrimonio cõtracto, non probatur matrimonium quò ad alios, de quorũ præiudicio agitur, ſequitur Pet. Ancar. in clem. 1. colum. pen. de probatio. & in ſpecie ſic conſulendo decidit Dec. dicto conſilio 13. ſub nume. 7. & 8. vbi hoc idem ſentit etiam in antiquis infra annos centum.

83 Verum in antiquis, inſtrumenta, in quibus reperitur facta mentio enunciatiue, de Titio filio Sempronij, vt probent etiã quo ad alios, & in alijs cauſis, & generaliter in alijs ſpeciebus, & figuris, veluti confinium, iuriſdictionum, dominij, & poſſeſſionis, notarunt Bald. Salic. Alexand. Aret. & plene Iaſ. in l. cum aliquis, C. de iure deliber. idem Alexand. conſi. 75. col. 2. in quarto, vbi cum tempus excedit metam annorum centum, & latius, ac diffuſius, idem Alex. conſil. 90. in ſexto, vbi pleniſſimè in hac re, & in facto conſanguinitatis annorũ 56. & in alia ſimili ſpecie Aret. cõſ. 42. col. 2.

Curt.

Curt.ſen. conſil.77. ſuper motiuis, col.2. & in tempore annorum 90. Dec.d.conſil. 595. num.7.& in alio caſu annorum 100. idem Dec.conſil.42. ante num.8. Iaſ.dic. conſil.114. col.penult. in primo, vbi intelligit in antiquis etiam de tempore annorum 55. & idem Iaſ.conſ.34.num.7. in eodem vol. & Socin. d.conſil.89. nu.6. & 7. vbi ſignanter inquit, quod an res ſit de antiquo, iudicantis eſt arbitrium, poſt Ioan. Andr. & Anton.Butr. in cap.illud, ext. de præſumpt. quod etiam prius dixit Alex.d. conſil.90.colum.pen. & ut ipſe ſubiungit: Nemo non arbitrabitur, tempus 60.annorum eſſe antiquum, attento communi curſu hodiernis tẽporibus, & attenta illa ætate, in qua homo quicquid videt, ignorat: quod etiã in materia probauit, Ruin.conſ. 141. num.16. in quinto, & de teſtamenti Inſtrumento in antiquis, ut conſanguinitatem probet, Socin.conſil.13.col.2. in tertio, nu.5. & præter hos Socin.iun.conſ. 67.col.3. & 4. in quarto, Alban.conſ.83. vbi ſequitur conſilia illa Alex.90. & Iaſo. 114. Rebuff.in tract. Nomination.pag.1. verſic.primo fallit: Crau.de Antiq. temp. in 1.par. in §.Ampliatur, num.12. Beretta d.conſ.39.col.3.verſic. & licet: vbi & ipſe in materia hac tempus antiquum arbitratur etiam infra annos 100.

84 Vtrum autem requiratur pluralitas inſtrumẽtorum, & quidem Alex.d.conſ.90. col.prima, plura videtur requirere, dum in pluribus ſe fundat, ſequitur Alban.d.conſil.83. num.14. expreſsè autem, ut pluralitas inſtrumentorum, requiratur: exigit Socin.conſil.266. col.2. verſic. Non obſtat, quibus in locis, mouẽtur auctoritate Bald. Salic. Paul. & aliorum in d.l.cum aliquis, vbi quæſtionem ſubijciunt: quando plura reperiuntur inſtrumẽta enunciatiua de aliquo, & dicunt quò ad alios probare, quia ęquipollent probationi per famam, & cõmunem opinionem in antiquis, quæ ſola probat, ut ſtatim dicam. ideoque ut fama reſultet, pluralitas inſtrumentorum requiritur, ſicuti pluralitas de fama atteſtantium deſideratur, ex uno enim inſtrumento nõ videtur ut induci poſſit fama, & communis opinio, & ſic quoque Crau.ſenſit in eodem loco, nu.14. & d.Iaſ.conſi.65.col.2. poſt medium lib.3. Quamuis etiam in factis de recenti, quòd pluralitas inſtrumentorum probet cõſanguinitatem, ſenſit idẽ Iaſ.d.conſi.114.col.penult. & Socin.iun. d.conſ.67. & duo inſtrumenta in antiquis ſufficerent, Aret. & Felyn. in cap.cum cauſam, ext.de probation. quos ad hoc retulit Crau. dicto loco, nu.19. vbi improbat Socin.conſ.194. colum.pen.verſic.ſed ad primum, quę vltra duo deſiderare videtur, nam duo multa ſunt.§.in multis, inſtit. de libertin. & ibi notatur per gloſſ. & doctores: ita tamen quòd originem habeant, à diuerſis, non ab eiſdem perſonis. alias videretur vnum inſtrumẽtum Socin.ibidem poſt Aret. ſequitur Crauet.num.17.vnum autem non ſufficeret, idem Socin.in dictis conſilijs, Crau.dicto loco, num.18.contra Aretin.conſil.162. in tertio dubio, ſed tamen Aret. dictum in ſuis terminis verum eſt, nec reprehendi poteſt: nam loquitur in inſtrumento priuilegij Regis, in quo de conſuetudine Rex ipſe aliquid atteſtatur, & quam conſuetudinem Rex pro lege potuiſſet indicere, ideo inſtrumẽtum illud præſertim tẽporis antiquitate roboratum plene probat, ad text.in clem.1. de probation.& quæ pulchre in propoſito illius ſcripſit Crau.in eod.tractatu in 1.par.in §.propoſitum, num.1. & ſeq. Sic etiam unicum inſtrumentum probaret, inter alios in antiquis, quando principaliter factum fuiſſet ſuper ea re, & negocio, cum interuentu pſonarum, quæ adhiberi debuerunt, Corn. conſ.333. num.4. in primo, vbi ſic limitat ſcripta à doctoribus, in dic.l.cum aliquis, qui inſtrumentorum multiplicitatem requirunt.

85 Cum autem in Inſtrumẽtis antiquis fit mentio de aliquo, puta, Titio, ſi ex aduerſo opponatur, alium fuiſſe Titium, vtrum perſonarum pluralitas præſumi debeat ad infringendum, uel dubiã ſaltem redendum probationem aſſerentis, Dec.d.conſi.13. num.9. in nominibus frequentatis in prouincia, & in familia, dixit probationem dubiam eſſe. Secus autem in nominibus ſingularibus, & quæ in vſu non ſunt: nam in his dicit procedere Bartol. traditionem in l.ſi in rem, ff.de rei vendic. dum inquit in nominibus proprijs pluralitatẽ non præſumi, & eius diſtinctionis auctorem refert Aret.conſi.102. in cauſa & quæſtione, in fine ſecundi dubij. vbi ſic diſtinguit, in nominibus hominum, & fundorum, de qua tamen re plenius dixi in Artic.ſequen.numero 44.

Sed

Sed contra tenuit Iaſ. dicto conſil.37. num.7. & 114. num.5. & 6. in primo, vbi quòd perſonarum pluralitas non præſumitur, per illam Bart.doctrinam, & eiuſdem Bartol. in l.ſi quis ſeruum, §.ſi inter duos, ff.de legat.ſecundo, & ſequitur Imol. ibi. Anton.Butr.in cap.ſecundo, colum.2.ext. de libell.obl. niſi vbi ex identitate perſonæ argueretur ad reprobationem inſtrumẽti, nam tunc ut ſuſtineatur, pluralitas præſumi poſſet: & ſic accipienda eſſe, quæ ſcripſerunt Cardin. & Abb. in colum.fina. in capit.cum Ioannes, extra de fide inſtrument. & idem quoque probauit Ruin. dicto conſil.141. nume.12. & ante hos fuit de mente Socin. dicto conſilio 89. lib.3. in 3. colum. verſiculo, ſed hic inſurgit: & horum opinio mihi indiſtinctè placet per rationem Bart.

86 Rurſus ad probandum filiationem, & conſanguinitatem conferunt memorialia, & notæ, quæ ſępè reperiuntur, & tenentur in libris familiaribus, ut per Bald. in l.neque natales, col.prima, C.de probation. Salicet. in l.etiam, ff.de probation. Pariſ. conſil.10. num.58. in ſecundo, Alban.d. conſ.83. num.13.

Ideo per teſtamentum in antiquis, in quo fiat mentio, quem eſſe de aliqua familia, eius rei veritas probatur, Socin.ſenior conſ.13. col.2. in 3.

87 Fama quoque & communis hominum exiſtimatio in probatione filiationis, & cõſanguinitatis adduci ſolet: & quidem in factis, non antiquis, fama adminiculata ab alijs indicijs prodeſt ſaltem ad transferendum onus probationis in alium, de per ſe autem & ſola, ſufficiens non videtur, ad hoc text. in dicto cap.per tuas, vbi ponderatur publica recognitio, & communis nominatio, melior text. in capit.tranſmiſſæ ext. qui fil.ſint legit. vbi ſic notauit Abb. Salicet. in l.prima in princip. ff. de teſtib. Alexand.conſil.25.colum.pen.in quarto, Dec.conſ.54. col.1.

In antiquis verò fama ſola ſufficeret, ſaltem ad effectum transferendi onus probationis, & hoc operatur difficultas probationis, tum reſpectu ipſius rei. nam filiatio, difficilis eſt probationis.l.huius, ff. de condit.& demonſtrat. tum etiam reſpectu antiquitatis, & ſic decidit Anton. Butr. in d.cap.tranſmiſſæ: ductus, quia vbi probatio non facile poteſt haberi, maxime in antiquis, ſola fama ſufficit, & ſic decidit Bald.in Auth. Quas actiones nume.16.C. de ſacroſanct.eccl. & fuit de mente glo. in l.at qui natura, §.cũ me abſente, ff.de neg. geſt. Angel.in l.quidam in ſuo, ff.de cond. inſtit. Alexand.conſi.51.col.1.in primo, & conſil.90.in 6. Socin.d.conſ.89. nu.5. & 6. in primo, Aretin.d.conſil.37.col.1. Iaſ.in l.admonendi, num.115. & nu.205. ff.de iureiur. & in d.conſ.114. col.penult. Dec.d.conſ.272.colum.3. in fine, & 595. num.6. Pariſ.d.conſ.10.num.57. & conſ. 13.col.2. in 2.

Supereſt, ut dicamus, quando res dicatur eſſe in antiquis, ita ut imperfectæ probationes ſufficiant, de hòc autem dicam in Artic.ſeq.num.18.

88 Tractatu inſuper probatur filiatio, quia ſcilicet pater tractabat illum uti filium, tenendo in domo, Alimentando, educando, bonis moribus, & literis erudiri faciendo, & è contra filius in obſequijs reuerentialibus tenendo eum pro patre, quod ex ſupradictis num.78. planum eſt: & ex pluribus docuere Petr.Ancaran. conſil.225. videtur, colum.ult. Socin.conſ.89. col.4. verſic.tertio præmittendum eſt, in primo, Pariſ.conſi.10.nu.61.62. & ſeq. conſ.13. colum.2. in ſecundo, Alciat. conſil.149. lib.9. pulchre Ruin. conſil.52. in quinto. Et eſt notandum, quod per tractatum non ſolum probatur filiationis poſſeſſio, ſed etiam fraternitatis, ſororitatis, & conſanguinitatis. nam & in iſtis cadit tractatus, veluti in lugubribus, in feſtiuitatibus, & honoribus familiæ, & in arcendis iniurijs, & ſimilibus, ſic enim ſatis voluere Salicer. & Paul. in dic.l.non epiſtolis. Iacob. à S. Georg.in l.quidam in fine, ff.de probatio. Alexand.conſilio 181. numero 8. libro 7. Dec.conſilio 595. ſub numero quarto, Alban.conſilio 83. numero vigeſimoprimo, Burſatt.conſilio 98. numero tertio, Fulu. Pacian. de probation. libro ſecundo, cap. duodecimo, numero decimoſexto, vbi propterea reijcit traditionem Paul. Caſtr. conſilio 151. libro ſecundo, & Maſcard. libro ſecundo, concluſ.789. ſub num.15. fratres non poſſe vti fratres ſe tractare niſi per actus verbales: cum & alijs modis tractatus haberi poſſit. Hactenus de perſonis; nunc dicamus de Rebus.

Rem in bonis teſtatoris fuiſſe fideicō miſſariū agētem probare oportet.

SVMMARIVM.

1 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris fideicōmiſſarius probare dēt, & ex quibus probetur.*
2 *Inuentarium probat rem fuiſſe in bonis fideicommittentis.*
3 *Poſſeſsio, quæ erat penès defunctum, arguit rem fuiſſe in illius bonis.*
Poßidere quis præſumitur pro ſuo non alieno nomine.
4 *Inſtrumenta acquiſitionum defuncti probant rem fuiſſe in illius bonis.*
Poſſeßio, quæ eſt penès hæredes, & ſucceſſores præſumitur continuata ex titulo defuncti, qui ea bona tenebat.
5 *Diuiſionis inſtrumentum inter filios cohæredes, vel alios, de bonis, vti de bonis defuncti, probat ea bona fuiſſe illius defuncti fideicommittentis.*
6 *Probationes, quæ proſunt contra auctorem ad obtinendum; an ſufficiant aduerſus illius ſucceſſorem?*
Tertius poſſeſſor difficilius ex probationibus cōuincitur in actionibus fideicommiſſarijs, quàm hæres hæredis grauati.
7 *Aeſtimum probat rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ad cuius nomen reperitur.*
8 *Solutio functionū pro rebus deſcriptis ad æſtimum alterius non operatur, vt ſoluēs acquirat ſibi dominium, & poſſeßionem rerum, poteſt tamen ſoluta repetere.*
9 *Aeſtimum probat aduerſus deſcribentem.*
10 *Aeſtimum præiudicat domino, ſi patiatur rem ſuam poni ad æſtimum alterius.*
11 *Aeſtimum unius non præiudicat alteri, qui non conſenſit.*
12 *Aeſtimum præſumptiuè probat rem fuiſſe, & eſſe in bonis illius ad cuius nomen reperitur deſcripta.*
13 *Teſtium probatio, rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſufficiens eſt.*
14 *Rem fuiſſe in bonis teſtatoris, an ſit neceſſarium probare de eius dominio, uel ſufficiat de eius poſſeßione, & detentione.*
15 *Poſſeßio iuris probatur ex facti detētione de re ipſa, per fructuū perceptionem, & fundi inſiſtentiam, ac illius incolatum.*
16 *Poſſeſsio præcedens præſumitur cōtinuata.*
17 *Fama in antiquis probat rem fuiſſe teſtatoris fideicōmittētis, latiſsimè diſſeritur.*
18 *Antiquum an reputetur tēpus 40. annorū.*
19 *Inſtrumenta antiqua inter alias perſonas probant de dominio, & poſſeßione tertij enumeratiuè in eo inſtrumento nominati.*
20 *Poſſeßio tradita per nuntium publicum hæredi ſcripto vti de bonis teſtatoris, ꝓbat.*
Teſtatoris aſſertio in ſuo teſtamēto probat rem fuiſſe ſuam.
21 *Bona exiſtentia penès filios, uel apud hæredem teſtatoris fideicōmittentis, an præſumantur de bonis ipſius defuncti.*
22 *Bona poſſeſſa per deſcendentes à fideicommittente in loco, vbi ipſe bona poßidebat, præſumuntur fuiſſe de ratione ipſius fideicommittentis.*
23 *Vaſallus, & emphyteota tenentur demonſtrare fundos feudales, & emphyteoticos, aliàs omnia bona præſumuntur feudalia, & emphyteotica.*
24 *Recognitio poſſeſſoris grauati, bona eſſe fideicommiſſaria, probat talia eſſe niſi contrarium probetur.*
Conceßio probat rē eſſe fideicōmiſſariam.
25 *Hæres grauatus per fideicōmiſſum vniuerſale, ſi inuentarium bonorum nō fecerit, non iuratur in litem aduerſus eum.*
26 *Fideicommiſſarius cùm agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio fideicōmittētis, an verò ſufficiat probare de eius poſſeßione, & detentione.*
27 *Legatarius certæ rei, cū agit aduerſus tertium poſſeſſorem, an teneatur probare de dominio, vel quaſi ipſius teſtatoris.*
Hipotecaria pro re legata aduerſus tertium poſſeſſorē, an exigat ꝓbationem dominij, vel quaſi, an verò ſatis ſit, ut probetur de poſſeßione.
28 *Empta res ex pecunia hæreditaria, aut in ſolutū accepta pro debito hæreditario, an efficiatur hæreditaria, ita ut reſtituenda ſit fideicommiſſario vniuerſale?*
29 *Hæredis induſtria quæſita non reſtituūtur fideicommiſſario vniuerſali.*
30 *Permutata res cum re hæreditaria, an efficiatur hæreditaria, & fideicōmiſſaria?*
31 *Et quid, cum res habita fuit ab hærede in permutationem, ab eodē fuerit alienata, an per fideicommiſſarium alienari poßit.*
32 *Fideicommiſſum de re aliena domino conſentiente valet.*
33 *Res aliena domino conſentiente legari, & fideicommitti poteſt.*
34 *Et an requiratur expreſſus conſenſus, uel etiam ſufficiat tacitus.*
35 *Et an conſenſus præſtitus reuocari poßit.*

Manda-

36 *Mandatum reuocari poteſt, cum alteri non eſt ius quæſitum, & num. 37.*
37 *Contractus in vltimis uolūtatibus celebrari poſſunt, & ſunt irreuocabiles.*
38 *Pater an poßit reuocare conſenſum præſtitum filio donanti rē paternam, per donationem reuocabilem, uel irreuocabilem.*
39 *Donatio facta à coniuge de re coniugis, cōſentientis & uolentis, an retractabilis, & reuocabilis ſit.*
40 *Teſtari quis poteſt de re alterius domino conſentiente.*
41 *Limita in rebus certis non de tota, uel quota hæreditaria.*
42 *Conſentiens rem ſuam legari, & donari, an ſibi præiudicet in precio.*
43 *Rei identitas ex quibus deduci, & probari poßit.*
44 *Pluralitas non præſumitur.*
45 *Perſonarū identitas ex qbus demōſtretur.*
46 *Nominis ſola expreßio non ſufficit ad certificandum perſonam.*
47 *Identitas aīlium ex quibus demonſtretur.*
Inſignia & arma deſignant cuius res ſit.
48 *Identitas fundorum per confines demonſtratur.*
49 *Nec reſiſtit, ꝙ fundi qualitas ſit alterata.*
50 *Demonſtrationes duæ, ſufficiūt, ſi verificētur ad probandam rei identitatē, etiam quòd aliæ non conueniant.*
51 *Lex in teſtamento, ff. de cond. & demonſt. declaratur.*
52 *Corpus cum conſtat, nihil obeſt, quòd aliæ demonſtrationes ſint falſæ.*
53 *Confines an præſumantur ex tpe mutati.*

Articulus XLIIII.

REM fuiſſe in bonis fideicō mittentis, fideicōmiſſariū agentē probare oportere, exploratiſſimi iuris eſt, qa ei, qui dicit, onus probādi incumbit. l. ei qui incūbit, ff. de proba. l. actor quod aſſeuerat, C. eod. & ſic ex multis arguit Crau. conſ 61. nu. 6. Decian. conſ. 76. lib. 3. nu. 1. & eſt propoſitio indubitata, qm̄ vnuſquiſque tenet̄ probare fundamenta ſuæ intentionis, notatur in l. non ſolum, §. ſed ut probari, ff. de oper. nou. nunc. per Bart. & doct. ibi, & in l. hoc iure, & in l. illa, ff. de verb. oblig.

2 Probationes autem qn̄que inducuntur aduerſus hæredē grauatum, uel hæredē hæredis: Qn̄que cōtra tertiū poſſeſſorē, ideo diſcurrendo varias probationū figuras, ſimul ꝑcunctabimur, an illę probationū ſpecies iuuent, ēt aduerſus tertium poſſeſſorē. Primò itaque, ſi hęres grauatus inuentariū bonorum fecerit, prout de iure, poſtulante fideicōmiſſario facere tenetur, ad notata ꝑ Bart. Bal. Imol. & Paul. in l. cū tale, §. Titius, ff. de cond. & dem. ſicuti abundè dixi in Artic. III. nu. 71. & 76. ex inuentario ipſo bona demonſtrabunt̄: ad tex. in l. fin. C. arbitr. tut. & q̄ notantur in l. tutor qui repertoriū in princ. ff. de adm. tut. idem ſi inuentarium ſolemne feciſſet, iuxta formam traditam in l. fin. C. de iure delib.

3 Nam ex poſſeſſione, & detentione defuncti p̄ſūmeretur rem fuiſſe in ſuis bonis, niſi aliud in contrariū probaretur, & ſic arguit in terminis iſtis Bal. cōſ. 352. Materia ad fin. lib. 1. quē retulit Crau. d. loco: nec mirum; qa poſſidēs in dubio p̄ſumitur poſſidere vti dn̄s, & pro ſuo, non alieno noīe, l. Titia, ff. de ſolut. l. filiusfamilias, §. Diuus, ff. de leg. 1. & inde notat Ang. in dictis iuribus, Bald. in l. 2. nu. 28. C. de ſeru. & aq. gl. & doct. in l. 2. C. de acq. poſſ. Alex. conſ. 136. col. 2. in 1. & in ſpecie de inuentario, ꝙ probet. Pariſ. cōſ. 45. nu. 20. in 2. Marz. quæſt. 54. Decian. d. conſ. nu. 8. & ibi ſub num. 29. quod extra inuentarium permittitur probatio de alijs.

4 Inſtr̄a acquiſitionum defuncti: locationes de dict. rebus: Libri rōnales introituū eiuſdē teſtatoris, indubitanter probant aduerſus hæredē grauatum, & hæredes, ac deſcendentes ab eo, penès quē, ſeu quos, bona ipſa reperiūtur; nam ex titulo defuncti p̄cedente, & ab eo, in eos, præſumit̄ continuata poſſeſſio: Bald. conſ. 89. nu. 3. & 4. lib. 1. per text. in l. quædā mulier, ff. de rei vendic. & l. 2. C. de acq. poſſ. in quibus iuribus gl. Bart. Bald. Ang. & alij notant: ꝙ poſſidere quis præſumitur, ex cauſa præcedente, quod paſſim tradidere ſcribentes, Aret. conſ. 35. col. 3. Crau. conſ. 91. nu. 9. & 150. nu. 11. Boer. deciſ. 239. col. 5. verſ. occaſione cuius. Alciat. de pręſump. reg. 2. præſumpt. 24. Cagnól. in l. 2. num. 173. C. de pact. inter emp. Cæph. cōſ. 156. nu. 16. in 2. Franc. Becius conſ. 6. num. 6.

5 Inſtrumentum diuiſionis inter filios patris fideicōmittētis, tanq̄ de bonis cōibus paternis, indubitāter probat res illas fuiſſe fideicōmittentis, ſic Marzar. in ſuo Epith.

fideicom.q.58. Adducit ſcripta ab Alex. conſ.152. nu.1. in 7. Ruin.72.col.3.in 5. Rip.lib.1. Reſpõſ.c.1. nu.37.& in indiuiduo Nattã conſ.235. quibus addo Socin. conſ.46.in princ. in 3. & And.Barb.conſ. 14.col.6.in 3. Rimin.iun.conſ.23.n.281. Decian.d.conſ.nu.9. & ut dixi indubitata eſt propoſitio, quò ad ipſos diuidentes, & eorũ hæredes, & deſcendẽtes, penès quos bona reperiuntur, rõnibus ſupradictis, & quia inſtra faciunt inter partes probationẽ probatã l.cum precibus, C.de proba.l.optimam, C.de contrah.ſtipul. & ſi in inſtro diuiſionum quędam fuerint enũciata liberalia cenſebuntur fideicõmiſſaria: Decian. eod.loco, num.12.

6 Sed vtrum præſcriptæ probationũ ſpecies iuuẽt aduerſus tertios poſſeſſores, alia eſt q̃ſtio, in qua adhuc ſubdiſtinguendum eſt, nam, aut ille hẽt cauſam ab hærede grauato, & adhuc ſufficiunt, quia ille non poterit referre quęſtionẽ dñij, ſic Paul.Caſtr. conſ.94. Clarum eſt, in fin.in 2. Crau.conſil.316.col.ult. & latiſſimè And.Sicul.cõſil.37. ꝑ quinque col. in 3. Marzar. q.60. & q̃a non dẽt eſſe melioris cõditionis ſucceſſor, q̃ auctor.l.in oĩbus, §.non debeo, ff. de reg.iur. & ſic arguit, & decidit Iuriſconſultus in l.fin.§.1. ff.ad Velleian.& pro abſurdo lex reputat, ſi aliud dicatur, l.aliud, §. abſurdum, ff. de reg.iur. & ita in terminis firmauit Ruin.conſ.40.nu.4.in 4. adducit ſcripta à Bart. in l.ſi à te, §.1. ff.de except. rei iud. Adde, ꝙ regulariter probationes, q̃ vincerent auctorem, vincunt ſucceſſorem, dixi in Artic.ſeq. nu.27. & in terminis ſic quoq; voluit Socin.d.conſ.46. nu.1. in 3. quãuis contra videatur ſenſiſſe Corn. conſil.17.num.21. in 4.

Aut verò ille tertius poſſeſſor nõ habet cãm à grauatis, ſeu non apparet: & tunc ꝓbatio eſſet coadiuuanda, docẽdo de poſſeſſione, & detẽtione defuncti, ſeu hæredum ſuorum, nec ẽt ſufficeret exhibere inſtrm acquiſitionis illius teſtatoris ad conuincẽdum tertium poſſeſſorẽ: niſi probet̃ de poſſeſſione defuncti, tpe mortis ſuæ, aut ſuorum hæredũ, quia poſſet eſſe, ꝙ teſtator ex eo inſtro non ſit aſſecutus poſſeſſionẽ rei, l.ſi pater, C.de actio.emp.& ideo ꝑ teſtes, aut per alia inſtra docere oportet de poſſeſſione teſtatoris, aut hęredũ, notat Alba.cõſ.6. nu.10. & infra latius dicã. Immo cum agitur contra tertiũ poſſeſſorẽ probandũ eſſet de dñio teſtatorum, ſicuti poſt Alex.Crau. Nattã, & Rolan. ſcripſit Bertazol. cõſ.96. nu.25. Rimin.iun.conſ.23.nu.43. & conſil.64.nu.14. & conſ.626.num.43. de qua re dixi infra, num.26.

7 Aeſtimum quoq; teſtatoris fideicõmittentis ꝓbat deſcripta in eo, fuiſſe in illius bonis: quia eſt ſcriptura publica, & authẽtica, ſic Rom.conſ.165. liber regiſtri. vbi ampliat, ẽt ꝙ ſcriptura illa reperta in regiſtro æſtimi nõ habeat neq; diem, neq; conſulem, ad notata in c.ad audientiã, ext.de pręſcript. & idem quoq; tradit Alex.conſ. 92. num.5. in 2. & præciſè in materia iſta Alba.d.conſ.6.nu.8. & ita apud nos practicatur: nam ſcriptura æſtimi efficacẽ tribuit probationem, rem fuiſſe in bonis illius, ad cuius nomen reperitur deſcripta, nam æſtima à cõi ſunt ordinata, ut bonorũ poſſeſſores ſub pęnis cõminatis exhibeant, & cũ eorum iuro, politias ſuorum bonorum, ut pro eorũ rata grauari, & collectari poſſint: Quæ quidem onera apud nos ſunt ordinaria, nec leuia, adeo ut potius politię fraudẽtur in diminuendo, q̃ in augendo: Proinde ex politia æſtimi rõnabilis oritur coniectura, rem in bonis illius fuiſſe in quib. terminis probationẽ efficacẽ admittit Corn. conſ.282.col.5. in 1. & longè melius Bar. Soc.cõſ.89.nu.12.in 1. & cõſ.205.col.3. & 4.in 2. & indubitanter cum res illa non reperitur, tunc ad æſtimum alterius, ſicuti declarauit Paul.Caſtr.in d.l.ſi pater, C.de act.empt.Soc.dictis locis, ſequitur Rolan. conſ.4.nu.17. in 2. Bertaz.cõſ.52.nu.35.

8 Pro pleniori tñ reſolutione notandũ eſt in hac materia, ꝙ interdum allegat̃ ſolutio collectarũ facta ciuitati, aut R.P. ꝓ aliquo p̃dio, ad denotandũ ſoluentem fuiſſe illius rei dñm, vel poſſeſſorẽ, & hmõi ſolutiones, alio nõ docto, non probãt, nec dñium, nec poſſeſſionẽ, pariunt tñ repetitionem ſoluti ab illo, qui illius rei poſſeſſor eſt. Caſus eſt in l.ſolẽnibus, C.de rei vendic.in d.l.ſi pr̃, & in l.ſi functiones, C.de donat.vbi, ꝙ ex hoc non colligitur donatio ex parte domini, quia ſciuerit, illum ſoluere functiones ipſas, & ſic notatur in dictis iuribus.

9 Interdũ allegatur politia æſtimi, in qua reperiũtur bona ad nomen p̃ſentantis allibrata, & grauata; & hoc caſu duplex cadit conſideratio, prima eſt, an præiudicet ipſi pręſentanti, an verò pręiudicet tertio: quò ad primũ, equidem clarum eſt, quòd præ-

iudicet, ac ideo facit fidem contra eum, ut teneatur ſoluere R.P. collectas, & grauamina indicta: ſic Bald.Salic. & Paul.in d. l.ſolemnibus, Corn.d.conſi.165. col.2. in tertio, notat Bald.in d.l.cenſualis, vnde ex eo, quòd quis in æſtimo ſuo profeſſus fuit ſoluere libellum, vel cenſum alicui, fundata remanet creditoris intentio, etiã contra tertium poſſeſſorẽ loco deſcribẽtis, ſic amplè ſcripſit Aymo conſ.217. nu.8.& infra.

20 Quò verò ad præiudicium tertij, ſubdiſtinguendum eſt; aut ille tertius conſenſit, & præiudicat: adeò ut ſi patiatur rẽ ſuã deſcribi ad nomen Titij, vr̃ rem illam Titio donaſſe, ac ideò Titio acquirit̃. Caſus eſt in l.cenſualis, C.de danat. & inde notant, Bart.Bald.Salic. & alij, idẽ Bart.in l.Rura, C.de om.agr.deſer. lib.11. vbi inquit, ꝙ ſi vnus ex fratribus, rem noĩe ſuo emerit, & illius rei dominiũ ſibi quæſierit, deinde eã deſcribi fecerit in æſtimo cõi ſibi, & fratri ſuo, & cõiter ſoluerit functiones, p̃iudicat ſibi, ita ut res ſit facta cõis, ſequitur Paul. Caſtr.in d.l.ſolẽnibus, & ſpecificè cõſuluit Rom.conſ.291. cũ iſti, & ſenſit conſ.275. in fine: idem ꝙ dominium transferatur per illum conſenſum, firmauit Bald.in l.quidã in ſuo, ff.de condit.inſt.& in d.l.ſolẽnibus, Alex.conſ.147. col.ult.in 5. Socin. cõſ.6. num.8. in 4. Corn.d.conſ.282.nu.5. ideò ex ſeparatis æſtimis inter duos fratres, iuſta rõne, diuiſionem colligit. Alex.cõſ.92. nu.5. in 2. Item ab amotione vnius rei, de æſtimo vnius, ad æſtimum alterius; rem in hunc translatam, quò ad ius dñij, & poſſeſſionis, arguit, & decidit Dec.conſil.146. n.13.& ante eũ ſic voluit Alex.d.cõſ.147.

Quæ tamen concluſio tẽperanda eſt, ut non procedat, cum ex aliqua alia cauſa, q̃ donationis, deſcriptio illa poſſet videri facta, & ſic fictè, & ſimulatè, quò ad illius perſonã, ut eſt caſus in l.ſi præſes, C.de donat. notat Bald.ibi, & d.l.cẽſualis, veluti ob timorem creditorũ, aut fiſci, uel q̃a mater ꝑmiſiſſet poni ad ęſtimum filiorũ, ut ditiores viderentur. Bald.in d.iuribus, vel cum alia cauſa poſſet cõiecturari, ut quia ſolitũ in loco eſſet, in Cataſtro alieno deſcribere bona propria, veluti conſiderauit Corn.conſ. 225. in 2. vbi limitat illam Bart.traditionẽ in d.l.Rura. Nota tamen, q̃a conſtare dẽt de conſenſu illius, aliàs ambigua probatio nõ releuaret: Corn.d.cõſ.282.col.4. in 1. Rolan.d.conſ.4. nu.18. & ſic ex facto fuit deciſum. Et adde, quia ultra deſcriptionẽ ad æſtimum, requiritur etiam, ꝙ ille functiones publicas ſoluerit, ſic enim Bar. ſenſit in d.l.Rura, & Io.Plat. ibi; cum alijs adductis ꝑ Roland.à Valle d.conſ.4.nu.20.

11 Aut verò ille tertius nõ conſenſit deſcriptioni æſtimi, & tũc dominium, quod erat penès illum tertiũ, & poſſeſſio, non ab eo amouetur, nec tranſit in illũ, ad cuius æſtimum res ipſa reperitur. Quãuis ille ſoluat functiones. caſus eſt in d.l.cẽſualis, in prin. & d.l.ſolẽnibus, & in d.l.ſi pater, & in oĩbus iſtis iuribus probat̃, ex quibus colligit̃ regula; ꝙ æſtimum non præiudicat alicui tertio, in ſuo dominio, & poſſeſſione, ſicuti notant oẽs in dictis iuribus Alex.conſ.81. ad fin. in 3. & conſ.10.nu.4. in 4. & conſ. 37. num.16. & 182. num.2. in 7. Socin. d.conſ.205. in 2.col.in 3. & 4. argum.

12 Præſumptiuè tñ ęſtimum probat rẽ fuiſſe, & eſſe in bonis illius, ad cuius nomen fuit deſcripta, donec contrariũ probetur ꝑ alium dicentẽ rem illam eſſe ſuã, uel ab eo poſſideri; ſic Bal.ſenſit in d.l.quidã in ſuo, ad finẽ: Clarius aũt Paulus Caſt.in d.l.ſolẽnibus, & in d.l.ſi pr̃, & latisſimè deduxit Bart.Soc.conſi.205. col.2.verſ.in contrarium, & col.3. & 4.vbi in antiquis indubitãter ſic cõcludit, immò & in non antiquis eius rõnes, & auctoritates ab eo adductę efficaciter concludũt, & idem firmauit Soc. ipſe in conſ.46. nu.2. in 3. in q̃bus cõſilijs ponderat ſic voluiſſe Bart.in l.decem, ff.de verb.obl.& d.Marianum genitorem ſuũ in c.paſtoralis, extra de cau. poſſeſ. & propt. d.Io.Bapt.Caccialup.in rep.l.admonendi, ff.de iureiur.nu.82.& refert ſic Ferrarię obtinuiſſe ĩ Terra Bagnacaualli, & ad hoc plures concordãtes adducit Rolan. d.conſ.4. nu.15. & nu.21. & ultra adductos per eũ, adde eundem Soc.in l.j.in princ.nu.27.ff. de acquir.poſſ. Dec.conſ.428. ad finem.

13 Teſtes quoq; in hac re teſtimoniũ aptũ afferre poſſunt, ſi ex tpe, & eorũ conditione facti ipſius ſciam, hr̃e poſſint, nam in oĩ negotio viuæ vocis teſtimonium recipitur c.in oĩ negotio, ext.de teſtib. præter nõnullos caſus ſpeciales, in q̃bus non admittitur probatio, niſi ꝑ ſcripturã, ad gl.in c.1. de cẽſibus in 6. Et ſi diceretur, ꝙ teſtes non p̃nt probare de dñio defuncti, q̃a non cadit in ſenſum ſenſatum teſtis, ſed iudicio intellectus ꝑcipitur, ad not. per Bald.in l.ſolã, C. de teſtib. Crau. alios adducẽs cõſ.61. nu.5.

14 Reſpondetur, in hac materia non eſſe opus probare de dominio teſtatoris, (niſi actor reſtrinxerit ſe ſpecialiter ad iudiciũ rei vendicationis) quod multũ cauendum eſt; ſed ſufficit probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris tẽpore eius mortis. Rem autem in bonis fuiſſe latè accipitur, quia verificatur in cauſa dominij, quaſi dominij, poſſeſſionis, & detentionis, & iſtæ cauſæ, & quælibet earum ſufficit ad obtinendum, ſi actũ ſit fideicommiſſaria hæreditatis petitione, vel interdicto quorum bonorum, aut ex remedio.l.fin.C.de edict.diu.Adr. aut actione ex teſtamento aduerſus hæredem grauatum, uel hæredis hæredem, ſicuti abundè declaraui in Artic.ſequen. quia per eos modos, & cauſas deducitur teſtatorẽ, rem habuiſſe, & in illius bonis fuiſſe. l. rem in bonis, ff.de acq.rer.dom.l.bonorum, §.in bonis, ff.de verb.ſignif. & l.ſtipulatio iſta, §.habere, ff.de verbor.obligat. & ſic ſenſit Corn.d.conſil.165. nume.6. in tertio, ſed magis explicitè Alban.d.conſil.6. num.8. vbi adducit Alex.conſil.171.num.6.in 6. qui apertè per ea iura dicit, aliud eſſe, rem eſſe in bonis, aliud rem eſſe in dominio. Sed tamen concluſio Alexand.in eo loco, plurimum negotij facit: nam vult, quòd legatis rebus ſuis; non ſufficiat probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris, ſed oporteat probari de eius dominio, uel quaſi, & idcirco cum fideicommiſſa vniuerſalia generaliter conſtituantur à teſtatoribus, in omnibus ſuis bonis, non videtur ſufficiens fideicõmiſſarij probatio, Rem fuiſſe in bonis teſtatoris: Sed certè concluſio hæc, d.Alex. nunquam placuit, quia eſt contra communem intentionem, & aduerſatur naturæ actionum, de quibus proximè dixi, & quòd ſufficiat probare rem fuiſſe in bonis teſtatoris: idem Alexand. conſil.116. col.vlt. in quinto, & 139. nume.8.in ſexto, Aret. conſilio 102. in primo dubio Guid.Papa quæſt.442. vbi in terminis de eo, qui reliquerat alicui omnia bona ſua, ut ſufficiat probatio de poſſeſſione defuncti, & ſic quoque voluit Crau.conſil.316. in fine, Marzar. quæſt.60. & idem Crauet. conſil.61. num.6.vbi poſt Bald.conſil.352. Materia, ad finem, in primo, concludit ſufficere, quòd probetur de poſſeſſione defuncti, qa ex poſſeſſione p̃ſumitur de dominio, Barbat.conſ.37. colum.4. in tertio, vbi ita inquit, & comprobat Natta conſ.400. nu.6. vbi ſic concludit aduerſus hæredem, & hæredis hæredem. Pancirol.conſilio 109. in princ.vbi conſilium Alex.ſaluat in legatis, & in relictis particularibus.

15 Sufficit autem in hac materia, quòd teſtes aſſerant teſtatorem poſſediſſe agrum, vel domum, ac rem, de qua agitur, reddendo rationes, quòd tenebat, & habitabat domum, uel illam locabat, & fictus percipiebat, nam ex facti detentatione, iuris, & facti poſſeſſio reſultat, Bartol.& commun. doctor. in l.ſtipulatio iſta, §. hæc quoque, ff.de verb.oblig. Bald. in l.ſolam, nume.4. C. de teſtib. gloſſ.notabiles in cap.Pontifices, 7.quæſt.prima, Ioan.Andr. in cap.2. extra, ut lit.pend. Alexand. poſt Imol. in l.à Diuo Pio, §.ſi ſuper rebus, num.9. ff.de re iudic. & in ſuo conſilio 51. nume.8. in primo, & in eod.volum.conſi.133. vbi ex his modis, & alijs, ab effectu, colligit probationem poſſeſſionis per teſtes. Dec.conſilio 221. col.ult. & 302. num.17. Immò ſi quis probet de incolatu fundi, quamuis non probet de fructuum perceptione, ſufficit ad probationem poſſeſſionis, Bald. in l.iudicia, C. de rei vendic. idem Bald. & Paul.Caſt. in l.3. C. fin. reg. Alex. conſil. 133. col.4. verſic. quartus teſtis in primo, Claud.Aquenſ. in l.Celſus, colum.9. ff.de vſucap. Gomeſ. in regula de annal. poſſeſ. quæſt.47. num.8.

16 Nec eſt neceſſarium, quòd adamuſſim probetur teſtatorem poſſediſſe tẽpore ſuæ mortis, quia poſſeſſio retro probata præſumitur continuata in poſſidente, gloſ.Bald. Salicet. & Paul. in l.ſiue poſſidetis, C. de probat. idem Paul. in l.non ignorabit, C. ad exhib. Alexand.d.conſi.133. colum.2. And.Sicul.conſil.25. clementiſsimum, colum.1. in quarto, Grat.conſil.42.col.2. in ſecundo, clarè Aret.conſil.104. colum.4. verſic.venio ad tertium, ubi in terminis, & latè confirmat Natta d.conſi.400. nu.6.

17 Si verò teſtes non poſſent de propria ſcientia teſtificari, quia factum eſſet adeò antiquum, quod memoriam hominum ſuperaret: tunc per teſtes deponentes de auditu, & famam eſſe, quòd illa bona fuerint illius quondã teſtatoris, probatio hæc vtilis, & efficax eſſet, quia in his, quæ memoriam hominum excedunt, per famam probatio ſufficiens eſt, Innoc. in cap.veniens, num.7. extra de verbor.ſignificat. Bald.in auth.quas actiones, num.15. & 16. C. de

sacro-

ſacroſanct.eccl. & idem Bald. in l.conuenticulam, colum.penult.C.de epiſc. & cler. pulchrè idem Bald. Paul. & Salic. in l.proprietatis, C. de probat. & magis in terminis idem Bald.conſi.84. Res prohibitæ libro primo, & in eodem vol. d. conſil.89. vbi pulcherrimè loquitur, Ang. in l.at qui natura, §.cum me abſente, ff.de neg. geſt. gloſ.ibi, vbi refert aliàs obtinuiſſe in quadam cauſa Paduana, quòd ad probandum quãdam domum fuiſſe in bonis cuiuſdam teſtatoris, qui iampridem deceſſerat per annos centum, ſufficeret probatio per famã, quia factum, de quo agebatur, excedebat hominum memoriam, & idem Angel. in l.Titius, ff.quib. mod.pign. uel hip. ſol. & in ſpecie in cauſa fideicommiſſaria conſuluit Aret. conſil.37. in princ. & in vlt.col. vbi uoluit, quòd huiuſmodi probatio noceat etiam tertio poſſidenti, & idem in eodem caſu confirmat in conſil.anteced. colum.2. in quo etiam caſu conſuluit Alex. in conſil.101. nume.15. in ſeptimo, & in alio caſu idem Aret.conſi.15. col.2. verſic. vnum ergo, vbi tamen loquitur in negotijs excedentibus tẽpus annorũ centum, idem Aret.conſ.102. colum.2. in primo dubio, apertè concludit, quod in fideicommiſſis excedentibus humanam memoriam, ſufficiat probatio per teſtes de auditu, & de fama, rem fuiſſe in bonis teſtatoris; aliàs nõ probent: quia fama in his quæ probabilia ſunt per propriam ſcientiam teſtium, non ſufficit ad plenam probationem; ſic etiam in materia iſta reperio cõſultum per Alex. conſil.4. num.28. & 29. in ſecundo, vbi quò ad hoc dicit, non eſſe opus, ut negotium excedat annos centum, ſed etiam ſufficere, quòd agatur de probãdo rem fuiſſe in bonis alicuius, defuncti iam annis 50. quia iſtud tempus, eſt antiquum, immò tempus annorum 40. antiquum reputatur, Butr.in cap.veniens extra de teſtib. & tempora hæc antiqua exiſtimantur, quia difficile eſt habere plures teſtes, qui de propria ſcientia deponere poſſint ſupra annos 50. Idem Alexand.conſ.89. col.2. in quinto, intelligit famam probare in antiquis, quæ excedant tempus centum annorum, aliàs non: & idem in terminis iſtis, de probando rem teſtatoris mortui infra annos centum, quòd fama plenè probet, firmauit Alexand.conſi.116. colum.vlt. in eo. vbi non audet firmare dictum Ant.de Butr.ſupra relatum, & ſubſcripſit Corn.conſ.164. in ſecundo, & in alio caſu idem Alexand. conſil.1. ad fin. in quarto, & idem quòd fama in minori tẽpore non probet, in materia tradidit idem Alexand. conſ.94. nume.8. in ſecundo, & idem plenius in cauſa fideicommiſſaria confirmauit Alexand. conſil.139. col.penult. in ſexto, vbi non ſufficere probationem per famam, quamuis teſtator mortuus eſſet iam ſupra annos ſexaginta, & ibi poſt Ioan.de Imol. repræhendit dictum Ant.Butr. in d.cap.veniens de annis quadraginta, & idem Alexand. confirmat conſil.24. num.12. in ſeptimo, cum ſumus intra tempus cẽtum annorum, & idem quoque repetit Alexand. in præal leg.conſil.101. num.15. & in alia materia ipſemet Alexand. in eodem vol. conſil.8. Reperio quòd Andr.Barbat. in conſil.43. in quarto edito ſuper teſtamento d.Ioan. Lignano circa punctũ probandi rem fuiſſe teſtatoris, admiſit illam Angel. diſtinctionem, in d.§.cum me abſente, quòd aut agitur de facto excedente memoriam hominum, & ſufficit probatio per famam, aut de facto non excedente, & non ſufficiat, niſi ſit factum difficilis probationis, allegat d.Ant.Butr. in d.cap.veniens, & hanc diſtinctionem vbique admiſit idem Andr. in conſil.8. col.1. in primo, & in conſi.6. colum.5. conſi.18. col.antepen.volum.2. & in 3.volum. conſil.17. colum.6. & conſil.27. col.3. & conſil.37. col.6. in 4.vol. conſ.28. col.4.

Verùm Corn. Peruſ. in ſuo conſil.304. in tertio Edito in eodem caſu, in quo ut ſupra conſulti reſponderunt Alex.& Aret. contrariũ reſpondit ipſe in puncto de quo agitur ſub num.7. concludens, quòd in factis notorijs, publicis, vel uniuerſalibus, fama plenè probet: ſed in negotijs priuatorum, & cum agitur de vendicando rem ex cauſa dominij, uel poſſeſſionis ſub prætextu, quòd fuerit in bonis alicuius fideicommittẽtis, alio non docto, fama de hoc particularis apud aliquos non ſufficiat, ad qđ plura adducit, & præſertim authoritatem Imol. & Panorm. in d.cap.veniens, extra de teſtib. quod ſequutus eſt Capra Peruſ. ibi, qui ſic tenuerunt: Idem Corn. conſi. 24.col.2. & 130. col.item 2. in quarto, reſpondit, quòd & ſi in iſtis antiquiſſimis fama ſufficeret ad probationem dominij, attamen ſi deducatur dominium de preſenti

contra

contra tertium, probatio illa non ſufficiat, ſed alijs medijs præſens dominium probari debeat. Sed contra hæc duo Cornei cōſilia latiſſimum edidit reſponſum Philipp. Dec.conſ.428. per totum: vbi dicit communem opinionem eſſe contra concluſiones Cornei, Imol. & Abb. in d.c.veniens, & quod eorum dicta ex communi improbarunt Aret. & Felyn. ibi in qua etiā opinione fuit ipſemet Dec.conſil.4. num.10. & 146. num.12. & idem Dec. in cap.cum cauſam in ſecundo not. de probatio. & in cap.1.col.3. extra de appellat. & re uera, opinio hæc, ut in factis antiquisſimis fama probet dominium alicuius rei inter priuatos, communiter recipitur: ſicuti ex præmisſis conſtat, & ſic quoque conſulendo tradiderunt Rom.conſ.109. in propoſita, & in conſil.424. circa in 2. colum. Imol. conſ.116. in cauſa in primo dub. Calcan. conſil.11. colum.5. Iaſ.128.col.2. in primo: & in l.cum aliquis, C.de iur.deliber. Soc.187.num.6. in ſecundo. In hoc puncto, Ripa in repet.l.rem quæ nobis ſub nu. 56.57.58. ff.de acquir.poſſeſſ. Conciliando opiniones diſtinxit: quòd aut præſens ſtatus rei repugnat famæ, ut quia res nunc ſit profana, & fama ſit, quòd erat Eccleſię, & hoc caſu fama non probet, & procedāt dicta Abb. & Imol.in d.cap.veniens: Aut non repugnat; & tunc aut eſt generalis in loco, & probet: aut eſt particularis apud aliquas perſonas, & non ſatis probet, niſi alijs adminiculis ſit ſuffulta: puta per aliquod inſtrumentum enunciatiuum de antiquo, in quo vocaretur, antiquus ille teſtator pro domino, ſeu poſſeſſore rei, de qua agitur, ſicuti conſiderauit Socin. conſilio 39. in cauſa colum.2. in primo, uel ſi adduceretur liber æſtimi illius teſtatoris, q. cum fama concordaret, & illam Ripæ diſtinctionem probauit Crau.de antiq.tempor.in prima part.§.11.viſo in hac prima. & ita ego conſueui practicare coniungendo cum fama publica aliquod adminiculum, uel per ſcripturam æſtimi, uel per inſtrumenta enunciatiua, ut mox dicebam, uel per libros rationales introituum, uel per alium modum ex quo probetur poſſeſſio defuncti, & iſtam practicam ſumpſi ab Ang. in d.§.cum me abſente, vbi voluit famam cum alijs adminiculis ſuffultam probare etiam in facto de recenti, quod etiam ſentit Bald.in l.proprietatis, C.de probat. & in l.iudicia, C. de rei vendic. idem voluit Salic. in d.l.proprietatis: ſequutus eſt Andr. Sicul. d.conſ.8. colum.2. in primo, & conſil.14.col.3. & conſ.37. verſic. Reſtat, in tertio, vbi etiam concludit has probationes ſufficere, etiam quòd actum ſit rei vendicatione, & in materia adde Riminald.iun.conſ.23. nu.288. cum ſeq.

18 Sed iterum occurrit alia dubitatio, vtrū in propoſito, tēpus quadraginta annorum, ſit antiquum, ita ut admittantur huiuſmodi imperfectæ probationes; nam Butr. in in cap.veniens, extra de teſtib. ſupra relatus, & in cap.quid per nouale, extra de verbor.ſignific. tenuit pro affirmatiua, ſequuntur Gemin. in cap.primo, de reſcript. in 6. Alexand.d.conſ.4. num.29. & conſ.187. colum.2. in ſecundo, idem Alex.conſ.70. colum.2. in tertio, & conſi.90.col.3. in 6. Barbat. in præalleg.conſilijs, in quibus refert, nec improbat illud dictum, Socin.cōſilio 106. col.2. in tertio, & melius conſil. 89. num.6. & 7. in primo, Ruin.141. nu. 16. in quinto. Contrarium tenent Imol. Panorm. & Aretin. in d.cap.veniens, vbi hanc probat, & communem dicit, Alex. in multis ex conſil.ſupra adductis, & prætera in conſ.12. ad fin.& conſ.75. col.2. in quarto, Iaſ.d.l.cum aliquis in fin. C. de iure delib.vbi de communi, Dec.conſ.13. num.8. & 321. num.11. Sigiſm. Lofred. conſil.44. num.4. & communem ex multorum autoritatibus deducit Crau. de antiq.temp. in princip.num.4. vel melius dicamus id eſſe arbitrarium iudicium, ſicuti dicebat Alexand.d.conſ.4. num.29. nam ex ordine naturæ, & ex temporum noſtrorum conſuetudine, quia homines raro perueniunt ad ætatem annorum ſeptuaginta, & octuaginta, non erit inconueniens arbitrari tempus etiā annorum quinquaginta, & ſexaginta antiquum eſſe, & ſic in ſpecie voluit Fulgoſ.d.conſ.145. col.2. in princ. & hāc, ut arbitrarium ſit; tenuit Butr. poſt Hoſtienſ. in cap.illud, extra de præſumpt. Alexand. in conſi.9. ante fin. in tertio, & in d.conſil.90. in 6. Socin. d.conſilio 89. col.2. Deciſ.Neapol.83. col.3. Menoch. poſt alios, de arbitr.iudic.lib.2. caſu 3. q. tempus quadraginta annorum non adeò antiquum ſit: quia tamen factum de illo tēpore ex curſu tot annorum redditur difficilis probationis, ideo leuiores probationes ſufficient, ac idcirco licet fama nō ple-

nam

nam faceret, quaſi tamen plenam faceret probationem, adeò vt iuncta cum aliquo adminiculo perfecta redderetur, ſic Dec. in d.c.1.col.4.extra de appellat.ex auctoritate Fulgoſ.conſ.154.Quoniam.ſecutus eſt Rip.d.loco, ſub nu.5.

19 Rurſus per inſtrumenta etiā inter alios conſcripta, in quibus enunciatiue diceretur de dominio, aut de poſſeſſione teſtatoris, quia deſignatus eſſet cohęrens, & confinis cum fundo, de quo ageretur, valida, & efficax reſultaret probatio, & indubitāter, ſi plura exhiberētur inſtrumenta, Bal.Sali. Paul.Alex.& Iaſ. in l.cum aliquis, C.de iure deliber.Aret.conſ.42. colu.1. Iaſ.conſ. 114.nu.5.in princip.Soc.conſ.187.col.2. in 2.& conſ.266.in 12.in eo.& conſil.39. in cauſa.col.2. Latiſſimè Loffred.d.conſil. 44.Dec.d.cōſi.nu.8.& 9.& plenius, Crau. de antiquit.temp.§.4.Ampliatur nunc.nu. 12.& ſeq.nec mirum, quia, vt inquit, Dec. d.loco, nu.9.poſt Bald in c.cum cauſam: col.2.extra de proba.In antiquis, nulla eſt maior probatio, quàm per inſtrumenta, extra autem cauſam antiquam inſtrumenta non probarent.Alexand.conſi.89. colu.2. verſ.Nec etiam in quinto: niſi geminata, & plura eſſent; nam etiā in facto recenti probarent.Iaſ.conſi.114.col.penult. quod tamen non admiſit Iaſ.ipſe conſ.65.col.2.in tertio, & retulit Crau.loco pręalleg.nu.15.

20 Item cartula miſſionis in poſſeſſionem, probat bona illa apprehenſa per hæredem vti hæreditaria fuiſſe in bonis teſtatoris: latiſſimè Barbat.d.conſ.14.col.4. & 5. in 3.

Item aſſertio teſtatoris in ſuo teſtamento fideicommittentis de aliqua re, probat eam fuiſſe in illius bonis aduerſus hæredē, & eius ſucceſſores.Bal.d.conſ.89.D.Thomas, nu.3.lib.1.ſequuntur Marzar.Quæſt. 53. ad finem, Cephal.conſ.386. nu.29. & ratio eſt, vt aiunt: quia hæredes mentiri nō poſſunt teſtatorem.

21 Item ſi filij poſt patris mortem diuidāt bona, licet non exprimatur in inſtrumento diuiſionum, quod fuerint bona paterna, præſumuntur à patre in filios profecta, ac ideò paterno fideicommiſſo ſubiacebunt: ſic d.Marzar. d. quæſt.58. vbi ad hoc plura adducit, quæ ſtatim referam: punctus eſt valde notabilis, & eius cōcluſio poſſet accipi, cum poſt mortem patris, filij incontinenti, vel parum poſt, diuiſiſſent, adeò vt ex temporis breuitate non poſſet colligi, quòd illa bona ex eorum laboribus, & induſtria quæſierint: cæterùm ſi interuallum non eſſet adeò modicum, vel non appareret de diuiſionibus: Arbitror indubitanter non eſſe præſumendum, bona apud filios exiſtentia tempore ſuæ mortis, caſu fideicommiſſi aduenien te fuiſſe paterna: tum ex regula, l.ſi defunctus, C.arbitr.tut. tum etiam, quia filius, niſi probetur immixtio non præſumitur hæres patris, ſicut ex communi tradidit Alexan.in l.neceſſarijs, ff.de acquir.hæred. ideò non valet conſequentia: quod habet filius, paternum eſſe, aliàs deſtrueretur illa cōmunis, & ſic voluit Alexand.ipſe in conſi.171. nume.5. in ſexto. Alciat.conſ.206.nu.5.lib.9. niſi probarentur coniecturæ, ex quibus neceſſariò, aut probabiliter inferri poſſet, dicta bona fuiſſe paterna, & idem quoque in vxore à marito hærede inſtituta, & per fideicommiſſum grauata, vt pecunię penès eam exiſtentes non præſumātur hæreditariæ, niſi aliud doceatur, quia mulier matrimonio ſoluto licitè ſibi quærere poteſt, ſcripſit idē Alex. conſi.82.col.vlt.in ſecundo, quod eſt duplicatum, conſi.40.in tertio.& triplicatum 51.in ſexto. & idem quoque in ſimili ſpecie ſentit Iaſ.conſi.88.col.1. in principio. vbi loquitur in filia vidua.Crau.conſ.316. col.vlt.in nono dubio; Quorū dicta limito ex ſcriptis per Soc.conſi.249.num.27. & 30.cùm ſcilicet teſtator reliquiſſet patrimonium mercaturæ, & trafici, & hæres ex ſua perſona non eſſet talis, qui lucrari veriſimiliter poſſit, nam empta præſumerentur ex re hæreditaria. Nec obſtant rationes conſideratæ per D. Marzar. primò enim non obſtat: quod habet filius præſumitur ad patrem pertinere, niſi probetur de rebus ad patrem non pertinentibus, l.eius & inde notat Bal.C.de pat.pot. nam Bald.loquitur in filio in poteſtate.cuius bona præſumuntur profectitia, non aduentitia; quin immò cum filius poſſidet, præſumitur pro filio. Bald.in auth. ex teſtamento, nu.11. C.de collat.Rol.conſ.54.num.1. in tertio. Bertaz. conſil.119.nu.10. Adducit etiam ſcripta à Fulgoſ.d.conſ.145.Quoniam.in illis verbis, porrò, ſi aliunde quæſiſſent, ipſi, vel eorum parentes, quàm ex ſucceſſione D.Dyni, facilè acquiſitionem filiorum probaſſent: ſed illud cōſilium nihil obſtat. quia in caſu ſuo probata fuerat fama, & bona fuiſſe illius d.Dyni teſtatoris, & per

eius

eius filios,& hæredes poſſeſſa, idcirco non
apparentibus nouis acquiſitionum titulis,
Fulgoſ. colligit illam argumentationem.
Tertiò adducit quæ Crau. ſcripſit in repet.
rubr.ff.de leg. 1.nu.63.ad intellectum tex-
tus.c.Raynutius, extra de teſtamen.cuius
tamen dicta non ſunt accipienda, vti con
tradicta à Crotto ibi: nec etiam verũ eſt,
vt filius mortuo patre non præſumatur ha
bere alia bona, quàm paterna; nã deſtrue-
retur cõmunis traditio, in d.l.neceſſarijs,
& in ſtrictioribus terminis, ſic voluit Cor
ne.conſ.267.colo.2. nu.1. Mouetur deni-
que auctoritate Vldar.Zaſ. conſil.5.lib.1.
qui tamen non ea ſola ratione ducitur, ſed
& alijs concurrentibus.

22 Illud tamen ſemper verum arbitratus
fui,& ſic frequenter in iudicijs practicaui,
& obtinui, quòd facta probatione per ſcri-
pturam æſtimi, aut per alias ſcripturas, te-
ſtatorem in aliqua villa poſſediſſe agros,
& prædia, dum modo ex ſcripturis illis nõ
appareat de certis confinibus, penitus à
modernis differentibus: ſi nunc reperian
tur hæredes,& deſcendẽtes ab hęredibus,
poſſidere agros in eo loco,& villa, pręſumi
ea prædia fuiſſe de bonis illius fideicom-
mittentis; niſi per ſucceſſorem nouus titu
lus exhibeatur, & ſic procedit elegãs illud
Fulgoſ. conſilium,& ſic etiam voluit Bald.
d.conſ.189.d.Thomas.nu.4.in principio.
And.Sicul.d.conſi.14.colu.6.in fine. in 3.
Crau.& Marzar.in locis præallega. Vldar.
Zaſ.d.conſil.5. & præter hos Angel. Aret.
conſ.19.nu.5. Bertaz.conſil.52.nu.31. &
conſi.73.num.10. Senſit Abb. d.conſi.6.
nume.8. & optime conferunt, quæ ſcripſit
Boſſ.in tit.de principe, nu.237. Tiraqu. de
retr.ſanguin.§.32.glo.1.nu.91.92. & opti
mè conducunt quæ ſcripſi ſupra ſub nu. 4.
ſed & præter hæc melius facit: Nã demon
ſtrato hoc, quòd teſtator in eo loco bona
poſſederit, ſi hæres ipſius, & deſcendentes
ab eo, cuius fidei hęreditas fuerat com-
miſſa, non demonſtrent, quæ fuerint bona
ipſius fideicommittẽtis,& quæ per eos ac-
quiſita, optima ratione, omnia præſumen-
da ſunt fideicommiſſaria.

23 Sicuti dicitur de emphiteota, & vaſſal
lo, quòd niſi particulariter oſtenderit, qua
lia ſint feudalia, & emphyteotica, omnia
præſumentur eius conditionis, Iaſ.in l.2.
nu.110.C.de iure emphy.Curt.Iun. conſ.
358.nu.3.& 104.col.2. Ruin. conſil.108.
num.23.in ſecundo.Iacob.in ſua inueſtit.
in verbo dictiq; vaſſalli, col.6.Rol. conſil.
66.colu.1.in tertio.dixi in tracta.de iur.&
priuil.fiſ.in d.tit. de his quæ ſpect. ad ord.
iud.nu.19 ad coadiuuandam autem hanc
traditionem in practica, conſueui capitu-
lare, & probare: quòd bona contentioſa
antiquitus fuerint de familia ipſius fidei-
committentis,& quod fama eſt, fuiſſe in il
lius bonis: Nam ex omnibus iſtis circun-
ſtantijs efficax reſultat probatio, etiam ad
uerſus tertium poſſeſſorem, pręſertim cum
conſtat eum habere titulum ab hęrede gra
uato, & ab illius deſcendentibus.

24 Confeſſio item,& recognitio, probat rẽ
eſſe fideicommiſſariam, niſi de errore do-
ceatur, diſtinguendo tamen an confeſſio
ſit iudicialis, vel extraiudicialis, vti p Bar.
in l.cum falſa. C.de iur. & fac.igno. Alex.
conſil.29.colu.vltima, in verſic. Soc. Sen.
conſ.12.col.fin.in tertio. Socci.Iun.conſ.
112.in primo dubio, vol.1.Curt.Iun.con-
ſil.92.& conſil.96. Marz. conſil.3. & Me-
noch. conſ.86.nu.94.interim autem con-
feſſio,& recognitio probat, ſicuti in confeſ
ſione extraiudiciali tradidit Angel.Areti.
d.loco, Deci.conſ.44.num.74.in tertio.&
vltra hos Ruin.conſi.108.nu.29. in ſecun
do, Pariſ.conſi.75. nu.56.in ſecundo. De-
cian.d.conſil.76.nu.6.Menoch.conſi.91.
nume.36. & 39.

25 Vlterius videndum eſſet, an cùm hæres
grauatus teneatur conficere inuentarium,
ſi illud non fecerit. fideicommiſſarius rele-
uetur ab onere probandi res fideicommiſ-
ſarias,& an aduerſus eum iurare poſſit in li
tem, & quid in hoc negotio ſtatuendum
eſſet. Qua in re ſcripſit Alexan.d.conſi.82.
col.vltima.in 2.duplicato conſ.40.in 3.&
triplicato in conſil.51.in ſexto. fideicom-
miſſarium non releuari, nec contra eum
ob id iurari in litem, determinauit idem
Alex.in l.in ratione.§.quod vulgo, nu.14.
ff.ad l.Falcid. ſufficerent tamen fideicom-
miſſario agenti, leuiores probationes. Al-
ciat.conſil.116.nu.7.lib.5.adeò, vt ex va-
rijs circunſtantijs, pro perſonarum condi-
tione, ac temporum: iudex prudenter arbi
trari poſſet; & præſertim circa mobilia, &
fructus extantes tempore mortis defuncti,
prout ſæpius practicatum uidi, circa autẽ
immobilia, non eſt locus arbitrio, quia im-
mobilia patent, mobilia latent, ſed quia de
re hac abundè, & pleniſſimè ſcripſi ſupra
in

in Articulo 35. num.24. & pluribus ſequ.
ideo non tranſcribo.

26 Reſtat, ut diſcurramus, quid ſtatuẽdum
ſit, cum agitur aduerſus tertium poſſeſſorẽ,
an opus ſit probare de dominio, vel quaſi,
ipſius teſtatoris; an verò ſufficiat probare
de poſſeſſione illius: Breuiter diſtingue re
media, ex quibus actor agit; nam ſiquidẽ
deducit rei vendicationem; vel publica-
nam, & his caſibus de dominio, uel quaſi.
probare deberet; quia ita ex poſtulat na-
tura illarum actionum, ſicuti declaraui in
in titu.ſeq. ſi tamen tertius poſſeſſor cau-
ſam haberet ab hærede grauato, non poſ-
ſet refricare quæſtionem dominij, prout
nec ipſe hæres, ſic Paul.conſil.94. clarum
eſt, in fin.not.2. ſequitur Marz.quæſt.60.
& comprobant, quæ dixi ſupra, num.6. la
tiſſimè And.Sicul.d.conſ.37.per quinque
colum.& col.penult. in tertio, Crau.conſ.
316.colum.ult. & idem eſt, cum agitur ad
uerſus hæredem hæredis grauati, Natt.d.
conſ.400.Roland.d.conſ.46.nu.10.in 3.
Cæphal.conſ.386.num.35.
Si verò actum ſit fideicommiſſaria peti
tione, uel interdicto quorũ bonorum: tunc
ſufficeret probare rem fuiſſe in bonis teſta
toris, ad ea, quæ ſcripſi num.14. nec con-
trarium voluit Paul.ipſe Caſt.d.conſil.nec
alij adducti per Crau. d.conſil.61. num.6.
& per Marzar.d.quæſt.60. & ſecundũ pre-
miſſam diſtinctionem declarãda ſunt, quæ
dixi ſupra num.6. Sin autem tertius poſſi-
deret cum titulo: eo caſu docendum eſſet
de dominio, uel quaſi teſtatoris fideicom-
mittentis, aliàs non obtineret actor: Natt.
d.conſi.400. num.7. & dixi ſupra num.6.
Cæphal.d.loco.

27 Maior difficultas eſt in fideicommiſſa-
rio certæ rei: nam huic, nec fideicommiſ-
ſaria petitio, nec interdictum Quorum
bonorum, nec remediũ ex l.fin.C.de edic.
D.Adr. nec actio ex teſtamento, compete
re poſſunt: vnde videtur, quod ſibi neceſ-
ſario agendum ſit rei vendicatione, aut pu
bliciana ex perſona teſtatoris, & proban-
dum ſibi ſit de dominio, uel quaſi, & ſic
voluit Angel.conſi.229. ex themate nu.2.
Paul.Caſt.conſi.94. in fin.volum.2.Alex.
conſi.171.num.6. in 6. Roland.in conſil.
81.nu.15. volum.2. Pancirol.conſi.126.
num.11. & iſte eſt caſus, ſuper quo valde
ſe contorſit Bald.in conſ.4.volum.4. nam
ipſe exiſtimauit pro re legata non compe-
tere hipotecariam legalem, prout etiã vo-
luit in l.1. C.de comm.deleg. & malè, ut
dixi in Artic.ſequent. num.49. ideoq; ſuf
ficeret in hipotecaria iſta ad obtinendum
victoriam, docere de poſſeſſione defuncti,
quia ita de conſuetudine ſeruatur in iudi-
cijs in actione hipotecaria propoſita ad-
uerſus tertios poſſeſſores, etiam cum titu-
lo oneroſo Afflict. deciſ.383. licet hodie,
quamuis quòd adhuc, requiratur probatio
dominij, uel quaſi ipſius teſtatoris, volue-
rit ipſemet Alex. conſ.98. viſo nu.6. in 2.
& in eod.vol.137.col.pen.

28 Empta res ex pecunia hæreditaria, an
efficiatur hæreditaria, ita ut ſubiaceat fi-
deicommiſſo vniuerſali, diſtingue tres ca-
ſus; aut hæres emit nomine ſuo proprio,
pro ſe, & hæredibus ſuis, ſibi acquirere
volens, & eo caſu facit rem ſuam, nam
non cogitur hæres eſſe procurator, aut ne-
gotiorum geſtor pro fideicommiſſario, po
ſtulante, §.ſed & in huiuſmodi, ff.ad Tre-
bell. item res empta ex pecunia aliena, em
ptori acquiritur.l.ſi ut proponis, C. de rei
vendic. cum concordantib. & quia actus
agentium nõ operatur aduerſus eorum in-
tentionem.l.non omnis, ff.ſi cert.petat. &
hoc caſu, non venit in reſtitutione; quia
non fuit in bonis teſtatoris: Aut emit hæ-
reditatis nomine, & acquirit hæreditati,
ac idcirco in reſtitutionem cadit: vtrum-
que gloſ. Bart.Paul. & alij in l.ſi hæres pe-
cuniam, §.primo, ff.ad Trebell. & ſequun-
tur ſtatim allegandi: Aut ſumus in dubio,
& videretur locum eſſe reſtitutioni.l.item
veniunt in princ. ff.de petit.hæredit. quia
in iſtis vniuerſalibus vna res ſuccedit lo-
co alterius.l.Imperator, §.fin. ff.de lega.2.
l.ſi rem, & precium, ff.de petit.hæredit. &
ſic videtur ſentire Bart. in d.§.cum autem
in prima oppoſit. & conſulendo tradide-
runt Paul.Caſtrenſ.conſ.326.ſuper primo
in ſecundo, Alex.conſi.40. ante num.11.
in tertio,& conſ.186.colum.2. in quinto,
Natta conſ.211. in quarto, Ruin.cõſ.97.
ſub nume.10. & 11. in quinto, vbi ſecus
concludit, cùm pecunia exacta fuiſſet à de
bitoribus hęreditarijs. Crau.conſ.295. in
ſeptimo dubio, Alciat. conſil.110. lib.9.
quorum opinio indubitanter procederet:
vbi teſtator mandaſſet pecunias inueſtiri
in tot prædijs Socin.conſil.149. num.27.
in ſecundo, uel cum hæres emiſſet prædia
ex pecunia hæreditaria, eo addito, ut pre-
dia

dia empta remanere deberēt ſuppoſita cōditioni fideicommiſſariæ, prout de facto contigit, & iudicatum fuit in cauſa nobilium à Sole, & in re data in ſolutū pro debito hæreditario. Caſtr.d.conſ.326.Alex. conſil.præalleg. Contra ex facto interrogatus reſpondiſſe aſſeruit D. Mantica, de Coniect. vlt.uol.lib.7.tit.8.num.9. motus, quia res illa non fuit hæreditaria, ergo in fideicommiſſo non cōtinebitur, d.l.qui hæredi, §.cum hæreditas, ff.de condit. & demonſtrat.

29 Et quia in reſtitutione non venit, quod hæres ex ſua induſtria acquiſiuit, l.ſi hæres inſtitutus, & inde not.Barto.ff.ad leg.Falcid. latè Ruin.d.conſi.97.num.13.& pro iſta ſententia vltra eum, in eo caſu allegabam: ſufficere fideicommiſſario ſi ſibi pecunia, quæ in vniuerſali fideicommiſſo cōtinebatur, reſtituatur, cum in genere ſuo functionem recipiat; & ideo eius conditio non læditur, nec cogendus ſit hæres, ut pro eo negotiator extiterit. d.l.ſtipulante, §.ſed & in huiuſmodi. Item, quia ſi inueſtitura malè ceſſiſſet, fideicommiſſarius poſtulaſſet pecuniam. nō ergo audiendus eſt contrarium poſtulās, quia utiliter ceſſerit. l.ſcribit Celſus, ff.ad Trebel. & l.pen.C.de ſolution. & ſic quoque reperi reſpondiſſe D.Cæphal. conſil.645.num.49. & infra. Huius autem opinionis fuit expreſsè gl. in d.l.Imperator, §.cum autem, vbi intelligit illum text. in re empta nomine hæreditario, vnde in dubio ſecus ſentit, per text.in l.ſed ſi lege, §.1.ff.de petit.hæred. Sequuntur Andr.Piſan. Alber. Imol. & Cum. ibi. ad hoc etiam; quia res empta per ſocium de communi pecunia, non efficitur communis: ſi nomine proprio empta fuerit.l.ſi Titium, & Mçuium, §.altero, ff.de admin. tut. & inde not.Bart. Collegium Paduan. inter conſ.Card.Zabbar.conſ.27. Orta lite in ſecundo dubio, Crau. conſil.26.col. ult. & 131. nume.12. & in propoſito ſatis nomine proprio videtur emiſſe, quando in inſtrumento dictum fuiſſet, pro ſe, & hęredibus ſuis: nam non uti miniſter hæreditatis; ſed ad ſui cōmodum videtur emiſſe, l.fideicommiſſa, §.interdum, ff.de leg.3. & multo magis addita clauſula ad vendendum, & alienandum; nam clauſula hæc naturæ fideicommiſſi repugnat, Bart.in l.qui Romæ, §.duo fratres in 8.quęſt.ff.de verb. oblig. & ſic in ſpecie ſcriptum reliquerunt Ancaran.conſ.23.num.6. Paul.Caſtrenſ. conſil.468.colum.ult. in primo, Rimin. ſenior conſ.25.num.31. vbi amplius hoc idem voluit, quamuis teſtator mādauiſſet pecunias inueſtiri, & in hærede per ſimplex fideicommiſſum conditionale grauato vera ſupraſcripta exiſtimo: ſi tamen hæres grauatus alienaſſet bona immobilia, & alia emiſſet, hæc in eorum locum in iure fideicōmiſſi ſubintrarent, ſic præcisè Curt. iun.conſ.192.nu.98.per illam regulam, ꝙ in vniuerſalibus una res ſuccedit in locum alterius: At in rogato reſtituere quicquid ſupererit, planum eſt, quæſita ex rebus hæreditarijs in earum locum ſubintrare, nec fideicommiſſum diminutum videri, ut eſt caſus in d.l.Imperator, §.cum autem, & inde not.Bart. & dd.ibi. Capra conſi.88.ad fin. Ruin. conſil.59.nume.23. in quarto. Punctus eſt, quid ſi hæres grauatus emiſſet hæreditatis nomine rem aliquam de pecunia hæreditaria, ſeu nomine hæreditatis præſumeretur emiſſe: Res autem tempore reſtitutionis non eſſet penès hæredem, quia ab eo alienata, an vendicari poſſet à tertio poſſeſſore Paul.Caſtr.d.conſil.468. col.ult. in 2. ſentit pro negetiua, Contra verò Socin.iun.conſ.90.in 3. dicam infra de re permutata, num.31.

30 Permutata res ſuccedit in locū rei permutatæ.l.ſi donatæ, §.fin.ff.de donat. inter virum.l.filię, §.fin.ff.de cond: & demonſt. l.Imperator, §.fin. ff.de legat.2. l.ſi rem, & pretium, ff.de petit.hæred.l.ita conſtante, & l.ſequen.ff.de iur.dot. Bart.in l.qui Romæ, §.duo fratres, ff.de verb.obl. quæſt.1. Bald.cōſ.112.in primo, Afflict.deciſ.336. Tiraquel.de Retr.lignag.§.32. glo.prima, num.26. & ſeq. vbi latiſſimè in materia, & in ſpecie rem permutatam ſubiacere fideicommiſſo loco rei ex permutationis cauſa alienatæ, conſuluit Corn.conſil.150. col. fin. in 3. Iaſ.conſil.231. num.2. ſequitur Socin.iun.conſi.36. & conſ.90. in tertio, Marz.conſil.22. in primo dubio, Decian. conſil.27.num.8. & conſil.52.num.28.& infra in 1. Mantica de Coniect. ult.volu. lib.8.cap.8.num.23. Alban, conſ.97.nu. 51. Panciról. conſil.62.num.5. Menoch. conſil.70.vbi ad hoc plura congerit, quòd res permutata loco alterius ſuccedat, ad ꝙ text. in capit.eccleſiæ, & inde notat Abb. ext.ut eccl.lit.pend.& quòd in ſimili dicitur, de feudo nouo permutato cum anti-

quo,

quo, ut aſſumat naturam antiqui, & antiquum naturam noui. Lucas de Penna in leg.prima, colum.tertia, C. de impon.lucr. deſcript. Afflict.in capit.primo, nume.decimo, in titul. de uaſſal. decrep. ætat. cum pluribus concordantibus ad hoc congeſtis per Decian.conſil. 55. nume.76.in tertio. De facto autem ſic obtinui pro Magnificis Muſſatis in quadam graui cauſa. Et hæc concluſio, cum res in permutationem habita, eſt pœnes grauatum, ut in reſtitutione ueniat, uidetur abſque probabili dubitatione, quandoquidem nulla ratione poſſit recuſare reſtitutionem.

31 Quid autem ſi illam alienaſſet, Alexan. conſil. 186. in quinto, ſenſit fideicommiſſarium, eam rem perſequi non poſſe non rei uendicatione, quia non fuit in dominio teſtatoris. Non etiam hipothecaria, quia non competit niſi pro rebus teſtatoris, leg.prima, C.comment. deleg. Non etiam perſonali ex teſtamento, quia hæc non datur aduerſus ſingularem ſucceſſorem, leg.prima, §.ſi hæres, ff. ad Trebellia. Non etiam ſubſidiaria aliqua. Quoniam ſubſidiaria competit, aduerſus poſſidentem cum titulo lucratiuo, non oneroſo, leg.ſi eum ſeruum, ff.ſi certum petatur, leg. final.in princip.ff.de eo per quem fact. er. l.uxor marito, ff.de donatio. inter uir. Caſtren.conſil.468.ad finem, ubi & ipſe ſenſiſſe uidetur.

Contra uerò determinarunt Socin. Iunīor, dicto conſil. 90.in tertio, Alciat.conſilio 160.libro nono. Burſat.conſilio 298. numero 18. in tertio, & hæc fortaſſe uerior eſt: nam per permutationem efficitur res per hæredem quæſita hæreditaria, ſicuti in dotalibus dicitur dicta leg. ita conſtante iuncta leg. ſequen. ff. de iur. dot. Et quia ſi conceditur permutatio de re ſubiecta fideicommiſſo, ad aliam utiliorem, ueluti dixi in Articulo 40. numer. 23. conſequens neceſſarium eſt, ut hæc fideicommiſſi cauſam incidat, illa autem alienata liberetur. Et ita concludo cum hæres uti miniſter hæreditatis permutauit, & ſic uidi iudicatum pro fideicommiſſario contra tertium poſſeſſorem, ſcilicet pro Excellen. Domino, Galeotto Ferro, & fratribus, Quid autem ſit in rebus præſcribi finitis per hæredem dixi in Articulo nono, numero undecimo.

32 Hic autem ſuccedit alia diſcuſſio, quæ ſæpę in diſputationem incidit. Quid enim ſi dominus conſentiat teſtatori, ut poſſit de re ſua teſtari, legare, & fideicommittere, utrum hoc caſu, ualeat legarum, & fideicommiſſum, de re aliena, Bartol.in leg.cum quis decedens in principio, ff. de leg. tertio. reaſſumpſit difficultatem, & concludit, dominum conſentientem actione ex teſtamento non teneri, quia cum non fuerit honoratus, non potuit grauari, leg. ab eo, C. de fideicommiſſ. Non etiam à legatario, uel fideicommiſſario poterit aliqua actione conueniri, quia cum eo nihil fuit geſtum, ſed cum teſtatore, ideo non eſt materia aliqua, ex qua quò ad eum oriri poſſit obligatio, & actio.leg. quæcumque gerimus, ff. de action. & obligat. Ille tamen conſenſus mandatum inducit, cum aliàs teſtator relicturus non fuiſſet, niſi ille conſenſiſſet, ad leg. primā, & ſecundā, ff. manda. ac idcirco hæres teſtatoris tenebitur ad legatum, leg. ſi duobus, §.primo, ff. de leg. primo, & habebit actionem mandati aduerſus conſentientiem, quam cedendo legatario liberabitur, leg.quidam cum filium, ff. de hæredū inſtitutio. & eandem doctrinam poſuit, idem Bartol. conſil. 111. quidam ſibi in primo dubio, & idem Bartol.in leg. ſi fundum per fideicommiſſum, colum. ultim.ff. de legat.primo, ubi inquit, quòd ſi dominus conſentit poſſidenti, ſi poſtea agat ad rem ſuam repellitur exceptione, leg. ſicut, §.uenditionis, ff. quibus mod. pign.quod etiam dixit idem Bartol. in dict. locis, & latè idem Iaſon, numer. 36. in dicta leg. ſi fundum, & Bartol.doctrinam ſequitur quoque Anchar.conſilio 365.numero octauo, ubi intelligit, quòd conſentiens uideatur mandaſſe, Ideo conſentiens aliquem teſtari de re ſibi legata, aut per fideicommiſſum debita, uidetur legatum, & fideicommiſſum remiſiſſe Bald. in leg. quoties ab omnibus, C. de fideicommiſſ. & idem, quod Bartol. & Ancharan. clarius uoluit Corne. conſilio 76. columna ſecunda, in quarto, adeo vt conſentiens tanquàm mandatum ſuſcipiens, Tenebitur directa actione mandati.

Addo, quod Bart. deciſionem ſequitur formaliter Iaſon, conſi.13.columna, ſecunda in primo, & in d.l. ſi fundum per fidei-

commiſſum, nume. 40. Corneus, conſilio 87. columna, ſecunda, libro ſecundo, Dec. conſilio 254. columna ſecunda ad finem, uerſiculo ultimo non obſtat, Pariſ. conſilio ſecundo, numero 20. in tertio. Petr. Peckius de teſtamen. coniug. libro primo, capit. 18. Marzar. conſilio 18. Roland. de Lucro dot. quæſtio. 41. & in eod. tractat. Fannuc. Gloſſ. 13. ſub numero ſexto. Quibus in locis indubitatum profitentur: cum ille, qui conſenſit, hæres fuit, uel aliter à teſtatore beneficiatus.

33 Addo ultra Bartol. & præallegatos, teſtamentum, ac legatum, & fideicommiſſum, de re aliena præſente, & conſentiente domino, ualere: ſic clare uoluiſſe Bal. in capit. primo. §. præterea in tit. Quib. mod. feud. amitt. per text. in d. l. ſicut. §. uenditionis quem ad hoc pro ſingulari adducit ibi, & in leg. final. ſub numer. 24. C. unde leg. & in d. l. quoties ab omnibus, C. de fideicom. & idem Bald. in capit. primo, in princip. in titul. de prohib. alien. per Feder. quem ad hoc in dictis locis adduxit Iaſ. in d. conſil. 13. in princip. & conſi. 89. nume. quinto in eod. uolum. & in d. l. ſi fundum, nume. 38. & præterea addo eundem Bal. in leg. cum rem alienam, nume. 7. C. de leg. ubi determinat; quòd ſi teſtator ignorans rem eſſe alienam, eam conſentiente domino legauerit, ualebit legatum, per text. in d. §. uenditionis, quia hoc caſu, accedit potentia ad actum ignorantis cauſam ſui poſſe, ad tex. in leg. regula, §. qui ignorauit, ff. de iur. & fac. ignoran. ſubiungit tamen, quòd conſentiens teſtari, & legare, de re ſua, non poteſt conueniri actione ex teſtamento, quia iſte qui conſenſit, non contraxit, ſed paſſus fuit: exceptione tamen repellitur, ſi aduerſarius poſſidet, leg. ſi tibi dederim, ff. de donation. niſi conſenſerit ob cauſam, quæ ſecuta non ſit, nam tunc nullo modo ſibi præiudicat, per text. in d. l. cum quis decedens, in principio, & ſequitur ad litteram Salic. ibi. Hoc etiam clare firmauit Roma. in leg. quæ dotis, ff. ſolut. matrimo. ubi dicit, quòd cum legatum ſit donatio quædam à defuncto relicta, leg. legatum, ff. de leg. ſecundo, quòd ille, qui conſentit teſtatori legare rem ſuam, ſibi præiudicat: ſicut prẹiudicat conſentiens donanti rem ſuam, qui nihil repetit, leg. ſecunda, C. ſi aduerſ. donatio. leg. in ædibus, §. penult. ff. de donatio. Bartol. d. l. ſi fundum in antepen. Quæſtio. ſequitur formaliter Iaſ. in eodem conſilio, & ſic quoque concludunt ubique maiores noſtri, uti late per Marzar. conſi. 18. & per alios moderniores quos infra referam.

34 Sed ſuper præmiſſis occurrunt nonnullẹ difficultates, & primò qualis conſenſus requiratur, an expreſſus per uerba, uel per actum aliquem facti, an uerò ſufficiat ſola patientia, & præſentia domini, & quidem ex uerbis Bartol. non uidetur ſola præſentia ſufficere, clarius autem idem Bartol. in leg. poſt dotem in 6. lectura Dini, ſub nume. 13. ff. ſolut. matrimo. & in ſpecie, ut præſens leganti rem ſuam, & tacens, non ſibi præiudicet determinauit Imol. in leg. quæ dotis, colum. ult. ff. eodem, Alexand. conſi. 20. in 3. volum. numer. 12. per text. in leg. Caius, ff. de pignor. act. & in leg. fideiuſſor. §. pater, ff. de pignor. Iaſ. in d. l. quæ dotis, nume. 90. & idem Iaſ. in d. l. ſi fundum per fideicommiſſum, numer. 41. ubi præterea huius ſententiæ recenſuit Bal. in capit. primo, in princip. de prohib. feudi alien. per Lothar. & ſic quoque uoluit Petr. Peckius. d. capit. 18. ſub nume. 6. ubi ultra præſentiam requirit alium actum extrinſecum vel uerbi, uel facti, ex quo de eius conſenſu appareat, ad ea quæ in propoſito ampliſſime ſcripſit Tiraquel. de retract. municip. §. primo, gloſſ. 9. nume. 151. cum pluribus ſequentibus, & eſt ueriſſima opinio, quia in præiudicialibus ratione dominij, uel quaſi, ſola præſentia, & taciturnitas non præiudicat, ex quo agitur de graui præiudicio, Bartol. in d. l. qui dotis. colum. ulti. Iaſ. ibidem, nume. 98. pulchre Abbas, in capit. in cauſis, colum. ſecunda, extr. de electione, & ſic quoque ſenſit Marzar. d. conſil. 18.

35 Secunda occurrit difficultas, an conſenſus præſtitus poſſit reuocari ſuperſtite adhuc teſtatore, nam eo mortuo planum eſt reuocari non poſſe, ſicuti poſt Bartol. & alios dictum fuit, in hac autem quæſtione, Bald. in leg. nec fratris, C. de donatio. cau. mort. ſenſit, reuocari non poſſe. Clare autem idem Bald. in leg. Senium, C. qui teſt. fac. poſ. ſub nume. 3. expreſſe determinauit conſenſum reuocari non poſſe, quia per cõſenſum, quæſitum ſeu donatum fuit teſtatori ius legandi ſeu teſtandi de re illa, ideoq; per pœnitentiam ius ſic quæſitum non potuit impediri, ad leg. ſicut. §. uenditionis, ff.

quibus mod. pign. & leg. cum quidam, ff. de admin. tut. ſequitur Fulgoſ. ibi, & Soci. conſ. 114. col. ult. in primo, ubi plene conſulendo reſpondit. Maritum, qui uxori conſenſum præſtitit, ut de dote ſua teſtaretur, non potuiſſe illum conſenſum reuocare ea etiam uiuente, & quòd per illum conſenſum uideatur remiſſum lucrum dotis, & ſecutus fuit ſubſcribendo Alexand. conſilio 246. volum. ſexto, & in alio caſu Vincentiæ ſic conſuluit Marzar. d. conſil. 18. per totum, & idem cum Bal. in d. l. Senium, probauit Iaſ. in d. l. ſi fundum, nume. 43. & poſt præſid. Euerard. & Roder. latè firmauit Petr. Peckius. d. capit. 18. & ſic quoque tradidere Roland. de lucro Dot. quæſtio. 41. & Fannuc. in eodem tractat. Gloſſ. 13. ſub nume. 6. & præter hos Guliel. Bened. in rep. cap. Rainutius, in uerbo, condidit, nume. 2. latiſſime autem in alijs cauſis, & negocijs, ut conſenſus petitus reuocari non poſſit, ſcripſit Tiraq. de retra. linag. §. primo gloſſ. 9. nume. 135. cum pluribus ſequentibus: pro hoc etiam adducunt Bal. deciſionem, in leg. prima, nume. 7. C. de ſac. ſanct. eccleſ. de patre, qui conſenſit filio teſtati ad pias cauſas, ut conſenſum præſtitum reuocare non poſſit.

36 Sed contra obſtat: Nam ſi uerum eſt, quod Bartol. tradidit in d. l. cum quis decedens, & in d. conſil. 211. conſentientem obligari ex mandato, uidetur mandatum reuocari poſſe, ſi conſideremus mandatum actiue datum ex parte conſentientis, prout ſic conſenſus eius importare uidetur, ad notata per Bartol. in leg. poſt dotem, ſub nume. 13. ff. ſolut. matrimo. ſi verò conſideremus mandatum paſſiue ſuſceptum, in qua ſignificatione accepit Petr. Anchar. conſil. 365. nume. 8. & Corn. conſi. 76. in quarto, uideretur mandatum in utroque caſu reuocari poſſe, quaſi res ſit integra, antequàm per mortem teſtatoris teſtamentum recipiat confirmationem, ad text. in capit. cum Matthe. extr. de celebratio. miſſ. per regulam de qua in §. recte inſtitutio. de manda. & quia alteri interim non eſt ius quæſitum qua ratione Bal. notabiliter, in d. l. Senium, nume. tertio dixit: patrem, qui filio mortis cauſa donanti conſenſum præſtitit, uiuente filio conſenſum prẹſtitum reuocare poſſe, quia interim alteri nõ eſt ius quæſitum: ac etiam poſt mortem filij, ubi de re patris facta fuit donatio, & fuit deciſio Dini, Cini, & Bald. in leg. nec fratris, C. de donatio. cauſ. mort. Bartol. in leg. ſecunda, in §. ſi uerò, nume. 5. ff. de donatio. quos ſecutus fuit Petr. Ancha. conſi. 76.

37 Pro ſolutione notandum eſt, quòd ſi conſentiens præſtitiſſet conſenſum per promiſſionem, poſſet quidem ex ſtipulatu conueniri, ſicuti poſt Iaſon, notauit Ripa in d. l. nemo poteſt, numer. 33. nempe in teſtamentis fieri poſſunt contractus præſertim non extranei à materia teſtamentaria, l. ex ſententia, ff. de teſt. tuto. leg. Spadonem. §. primo, ff. de excuſatio. tuto. leg. quidam cum filium, ff. de hæreditat. inſtitutio. gloſſ. & Docto. omnes in leg. hæredes palam, §. fin. ff. de teſtamen. & contractus facti irreuocabiles ſunt Ripa ibi, nume. 34. pulchre Dec. conſil. 196. colum. ult. & conſil. 292. colum. ſecunda adde, quòd idem uoluit Iaſ. in d. l. ſi fundum, numer. 39. ſequitur Fannuc. loco præallegato. citra autem uinculum promiſſionis poteſt dici mandatum adhuc reuocari non poſſe, quaſi res non ſit integra, quia per legatum, ſeu teſtamentum factum, mandatum ſit adimpletum, & iſtud eſt, quod Bal. dixit in d. l. Senium, per illum conſenſum, quæſitum fuiſſe ius teſtatori, legandi, teſtandi, & fideicommittendi, de re illa, quod amplius reuocari nõ poſſit: nam ius quæſitum conſiderat reſpectu perſonæ teſtatoris diſponentis, non ratione eius, in quem diſpoſitio confertur, & ibidem Bald. ſic expreſſe diſtinguit, & concludit in extraneo, cui quis de re ſua teſtari permiſit, inter quos cadere poteſt donatio, ac etiam inter patrem, & filium in poteſtate, in aduentitijs ad pias cauſas, in d. l. prima, C. de ſacro. ſanct. eccleſ. nume. 7. & ſic præciſè obiectum de mandato reſoluit Socin. d. conſil. 114. nume. 10. ubi inquit ex illa Bal. doctrina conſenſum reuocari non poſſe, quia mandatum ſit impletum, uel quia teſtatori fuerit ius quæſitum.

38 Non obſtat deciſio Bartol. Bald. & aliorum ſupra relatorum: Nam in eo Articulo an pater poſſit inuicto filio reuocare donationem factam per filium de re paterna patre conſentiente, uera eſt Bartol. traditio in dicta leg. ſecunda. §. ſi uerò ſub numer. primo, & nume. quinto, ut ſcilicet diſtinguamus, an donatio ſit irreuocabilis inter uiuos, & donatio uti iam perfecta retractari non poſſit, ad leg. perfecta, C. de do-

natio. quæ ſub mod. ſiue intelligamus patrem miniſterio filij donaſſe : ſiue intelligamus, patrem per prius uideri donaſſe filio, & filium incontinenti illi extraneo, ad text. in leg. in ædibus, §. quod filius, ff. de donatio. vbi vtroque modo ſic res accipitur, vti declarat Salic. in l. nec fratris, C. de donat. ca. mor. per tex. in d. §. vbi quoque Bartol. ſic ſenſit, & hoc caſu adhuc donatio valida fuit inter patrem & filium: quia nihil ex ea donatione acceſſit filio, cum ſtatim & in eodem inſtanti eam rem ipſe alteri donauerit, per text. in l. ſi conſentiente, C. de don. ante nup. & in l. profectitia, §. ſi forte, ff. de iure dot. & in l. vxor marito, ff. de donat. inter virum, cum alijs vt per Bar. in d. l. 2. §. ſi vero, nu. 1. ſequuntur Imol. & Paul. Ca. ibi, Roland. Fannuc. & Petr. Peckius in dictis locis: Si verò donatio ſit reuocabilis veluti cauſa mortis, & quæ à traditione inceperit, & hoc caſu per patris pęnitentiam poteſt reuocari inuito filio : & ſic Bar. concluſit ſub num. 5. poſt Din. & Cyn. in d. l. nec fratris : quia pater ipſe videtur donare aliàs ſi filius poſſet reuocare, ſibi rem patris acquireret, quod in profectitijs de iure impoſſibile eſt, ideo quia pater donare: videtur, poterit ipſe reuocare, ad l. pure, §. fin. & l. apud Celſum, §. apud Iulianum, ff. de doli excep. & idem quoque repetijt idem Bartol. in l. qui precio, ff. de donatio. ca. mort. & Bartol. ſequitur Salicet. in dict. lege nec fratris.

Non tamen poterit pater ſecuta filij morte donationem ipſam mortis cauſa factam reuocare : quia per mortem filij confirmatur donatio, quamuis de re patris cũ eius conſenſu facta : & ſic Bartol. clare ſenſit, & clarius Salicet. in d. l. nec fratris, vbi rationem adducit, quia per mortem ſolius filij donatio confirmatur, & ſic quoque fuit de mente gloſſ. Dini & Cyni ibidem, & Bartol. in d. l. qui precio, quamuis Bal. contra in d. l. nec fratris, & in d. l. Senium, & Anchar. d. conſ. 76.

Hæc autem de donatione cauſa mortis dicta nihil obſunt ad materiam præſentem vel quia filius in poteſtate, quamuis de patris conſenſu poſſit donare cauſa mortis, non tamen poteſt teſtari, codicillari, aut fideicommittere, uti dixi in primo Artic. vel quia cum teſtari poteſt, veluti ad pias cauſas, non poteſt niſi de aduentitijs, in quibus, inter patrem & filium remiſſio vſusfructus de iure ſuſtinetur, l. cum oportet, §. ſine autem, C. de bonor. quæ liber.

39 Quid autem ſit inter virum & vxorem, Bartol. in d. l. 2. §. ſi verò, aliud in vxore conſtituit: ut ſcilicet, nec conſentiente marito rem mariti donare poſſit inter viuos, aut cauſa mortis, & è contra nec maritus, quia donatio inter coniuges legibus eſt prohibita, vnde ex verbis, & ratione per eum adducta, ſatis ſenſit, ut nec etiam coniux de alterius coniugis conſenſu, poſſit teſtari, & fideicommittere de re illius: ſed hæc Bartol. doctrina quantum attinet ad donationem cauſa mortis, quæ à rei traditione incipiat, ſuſtineri poteſt per rationem vt ſupra conſideratam in filio in poteſtate, quod autem attinet ad donationem inter viuos communiter doctores ſenſerunt contra Bartol. quia licet vbi vxor donat rem mariti alicui, cum mariti conſenſu, reſultare videatur duplex donatio, vna tacita inter maritum & vxorem, alia expreſſa ab vxore in extraneum, ad tex. in d. l. in ędibus, §. quod filius, prima tamen non inualida eſt, quia inter uirum & uxorem, ubi maritus uxori donat ſtatim donaturæ alteri, donatio ualida eſt, quia nihil apud uxorem ex ea manet, nec per eam locupletior fit, ad text. in l. profectitia, §. ſi quis certam, ff. de iure dot. & in l. quod autem, §. fin. ff. de donation. inter uirum. & ſic per hanc rationem contra Bartol. tenuit Imol. in d. l. 2. Paul. de Caſtr. in l. mortis cauſa capio, ff. de donation. cau. mor. ubi inquit, quod quando conſentio alicui donanti rem meam Titio, ego uideor donare Titio, ſi non poteram donare illi, cui conſenſi : & Imolam contra Bartol. ſequuntur, Alexander. Socin. & alij ſtatim allegandi.

40 In teſtamentis autem, & ultimis voluntatibus, admittunt paſſim doctores, valere coniugis conſenſum, vt coniux de re conſentientis, aut eidem debita, teſtetur, & diſponat : nam nihil lucri diſponenti acquiritur, quia diſpoſitionem confert poſt mortem ſuam, ſic enim conſulti reſponderunt ex facto, Socin. dict. conſil. 114. in primo, Alexander. 246. in 6. Marciar. conſil. 18. Petr. Peckius, dict. capitul. 18. in primo libr. Roland. de lucro dotium quæſtione 41. & Fannuc.

Gloſſ.

Gloſ. 13. numero, 6. Nec quicquam obeſt, ſi diceretur, mandatum morte finiri.

Nam regula hæc ceſſat : quando mandatum & effectus mandati confertur poſt mortem, l. ſi uero non remunerandi, §. final. & l. ſeq. ff. manda. & ſic poſt præſidem Euerard. reſpondit Peckius dicto loco : & de patre, conſentientibus filijs in poteſtate cum iuramento, vel filijs emãcipatis, & è contra, & in extraneis, qui non ſe contingunt per patriam poteſtatem tradiderunt relati ſupra, nu. 32.

41 Limita & intellige, cum interuenit expreſſus conſenſus, ut dixi ſupra, nu. 34. 2. limita, cùm de certis rebus datur poteſtas diſponendi: non ſi de tota vel de quota hæreditatis, nam per pactum gratuitum, uel oneroſum, non poteſt in alium transferri poteſtas diſponendi, & teſtandi, de tota, aut de quota hæreditatis, l. hæreditas, C. de pact. conu. & l. pactum dotali, C. de Collatio. pleniſſime notatur in l. fin. C. de pact. & in l. ſtipulatio hoc modo, ff. de uerb. obl. & in ſpecie ſic aduertit Petr. Peckius, d. loco, & eſt ueriſſima caſtigatio ad concluſionem, propoſitam, qui & præterea ſub nu. 7. ulterius conſiderandum ait : an conſentienti ſubueniri debeat ratione metus reuerentialis, quia uxor conſenſiſſet uiro, quem timebat: ad notata, in l. 1. §. quæ onerandę, ff. quar. rerum actio.

42 Vltima occurrit inſpectio, an ſic conſentiens ſibi præiudicet in precio, in quo puncto Corn. ex facto conſultus, dicto conſilio 76. in 4. reſpondit, precium poſſe repeti: adducit, quia conſentiens tenetur mandati, mandatarius autem totum, quod impendit pro explendo mandato, repetit à mandatore, & ab eius hæredibus per contrariam mandati actionem, ad l. ſi quis alicui, §. impendia, ff. mandat. & l. ſi mandaſſem, & l. ſeq. ff. eo. & præterea adducit, quod conſentiens alienationi rei ſuæ, non uidetur precium donaſſe, quia donatio non præſumitur, l. cum de indebito, §. 1. ff. de probation. & l. ſi cum aurum, ff. de ſolution. & præterea ad hoc Bar. deciſio. in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 8. quæſt. ff. de uerb. ob. communiter recepta, ut ibi per Rip. ſub nu. 84.

Sed contra, quod ad precium non cõpetat actio, uel exceptio, præſuppoſuit Bart. in dicta leg. cum quis decedens, & in dicto ſuo conſilio, & cæteri poſt eum relati in locis ſupra citatis, & clare idem Bar. in dicta leg. ſi fundum per fideicommiſſum, numero, 4. & ratione probatur, nam conſentiens donanti rem ſuam, præiudicat ſibi, ne dum in proprietate, ſed etiam in precio, leg. ſecunda, c. ſi aduerſus, donat. & l. ſi ſeruus communis, ff. de donat. inter uirum: & eſt communis traditio ab omnibus indifferenter recepta, uti atteſtatur Iaſ. in dicta leg. numero 34. quam etiam, firmauit idem Bar. & cæteri ſequuntur, in dicta leg. quæ dotis : in fine antepen. colum. ff. ſol. matr. legatum autem donatio eſt ; leg. legatum, ff. de leg. 2. igitur & conſentiens leganti, ſibi præiudicabit in precio, & ſic poſt Bal. Imol. & Rom. arguit, & decidit Iaſ. in dicta leg. ſi fundum, ſub numero, 40.

Et ad rationem Corn. reſpond. conſentientem non cenſeri mandatarium, ſed potius mandatorem : quia conſenſus ac eius uoluntas mandatum operatur, non paſsiuè ſed actiuè, & ſic fuit de mente Bar. in locis præallegatis & aliorum qui ſubſecuti ſunt: & probatur ex eiuſdem Bar. doctrina in d. l. poſt dotem ſub, nume. 13. ff. ſol. matr.

43 Reſtat, ut videamus, quemadmodum rei identitas verificari, & probari poſſit : nec enim ad obtinendum ſufficit fideicõmiſſario aduerſus tertium poſſeſſorem fundi, uel domus, allegare, quòd teſtator poſſidebat domum, uel fundum, ſed probare debet fundum, eſſe illum, quem teſtator poſſidebat per aliquas demonſtrationes, ſic enim clare colligitur ex deciſione Ioan. Andr. in c. auditis de præſcription. de conductore equi, quod non ſufficiat, ſi probet equum ſibi in itinere mortuum, niſi ulterius probet, illum eſſe equum, quem conduxerat per aliqua ipſius equi interſignia, ſequuntur Abba. & late Felin. numero, 43. ubi plura adducit: Alex. conſilio, 118. col. fina. & conſil. 119. col. item fin. in 1. Dec. conſ. 19. propè finem Crau. cõſ. 112. nu. 3.

44 Identitas autem de facili præſumi debet, uti Anchar. inquit conſilio, 194. in cauſa & quæſtione, prope finem, nec mirum, quia pluralitas rerum perſonarum, & factorum, non præſumitur, nempe facta nõ pręſumuntur, l. in bello, §. factæ, ff. de Captiu. & eſt tex. in c. in præſentia: ex. de probat. & inde poſt alios Dec. in nono notab.

& in c. cum Ioannes, ex. de fide inſtr. vbi plene Felin. ſub nu. 6. & 7. & idem Felin. d. c. auditis, ante num. 45. Bal. in l. neque natales, nu. 3. C. de probat. Alex. conſ. 53. ante, nu. 3. in 1. Crau. Iaſ. in l. 2. nu. 7. C. de bon. poſſ. ſec. tab. vbi quod non præſumitur pluralitas, in rebus, in factis, in perſonis, & generaliter in actis quibuſcunque, idem Iaſ. conſ. 34. col. 5. in fine, & conſil. 42. colum. 4. lib. 1. Crau. conſi. 498. numero 1.

45 In perſonis autem, ad declarandum, de quo dictum, & actum fuerit ſufficit, conuenientia proprij nominis, quia in nominibus proprijs non præſumitur pluralitas, niſi ex aduerſo probetur, alium reperiri eiuſdem nominis, ſic eleganter Bar. in leg. in rem, ff. de rei vend. & in l. ſi quis ſeruum, §. ſi inter duos, ff. de leg. 2. vbi infert, relicto legato claruciæ de Parrochia. S. Mariæ, comparente quadam clarucia de eadem parrochia, legatum ſibi deberi, niſi in ambiguo res ponatur, probante hærede aliam in eadem parrochia reperiri claruciam, ſequuntur Imol. ibi, Anton. Butr. in c. 2. ex. de libel. obl. Iaſ. in d. l. 2. nu. 9. & in d. conſ. 34. ſub, nu. 7. & vbique doctores, & idcirco ſi in inſtrumento antiquo fiat mentio de Titio filio Sempronij, aut Franciſci, non præſumetur plures eiuſdem nominis fuiſſe in familia, vti dixi in Artic. præced. ſub num. 61. nec obſtat Bar. traditio, in l. demonſtratio, in 7. quæſtione, ff. de condition. & demonſtratio. vbi inquit, quòd ad demonſtrandum perſonam perfecte, debet exprimi nomen cum duobus alijs circumſtantijs, veluti Petrus Martini de Peruſio, ad l. hac conſultiſſima, C. qui teſt. fac. poſſ. & ibi quoque aduertit Bal. nu. 4. poſt gloſſ. & conſuluit Alex. in conſ. 153. col. 1. vol. 2. vbi determinat non valere inſtrumentum teſtamenti, in quo nomina teſtium fuerant deſcripta omiſſis alijs deſignationibus. Nam Bartol. traditio in d. l. demonſtratio, veriſſima eſt in ſe, vt duæ circumſtantiæ adiectæ nomini proprio, perfectè deſignent perſonam, ſed tamen fatetur quòd etiam nomen proprium quãdoque de per ſe ſufficiat: veluti, vbi nomen eſt ſingulare ſicuti de Gallo preſſo notauit gloſſ. in verbo, indicia, in d. l. hac conſultiſſima, Bal. ibidem num. 4. Aretin. conſ. 102. col. 4. Felin. d. c. auditis, nu. 44. Dec. conſ. 13. vel cum ratione adiuncti poſſet haberi certitudo, vt in relicto claruciæ de parrochia. S. Mariæ, de quo ſupra dixi, vel quia facta fuiſſet mentio de Franciſco alicuius familiæ, nam pluralitas perſonarum non præſumeretur: hæc autem, quæ de nominibus perſonarum dixi, dic in nominibus, ſeu prænominibus rerum, vnde ſi teſtator in fideicommiſſo poſuit. La caſa Roſſa, ſeu terras ſuas nuncupatas le Querzole, probato, quòd teſtator poſſidebat in illa villa terras dicto nomine nuncupatas fundata erit intentio fideicommiſſarij contra poſſeſſorem, Aretin. conſi. 102. colum. 3. verſicul. circa ſecundum.

46 Ex quibus in effectu relinquitur, quod ſola proprij nominis expreſſio non ſufficit ad certificandum perſonam, niſi alia concurrat circumſtantia, vel quia nomen ſit ſingulare, & inuſitatum. Quin immo ſi proprium nomen expreſſum fuiſſet cum duabus demonſtrationibus, veluti in exẽplo Bartol. de Petro filio Martini de Peruſio, ſi alius reperirietur eiuſdem nominis, Petrus Martini de Peruſio, res in ambiguo relinqueretur, ad l. duo ſunt Titij, ff. de teſt. tut. ſic Bartol. ipſe in d. l. demonſtratio Bald. in d. l. hac conſultiſſima, num. 4. vbi propterea infert, condemnato Petro Ioannis de Peruſio, quia duo reperiebantur in loco eiuſdem nominis, determinatum fuiſſe, ſententiam ratione incertitudinis non valere. Quare vis huius negocij ad hoc reducitur, an vltra nomen proprium concurrat aliqua qualitas, quæ vni conueniat, nam diſpoſitio in eo verificabitur, niſi ex aduerrſo probetur alium extare, cui eadem qualitas congruat: nam hoc probato, res in ambiguo redditur, & ſic quoque aduertit Alexand. d. conſ. 153. ante nu. 7. nec ſufficit allegare, quod alius poterat eſſe eius nominis, niſi probetur: & licet D. Cardinal. in c. cum Ioannes col. 4. ex. de fide inſtr. aliud videatur velle, attamen eius deciſio ex præmiſſis improbatur, niſi dicamus eam procedere, vbi ageretur de arguendo inſtrumentum de nullitate, & falſitate, vt eo caſu præſumi debeat, alios fuiſſe adhibitos in teſtes, qui eiuſdem nominis, prænominis, & patriæ, fuerint, cum potuerint alij eſſe, vt ſic ad validitatem inſtrumenti præſumatur pro pluralitate perſonarum, & hoc modo traditionem d. Cardin. tuetur Felin. d. c. auditis,

ditis, nu. 43. ſequitur Iaſ. d. conſ. 34. col. 6. in princ.

47 Identitas autem in animalibus, & in rebus mobilibus, ex quibus deduci & liquidari poſſit, declarauit Bar. in tract. de teſte. mihi, num. 38. in verbo hanc eamdem rem vbi quod potiſſimum ex ſignis & armis, & idem Bar. in l. ſtigmata, C. de Fabricẽſibus lib. 11. ubi quod homo mortuus, cuius facies corrupta ſit, recognoſci poſſit ex aliquo ſigno, quod geſtabat in brachio, aut in alia corporis parte: ideo ꝙ domus fuerit teſtatoris, aut melioramenta facta per grauatũ, ſępiſſime, ex inſignis, armis, aut alijs proportionabilibus ſignis dignoſcitur, & ſicſæ pe practicaui, & practicatum vidi.

48 In prædijs autem Ruſticis, identitas deducitur, ex nomine proprio ipſius fundi, quo teſtator utebatur, ſi adhuc eo nomine appelletur, & nullus alius in ea regione eius nominis fundus reperiatur, ſicuti ſupra dixi, ex Aretin. Item ſi fundo aliæ demonſtrationes conueniant, veluti duo confines: identitas ſatis demonſtrata eſt: l. forma, ff. de cenſibus, nec pluralitas pręſumetur, ideo reus ad elidendam actoris intẽtionem probare debebit, alium extare fundum eiuſdem quantitatis, cum eiſdem confinibus: ſic pulchre Bar. in d. l. demonſtratio, in 7. quæſt. & ſequuntur Doctores ibi Paul. & alij in l. ſi in nomine, C. de teſtam. Angel. de Ca. apud eundem Paulum patrem ſuũ conſil. 298. in 2. Alex. conſil. 133. num. 5. in 1. & conſi. 180. num. 8. & 183. num. 19. in 6. Socin. conſi. 50. num. 20. in 4. & in l. cum filiofamilias col. 1. ff. de leg. 1. Crau. dicto conſil. 198. Ruin. conſil. 143. num. 2. in 1. cum adductis à Burſat. conſil. 80. num. 2. in 1. & à Bertazol. conſ. 73. nu. 7. & infra adducendis.

Et adde quia ſufficit, quòd confines poſſint concordare, vti Corn. aut conſil. 230. col. vlt. in 4. & ſufficit etiam probare confines per coniecturas, & præſumptiones, Pariſ. conſil. 104. num. 22. & 25. in primo Hieron. de Mon. in tractat. de finib. cap. 53. quod in antiquis non habere difficultatem aſſeruit Bertazol. eodem loco, nu. 9. poſt Afflic. deciſ. 23. nu. 4.

49 Item adde quod licet qualitas fundi ſit mutata, vt quia Terra, de Aratoria, ſit facta ſiluoſa, vel è contra, ſi tamen confines conueniant, nihil obſtabit: idẽ Socin. conſil. 89. col. 5. verſ. ſed circa in 1. ubi rationem adducit, quia in ijs, quæ ex tempore mutãtur, nõ probatur ut olim res erat talis ergo hodie præſumitur talis, ex Bal. doctrina poſt Nicol. Mattarell. in l. ex perſona, C. de probat. & Petri Anchar. in c. ſemel malus de reg. iur. in 6. per Bar. & Bal. in l. ſpadonem, §. qui abſolutus, ff. de excuſ. tut.

50 Amplia denique, etiam quòd alij confines expreſſi non verificarentur, nam quicquid adijcitur vltra duas demonſtrationes neceſſarius, fruſtra eſt, & non vitiat. l. 1. §. fin. ff. de dot. præleg. ſic Bar. ibi & in dicta l. demonſtratio, in 7. quęſtione, ubi ſic dixit, cum agitur, de demonſtratione perſonæ, aut certi fundi, ſequuntur Paul. & Riminald. in d. l. ſi in nomine, Alex. conſilio 112. nu. 8. in 4. & conſil. 38. num. 3. in 5. Corn. conſi. 165. nu. 4. in 3. Socin. d. conſi. 89. col. 5. in 1. & in d. l. ſi quis in fundi vocabulo, nu. 6. & in l. in teſtamento, la prima ff. de cond. & dem. Ruin. conſi. 50. nu. 12. in 1. & conſi. 115. nu. 10. in 5. Pariſ. conſi. 58. nu. 21. in 3. Crau. d. conſi. 198. & latiſſime Rolan. Vall. conſil. 67. lib. 2. & ſic in caſu de facto memini conſideraſſe una cũ Excellen. Iuriſconſ. D. Victore Saxonia, feudorum interprete acutiſſimo, & mihi interne amico.

51 Sed contra, quòd vbi reperiuntur duo alij, aut plures, ex confinibus expreſſis, nõ veri, falſa horum demonſtratio rem ambiguam reddat. ita ut rei identitas non videatur probata, determinauit Alex. conſi. 38. col. 2. in 5. poſt Paul. Ca. in l. in teſtamento, ff. de cond. & dem. motus quia licet vbi tres reperiuntur expreſſę demonſtrationes quarum duæ ſint veræ, & tertia falſa, præponderent duæ illæ, & falſitas illius tertiæ non noceat, ſecus autem cùm duæ aliæ, aut plures, falſæ ſunt: quia in pari concurſu rei conditio poſſidentis melior videtur, c. in pari de reg. iur. in 6. & ad hoc videtur tex. in d. l. in teſtamento, vbi quòd magis eſt una ex tribus falſa demonſtratio vitiat: & Paul. de Ca. ibi in ſpecie inquit, quòd determinatio Bar. eſt cõtra illum tex. cui difficile eſt reſpondere, verum aduerſus Paul. & Alex. ſtat communis traditio, uti ſupra retuli. & in ſpecie aduerſus eos, ex communi reſoluit Rolan. loco pręallegato, & eſt tex. valde conferens in l. patronus, §. 1. ff. de leg. 3. & ad tex. in d. l. in teſtamento, tres reperio ſolutiones, prima fuit Cumã. quod

per

per illas duas demonſtrationes, quæ ueræ ſunt, quàmuis tertia ſit falſa, locum habeat præceptum, & pęna, declarando literam illius tex. pro ut ibi per eum, quem tamẽ impugnauit Socin. ibi ex communi intentione, & duabus conſiderationibus ſumptis ex textu ipſo, ſecunda fuit Imol. ut in nominibus proprijs alicuius perſonæ, altera ex tribus nominationibus expreſſis nõ uera, vitiet, nam dictum fuerat, de monumento publij, ſeptimij, demetrij, & reperiebatur monumentum publij, ſeptimij Damę, & attenta hac ſolutione adhuc Bar. traditio in d. 7. quæſtione ſaluari non poſſet: nã Bar. expreſſe loquitur de demonſtrationibus, perſonæ, & fundi, & vult, duabus veris, aliarum falſitatem non vitiare. Tertio: Socin. ibi conſiderat, quòd demonſtratio erat incerta circa perſonam domini, ſed nihil eſt: nam incertitudo cauſatur ob defectum tertiæ demonſtrationis, qui tamen defectus vitiare non deberet ex Bar. Theorica, item defectus eſt circa nomẽ propriũ, & ſic reincidit in Imol. ſolutione, crederem ego tex. illum nihil obſtare Bar. traditioni: immo potius illam probare, ſi quidẽ Bar. velit. ad demonſtrandum perſonã perfecte ꝙ exprimi debeat perſonæ nomen, cũ duobus alijs accidentibus, vel indicijs, nã his veris probatis, licet alia ſuperaddita fuiſſet demonſtratio non vera, hæc uti ſuperabundans non vitiaret, & recte dicit: in caſu autẽ, d. l. in teſtamento, in nomine perſonæ expreſſo, publij ſeptimij Demetrij, non verificabatur exemplar monumẽti publij ſeptimij, Damæ, quia non idem nomen, vel ſaltem non verificabantur ambo indicia, ſeptimij Demetrij, ultra nomẽ publij: Quamobrem in materia hac, an falſitas vnius ex indicijs, & demonſtrationibus expreſſis, vitiet, vel non, ſolum aduertendum eſt, an ſit de neceſſarijs, quia una de duabus, & vitiat, d. l. in teſtamento: an uerò ſit ſuperabundans, quia ſit tertium, quartum, & aliud indicium, & non vitiet: vbi autem falſa non adeſt demonſtratio, ſi ultra nomen expreſſum alia concurrat conuenientia, ſatis dicetur demonſtrata identitas rei: niſi probetur extare aliam rem, vel perſonam, cui eadem conueniant, ueluti plene dixi ſupra, nu. 44.

52 Rurſus in materia adde quod fortior eſt demonſtratio per duos cõfines veros, quã nominis falſitas, ideo error in proprio fundi nomine non uitiat, ſi duo expreſſi confines veri ſint, gloſ. in uerbo, nominauerit, cõmuniter approbata, in d. l. ſi quis in fundi vocabulo, Iaſ. ibi nu. 21. ubi rationem reddit, quia nomina propria ad placitum ſunt mutabilia, confines autem non ſic de facili ſunt mutabiles, ideo fortior eſt per confines demonſtratio.

Item ſi ueritas concordet cum ſubſtantia rei: ut quia teſtator legauerit oliuetum ſuum in tali villa, uel poſſeſſionem ſuã Aratoriam, & fines adiecerit non veros, præualet ueritas in rei ſubſtantia, ſic gloſ. in eodem loco communiter à doctoribus recepta, Iaſ. ibi nu. 22.

Similiter ſi proprium, rei, aut perſonæ, nomen, ſufficienter rem, & perſonam, deſignet: quamuis alia demonſtratio, ueluti cõfinium, falſa eſſet, nõ uitiaret, quia ſufficit, rem, quoquomodo, ſatis demonſtratã fuiſſe; ſic Bar. in d. 7. quæſtione: per caſum in l. patronus, §. libertis, ff. de leg. 3. & in l. quibus diebus, §. qui dotalem, ff. de cond. & dem. & in l. cum ſeruo, §. fin. ff. de contr. emp. ſequitur Paul. Ca. conſilio 117. in ſecundo.

Item ſi poſſeſſor recognouerit rem pro tali: talis quo ad eum erit reputanda, Pariſ. conſi. 104. nu. 24. in 1. Siluan. conſ. 57. nu. 9. Hieroni. de Monte in tract. finium, c. 22. numero 2. Bertazol. dicto conſilio 73. nu. 11.

53 Sed vtrum confines temporis præſentis cenſeantur ijdem, qui in præteritum, Boſſ. in tit. de princip. num. 269. expreſſe negat. ex ſcriptis à Dec. in c. cum cauſam col. 1. ex. de probation. qui tamen nihil tractat ad rem hanc, & quia ſecundũ cum ex præſenti non præſumitur in præteritum, nec è cõtra, ſed contra uerius eſt, nam immo ex præſenti præſumitur in præteritum, l. ſi hi qui adulterij, C. de Adult. quando præſens ſtatus poteſt conuenire cũ præterito, Bal. & Sal. in l. ex perſona, C. de probat. Alciat. Reg. 2. præſump. 26. & quia mutatio non præſumitur, Alciat. d. Reg. 2. ubi ex pluribus comprobat, & in confinibus eſt tex. in l. in finalibus, ff. fin. reg. & in l. 2. C. eo. Ale. conſ. 25. col. 1. & conſ. 57. nu. 8. lib. 7. Alciat. d. Reg. 2. præſump. 13. Hier. de Mon. in tract. fin. q. 21. & in ſpecie contra Boſſ. ſic diffiniuit Menoch. conſ. 378. nu. 80. & infra, vbi præterea plura adducit, quæ non tranſcribo.

Fidei-

Fideicommiſſario vniuerſali quæ actiones competunt.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſum ſimpliciter relictum non adiecta die, aut conditione, pure debetur.*

2 *Fallit, vbi honoratus reſtituere iubetur hæredi à quo accepit.*

3 *Fallit vbi fideicommiſſum coniungitur, cum hæreditate ſeu portione hæreditatis ipſius hæredis grauati deferenda fideicommiſſario.*

4 *Coniunctio duarum rerum ſimul relictarum operatur, vt pariformiter debeantur.*

Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia pariformiter ea determinat.

5 *Fideicommiſſum non pure debetur, ſi per verba ſit relictum, quæ ſapiant dilationem in longius tempus.*

6 *Relinquere verbum pertinet ad vltimas voluntates, & tempus mortis ſignificat.*

7 *Aduentitia, in dubio ſunt, quæ auus relinquit nepoti.*

8 *Filio in poteſtate hærede inſtituto, ſi pater rogetur ei reſtituere hæreditatem, fideicommiſſum videbitur collatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris.*

9 *Commoditas fructuum diſtat plurimum à iure uſusfructus.*

10 *Fideicommiſſum relictum à patre filio in poteſtate, an videatur dilatum in tempus exiſtentiæ ſui iuris, & an pure relictum, ſit nullius valoris.*

11 *Declaratio tex. in l. cogi §. ſi pater, ff. ad Trebell.*

12 *Fideicommiſſarius vniuerſalis hæredem recuſantem adire, compellere poteſt, vt hæreditatem adeat, & reſtituat.*

Et ius iſtud etiam iure nouo neceſſarium eſt.

13 *Actio ex teſtamento datur fideicommiſſario vniuerſali poſt aditam ab hærede hæreditatem, pro vniuerſitate hæreditatis reſtituenda.*

14 *Et tenetur hæres reddere rationem de conſumptis & neglectis.*

15 *Hæres fideicommiſſo vniuerſali grauatus ſcienter alienans res fideicommiſſarias æquiparatur malæfidei poſſeſſori.*

16 *Actio ex teſtamento non datur aduerſus tertios poſſeſſores.*

17 *Officium iudicis non competit fideicommiſſario poſt aditam hæreditatem.*

18 *Fideicommiſſario vniuerſali competunt reales actiones pro fideicommiſſo conſequendo facta reſtitutione verbali, aut legali.*

Reſtitutio verbalis quo ad fideicommiſſarium idem operatur, quod aditio hæreditatis reſpectu hæredis.

19 *Fideicommiſſaria hæreditatis petitio competit fideicommiſſario vniuerſali & de natura ipſius actionis.*

20 *Poſſeſſio probata in vita defuncti præſumitur continuata vſque ad eius mortem.*

21 *Fideicommiſſaria hæreditatis petitio an detur contra tertium poſſeſſorem, et ſi quidem ſine titulo poſſidet, competit:*

22 *Idem eſt ſi poſſideat cum titulo, qui ſit nullus & inualidus titulus, nullus & inhabilis habetur pro non titulo.*

23 *Secus ſi poſſideat cum titulo, qui ſit habilis & validus.*

24 *Fideicommiſſariæ rei alienatio ualet facta ab ignorante ignoranti fideicommiſſum.*

25 *Et datur hæreditatis petitio aduerſus eũ, qui poſt defuncti mortem titulum habuit. Sed alij contra.*

26 *Item & aduerſus eum, qui titulum habuit ab eo, qui conueniri poterat petitione hæreditatis. Sed contra nu. 26.*

27 *Succeſſor non plus iuris habere poteſt, quàm auctor ſuus.*

28 *Poſſeſſor titulatus cum bona fide conueniri non poteſt petitione hæreditatis, nec publiciana, niſi lite pendente titulum procuraſſet.*

Sed rei vendicatione aduerſus eum agendum eſt.

Niſi poſſideat titulo vniuerſali hæreditario.

29 *Titulus à vero domino etiam lite pendente procuratus prodeſt Reo.*

30 *Titulus putatiuus etiam ſingularis non tuetur poſſeſſorem in petitione hæreditatis, quamuis prodeſſet ad præſcribendum.*

31 *Petitione hæreditatis quomodo in ea ſit libellandum.*

32 *Petitio hæreditatis non datur, poſt ſemel per hæredem, aut fideicommiſſarium, adeptam poſſeſſionem.*

33 *Rei vendicatio datur pro rebus ſingulis, non ad iuris vniuerſitatem.*

Et competit fideicõmiſſario pro rebus alienatis etiam nõ facta reſtitutione, & præ

ſupponit

ſupponit dominium ex parte agentis, & poſſesſionem ex parte Rei.

34 *Reus qui non posſidet, in rei vendicatione, docto per actorem de ſuo dominio, abſoluitur, quia non posſidet, actor autem dominus declaratur, & in expenſis condemnatur.*

Reus, qui ſe defendit, an dicatur ſe liti obtuliſſe.

35 *Publiciana competit fideicommiſſario ex perſona ſua ſi poſt adeptam poſſesſionem ceciderit ab ea.*

36 *Poſſesſio probatur per fructuū pceptionē.*

37 *Publiciana requirit titulum habilem ad præſcribendum, & acquirendum rei dominium.*

38 *Et oportet ut ab eodem habitus ſit titulus & poſſesſio.*

39 *Publiciana agere poteſt fideicommiſſarius ex perſona ſui auctoris probato titulo, & poßſeſione teſtatoris.*

40 *Sed an agere posſit ex ſuo titulo fideicommisſi & ex poſſesſione ſui auctoris.*

41 *Publiciana non datur aduerſus posſidentē cum titulo habito ab alio.*

42 *Etiam quòd titulus et poſſesſio ſit poſterior.*

43 *Limita vt ibi poſt Sal.*

44 *Limita, cum poſſeßor habuit titulum à malæ fidei poßeſſore. ſed contra verius eſt.*

45 *Limita etiam cum titulus eßet nullus & inualidus.*

46 *Limita vbi titulus mala fide fuiſſet procuratus lite pendente, aut ab eo, qui præſciebat litem moueri.*

47 *Niſi tamen à uero domino procuratus fuiſſet, nam hic ſemper prodeſt.*

48 *Rei vendicatio petitio hæreditatis & publiciana an ſimul cumulari posſint.*

49 *Hipothecaria actio an competat fideicommiſſario vniuerſali.*

50 *Hipothecaria an posſit cumulari cum perſonali.*

Perſonalis an cumulari posſit cum hipothecaria.

Articulus. XLV.

Fideicōmiſſario vniuerſali, aduerſus hæredem grauatum, pluribus remedijs, pro fideicommiſſo conſequendo à iuris conditoribus prouiſum fuiſſe legitur: ſanè ſi fideicommiſſum ſimpliciter relictum fuerit, non expreſſa die, aut conditione, pure & de præſenti debetur, l. omnia, & l. cum quidam, ff. de leg. 2. l. 1. in princ. ff. de cond. & dem. l. ſi dies, ff. quan. dies leg. ced. & l. in omnibus, ff. de reg. iur. etiam ſi teſtator ab hærede ſatiſdationem exigi vetuiſſet, quia rem potius aucturus ſit, vti eſt caſus in l. vxorem, §. fin. ff. de leg. 3. quem textum mirabilem dixit Iaſ. in l. cum filiofamilias, ſub nu. 65. ff. de leg. 1.

2 Fallit autem regula, vbi tacita dies ex diſpoſitis colligeretur, veluti cum fideicommiſſarius rogatur reſtituere hæredi, à quo accepit: nam poſt mortem videbitur rogatus, quia aliàs circuitus eſſet inutilis, l. qui ſic, ff. de ſolution. & eſt caſus in l. Epiſtolam, §. fin. ff. ad Trebell. vbi ſic gloſ. Bar. & communiter doctores notarunt, Barto. in d. l. cum filio col. 3. Iaſ. ſub nu. 65.

3 Item cum teſtator hæredem inſtitutum rogat filio ſuo reſtituere, ita vt eo amplius habeat, quàm ex paternis habiturus ſit: nam ſcriptura manifeſtum facit teſtatorem de tempore mortis hæredis ſenſiſſe, quia eo tempore paterna bona habiturus erat, ideoque ratione æqualis determinationis & fideicommiſſum de hæreditate in illud tempus relatum intelligitur, caſus eſt in l. ſi legatarius, §. fin. ff. de leg. 3. vbi Bar. colligit, quando duo recipiunt vnam determinationem, intelliguntur eam vniformiter recipere.

4 Vnde infert, ſi teſtator relinquat vxori omni anno ex tali fundo decē corbes frumenti, & decem libras denariorum, quia frumentum non debet ſolui in initio anni ſed tempore recollectionis, l. firmio, §. pater, & ibi notatur, ff. qu. di. leg. ced. ſic quoque decem illa eodem tempore ſolui debebunt propter coniunctionem in legato, ad quod etiam inducit tex. in l. iam hoc iure, ff. de vulgar. ſequuntur pro notabili Rom. ſing. 389. Cremenſ. ſingul. 76. Soc. conſ. 4. nu. 10. lib. 4. Iaſ. in d. l. iam hoc iure, nu. 10. & in l. Centurio, nu. 85. & in l. qui hoc anno, in fine, ff. de verb. ob.

5 Idem eſt, ſi teſtator vſus ſit verbis denotantibus præſtationem in aliud tempus cuius rei plura leguntur exempla, primo in l. fideicommiſſa, §. ſi filio, ff. de leg. 3. vbi ſi filio, à patre hærede inſtituto relictum fuerit, & ſi verbis non ſit ita relictum, cum pater moreretur, ſed intelligi ita hoc poſſit, quia ſic dictum ſit, vt hæres relinquat filio, vel volo eum habere, uel uolo ad eum pertinere, defendetur in id tempus fideicommiſſum relictū fuiſſe filio, in quo filius ſui iuris efficitur, & eſt ratio, quia factus ſui iuris, & ſoluta patria poteſtate, tunc habere poteſt, & res ad eum pertinere, non ſic vbi in poteſtate patris eſt, ad text. in l. placet, ff. de acq. hæred.

6 Item uerbum relinquere pro ſui natura ad tempus mortis refertur, l. unum ex familia in princ. & ibi Bar. notauit, ff. de leg. 2. l. 1. §. fin. ff. de Tabul. Exhib. & l. uerbum relinquendi, ff. de uer. ſign. cum concordantibus adductis à Cæphal. conſil. 274. nu. 13.

Secundum exemplum legitur, in l. filiam, ff. de auro, & arg. leg. ubi pater hæres inſtitutus rogatus reſeruare bona filijs ſuis intelligitur poſt mortem grauatus ex natura uerbi, reſeruare, quod quidem tractum temporis importare uidetur.

Tertium legitur in l. ubi pure in princ. ff. ad Trebell. ubi uerba illa, rogo des filio tuo, faciaſque ut ad eum perueniat; fideicommiſſum prolatum demonſtrant in tempus, quo capere poterit, & ſui iuris fiat: idem eſt, ſi dictum fuerit, quòd filio ſoluat: l. ſi uſusfructus, §. ſi ita quis ff. qu. di. leg. ced. ubi Bar. ſic notauit, & horum eſt ratio quia uerba hæc denotant, ut filius cum effectu habeat, l. 2. §. perueniſſe ff. de hæred. uel act. uend. & ſic ea iura communiter intellexere interpretes ibidem, Bart. & communiter Doctores, in d. l. cum filio, Iaſ. nu. 63. Ripa in d. l. vbi pure.

Sed cùm ſecundùm iura hodierna filius in poteſtate ſit capax aduentitiorum ſaltem pro iure proprietatis, toto tit. C. de bon. quæ lib. ideo fideicommiſſum, ceſſante ratione iuris antiqui, ex voluntate defuncti ſtatim & pure debebitur.

7 Nempe omnia relicta nepoti ex filio etiam ab auo paterno præſumuntur aduentitia, gloſ. Bar. & alij in l. quæſitum, ff. de leg. 1. Alex. Aretin. & Iaſ. in l. qui in aliena, §. interdum, ff. de acq. hæred. idem Alexa. conſ. 89. vtrum, col. 2. in 4. & conſil. 138. vol. 5. Aretin. conſ. 17. in 7. dubio, Ruin. conſ. 72. col. 2. in 2. & indubitanter vbi pater hæres inſtitutus grauatur dare filio, tūc enim profectitij ratio nullatenus eſt conſiderabilis, quia aliàs circuitus eſſet omnino inutilis.

8 Cum autem pater per verba non denotantia prolationem in tempus ſui iuris rogatur filio reſtituere, diſtinguunt Bart. & communiter poſteriores in d. l. cum filio col. 3. duos caſus, nam aut filius in poteſtate fuit hæres inſtitutus, & pater fuit rogatus illi reſtituere, & videbitur rogatus dare in tempus, quo filius ſit factus ſui iuris, quo tempore capere poterit: non autem ſtatim, quia iure patriæ poteſtatis per filium reacquireretur patri, ad regulam in d. l. placet, ff. de acq. hæred. ad hoc inducit tex. in d. l. Epiſtolam, §. fin. & in d. l. cum filiofamilias, & in hæreditate profectitia relicta filio contemplatione patris ea iura adhuc locum habent, Bart. ibidem in 2. q. & ſequuntur communiter doctores. In profectitijs enim non filij, ſed patris perſona, cuius contemplatione factum fuit relictum conſideratur, ad l. quidam cum filium, ff. de hæred. inſtitut. & l. pen. ff. de ſtipul. ſeru. & in ijs per iura noua nihil fuit immutatū Iaſ. ex communi in l. 1. nu. 27. C. qui adm. In hæreditate autem aduentitia, in qua, perſona filij fuit contemplata, ad tex. in l. Aditio, ff. de acq. hæred. & in l. ſi ſerui, & l. ſeq. ff. de vſufr. leg. ceſſant hæc, nam filius quamuis in poteſtate hæreditatem adire poteſt, & proprietatis capax eſt l. fin. in princ. C. de bon. quæ lib. & ex eius perſona patri acquiritur vſusfructus, ideo onus iniunctum patri de reſtituendo, quia reſpectu iuris uſusfructus operari nequit, quoniam morte finitur, §. finitur inſtit. de vſufruct. operabitur, vt pater fructus per eum perceptos filio facto ſui iuris reſtituere teneatur & interim fructuum cōmoditatem percipiet, ſic pulchre Bar. d. quæſt. 2. ſub nu. 9. ſequuntur Iaſ. nu. 150. & 158. Ripa, nu. 68.

9 Et obiter nota, quòd fructuum commoditas diſtat à iure uſusfructus, & multum intereſt patris ut ſi ius utendi & fruendi habere non poſſit, habeat tamen fructuum cōmoditatem, cum onere reſtituendi æſtimationem filio facto ſui iuris, ſicuti ex iam dictis conſtat, & conſuluit Paul. Caſtr. conſ. 455. in 2. & pulchre Angel. Aretin. in §. 1. nu. 5. inſtit. per quas perſ. nob. acquir. & generaliter in omnibus caſibus, in quibus patri per filium in poteſtate non quæritur ius uſusfructus, ut cōmoditas acquiratur, tradidit Caualcan. in tractat. de uſufr. nu. 179. 182. 183. Quod tamen limita, vbi in pœnam à patre aufertur vſusfructus,

ctus, & filio acquiritur, nam nec cõmoditas patri ſeruatur, ſicuti docuit Hiero. Gabriell. conſ. 118. col. vlt. & comprobatur ex ſcriptis in tract. de iure fiſ. in tit. de indign. & idem eſt, vbi ex hominis diſpoſitione prohibetur patri acquiri vſumfructum in aliqua re, Iaſ. nume. 158. Ripa, nume. 71. in d. l. cum filio. Hieron. Gabriell. dicto loco.

10 Secundus autem caſus conſideratur, quando pater hæres inſtitutus rogatur filio in poteſtate reſtituere hæreditatem, & hoc caſu relictum nullius eſſe efficaciæ, tradiderunt Bartol. & communiter doctores in d. l. cum filio. poſt gloſſ. in l. à filio, ff. de leg. 1. per tex. in §. An ſeruo inſtitutio. de leg. & per regulam ſatis notam, quia filius in poteſtate, omnia eo iure acquirebat patri, d. l. placet, & patria durante poteſtate incapax erat ſibi ipſi hæreditatem acquirere, d. l. ubi pure, in principio, idcirco iure neceſſariæ reacquiſitionis à filio in patrem fideicommiſſum nulliter uidetur iniunctum, per regulam, in d. l. Qui ſic: Nec quia ſpes ſit, filium effici ſui iuris, relictum confirmatur. obſtante regula Cathoniana, quę in pure relictis uim ſuam exercet, d. §. An ſeruo, & ff. de Reg. Cathon. per totum titulum, in condicionaliter autem, uel in diem relictis, fatentur omnes utiliter uideri relicta, per caſum in leg. quidam ita, §. ſi ſeruo, ff. ad Trebell. quia regula Cathoniana in relictis in diem, aut ſub conditione, locum non habet, leg. 1. l. 2. & l. pen. ff. eo. & quidem in ſeruo traditio hæc abſoluta eſt, per ea iura, & per tex. in l. cogi. §. ſi pater, ff. ad Trebell. in filio autem Bar. & communiter doctores, in d. l. cum filio, idem conſentiunt, quia in re hac ſeruus, & filius, comparantur, d. l. cum filiofamilias. Quare autem, ubi ſeruus, & filius, ſunt hæredes inſtituti, & pater, uel dominus, grauatus illis dare: ſumatur interpretatio relictum uideri in tempus ſui iuris pro eius ualiditate, non ſic, ubi pater, aut dominus hæredes inſtituuntur, & grauantur dare, pro ratione ex communi aliorum intentione adduxerunt, Iaſ. nume. 63. Ripa, nume. 34. quia in primo caſu ex inſtitutione, & ſubſtitutione, de filio, & ſeruo enixe conſtat de uoluntate teſtatoris; ut illi habeant: nam uoluntatis geminatio plurimum operatur, ad leg. Baliſta, ff. ad Trebell. cum materia, non ſic in ſimplici, & unica ſubſtitutione, & quidem in profectitiis, in quibus nihil immutatum fuit, iura hæc adhuc ſeruanda profitentur & recte, ſed in aduentitijs in filijs familias aliud ſtatutum fuit. nempe in his capaces ſunt ſaltem pro iure proprietatis, & hoc caſu crederem patrem in his retinere ius uſusfructus non ſimplicem commoditatem, uerioremque in his terminis eſſe Alex. opinionem in d. l. cum filio, col. pen. nil mirum, quia in hac ſpecie reſtitutionis onus ſatis operatur reſpectu proprietatis, nec aliter ſenſit Bar. in dicta ſecunda quæſtione ſupraallegatus.

11 Sed cõtra in filiofamilias efficaciter obſtat tex. in d. l. cogi, §. ſi pater, ubi filiusfamilias, cui pater inſtitutus rogatus fuit hæreditatem reſtituere, per prætorem cogere poteſt patrem adire, & reſtituere, & multo magis ſi miles ſit, & fideicommiſſum relictum ad cauſam Caſtrenſis peculij ſpectet, diuerſum eſſe in ſeruo, cui cum libertate directa, aut fideicommiſſaria, dominus hæres ſcriptus rogatus ſit hęreditatem reſtituere, Gloſſ. ibi. in uerbo à filio. intelligit, fideicommiſſum relictum à patre filio in poteſtate uideri relictum in tempus exiſtentiæ ſuæ iuris per text. in d. l. ubi pure in principio, & ideo filius, ibi, interim emancipatus agebat, & ſic intelligit illum text. & idem ſenſit gloſſ. final. in l. ſi cui, ff. de cond. & demon. ſequuntur Din. Petr. & Ange. in d. §. ſi pater.

communiter tamen reijcitur in utroque dicto, per Alex. in d. §. col. 2. ex communi intentione, ideo Imol. Roma. Raph. Paul. Alex. & communiter doctores relati à Iaſ. in d. l. cum filio, num. 68. idem Alex. in eodem, §. col. 2. intelligunt illum tex. in patre rogato per verba denotantia tempus ſui iuris in perſona filij fideicommiſſarij, iuxta textus allegatos ſupra ſub num. 5. & ſic textum illum præſupponere. Sed & ſi pater cogi poſſit adire, & reſtituere non tamen tranſibunt actiones, niſi adueniente die, uel cõditione, ad tex. in l. apud Iulianum, §. Antiſtia, ff. eod. & hanc dicunt eſſe neceſſariam intelligentiam, quia aliàs fideicommiſſum eſſet inutile, ſicut in ſeruo. d. §. an ſeruo, certe inficiari non poteſt, quin Iuriſconſulti non aduerterint ad formulam uerborum, & in tempus exiſtentiæ ſui iuris tunc colligunt fideicommiſſum uideri relatum, ubi uerba id ſapiunt, ſicuti clare euincitur, ex iuribus adductis ſupra, ſub nume. 5. unde

colligi videtur, fideicommiſſum à patre filio ſuo in poteſtate ſimpliciter relictum ob filij incapacitatem, inutiliter videri relictum per caſum in d. l. ubi pure.

Verum communis hæc intelligentia ex pluribus non ſatisfacit. primò enim textus ſimpliciter loquitur in patre hærede rogato filio ſuo in poteſtate hæreditatem reſtituere, ideoque ſimpliciter intelligendus.

Secundo, textus ille arguit multò magis idem eſſe in filio milite, cui fideicommiſſum ad Caſtrenſe peculium relictum ſit. Verùm in hac ſpecie compertum eſt fideicommiſſum, filio militi relictum validum eſſe, & patrem à filio cogi poſſe adire, & rtſtituere, igitur & in filiofamilias, qui miles non ſit: nam alioquin argumentatio in eiſdem terminis non uerſaretur, nec idem iuris eſſet in utraque ſpecie, cuius contrarium præſupponit, aduerſatiua illa cum copula, ſed & ſi, ad notata per Bar. in l. hoc amplius, §. de his autem, ff. de damn. inf.

Tertio comprobatur ex aduerſatiua illa ſed ſi ſeruo, quæ in facto, & in iure aduerſatur, & quæ retentis eiſdem terminis aduerſari intelligitur, ad Bar. in l. mariti. §. fin. ff. de Adulter.

At particula iſta loquitur ſi domino hęrede ſcripto, ſimpliciter rogato, & in omnem caſum, igitur, & particula præcedens de patre.

Quamobrem, crederem ego una cùm Bar. poſt antiquos. Iacob. de Aret. Oldrad. Cyn. Guliel. Cun. & Rain. quos etiã ſecutus fuit Marian. iun. in d. l. cum filio, in vlt. parte, nume. 4. tex. illum loqui in patre pure rogato reſtituere filio in poteſtate, & ſpeciale eſſe aduerſus iuris regulas, vt patrem recuſantem adire hæreditatem, filius præter ordinem per prætorem cogere poſſit adire, & ſibi reſtituere, ad exemplum filijfamilias militis, ut ibi, ſicuti patrem conditionaliter poſt mortem ſuam rogatum reſtituere dilapidatorem bonorum, poteſt filius cogere hæreditatem reſtituere, ut in l. Imperator, ff. ad Trebell. ubi quòd & in eo caſu facta reſtitutione filio militi, comparatur, ideoque non obſtat, quòd filius ſit incapax, quia quicquid acquirit acquirat patri d. l. placet, etiam hodie in profectitijs: nam regula illa optimo iure limitatur, cum pater recuſat ſibi acquirere, uti Bar. dicebat, & recte.

Nec obſtat replicatio eiuſdem, quòd etiam nobis inuitis acquiratur per eos, qui ſunt in poteſtate noſtra, l. ſeruus uetante, ff. de uerb. ob. l. etiam inuitis, ff. de acqu. rerum dom.

Nam in cęteris id procedit, ſed hæreditas per eos, non niſi ex voluntate, eorum, quorum poteſtati ſubijciuntur, acquiritur, l. qui in aliena, in principio, ff. de acq. hæred. l. acquiritur, §. 1. ff. de acquir. rer. dom. gloſſ. in dicta, leg. etiam inuitis.

Non etiam ob. quod patre adeunte hæreditatem fideicommiſſum, pure filio relictum inutile ſit ex ui re acquiſitionis legalis: nam fateor, patre adeunte, nam ſpes eſt per eius mortem bona in filium peruentura, ad l. ſcripto, ff. vnde lib. ius autem ſingulare conſideratur patre recuſante, & nolente ſibi acquirere: tunc enim, quod patri non acquiritur, ęquum eſt ne à filio auferatur, ad text. in l. nec utilem, ff. ex quibus, cau. maio. neque enim intelligitur amiſſum, quod alteri oblatum non eſt: inquit tex. ille.

Non etiam obſtat, quòd ſeruus & filius familias, æquiparentur, nam immo quò ad effectum cogendi patrem, & dominum adire, & reſtituere, manifeſta reperitur conſtituta differentia, in d. §. ſi pater, & notum eſt, maiorem capacitatem in eſse in filio quàm in ſeruo ad l. quod attinet, ff. de reg. iur. cum materia, & l. filiusfamilias, & l. in factum, ff. de action. & oblig.

Sed vnum eſt, quod me valde contorquet, nam filius in poteſtate hæres ſcriptus ante nouellam prouiſionem Iuſtiniani in l. fin. C. de bon. quæ lib. non poterat patre recuſante adire hæreditatem ſibi ex teſtamento delatam, uti præſupponitur in ea leg. & uidetur caſus, in d. leg. qui in aliena, & in l. ſi quis mihi bona, §. iuſſum ff. de acq. hæred. late Iaſ. in leg. 1. num. 17. C. qui admit. non ergo uidetur, ut filius patri per fideicommiſſum ſubſtitutus poſſit, illum cogere adire & ſibi reſtituere, quia cui negatur quod minus eſt, multo magis quod eſt plus, cap. cui non licet, de regul. iur. in 6.

12 Suppoſito itaque, fideicommiſſi caſu, uidendum eſt de remedijs, fideicommiſſario uniuerſali proditis pro conſequendo fideicommiſſo, & rebus fideicommiſſarijs. Et quidem ſi hæres

non adiuit hæreditatem, nec adire curat, quia eo non adeunte fideicommiſſum penitus deficeret, l. quia poterat. l. ille à quo §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. l. ſi nemo, ff. de teſtam. tut. l. ſi nemo, ff. de reg. iur. & l. eam quam, C. de fideicom. proinde nè fideicommiſſa ſubuertantur, ex ſenatuſconſulti Trebelliani, ſeu Pegaſiani auctoritate prouiſum fuit, ut fideicommiſſarius uniuerſalis, iudicis officio, compellere, poſſit hæredem periculo ipſius fideicommiſſarij adire, & reſtituere hæreditatem, d. l. quia poterat, & l. ſi legatus, & l. omnes ff. eo. & ibi notatur, & §. ſed quia, inſtit. de fideicommiſ. hæred. Quocunque modo fideicommiſſum uniuerſale ſit relictum, ex teſtamento, aut ab inteſtato, cum ſcriptura uel ſine, l. & ſine, C. eo. ubi ſic notarunt. Gloſ. Cyn. Bart. Bal. Sal. Paul. & alij, & in eodem libello poteſt fideicōmiſſarius petere, ut hæres ne dum adeat, ſed & reſtituat, Bal. ibidem, nume. 4. & Remedium compellendi adire in fideicommiſſario uniuerſali adhuc neceſſarium eſt, quàmuis prohibita ſit detractio Trebellianicæ, licet legatarij hæredem recuſantem adire quia prohibita ſit Falcidia, illum compellere nequeant, ut hæreditatem adeat: nam eis ſubſidiario iure nouo prouiſum extitit, in Auth. ſed cum teſtator, & in corpore, C. ad leg. Falcid. & differētiam hanc inter legatarios particulares, & fideicommiſſarium vniuerſalem admiſerunt communiter doctores, Iacob. de Beluiſ. Bald. Roman. Alexander. & alij relati à Ripa in leg. nemo poteſt, num. 46. ff. de leg. primo de qua ſane materia pleniſſime ſcripſi in Artic. 2. nume. 65. vſque ad finem.

13 Poſt, verò, hæreditatem aditam ceſſat iudicis officium, & contrahitur per hæredem quidam quaſi contractus de præſtando fideicommiſſa, & alia relicta, ſiue ex teſtamento, vel etiam ab inteſtato, ad text. in leg. ex maleficijs, §. hæres, ff. de action. & obligation. & in §. hæres, inſtitution. de obligation. quæ ex qua contr. ex quo oritur obligation. quæ parit actionem ex teſtamento, per quam agit fideicommiſſarius uniuerſalis aduerſus hæredem, ut reſtituat hæreditatem. gloſſ. in l. 2. in uerbo perſonales, C. com. de leg. glo. & Paul. in l. penult. §. cum autem, C. ad Trebell. gloſſ. Bar. Bal. Sal. & alij in dicta leg. & ſine, Bar. in l. ſi legatus, & in l. Papinianus, ff. eo. Iaſ. in Rubr. eiuſdem tit. in prima lectura in ult. uerbis: Natta conſil. 400. nume. 2. & 4. & hæc competit etiam poſt reſtitutionem uerbalem, Bal. in d. l. & ſine numero, 4.

Et datur aduerſus hæredem, ne dum ad vniuerſitatem, reſtituendam, ſed etiam pro rebus ſingulis non reſtitutis, vt reſtituat, gloſſ. notabilis in d. leg. fin. ff. de fideicom. hæred. petit. quam non improbarunt Bartol. & Angel. ſequitur Alexander, conſil. 186. colum. vlti. in quinto. Natta d. conſil. 400. gloſſ. itidem communiter recepta, in leg. reſtituta, in principio, ff. eo. & ſunt textus ſatis aperti in eod. titul. in leg. ita tamen, §. ſi ex Trebelliano in leg. debitor, & in lege, Lucius, §. final. ff. eod.

Adeo vt non parum admiratus ſim, quod Petra Placentin. in ſuo tract. de fideicommiſ. prohib. quæſt. 10. num. 30. dixerit, fideicommiſſario vniuerſali non competere actionem ex teſtamento, etenim datur actio hæc aduerſus hæredis hæredem, quia eius perſonam repræſentat, leg. ſeruo inuito, §. ſi quis, & leg. quàmuis, ff. eod. & in hac materia reperi Rimin. iun. conſil. 363. num. 24. & ſeq. quem ſecutus fuit Onded. in conſilio, 26. ad finem, probantes formam hanc libelli, quod fideicommiſſarius, petat verbo ſibi fideicommiſſum reſtitui, & facta reſtitutione condemnari aduerſarium ad dimittendam poſſeſſionem bonorum, ac ſe in eam immitti, ego autem ſatis arbitror fideicommiſſarium ex teſtamēto agere aduerſus grauatum pro reſtitutione hæreditatis & rerū hæreditariarū. Immo etiam fideicommiſſarius particularis, quia ex quaſi contractu habet hæredem obligatum, agere poterit perſonali ex teſtamento aduerſus hæredē, vt rem tradat, omiſſo tertio poſſeſſore rei, quàmuis ab eo, rem uendicare poſſet, ex Bar. doctrina communiter recepta, in l. ſi eum ſeruū, in fine, ff. ſi cer. pet. & per Paul. de Caſtr. in l. mater col. 2. C. de rei vendic.

14 Hæres autem actione hac ex teſtamento à fideicommiſſario vniuerſali conuentus tenetur, totum aſſem, in quo grauatus fuit, reſtituere, & rationem reddere, de nō extantibus, conſumptis, & neglectis, ad notata in l. mulier, §. ſed etenim, per illum tex. ff. eo. per Bar. Bal. Imol. & Paul. in l. cum tale, §. Titius, ff. de condi. & demon.

mon. & per eundem, Bal. in l. filium quem habentem, nume. 35. C. famil. erciſc. & factis detractionibus de iure competentibus reſiduum ea actione præſtare compellitur, & ſi quæ conſumpſit, aut alienauit. fideicommiſſum reintegrare tenetur, caſus eſt, in l. Marcellus, §. res quæ, in d. l. mulier, §. ſed etenim, & in l. ſi hæres inſtitutus, §. 1. & in l. deducta, §. fin. & in l. facta, §. 1. ff. eo. tit. optimus tex. in l. plane ſi filium, §. qui rogatus, ff. de leg. 1. & in dictis iuribus plene notatur.

15 Pulchre, Bar. in l. Imperator, §. cum autem, ff. de leg. 2. ubi æquiparat Hæredem fideicommiſſo uniuerſali grauatum, ſcienter alienantem res fideicommiſſarias malæfidei poſſeſſori, ſequuntur Imol. ibi. Capra, conſil. 88. in fine, Ruin. conſil. 59. nume. 23. in 4. ideoque contra hæredem ſcienter alienantem res fideicommiſſarias, poteſt fideicommiſſarius uniuerſalis agere quaſi dolo deſierit poſſidere, qui propterea conueniri poteſt, ac ſi poſſideret, l. qui dolo, ff. de reg. iur. l. is qui dolo, ff. de rei uendic. l. 1. C. de aliena. iud. mut. ca. fac. & in ſpecie ſic notauit Pariſ. conſil. 5. nume. 26. in 2. ubi adducit textum pro caſu in l. nec ullam, §. fin. ff. de petit. hæred. & inquit, quòd in facultate fideicommiſſarij erit, agere contra hæredem grauatum, uel etiam aduerſus tertium poſſeſsorem, & idem tradidit, Cagnol. in d. l. qui dolo, Menoch. in primo Remedio Adipiſc. poſseſ. nume. 65. & ſic ego pluries practicaui, & dudum ſic in quadam cauſa concluſi una cum Excell. D. Iacob Reffato nepote meo Aduocato & Doctore ingenuæ doctrinæ.

16 Porrò conſtat actionem hanc non competere aduerſus tertios poſseſsores, nec mirum, quia perſonalis actio non ſequitur rem, ſed perſonam obligatam, leg. 1. §. ſi hæres, ff. eo. ubi pleniſſime per Doctores, & l. fin. §. fin. ff. de contrah. emp. & ſic in ſpecie notarunt, Bar. in l. qui Romæ, §. duo fratres, q. 9. nume. 62. ff. de verb. oblig. Bal. conſil. 4. in 4. Alex. conſilio, 98. colum. 2. uerſ. Actio hæc in 2. & idem quoque uoluit Paul. Ca. conſilio, 468. colum. vlt. in primo.

17 Ex præmiſsis autem infero, non bene ſenſiſse Thom. Doct. in ſuo conſil. 181. ante nume. 13. dum uoluit, poſt aditam hæreditatem fideicommiſsarium implorare debere officium iudicis, & auxilium ſenatuſconſulti Trebelliani aduerſus hæredem, ut hæreditatem reſtituat, nam remedia hęc competunt ante aditam hæreditatem, uti ſupra dixi, poſt uerò competunt remedia ordinaria.

18 Competunt præterea fideicommiſſario uniuerſali reales actiones hæreditatis, & rerum perſecutoriæ, ſed hæ non competunt niſi facta ab hærede grauato reſtitutione, uerbali, uel niſi ex auctoritate legis inducta ſit reſtitutio. de qua materia reſtitutionis uerbalis, & legalis, plene dixi in Artic. 2. num. 53.

Et eſt ratio, ut ibidem declaraui, num. 50. quia quod operatur aditio hæreditatis in perſona hæredis, operatur reſtitutio hæreditatis uerbalis, aut legalis in perſona fideicommiſſarij uniuerſalis, ideoque ſicut per hæreditatis aditionem acquiruntur hæredi iura omnia hæreditaria, & rerum dominia, l. cum hæredes, ff. de acquirend. poſſeſ. l. 1. §. Scęuola, ff. ſi quis teſt. liber. & ex tunc agere poteſt, remedijs petitorijs, & poſſeſſoris, & non ante, l. ſi ſcripti, C. de petit. hæred. ſic quoque fideicommiſſarius uniuerſalis, & qui loco hæredis ſubrogatur, l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cum eo. & qui hæreditatem adire non poteſt directo, ſed per hæredem adiri oportet per reſtitutionem hæreditatis conſequitur omnia iura hæreditaria actiua, & paſſiua, ac rerum dominia, pro qua quota ſibi fiat reſtitutio, l. facta, l. reſtitura, l. ita tamen, §. qui ex Trebelliano, l. quàmuis & d. l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. eo. unde ante reſtitutionem agere nequit, & actiones hæreditarias proponere, uti eſt tex. in l. 1. ff. de fideicom. hæred. petit. ubi Bar. notauit. & poſt eum Bal. Angel. & Alberic. Boer. Deciſ. 156. nume. 8. Paul. Ca. in d. l. reſtituta, in princ. Natta conſil. 200. colum. 1. apud nos autem practicatur, ut indicis auctoritate pronuncietur caſus fideicommiſſi in perſonam fideicommiſſarij, & ex tunc fideicommiſſarius actiones proponit petitorias, aut poſſeſſoria exercet remedia, placuit autem prius compendioſe de petitorijs actionibus agere, deinde de remedijs poſſeſſorijs. Quamuis ordo poſtulet, vt prius attententur poſſeſſoria deinde petitoria, ad l. ordinarij, C. de rei uendic. cum ſimilibus.

19 Facta itaque reſtitutione verbali, aut le

gali, competit fideicommiſſario vniuerſali petitio hæreditatis fidecõmiſſaria, de qua in d.l.1.& per totũ, ff.de fideicom. hæred. petit. & ſic ut petitio hæreditatis datur vero hæredi aduerſus poſſeſſorem, uel aduerſus putatiuum hæredem, ſic & fideicommiſſaria petitio hæreditatis, facta reſtitutione, datur pro conſequenda hæreditate, & rebus hæreditarijs, aduerſus putatiuum hæredem, aut aduerſus poſſeſſorem, non autem aduerſus verum hæredem grauatũ, ,fin.§.1.ff.eo.tit, Corn, conſil. 18.col.4. in principio lib. 3.ſed & aduerſus uerum hæredem pro ſingulis rebus non reſtitutis, uel non plene, hęc competit actio, quia quò ad fideicommiſſarium titulus hęredis habetur pro non titulo, gloſſ.magna, in d.l.fin, quã ſequuntur Doctores ibi, gloſſ. in d.l.ita tamen, §.ex Trebelliano, in uerbo, actiones, Alex. in l. fin.num. 8. C. de ed. di. Adr. ſequitur Menoch. in 4. Remed. Adipiſc.nu. 188.& hæres actione hac conuentus tenetur pro neglectis & conſumptis, ſicut poſſeſſor hæreditatis, ad tex.in leg.ſi poſſeſſor in l.item ueniunt, §. 1.in l.in æſtimationibus, ff. de petit. hæred. & in hoc iudicio quia uniuerſale eſt, ueniunt etiam res, quæ lite pendente ad hæredem ſuperueniſſent. l.4.l.ſi quo tempore, ff.de pet.hæred.etiam quod poſſeſſor pro una re ſingulari ab eo, poſſeſſa tempore moti iudicij, conuentus fuiſſet; ſicuti in l.edita, C.de æden. tradidere.Fulg.Rimin.Aret.Socin.Dec. Alciat.& Curt. iun. & communem dixit Didac. in practic. c.12.nu. 6.Menoch.in 1. Remed. Adipiſc. num. 71. & in hac actione ſufficit probare reſtitutionem uerbalem, aut legalem, ſeu quod loco reſtitutionis habeatur, Item de poſſeſſione, ſeu detentione teſtatoris fideicommittentis, pro ut in petitione hæreditatis, ad l.Item uidendum, §.fin. & l.& non tantum.ff.de petit.hęred.ſic pulchre Corn. d.conſil. 18.in 3.& conſ. 207. colu.2.in 1.Aretin. conſil. 104.col.4.uerſ. tertio ad tertium, ubi inquit.

20 Quòd probata poſſeſſione uel detentione in uita defuncti præſumatur continuata uſque ad eius mortem, ex notatis in l. ſiue poſſideris, C. de probation. & ſic quoque ſcripſit Ruin. conſil. 54. ante num. 7. in 4. ſequuntur Natta conſilio.400.Rimin. iun. conſil. 626.num.41. Hæc tamen actio non competit legatarijs, & fideicommiſſarijs, particularibus pro ſingulis rebus relictis, pro ut nec etiam petitio hæreditatis.

21 Sed an contra tertium poſſeſſorem competat actio hæc, utilis quippe inueſtigatio eſt; ob probationes leuiores. Qua in re diſtinguendum eſt; aut poſſeſſor poſsidet ſine titulo, quo caſu, pro poſſeſſore, uti prædo poſsidet; & conuenietur hac actione, pro ut conueniri poſſet petitione hæreditatis, l.pro hærede, §.fin.l.nec ullam in principio, & l.licet minimam, ff. de petit. hæred.l. 1. & 2. ff.de fideicom. hęred. petit. cum autem titulo poſsidet, uarie à Doctoribus ſcriptum fuit, in hæreditatis petitione, & in poſseſsorijs adipiſcendæ, ut per Iaſ.in l. 1, C.de inoff. teſt. Didac. in dicto cap. 12. & Zucard. in l. fin.num.464. C.de ed. di. Adr.ego autem ſic diſtinguo, pro ut in hæreditatis petitione.

22 Aut poſsidet cum titulo, & hoc caſu ſubdiſtingue, quia aut titulus habetur pro non titulo, quia à iure ſit improbatus, & hoc caſu pro poſseſsore habetur, & titulus ille non ſuffragatur, d.l.nec illam, §. 1 .ff.de petit. hæred. & idcirco aduerſus eum, qui emit ab hęrede ſciente ſe grauatum fideicõmiſso conditionali, quia poſtea eueniente fideicommiſsi caſu, titulus reſoluitur, & pro non titulo habetur, l.ſi.§.ſin autem, C, com. de legat. ideo tali caſu aduerſus emptorem fideicommiſsaria hæreditatis petitio recte exerceri poterit: ſic in terminis decidit Alex. conſ. 186.col.ult.in 5, ſenſit Aret.conſ.102.col.4.uerſ.uenio ad tertiũ, & clarè Ruin.d.conſ.54.ante num. 7.& eſt generalis concluſio, quòd cum titulus habetur pro non titulo non obſtat agenti petitione hæreditatis Gloſ. magna in fine in l. 2. C. de petit. hæred. & plene Salic. in 2. colum. nec etiam in publiciana, ut infra dicam, nu. 45.

23 Aut uerò titulus non habetur pro non titulo, ut quia uerus hæres ignorans fideicommiſsum ſibi iniunctum, rem hæreditariam fideicõmiſso ſuppoſitam alienaſset, bonæ fidei emptori, hoc quidem caſu fideicommiſsaria petitio non competeret aduerſus bonæfidei emptorem, quia titulus, bonæfidei emptorem rei ſingularis excuſaret, nam contra poſſidentem titulo, petitio hæreditatis uero hæredi non datur pro re ſingulari, ut leg.ſed ſi lege, §. item ſi rem diſtraxit, ff.de petit.hæred.& ibi plene notatur per glo.Bar.& docto. & in l.2.in ultim, reſponſo, C.eod. non etiam rei uendi-

catione emptor conueniri poſſet. Sed fidei commiſſario aduerſus uenditorem pro pretio recurſus ſeruatur.

Caſus eſt notandus in l.ſi.§.fin.ff.de leg. 2.& eſt ratio, quia hæres per fideicommiſſum grauatus ignorans grauamen ſibi iniũctum æquiparatur putatiuo hæredi bonæfidei poſſeſſori, qui quidem ſi bona fide rem hæreditariam emptori bonæfidei alienauerit, uerus hæres rem illam in effectu ab emptore uendicare non poteſt, ſed tantum à putatiuo hærede precium, quatenus ex eo locupletior factus ſit, ſicuti deciſum eſt in d.l. ſed ſi lege, §. Item ſi rem diſtraxit, iuncto.§.conſuluit, & §.quod autem, & pleniſſime declararunt Bartol.& docto. in d.§.ſi rem, & ſi uerus hæres, aduerſus putatiuum hæredem, & bonæfidei emptorem, his terminis clauditur, fortius fideicommiſſarius, qui minus debet poſſe aduerſus uerum hæredem ignorantem fideicommiſſum, quàm uerus hæres aduerſus hæredem putatiuum, ideoque in materia iſta, hæres ignorans fideicommiſſi uniuerſalis onus æquiparatur hæredi putatiuo, Bar. in l.Impetator, §.cum autem, col.ult.ff.de leg.2.

24 Quocirca, data probabili ignorantia utriuſque uenditoris, & emptoris, ualere alienationem de re fideicommiſſaria, per text. in d.l.fin. §. fin. fatentur communiter ſcriptores, ibi, & in l.Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell. Ange.in d.§. ſi autem ſub conditione, Alex.conf.134.col.fi.in 2.& conſ. 3.in 3.& conſi.186.col.ulti.in 5.Corn.conſi.234.& 294.in 3.& 133.num.4. in 4.Socin.ſen.conſil.75. col. ulti.in primo, Dec. conſi.236.num.7.& 8.Ruin.conſil.66.per totum, & conſi.109.ſub nume.21.& 118. per totum in 2.Gratr.conſi.21.num.34.& conſil.65.in 2.Ripa in rep.§.Diui, nu. 11. Corſett.in ſingula.ſuis, in uerbo alienatio Marſil.ſingul.31.ualet, Socin. iun. conſil. 129.num.19.in 1.Curt.iun.conſil.88.nume.5.Gabriell.conſi.118.& 119.Roland. conſi.81.in 2.Octauian.in Pedemont.deciſ.73.Rimin.iun.conſil.23.num.324.Menoch.conſil.44.num. 16.Pena Placent.in tracta.fideicommiſ.quæſtio.4. nume.36.& pleniſſime ſcripſi in Arti.40.nu.30.

25 Quandoq; uerò poſſeſſor poſſidet cum titulo non tamen habito ab hærede grauato, & hoc caſu uidetur fideicommiſſariam petitionem competere, quia ſecundum pleroſque, petitio hæreditatis competit aduerſus eum, qui titulum habuit poſt mortem teſtatoris defuncti, ſic exiſtimauit Bal.in l. fin.in 9.& 11. oppo. C. de ed. di. Adr.per illum tex. & dicit eſſe ſuum nouum dictũ: refert, & ſequitur Alex.conſil.4. nume.36. & conſi.90.col.ulti.in 2.Barbat.conſil.65. col.7.uolum.2.ubi ſic obtentum fuiſſe pro Bald. refert contra Salic. & ſic quoque bis deciſum fuiſſe refert Afflict. Deciſ.119.nume.6.& 228.Dec.conſi.588.num.12.Craue.conſi.277.col.2.Rolan.Val. conſil.48. num.11.in primo, quam etiam ſententiam probauit Deciſ.Pedem. 55.

Verùm iſtorum opinio cõmuniter reijcitur, Sal.& Alex. in d.l.fin.colum.pen.per tex.in d.l.2.in ult.reſp.C.de pet. hæred. & in l.etiam, §.1.cum, §.ſeq.ff.eod.idem Alexan.conſi.186.col.2.in 5.Hiero.Gabriell. conſi.31. & concordantes referuntur in dicta deciſ. 55.

Si tamen titulus ſuperueniſſet poſt poſſeſſionem, non excluderet agentem, leg. ſi rem, & precium, ff.de petit.hæredi.ſic pulchre Sal.in ea.l. col. ult.

26 Quamobrem alia ratione dicendum uidetur dari petitionem fideicommiſſariam, cum ſcilicet poſſeſsor titulũ habet ab eo, qui fideicommiſſaria petitione conueniri potuiſſet: hoc enim caſu, moderando Bal. dictum, aduerſus poſſidentem cum titulo dari petitionem hæreditatis, uoluit Paul. Caſtr.in d.l.fin.colum.ulti. C. de edi. diu. Adr. ubi adducit rationem, quia non plus iuris habere debet emptor, quàm auctor ſuus, l.fin.§.primo, ff.ad Velleian.vbi idem Paul.notat, & in leg.cogi, colum.ultim.C. de petitio. hæreditat.& clarius in ſuo conſil.138.in cauſa, colum. ſecunda in ſecundo ſequitur, Alexan.conſil.184.colum. ſecunda, in 5. ubi refert ſic tenuiſſe Angel.& Imol.& idem quoque uoluit Iaſ. in leg. 1. col.pen.C.de inoffi.teſt.Ruin.d.conſil.54. col.ult.in 4.

27 Quæ ſanè ratio Pauli Caſtr. tametſi uideatur multum rationabilis, adeo ut iura exiſtiment, abſurdum fore, cauſam habentem, plus iuris habere quàm auctorem ſuũ, & ſic plus ineſſe in cauſato, quàm in cauſa ipſa.l.aliud.§.abſurdum, l. in omnibus, §. non debeo.l.nemo plus iuris, ff. de reg. iur. & d.l.fin.§.1.& ex ea ratione ſæpę maiores noſtri argumentati fuere, glo.in l.ſi duo, in principio, ff.uti poſſid. & ſequitur Bart.ibi. in ver.quæro quid ſi ille, Alex.conſil.118.

col.2.uolu.2.ideo qui uinceret auctorem, vinceret ſucceſſorem Alexan. ex pluribus conſil.90. in 6.col.ult.& probationes, quæ iuuant aduerſus auctorem, ſuffeiunt etiam aduerſus ſucceſſorem, Socin.ſen.conſi.13. col.1.& conſi.89.col.2.in 3.& conſi.50.in 8.in 4.Ruin.conſi.40.num. 4. uol.4.& pro Pauli traditione uidetur mihi caſus apertus in l.1.§.illud, uerſic.in locum, ff. quor. legat.

28 Attamen adhuc à regula, & communi propoſitione recedendum non eſt: ex Bar. doctrina in l.1.§.opus, ff.de alien. iud.mutan.cau.ubi expreſſe decidit, poſſeſſorem, qui publiciana, uel petitione hæreditatis conueniri poterat, rem cum titulo in alium alienantem, quia facit, ut eius ſucceſſor titulatus illis actionibus conueniri non poſſit, titulo obſtante, teneri actori in factum ad eius intereſſe. ex cuius dictis planè conſtat, habentem titulum ab eo, qui hæreditatis petitione conueniri poterat, conueniri non poſſe, propter obſtantiam tituli. Et idem præſuppoſuit Bar.in l.cogi in ul. quæſtio.C.de petit.hæredit. niſi procuratus, & habitus ſic lite pendente, & cum Bar. tranſeunt communiter docto. ut plene per Alexan.in d.l.fin. ſub nume.28. ubi in effectu moderat dictum Pau. de Caſ.cum lite pendente ſuper petitione hæreditatis poſſeſſor titulum à quodam tertio procuraſſet, ſequuntur Zucard. ibi.nume. 420. Achill. perſonal.in ead.l.in tract. de petit. hæredi. num.729.cum ſeq.Aretin.in l.ſi is qui bonis, ff.de acqui.hæred.Natta, conſi.9.num. 11.& Hier.Gabr.conſi.32.nume.7.& 8.& in conſil.antecedente, ubi diſtinguit, inter ſucceſſorem uniuerſalem, ut hic conueniri poſſit, l.Neratius, & l.etiam, §.1.& §.ſi quis ſciens, & §.apud Marcellum, ff.de petit.hæred. & inter ſucceſſorem ſingularem certæ rei, ut hic conueniri nequeat, quia titulus poſſeſſoris cõſtituit eum in pari cauſa cum actore, ac ideo illum agentem excludit, l.2. l.hæreditatis, C.de pet. hæred. & l.hæreditatem, C.in quib.cauſ.ceſſ.long.temp. præſcript.l.regulariter, & d.l.ſed ſi lege.§.Item ſi rem, ff.de pet.hæred. & eſt dictum commune, quòd petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo, gloſſ. & omnes in d.l.fin.C.de edi.diu. Adri.plene Sal.poſt gloſſ.& alios in d.l.2.ac ideo contra poſſeſſorem titulatum agendum eſt rei uendicatione, in qua de dominio probare oportet, & ſic grauatur actor, cum dominij probatio ſatis difficilis ſic, & ſic cõcludunt præcitati docto.per tex.in d.l.2. & in d. §. hęreditatis, & in d.§.Item ſi rem diſtraxit, & præter eos.Natta conſ.400.in ulti.uerb. Roland.conſi.46.nume.14.in 3.Miſinger. patrocin.18.num.11.Riminal. iun. conſil. 23.nume.43.conſil.64. nume. 14. & 626. num.43.

Fatentur tamen quod ſi doceri poſſit titulum fuiſſe in fraudẽ procuratum in limine iudicij mouendi, titulum illum non prodeſſe: ſicuti plenius edocuit Perſonal.loco præalleg. vſque ad finem.

29 Concedendum tamen eſt, quòd titulus procuratus, etiam lite pendente, ab eo, qui dominus ſit, & qui agentem petitione hæditatis excluſiſſet, proſit reo, ad excludendum actorem, ſic Barto.in d.l. cogi, in ult. quæſtio. cuius doctrinam indiſtincte accipie, etiã ſi titulo oneroſo acquiſiuiſſet, contra Sal.ibi, & ſic ex communi tradidit Aretin.in d.l.ſi is, qui bonis, quod nota ad multa, & plenius de his dicam infra, nume.46. & 47.

30 Porrò, licet uerus titulus excludat hanc actionem, putatiuus tamen, quàmuis iuſto errore ſuffultus, illum non excludit, l.4.& l. fin.ff.pro leg.& ibi notatur, gloſſ.fin.in d.l. final.C.de ed.diu.Adr. Bald.ibi, nume.35. Alex.in pen.col.Iaſ.in ea.l. & in l.1.col.penult.C.de inoff.teſt.gloſſ.Bar. & Ripa, in l. 1.ff.Quor.bon.Socin.iun.conſil.37. col.3. in 4.& licet aliqui diſtinguant, inter titulũ uniuerſalem, & inter titulum particularẽ, putatiuum ueluti Ange. Aret.in §.quadrupli.ſub num.35.inſtit.de actio.Ripa, in l. 1. nume.7.ff.Quor.bon.attamen, quòd indiſtinctè titulus putatiuus etiam ſingularis, quàmuis ſufficiens ad pręſcribendum, non excludat hanc petitionem, ſcripſit Alexan. conſil.89, nume.6.& 7.in 5.& conſi. 147. num.3.in 7.Zucar.in d.l.fin.nume. 435.& Achil.perſonal.dicto loco, num.725.726. & ex facto ſic in una Patauina cõſideraui.

Et ad illud, quòd ſucceſſor non debeat eſſe melioris conditionis, quàm auctor. Reſpond.quòd titulus hunc operatur effectũ, nam & auctor ſine titulo non præſcriberet, ſucceſſor autem cum titulo præſcribit, & ſibi publiciana quæritur.

31 In hac autem fideicommiſſaria petitione hæreditatis, libellandum eſt prout in petitione hæreditatis, concludendo pronun-

ciari

ciari actorem fideicommiſſarium, ſeu in eius perſonam eueniſſe fideicõmiſſi caſum, reumque conuentum condemnari ad reſtitutionem hæreditatis, & bonorum hæreditariorum detractis de iure tamen, & non aliter detrahendis, cum fructibus de iure uenientibus, ad notata per Bar.in l.2.& in l.licet, ff.de pet.hæred.& per practic.Papienſ. de forma libel. quo agitur ex ſubſtitutione per Corn.conſi.18.in 3.& 207.col.2.in 1. & per Ruin.conſi.54.ante nu.7.in 4.

32 Illud autem notandũ eſt, ꝙ petitio hæc fideicõmiſsaria fideicõmiſſario nõ cõpetit poſt per eũ adeptã poſſeſſionẽ, ſicut nec ẽt uero hæredi datur hæreditatis petitio, ſed alia dantur remedia petitoria, aut poſſeſſoria retinendæ, aut recuperandæ, uel etiam reintegrandæ; nil mirum, nam poſt apprehenſam poſſeſſionem res deſinit eſſe hæreditaria, ad plene notata in l.1.§.ueteres, ff. de acqui.poſſe.& ſic in ſpecie notauit Bar. in l.fin.ff.de fideicommiſſ.hæred.pet. ſecutus eſt Alex. conſ.94.num.5.in 2.& conſ. 183.col.1.in 5. ubi infert, eadem ratione, quòd nec etiam dabitur interdictum. Quorum bonorum, ſicuti notarunt glo.in §.pro hærede, inſtit.de interdic. gl.in c.1.de conſeſſ.in 6.idem Alex.conſil.70.nume.12.& latius conſi.152.col.2.in 6. & 182.nume. 5.in 7.& latiſſime Roland.conſi. 25.num. 20.in 2.

Intellige dummodo poſſederit poſt aditam hæreditatem, aliàs ſecus ſi ante, ſic Matheſil.in notab.69. ſecutus eſt Menoch. in primo Remed.Adipiſc.poſſeſ.nume.29.& num. 30.

33 Competunt præterea fideicommiſſario vniuerſali alia remedia particularia pro ſingulis rebus euincendis à poſſeſſoribus, ueluti rei uendicatio, publiciana & Hipothecaria de quibus ſingulis ad utilitatem rei, aliqua dicere non inutile erit: Hæc autem non competunt pro uniuerſitate iurium, & actionum, ſed ad res ſingulas, l.uendicatio, ff.de rei uendi.Iaſ.in rub.ff.ad Trebell.nume.8.& 9.contra tamen ſingularem poſſeſſorem, in quem res fideicommiſſaria alienata fuit, non poteſt prius fideicommiſſarius agere, quàm ſibi facta ſit reſtitutio uniuerſalis, licet particularis illius rei non requiratur, ſic Bal.notabiliter conſi.219.Peruſ.in 2.Quod dictum adde ad ea, quæ dixi in 2.Artic.num.60. ſed quòd non requiratur reſtitutio uerbalis, & contra emptorem directò agi poſſit ſenſit Barto. in l.qui Romæ, §.duo fratres, in 9.Quæſtio. nume. 62.ff.de verbo.obl.& in l.ſi.§.ſinautem, C. com.de leg.Guid. Pap.q. 601.

Rei autem uẽdicatio pro ſui natura præſupponit, uti notum eſt, ex parte agentis, rei dominium, ex parte aduerſarij, rei poſſeſſionem, cuius facilis eſt probatio, ſed proprietatis, difficilis eſt demonſtratio.l.in rẽ, l.is qui deſtinauit, & l. qui petitorio, ff.de Rei uendica.l.1.C.de alien.iud. mut.ca.& §.omnium, inſtitut.de action. ubi pleniſſime ſcriptum.

34 Nota tamen, quia licet reus non poſſideat, cum quo iudicium fuit actum, non tamen abſolui debet ab obſeruatione iudicij, ſicuti nonnulli exiſtimauerunt, ſed pronunciari debet ſuper iure actoris, pronunciando eum dominum. Reus autem abſoluetur, ſeu non condemnabitur, quia non poſſidet, & vtilis erit eiuſmodi ſententia, quia quandocumq; rei poſſeſſio perueniat ad manus illius, cogi poterit ex ui illius iudicati ad ipſius rei reſtitutionem, ſic gloſſ. in l.ſi à te, §.1.ff.de except.rei iud.in 3.lectura, quàm ad hoc notarunt Barto. Alber. Paul.& Socin.ibi.Bal. & Sal. in l.cogi col. ult.C.de pet.hæred.idem Paul.in l.item uidendum, §.1.ff.de petit.hæredi.Alex.in l.ſi conſtante, §.ult.num.6.ff.ſolut.matri.Aret. & Iaſ.in d.§.omnium, ſenſit idem Bar.in d. l.is qui, Abba.& Felin.in ca. examinata, in 2.notab.ext. de iudic. cum pluribus adductis à Rolan.Val.conſil.56.col.2.& 3.in 2. Actor tamen in expenſis illius iudicij uti temere litigans condemnabitur, cũ vſus non fuerit legis cautela, in explorando, & in interrogando reum, utrum poſſideat, ad tex. in d.l. qui petitorio.

Nec reus uidebitur liti ſe obtuliſſe, quia in ius uocatus ſe defenderit, etiã quòd malitioſe diſtulerit excipere, ſe non poſſidere, ſicuti in ſpecie tradidit idem Paul. in d.l.ſi à te, §.1.Abb.& Felin.dicto loco, & latiſſime Rolan.in eodem conſi.in 1.colum.Dominij autem probatio difficilis eſt, uti dixi in Artic. antecedente, ideo caueas nè te reſtringas ad hanc actionem, prout fecit quidam Aduocatus magnæ exiſtimationis in hac ciuitate, qui imperite ſuccubuit: Emptor tamen cauſam habens ab hærede grauato non poteſt reficere quęſtionem dominij probato, rem fuiſſe in bonis teſtatoris dixi in Articul.præcedente, numero 26.&

hæc

hæc de rei uendicatione ſatis ſufficiunt.

35 Publiciana autem actio fideicommiſſario competit, pro re, iure quaſi dominij, vendicanda, in quo puncto, ut ſolidam aſſequamur doctrinam, notandum eſt, quòd aut fideicommiſſarius vult ex ſua perſona publicianam deducere, & eo caſu neceſſarium eſt, ut uacuam poſſeſſionem rei aſſecutus ſit, à qua poſtea ceciderit. Tunc enim, quia iuſtum titulum pro hærede, aut pro legato, in re habuit, habilem ad uſucapiendum, & præſcribendum, competit ſibi publiciana aduerſus rei poſſeſſorem, l. 1. §. 1. & per totum, ff. de public. §. ſed iſtæ, Inſtit. de action. ubi abundè notatur, & ſi poſſeſſio tradita, uel apprehenſa non fuiſſet, ceſſaret publiciana, quia præſcriptio ſine poſſeſſione nõ poſſet locum habere, l. ſine poſſeſſione, ff. de uſuca. c. ſine poſſeſſione de reg. iur. in 6. & ſic poſt Specu. & Ioan. Andr. determinarunt Bal. & Ang. in l. ſine autem, §. ſi duobus, ff. de public. Alex. conſ. 98. num. 8. in 3. ubi etiam in eccleſia fideicommiſſaria, & idem Alex. in eo. uol. conſil. 112. nume. 7. ubi in eccleſia, & conſi. 118. nume. 2. in 2. & conſi. 45. num. 3. & conſi. 83. col. 2. in 3. & iterum conſil. 24. num. 4. in 7. Corn. conſil. 16. nume. 21. in 2. ubi in eccleſia, & ultra hos ſic clare uoluit Bart. in d. l. 1. §. 1. & in l. cum ſponſus, §. 1. ff. eod. tit. ſequitur Ripa in l. 1. num. 63. ff. de leg. 1.

36 Traditio autem poſſeſſionis, & poſſeſſio præterita actoris ſatis probabitur, probando actorem ex re ipſa fructus percepiſſe, ſic Alex. conſil. 90. col. 2. in 2. & probatur ex notatis per Bart. Alex. Iaſ. & alios in leg. ſtipulatio. §. hoc quoque, ff. de uerbor. obligat.

37 Titulus autem, ut publiciana competat, non tantum uerus neceſſarius eſt, nam ſufficit putatiuus probabili errore cauſatus, qui ſi uerus foret, ſufficeret ad cauſam dominij, uel præſcriptionis. l. eum qui, ubi Bart. Ange. & alij, ff. de publician. Rota in nouis Deciſ. 330. Balb. in rep. l. Celſus, nume. 39. & 47. ff. de uſucapion. Hieron. Gabr. conſi. 32. col. 2. ubi alios quoque refert, & ultra hos Alex. conſil. 89. nume. 6. & 7. in 5. ubi aliud dicit in petitione hæreditatis.

38 Nota tamen, quia ab uno, & eodem oportet actorem habuiſſe titulum, & poſſeſſionem, ſecus ſi à diuerſis, & eſt ratio, quia eo caſu ceſſat uſucapio, & præſcriptio, Bar. & alij in l. cum ſolus, ff. de uſucap. ſic eleganter aduertit Bald. in d. l. cogi ſub, nume. 7. nam cum præſcriptio non poteſt currere, ceſſat omnino publiciana, per regulam in d. l. eum qui in princ. ff. de public. quæ ſane regula affirmatiue ſumpta, ueriſſima eſt, & perpetua, ut ſcilicet cui competit ius præſcribendi, competat quoque publiciana actio. d. l. eum qui, ſed negatiue ſumpta perpetua non eſt, nam fallit mala fide ſuperueniente, quia licet ſuperueniens mala fides præſcriptionis curſum impediat, non tamẽ elidit publicianam actionem, ſic Bal. elegãter in l. nihil, C. pro hærede, Alex. in l. 3. §. ex pluribus in fine, & in l. 1. §. Hæc quæ de ſeruis, ad finem, ff. de acqui. poſſeſ. ſequitur Balb. de præſcription. in 2. part. tertiæ part. princip. num. 42. & num. 56. ubi reprehendit d. Iaſ. in §. ſed iſtæ in ſec. euidentiali inſtit. de action. aliter tenentem.

39 Si uerò ex perſona ſui auctoris fideicõmiſſarius agere uelit, aduertẽdum eſt, quòd conſtare debet, defunctum ex ſui perſona publicianam habuiſſe, quia ex iuſto titulo habili ad præſcribendum rei poſſeſſionem adeptus ſit: & hoc caſu, ut fideicommiſſarius agat, oportet, quaſi dominium quod erat penes defunctum, in fideicommiſſariũ ipſum fuiſſe translatum, quod quidem tranſlatũ ſemper dicitur in illis caſibus, in quibus uerum dominium à defuncto in fideicommiſſarium, & legatarium transfertur, ſic enim clarè ſenſit Bart. in d. l. 1. §. 1. & in d. l. cum ſponſus, §. 1. & idem Barto. in l. 1. col. ulti. ff. de leg. 1. ſequitur Iaſ. ibi. nume. 106. Ripa, nume. 63. idcirco quia in rebus particulariter relictis dominium recta uia à defuncto tranſit in legatarium, l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. & in fideicõmiſsis vniuerſalibus trãſit dominium facta reſtitutione uerbali, aut legali, ſicuti ſupra expoſui, ſic etiam transfertur quaſi dominium, & per conſequens publiciana ex perſona defuncti auctoris, ſic in ſpecie Alex. conſi. 4. num. 25. in 2. & in eodem vol. conſi. 90. col. 2. & conſil. 98. col. 1. Corn. d. conſi. 16. num. 21. probanda tamen ſunt in perſona auctoris incumbentia in publiciana, ſcilicet titulus defuncti fideicommittentis verus, uel putatiuus. item eius poſſeſsio. aliàs ſuccumberet Actor. Nec eſt neceſsaria probatio, quòd defunctus ceciderit à poſſeſsione, quia ſatis ſufficit, quòd poſseſsio nunc ſit penes aduerſarium, ſic Bartol. & Alexandr. præſupponunt dictis in locis, ſe-

quitur

quitur Bald. quem ſtatim referam.

40 Complures tamen voluerunt fideicommiſſarium agere poſſe publiciana, ex titulo ſuo & ex poſſeſſione teſtatoris, quàmuis de titulo ipſius teſtatoris non doceat, ſic enim ſenſit gloſſ. in l. ſunt & aliæ, & in d. l. cum ſponſus §. 1. ſequuntur Guido Suzar. & Alber. de Roſ. ibi & ſimpliciter Bal. & Ang. ibidem Salic. in l. 2. col. 2. C. de petit. hæred. & in l. fin. col. 4. verſ. iuxta hoc quæro, prope finem diſtinctionis, verſic. Nec etiam obſtat, C. de ed. diu. Adr. & illic Dec. ante num. 43. Zucard. num. 398. Alexan. conſ. 90. nu. 8. in 2. pulchre Ruin. conſ. 54. nu. 6. in 4. & Franc. Bec. conſil. 9. nu. 3. Sed certe melior & tutior eſt Bartol. traditio in d. l. 1. §. 1. & in d. l. cum ſponſus §. 1. quæ etiam comprobatur auctoritate Bal. in l. fin. nu. 8. verſ. poſt prædicta, C. de ſac. ſan. eccleſ. vbi inquit quod in caſibus priuilegiatis, in quibus dominium, vel quaſi dominium ſolet transferri ex ſolo titulo, abſque traditione poſſeſſionis, ab vno in alium, in ijs ex perſona auctoris poteſt publiciana agi, probatis eius titulo, & poſſeſſione, ex perſona autem ſui agere nequit, niſi docto de poſſeſſionis traditione adducit notata per Bart. vt ſupra, ſequitur Iaſ. ibi, nu. 14. & ſic quoque diſtinguendo tradidit poſt Imol. & Cardin. Abb. in c. 2. ex. de conſuetud. num. 8. & ſic quoque diſtinxit Iaſ. in d. §. ſed iſtæ, num. 75. Balb. in rep. d. l. Celſus, nu. 57. Ripa in d. l. 1. num. 63. ff. de leg. 1. Menoch. in 4. Remed. Adipiſc. nu. 602. & ſic accipienda ſunt dicta à Corn. in conſ. 110. col. 2. & conſ. 201. col. item 2. in 1. & ſic etiam debent diſtingui & declarari dicta à Sal. in locis præcitatis, vnde infertur male ſenſiſſe, d. Ruin. d. conſ. 54. Ex perſona autem hæredis grauati nõ poteſt fideicommiſſarius publiciana agere niſi facta actionum ceſſione ad text. in l. cum hæreditas, ff. ad Trebellianic. cum materia.

41 Reus autem hac actione conuentus, ſi cum titulo poſſidet agentem excludit, nam pro regula ſcribitur, publicianam non dari aduerſus titulo poſſidentem, vti eſt caſus in l. ſiue autem, §. ſi duobus, ff. eo. titul. vbi Bar. ſummat, pluribus ab eodem ementibus potior eſt ille, cui prius rei poſſeſſio tradita fuit. ſi à diuerſis præfertur poſſeſſor, & eſt caſus in l. quoties, C. de rei vendic. & vtrobique plenè notatur, & conſulendo tradidit Alex. conſil. 45. in 3. & 76. col. 2. in 2. & conſ. 24. num. 15. in 7. Deciſ. conſ. 144. nu. 8. Corn. d. conſ. 201. colu. 3. & 110. col. ult. in 2. Ruin. conſ. 25. nu. 3. in 4. Socin. iun. conſ. 96. nu. 7. in 4.

42 Nec inſpicitur in hoc negocio, quis prior titulum habuerit, ſed quis poſſideat, ſicuti egregie docuit Alex. conſ. 130. col. 3. in 5. & d. conſ. 76. col. 2. in 2. Item nec attenditur, quod agens publiciana antiquiorem habuerit poſſeſſionem, ſicuti clare elicitur ex Bar. & tex. in d. §. ſi duobus, & plene conſuluit Alex. d. conſ. 45. in 3. & 118. col. 1. in 2. Ruin. d. conſ. 25. nu. 3. in 4. & idem Alex. d. conſ. 76. col. 2. & 130. in 3. in 5. quod nota & obſerua in practica.

43 Hanc tamen regulam doctores pluribus modis limitarunt, primo cum poſt mortem defuncti poſſeſſor acquiſiuit titulum ab alio, quam ab hærede, uel fideicommiſſario, nam hic ab hærede, vel fideicommiſſario publiciana conueniri poterit ex titulo ſuo & poſſeſſione defuncti iuxta opinionem Salic. ſupra relatam, quod & voluit Sal. ipſe in l. quoties in 10. opp. C. de rei vendic. de qua tamen re ſatis dixi ſupra.

44 Secundò limita, cum poſſeſſor titulum habuit à malæfidei poſſeſſore: nam quia præſcribere non poteſt Authent. malæfidei C. de præſcrip. longi rem, non etiam poterit publiciana agere, ſic idem Sal. in d. l. quoties in 10. opp. & male: nam in contrarium eſt caſus in l. eum qui, §. prætor ait ff. eo. vbi Bart. expreſſe tenuit quòd per illam Authent. quàmuis præſcriptio præferatur in longius tempus, non ſit correcta nec impedita publiciana, immo fortius nec per ius Canonicum quo iure ſu perueniens malafides impedit præſcriptionem c. poſſeſsor, de reg. iur. in 6. ſic gloſ. notabilis in c. Abbate ſane, de re iudic. in 6. Bal. in l. Ancillæ, C. de furt. idem Bald. & Ang. in d. §. prætor ait, & late idem Sal. in d. Authent. malęfidei & eſt communis opinio vt late per Aretin. & Iaſ. in §. ſed iſtæ inſtit. de action. Alex. conſ. 39. viſis in 2. vol. & in l. Pomponius §. ſi iuſsu. prope finem, & in l. rem quæ nobis, vol. 3. ff. de acq. poſseſ. cum alijs adductis per Balb. de præſcription. in ſec. par. 3. partis principalis, nu. 56.

45 Tertiò limita, ubi titulus à poſseſſore adductus eſset nullus, & inualidus, quàm-

uis

uis habitus ab agente, ſic Gabriel. conſil. 32.col.vlt. & eſt ratio, quia quod nullum eſt, nullum poteſt operari effectum, l. nam & ſi ff. de iniuſto teſt. & faciunt quæ dixi ſupra nu.22. & fortius ſi ab alio, nam putatiuus titulus, non excludit publicianam, dixi ſupra, nu.30.

46 Quartò limita, cùm poſſeſſor conuentus malafide poſſideret, vt quia poſt litem motam, vel ſciens ſibi litem moueri titulum procuraſſet, ſic Bart. in d.l. ſiue autem, §. ſi duobus, & fuit dictum Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de cauſ. poſ. & propr. in §. Nunc dicendum, verſ. ſed nunquid publiciana & pulchre poſt Odofr. Bald. in d.l. quoties, num. 7. Salic. in 10. opp. Iaſ. in 9. limitat. & ſecutus eſt, conſulendo, Alc. conſ. 76. nu. 3. in 2. & conſ. 45. nu. 4. in 3. & 130. col. vlt. in 5, nempe hominum malitijs indulgendum non eſt, l. in fundo, ff. de rei vendic. ſimile eſt in eo, qui cum ſciret rem primò venditam fuiſſe Titio, ſed ei non traditam, procuraret ad illum excludendum rem eandem ſibi vendi & tradi, nam captata fraus hæc ſibi non prodeſſet, ſic ex communi poſt Sal. in 10. opp. tradidit Iaſ. in d.l. quoties in 9. limitat. ſub numer. 26.

47 Intellige & limita, niſi titulus fuiſſet procuratus à vero domino, qui agentem publiciana omnino excluſiſſet, nam non eſſet diſputandum de bonafide, quia ſemper dominij cauſa publicianam excludit, leg. pen. & l. fin. ff. de public. ſic eleganter Bal. in l. cogi, nu. 7. C. de pet. hæred. & clare fuit de mente Bart. ibi dum voluit, quod conuentus petitione hæreditatis poſſit ſe tueri ex titulo per eum lite pendente quæſito ab eo, qui agentem excluſiſſet, ſequitur Paul. Caſtr. ibi, & ſic in ſpecie apud Alex. conſuluit d. Hier. de Tortis conſil. 192. col. 2. in 2. vbi tamen male videtur conſideraſſe Bal. doctrinam, in d.l. quoties, nam non aduerſatur dictis ab eo in d. l. cogi, & eſt communis doctrina, vt inquit Aret. in l. ſi is qui bonis, ff. de acq. hæred. Salic. autem in d.l. cogi, diſtinguit inter titulum, lucratiuum, & oneroſum, ſed eius diſtinctio non placet, ſed id tantum, an ius quæſierit ab eo, qui agentem omnino excluſiſſet.

48 Sed vtrum petitio hæreditatis, rei vendicatio, & publiciana, per fideicommiſſarium agentem in eodem libello ſimul cumulari poſſint, ſunt opiniones. Nam Guliel. Cun. Bald. & Angel. in l. 2. C. de petit. hæred. tenuerunt negatiuam, quos ſequitur Alex. conſil. 89. nu. 2. in 2. & conſil. 83. col. 1. in 3. & conſ. 24. col. 1. in 7. procedet tamen libellus, ſi ante litem conteſtatam non fuerit contra oppoſitum, Bald. dicto loco, Aretin. conſ. 102. vol. 5. in princ. Contrarium verò quod cumulari poſſint, firmauit per optimas rationes Paul. Ca. in d.l. 2. & in l. regulariter, ff. eo. & in ſuo conſ. 138. in cauſa lib. 2. & hæc verior eſt, quia agens petitione hæreditatis actionem deducit, quæ cum iure dominij, vel quaſi concordat. nam poteſt eſſe, quòd auctor ſuus eſſet dominus, vel quaſi.

49 Hipothecaria autem actio, quæ etiam pro fideicommisſis competit ad tex. in l. 1. C. com. de leg. & in §. ſed noſtra, inſtit. eo. quia ex illarum legum traditione reſtricta eſt ad propria teſtatoris bona, parum prodeſſe uidetur fideicommiſſario uniuerſali. Hanc tamen etiam pro fideicommisſis vniuerſalibus competere ſcripſit Bald. in d. l. 1. in 1. opp. ſequitur Iaſ. in rubr. ff. ad Trebell. num. 10. & datur ſecundum eundem Bal. poſt reſtitutionem verbalem, aut legalem, non poſt realem reſtitutionem. Negu ſant. in tract. de Pignorib. in 3. membro, 8. partis, num. 4. & iuuat fideicommiſſario uniuerſali pro re ipſa fideicommiſſa, aut legata, auocanda à tertio poſſeſſore, vel etiam ab hærede, & eſt vtile remedium, quia in hipothecaria non oportet probare de dominio, uel quaſi, ipſius defuncti, ſed ſufficit probare de poſſeſſione, & licet Bar. & Bal. in d.l. 1. poſt gl. in d. ſed noſtra, tenuerint pro re ipſa legata, non competere hipothecariam: attamen idem Bar. in l. 1. ff. de leg. 1. & communiter doctores relati à Ripa, num. 65. contra tenuerunt, & eſt receptior ſententia Bologn. ibi, nu. 138. Dec. & Cagnol. in l. neque pignus, ff. de regul. iuris: de qua re ſunt tex. ſatis aperti. in l. 1. C. com. de leg. in Authent. contra rogatus, C. ad Trebell. & in l. fin. C. de ſac. ſan. eccleſ. & ſic quoque probauit Ricciard. piſtorienſ. in §. ſed olim, num. 34. inſtit. de legat. nec obſtat tex. in d.l. neque pignus: nã locum habet in eo, qui iure communi per rei traditionem factus fuit dominus, non in eo, in quem iure ſpeciali pro faciliori rei aſsecutione lex transfert rei dominium, & hipothecam in rem, ita ut pro rei adoptione agere poſſit rei uendicatione, & hipothecaria.

Nam concurſus iure ſpeciali conceditur, ad hoc tex. in l. in rebus, C. de iure dot. Re autem redempta & poſſeſsione illius à fideicommiſſario, & legatario adepta, ius dominij in eius perſona confirmatur, ius autem hipothecæ ex tunc ſoluitur per regulam, d.l. neque pignus, & ſic ſenſerunt Bal. & Neguſant. ſupra citati.

50 Reliquum modo eſt, vt videamus, an perſonalis actio, cumulari poſſit cum rei vendicatione & hipothecaria, & an rei vendicatio cum hipothecaria, & quidem ſi agatur aduerſus tertios poſſeſſores planum eſt perſonalem actionem non competere, dixi ſupra, nu. 16. Si verò contra hæredem & hæredis hæredem, dubium non eſt perſonalem competere, cum perſonali autem vt cumulari poſſit hipothecaria, ſuadet tex. in d.l. 1. C. cõmun. de leg. & in §. ſed neque in Authent. de fideiuſſor. quod indubitatũ eſt, vbi perſonalis pro quantitate proponitur, & admittunt paſſim doctores in l. edita, C. de eden. ſed vbi perſonalis proponitur ad tradendum rem legatam, & ſic ad rem, cumulatio equidem locum non haberet.

De interdicto quorum bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum bonorum interdictum competit cuicumque vniuerſali ſucceſſori in hæreditate alicuius defuncti.*
2 *Et Fideicommiſſario vniuerſali competit.*
3 *Et filio in ſua legitima inſtituto.*
Ceſsionario hæreditatis.
Fiſco quoque in hæreditate ſucceſſori.
Monaſterio ex perſona impreſsi.
Succeſſori quoque in dignitate pro bonis illius dignitatis.
4 *Sic tamen vt his vniuerſalibus ſucceſſoribus ſit quæſitum ius reale in ſucceſsione.*
5 *Non tamen competit ſucceſsoribus ſingularibus.*
6 *Nec donatarijs etiam omnium bonorum.*
7 *Nec datur poſt ſemel adeptam poſseſsionem.*
8 *Et ſi ſemel intentatum fuerit, non amplius intentari poterit.*
9 *Et in eo veniunt fructus prout in petitione hæreditatis.*
10 *Et annis 30. durat.*
11 *Et datur aduerſus poſsidentes titulo pro hærede, aut pro poſſeſſore.*
12 *Pro hærede poſsidens iuſto titulo credens ſe hæredem præſcribit res hæreditarias aduerſus uerum hæredem.*
13 *Spurius longo tempore poſsidens paternam hæreditatem, an præſcribat.*
14 *Et datur nedum pro rebus per defunctum poſſeſsis ſed etiam pro rebus detentis.*
15 *Item & contra poſſeſſores rerum ſingularum.*
Non tamen aduerſus poſsidentes cum titulo.
16 *Item & competit pro iuribus omnibus realibus, in quibus conſiderari poteſt ſtatus poſſeſsorius in rem.*
Item & pro iuribus omnibus perſonalibus, pro quibus reales actiones, & iudicia petitoria competunt.
17 *Sed an pro præſtationibus annuis perſonalibus, pro quibus ſtatus aliquis poſseſsorius conſiderari poteſt, legiſtæ tenent negatiuam.*
18 *Sed contra decidunt Canoniſtæ.*
19 *Præſtationes ex cauſa obligatoria quot requiruntur ad conſtituendum poſſeſſorem.*
Poſſeſsio in incorporalibus ſæpe acquiritur per unicum actum poſſeſsorium.
20 *Et ſi factæ ſint ex cauſa non obligatoria, non producunt ſtatum poſſeſſorium.*
21 *Poſſeſſorijs in cauſis ſufficit allegare factum nec ius requiritur.*
22 *Præſtationes ab illis qui non poſsunt transferre poſſeſsionem non conſtituunt poſseſſorem.*
23 *Non tamen competit pro rebus non poſseſsis per defunctum tempore ſua mortis, quàmuis in tempore anteriori poſſediſset.*
24 *Feudalia ueniunt in poſſeſſorijs adipiſcendæ.*
25 *Nec datur contra non poſsidentem.*
26 *Niſi dolo poſsidere deſiiſset cum culpa.*
Dolo poſsidere deſinens pro poſſeſſore habetur: declara ut ibi.
27 *Culpa poſsidere deſinens pro poſſeſſore conuenitur.*
28 *Præſcriptio eius, qui cauſam habuit ab eo, qui dolo, aut culpa poſsidere deſiit, prodeſt alienanti.*
Excipere poteſt quis de iure tertij, quod eſt penitus excluſiuum iuris agentis.
29 *Quorum bonorum competit etiam pro rebus, quas pendente iudicio Reus poſsidere incepit.*
Verbum præteriti temporis imperfecti in ſubiunctiuo futurum denotat.

Iudicia

30 *Iudicia Realia aduerſus non poſsidentem non poſſunt intentari, eo opponente.*
Eo autem nõ opponente procedit iudicium, & de eius effectibus.
31 *Probationes in poßeſſorijs quæ requiratur.*
In ſummarijsſimis ad informationem iudicis quoque ſufficiunt, in poßeſſorijs plenarijs ſemiplenæ ſecundum complurium opinionem.
32 *Sed contra ſecundum alios plenæ requiruntur probationes.*
33 *In poſſeſſorijs uictoria magnum affert commodum.*
34 *In poſſeſſorijs ſummarijsſimis ſemiplenæ ſufficiunt probationes.*
35 *Dominij exceptio in poſſeſſorijs an opponi poſsit.*
36 *Libello forma in interdicto quorum bonorum.*
37 *Appellari poteſt de iure Canonico à ſententia in quocunque poſſeſſorio lata.*
38 *Et à quocumque grauamine.*
Niſi appellans ſit ſpoliator notorius.
39 *Etiam ſi remedium poßeſſorium iure Canonico inuentum propoſitum fuerit in f[illegible] Cæſaris.*
40 *De iure ciuili ſecundum aliquos appel[illegible] etiam poteſt quò ad utrumque effectum.*
41 *Sed ſecundum alios, quò ad effectum deuolutiuum tantum.*
42 *Appellatio à ſententia excommunicationis non ſuſpendit iudicatum.*
43 *Item nec in cauſa alimentorum & dotis.*
44 *Alij uerò ſentiunt appellari minime poſſe, & hæc uerior eſt.*
45 *Appellari non poteſt de iure ciuili à ſententia cuius grauamen reparari aliter poſſit.*
46 *Appellare poteſt à ſententia in poßeſſorio, quando grauamen aliter non poſſet reparari.*
47 *Item cùm poſſeſſorium ſapit cauſam proprietatis.*
48 *Item cum ſuper proprietate non expectetur aliud iudicium.*
49 *Item à parte condemnatoria fructuum, & impenſarum.*
50 *Appellari an poſsit ab incidentibus, & emergentibus.*
Quando appellatio à diffinitiua non conceditur.
51 *Nec conſiderabile eſt, an ſententia ſit latura perpetuum aut momentaneum praiudicium.*
52 *Sententia in poſſeſſorio lata poteſt dici nulla, & de ea peti in integrum reſtitutio.*
53 *Appellatio, cui iudex detulit, in quacumque cauſa deuoluit, & ſuſpendit.*
54 *Appellatio iure conceſſa, quæcumque ſit cauſa deuoluit, & ſuſpendit.*

Articulus. XLVI.

TRanſeamus ad Remedia poſſeſſoria Adipiſcendæ, quæ tria ſunt. Duo quidem iure prætorio inuenta. Quorum bonorum, & quorum legatorum, Tertium verò Iuſtiniani conſtitutione in l. fin. C. de ed. Di. Adr. Toll. de primo itaque verba faciemus, mox & de alijs, de quibus plene ſcripſerunt Angel. Aret. in §. quadrupli, inſtit. de action. & de Interdic. in §. ſequens, & nouiſſime Excellentiſ. Menoch. in ſuo tract. de Adipiſc. poſſeſ. in 1. 2. & 4. Remedijs.

1 Competit autem interdictum quorum bonorum, cuicumque vniuerſali vero in hæreditate ſucceſſori, qui talem probare ſe debet l. 1. C. eo. & in hoc difert à remedio l. fin. C. de ed. di. Adr. in quo ſola teſtamenti apparentia conſideratur Bar. in d. l. fin. num. 15. & ego plene dixi in Artic. 48. nu. 30. & nu. 56. & competit directe, ſi iure prætorio ſuccedat, utiliter autem, ſi de iure ciuili, l. 1. ff. quor. bon. & d. l. 1. C. eo. vbi Bar. ſub nu. 7. ſic notauit, gloſſ. in rubr. illius tituli, C. & ff. & Ripa ibidem nu. 2. & in l. 1. num. 1. Sal. in rubr. C. eo. idem Bar. in d. l. fin. ſub nu. 5.

Et ſiue ab inteſtato, ſiue ex teſtamento ſuccedatur, nam edicti verba generalia ſunt, ad textum in l. 1. §. & generaliter, ff. de leg. præſt. & ſic in ſpecie notarunt Bart. in d. l. fin. ſub nu. 15. Sal. in l. 2. C. eo. Ange. Aret. in d. §. quadrupli, nu. 34. quos ad hoc commemorauit d. Menoch. dicto Remed. nu. 35.

2 Ideoque Remedium huiuſmodi competit etiam fidercommiſſario vniuerſali poſt tamen reſtitutionem verbalem, aut legalem quia hæredis locum obtinet l. poſtulante, §. ſed & in huiuſmodi, ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cauſa eo. Nam & eidem beneficium, d. l. fin. conuenit, vti in eadem lege Bar. ſcripſit ſub nu. 9. & ſuo loco

dicemus, nil mirum: nam huiuſmodi interdictum ad uniuerſitatem pertinet, & eſt reſtitutorium vniuerſorum bonorum, vti Vlpianus inquit, in d. l. 1. ff. eo. & in l. 1. §. hoc interdictum, ff. quor. leg. ubi ad literam legitur, interdictum illud habere, hæredẽ, & hæredis hæredem, bonorũ poſſeſſores, nec non ceteros quoque ſucceſſores, quæ ſane uerba fideicommiſſarium quoque uniuerſalem continere notauit, Ripa ibi ſub nu. 4. per tex. in l. ſicut, §. 1. ff. quib. mod. pig. & per gloſſ. in l. quàmuis, ff. de iudic. ſequitur Menoch in 2. Reme. Adipiſcen. nu. 18.

3 Porrò cum uniuerſali ſucceſſori competat, & pro bonorum uniuerſitate, proinde dabitur ſucceſſori in quota bonorum, conſequẽter filio inſtituto in ſua legitima, quæ abſque dubio ſucceſſionem in quota bonorum tribuit, ſicuti & recte placuit Ripæ, in d. l. 1. nu. 17. per illum tex. etiam ſi filius inſtitutus fuiſſet in re certa pro ſua legitima, nam in tota cẽſeretur inſtitutus, ſicuti poſt Bal. in l. 1. in 4. queſt. C. de inoff. teſt. & in l. hac edictali col. 3. C. de ſec. nup. conſuluit Ioan. Anan. conſ. 67. uiſo puncto, ſequitur D. Menoch. in Remed. nu. 39. & latius in 4. nu. 158. unde infero, quod emptor, ac ceſſionarius hæreditatis, cui actiones hæreditariæ quæruntur, toto tit. ff. de hæred. & act. uend. poterit interdictum hoc exercere, item fiſcus, cui bona vacantia per mortem alicuius deferuntur, aut per publicationem bonorum, pro tota, uel pro quota, interdicto hoc utiliter experiri poterit, qa ſucceſſor uniuerſalis eſt, & hæredi comparatur.

Item Monaſterium ex perſona ingreſſi, cui per ingreſſum omnia ingredientis bona, iura, & actiones, acquiruntur, ad tex. in Authen. ingreſſi, C. de ſac. ſan. eccleſ. ſimiliter ſucceſſor in dignitate aliqua, uel in beneficio, interdicto hoc vtiliter utitur aduerſus detinentes bona, uel iura de ratione illius dignitatis beneficij, & eccleſiæ, ſic tradidere Abb. in c. conſtitutis & 2. col. fi. ex. de Appell. Dec. conſ. 220. Io. Fab. & Ang. Aret. in d. §. ſequẽs diuiſio, inſtit. de interd. ſecutus eſt Menoch. d. Remed. 1. nu. 46. ſic etiam in feudo ſucceſſor, interdicto hoc recte utitur. Afflict. in c. 1. §. 1. nu. 9. in tit. ſi de feu. ſue. contr. & his adde & uide, quæ dixi infra, in Artic. 48. nu. 38.

4 Vt autem competat his, & ſimilibus, oportet prius, ut ſucceſſio in uniuerſitate ſit illis quæſita, hæredibus, p aditionẽ hæreditatis, bonorũ poſſeſſoribus de iure prętorio per agnitionẽ poſſeſſoris, fideicõmiſſarijs, vniuerſalibus, per reſtitutionem hæreditatis uerbalem, aut legalem: nam his modis huiuſmodi ſucceſſoribus uniuerſalibus actiones hæreditariæ quæruntur, ſic pręſupponit tex. in leg. prima, ff. eod. ibi bonorum poſſeſſio data eſt, & inde colligit Ripa in primo, notab. & clare text. in leg. prima, ibi bonorum poſſeſſionem agnouiſti, & in le. ſecunda, C. eod. ibi quæſiſti ſucceſſionem, & eſt generale in alijs actionibus petitoriis, ſicuti dixi in Articulo, præceden. Et idem quoque eſt in aliis uniuerſalibus ſucceſſoribus, de quibus proxime dixi, nam in has actiones translatas fuiſſe oportet.

5 Cęterum interdictum hoc ſingularibus ſucceſſoribus non competere compertum eſt, ueluti legatariis, & fideicõmiſſarijs certę rei, donatariis cauſa mortis, de re certa, per text. in l. 1. §. quæ autem, ff. de interdic. & in d. l. 1. §. fin. ff. eod. ibi non ad ſingulas res pertinet, iuncta glo. & ſic adnotauit Ripa, ibidem ſub, num. 15. in ultima ſolutione. Vnde infert, inſtitutum in re certa, dato cohærede uniuerſali, qui hæreditatem cognoſcat, quoniam is tunc loco legatarij habetur, interdicto hoc uti non poſse, repudiante autem, aut non ualente cohęrede uniuerſali adire, & eo adeunte, quia hæres uniuerſalis eſt, ad l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hęred. inſtitutio. equidem recta eo interdicto experiri poterit, & ſic etiam diſtinguitur in Remedio, leg. final. Bartol. ibi ſub nume. 8. & eſt communis diſtinctio, Menoch. in primo. Remed. nume. 37. & in 4. Remed. q. 18. & in legatario conſuluit Alexan. conſil. 4. num. 3. in 1.

6 Sed utrum donatarius omniũ, uel quotæ bonorum exercere poſsit hoc remediũ, non inutilis eſt inueſtigatio. Nam legatario omnium bonorum, aut quotæ bonorũ, item filio inſtituto in legitima, quæ quidẽ quota bonorum eſt, iam competere diximus: ſed contra fuit, nam donatarius non eſt ſucceſſor iuris paſſiui, ideoque creditores non aduerſus donatarium, ſed aduerſus donatoris hæredem iura ſua experiuntur pro creditis ſuis, leg. de rebus, C. de donat. ante nup. leg. 2. C. de reuocatio. his quæ in fra. cred. leg. æris alięni, & leg. ſi patri, C. de donat. Alexandr. conſil. 7. in primo dub. volum. ſexto ſed hæc prima

ratio tuta non eſt: nam idem eſt in legata-
rio bonorum, ſicuti notatur in l. ſi quis
ſeruum, §.fin.ff.de leg.3.& in filio ſucceſ-
ſore in legitima, quare alia uidetur obſta-
re conſideratio, nam interdictum hoc fa-
uet ſucceſſoribus uniuerſalibus, ex lege,
aut ex teſtamento, de contractibus autem
non loquitur, & materia eſt diuerſa, ad l.
verba contraxerunt, ff. de uerb. ſig. & ex
diuerſis non fit illatio, l. Papinianus exuli
ff. de minor. & cui edicti uerba non conue-
niunt, non etiam diſpoſitio conuenit, l.4.
§.toties ff.de dam. inf. præterea aut dona-
tor in uita eius poſſidere deſijt & alius oc-
cupauit, & hoc caſu ceſſat interdictum
hoc, ut infra dicam, nu.7. aut poſſeſſio poſt
eius mortem uacans ab alio occupata fuit
& tunc donatarius non aduerſus tertium
poſſeſſorem, ſed aduerſus hæredem actio-
nes ſuas dirigit, pro rerum traditione, leg.
ſi ex ſtipulatione, ff.de acquir.poſſeſ.nam
perſonalis actio non exercetur aduerſus
tertium poſseſsorem, uti plene ſcribitur,
in l. 1. §. ſi hæres, ff.ad Trebell. hæres au-
tē poſſeſſionē ab illo aduocabit per interdi
ctū hoc, aut actiões ſuas donatario cedet.

7 Rurſus poſſeſſoria hæc remedia adipi-
ſcendæ, locum quidem habent, vbi hæ-
res vel alius vniuerſalis ſucceſſor poſt ſuc-
ceſſionem agnitam, non dum adeptus fuit
poſſeſſionem, nam ſi iam adeptus fuerit,
& illam amiſerit, hoc interdictun ei inutile
eſt, l.2.§. adipiſcendæ, ff.de interd.& in §.
adipiſcendæ, inſtitut.eo. vbi ſic notarunt
gloſ. & ſcriptores, Maran. de ord.iudic.in
4. parte princip. diſtinct.7.num.6.& ratio
eſt, quia ſemel adepta poſſesſione, fini-
ta, & impleta eſt edicti cauſa, declara,
dummodo poſt agnitam ſucceſsionem,
posſidere cęperit, ſecus ſi ante, ſic poſt
Matheſil.notab.*69*.& Alexander.in addi-
tionibus ad Bartol. in leg. prima, C. eod.
notauit Menoch. in 1.Remed. nu.2*9*.

8 Quocirca Remedium hoc, ſi ſemel in-
tentatum fuerit, non poterit amplius in-
tentari, nam aut actor ſuccubuit, & iudi-
cati exceptione repelletur, aut obtinuit,
& tunc aut adeptus fuit poſſeſſionem, &
ceſſat interdictum, aut non fuit adeptus,
& in executione iudicati poterit adipiſci,
ſic Salic. in rubr.C.eo.& ſi poſtea à poſſeſ-
ſione cecidit remedijs recuperatorijs, uel
petitorijs, ſibi agendum eſt, Alex.conſ.70.
col.vlt.in *6*.

9 Quia autem interdictum hoc ad vni-
uerſitatem ſucceſsionis pertinet & in hoc
comparatur petitioni hæreditatis, ſicuti
gloſ. & Salicet. in Rubr. C. eo. & Bartol.
in l.1.nu.7. dixere, idcirco ſicui fructus in
iudicio petitionis hæreditatis ueniunt, &
petitionē augent, ſic & in iudicio hoc, quo
rū bonorum, Alex. dicto, conſ.70.col. vlt.

10 Hoc autem interdictum, quia rei perſe-
cutorium, non pœnę eſt, perpetuò durat.
ad tex. cum gloſſ. in l. 1. §. fin. ff.de inter-
dic. ac idcirco uſque ad 30.annos produci
& proponi poteſt, Bar. in l. 1. ff. eo. Ang.
Aret. in §.Quadrupli, nu.41.Bellon.conſ.
35.nu.7.quos ad hoc retulit Menoch. di-
cto loco, nu.101.

11 Datur autem interdictum hoc aduerſus
eos, qui poſſident pro hærede, aut pro poſ-
ſeſſore, l. 1. ff. eo. l.2.C.eo.§. adipiſcendæ
inſt. de interd. pro hærede autem poſſidet,
qui putat ſe hæredem eſſe, pro poſſeſſore
is poſſidet, qui nullo iure rem hæredita-
riam, uel etiam totam hæreditatem, ſci-
ens ad ſe non pertinere, poſſidet: ſic tex.
inſtit.eo.§.pro hęrede, & §.pro poſſeſſore,
& in hac interdictum iſtud poſſeſſorium,
imitatur naturam, petitionis hæreditatis,
quæ & ipſa aduerſus poſſidentem pro poſ-
ſeſſore, aut pro hærede, datur, l. pro hære-
de in principio, & §.fin. ff.de petit.hæred.
nam titulus pro hærede, quò ad excluden-
dum actorem his remedijs poſſeſſorijs, aut
petitorijs habetur pro non titulo, l.hæredi-
tatem, C. in quibus cauſ. ceſſ. long.temp.
pręſ.& l.hęreditatis, C.de petit.hęred.Bar.
in leg. 1.ff.eod. tit. & Ripa ibi in 2.notab.

12 Pro titulo autem iuuat quantum ad prę
ſcribendum, ſi pro hærede poſſidens iuſto
errore ductus credat ſe hæredem.nam ſpa-
cio longi temporis aduerſus uerum hære-
dem præſcribit, quoniam iuſtus error circa
titulum cauſam præſcribendi tribuit, l.non
ſolum, §.quod uulgo, l.Celſus, ff.de uſuca.
ſic gloſſ. in d.l.1.in uerbo vſucaptum, quā
ſic intellexit Ang. ibi per illum tex. in illis
uerbis ſi nihil uſucaptū eſſet, & fuit de mē-
te Bar. ubi notat quod in eo, qui iuſtum ti-
tulum pro hærede habet, currit pręſcriptio
ſed in eo qui pro poſſeſſore poſſidet requi-
ritur præſcriptio, 30.ann. ex cuius verbis
manifeſte deprehenditur, minoris tēporis
præſcriptionē deſiderari in eo, qui cum iu-
ſto titulo pro hærede poſſidet, & præſcri-
bit ſequitur, Alexand. ibi, in Apoſtilla.

gloſſ.

gloſſ.in d.l.hæreditatem, & in l.ſi.c.pro hæ
red.ubi ad hoc inducit tex. in l.pro legato,
ff.pro leg.& in l. fin. ff. pro ſuo, Bal. & Sal.
in Rubr. C.eo.& eſt magis communis tra-
ditio, ſed cōtra videntur obſtare textus in
d.l.hæreditatis, & in d.l.hæreditatem, ubi
hæreditatē petentibus nō officit longi tem
poris pſcriptio obiecta ab ijs, qui ꝓ hęrede,
aut pro poſſeſſore poſſident, nam pro nō ti
tulis habentur, quò ad uerum hæredem, &
qui ſine titulo poſſidet, non præſcribit niſi
ſpacio longiſſimi temporis, ſic Menoch.di
cto loco, num.57.ubi ſic deducit ex mente
Crau.conſil.277.col.2.Solutio, iura illa in
eo, qui pro hærede poſſidet, locum habēt,
quando iuris errore ducitur: tunc enim iu-
ris error non prodeſt ad iuſtificandum titu-
lum, ut præſcribere poſſit, l.nunquàm, ff.de
vſucap. ſecus ubi iuſto errore facti ductus,
credens ſe hæredem, poſſidet: & ad hoc eſt
caſus, in d.l.1.nam textus expreſſe inquit,
interdictum quorum bonorum, competere
aduerſus poſſidentem pro hærede, aut pro
poſſeſſore, ſi nihil vſucaptū eſſet: pro poſſeſ
ſore aūt poſſidens, quia malæfidei eſt: eo.iu
re, nullo tempore pręſcribebat, l.ubi lex, ff.
de uſucap. quoniā præſcriptio, 30.annorū
adhuc inuenta non fuerat, gloſ.in l.qui oc-
cidit, ff.ad leg.Aquil.igitur tex.ille neceſſa
rio præſupponit, poſſidentē titulo ꝓ hære-
de præſcribere, ꝙ eſt, vbi iuſto errore facti
credit ſe hæredē, quare aūt aduerſus hunc,
qui iuſto titulo putatiuo præſcribit, compe
tat interdictum hoc: ratio eſt ſatis prompta
nam putatiuus titulus poſſeſſoris, non ex-
cludit agentem petitione hæreditatis, uti
dixi in Artic. antecedente, nu.30.

Non ob.etiā conſideratio Sal.in d.l.hę-
reditatem, quòd titulus putatiuus poſſiden
tis pro hęrede, non poteſt ſpacio longi tem
poris præſcribere verum hæredis titulum,
& ſequitur Ripa, in d.l.ſi ſub, nu.7.

Nam reſpondetur, præſcriptione longi
temporis, cum iuſto titulo posſidentem, ſi-
bi acquirere dominium, & proprietatem,
rerū hæreditariarū, ac ideo uerū hæredis ti-
tulū præſcripto dominio inefficacē remane
re: quia cui obſtat dominij defectus, ob.prę
ſcriptionis exceptio, Ale.cōſ.92.nu.ij.in 5.

Diſtinctio autem Ripæ, in eo loco, an
Reus conueniatur pro re ſingulari, an pro
vniuerſitate hæreditatis, non placet: quia
in propoſito nihil intereſt, an reus conue-
niatur, vt poſſeſſor uniuerſi iuris hæredita-
rij, an verò uti posſidēs ꝓ hærede, rē aliquā
hæreditariam, l.regulariter, & l.ſeq.ff.de pe
tit.hęred.& ſtatim dicā. Nec Ale.in loco ꝓ
xime allegato, diſtinguit, ꝓ ut Rip. retulit.

Quare diſtinguendum eſt, an posſidens
pro hærede iuſto errore facti credat ſe hæ-
redem, & præſcribat ſpacio longi tempo-
ris, aut per errorem non iuſtum, ſeu per er-
rorem iuris, & non præſcribat, niſi ſpacio
longisſimi temporis.

13 Et ex his ſoluitur quæſtio de Spurio. V-
trum posſidens paternam hæreditatem, il-
lam præſcribere posſit: Nam aut credit iu-
ſto facti errore ductus, ſe legitimum eſſe,
& præſcribit ſpacio longi temporis, d.l.1.
ff. Quorum bon. ſic Angel. in l. nemo; ff.
pro legato, poſt Rainer. & Iacob. de Ra-
uen.ab eo relatos, ſed cum in iſto non poſ-
ſit cadere ueritas tituli, nec in eum, per pa-
tris domini traditionem, rerum dominium
transferri posſit: non etiam fictus titulus il-
lum operabitur effectum, ſic gloſ.in l. ne-
mo, ff.pro legat. ubi ſic concludit Rapha.
cum Bal.& Sal.in l.nullo, C.de rei vēd. vbi
tamen dicunt, ꝙ ſi poſſediſſet ſpacio, 30.an
norū præſcripſiſſet ius excipiendi ſequitur
Cępol.in ti.pro legato, nu.13.& 14.Rip.in
d.l.1.nu.9.Bal.de præſcri. in 4. parte 4.par
tis principal.nu.72. Crau. cōſ.1*66*.nu.13.
& hæc verior eſt: quia ubi veritas non con-
ſiſtit, fictio non fingit, l. qui ad certū, ff.lo-
cat.ideoq; diſtinctioni noſtrę addendū eſt:
ut posſidens pro hærede iuſto errore facti,
ductus pręſcribat ſpacio longi temporis, de
mū ſi capax ſit hæreditatis, & ſucceſsionis.

14 Rurſus interdictum hoc ad exēplum pe
titionis hæreditatis datur ne dum ꝓ rebus
à defuncto poſſesſis, ſed ēt ab eo detētis, ve
luti ex cauſa depoſiti, & cōmodati, ad l.itē
uidendū, §.fin.& l.ſeq.ff.de petit.hæred.ſic
Bar.in l.1.col.ult. C.eo. poſt Petr.& Cyn.
Sal.in Rub.Rip.in d.l.j. in fine, ff.eo.Ang.
Aret.in d.§.quadrupli, nu.39.Bellon.conſ.
35.nu.1.Gabriel.cōſ. 31.nu.3.ideoq; feu-
dalia remedio hoc ab iniuſto poſſeſſore a-
uocātur.Rolan.cōſ.1.nu.9.in 1.& in eodē
caſu Bero.cōſ.67.nu.67.in 1.Nam in bo-
nis dicuntur, ēt quæ detinētur, l.rē in bonis
ff.de acq.rer.dom.& l.2.§.in hac, ff.ui bon.
rap. ſic Bar. d.loco, Menoch. nu.78.

15 Et datur etiam aduerſus poſſeſſores re-
rum ſingularum, dum tamen pro hærede,
aut pro poſſeſſore illas poſſideant, ſic gloſ.
finalis in l.1.ff.eo. quam pleniſſime tuetur

 Ripa

Ripa 161.ſub nu.15.Bellon.& Roland. in locis præcitatis Menoch.nu. 80. quod eſt ſumme notandum in practica, cæterum ſi titulo ſingulari illas poſſideant, poſſeſſorium ceſſabit; Nam non plus poſſe poteſt, quàm petitorium hæreditatis, quod aduerſus titulo poſſidentem non competere, dictum fuit in Artic.antecedente, & ſpecialiter in hoc poſſeſſorio, notarunt Bartol. in l. 1.col.1.Ripa,num.2.ff.eo.Bar.Angel. & Sal.in l.1.C.eo.Alex,conſ.184. col. fin. in 5. & d. conſ.4,nu.5.in 2.Angel.Aret.d. §.quadrupli num. 35. Socin.iun.conſ.75. num.16.in 2.Gabriell.conſ.31.col.1.Roland.d. conſ.75.nu. 16.in 2.Bero.d.conſ. 67.nu. 68. in 1.niſi in caſibus ſpecialibus in quibus petitio hæreditatis datur aduerſus titulo poſſidentem ſicuti aduertit Bellon.d.conſ.35.nu.4.

16 Vlterius, remedium iſtud competit pro quibuslibet rebus corporalibus, aut incorporalibus, pro quibus ſtatus poſſeſſorius conſiderari poteſt, retinendæ, aut recuperandæ, ideoque pro iuribus ſeruitutum, pro iuriſdictionalibus, pro cenſibus, & præſtationibus annuis, reſpectu alicuius certæ rei, interdictum hoc adipiſcendæ, pro vt etiam retinendæ, & recuperandæ exerceri poterit; quia hæc præſupponunt ius reale in rem, & idem eſt in iuribus in perſonam, pro quibus reales actiones competunt, & petitorium conſiderabile eſt, nam & in his poſſeſſoria competunt, veluti ratione homagij, vaſſallagij, filiationis, matrimonij, conditionis aſcriptitiæ, & huiuſmodi, nam pro his petitotia iudicia, & reales actiones competere palam eſt, Bar.in l. 1.§. per hanc, ff.de rei vendicat. Bal. & Angel. ibi, Angel.Aret.in §.præiudiciales, inſtit. de action.nu.6.& Iaſ.num.34.& in viro & vxore Abb.in c.illud num. 10. ex.de præſumptio. & Felin.ibi in 1.col.ideoque pro iſtis omnibus poſſeſſorium quoque competet, ſic Bar.in l.fin.ff.eo.& idem Bart.in l.1.col.2.verſ.quæro ego habeo, ff.vti poſſid. & in l. ſolent, §.1.col.3.ff. de off. proconſ.& leg.verſ.iuxta hoc, & in his conueniunt legiſtæ, & Canoniſtæ Bal.expreſſe in l.ſi certis annis, nu.19.C.de pact. vti Ripa inquit in d.l.fin.col.1.Afflict.in Dec. 395. nu.8. Tiraq.de Retr.leg.§.32.gloſ.1.num. 79. ideoque pro iure piſcandi in certo loco, poſſeſſoria hæc competere conſuluit Dec.conſ.471.col.4.& in iure decimandi, Rebuff.in tract.de cauſ. benefic.num. 2.& 8.Ruin.conſ.164.per totum, in 5.Roland. Vall.conſ.9.nu.9.in 3. & in iuriſdictionalibus, quia iura ſunt realia circa rem, Angel. conſ.117.in Canonica,col.1.ex quibus infero, male ſenſiſſe Alex.conſ.94.num.1.& 2. in 7. quatenus voluit, non competere poſſeſſorium iuris percipiendi affictum ex certis terris, quia ex contractu locationis, & emphiteoſis, competit perſonalis actio, l. 1. C.de iu.emph.& aduerſus perſonaliter obligatos, non dantur remedia hæc d.l.fin. ff.eo.& ſtatim dicam; Nam cum reſpectu certæ rei penſio, & fictus debeatur, vtique poſſeſſorium etiam ſecundum legiſtarum traditiones videtur conſiderabile, & ſic conſuluit Roman. conſ. 311. in 3. dubio, nu.6.Abb.in c.querelam, nu.14.ex. de electiom.clare Bal.in l.2.nu.41.C.de ſeruitut. & cum reſpectu certę rei, aliqua præſtatio annua, aut menſtrua, perſonalis conſtituta fuit, aut factum aliquod perſonale, vt pro his competant interdicta poſſeſſoria, pulchre ſcripſit Paul.Ca.in l.1.ff.com.præd.& in l. vt pomum, ff. de ſeruitut.per tex.in l. 1.§.ſi quis autem, ff.de itin.actuq.priu.

17 Punctus eſt, an pro præſtationibus annuis non reſpectu certæ rei debitis, compe tant poſſeſſoria hæc, veluti, aliquis per plures annos ſoluit alicui par vnum caponum ex obligatione vera, vel præſumpta, non tamen reſpectu certæ rei ſuper qua ſit conſtituta, an pro hac locus ſit interdicto adipiſcendæ, ſi interim is, cui ſoluebatur, mortuus ſit, vel ſit locus retinendæ, ſi turbetur in exactione, vel recuperandæ, ſi ſpoliatus ſit, maxima eſt controuerſia, nam poſſeſſoria hæc non competere, tradiderunt communiter legiſtæ, per tex.in d.l.fin.ff.eo.vbi interdicto quorum bonorum nõ tenentur debitores hæreditarij, ſed tantum corporũ poſſeſſores, nil mirum autem debitor hæreditarius poſſeſſorio adipiſcendæ non conuenitur, quia nullam poſſeſſionẽ creditor in eius perſona habet, l.cum hæredes, §.ſi. ff.de acq.poſ.& l.qui filios, C. quæ res pig. ſic Bar. in d.l.fin.cum alijs per Ripã adductis ſub nu.3.qui eorum opinionem veriorem eſſe dixit, quam firmarunt Bal. in l. 1. C.de fideicom. Angel. in l. regulariter, ff. de petition. hæredit. quam etiam probarunt Zucard. in rep.l. final.num.359. C.de ed.di.Adr.Bero.conſ.43.nu.15.lib.3.Menoch.in 1.Remed. Recuper.q.8.nu.87.&

in 1. Remed. Adipiſc.q.22.nu.86. & legiſtarum opinionem veriorẽ dixit, Abb.in c. peruenit, nu.3.ex.de cẽſib.& in cõſ.24.li.2

18 Contra verò decidunt Innoc. & cõmuniter Canon.in d.c.peruenit: volẽtes quòd pro iure annuæ præſtationis etiam ex contractu proueniente, detur poſſeſſorium, adeo ut ſi turbatum, aut ſubtractum ſit, poſſeſſorio retinendæ, uel recuperandæ ſubueniatur, aut ſi vacans ſit per mortem, per adipiſcendæ acquiratur.

Et ſic ſpoliatus in ſuo ſtatu reſtituatur, turbatus tueatur. Vacans ponatur in ſtatu defuncti: quia licet in iſtis perſonalibus verum poſſeſſorium non concurrat: ineſt tamen ſtatus quidam: mouentur ad hoc ex pluribus, & præſertim per tex. in c. querelam ex. de elect.per quem ſic notarunt ibi. Anton. Butr. Cardin.& Abb.in 3.notab.& latius ſub nu. 12.& ille textus multum probat: nam indiſtincte loquitur, de penſione debita, & ſubtracta, nec ſe reſtringit reſpectu certæ rei: rurſus dicit, ut Eccleſia reſtituatur in eundem ſtatum percipiendi, non autem dicit in poſſeſſionem: ad hoc etiam tex.in c.ſicut: ex.de re iud. in ſui generalitate, quem ad hoc ponderauit, D. Abbas, ibi ad hoc etiam D.Abba: adducit gloſſ.notab. in c. nullus, 2.q.2.quæ dicit, quod excõmunicatus iniuſte, poteſt agere, vt ante omnia reponatur ad priſtinam communionem, & tamen ibi nõ conſideratur poſſeſſio ſed ſtatus, & in terminis ſic deciſum fuit in conſilio Neapolitano, nemine diſcrepante, uti retulit Afflic.deciſ.395.ut creditor ciuitatis Anuerſæ, cui pro ſatisfactione ſui crediti ceſsa fuerat annua exactio, ab Arrẽdatoribus Salis, pro illa exactione ſubtracta agere poſſit remedio recuperandæ, & pro Eccleſia Gradẽſi aduerſus Monaſterium de Brundulo, pro penſione modiorũ duorum frumenti ſubtracta conſuluit, Bal. conſ.325.viſis actis in 3.huius quoque ſententiæ fuit Angel. in l.ſi certis annis, C.de pact. in rep. in ultima quæſt. ubi decidit ꝙ pro præſtatione annua ſolita præſtari, ſi ſubtrahatur, turbetur, aut vacet, competant poſseſsoria: quia creditor erat in ſtatu præſtationis, in quo tuendus, & reponendus eſt, ſecus ſi non fuiſset in ſtatu exactionis, & ſequitur Ang.Aret.in §.1.col.pen.& vlt. inſtit.de interdic.ubi pulchre loquitur Reperio, ꝙ dicta, D.Abba.& Can.ſecutus fuit Deciſ.conſi.136.in cauſa Reuerendi, & ſic quoque decidit Rota, in nouis, in titul.de reſtitut.ſpol.deciſione, 1. aliàs 4. & firmauit Felin.in c.conqueſtus, ad finem ex.de foro comp. vbi huius opinionis recenſuit Io.de Fannu.& Dom.in d.c. nullus 2.q.2.

Reperi etiam, quòd Bald. notabiliter in l. 1.prope finem, C.vti poſſid.diſtinxit, ut in redditibus annuis perpetuis locus ſit remedijs poſſeſſorijs, ſecus autem in redditibus temporalibus, & ſic intelligit, d. l. finalem, & ex his infertur, vt poſseſſoria remedia dentur ꝑ oblationibus ſolitis præſtari nouiter ſubtractis, de quo puncto late habetur apud Octau.in Pedemõt.Dec.99.

19 Notandum tamen eſt, quòd vbi annua præſtatio appareret facta ex cauſa obligatoria, ſiue pro iure reali, vel etiam pro iure perſonali, acquireretur poſseſſio, & ſtatus poſseſſorius, & vnica præſtatio etiam ſufficeret ad conſtituendum poſseſſorem, ueluti ex cauſa cenſus, libelli, feudi, decimæ, iuriſdictionalium, uſus, uſusfructus, aut alterius ſeruitutis, uel perceptionis, Roman.d.conſ.311.in ult.dubio, adducit notata per Innoc.in c.cum eccleſia, ex.de cauſ.poſ.& propr.ubi ſic notauit Ripa ſub nu. 53. & per Bart.in l. 1.§.hoc interdicto, ff.de itin.actuq.priu.Angel.& Alciat. in d. l. ſi certis annis, C. de pact.pulchre Socin. conſil.158.lib.2.Deciſ.conſil. 215.nu.5. & per unicum actum acquiritur poſseſſio iuris decimandi, Rebuf. de decim.q.14.nume.113. Pariſienſ. in tract.de comm. & uſur. nu.209. uel ſaltem duæ pręſtationes Guido Papa, q.407.in finẽ, & indubitãter tres Cæph. in nouis cõſ. 9.nu.8.

Sed contra quòd unica præſtatio nõ ſufficiat, ſenſerunt Ant.& Imol.in d.c. querelam, & refert Ripa, in d.l.fin.ff.quor.bono. ubi tandem concludit id eſse in iudicis arbitrio. Et eſt notandum, quod poſseſsoriũ ex huiuſmodi actibus inſurgens actiue & paſſiue tranſit in ſucceſsores, adeo ut ſucceſsor in re nõ poſsit excipere a ſe nõ exactũ, & ſucceſsori in iure non poſsit obijci, quod ipſe nõ exegerit. Nam ſucceſsor præceſsoris perſona exiſtimatur, c.quoniã Abbas ex.de offic.del.§.1.in Auth.de iureiur. a mor.pręſt. Item quia mutatione perſonæ non uariatur ius actoris, l.2.§.ex his, ff. de uerbo.obl. & ſic late probauit Guido Pap. Deciſ.629.& apud Rot. in nouis in tit. de Reſtit. Spol. Deciſ. 1. & in terminis Rota Auinionen.Deciſ.82.nu. 1.

20 Si autem conſtaret, de cauſa non obligatoria in futurum, puta ex cauſa donationis, ueræ, uel præſumptæ, aut ratione patrocinij, nullus acquireretur ſtatus poſſeſſorius, ac idcirco interdicta poſſeſſoria ceſſarent, Bar. in l. cum de in rem uerſo col. pen. uerſ. Quæro rusticus, ff. de vſur. Iaſ. in rep. l. quominus num. 28. ff. de Flumin. & in l. ſi certis annis col. ult. C. de pact. Balb. de pręſcription. in 1. parte 3. partis princip. nu. 31. & ante hos Bald. in l. fin. C. ne de ſta. def. ubi idem dixit, ſi ſoluens proteſtatus fuerit ſoluere non animo tamen ſe in obligatione conſtituendi, ſequitur Alex. conſ. 190. Mature, ad finem, in 2. idem eſt, ſi ex perſonarum, uel facti & rerum circunſtantijs, colligi poſſet ex cauſa liberali præſtitum fuiſſe, pulchre Bal. in l. ſolent §. an verò, col. 2. verſ. Octauo gloſſ. dicit ff. de off. proconſul. Abb. in c. fin. col. 2. ex. de cau. poſ. & propr. & late Felin. in c. Rodulfus, nu. 35. ex. de reſcript.

21 Sed cum in poſſeſſorijs ſufficiat allegare factum ſine cauſa obligatoria, quia poſſeſſoria in facto conſiſtunt, l. 2. ff. ſi ſer. vend. proinde ad fundandum poſſeſſoria hæc interdicta, ſufficere uidetur, ut allegentur & probentur præteritæ præſtationes, ſic Bal. in d. §. an uerò, uerſ. Decimo quæro, & in dicto conſ. 425. viſis actis in 3. & idem Bal. in d. c. querelam, ſuper gloſſ. finali, & clare Abb. in 3. notab. & nume. 12. vbi inquit, quod quando agitur poſſeſſorio ad præſtationem cenſus, vel penſionis ſubtractæ, nō eſt neceſſe allegare cauſam, quare debeatur penſio, vel cenſus, ſed ſatis eſt dicere, quòd erat in poſſeſſione percipiendi, & no uiter fuit ſibi ſubtracta. Immo quod plus eſt, ſi in iſtis poſſeſſorijs allegata ſit cauſa, non tamen probata, modò tamen factum poſſeſſionis ſit probatum, & de ſpoliatione, turbatione, aut vacatura poſſeſſionis per mortem poſſeſſoris, locus erit interdictis, & obtinebit actor, ſic Innocen. in d. capit. querelam, in fine, ſequitur Angel. in l. 2. ff. de eden. & in l. fin. col. 1. C. de ann. excep. pulchre Dec. d. conſ. 136. col. 2. Ripa, in d. l. 2. ff. quor. bon. nu. 4.

22 Non tamen ſufficerent præſtationes factæ ab illis, qui poſſeſſionem conferre non potuiſſent, quia nemo dat quod non habet, l. traditio, ff. de acq. rer. dom. l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur. & in ſpecie Corn. conſ. 19. col. 2. in 2.

23 Item competit interdictum iſtud pro rebus, & iuribus, poſſeſſis, aut detentis, per defunctum, tempore ſuæ mortis, ſecus autem pro ijs, quæ non detinebat aut poſſidebat, ſic text. expreſſus in l. 2. C. eo. ibi quæ cum moreretur eius fuerunt, & in l. 1. ff. eo. & in l. 1. §. qui mortis, ff. quor. leg. Bellon. d. conſ. 35. nu. 5.

Sed contra vt detur etiam pro rebus nō poſſeſſis per defunctum, ad quæ tamen actionem habebat, tenuit Angel. Aret. in d. §. quadrupli, nu. 39. vbi inquit ſic fuiſſe de mente Bar. in d. l. 2. & in l. 1. nu. 12. C. eo. & ſic quoque Bart. intellexit, Menoch. in 4. Remed. Adipiſcē. nu. 55. Ego autem aliter intelligo Bar. nam Bar. ſub num. 11. refert opinionem quorundam dicentium, differentiam eſſe inter hæreditatis petitionem, vt illa competat pro rebus etiam à defuncto detentis, licet non poſſeſſis, l. & non tantum, ff. de peti. hæred. & inter Quorum bonorum, ut interdictum hoc competat pro rebus poſſeſſis tantum, per d. l. 2. quorum opinionem Bart. improbat, per tex. in d. l. 1. in principio, ff. eo. ibi, de his bonis, quæ verba important etiam, quæ quis non poſſidebat, ſed detinebat, l. rem in bonis, ff. de acq. rer. dom. & melius in l. 2. §. in hac, ff. vi bon. rap. & hic fuit verus Bar. ſenſus, non autem voluit; ut competat pro rebus, quas defunctus non poſſidebat, aut detinebat, ſed deſierat poſſidere aut detinere, & ſic explicite voluit Sal. in rubr. C. eo. in 3. quæſt. & in l. 1. prope finem.

24 Ideoque ex præmiſſis recte infertur pro feudalibus poſſeſſis & detentis per defunctum competere interdictum hoc adipiſcendæ, pro ut etiam Remedium ex l. fin. C. de ed. di. Adr. ſic enim cenſuerunt Alberic. in d. l. fin. & Alex. col. ult. poſt Ioan. Andr. in tit. de teſtamen. §. pen. in vlt. colu. & ſequuntur poſteriores ibi, & conſulendo Bal. conſ. 244. in 3. Dec. conſ. 424. col. 2. & 3. & 588. num. 8. Brun. conſ. 1. in primo dub. & Ioan. Campeg. conſ. ſeq. itidem in primo dub. Afflict. Deciſ. 119. vbi refert ſic fuiſſe deciſum, Curt. iun. conſ. 41. & 276. nu. 29. lib. 3. & ne dum, in filia, ſed & in ſorore ac in quolibet extraneo hærede, late Cæphal. conſ. 30. in 1. dubio, & Rolan. conſ. 2. num. 26. & infra lib. 3. & in arduo caſu Pariſ. conſ. 23. num. 89. lib. 1. & Socin. iun. conſ. 75. in 3. dubio lib. 1. &

vtrum

vtrum obſtet exceptio defectus dominij, & proprietatis, late Cæphal. & Rolan. dictis locis, & pulchre idem Roland. conſ. 48. in 4. latiſsime autem ultra alios Menoch. d. Remed. 4. de Adipiſcend. poſſeſ. numer. 382.

25 Contra autem non poſſidentem non datur interdictum hoc, quia inter duos redditur, & in hoc differt à Remedio, l. final. C. de ed. di. Adr. ſic Bart. in d. l. fin. ſub nu. 5. Angel. Aret. in d. §. quadrupli, num. 35. & Menoch. nu. 47. ratio vltra alios eſt, quia cum poſſeſsio vacat, poteſt hæres, aut bonorum poſſeſſor propria auctoritate illam adipiſci & ingredi, l. cum hæredes, ff. de acq. poſ. quia hæreditas iacens nō poſſidet, vti pulchre explicat Bal. in d. l. fin. col. 1.

26 Limita cum poſſeſſor dolo poſſidere deſijſſet, nam interdicto hoc teneretur ac ſi poſſideret, l. 1. ff. eo. & l. 2. C. eo. & eſt generale in omnibus interdictis l. nemo ex ſocijs, §. 1. ff. pro ſoc. l. ſemper, §. penult. ff. quod ui aut clam. paria enim ſunt, poſſidere, aut dolo deſijſſe poſſidere, l. qui dolo l. parem, ff. de reg. iur. c. pro poſſeſſore de reg. iur. in 6. ideoque conueniri poteſt petitione hęreditatis ac ſi poſſideret, l. nec vllam, §. fin. & l. etiam, §. item ſi quis, ff. de petit. ac etiam rei vendicatione l. quod ſi dolo, & l. ſin autem, §. ſed & is, ff. de rei vendic. vtiles tamen actiones dantur non directæ, gloſſ. in d. l. nec vllam, §. fin. & in d. l. etiam §. item ſi quis, Bar. in l. quàmquam, §. Iulianus, ff. de aq. plu. arc. & hoc generale eſt in omnibus cauſis, vt qui dolo poſſidere deſijt, pro poſſeſſore habeatur, l. 1. §. & ſi nō poſſideat, ff. ſi quis om. ca. teſt. effectus eſt, nam in eum vtilis actio datur, vt rem reſtituat, ſi ad eum res perueniat, vel vt ſoluat æſtimationem rei & intereſſe, quanti in litem iuratum, ſit, l. qui reſtituere, & l. ſeq. ff. de rei vend. ſic Ripa in d. l. 1. in 4. notab. Menoch. nu. 63. & 64. & ſi conueniatur is, qui dolo poſſidere deſijt, non tamen poſſeſſor liberabitur, & ſi poſſeſſor iudicium in ſe aſſumat, liberabitur, qui poſſeſſionem dolo amiſit, niſi petitoris interſit, d. l. etiam, §. ſed ſi alius, notat Dec. in d. l. qui dolo, & ſoluta æſtimatione per doloſum non debent actiones ſibi cedi, nec ex lege in eum transferuntur l. is qui dolo, ff. de rei vendic. Aduerſus autem hæredes doloſi in factum actio datur, pro quanto ex ea re facti ſunt locupletiores, l. cum autem, ff. de rei vendic. horum autem ratio eſt, quia dolus nemini patrocinari debet, l. in fundo, ff. de rei vendic. vbi concordantes adducuntur.

27 Sin autem culpa ſua deſijſſet poſſidere, adhuc conueniri poſſet, ac ſi poſſideret, ſic Bart. in l. 1. ff. eo. num. 3. poſt Iacob. de Rauen. & Iacob. de Are. per illum text. ibi poſſides, poſſideresuè, & per tex. clarum in l. ſi culpa, ff. de rei vendic. ſequitur Menoch. nu. 66. hoc tamen caſu, non tenetur actori niſi ad veram rei æſtimationem, d. l. ſi culpa, & d. l. qui reſtituere, & ſoluta æſtimatione cedendæ ſibi ſunt actiones à domino, ac etiam ex lege intelliguntur ſibi ceſſæ, contra quoſcumque, ac etiam contra dominum, qui nec etiam audietur, ſi retenta re æſtimationem habitam obtulerit, d. l. ſi culpa, vbi Bar. & cæteri.

28 Hæc tamen, quę de eo, qui dolo aut culpa poſſidere deſiit, diximus, ſublimitauit Salic. in Rubr. C. eo. cum is in quem facta fuit alienatio, rem præſcripſit, ut alienans cōuenire nequeat, quia excipere poſſit, de iure dominij acquiſito à ſucceſſore ſuo per uſucapionem, & præſcriptionem, quod eſt omnio excluſiuum iuris agentis, nā in his terminis de iure tertij opponere, reus poteſt, Bar. & Socin. in l. 2. §. 1. ff. de excep. rei iud. ſequitur Menoch. nu. 68. & fuit de mente glo. in Rubr. C. eo. & clarius in l. 1. ff. eo. in gloſſ. magna, in uerſ. quare dic uſu captum, & ita tenendum eſt, aduerſus Ripam ſub, nu. 11. qui ut inquit D. Menoch. non aduertit ad illam Sali. traditionem, oportet tamen ut prompta offeratur præſcriptionis probatio, nam ſi longiorem requireret diſceptationē, opponi nequiret ī hoc iudicio, & in ſpecie ſic tradidit Bellon. dicto, conſ. 35. nu. 7. ex Dec. in d. l. final. ſub num. 9. & conſil. 56. in fine, & dicam infra, num. 34.

29 Cęterum compertum eſt, in hoc iudicio poſſeſſorem teneri nedum pro rebus quas tēpore moti iudicij tenebat, ſed & pro ijs, quas pendente lite poſſidere cępit, uti clare indicat tex. in d. l. 1. ibi, poſſides poſſideresuè, nam futuram poſſeſſionem deſignat uerbum illud poſſideres, quia eſt uerbū præteriti temporis imperfecti, in ſubiunctiuo, quod etiam ad futurum reſpicit, l. ſi ita quis §. Seia, ff. de verb. ob. & ibi notatur, Bar. in l. 1. in 7. quæſt. ff. de iure cod. Dec. conſil.

242.

242.nu.4.Iaſ.in l.placet,nu.12.ff.de lib.& poſth. Pariſ. conſ.22.nu.13.lib.2.nam idẽ quoque eſt, in indicio petitorio hæreditatis,l.4.l.ſi quo tempore,l.item uidendum, §.ſi quis,ff.de pet.hær.Immo etiam in iudicio particulari vendicatorio, l.ſinautem, §. poſſidere, ff. de rei uend. & eſt communis interpretatio,cui tãdem inhæruit Ripa,nu. 10. Menoch.nu.53. & latius,nu.70. & infra:nam cum iudicium iſtud vniuerſale ſit, omnia includit vſque ad ſententiam.

30 Rurſus aduerte, quia quod dicitur, interdictum hoc non dari aduerſus non poſſidentem,verum eſt,reo opponente, uel dicente ſe non poſſidere:tunc enim iudicium non conſiſteret ab initio, nec futura continerentur,ſic ex Paul. Ca.in d.l.item videndum,§.1.ſcripſit Ripa, in d.l.1.nu.10.Menoc.ante nu.72.ſi vero reus nihil oppoſuiſſet,iudicium procederet, & ſi lite pendente rem posſidere cępiſſet, condemnaretur, ad illius reſtitutionem,uti probatur, in iuribus ſupra allegatis, ſi uerò nihil posſideret, iudex pronunciaret ſuper iure actoris, reum autem abſolueret,cauſa adiecta,quia non posſidet,& ſi poſtea inciperet posſidere, ſententia aduerſus eum poſſet exequi, ſic Paul. Ca.*in d.l.item videndum*, §. 1.ad finem, dixi in Artic. præced.nu.34.

31 Nũc videamus,quæ probationes in hoc iudicio requirantur, Bar.in l.j.C.eo.diſtinguit, quædam eſt probatio, quæ fit coram iudice in agnitione hæreditatis, ſeu bonorum poſſesſionis, & hæc quia nõ exigit partis citationem,ſed fit parte abſente, & non in figura iudicij, & hoc caſum ſufficit leuis ac qualis qualis probatio,quia aduerſario non præiudicat,ad notata in l.ſeruus, ff.de bon.poſſeſ.& in l.filium,§.ſi quis,ff.de leg. præſtan.& ſic ſenſit gloſ.& clare Bal.& Sal. ibidem, unde infert, quòd probationes, quas recipiunt iudices ad informationem, non faciunt fidem in negocio principali, quando non ſunt recepta in figura iudicij, & ſic quoque uoluit gloſſ. in l.3. §. ſi cauſa cognita,ff.de bon. poſſeſ. & hoc iure apud nos utimur, nam ſolemus, pronunciare per mortem alicuius defuncti, eueniſſe caſum ſuccesſionis in hæreditate, aut in fideicommiſſo, facta fide iudici parte non citata de morte illius, & de conſanguinitate, ſeu alijs requiſitis,& hæ probationes ſic ſumptę ad iudicis informationem,parte opponente ſibi non nocent.

Quædam eſt probatio, quæ fieri debet, parte citata, & in figura iudicij, & quidem in petitione hæreditatis, plena, & vera requiritur probatio, quia diffinitiua in hoc iudico lata plenum parit præiudicium. In interdicto autem hoc ſufficient probationes ſemiplenæ, & præſumptiuæ, ratio eſt, ſecundum eum, quia ſententia in hoc iudicio ferenda modici eſt præiudicij, quoniã retractari ſperatur in iudicio petitorio, argu.in l.3.§.ibidem, ff.ad exhiben. & quòd notatur in l.1.C.ſi de Moment. poſſeſ. ubi hac ratione à ſententia in iſtis poſſeſſorijs, lata non licet appellare, & idem in omni poſſeſſorio,ex quo non paratur præiudiciũ in proprietate,notauit Bar.ipſe in l.2.§.fin. C.ubi in rem actio per tex.in l.3. §.cauſa, ff.de Carbon. ed.& cum Bart. in d.l.1.pertranſeunt Franc. Tegrini, & Rapha. Fulgoſ. Ang. Aret. in d. §. quadrupli, nu.37. Matheſilan. in Notab. 3.Nota quod in iudicijs ubi inquit ſufficere probationem per unum teſtem,aut per famam, Alex. conſil. 103.col.1.in 7. Iaſ. conſil. 81.col.1.in 3. & in rep. l. admonendi,nu.134.ff.de iureiur.& illic Curt. iun.col.ante pen. Dec. in conſ.deciſiuo,56.col.1.& 2.& conſil.663. col.1.Ruin. conſ. 106.nu.18.in 5. Gozadin. conſ. 12.nu.11.& conſ.50.nu.2.& 5. Pariſ. conſil. 10. num. 32.lib.2. Bellon.d. conſ.35.nu.6.ubi inquit in hoc principaliter conſiſtere utilitatem huius interdicti,& plures alios recenſuit Roland. conſ.50.nu. 9.in 2.& in Remedio, l.final. Bero. conſil. 43.nu.47.in 3.& huic ſententię ſuccenſuit Bar.in d.l.admonendi col.ante pen. ubi inquit, quòd cauſa poſſeſſorij etiam ſi de re magna agatur,non eſt cauſa grauis, ſequitur Dec. in ca. de appellationibus, in fine ex.de Appellat.& in ſuo conſilio,136.colum.vlt.

32 Contrariũ, quòd plena requiratur probatio,firmarunt Glo.Odofr.Butrigar.Bellaper. Alber. Angel. & Sal. in d.l.1. C.eo. pulchre Bar.ſibi contrarius in extrauan. ad Reprimendam, in gloſſ. ſummarie, col. 2. num.11. & 12. ubi inquit, quod in cauſis ſummarijs ualde fauorabilibus, ſcilicet ne propter probationes deficiant, ueluti alimentorum,& ventris,ſufficient ſummarię, & ſemiplenę probationes,d.l.3.§. cauſæ,ff. de Carbon.ed.& l.in lege aquilia,ff.ad leg. Aquil.in alijs uero cauſis,quæ non adeo fauorabiles ſint, quàmuis grauamen per ſententiam

tentiam illatum poſſit in alio pleniori iudicio reparari,attamen probationes plenè neceſſariæ ſint,& licet ſummarie procedatur, id accipitur,ut dilationes abreuientur, & ut deceptiones requirentes latiorem diſcuſſionem in aliud tempus, & iudicium referantur, ideoq. concludit in omnibus poſſeſſoriis iudiciis plenas requiri probationes, quàmuis ſummarie ſint tractanda, ſequuntur Ancha. Imol. & Georg. Natta in clem.ſæpe de uerb.ſignifi.& magis communiter dixit Alex.conſil.139.ad finem, in 6. & conſi.187.col.ult.in 7.ſenſit, Dec.in ca. edoceri,col.2.ext.de reſcri.& in c. cauſam quæ,col.3.de iudic.Curt. Senior in rep. d. l.admonendi nume.103.Ripa in d.l.1.nu. 8.& ſic deciſum fuiſſe retulit Afflict. deciſ. 364.ſubſequuntur communiter Moderniores,Natta conſi.630.Cagnol. in l. in pari, ff.de reg.iur.Rolan.conſil.50.nu.16. in 2. ubi de communi,Hieron.Gabr.conſil. 31. num.6.Rimin.iun.conſi.237.num.65.Menoch.in primo remed.adipiſc.nume.96.& in 4.Remed.num.678.& in 15.recupe.nume. 413. & in poſſeſſoriis recuperandæ, & adipiſcendæ, quæ in figura iudicij citato aduerſario plenè tractantur,hanc probauit Plott.de in lit.iur.§.3.nu.43. & idem quoque in iudicio retinendę,quod plenariè tractetur: Rationes ſunt, quia generaliter in omni negocio unius teſtis probatio nõ ſufficit quacunque dignitate præfulgeat,l.ubi numerus,ff.de teſtib.l.iuriſiurandi, C. eo. c. in omni negocio,& c.licet uniuerſis,ex. eod.nam aliàs de facili poſſet committi falſitas,ut inquit Paul. Ca.in l.ſi à fratre,C.de teſt.mil.

33 Secũdò, quia victoria in poſſeſſoriis nõ eſt modici præiudicij, nam maximum obtinenti poſſeſſionem commodum affert,ſiquidem poſſeſſionis cõtrouerſiam diffinit, ſententia non appellatur,uel ſaltẽ eius executio nõ retardatur, & qui obtinet,fructus percipit,pro domino habetur: Reus conſtituitur.Aduerſarius autem efficitur actor,& in pari cauſa, uel in dubio Reus præualet. §.commodum,inſtitu.de interd.c.ſi à ſede de præbend.in 6.l.1.§. 1. ff. ſi uſufru. pet.l. fin. C. de rei vendic. Bar.in l.1.§.non autem, ff.de bon.poſſeſ.ſec.tab.& plura alia poſſeſſionis commoda proſequitur Ripa in c. ſæpè col. 2. ex. de reſtit. ſpol. & hanc opinionem ego quoque amplector,nec aliter apud nos ſeruatum vidi, in quam hac potiſſimum adducor ratione:nam conſtat, proprietatem, & poſſeſſionem, duo eſſe, & vnumquodque ſuas quoque particulares cauſas, ac effectus continere, ad plene notata in l.naturaliter, §.nihil commune, ff. de acq. poſ. ideoque ſicut cum de probanda proprietate agitur, plena requiritur probatio per ſuas cauſas & demonſtrationes, ſic cum quæritur de probanda poſſeſſione, plena de eadem re per ſuas cauſas erit neceſſaria probatio, nam imperfecta probatio non facit rem apparere, l. neque Natales, C. de probat. l.non hoc,C.vnde legitt.& paria ſunt non eſſe,aut eſſe,& non apparere, l. in lege, ff.de contrah.emp.& in poſſeſorio plenario ſic concludẽdũ eſt.

34 In momentaneo autem & ſummarijſſimo,quod ſæpæ ventilatur circa ſtatum pręſentaneum, ſaluo iure plenius cognoſcendi in poſseſsorio, ſemiplenas probationes ſufficere conſentiunt auctores, Paul. Ca. conſ. 3. in 2.vbi pulchre de re hac Didac. in practic.cap.17.Cagnol. in d. l. in pari, nu.8.Plott.d.§.3.nu.43.Roland.d.conſil. 50. & Rimin.iun.conſ.134.num.21.& in iſtis ſummarijſſimis non admittitur teſtiũ reprobatio, Roman.ſing. 388. Orian. in rep. c. quoniam contra in verbo teſtium, num.83.ex.de probat.Didac.in præcitato loco in verſ.7.eſt aduertendum.

35 Vtrum autem reus in poſseſsorio adipiſcendæ conuentus, excipere poſſit de dominio ſuo, communiter diſtinguitur, aut reus affert probationes promptas & paratas, & eo caſu auditur, l.3.§.ibidem,ff.ad exhiben. & l. 3. §. cauſæ,ff.de Carbon.ed. vbi etiam in ſummarijsſimis, & eſt ratio, quia agenti obſtat regula, dolo facis petere,quod ſtatim reſtituturus ſis l.dolo, ff. de reg.iur.& l.dolo facis, ff.de excep.doli, & quia poſseſsor vitioſe non posſidet reſpectu actoris, item quia notorius defectus dominij ex parte actoris, exiſtentis ex parte rei, perimit poſseſſionis cauſam, c.cum dilectus ex.de cauſ.poſ.& propr. Aut verò non affert reus probationes promptas, & eo caſu,reiecta proprietatis cauſa in alio iudicio poſſeſſorium adipiſcendæ diffinitur, quia in poſſeſſorijs exceptiones requirentes latiorem diſcusſionem non recipiuntur caſus eſt in l.ille à quo, §.ſi de teſtamento ff.ad Trebell. & in l. 2. C.de ed.di. Adr.& in l. fin. C. quor. bonor.& ſic diſtinguunt gloſſ. Bart. & communiter doctores in iuribus

ribus ſupraadductis, idem Bartol.in l. 1.in
princ.ff.quor.leg.& in l.1.C.eo.gloſſ. Bar.
Bal.Ang.& Paul.Caſtr.nu.13.in l.ſi de vi,
ff.de iudic.idem Bart.in l.naturaliter,§.ni-
hil commune nu.16.ff.de acq.poſſeſ.& ſe-
quuntur communiter doct. Iaſ. nu.51.Ri-
pa,num.101.Rubeus,num.184.Bald.in l.
incerti,nu.17.C.de interd.idem Bart. in l.
fin.col.antepen.verſ.d.Iacobus, C. de ed.
di.Adr.Bald.pulchre ſub nu.15. & Dec.in
vlt. notab. & conſulendo tradidere Angel.
conſ.136.Sancius, Anchar.conſ. 145. in
prædicta,Alex.conſ.213.viſo,lib.2.Corn.
conſ. 232. col.4.lib.4.Dec. conſ.220.per
totum, & conſ. 424. col. 2. & Socin.iun.
conſ.75.nu.18.in 1. & an exceptio requi-
rat altiorem indaginem in arbitrio iudicis
eſt, Socin.conſ.59.nu.2.vol.3.& late Me-
noch.de arbitr.iud.lib.2.caſu 12.& adde,
quòd exceptio dicitur requirere altiorem
indaginem, ſiue poſtulet probationem fa-
cti, vel etiam in ſe habeat iuris dubitatio-
nem, gloſ. in d. l. 3. §. ibidem, in verbo, ſi
obſcurior, Bar.Bal.& alij in l.1.C.de ord.
iudic.Ang.Aret.in §.in bonafidei, inſtit.
de action. verſ. quæro etiam, Curt.iun.in
conſ.276.nu.34.lib.3.

Limita cum in pœnam aduerſarij Re-
medium aliquod adipiſcendę concedere-
tur, nam indiſtincte actor conſtitueretur
poſſeſſor, gloſ.in l.fin.ff.de rei vend.quam
ad hoc notarunt Iaſ.& Ripa in locis præal-
legatis, Menoch.in 1.Remed.Adipiſc.nu.
114.vbi ſub nu.102.& infra latisſime ſcri
bit circa præmiſſam quæſtionem, & tan-
dem reſoluit in diſtinctionem ſupra relatã.

36 De forma autem libelli in hoc interdi-
cto quemadmodum ſit concipiendus, vi-
dendus eſt Specul.in tit.de teſtamen.in §.
Nunc dicendum, Angel.Aret. in d. §. qua-
drupli,nu.41.

Nam actor narrare debet hæreditatem
alicuius defuncti ſibi delatam, & per eum
aditam fuiſſe, defunctum tempore ſuæ vi-
tæ & mortis poſſediſſe, vel tenuiſſe, talem
rem, talia bona,nunc autem teneri & poſ-
ſideri per talem, indebite tamen. Verum
quia hęres debet conſtitui poſseſsor bono
rum per defunctum poſseſsorum, ideo pe-
tat, per d.iudicem & eius officium conſti-
tui in poſseſsionem earum rerum,& aduer
ſarium poſseſsorem ſeu detentorem con-
demnari ad ſibi tradendum, ſeu relaxan-
dum, illarum rerum poſseſsionem, cum
fructibus & vtilitatibus de iure venienti-
bus, petens ſuper præmisſis ſibi ius dici
& fieri ſummarie,& ſummarijsſime,dedu-
cens omni meliori modo.

Vtrum autem interdictum hoc adipi-
ſcendæ quorum bonorum competat hære
di,in quem ex formæ ſtatuti defuncti poſ-
ſeſsio continuat, dicam in Artic. ſequen.
num.18.

37 Reſtat vt videamus an appellari poſsit
à ſententia in poſseſsorijs lata, Articulus
eſt variarum opinionum,& quidem de iu-
re Canonico concedunt omnes,in quo-
cumque poſseſsorio appellari poſse, quo
ad vtrumque effectum, deuolutiuum, &
ſuſpenſiuum, per textus ſatis expreſsos, in
c.ſignificauerunt,ex.de teſtib.in c.cum ad
ſedem ext. de reſtit. ſpol. in clem. 1. de ſe-
queſtr.poſ.& fruc.& in clem.1.de cauſ.poſ.
& propr.& notatur in dictis iuribus, Bart.
in l.2.nu.10.ff.de appell.recip.Bal. Sal. &
alij, in l.vnica,C.ſi de mom.poſseſ.& con-
ſuluit Alex.conſ.99.col.1.in 5.cum pluri-
bus adductis à Didac. in practic. cap. 23.
ſub nu.8.verſic.prima concluſio, & latius
Ang. Bero.quæſt.52.vbi, etiã quòd Papa
commiſiſset cauſam appellatione remota,
Nicell. in 6.concord. gloſ. Fallent.5.& 6.
& auctores omnes infra allegandi.

38 Et eſt ratio, quia de iure Canonico à
quocumque grauamine licet appellare, c.
ſuper eo ex. de appellat. & inde in ſpecie
notarunt Abb.& Dec.nu.5.fallit in ſpolia-
tore notorio,nam hic etiam de iure Cano-
nico non appellat c. cum ſit Romana, §.
præterea ext. de appellation. Roman. in
conſ.324.in propoſita, Ripa in c.ſæpè nu.
3.ex.de reſtit.ſpol.

39 Ideoque ſi in foro ſeculari extra ditio-
nem Romanę eccleſiæ propoſitum fuerit
aliquod remedium poſseſsorium iure Ca-
nonico inuentum à ſententia ſuperinde la
ta, quo ad vtrumque effectum, licita erit
appellatio, quia cum ſuis naturalibus qua-
litatibus videretur propoſitum, veluti in
remedio reintegrandæ, ſic Bal.conſ. 321.
in 3.practic.Papienſ.in forma libelli ſpolia
tæ poſseſsionis, in verbo, per veſtram,
Corn.conſ.190.col.2.in 1.Ripa in d.c.ſæ-
pè, in fine, & ſic deciſum refert Octauian.
deciſ. 25. ad finem, & latisſime conſuluit
Decian. præceptor meus conſ. 43.nu.3.in
1.& conſ.37.nu.49.in 3.

40 De iure autem ciuili controuerſæ ſunt
opiniones.

opiniones. Tres enim ſunt claſses. Nam
quidam ſenſerunt,idem eſse de iure ciuili,
quod de iure Canonico, & ideo in vtro-
que foro permiſsam eſse appellationem,
quò ad vtrumque effectum, quia cum de
iurę Canonico ſic reperiatur deciſum, &
de iure ciuili dubium ſit, videtur, ius Ca-
nonicum ſeruari oportere, ad tex. in c. 1.
& 2.ex.de oper.no.nunc.ſic tenuere Ang.
conſ.107.Iacobellus, Panorm. conſ. 55.
in cauſa col. 1.vol.2. quibus ſubſcripſit Ri
pa,in d.c.ſæpè,nu.3.ex. de reſtit. ſpol. vbi
conſiderat ſententiam in poſseſsorio la-
tam maximum ſuccumbenti inferre præ-
iudicium propter multa poſseſsionis com-
moda, ad ea quæ dixi ſupra, nume.32.&
hanc in Regnis Hiſpaniæ ſeruari retulit
Didac.loco præcitato,& ſic quoque ſerua-
tur ſub hoc ſer. Venet. dom. prętérquã in
patria Taruiſina.Nam appellatio deuoluit
ſed non ſuſpendit.

41 Alij autem ſenſerunt appellari quidem
poſse. Verùm appellationem non ſuſpen-
dere iudicati executionem, ita vt iudex
appellatus exequi poſsit, receptis promiſ-
ſionibus, & fideiuſsoribus ab eo,cui reſti-
tuit,rem ſaluam fore in cauſa proprietatis,
ſic enim videtur clare de mente Bart.in d.
l.2.col.2.præſertim,nu.6.& 9.ff.de appell.
recip. vbi ſic intelligit tex.in d.l.unica, &
ibi quoque Alberic.& Angel.Abb.d.conſ.
55. & in d. c. cum ad ſedem, nu.30.de re-
ſtit. ſpol.Archiadiac.in c.ſunt quorum, 2.
quęſt.6.Bald.in l.2.colum.ult. C.de epiſc.
And.

42 Et ſic quoque contingit in ſententia ex
communicationis, nam ab ea appellatur,
non tamen retardatur illius executio, c.li-
cet,de ſent.excommun.in 6. Specul. in ti.
de appellat. §.2.uer. 17. cum pluribus cu-
mulatis à Iaſ.conſ.187.col.6. in 2.

43 Et in ſententia in cauſa alimentorum
& dotis, Bald. Nouell.de dotib. parte, 9.
in ſeptimo ſpeciali.Deciſio Pedemon.25.
ſupraadducta, nu. 20.& horum opinionẽ
probauit Ripa, d. c. ſæpè,nu.3.& commu-
nem dixit Pariſ.conſ.108.nu.20.in 1. vbi
refert ſic fuiſse deciſum per Dominos de
Rota, & in Regno Neapolitano practica-
ri retulerunt Afflict. Deciſ. 269. iudices,
Maranta, de ord. iudic.in penult.actu.nu.
239. & in Regno Franciæ, Tiraquel. le
mort ſaiſit, in 6.declarat.6.partis num. 6.
Auffrer.in Tholoſan.Deciſ. ult. & Rebuff.
ſuper legib. Reg. in tit. de ſenten. execu.
Artic. 5. gloſ.3.& ſic quoque de iure cen-
ſuit Didac.loco præallegato, uerſ.ſecunda
concluſio.Octauian.d.deciſ. 25.ſub nu. 9.
ubi ſic in eo ſenatu ſeruari refert, & in ſta-
tu Ferrariæ ſic quoque obſeruari audiui,
& generaliter in omni poſseſsorio ſcripſit
Menoch.in 4.Remed.recuper.q. 100. nu.
826. & infra, nec inutilis erit appellatio,
nam ex deductis, uel etiam ex deducendis
in ſecunda inſtantia, infirmata priori ſen-
tentia, poſseſsio reſtituetur.

44 Permulti uerò, quorum opinio rece-
ptior uidetur, ſenſerunt appellari non poſ-
ſe de iure ciuili, per caſum in d. l. unica,
C. ſi de mom.poſseſ.ubi ſic notarunt gloſ.
Bar.Bal.Sali. & Caſtr. & per tex.in l.fin.ff.
de appel.recipien.& in l.quiſquis,C.quor.
appell.Cyn.in l.incerti,nu.4.C.de interd.
& communem dixerunt Iaſ.& Dec.in l. 1.
nu.3. C.de bon.poſſeſ.ſec.tab.& conſuluit
idem Dec. conſ.28.col.2.vbi concordan-
tes adducit, & ante eum Alex. conſ.2.lib.
3.Pariſ.d.conſ.108.nu.13.& 14.in 1. So-
cin. iun. conſ. 18. nu. 8. & 16.in 1.Neui-
zan.conſ.36.nu.9.Gabriell.conſ.35.colu.
2.Anguſciol.conſ.2.in 4.ubi etiam in poſ-
ſeſſorio plenario, & etiam quòd cumulata
fuiſſent poſſeſsorium, & petitorium, & ſic
deducit ex mente Bal. ſed in terminis, ſic
ex mente Alber. in l. ſi de ui, ff.de iudic.&
in l. ordinarij col.ult.C.de rei uendic.ſcri-
pſit Iaſ.d.conſ.187.col.4.in 2.& col.5.ap
probat communem concluſionem, quam
etiam uidetur probaſſe Ripa, in l.2.ad finẽ
ff.quor.bon. & in poſſeſsorio adipiſcendæ
ex.l.fin.C.de di.Adr.Bar.ibi in ult. col. &
communiter doctor.Salic.in princ. penul.
col. Dec. nu. 50.ubi poſt Imol.conſ.142.
inquit, quòd nec etiam ſupplicari poterit,
Zucard. nu. 389.& nu.394.& late in ma-
teria Petr.Rebuff.in conſtitut.reg.in titul.
de ſent. excommun. Artic. 5. gloſ.3.& la-
tius Artic.9. num.8.ubi rationem adducit
ut celerius de proprietate quæſtio termi-
netur.

45 Et horum ſententia probabilior mihi
de iure uiſa eſt, quia ſecundum regulas iu-
ris ciuilis, appellari non poteſt à grauami-
ne reparabili per aliud iudicium diffini-
tiuum, ſeu per aliud, quod ſit appellabile,
l. 1. §. quæſitum, ff.de appellation.nil mirũ
ſi à ſententijs in poſſeſſorio latis de iure ci
uili non appellatur, quia grauamen illarũ
per

per ſententiam in poſſeſſorio latam, reparari poteſt in alio iudicio petitorio, & rationabilis fuit iuris ciuilis ſanctio. Nam Reipubl.intereſt, vt lites dirimantur, ne partes ſuperuacuis laboribus, & expenſis, vexentur; ad l. properandum, C.de iud. & hæc veriſſima eſt de iure ciuili ratio, ſuper qua admodum laborarunt maiores noſtri, plures opinati rationes, ſicuti ex Bald. in d. l. vnica, col. 1. licet enim litigator in poſſeſſorio ſuccubuerit, & magnum ob id incommodum ſuſtineat, quia tamen ſuper eſt petitorium, totius negocij diffinitiuum, lex ciuilis voluit vlterius in poſſeſſorio laborandum eſſe, ad lites compeſcendas: Nec quicquam obeſt quòd etiam in minoribus cauſis appellatio concedatur, l. & in minoribus, C. de appell. nam id eſt, cùm grauamen aliter reparari nequit, & ulterius comprobatur, quia de iure ciuili nullibi legitur in poſſeſſorijs appellari, ſed contra, d.l. unica, d.l. quiſquis, & d.l.fin. & iura iſta, quæ de momentanea poſſeſſione loquuntur, equidem in omni poſſeſſorio accipiuntur, ut ibi, & in l.momentariæ, C. unde ui, & in l.j.C.ſi per uim.

46 Hinc infero, quòd ubi ſuper petitorio non poſset amplius litigari reſoluto poſſeſſorio, ut quia damnatur rei poſſesſionem relaxare, haberet ius retentionis tantum, ueluti pro impenſis, & meliorationibus in rem factis, ad tex. in l.ſi in area, & in l.qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de cond.indeb. equidem appellari poſset, Bar. in d.l.2.nu. 3. gloſ. Bal. & Ang. in d.l.unica, Dec. in d.l. 1. col. 2. Abb. in locis præallegatis, Maranta dicto loco, nu. 244.

47 Et idem eſt in poſseſſorio habente mixtam cauſam poſſeſſionis & proprietatis, in quo uictus poſſesſionem, & proprietatem amitteret, ſic Bar. in d.l. vnica, ſequuntur Bald. Ang. & alij, Cyn. Sal. & Fulgoſ. in l.ſi quis in tantum, C. vnde ui, vbi ſic dicunt in terminis illius legis, gloſ. Bar. Bal. & Salic. in l.momentariæ, C. eo. & notat Bald. conſ. 366. nu. 3. in 4. Iaſ. d. conſ. 187. colu. 1. vbi à ſententia priuatoria poſſeſſionis, & proprietatis, concedunt appellari poſſe, & ſequuntur moderni omnes poſt eos, Anguſc. d. conſ. 2. in 6. Ideoque à ſententia lata ſuper poſſeſſorio in beneficialibus, & iuriſdictionalibus, datur appellatio, quia incorporalia hæc ſine iuris adminiculo nō poſſidentur, pulchre Bal. d. l. vnica, nu. 7. latiſſime Decian. conſ. 45. in 1.

48 Sic etiam ſi actor egiſſet in petitorio, & ſuccubuiſſet ex defectu iuris ſui, poſſet à ſententia ſucceſſiue in poſſeſſorio aduerſus eum lata appellare, quia poſt illam non expectaretur aliud petitorium iudicium, ſic eleganter Bal. in d.l.vnica col. 1.

49 Et idem eſt vbi poſſeſſor in poſſeſſorio condemnatus fuiſſet ad relaxationem poſſeſſionis rei, cum fructibus & damnis, nam licet quò ad capitulum poſſeſſionis relaxādæ appellare nequiret, quia expectatur aliud iudicium ſuper proprietate, attamen quò ad fructus & damna equidem appellare poterit, quia hęc reparabilia non ſunt niſi per uiam appellationis, ſic Bald. d. leg. vnica num. 9. ſequuntur Sal. ibidem Iaſ. d. conſ. col. 2. Maran. loco præallegato, num. 243. & latius, D. Berous. quæſt. 14. vbi ſententiam condemnatoriam, in fructibus, damnis, & expenſis, quò ad hæc proprietatē ſapere ex pluribus decernit.

50 Hinc etiam plerique inferunt, quòd cum à diffinitiua in poſſeſſorio lata appellari nequeat, poſſit tamen appellari ab interlocutorijs emergentibus, quia grauamen per interlocutoriam latum non ſperatur poſſe corrigi per appellationem à diffinitiua, cùm diffinitiua ſit inappellabilis, ſic Bal. in l.poſt ſententiam, num. 8. C. de ſenten. & interlocut. Angel. conſ. 46. colu. fin. & conſ. 178. Maran. d.loco, num. 242. Dec. in d.l.1.col.2. in 5. limitatione, vbi adducit concordantes, & quod notat Domin. in c.inquiſitionis, in princ. de hæret. in 6. quòd hæreticus quàmuis à diffinitiua appellare non poſſit, poſſit tamen appellare ab interlocutorijs, & idem pulchre ſcripſit Dec. ipſe in d.l.fin.nu.47. C. de ed. di. Adr. & in c.paſtoralis, nu. 10. ex. de off. ordin. vbi quòd & ab inordinato proceſſu appellare poterit, ſequitur Octauian. in d. Deciſ. 25. nu. 14.

Dubitabilis tamē mihi ſemper viſa fuit horum patrum aſsertio, quia vbi diffinitiua eſt inappellabilis, eadem ratione interlocutoria ſuper emergentibus, & incidentibus, videtur inappellabilis, nè plus tribuatur acceſsoriæ, quàm principali, & ſic in terminis arguit Bal. ſibi contrarius in d. l.vnica, nu. 4. & Sal. poſt eum, ſequitur Angel. Aret. in l.fin. §. pen. ff. de appell. quibus addo Petr. Anchar. conſ. 78. ex verbis, & quod not. Bar. in l.ſolet, ff. de alim. & cib. leg.

leg. vbi, quòd probationes, quæ ſufficiunt in cauſa principali pariter, & in emergentibus ſequitur, Iaſ. in l. 2. nu. 6. C. de ed. di. Adr. & ſi principalis eſt ſummaria, ſic & incidens, Bar. in extrauag. ad reprimendam, in verſ. ſummariæ, & plura Menoch. de Arbitr. iud. lib. 1. q. 45. nu. 9. & quod amplius eſt, in propoſito noſtro ſuccurri poterit, in iudicio petitorio, & ſic quoque ex pluribus auctoritatibus ſenſerunt, Zucard. in d. l. fin. num. 390. Menoch. in eadem, l. quæſt. 99.

51 Non etiam placet conſideratio Maran. eodem loco, nu. 246. cui aſſenſit Octauian. d. deciſ. 25. nu. 7. dum conſiderant, an ſententia ſuper poſſeſſorio latura ſit momentaneum præiudicium, an verò longum, & difficulter etiam reparabile: Nam ſatis eſt, quòd per aliud iudicium proprietatis diffinitiuum reparari poſſit: aptitudo enim, & non accidens in re hac conſideratur, ſicuti ex Bal. colligitur, in d. l. vnica, num. 2. alias limitationes ex Bal. in eodem loco deſumptas tradiderunt, Zucard. & Menoch. in locis proxime citatis.

52 Poteſt tamen ſententia in poſſeſſorijs lata principaliter corā eodem iudice dici nulla ac etiam aduerſus eam peti poteſt, reſtitutio in integrum, ſi cauſa iuſta concedat, Bal. d.l.vnica, nu. 12. & 13. cum cordantibus adductis per Alex. conſ. 2. in 3. Dec. in d.l. 1. col. 3. C. de bon. poſ. ſec. tab. & in d.l.fin. nu. 50. Zucard. num. 398. & Rimin. iun. conſ. 495. nu. 41. vbi in id adducunt quoque Angel. d. conſil. 107. Iacobellus, quòd intelligas, volo, in poſſeſſorijs plenarijs. nam in ſummarijſſimis reſtitutio ceſſaret ob modicitatem præiudicij, & ſic in curijs ſeruatur. Didac. in practic. cap. 17. in verſ. ſextum ad hæc.

53 Rurſus ſciēdum eſt: quòd ſi iudex à quo deferat appellationi à ſententia poſſeſſoria vtique appellatio operabitur quò ad utrūque effectum, Bald. in d.l.poſt ſententiam col. 2. C. de ſentent. Iaſ. d. conſ. 187. col. 2. in 2.

54 Et ſic quoque vbi à ſententijs poſſeſſorijs in caſibus ſupra relatis appellatur, ea appellatio deuoluit, & ſuſpendit, ſic pulchre Iaſ. d. conſ. 187. col. 6. & 7. & ex pluribus confirmat Bero. q. 91. quorum ſententia, mihi magis placet aduerſus Octauian. in d. deciſ. 25.

De interdicto quorum legatorum.

SVMMARIVM.

1 *Quorum legatorum interdictum competit omnibus vniuerſalibus ſucceſſoribus.*
2 *Etiam fideicommiſſarijs vniuerſalibus.*
Fideicommiſſarius vniuerſalis hæres eſſe dicitur.
3 *Non tamen competit particularibus ſucceſſoribus.*
4 *Ideo legatarius legatarij recte adipiſcitur poſſesſionem rei vacantem.*
5 *Fideicommiſſarius ſecundus rei poſſesſionem vacantem recte adipiſcitur.*
6 *Et datur aduerſus poſſidentes titulo legati, & fideicommiſſi, non alio titulo.*
7 *Et etiam aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem.*
8 *Et aduerſus ſucceſſores in locum eorum etiam titulo ſingulari.*
9 *Et præſupponit hæredem adiuiſſe hæreditatem.*
10 *Item legatarium, ſeu fideicommiſſarium uacuam poſſesſionem apprehendiſſe: ſecus autem ſi poſt apprehenſam poſſesſionem per hæredem.*
Ceſſat interdictum hoc ſemel apprehenſa per hæredem poſſesſione.
11 *Legatarius inuadens poſſesſionem rei per hæredem poſſeſſæ cadit à ſuo iure.*
Fideicommiſſarius quoque vniuerſalis.
12 *Lex. non eſt dubium, C. de legat. declaratur.*
13 *Prætore auctore inuadens poſſesſionem rei per alium poſſeſſæ non excuſatur.*
14 *Statuto continuante poſſesſionem à defuncto in hæredē, an cōtinuatio impediatur.*
Quia alius poſt mortem defuncti ingreſſus ſit poſſesſionem.
Poſſesſionis continuatio ex ſtatuto an impediatur per ingreſſum alterius.
15 *Auctor diſtinguit, & conciliat opiniones.*
16 *Poſſesſio vera ex ſola legis auctoritate, transfertur ab uno in alium.*
17 *Ciuiliſſima poſſesſio, non differt à ciuili, & eoſdem producit effectus.*
18 *Hæres, in quem ex ſtatuto poſſesſio continuat, poteſt remedijs adipiſcendæ agere aduerſus poſſeſſores.*
Amplia, vt ibidem, numero, 19. 20. 21. 22.
23 *Sed an agere poſſit remedijs recuperatorijs & retinendæ, quæſtionis eſt.*

24 *Item & an poßit illum de facto eijcere.*
25 *Auctor diſtinguit.*
26 *Poſsidens ciuiliter poteſt propria auctoritate deijcere occupantem naturalem.*
27 *Poſſeſsio amittitur cum iudex ordine iuris ſeruato illam tranfert in alium.*
28 *Poſſeſsionis immiſsio cum iudicis auctoritate nõ priuat poſſeſſorem ſua poſſeſsione.*
29 *Clauſula ſaluo iure cuius ſit virtutis.*
30 *Poßidens naturaliter cum iudicis auctoritate an poſsit de facto expelli ab eo qui ciuiliter poſsidet.*
31 *Poßidendi iuſtum initium habens, non poteſt de facto expelli.*
32 *Poſſeſsio annalis cum fructuum perceptione tuenda eſt.*
33 *Poſſeſsio an vacare dicatur per mortem defuncti.*
34 *Poßeſsio defuncti de iure non continuat in hæreditate & in hæredem, niſi quò ad effectum perficiendi vſucapionem iam inceptam.*
35 *Poſſeſsio defuncti non vacat, ſi retineatur per colonos & inquilinos nomine hæredis.*
Colonus retinet poſſeſsionem nomine hæredis.
36 *Legatarius occupans res non ſibi legatas de expilata hæreditate tenetur.*
37 *Quorum legatorum ceſſat, cum de voluntate hæredis legatarius adipiſcitur poſſeſsionem.*
38 *Falcidia uidetur remiſſa ſi hæres integrũ perſoluit relictum.*
39 *Voluntas tacita & implicita æquipollet expreſſæ.*
40 *Fideicommiſſarius poſsidens ſciente & patiente hærede, quaſi reſtitutus poſsidet.*
41 *Fideicommiſſarius poſsidens ex voluntate teſtatoris iuſte poſsidet.*
42 *Hoc tamen caſu locus eſt Falcidiæ & Trebellianicæ.*
43 *Siue poſsideat ex permisſione teſtatoris expreſſa, vel tacita.*
44 *Fideicommiſſarius cui teſtator uiuens rem tradidit iuſte poſsidet.*
45 *Idem eſt ſi ex alio titulo facto teſtatoris uiuentis res ad legatarium perueniſſet.*
46 *Idem ſi fideicommiſſarius eſſet executor teſtamenti.*
47 *Idem eſt, ſi teſtator iuſſerit, ne hæres moleſtet legatarium, aut fideicommiſſarium.*
48 *Idem ſi dictum fuerit, quòd à ſeipſo capiat.*
49 *Idem ſi dictum ſit, quòd libere habeat.*
50 *Vxor relicta domina, & vſufructuaria propria auctoritate poteſt apprehendere poßeſsionem.*
51 *Vſufructuarius omnium bonorum de manu hæredis capere debet.*
Limita ut ibi.
52 *Idem eſt ſi teſtator legaſſet domum, & omnia ſua iura & actiones ſuper ea.*
53 *Inſtitutionis titulum habens, legatarius, & fideicõmißarius, poteſt propria auctoritate apprehendere poſſeſsionem, nec de manu hæredis capere tenetur.*
54 *Clauſula omni meliori modo operatur, vt fideicommiſſarius à ſeipſo capere poſsit.*
55 *Hærede poſsidente non poteſt fideicommiſſarius ex permisſione teſtatoris inuadere poſſeſsionem.*
56 *Poſſeſſor etiam iniuſtus tuendus eſt in ſua poſſeſsione.*
57 *Poſſeſsionem ex ſtatuto ingredi permiſſus, intelligitur, niſi alius poſsideat.*
58 *Fideicommiſſarius vniuerſalis ex permiſsione teſtatoris expreſſa vel tacita poteſt ingredi poſſeſsionem pro ut fideicommiſſarius particularis.*
59 *Quorum legatorum interdictũ, nõ fundatur in ſola ratione occupatæ poſſeſsionis.*
Hæres tenetur res legatas, vendicare e manibus poßeſſorum & legatarijs tradere.
60 *Sed opus eſt, ut Falcidiæ locus ſit, & Falcidia ceſſante ceſſat interdictum.*
61 *Hæres adita hæreditate abſque inuentario non agit interdicto quorum legatorum.*
62 *Ratio, quare per quorũ legatorum tota res, non Falcidia portio tantum vendicatur.*
63 *Quorũ legatorũ cõuẽtus non aliter rẽ reſtituit, niſi p̃ſtita cautione de legato p̃ſtãdo.*
64 *Fideicommißarius vniuerſalis poſsidens an poſsit conuentus ab hærede ſe tueri.*
Poßeſsio uitioſa nõ iuuat fideicõmißarium.
65 *Trebellianicæ detractio cõpetẽs hæredi reddit poſſeſsionem fideicõmiſſarij uitioſam.*
66 *Legitimæ detractio an impediat hæredem vel fideicommißarium in poßeſſorio.*
67 *Fideicommiſſarius poſsidens oblata hæredi Trebellianica non illũ arcet in poſſeſſorio.*
68 *Etiã ſi ex volũtate teſtatoris ſit ingreßus.*
69 *Idem eſt, ſi ex alijs cauſis faciendæ eſſent detractiones.*
70 *Vel ſi res non eßent liquidæ.*
71 *Vel ſi dubitetur an poſſeſſor ſit de fideicom.*
72 *Vel ſi dubium ſit, an ſubſit fideicommißum.*
73 *Item ſi fideicommißarius ante reſtitutionem ſit adeptus poſſeſsionem.*
74 *Etiã ſi incõtinẽti uelit docere de iurib. ſuis.*

Reſtitutio,

75 *Reſtitutio, vt actiones in fideicommißarium tranſeant, de iure Canonico etiam neceſſaria eſt.*
76 *Fideicommißarij poſſeßio quibus in caſibus ſibi proſit.*
77 *Prætoris decretum operatur effectum reſtitutionis verbalis.*
78 *Fideicommißarij poſſeſsio apprehenſa poſſidente hærede ſemper vitioſa eſt, etiam facta reſtitutione verbali aut legali, declara, ut in nu. 79. eo.*
79 *Libelli forma in interdicto quorũ legatorũ.*
Fructus ueniunt in interdicto quorum legatorum.

Articulus XLVII.

VIDEAMVS modò de interdicto quorũ legatorum quod & ipſum adipiſcendæ eſt, vt inquit tex. in l. 1. ff. eo. & fideicommiſſario vniuerſali competit, actiue, & paſsiue, vt infra dicam. Huius autem interdicti materia vtilisſima, & frequens eſt, quam vt explicitam habeamus, & ad vſum forenſem facile accomodatam, diſtinguendam putaui in tres principales conſiderationes, prima, quibus competat, ſecunda, aduerſus quos: Tertia in quibus terminis locum habeat.

1 Circa primum, concluſio ſit, interdictũ hoc competere omnibus directo in hæreditate defuncti ſuccedentibus, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, tàm de iure ciuili quàm de iure prætorio, tàm primis, quã etiam ſecundis & vlterioribus hæredibus, l. 1. §. 1. ff. eo. ibi Ripa poſt alios aduertit in 1. notabili, & l. 1. C. eo. vbi Bar. Sal. & alij, & plenius D. Menoch. in ſec. remed. adipiſ. per ſex primas quæſtiones.

2 Rurſus competit etiam fideicõmiſſarijs vniuerſalibus, poſt reſtitutam hæreditatẽ, re, verbo, aut iure ipſo, ſic notauit Ripa in d. l. 1. nu. 4. ponderando tex. illum, ibi, cæteriſque ſucceſſoribus: & quia fideicõmiſſarius vniuerſalis hæres eſſe dicitur, l. ſicut, §. 1. ff. quib. mod. pig. gloſ. in l. quàmuis, ff. de iud. nam hæredis locum ſubit, l. poſtulantẽ §. 1. ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cum eo, ideoque ad legatorum præſtationem tenetur, ab eo relictorum, vel etiam ab hærede, ſi ab eo ſoluta non fuerint, l. 1. §. fin. cum l. ſeq. ff. ad Trebell. & l. j. & l. pen. C. eo. ſequitur Menoch. d. loco, q. 5. quorum tamen traditionem accipe, ut mox dicam.

3 Particularibus autem ſucceſſoribus legatarijs ſcilicet & fideicommiſſarijs certarum rerum interdictum hoc non competit quia de his prætoris edictum non loquitur ad l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. & in l. ſi ſeruũ §. non dixit prætor, ff. de acq. hæred. vnde infero, ſi teſtator legaſſet Titio, domum, & fundum, & à Titio legaſſet domum Seio, Seius autem vacantem domus poſseſſionem poſt teſtatoris mortem obtinuiſset non poſset Titius aduerſus eum, quorum legatorum experiri, quia vti dixi, interdictum hoc non competit legatarijs, & fideicommiſsarijs, quia in his ceſsat ratio Falcidiæ, l. lex Falcidia, §. nunquam, ff. ad l. Falcid. quæ fuit fundamentalis cauſa huius interdicti, vt infra dicam, nu. 55. & 56. poſset tamen hæres interdicto experiri.

4 Secundò infero, quod vbi legatarius, aut fideicommiſſarius certæ rei, iubetur poſt mortem ſuam rem ipſam reſtituere Seio, ſecuta eius morte recte poterit vacantem illius rei poſseſsionem Seius apprehendere, nec legatarij hæres interdicto hoc experiri poterit, quia omnis Falcidiæ ratio ceſsat, & quia interdictum loquitur de legatis & fideicommisſis, ab hærede relictis, quod dictum intellige ceſsante ſtatuto de continuanda poſseſsione.

5 Tertio infero, quod ubi fideicommiſſarius fideicommiſso poſt eius mortem grauatur, uel etiam viuens rem aliquam præſtare, quia hic nec Falcidiam nec Trebellianicam detrahit, d. l. lex Falcidia, §. nunquam, & l. 1. §. denique ff. ad Trebell. proinde, poſseſsionem rerum relictarum uacantem, iure obtinebit fideicommiſsarius ſecundus, nec interdicto hoc tenebitur, & ſic declarari debet, quod ſupra de fideicommiſsario dixi, num. 2. & latius dicam infra, nu. 56. præſuppoſito tamẽ quod fideicommisſi caſus euenerit.

6 Circa ſecundum, concluſio ſit, remediũ hoc competere aduerſus poſsidentes rẽ titulo legati, aut fideicommisſi, non autem aduerſus poſsidentes, ſine, aut alio titulo l. 1. in princ. ff. eo. & in l. 1. C. eo. Ripa in d. l. 1. nu. 5. vbi rationem adducit, quia legata fideicõmisſis exæquata ſunt, l. 1. ff. de l. 1. ſequitur Menoch. nu. 21. & eſt indubitata concluſio, per caſum in d. l. 1. C. eo.

7 Dubium eſt, quid in fideicommiſſario vniuerſali, qui rerum poſſeſſionem propria auctoritate apprehendit, & aduerſus eum interdictum competere, ſenſit Ripa dicto loco, Menoch. quo ſupra loco, nu.23.vbi ad hoc ponderant text.in d.leg. 1.C.eo. qui de fideicommiſſario ſimpliciter loquitur, nec quia de Falcidia meminit, magis ad particularia relicta reſtringendus eſt, quandoquidem ſæpiſſimè, quarta quæ ex auctoritate Trebelliani deducitur, Falcidia appelletur, leg. Titia, ff. ad leg. Falcid. leg. qui quadraginta, & leg. Marcellus, ff. ad Trebellianic. cum pluribus adductis in Artic. 3. nume. 13. & ſic quoque Deci. voluit conſ. 243. nu. 3. vbi rationem adducit, quia fideicommiſſarius vniuerſalis reſtitutionem capere debet de manu hæredis, leg. facta, ff. ad Trebellianic. §. reſtituta: inſtit. de fideicommiſſ. hæred. etiam in caſibus in quibus lex ipſo iure reſtitutionem inducit, nam rerum poſſeſſio de manu hæredis capienda eſt, gloſ. in leg. 1. §. de illo, ff. ad Trebellianic. Bald. in leg. penult. C. eo. Alexander. conſil. 82. colum. 2. in 2. Natta conſ. 653. nu. 7. & 8. dixi infra, num. 73. & in fideicommiſſario vniuerſali indubitatum exiſtimo nempe quia antequàm hæres adeat hæreditatem, & reſtituat, rerum dominium ſibi non acquiritur, vti dixi in Artic. 2. nu. 50. legatarijs autem, & fideicommiſſarijs particularibus, ex die mortis ficte, & ex die aditæ hæreditatis, vere dominium rerum relictarum ipſo iure acquiritur, leg. à Titio, ff. de furt. leg. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. vbi Bartol. ſic declarauit; vnde fideicommiſſario vniuerſali proditum fuit ex Senatuſconſ. Trebellianic. remedium cogendi adire, & reſtituere. Quocirca exploratum eſt, hæredi interdictum hoc competere aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem pro & contra particularem.

8 Item & aduerſus ſuccedentes in locum legatariorum & fideicommiſſariorum, ſiue ſuccedant, titulo vniuerſali, ſiue etiam in rem ipſam ſingulari, leg. 1. §. illud ff. eo. nil mirum, quia interdicta quoniam in rem ſcripta exercentur etiam aduerſus rei ſingulares ſucceſſores, ſic Din. & Bartol. ibi, per text. in leg. prima, §. penult. ff. de interd.

Et illum textum ſoleo ego ponderare ad hoc, quòd petitio hæreditatis, & publiciana, quæ aduerſus poſſidentem cum aliquo titulo datur, detur etiam aduerſus habentem cauſam ab illo, de quo plene ſcripſi in Artic. 45. nu. 26. 27. & infra.

9 Circa tertium. Interdictum iſtud ex parte actoris, & ex parte rei plura præſupponit. Primò enim ex parte actoris præſupponit, per hæredem agnitam fuiſſe hæreditatem, ſeu bonorum poſſeſſionem, leg. 1. C. eod. quam etiam eo ipſo, quòd agit, adijſſe videtur, ad leg. pro hærede, & leg. gerit, ff. de acq. hær. dixi in præcedente Articulo, nu. 4.

10 Secundò præſupponit, legatarium, & fideicommiſſarium apprehendiſſe vacuam rerum relictarum poſſesſionem, ante apprehenſionem hæredis, videlicet, ante aditam per hæredem hæreditatem, vel etiam poſt aditam, ante tamen apprehenſam poſſeſſionem, cæterum ſi poſt apprehenſam per hæredem poſſeſſionem, legatarius rei ipſius legatæ poſſeſſionem inuaderet, ceſſaret interdictum, & eſt ratio, quia adipiſcendæ eſt, ideo ſemel poſſeſſione adepta expirat, ſicuti plenius dixi in Artic. præced. nu. 7. ideoque remedijs reſtitutorijs agendum eſſet, de quibus plene in titulis, ff. & C. vnde vi.

11 Immo legatarius & fideicommiſſarius caderet ab omni iure ſuo in re illa ſibi legata, vti eſt caſus in l. non eſt dubium, C. de leg. quam gloſſa intellexit, cùm legatarius rem legatam occupauit poſt aditam per hęredem hæreditatẽ, & apprehenſam poſſeſſionem, ſequũtur Cyn. & antiqui Bar. Bal. Angel. Sal. Fulg. Paul. Alex. Iaſ. & omnes ſcribentes, ibi, idem Bar. Ang. & Ripa poſt gloſ. in l. 1. ff. eo. & ſic quoque intelligẽda eſt gloſ. in l. 1. C. eo. dum inquit, l. non eſt dubium, locum habere poſt aditam per hęredem hęreditatem, nam ſupple, & poſt apprehẽſam poſſeſſionem, & ſic aduerterunt Bar. & Bal. ibidem, & in fideicommiſſario vniuerſali eſt caſus in d. l. Paulus. la 1. ff. ad Trebel. vbi ſic quoque notarunt gloſ. Bart. Ang. Im. Paul. & Alex. & hæc eſt cõmunis diſtinctio, an legatarius, vel fideicõmiſſarius, rem relictam occupauerit vacantẽ, ꝙ etiam contingit poſt aditam per hæredem hæreditatem, & ante apprehenſam poſſeſſionem, ad tex. in l. cũ hæredes, ff. de acq. poſ. & eo caſu locus ſit interdicto; aut poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem, & ceſſet, interdictum, & eo caſu occu-

pans

pans incidat in pęnas, d. l. non eſt dubium, & d. l. Paulus, & ſic ultra adductos: Oldr. cenſuit conſil. 107. circa, col. ult. Marian. ſen. conſ. 33. ſub nu. 18. in 1. præclare Dec. conſ. 243. col. vlt. & conſil. 424. col. item vltima, & 438. in fine, quibus in locis loquitur in fideicõmiſſario vniuerſali, Corn. conſil. 140. in ultimis verbis, lib. 1. Gozadin. conſ. 93. nu. 14. Rolan. Vall. conſi. 77. col. vlt. in 1. & conſ. 78. nu. 20. in 3. Natta conſ. 223. 395. col. ult. 653. num. 8. & præter hos Mantua in l. fi. C. de ed. di. Adr. nu. 188. qui etiam loquuntur in fideicom. vniuerſali, ideoque quàmuis Doctores aliqui dum de ea conſtitutione, l. non eſt dubiũ, loquuntur, dicant eam legem locum habere, ubi legatarius rem legatam occupauit, poſt aditam hæreditatem, veluti Sal. in l. 1. C. eo. Marian. ſen. in d. conſ. attamen ſupplendum eſt, & poſt apprehẽſam poſſeſſionem, uti ſupra dixi. nam antequàm hæres poſſeſſionem adipiſcatur, quàmuis per aditionem factus ſic dominus, poſſeſſio interim uacans eſt: ut eſt caſus in d. l. cum hæredes, ubi plene notatur, & in l. fi. C. de ed. di. Adr. Item lex illa, vti pęnalis, & priuatoria iuris legatariorum, & fideicommiſſariorum, ſtrictiſſime accipienda eſt, uti aduertit Alciat. conſ. 131. lib. 9. vbi inquit quòd in practica iudices difficulter pronunciant ſecũdum rigorem illius legis, & ubi aliqua iuſta cauſa potuit mouere legatarium, veluti vxorem legatariam ad credendum ſibi licere retinere res legatas, excuſatur à pęna illius legis, vt ibi per eum.

Idem eſt, ſi legatarius aut fideicommiſſarius ignoraſſet, per hæredem fuiſſe apprehenſam poſſeſſionem, nam excuſaretur, ſic Oldrad. d. conſ. col. vlt.

12 Vnde cauendum puto à Rom. conſilio, 132. dum intelligit, d. l. non eſt dubium in legatario, qui clam, non palam, rei legatæ poſſeſſionem occuparit.

Nam diſtinctio hæc non eſt accipienda, ſed an poſt apprehenſam, vel non apprehenſam poſseſsionem, & contra Rom. diſtinctionem eſt caſus in d. l. Paulus, in explicite loquitur, in fideicommiſſario, qui furatus ſit: attamen gloſſ. & communiter interpretes intelligunt, legem illam, ad terminos, d. l. non eſt dubium.

Immo conſtitutio, l. non eſt dubium, & d. l. Paulus proprie loquuntur in clandeſtino inuaſore in poſſeſſionẽ rei legatæ, per hæredem poſseſsæ, in uiolento autem, qui per uim, hæredem de ſua poſseſsionem expulit, proprie loquitur conſtitutio, ſi quis in tantum, C. unde ui, ſicuti poſt gloſ. aduertit Ripa. in dicta leg. prima ſub num. 12.

13 Rurſus legatarius & fideicommiſſarius excuſatur à pœna d. l. non eſt dubium, ſi cum iudicis decreto miſſus fuerit in poſſeſsionem, nam iuſte poſsidet, qui prætore auctore poſsidet, leg. iuſte poſsidet, ff. de acquir. poſſeſ. & leg. 1. §. quæſitum, ff. quor. leg. ibi deinde, quod huius rei prætorem auctorem habet, & ſic in ſpecie conſuluit Decian. conſ. 44. nu. 100. in 3. vbi præterea, quod quælibet cauſa excuſat à dolo, leg. igitur, ff. de lib. ca. & eſt pulchra deciſio Paul. & Alex. in d. l. iuſte poſsidet, col. 1. & præterea addo in terminis Curt. iun. conſ. 127. num. 6. & ſic quoque ſenſit Paul. de Ca. conſ. 152. colum. ult. in ſecundo, ſed ego contrarium puto ex Bar. conſil. 91. in quæſtione per totum, & præſertim, nume. 4. ubi inquit, quòd iudicis decretũ non excuſat ingredientem poſseſsionem, rei per alium poſseſsæ à pęnis legalibus, per tex. in l. meminerit, C. unde ui & l. fin. C. ſi per uim. quod etiam uoluit Bar. ipſe in d. l. meminerint ſequuntur Anchar. conſ. 270. num. 7. Alex. conſil. 5. colum. prima lib. ſecundo: nam non omnis, qui prætore auctore, poſſidet, iuſte poſsidet, ſed qui iuris ordine ſeruato, idem Bar. in dicta, leg. iuſte poſsidet in 1. oppoſ. & in ulti. quæſt. & ſequuntur poſteriores omnes, Dec. in l. non uidentur, §. qui iuſſu. nu. 4. ff. de reg. iur. ideo iudex procedens iuris ordine non ſeruato, agere dicitur uti priuatus, Bald. conſ. 336. lib. 4. cum pluribus cumulatis à Rol. Val. conſ. 6. nu. 12. in 2. ueluti cum procedit parte non citata ſic Cardin. in clem. 1. de celebr. miſſ. Felin. in c. dilectus filius, de reſcript. Dec. in l. factũ à iudice, ff. de reg. iur. Crau. conſ. 302. nu. 4. Meno. in commentar. d. l. meminerint ante num. 24. & nu. 24. ideoque ſic inuadens licet cum decreto iudicis poſſeſsorem eijciens vti ſpoliator reſtituere tenetur, Socin. ſen. conſ. 12. in ſec. dub. vol. 1. & cæteri omnes ſupracitati. Quid autem ſi cum auctoritate Principis, uidendus eſt Bal. conſ. 445. in 1.

14 Ex his infero, quid iuris ſit, cum per legem, aut per conſuetudinem,

 patriæ

patriæ, poſseſsio à defuncto continuat in hæredem, ſi ante aditam per hæredem hæreditatem, legatarius, aut fideicommiſsarius, apprehendat poſseſsionem rerum relictarum, an ab hęrede conueniri poſsit remedijs poſseſsorijs adipiſcendæ, retinendę, recuperandæ, & an etiam de facto illum deijcere poſsit, vel etiam opponere de pœna d.l.non eſt dubium. Sed antequàm ad deciſionē quæſitorum deueniam, prius præcognoſcere oportet, ſuppoſito dicto ſtatuto, quod in multis locis legitur, veluti Paduæ, Mediolani, Ferrariæ, & Vincentiæ, & eſt fere generalis in Gallia conſuetudo, an occupatio poſseſsionis ab altero impediat continuationem à defuncto in hæredem, & quòd non impediat, ſenſit Bald.conſ.300.ſtatuto,nu.4. in 1. vbi inquit, quod inter mortem veteris poſseſsoris, & poſseſsionem hæredis, ſtante dicto ſtatuto, nullum eſt medium, ſequitur poſt Corn.in l.1.C.de iure delib.Tiraq.le mort ſaiſit, in 6.declarat. ſec. partis, nu.9.Bertazol. conſ. 100.nu. 6.& magis propoſito dixit idem Bald.conſ.454. Quidam Ioannes,in 3.quod ubi ſtatutum facit hęredem, poſseſsorem immediate à morte defuncti, impoſsibile eſt, quod alius concurrat, quia factum legis eſt potentius facto hominis, & magis operatur, vt notat Innoc.in c.requiſiſti ex. de appellation.& eſt impoſsibile, quod duo poſsideant inſolidum, l.ſi vt certo, §. ſi duobus, ff.commod.ſecutus eſt Alex.conſ.82.col.2.in 2. quod eſt duplicatum, 40. in 3. & triplicatum 51. in 6. Iaſ. conſ.85.col.vlt.in 3.& conſ.146.col. 1. in 4.& præter hos Rapha. Fulgoſ. conſ. 230. in quæſtione col.2.Io.Faber.Petr.Ancha, & Imol. relati à Tiraq. in 3.declar.5.part. num. 10. & 11.vltra quos addo ego Filip. Dec.conſ.84.col.2.& conſ. 467. col. pen. verſ.non obſtat, vbi inquit, quod poſseſsio, quæ ex ſtatuto transfertur, eſt vera poſſeſsio,& nunquam vacans, & ideo non potuit occupari per fideicommiſsarium, ſine vitio, & ex ea apprehenſione non fuiſſe acquiſitam poſseſsionem fideicommiſsario, quo ad effectus iuris, vt reus conſtituatur, & idem probauit Cæphal. conſil. 49. nu. 4. Decian.conſ.47.nu.11.in 3.vbi ad contextum retulit uerba Bal.d. conſ. 454. & late Rimin.iunior conſ.56.nu.32.& 33. & conſ. 91. & horum opinio fundatùr in ratione, quia lex ex ſua auctoritate poteſt transferre poſseſsionem ab vno in alium, l.raptores, C.de epiſ.& cler.c.ex literis ex. de conſuetudin. c. contingit ex.de dolo & contum.

Non tamen inficior, alios extitiſse grauiſsimos auctores, ſentientes per apprehenſionem poſseſsionis ab alio ante aditam hæreditatem impediri fictam legalem tranſlationem in hæredem, ex ſtatuto in eo cōtinuantem, Signorol. conſil. 188. Rapha. Cum. Iaſ. & Claud. Aquen. in l. Pomponius, §. quæſitum, ff. de acq.poſ.Alex. conſ. 83.col.2.in 2.idem Iaſ.in l.ſi ſorori, C.de iure delib.Tiraq.loco præcitato,nu.7.Canon.in c.2.ex.de conſuetud.quorum opinionem in ſtatuto Ferrariæ probauit Paſett.conſ.140.

15 Attamen diſtinguendo arbitror ſic diſſidentes ſententias conciliari poſſe: Nam aut ſtatutum inducit continuationem poſſeſsionis in hæredem, & tunc apprehenſa per alium poſſeſsione ante hæreditatem aditam ceſſare continuationem, quia medium iſtud contingens impedit coniunctionem & continuationem, nam habilitas ceſſat, & ſtatutum loquens de hærede intelligi debet de hærede per aditionem hæreditatis, ad plene ſcripta in Artic. 32. num. 3. & ſtatutum ſatis operatur poſt aditam ad tex. in d. l. cum hæredes, & prima hæc concluſio optime probatur, ex his, quæ de ratificatione, & fictione dicuntur, vt inhabilitas de medio interim contingens impediat, ad Bar.pulchre in l.bonorum colum.2.in princ.ff.rem rat.hab.& ſic præciſe conſuluit Alex.dicto conſ.83.col. 3.verſ.Nam ſtatutum, & Rub. Alex. conſ. 121.col.3.niſi hæres eſſet de ſuis, nam continuatio immediata eſſet ad l. in ſuis, ff.de lib.& poſth.& aduertit Gabriell. conſ.36. in 2.col.

Aut verò ſtatutum immediate inducit continuationem etiam ante aditam per hęredem hæreditatem, veluti Mediolani, Paduæ, & Ferrariæ, & hoc caſu continuatio per alterius occupationem impediri non poterit, quia potentius eſt factum legis, quàm factum hominis, & quia lex immediate transfert abſque aliquo interuallo, vt ſupra dixi, & procedet in his terminis prior opinio, & multo magis quando ſtatutum prohiberet per alium apprehēdi poſſe poſſeſsionem, & apprehenſionem factam vellet eſſe nullius roboris & momenti,

ti,

ti, in quibus terminis præciſe conſuluit Dec. d. conſ.467.col.vlt.Pariſ.conſil.41. nu.9.in 1.Tiraquell.in 3. declar. 5. partis, num.18.

Itaque ſecundum præmiſſam diſtinctionem, vbi poſseſsionis continuatio foret impedita in hæredem iuxta primum diſtinctionis caput, equidem hæredi remedio adipiſcendæ agendum foret, nec pœna, l. non eſt dubium legatario immineret, quoniam vacuam rei poſſeſsionem apprehendit.

16 In ſecundo autem caſu præſuppoſita cōtinuatione etiam ante aditam, videndum eſt, quæ nam poſſeſsio fuerit acquiſita hæredi, & quidem maiores noſtri frequentius concedunt, veram poſſeſsionem acquiſitam fuiſſe etiam ſine actu corporeo ex legis auctoritate, per tex.in d. c. contingit, ex. de dolo, & contum. ibi verus poſſeſsor conſtituatur, vbi Bald. notauit, mirabile eſse, quòd ſine actu corporeo vera poſseſsio legis miniſterio acquiratur, ideoque poſseſsio, quæ erat apud defunctum, verè dicitur continuata in hæredem, vti in ſpecie notauit Andr.Sicu.conſ.51.in 1.& clare Socin. in l. rem quæ nobis, in 5. quæſt. ff. de acquir. poſſeſ. vbi in terminis ſtatuti transferentis poſseſsionem à defuncto in hęredem, inquit, quòd vera poſseſsio tranſfertur, quàmuis transferendi modus ſit fictus, ſequitur Dec. d. conſ.467.num.17. vbi in ſimili adducunt, de conſtituto, de præcario, & de retentione vſusfructus, nam per hos modos quàmuis fictos, vera tamen transfertur poſseſsio, l.certæ, ff.de præcar. l. quod meo, vbi late Alex. ff. de acq. poſſeſ. & l.quiſquis, C.de donation. ſequitur Ripa lib. 1.reſponſ.c. vlt. nu. 88. & ſic clare ſenſit Iaſ. in l. 1. in princ. num. 72.ff.de acq.poſſeſ.& late Crott.nu. 52.

17 Et licet Doctores hanc poſſeſſionem ex lege inductam, & continuatam, ciuiliſſimam appellent, Bal. in tit. de cont.int.mę & dom.in vſib. feud. in rubr. & ſcribentes omnes in l.1.ff.de acq.poſſeſ. & alibi artificialem, idem Bal.in rubr.ex.de cau.poſ. & propr.Barbat. conſ. 58. col.2.in 2.attamen ciuiliſſima hæc poſſeſſio non differt à ciuili in aliquo, niſi in modo acquirendi, ac ideo producit iuris effectus, quos ciuilis poſſeſſio, quæ ius tribuit: notatur in d. l. 1. & in l. peregre per illum tex. ff. eo. nil mirum, quia legis poteſtas non minus operatur, quàm factum hominis, l.qui ad certum, ff.locati, immo vt inquit Bald.in re hac ſupra relatus, potentius eſt factum legis, quàm factum hominis.

18 Quocirca redeundo ad deciſionem Articuli, Doctores fatentur, hæredem in quem ex ſtatuto continuata fuit poſſeſſio, adhuc remedijs adipiſcendæ, quor.bono. & l.final.C.de di.Adr.vti poſſe, vt ſic cum in ficta & legali poſſeſſione reperiatur, in vera & naturali poſſeſſione conſtituatur, citato tamen fideicommiſſario poſſeſſore, Bal.in Rubr.ex.de cauſ.poſ.col. pen. verſ. quæro quæ poſſeſſio, Paul. & Alex. in l. ſi ſorori, C.de iure delib.Iaſ.in d.l.fin.num. 25.Dec.nu.26.Zucard.nu. 224. Ripa in l. 1.nu.14.ff.quor.bon.Tiraq.le mort ſaiſit, par.5.declar.1.& par.6.declar.2.Menoch. in 4. Remed. adipiſc.nu.337.Alex.conſil. 82. col.3.in 2. Dec.d.conſ.84.col.2.Ripa lib.1.reſponſ.cap.vlt.nu.86. Quibus in locis concludunt fideicommiſſarium non eſſe legitimum contradictorem etiam quòd poſſideat ne hæres poſſeſſionem adipiſcatur, & in ſpecie Alex.d.conſ.82.Tiraq. d. loco Iaſ.conſ.146.col.1.in 4.

19 Amplia etiam quod in fideicommiſſarium actiones forent ipſo iure translatę, Alex.d.conſ.82. col.2. nam adhuc ſecundum eum poſſeſsionem de manu hæredis capere debet, vt inquit Bal.in l.pen.§.cum autem, C.ad Trebell.ſequuntur Dec. conſ. 424.nu.15.438.ad finem, & 467.nu. 12. Curt. iun.d.l.fin.num.45.Zucard.nu.183. quibus addo Tiraq.in 2.par.declar.10.nu. 2. & 3. Natt. conſ.223.& conſ.395.nu.8. Plott.de in lit.iur.§.51.num. 22. Roland. conſ.78.col.3.in 3.Rimin.iun.conſ. 363. num. 21. Cæphal.conſ.49.in 6.Bertazol. conſ.69.nu.39. Simon.de Prætt.lib.5.interpret.2.dubit.1.nu.80.

20 Amplia etiam quòd teſtator dediſſet fideicommiſſario facultatem apprehēdendi poſſeſſionem, nam adhuc continuatio non impediretur, & ratione continuationis fideicommiſſarius debere petere de manu hæredis, Iaſ. d. conſ. 149. col.1.Tiraq.in 3. declar. 7. par.nu.2.Simon Prӗt.d.loco, nu.123.Rimin.iun.conſ.91.nu.28.Ego tamen dubito, quia ſtatutum de continuanda niſi aliter dicat, non aufert teſtatori facultatem circa res ſuas diſponendi quò ad poſſeſsionem, rerum ſuarum, dixi infra, num. 55.

Amplia

21 Amplia etiam poſt reſtitutionem verba lem Tiraq.d.loco, nu.17.& 18.Riminald. iun.d.conſ.91.nu.27.

22 Amplia denique etiam quòd ſtatutum continuet poſſeſsionem in hæredem & in fideicommiſſarium: nam intelligetur per prius in hæredem, ita vt in concurſu hæres præferatur, etiam ſi fideicommiſſarius poſſeſsionem realem adeptus ſit, ſic Curt. iun. conſ. 92. vbi in terminis ſtatuti Pap. & in alio ſtatuto Bero.in conſ.58.colu.vlt.in 2. quàmuis contra ſenſerit Paul. Caſtr. conſ. 152. num. 2. in 2.ego in re hac nunc nolo meum interponere iudicium, ſtatutum enim multum iuuat fideicommiſſario, in practica autem aliquando præualuit ratio hæredis.

23 Punctus eſt, an hæres vigore continuatæ ex ſtatuto poſſeſsionis, agere poſſit Remedio aliquo poſſeſſorio retinendæ, aut recuperandæ. Nam Bald.in Auth. defuncto, quæſt. 3. C. ad Tertull.ſenſit ciuilisſimam hanc non producere remedium recuperandæ, ſecutus eſt Faber.in §.ſui inſtit. de hæred. qualit. & def. Alex. vbique in l. in ſuis, ff.de lib.& poſth.in l.ſi ſorori, ubi Iaſ. quoque col. 2.C.de iure delib.& in conſil. 37.nu.4.in 1.& 83.col.4.in 2.Andr.Sicul. d.conſ.58.col.12.Ripa in Rub.ex.de cau. poſſeſ.& propr.nu.24. vbi de communi & in l. 1.nu.37.ff.de acq.poſſ.& plures alios commemorauit Tiraquell. in 4. declarat. 6.part.

Sed contra, quòd immo agere poſſit recuperatorijs remedijs, probarunt Socin. in d. l. rem quæ nobis in 5. quæſt. Dec. d. conſ. 84. col. 2. & 467.col.pen.& vlt.Pariſ.conſ.41.nu.9.& 13.in 1.Ripa d.c. vlt. nu.85.& communem dixit Gabriell.conſ. 36.col 2. & clare fuit de mente Fulgoſ. d. conſ.230.& alios recenſuit Tiraq.d.loco. Veriorque uidetur opinio, ſuppoſito quod hæres ſpoliatus ſit ſua ciuili, quia inuadens poſſeſſionem actualiter, non admittat in ea hæredem, nam videtur illum ſpoliare, ad ea quæ habentur in textu & per doctores, in l.quod meo, §. final. in l. ſi id quod §.fin.& in l.clam, §.qui ad nundinas, ff. de acq.poſſeſ.per Paul.Ca.nu.3.& Iaſ.nu.18. latius per Gabriell. d. loco, & pulchre per Alex. conſ. 133. nu.7. in 1. vbi quod non admittens poſſeſſorem, dicitur illum ſpoliare, & de ſpoliatione tenetur, & retenta hac opinione quod per ingreſſum legatarij occupata ſit poſſeſſio defuncti non vacans, infertur legatarium incidiſſe in pœnam, l.non eſt dubium, quia non uacantem rei poſſeſsionem apprehendit.

24 Quin immo hoc caſu, pro tuenda hac ciuilisſima videtur, vt liceat hæredi deijcere legatarium, & fideicommiſſarium propria auctoritate, quoniam detinendo rem videtur turbare hæredem in ſua ciuili, ad notata per gloſ.in l.1.C. vnde vi, & ff. vti posſid.l.1.§. interdictum, vbi plene Bart. & latius notatur in d.l.clam, §.qui ad nundinas, & ſic in ſpecie Fulgoſ.ſcripſit, dict. conſ.230.colum.2.ſequitur, Dec.d.conſil. 84. col. 2. & ſenſit in præall.conſ.467.colum.penult.

Sed contra, decidit Bald.in d.Rubr.ex. de cauſ.poſ.& propr.col.3.verſ. quęro ſtatuto communis, vbi inquit, quod ſi alius poſſeſsionem acceperit corporalem, non poterit ab ea deijci, quàmuis hæres ficte posſideat, per tex.in l. 1. §.neceſſario, ff. ſi uen.nom.& idem late probauit Alexan. conſ.83.col.4.in 2.vbi poſt Cyn. Bald. & alios ab eo relatos inquit, quod poſſeſsio ex lege translata non eſt plena poſſeſsio, quia ſtatutum facit hæredem poſſeſſorem iuris, non facti, ideo facti poſſeſſor citandus eſt, antequàm priuetur ſua poſſeſsione, ſequitur Tiraq.in 3.declar.5.part. nu. 16.clare Alciat. in l. 1. §. ſi vir vxori, ff.de acq.poſſeſ.vbi plene probat, quēlibet poſſeſſorem etiam iniuſtum citādum eſſe, nec aliter ſua poſſeſsione priuari poſſe. Immo videtur quod hęres de facto inuadens rem per fideicommiſſarium & legatarium poſſeſſam, incidat in pœnas legales l. ſi quis in tantam Anchar. in c. 2. in 1.notab.ext. de conſuetud.ſequitur Barbat.nu.36.

25 In hoc opinionum anfractu crederem ſic recte diſtingui poſſe, quod aut fideicommiſſarius aſſecutus fuit poſſeſsionem de facto, & propria ſua auctoritate, & hic adhuc ſubdiſtinguitur, nam aut per occupationem naturalis priuauit hæredem ſua ciuili poſſeſsione, vt quia cum magna ui ingreſſus ſit poſſeſsionem, aut hæredem venientem non admiſerit, & hæres poſſeſsione ſua profiteatur ſe priuatum, & in his terminis hæres agere poterit remedijs recuperatorijs, vti dixi ſupra, num. 19. Aut non fuit priuatus ſua ciuili, nec profitetur ſe priuatum, & poterit retinendæ interdicto ſe tueri aduerſus fideicommiſſarium, vti

uti eum turbantem in ſua poſſeſsione legali, ad pulchre notata per Bar.in d.l.1.§. interdictum col. 1. ff.vti poſſid.per gloſ.in l. 1. C. eo. per Bartol.Paul.Alex.Aret.Iaſ.& Claud.in d.l.clam, §.qui ad nundinas, & hoc caſu interdictum retinendę habet uim reſtitutorij, quia non aliàs fideicommiſſarius poteſt à turbatione deſiſtere, niſi naturalem occupatam reſtituat, Bar. in d.§.qui ad nundinas, col.pen.ad finem, verſ.quæro quis ordo, & ſequuntur communiter doctores Alex.ibi, num.14.& nu.17.& ſic in effectu pro aduocanda naturali poterit hæres vti remedijs adipiſcendæ, & retinendæ.

26 Quin immo pro tuenda ſua ciuili verius eſt, vt poſſit fideicommiſſarium de facto naturalem occupantem deijcere, Bart. in in d. l. 1. §. interdictum & eſt communis opinio, late Alex.in l. quemadmodum, ff. de acquir.poſſeſ.plene Iaſ.in d. l. clam, §. qui ad nundinas, nu.23.Claud.Aqu.num. 17. Crau. conſ. 5.col.pen.ubi quòd etiam cum armis & violenter ciuiliter poſſidens poterit expellere occupatorem, ideoque verior eſt ſententia Fulgoſ.in d.conſ.230. nam fideicommiſſarius inuadens poſſeſsionem non priuat hæredem ſua ciuili legali, niſi aliud extrinſecum occurat, vt ſupra dixi, & ſic quoque aduertit Claud. Aquenſ. in l.cum hæredes in principio, ff.de acqui. poſſeſ.Tiraq.in 3.declarat.5.partis nu. 17. ac ideo licebit ſibi de iure turbatorem expellere, abſque metu, l. ſi quis intantam, quicquid aliter ſenſerint, Anchar.& Imol. relati ſupra ante num.21.cuius ſententiæ fuit Tiraq.in 6.declar.5.partis.

27 Si verò proponamus, fideicommiſſarium aſſecutum fuiſſe poſſeſsionem prætore auctore maior ineſt dubitatio: nam de iure clarum eſt, quòd poſſeſſor legitime citatus poteſt iudicis auctoritate ſua poſſeſsione priuari, & de ea eijci, l. qui vniuerſus, §. item cum prætor, vbi ſic notarunt Angel. & Alex. ff. de acquir. poſſeſ. Dec. conſ. 103.col.2.idem Angel.in d.§.qui ad nundinas.

28 Non citatum uerò miſsio alterius in poſſeſsionem non priuat poſſeſſorem ſua poſſeſsione etiam quòd iudicis decretum intercedat, Innoc.in c.quoniam frequenter, prope finem, ex. ut lite non conteſt. Bart. in l.peregre, §.quibus, ff.de acq.poſſeſ.& in l.2.col.pen.uerſ. quæro utrum, C. ubi in rem actio. & in ſuo conſil. 91. ante nu.5.per tex.in l.meminerint, in l.fin. C. ſi per uim. in l. iudex, C. commin. uel epiſt. quia mens iudicis, qui eſt miniſter iuſtitię, talis præſumitur, ut alteri non citato pręiudicare noluerit, ſequitur Socin. in l. rem quæ nobis, nu.9.ff.de acq.poſſe.Zucard.in rep.l.fin.nu.108.& num.135.C.de ed. di. Adr.cuius quoque opinionis clare fuerunt Paul.Ca.ibidem, in 6.col.uerſ. Petrus, & Cynus, Corn.ſub nu.28.niſi iudex etiam poſſeſſorem non citatum priuare uoluerit ad ea, quæ dixi ſupra, nu.13.

29 Et indubitanter ubi miſsio facta fuiſſet, cum clauſula communi, ſaluo iure cuiuslibet, uirtus enim huius clauſulæ ea eſt, ut rem integram conſtituat, ita quod alteri non ſit illatum præiudicium, nec in poſſeſſorio, nec in petitorio, Bald.conſil. 104. comparuerunt, in 5.ſequitur Iaſ.in l. naturaliter, §.nihil commune, circa finem, ff. de acq.poſſeſ.Natta conſ.653. num. 5. & ideo clauſula illa facit diſpoſitionem, & miſsionem conditionalem, ut ſcilicet ſi alius ſit in poſſeſsione, miſsio facta non ſit, l.item Labeo, §. 1. ff.fami.erciſc. quia iudex non intendit alteri præiudicare, ſic pulchre Bal.in d.l.fin.C.de ed.di.Adr. nu. 41.ſequitur Sal.col.4.& col.5.uerſ. Nunc circa, Bero.conſ.110.nu.4.170.nu. 15.in primo & 147.num.16.in 3.Puteus Deciſ. 37.lib.2.

30 Hoc itaque caſu, an liceat hæredi iuris poſſeſſori, uel etiam ubi naturalem prius adeptus fuiſſet poſſeſsionem, expellere de facto hunc ſic miſſum, maior uidetur ineſſe dubitatio, nam poſſeſsionem obtinuit prætore auctore, igitur non depellendus niſi iuris auctoritate & citatus, ad quod uidetur tex. in d. l.1.§.quæſitum, ff.qu.legat.& in d. l. 1. §. neceſſario, ff. ſi uentr. nom.mul.pro hoc etiam textus in d.l.iuſte poſſidet, ff. de acq. poſſeſ. & ſic in ſpecie determinauit Ang.in d.§.qui ad nundinas ubi in terminis illius tex.concludit, quod ciuiliter poſſidens non poſſit de facto eijcere illum, qui naturalem cum iudicis auctoritate obtinuit, per tex.in l.à diuo pio, §. ſi poſt, ff.de re iudic.ubi ſic quoque firmauit, ſequitur Claud.Aquenſ.in d.§.qui ad nundinas, nu.4. hoc autem caſu iudex, ſicut fuit facilis in mittendo, non citato poſſeſſore, debet quoque eſſe facilis in extramittendo, ſic idem Bal.in d. l. final. nu.5.

num. 5. Et ſequuntur ſcribentes in ea lege: Verùm Angel. traditionem improbarunt Alex. d. §. qui ad nundinas, ſub num. 3. Imol. & Alex. in d. §. ſi poſt, & in ſpecie Imol. conſiderat quod tex. ille non inhibet ciuilem habentem eijcere eum, qui naturalem ex iudicis decreto, ipſo non citato, obtinuit, quæ tamen ſolutio ad illam textum tuta non eſt, & illam impugnat Aquen. ideoque rectius reſpondetur, quòd iudex ibi proceſſerat iuris ordine ſeruato aduerſus poſſidentem naturaliter.

Item vt inquit Alex. ſi vera eſſet Angel. traditio, ſequeretur maximum abſurdum, quia ſic iuſſus iudicis, & actus ille iudicialis, tolleret non citato ius expellendi occupantem naturalem vigore ſuæ ciuilis, contra regulam in l. nam ita diuus, ff. de adoption. in l. de vnoquoque, ff. de re iudic. & de iure verior eſt Alex. ſententia, & maxime quando in actu miſſionis inſerta fuiſſet clauſula præallegato, ſaluo iure, quæ optime comprobatur ex dictis ſupra, nu. 13. vbi reſoluta legitur regula ex d. l. iuſte poſſidet.

31 Non ob. tex. in d. l. 1. §. quæſitum, quor. leg. & in d. l. 1. §. neceſſario, ff. ſi ventr. nomin. mul. nam ad hęc iura reſpondeo, quòd poſſeſſor, vel is, à quo cauſam habet, iuſtum initium poſſidendi à prætore habuit, nil mirum ſi non de facto, ſed iure ordinario per interdictum de poſſeſſione depelli debuit, ſimile eſt in emphiteota, qui à domino iuſtum poſſidendi titulum habuit, nam licet deficiat in ſolutione canonis, & ipſo iure cadat, non tamen poteſt eum reſiſtentem dominus de facto expellere, Bar. & communiter doctores, in l. 2. C. de iure emph. Corn. conſ. 193. & 271. in 3. vol. & fuit conſideratio Fulgoſ. in d. l. 2. ſequitur Iaſ. ibi. & in d. §. qui ad nundinas, nu. 24. & Aquenſ. nu. 18. & huic reſponſio ni optime conuenit tex. in d. l. à diuo Pio, §. ſi poſt, & in c. licet epiſcopus, de præbend. in 6.

32 Præmiſſa tamen intellige, & modera, niſi fideicommiſſarius per annum & diem pacifice poſſediſſet cum fructuum perceptione, nam annalis poſſeſſio cum fructuum effectu vim ſtatuti de continuanda poſſeſſione attenuat, ad tex. in l. 1. in princip. ff. de itin. actuque priu. & in c. 1. §. ſin autem aliquis, in tit. ſi de inueſt. inter domin. & vaſſal. & ſic ſeruatur Mediolani ex decreto illius patriæ ſicuti retulerunt Cotta in Memorial. incip. decreto Mediolani, Plott. de in tit. iur. §. 3. nu. 22. & 23. & in Gallia Tiraq. in 3. declarat. 5. part. nu. 14. quid autem ſit in terminis ſtatuti Patauini nunc non proſequor.

33 Ex dictis autem ſupra, nu. 10. de poſſeſſione vacante, infero cauendum eſſe à Decio conſ. 400. col. 3. verſ. vlterius, dum in materia poſſeſſoria inquit, poſſeſſionem non videri vacantem hæreditate iacente. Sed tantum poſt aditam, poſt apprehenſam poſſeſſionem per hæredem, ſequitur Octauian. in Pedemont. deciſ. 33. nu. 20. mouentur auctoritate Bald. in d. l. fin. col. 1. C. de ed. di. Adr. qui tamen hoc non dicit. Sed contrarium, ſcilicet, quòd poſſeſſio vacat per mortem defuncti, licet non mere & omnino, ſaltem quò ad vſucapionem iam cęptam perficiendam, vnde infert, quod occupans occupat poſſeſſionem verè vacantem, quia hæreditas non poſſidet, quàmuis plus delinquat, qui occupat poſſeſſionem vacãtem per mortem, quàm per negligentiam hominis, & eſt vera Bal. doctrina.

34 Nam quò ad ſolum effectum vſucaptionis cæptæ perficiendæ, poſſeſſio defuncti tranſit in hæreditatem & hæredem, l. nunquam, §. vacuam & l. ceptam, ff. de vſucapion. l. cum miles, ff. ex quib. cau. ma. ſed non quo ad alios effectus, l. 1. §. Sceuola, ff. ſi quis teſt. lib. l. Pomponius, §. quæſitum, & l. cum hæredes, ff. de acq. poſſeſ. & ſic declararunt Bar. Bal. & Alber. in d. l. cum miles, Tiraq. in prim. par. declarat. 3. nu. 4. & 5. vbi plene probat id etiam eſſe, ne dum in extraneis, ſed & in ſuis hæredibus, & ante eum Alexander. in d. leg. cum hæredes, num. 9.

35 Non tamen vacans eſt, cum poſſeſſio retinetur per colonos & inquilinos hæredis nomine, conſtitutos à defuncto, & qui defuncti nomine tenebant, ſic Angel. per illum text. in l. qui vniuerſas, §. quod per colonum, ff. de acq. poſſeſ. nec eſt neceſſe, quod hæredis voluntas præcedat, aut ſequatur, quia hæres cenſetur conſentire in eo, quod voluit defunctus, qui inquilinos & colonos conduxit, cuius factum hæres præſtare tenetur, l. viam veritatis, C. locati ſic Imol. ibi, & ſequuntur Paul. & Alex. Bal. in l. cum notiſſimi num. 13. C. de præſcrip. 30. ann. Afflict. deciſ. 167. & 325. facto

cto uerbo, & pulchre Natta conſ. 538. ubi pro hærede contra fideicommiſſarium, Rimin. iun. conſ. 41. nu. 28. ſurdus, conſ. 160. nu. 28. Ioſef. Ludou. concluſ. 13. illation. 15. vinc. Carroc. in tract. de locato, in tit. de ſucceſſ. q. 7. nu. 6. & Vinc. Franc. Deciſ. 204. nu. 11. & 12. ideo Cautela eſt, vt hæres ſic faciat, vt coloni illum recognoſcant in poſſeſſorem.

36 Tertiò principaliter interdictum pręſupponit, legatarium, aut fideicommiſſarium, occupaſſe rei legatæ poſſeſſionem, nam ſi aliam rem occupaſſet, veluti legatarius quantitatis corpus hæreditarium, uel rem aliam pro alia, crimine expilatæ hæreditatis teneretur, non tamen à legato caderet, l. pen. C. de crim. expil. hęred. cum gloſ. vel etiam quorum bonorum, tanquàm pro poſſeſſor conueniri poſſet: Item ſi poſt apprehenſam ab hærede poſſeſſionem occupaſſet, in pœnam amiſſionis iuris ſui incideret, ac in alias pœnas, de quibus in l. extat, ff. de eo quod met. ca. & in l. creditores, ff. ad leg. iul. de vi publ.

37 Quartò principaliter præſupponit legatarium non ex voluntate hæredis, ſeu eius ad quem ea res pertinet, legata occupaſſe, nam ſi ex voluntate hæredis apprehendiſſet ceſſaret interdictum, l. 1. in principio, ff. eo. & l. 1. C. eo. quod declaratur, ut hæredis voluntas proſit legatarijs & fideicommiſsarijs, ſi accomodata ſit poſt hæreditatem aditam, nam tunc verè eſt hæres, ſcilicet nomine, re, & effectu, quod ſi ante non ea voluntas ſufficit, ſed adhuc interdicto locus eſt, d. l. 1. §. quod ait prætor voluntate, & intellige de voluntate ad hibita ab hærede, non vti hærede, nam ſic adiuiſse uideretur, ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred. & ſic aduertit Ripa ſub num. 8. Et hæredis voluntas circa vnam rem, vel circa partem rei non prodeſt legatario, quo ad aliam rem, uel quo ad aliam rei partem, d. §. & §. ſi duæ, & ſufficit etiam ſuperuenientia conſenſus, pęnitentia autem non præiudicat, d. l. 1. §. prodeſt, quia quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, c. quod ſemel, de reg. iur. in 6. & ſi duo ſint hæredes, & unus aſſentiat, alter non illius aſſenſus hunc non arctat d. l. 1. §. ſi alter, quia res inter alios acta, alteri non prodeſt, nec nocet, etiã in cohæredibus, l. ſæpè, ff. de re iudic.

38 Concluſio autem propoſita indubitabilis eſt, quia extat legis deciſio, ratio autem eſt, quia hæres ſic permittendo videtur Falcidiam remiſiſſe, quæ eſt finalis cauſa, ob quam interdictum hæredi conceditur, ſic poſt Zucard. adduxit Menoch. in 2. remed. adipiſc. quæſt. 11. antecedens autem videtur probari per text. in l. 1. & in l. error, C. ad leg. Falcid. & in l. fideicommiſſum, C. de cond. indeb. & in Falcidia, & Trebellianica idem Menoch. in 4. remed. adipiſc. nu. 638. & 639. vbi alios adducit, & plenius dixi in Artic. 3. nu. 124.

39 Amplia vt ſufficiat etiam tacita, & implicita hæredis permiſſio, Ripa in d. l. 1. nu. 7. vbi ad hoc mouetur ex Bal. doctrina in Auth. ex teſtamento, C. de ſec. nup. num. 3. vbi quod filius qui in uita eius conqueſtus non fuit de tranſitu matris ad ſecundas nuptias, tacite videtur remiſiſſe iniuriam ſibi illatam, ac ideo mater ſibi ſuccedit, ſequitur Alex. conſ. 63. in 5. Dec. in l. nemo videtur fraudare num. 5. ff. de reg. iur. & in rubr. C. de ſec. nup. col. vlt. & in conſ. 206. col. 1. Menoch. nu. 34. vbi adducit Boer. in deciſ. 185. nu. 20. Sed vltra hos addo ego eundem Rip. in l. fœminæ q. 14. C. de ſec. nup. & in l. fin. nu. 204. C. de reuocan. donat. Pariſ. conſ. 29. num. 81. in 3. vbi duo exempla taciti conſenſus ponit, ſequitur Roland. conſ. 81. per totum lib. 3. latiſſime Burſatt. conſ. 12. num. 41. 42. 43. Paul. Leon. conſ. 9. in primo dubio, & iſtud eſt ſecundum regulam, taciti & expreſſi par eſt uirtus, l. 3. ff. de leg. 1. l. cum quid ff. ſi cert. pet.

40 Et in terminis noſtris, quòd ſufficiat tacita & implicita hæredis permiſſio, colligitur ex Bar. doctrina in l. reſtituta, ff. ad Trebell. ubi inquit, quòd ſi fideicommiſſarius ſciente hærede, & patiente, res fideicommiſſarias poſſederit, quaſi reſtitutas poſſediſſe videbitur, ideoque interdicto conueniri non poterit, ſequuntur Alex. ibi & cæteri omnes, Paul. Ca. conſ. 152. ſub nu. 3. in 2. Pariſ. conſ. 53. num. 111. in 3. Dec. conſ. 418. nu. 6. intellige & modera, niſi hæres per errorem facti conſenſum pręſtitiſſet, nam in Falcidia ſibi ſuccurrendũ foret, per iura adducta ſupra, nu. 34. ac etiã circa fideicommiſſi vires, ut per Curt. iunior conſ. 91. nu. 4.

41 Rurſus ſi ex permiſſione teſtatoris, legatarius, aut fideicommiſſarius, apprehenderit poſſeſſionem, poſſeſſio vitioſa non eſt & hæres

hæres interdictò agens repellitur, nam teſtator poteſt licentiam hanc legatarijs, & fideicommiſſarijs, tribuere, vti eſt textus in l. Titia cum teſtamento, §. Lucius, ff. de leg. 2. vbi ſiç notarunt Bar. Bal. & Im. Bar. in l. nemo poteſt col. 3. ff. de leg. 1. & illic Iaſ. nu. 31. in prima lectura, & in ſecunda, nu. 37. Guid. Pap. q. 609. idem Bar. in l. cre di tores in 2. quæſt. C. de pignor. & in l. legitimos, ff. de legit. tutor. & in l. 1. §. ſi quis mortis, ff. quor. leg. Ang. & Ripa in princ. nu. 9. Bal. in l. 1. nu. 18. C. com. de leg. Bal. Sal. Paul. Alex. & Iaſ. in l. non eſt dubium, C. de legat. Angel. & Alex. in l. Paulus, & in l. filiam, ff. ad Trebell. Socin. conſ. 11. nu. 8. vol. 1. Dec. conſ. 84. col. 2. Pariſ. conſil. 54. nu. 30. lib. 3. Menoch. d. loco, nu. 42. Intellige etiam in fideicommiſſario vniuerſali ante reſtitutionem verbalem, aut realem, Angel. & Alex. in d. l. Paulus, Iaſ. in d. l. nemo poteſt, in ſec. lectura, nu. 39. Ripa, nu. 64.

42 Nota tamen quia multum intereſt, an ex permiſſione teſtatoris legatarius, aut fideicommiſſarius, adipiſcatur poſſesſionem, an vero ex voluntate hæredis, nam hoc caſu hæres perdit commodum Falcidiæ, quia illam remiſiſſe videtur, vti dixi ſupra, num. 38. cum autem ex permiſſione teſtatoris, licet hæres rem per interdictum totam auocare non poſſit, poteſt tamen partem pro iure Falcidiæ, caſus eſt in d. l. 1. §. ſi quis mortis, & in l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falcid. & ratio differentiæ eſt, quia teſtator eo iure non poterat tollere Falcidiæ beneficium, l. Seius & Augerius, ff. eod. iure autem nouiſſimo quàmuis inhibere poſſit, tamen expreſſa prohibitio vel æquipollens deſideratur, vti declaraui in Artic. 3. nu. 82. & ex ſola permiſſione ingrediendi poſſesſionem rei legatæ, neceſſario non infertur ad prohibitionem Falcidiæ.

43 Amplia, ut etiam tacita permisſio teſtatoris ſufficiat, ſic ex communi intentione Dec. in l. fin. nu. 48. Curt. iun. nu. 44. C. de ed. di. Adr. Dec. conſ. 243. ſub num. 3. 418. nu. 4. 424. nu. 15. 438. in fine, & 467. nu. 12. Roland. Vall. conſ. 78. col. 3. in 3. Ripa, nu. 10. & Menoch. locis præcitatis, & eſt ratio, quia in teſtamentis, & in vltimis voluntatibus, teſtatoris uoluntas totum facit, regit, & dominatur, l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. l. cum quæſtio, C. de legat. & pro lege uoluntas ſua in rebus ſuis ſeruatur, modo non ſit aduerſus bonos mores ordinata l. uerbis legis, ff. de uerb. ſign. §. diſponat, in Auth. de nupt. Huius autem rei plura adferuntur exempla.

44 Primum ſi teſtator uiuens rei legatæ poſſesſionem tradidiſſet, ad text. in l. Lucius, ff. de leg. 2. & in d. l. 1. §. ſi quis mortis, ubi eſt caſus in donatis cauſa mortis cum traditione poſſesſionis. Hæ autem donationes quæ morte confirmantur, quo ad Falcidiæ deductionem legatis comparantur, l. & in mortis & l. in donationibus, C. ad leg. Falcid. ideoque legatum à teſtatore in uita ſua legatario præſtitum naturam donationis aſſequitur, quia legatum donatio eſt l. legatum, ff. de leg. 2. ſic pro ratione conſiderauit Ripa in d. l. 1. nu. 13. & eſt communis traditio, Angel. & Alex. in d. l. filiam fratribus, Dec. d. conſ. 84. col. 2. Gozadin. conſ. 93. nu. 10. Iaſ. in d. l. non eſt dubium, Rolan. d. conſ. 78. nu. 16. Menoch. nu. 23. Falcidiæ tamen locus eſſet, ut dixi ſupra, num. 38. idem eſſet, ſi teſtator conſtituiſſet ſe posſidere nomine legatarij, Iaſ. in d. l. nemo poteſt, num. 32. poſt Bald. in cap. 1. ex. de confirm. util. ſequitur Guald. in ſuo tract. in tit. de legat. Cautel. 12. & idem Iaſ. in ſec. lectura, nu. 38.

45 Secundum exemplum affertur, quando teſtator uiuens ex alio titulo rem tradidiſſet legatario, puta in cauſam, depoſiti, commodati, uel precarij, nam non uideretur rem occupaſſe, ac ideo interdictum ceſſaret, uendicata per hæredem Falcidia, ſi Falcidiæ locus foret, ſic conſuluit Socin. conſ. 11. num. 8. in 1. adducit Sal. in l. prætextu, C. de pignor. act. diuerſum eſſe ſi abſque teſtatoris facto, & præter eius uoluntatem, res apud legatarium reperiretur, caſus eſt in d. leg. lineam margaritarum, quam ſic intellexit Alex. ibi ſequitur Ripa ſub nu. 15. & ſiç quoque poſt Cuiac. diffiniuit Menoch. nu. 57.

46 Tertium eſt, cum teſtator ordinaſſet legatarium, & fideicommiſſarium executorem ſui teſtamenti, nam poſſet ſibi ipſi bona fide legata, & fideicommiſſa relicta perſoluere, leg. fiſtulas, §. fundum, ff. de contr. emp. l. non exiſtimo, ff. de admin. tut. Hæc fuit originalis deciſio Ioan. And. in tit. de teſtamentis §. nunc dicendum uerſ. ſed pone, in Addit. ad Specul. communiter

niter recepta, Bal. Sal. Ang. Paul. Alex. & Iaſ. in d. l. non eſt dubium. Ang. & Alex. in d. l. Paulus, ff. ad Trebell. Socin. d. conſ. 11. Dec. d. conſ. 243. ſub nu. 3. 418. num. 4. & 607. nu. 2. ubi quid ſi eſſent plures executores, Ripa d. l. 1. ſub nu. 10. Pariſ. conſ. 54. nu. 31. in 3. Gozadin. conſ. 21. nu. 17. Roland. d. conſ. 78. nu. 18. Vinc. Franc. d. deciſ. 204. ante nu. 17. & ubi plures ſunt executores, omnium conſenſus videretur neceſsarius, idem Franc. nu. 25. intellige dummodo palam & bonafide faciat Imol. & Alex. contra Angel. in d. l. filiam fratribus, & ab iſto exemplo non diſsenſit Menoch. eodem loco, nu. 47. & de Recuper. Remed. 5. nu. 34. & mihi quoque placet. nam executores teſtamentarij, voluntatem teſtatoris implere habent. Specul. in tit. de inſtr. edit. §. nunc uero aliqua verſ. 1. per tex. in c. Ioannes ex. de teſtam. Ioan. Iacob. de Canibus, Patauinus in ſuo eleganti tractatu de execu. ultim. uol. cap. 1. nu. 5.

47 Quartum exemplum eſt, ſi teſtator iuſſerit, ne hæres moleſtet legatarium, & fideicommiſſarium, in poſſeſſione rei relictæ, ſic pulchre Angel. in l. hæc ſi res per illum tex. ff. de rei vendic. quem ſic in his terminis ſecutus eſt Iaſ. in d. l. non eſt dubium, & in d. l. nemo poteſt, nu. 33. & in 2. lectura, num. 40. dubium eſt, quid ſi teſtator iuſſerit ne hęres moleſtet legatarium in re legata, nec dicat in poſſeſſione: hoc quidem caſu uerſamur extra terminos illius legis, ſed adhuc ex Angel. illa traditione idem ſenſit Dec. conſ. 218. nu. 3. 418. in ſec. dubio, 424. nu. 17. 476. col. ult. 607. colum. 2. ſequitur dilect. d. Cautela, 12. in fine, & ante hos ſic ſenſit Roman. in rep. Auth. ſimiliter, in 20. ſpeciali, inter vlt. uolunt. C. ad leg. Falcid. ubi inquit per hæc uerba, vim fieri ueto legatarijs meis, videatur tributa licentia accipiendi poſſeſſionem propria auctoritate, & ſimpliciter ſequitur Alex. in d. l. nemo, poteſt. Iaſ. poſt eum, num. 33. & 40. & ſic quoque Curt. iunior. in d. l. fin. nume. 48. confirmatur, quia ubi teſtator prohibet, moleſtiam, aut controuerſiam fieri, ea quidem prohibitio intelligitur, ut nec de iure nec de facto, ſic Menoch. arguit numero, 51. ex doctrina, Bal. in leg. 1. C. de uſufru. Corſett. in ſuo ſingul. in verbo moleſtia, uerſ. quis in contractu. in fine, Dec. conſil. 613. nu. 1. Socin. iunior. conſil. 113. num. 36. in 1.

Contrarium tamen decidit: quia ſecundum eum, uerba hæc operantur, quòd moleſtia non inferatur legatario posſidenti, ſed quòd ex his uerbis, ei liceat manu ſua incipere rem habere, & poſsidere, iure ſecundùm eum non probatur, Addo ego huius ſententiæ Lud. Rom. in ſing. 89. aduerte ad me, quem refert Iaſ. in d. l. nemo poteſt, ſub nume. 33. & in 2. lect. ſub nume. 40. & huius ſententiæ videtur quoque Ripa, in ea. l. nume. 64. per tex. in d. leg. 1. §. qui verò, ff. quor. leg. ubi ex legato, per ſinendi modum, relicto, non videtur data facultas ingrediendi poſſeſſionem propria auctoritate.

Item qui prohibet vim legatario fieri, non id videtur legatario concedere, ut ſibi ipſi ius ſua auctoritate faciat. ſed ut ſeruatis, ordinibus legum capiat, & uis ei contra ius non fiat.

48 Quintum affertur exemplum, ubi teſtator dixiſſet, quod legatarius, capiat, accipiat, aut percipiat, rem legatam, aut fideicommiſſam, nam uerba hæc ſignificare videntur, ut propria ſua auctoritate, non de aliena manu capiat. ſic Bar. in leg. Centurio, nume. 16. ff. de uulgar. per tex. in dicta leg. Titia cum teſtamento, §. Lucius. Verum tex. ille non probat. quia expreſſe dictum fuerat, quod legatarius à ſe ipſo caperet. ideoque aliter decidit Ripa, in dicta, leg. 1. ſub nume. 11. per tex. ſatis clarum in ea, l. in §. qui vero, ubi in legatariū perceptionis datur hoc interdictum, ſequitur Menoch. nume. 50. & ſic quoque aduerſus Bar. decidit Galiaul. in d. l. Centurio, nume. 160. ego autem non exiſtimo, Bar. hunc habuiſſe ſenſum, ut in relictis, particularibus, uerba hęc operentur illum effectum, ſi autem dixiſſet, quòd ipſo iure, uel ipſo facto, legatarius rem habeat, verba hæc viderentur, hunc operari effectum, ad ſcripta per Roland. conſilio, 90. numero, 23. in 3. ubi plene de vi huius, clauſulæ.

49 Sextum affertur exemplnm, cùm teſtator in legando expreſſit, ut legatarius rem libere habeat. nam verbum libere, exponitur, ſine licentia alicuius, capitul. ſi plures de offi. deleg. in ſexto, c. de multa, ex. de præbend. Ripa, dicta, leg. prima, numero duodecimo, Menoch. nume. 53. Iaſ. dicta, leg. nemo poteſt in primo numero, 35. & in ſecunda, numero, 42. & eſt uera

ra concluſio licet contradicta, à Rapha. Cuman. conſilio, 115. in ſec. dubio, plenius autem comprobata ex ijs, quæ dixi, in tertio Articul. numero, 87. 88. 89.

50 Septimum adducitur exemplum, quando teſtator relinquit vxorem ſuam dominam, & vſufructuariam omnium ſuorum, bonorum: nam ex ui illius verbi, dominã, quàmuis legatum per filiorum exiſtentiam reſtringeretur ad honorabilia alimenta cũ præeminentia in domo, poſſet tamen vxor propria ſua auctoritate non de filiorum manu alimenta capere. arg. l. fundi trebatiani, ff. de vſufr. leg. ſic Bar. in Auth. hoc locum, nu. 8. C. ſi ſec. nup. mul. ſequuntur, Bal. & Alber. ibi Angel. in l. 1. ff. Rer. Amot. idem Bal. in c. final. colum. 4. verſic. conſuetudo interpretatur, ex. de conſuet. Iaſ. d. l. nemo poteſt in prima, nume. 34. & in ſecunda, nume. 41. & conſuluit Decian. conſil. 607. colum. 2. ſequitur Pich. in rep. §. Titia cum nuberet. nume. 137. Menoch. nume. 54.

51 Difficultas eſt, quid in relicto vſusfructus omnium bonorum: Nam de manu hæredis capiendum eſſe cenſuit Alex. conſil. 58. colum. 3. lib. 3. & poſt eum Bar. Socin. conſil. 131. colum. 3. in 1. vbi inquit, non reperiſſe, quòd uſufructuarius omnium bonorum poſſit à ſeipſo poſſeſſionẽ apprehẽdere, ſed de manu hæredis, accipere debeat, & eſt caſus in l. 1. §. quod ait prætor, ff. eo. tit. quatenus de relicto vſusfructus, ſimpliciter loquitur, & concluſio regulariter eſt uera, ſed vbi huiuſmodi relictum vxori aſcriptum reſolueretur in alimenta fauore filiorum, tunc vxor propria auctoritate percipere poſſet, pro vt quando relicta fuiſſet domina & vſufructuaria, ſic in ſpecie Aretin. conſil. 40. colum. 3. ſequitur, Pichus dicto loco, & plene Decius. d. conſil. 418. nume. 3. & 476. colum. vlt. & idem eſt, ubi quis in teſtamento fuit beneficiatus in uita ſua in vſufructu omnium bonorum, & alius fuit inſtitutus hæres poſt illius mortem, ſic poſt Imol. Socin. tradidit, d. conſil. 131. col. 3. verſ. Nec obſtat. Ripa in d. l. 1. nu. 18. Menoch. nu. 66.

52 Octauum adduco exemplum, cum teſtator legauit puta domum, & omne ius ſuum omneſque actiones ſuas ſuper ea domo. nã ex vi horum verborum dominium, & ciuilis poſſeſſio vederetur in legatarium tranſlata, ac etiam conceſſa facultas ingrediendi naturalem poſſeſſionem, rei legatæ propria ſua auctoritate, & multo magis cum auctoritate, & iudicis decreto, quàmuis parte non citata, ſic in puncto conſuluit, Curt. iun. conſ. 127. ubi id ex pluribus comprobat. dubitabilis tamen deciſio eſt: ſicuti ex dicendis infra, nu. 73. conſtabit.

53 Nouum addo ego exemplum, cum legatarius, & fideicommiſſarius, haberet titulũ inſtitutionis, ueluti inſtitutus in re certa, nam hic pro legatario exiſtimatur, adeunte hæreditatem cohærede vniuerſali, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. & l. quoties, C. eo. attamen quò ad occupandam poſſeſſionẽ rei, ex qua hæres inſtitutus fuit, iure hæredis utitur, Bar. in d. l. ex facto, Alex. & Iaſ. in dicta, leg. quoties, Tiraq. le ſaiſit par. 2. Declar. 4. numero, 11. Dilect. in tit. de legat. capitul. 12. Ripa, d. l. 1. nume. 14. Menoch. num. 64.

Idem eſt, ſi teſtator per fideicommiſſum grauatus, in rebus fidecommiſſarijs inſtituiſſet fideicommiſſarium, alio hærede vniuerſali inſtituto, nam fideicommiſſarius, poſſet propria auctoritate poſſeſſionem adipiſci, & ſic ex facto obtinui pro ſp. d. Vincẽtio Thallamatio, notario collegiato mihi amico cariſſimo, & ſic quoque deciſum legitur in deciſ. Auinionen. 104. in quibus terminis deciſio illa ſaluari poteſt. addo ꝙ idem & ſenſit Rimin. iun. conſ. 375. nu. 17. Idem eſt, ſi inſtitutio reſolueretur, in vim fideicommiſſi uniuerſalis, puta infirmata inſtitutione ex cauſa præteritionis, & reſoluta in cauſam fideicommiſſi, ob clauſulã codicillarem, ſic idem Curc. in l. fin. nu. 47. C. de ed. di. Adr. ubi refert ſic conſuluiſſe, & ſic quoque conſuluit Bero. conſ. 16. nu. 33. in 2. & maxime adiecta clauſula omni meliori modo, ut ſtatim dicam.

54 Decimum additur exẽplum, vbi in Teſtamento reperiretur relictum legatum, aut fideicommiſſum cum clauſula omni meliori modo, vel quia voluiſſet, omnia per eum diſpoſita omni meliori modo valere, nam uis huius clauſulæ implicitam permiſſionẽ de ingrediendo poſſeſſionem importaret, ſic explicite Curt. iun. in d. l. fi. C. de ed. di. Ad. nu. 49. ubi addit cõplures notabiles illius clauſulæ effectus, & ultra eũ Bero. cõſ. 16. nu. 33. in 2. ſequitur Rim. iun. inſtit. de don. nu. 567. Paſett. conſ. 140. notabilis eſt traditio hæc, ſi uera eſt. Nã frequẽter in teſtamẽtis clauſula hęc adijcitur, ſed ꝙ p eã clauſulam nõ videatur teſtator receſſiſſe à iuris ordine, probauit idem Rimin. conſil. 91. num. 28.

55 Verùm, circa præmiſſa duæ occurrunt dubitationes prima eſt, an locum habeant, ubi hæres ipſe poſſidet: & quidem ſi de eius voluntate explicita, aut implicita, fideicommiſſarius apprehendit poſſeſſionẽ, ceſſat omnis quæſtio, nam tacite reſtituiſſe videretur, dixi ſupra, nu. 37. 38. 39. & ſcienti, ac uolenti nulla ſit iniuria, l. cum donationis, C. de tranſac. ſi autem ex permiſſione teſtatoris expreſſa, vel tacita, in caſibus ſupra relatis, non tamen tradita ab eo poſſeſſione, equidem conſtituto hærede poſſeſſore, non licebit fideicommiſſario, propria auctoritate poſſeſſionẽ inuadere, ſed prætoris auctoritate parte citata illam adipiſci debet: ſic Bald. ſenſit conſ. 234. veritas, lib. 3. Iaſ. conſ. 146. col. 1. in 4. Tiraq. in 10. Declar. 2. par. princip. nũ. 4. Dilect. de Arti. teſt. in tit. de legat. Caut. 22. in fine Menoch. in d. 2. Remed. Adipiſc. nu. 45. & in ult. Remed. nu. 24.

56 Et eſt ratio quia quilibet poſſeſſor quãtũs iniuſtus cõmoueri nõ debet de ſua poſſeſſione niſi prius citatus, & conuictus, l. cum fundum, ff. de ui & vi arm. c. in literis ex. de reſtit. ſpol. gloſſ. notabilis in d. c. licet epiſcopus, de preben. in 6. pulchre Alciat. in l. 1. §. ſi uir vxori, ff. de acq. poſſeſ. & eſt caſus notandus in d. l. 1. §. neceſſario, ff. ſi vent. nom. & plenius dicam in tract. ſequẽti, itaque permiſſio teſtatoris intelligenda erit de poſſeſſione uacante.

57 Sicuti in ſimili dicitur de ſtatuto permittente ingredi poſſeſſionem propria auctoritate, nam intelligitur niſi ab altero iam occupata ſit: ne ſtatutum aduerſus iuris regulas conſtituiſſe uideatur, & ſcandali cauſam præbuiſſe, Corn. conſ. 166. in 1. Dec. in d. l. fin. nu. 5. & Zucard. nu. 125. Menoc. in d. vlt. Remed. nu. 23.

58 Altera eſt dubitatio, an præmiſſa locum quoque habeant in fideicommiſſario vniuerſali, & quidem ſi quæramus, cum agitur de permiſſione hæredis, res expedita, eſt pro fideicommiſſario, ad ea quæ dixi ſupra, nu. 36. & quia tex. in l. 1. C. quor. leg. qui de fideicommiſſario loquitur, etiam de uniuerſali accipitur, dixi ſupra, nume. 7. ſi autem quæramus ubi de permiſſione teſtatoris agitur, & adhuc idem arguũt & decidunt doctores in uniuerſali fideicommiſſario, pro ut in particulari, Angel. & & Alex. in l. filiam fratribus, Angel. Imol. & Alexandr. in l. Paulus, ff. ad Trebell. & ſic conſulendo, præſuppoſuerunt vbique conſulentes in terminis fideicommiſſi vniuerſalis, Decian. conſil. 84. colum. ſecunda, & in conſil. 243. ſub nume. 3. & 424. nume. 16. & 438. in fine: Gratt. conſilio, 140. nume. 12. in 1. Boer. q. 156. numero, 15. Pariſ. in conſil. 54. numero, 30. lib. 3. Curt. iun. in d. l. fin. nume. 47. Gozad. conſil. 93. per totum Cæphal. conſil. 138. nume. 39. Natta conſil. 293. colum. 1. & 395. colum. fin. Rolan. dicto, conſil. 78. ſub nume. 20. in 3. & plures alij quos referre magis laborioſum eſſet, quàm utile.

59 Quinto principaliter interdictum præſupponit, legatarios, & fideicommiſſarios, particulares, occupantes rerum legatarum poſſeſſionem uacuam, uitioſe illam apprehendiſſe, quia iniquum ſit, eos ſibi ipſis ius dicere & facere, legatis occupatis, ſic Vlpian. in dicta, leg. 1. in principio, & eſt generalis regula, C. Ne quis in ſua cau. l. 1. & per totum, ideoque interdicto quorum legatorum pro rei reſtitutione coercentur, ut eam de manu hæredis capiant, & obiter nota, quod hæres rem legatam, ſi ab alio detineatur, tenetur perſequi, & illam legatario præſtare, l. ſeruo legato, §. fin. ff. de leg. 1. & hoc dictum adde ſcriptis in Artic. ante nume. 56.

Verùm hęc ſola occupationis ratio non ſatis videtur ſufficiens, ſi quidem ex titulo legati, & fideicommiſſi, dominium rerum relictarum ex die mortis teſtatoris ficte, & ex die aditæ hæreditatis verè, in legatariũ & fideicommiſſarium tranſlatum ſit, l. à Titio, ff. de fur. l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, vbi ſic Bar. notauit, ff. de leg. 1. ideoque occupata poſſeſſione uacante ex titulo præambulo, non videtur ut hęres pro ea re legatarium conuenire poſſit: quia proprietatis cauſa abſorbet cauſam poſſeſſionis, c. cum dilectus ex. de cauſ. poſſeſ. & propr. & quia hæredi obſtare videtur exceptio doli, quia petat, quod ſtatim ex legati, & fideicommiſſi cauſa reſtituturus ſit, l. dolo, ff. de doli excep. & l. dolo, ff. de reg. iur. qua ratione in poſſeſſorijs adipiſcendæ obſtat agenti exceptio, notorij dominij, ex parte rei conuenti ad euitandos inutiles circuitus, uti plene dixi in Articul. antecedente, nume. 34.

Et quia vbi præcedit, titulus habilis ad transferendum dominium, & res ad illum peruenit, iuſta eſt eius poſſesſio, notatur in l. cum nemo, C. de acq. poſſeſ. & in l. quædam mulier, ff. de rei vendic.

60 Propterea vt interdicto locus ſit, ſola occupatæ poſſesſionis ratio nõ ſufficit; ſed & præterea aliud vrgens hæredis intereſſe requiritur, lex enim fruſtratorijs, & inutilibus remedijs non vtitur, l. 1. §. dixerit aliquis, ff. de publican. intereſſe autem hæredis conſideratur, ſi hæreditatem legatis exhauſtam proponat, ita vt Falcidię locus ſit, tunc enim per interdictum poſſeſſor cõſtituitur, vt per retentionem quartæ, ſibi conſulere poſſit, ſic clare aperit tex. in l. 1. C. eo. ubi ſic decidunt poſt Placent. gloſſ. Accurſ. Iacob. de Are. Petr. Cyn. Bar. Bal. & Sal. gloſ. in uerbo, ut perinde in l. 1. ff. eo. quàm ſequuntur Bar. Alber. Ang. & Ripa. nu. 23. vbi de communi, Menoch. in eo Remedio, nu. 6. & in ult. quæſt. & conſulendo ſic tradidere Alex. conſ. 163. num. 5. & 8. in 6. Corn. conſ. 140. col. ulti. & 309. colum. 3. uerſic. & ſi dicatur, in 1. & conſi. 37. nu. 20. uolum. 3. Marant. in 4. parte princ. diſtinct. 7. num. 9. Riminal. ſen. conſ. 134. Natta conſil. 224. & 226. Decįſ. Pedemon. 33. nu. 9.

Ideoque vbicunque Falcidia ceſſaret, ut quia foret prohibita, uel quia hæres hæreditatem agnouiſset, abſque inuentarij, beneficio, ceſsaret interdictũ, nempe quia præſupponit, poſseſſionem rei legatæ uacantem occupatam fuiſse: ſi autem conſtet locum eſſe Falcidiæ, aut dubium ſit, locus erit interdicto, & eſt uera huius rei reſolutio: ſicuti poſt Ang. explicuit Corn. d. conſ. 37. nu. 20. & 25. & aduerſus Ripam ex cõmuni intentione probauit d. Menoch. quæſtio. vlt.

61 Quare in practica, tota hęc diſputatio, ad hanc reducitur diſtinctionem, aut hæres non adiuit hæreditatem cum beneficio inuentarij, & legatarij, & fideicommiſſarij, particulares uacuam rerum relictarum poſſeſſionem apprehenderunt, & hoc caſu ceſſat interdictum: quia omni caſu ceſſat Falcidia, §. ſi verò non fecerint: in Auth. de hæred. & Falcid. aut uerò hæres adiuit cũ beneficio inuentarij, & rediguntur in poteſtate hæredis, quia dubitari poteſt de uiribus legati, ac de Falcidia, & quia pendente inuentarij confectione hęres inquietari nõ poteſt, l. fin. §. donec, C. de iure delib. non tamen crederem, aditionem cũ beneficio, inuentarij impedire apprehenſionem legatarij ex teſtatoris permiſſione, ſi uerò poſſeſſio non fuiſſet uacans, quia apprehẽſa ꝑ hæredem, aut in eum ex ſtatuto translata, non liceret legatario poſſeſſionem ingredi ſicuti ſuperius expoſui.

62 Sed quare tota res ſub obtẽtu Falcidiæ aduocetur, nõ portio quarta, cum limitata cauſa limitatum ſoleat producere effectũ l. in agris, ff. de acq. rerum do. l. Cancellauerat, ff. de his quæ in teſt. del. ratio poteſt eſſe ultra Menoch. & alios, hæredis ius, qui caput eſt teſtamenti, pro quarta pro indiuiſo in tota re, item nimia legatarij licentia, quibus concurrentibus legislator legatarium, in re tota reſtituenda coercere conſtituit.

63 Notandum tamen & in practica obſeruandum eſt, quòd legatarius, & fideicommiſſarius non aliter rem occupatam hæredi per interdictum reſtituere cogitur, niſi ſibi ſic petenti idonee caueatur de legato, & fideicommiſſo præſtando d. l. 1. §. quod ait prætor niſi ſatiſdatum, ff. eo. & l. 1. C. eo. & eſt ratio; quia ad hanc cautionem hæres tenetur, alioquin ſeruandorum legatorũ cauſa legatarius in poſſeſſionem mittitur, toto tit. ff. vt in poſ. leg. non tamen hæres cautionem offerre tenetur, ſed legatario excipienti moram facere non debet. l. fin. §. 1. ff. eo. & eſt communis traditio, & ſi legatarius, quarundam rerum ſatiſdationem acceperit quarundam non, pro his hæredem agentem repellere poterit: quia fideiuſſor pro iſtis non acceſſit, d. l. 1. §. fin. diuerſum eſt, ubi alia collegatarij portio accreuiſſet, nam & pro portione accreſcente fideiuſſor datus teneretur, l. diuerſum, ff. eo. quòd eſt mirabile, ut ius accreſcendi, tantam uim habeat, & adeo uniat portionem accreſentem, ut etiam fideiuſſor, qui ex ſtipulatione, quæ ſtricti iuris eſt, l. quicquid aſtringendæ, ff. de uerb. obl. obligetur etiam ad portionem accreſcẽtem, ſed mirum nõ eſt, ex ijs, quæ ſcripſi in Artic. 10. numero, 18. & infra.

64 Reſtat ut videamus, quid in fideicommiſſo vniuerſali, ſane compertum eſt, fideicommiſſarium vniuerſalem hoc interdicto tèneri, uti dixi ſupra, numero, ſeptimo, ſed an ipſe tueri ſe poſſit, occupatis rebus, fideicommiſsarijs vacantibus, vtilis eſt

eſt in foro conſideratio, qua in re notandũ eſt, quod ubi fideicommiſsarij poſsesſio aliqua ratione poteſt argui vitioſa, equidem ſe tueri non poteſt, ſic Bar. Ang. Imo. Paul. & Alex. in l. filiam, ff. ad Trebell. quia vitioſam poſsesſionem prætor non tuetur, l. communi diuidundo, §. inter prædones, ff. com. diuid. toto titu. ff. quod vi aut clam. Oldrad. conſil. 1. col. 2. Crau. conſil. 104. num. 14.

65 Et quidem uitioſa eſt fideicommiſsarij poſsesſio, ſi proponatur locum eſse detractionibus pro Trebellianica, ſicut ubi Falcidiæ locus eſt, l. 1. in princ. ff. eo. & ſic in ea, l. fin. decidunt Paul. Ca. nu. 13. Alex. nu. 24. & eſt optimus tex. in l. 1. C. eo. qui explicite de fideicommiſsario loquitur, & intelligi poteſt etiam de vniuerſali, & dum de Falcidia loquitur, commode ſignificatur quarta, quæ ex Trebelliano deducitur, leg. Titia, ff. ad leg. Falc. l. iubemus, C. ad Trebell. ſequuntur communiter Doctores ibi. Zucard. nu. 426. Menoch. nu. 638. ubi plures alios refert Beltrand. conſi. 250. in 3. Grat. reſp. 149. nu. 5. lib. 2. Ruin. conſi. 140. in 5. Rolan. conſ. 78. nu. 21. lib. 3. Ioſef. Ludou. Deciſ. 47. nu. 17.

Intellige & modera. niſi fideicommiſsarius poſt aditam hæreditatem ſciente, & patiente hærede adeptus fuiſset poſseſſionem, nam Trebellianicam videretur remiſiſse uti in ſpecie dixere Zucar. & Menoc. proxime relati, & ego dixi ſupra, num. 38.

66 Quid autem ſit in legitima, an eius detractio obſtet fideicommiſſario, Vincen. Franc. in d. deciſ. 240. nu. 28. expreſſe inquit, quòd vbi eſt facienda detractio legitimæ Falcidiæ, aut Trebellianicæ fideicõmiſſarius etiam ſine vitio poſſidens non eſt legitimus cõtradictor, ex auctoritate Paul. & Alex. Iacobin. nu. 5. & Sapiæ, nu. 106. & idem quoque Ruin. tradidit d. conſ. 140. ſenſit Corn. conſ. 309. col. 4. in 1. Dec. Pedem. 33. nu. 22. & 27. & quidem in filio hęrede grauato per fideicommiſſum, uel alio, cui debetur legitima, ut hic vel eius hæres iuſtam habeat cauſam reſiſtendi, & retinendi ex cauſa legitimæ, facile ſuaderi poteſt, ſed vbi, qui legitimam prętendit, careret titulo hæredis, hic quidem non eſſet legitimus contradictor ad impediendum ne hæres ſcriptus mittatur in poſsesſione ex remedio, l. final. vel hoc adipiſcendæ, & in his terminis, recte procedit Deciſio Rotæ Auinion. 104. ubi pro hærede.

67 Sed dubium eſt, an oblata per fideicommiſsarium portione debita hæredi pro Trebellianica, fideicommiſſarius à reſidui reſtitutione liberetur, nam eſt quarta cum oneribus & honoribus, ideo pro indiuiſo facile relaxabilis, deinde & ſucceſsiue pro diuiſo Corn. autem conſ. 232. col. pen. & vlt. in 4. putauit pro fideicommiſſario, ſequuntur Zucard. d. l. fi. nu. 383. & 428. ad finem Menoch. nu. 64. & conſulendo Natta cõſ. 595. in fine: Nõnulli diſtinguunt inter Falcidiam de relictis particularibus, & inter Trebellianicã de relictis vniuerſalibus, quę quidem diſtinctio dubitabilis uidetur, cũ in ſe probabilem differentiam non afferat ac ideo contra determinauit Natta conſil. 653. ad finem, ubi concludit fideicommiſſarium reſtituere oportere: quia non debet hæres conſtitui petitor Trebellianicæ.

68 Ampliatur concluſio etiam ſi ex voluntate teſtatoris fideicommiſſarius ingreſſus fuiſſet poſſeſſionem, Zucard. in d. l. fi. num. 382. Mantua, num. 190. ſed aduerte ꝙ hoc caſu, hæres non aduocaret niſi pro menſura Trebellianicæ, uti dixi ſupra, nu. 42.

69 Sic etiam ubi de fideicommiſſo vniuerſali faciendæ eſſent detractiones aliquæ ad commodum hæredis, pro melioramentis, pro vtiliter expenſis, pro debitis hæreditarijs, pro legatis ſolutis, poſſeſſio interim ꝑ fideicommiſſariũ occupata, uitioſa redderetur, Corn. d. cõſ. 309. col. 3. in 1. Decian. conſ. 85. col. 1. & 2. in 2. Bertazol. conſ. 69. nu. 41. & conſ. 117. nu. 8. vbi concludunt, hæredem in poſſesſionem conſtituendum: Ruin. iun. conſ. 91. nu. 25. & 30. ſed contra deciſum legitur in Rota præallegata, tu interim videto, ꝙ ſcripſi in Artic. 50. nu. 80.

70 Rurſus cum rerum, identitas non ſatis manifeſta eſt, ſed liquidatione indigens vitioſa erit fideicommiſſarij appręhenſio, ac ideo reuocanda, quia hæredis conditio lędi poſſet facta liquidatione per fideicommiſſarium hærede non citato, ſic Zucard. in d. l. fin. num. 175. vbi adducit ſcripta à Cur. ſub nu. 43. ſi tamẽ res de facili abſq; lõgiori diſcusſione liquidari poſsent ceſſaret obiectio. Natta cõſ. 225. col. 2. & cõſi. ſeq.

71 Item ſi fideicommiſſarius non eſſet nominatus in teſtamento, & opus eſſet liquidatione, quæ latiorem requireret indaginem vltra, quam in iſtis poſſeſſorijs adipiſcendæ permittatur, ad ea, quæ

quæ late ſcribit Menoch. de arbitrar. lib. 2. caſu 12. hæres conſtituendus eſſet poſſeſſor, ſic Dec. conſ. 424. nu. 19. & poſt eum, pulchre Socin. iun. conſ. 75. nu. 18. & 19. in 1. ſecus ſi de facili & prompte eſſet liquidabilis per inſtrumenta, & alias faciles demonſtrationes, Natta dicto, conſil. 252. & conſil. ſeq.

72 Item ſi ex verbis teſtamenti diſputatio, occurreret, an fideicommiſſarius ſit in caſu fideicommiſſi, vel an ſit de uocatis, & dubium non manifeſte, calumnioſum foret, uitioſa eſſet poſseſſio, & hæres conſtituendus foret poſseſsor. ſic Rimin. iun. cōſ. 729. nu. 13. in 6. iuris enim dubietas idem operari ſolet, quod facti dubitatio.

73 Item uitioſa eſset fideicommiſsarij poſſeſſio, ſi ante reſtitutionem uerbalem, aut legalem, rerum poſseſsionem adeptus fuiſſet, & eſt ratio, quia ante reſtitutam non habet ius in bonis ſed ad bona, caſus eſt in d. l. filiam fratribus, ff. ad Trebellian. ubi ſic notarunt Bar. Ang. Imol. Paul. Alex. & ſcribentes, idem Bar. conſ. 191. & Bar. doctrinam ubique probarunt interpretes, Dec. conſ. 424. ſub nu. 14. & 15. Rolan. d. conſ. 78. nu. 14. in 3. Alciat. conſ. 16. lib. 9. Tiraq. par. 2. declarat. 10. nu. 1. & plene dixi in Artic. ſeq. nu. 5. & infra, & dixi ſupra, num. 71.

74 Nec audiretur, etiā ſi incontinenti uellet docere de iure ſuo. nam prius uitioſam poſseſſionem relaxare deberet, ſic ex communi tradiderunt Bero. conſ. 56. col. 1. & conſ. 58. uol. 2. Roland. d. conſ. 78. nu. 15. Rimin. iun. conſ. 80. nu. 35. & ante hos ſic quoque Natta conſ. 653. nu. 7. & 8. & nu. 12. Ioſef. Ludou. deciſ. 47. num. 15. Menoch. in 4. Remed. Adipiſc. num. 632. contra tamen reperio determinaſse Bal. in d. l. fin. ſub num. 42. uerſ. tertio ſe præferendo per tex. in l. Papinianus, §. ſi filius, ff. de inoff. teſt. Sal. in ea. l. col. 6. & Paul. Ca. nu. 13.

75 Et licet nonnulli ad euitandos circuitus dixerint de iure Canonico non eſse neceſſariam reſtitutionem, ueluti Bal. Dec. & Mantua in c. in præſentia ex. de probat. Rimin. iun. conſ. 190. nu. 33. & conſ. 375. nu. 16. & 625. nu. 36. uerior tamen, & magis communis eſt alia ſententia, quam plene tuentur Bero. d. c. in pręſentia, nu. 27. Boer. q. 156. Bertazol. in conſ. 116. nu. 53.

76 Non tamen uitioſa eſset, ſi ex uoluntate hæredis poſt aditam hæreditatem, fideicōmiſsarius apprehendiſset poſseſsionem, nā tunc uideretur etiam Trebellianica remiſſa, ſicuti plene expoſui, nu. 37. & 38. uel etiam de uoluntate teſtatoris ad dicta ſupra nu. 60. aut cum poſt reſtitutionem uerbalem, aut legalem, translatis in eum actionibus uacuam rerum poſseſsionem apprehēdiſset, & de fideicommiſso, de que rebus fideicommiſsarijs, paratæ extarent probationes, nullę que faciendę eſsent detractiones pro legitima, Trebellianica, pro melioramentis, aut pro ſolutis ex cauſa hęreditatis. nam doli mali exceptio hæredem agentem repelleret, ſic ſane determinarunt, Bar. & Cuman. in d. l. filiam, idem Bar. in d. l. fi. nu. 22. ſupplēdo eius dicta cum his circunſtantijs ſequuntur Alber. nu. 15. Corn. nu. 43. Mant. nu. 182. pulchre Paul. Ca. conſil. 292. nu. 7. in 2. Curt. iun. conſ. 290. nu. 31. ſapia in eodem, l. fin. nu. 142. Pariſ. d. conſ. 53. nu. 113. in 3.

Natta d. conſ. 252. & conſ. ſeq. Nonius conſil. 80. Octauian. in Pedemont. Deciſ. 33. nu. 9. & in his terminis accipi debent ſcripta eorum, qui dixerunt fideicommiſſarium adipiſcentem rerum poſſeſſionem, ante tenutam per hæredem acceptam, legitimum eſſe contradictorem, Alcia. conſ. 27. lib. 9. quem ſubſequitur Menoch. in 4. Remed. Adipiſc. num. 635. alias extra hos terminos malè loquerentur uti ex ſupra dictis conſtat, quibus addo Menoch. in 4. Remed. Adipiſc. nu. 634. ubi complures alios adducit concordantes.

77 Item ſi fideicommiſsarius per iudicem, eius & auctoritate, viſo teſtamento, & facta fide ſummaria, de caſu fideicommiſſi, miſſus fuiſſet in poſſeſſionem rerum, vacantium, ſuſtineri recte poſſet; miſſio hęc cęteris concurrentibus, & de iure ſic quoque receptum ſenſerunt permulti Zucard. d. l. fin. nume. 379. Bero. conſ. 56. col. pen. uerſ. nec obſtat, & conſ. 118. nume. 39. uer. præterea, lib. 2. Nonius d. conſ. 80. col. 3. Bertazol. conſ. 36. nu. 30. Menoch. in 2. Remed. nu. 84. per tex. in ſępedicta, l. iuſte poſſidet, & quod ibi notant Paul. & Alex. in prima, colum. & per tex. in d. l. 1. §. quæſitum, ff. qu. leg. quorum tamen dicta, ego moderanda puto, ubi hæres non poſſidebat, ad ea quæ dixi ſupra, num. 13. & num. 24. & ubi interceſiſſet reſtitutio uerbalis aut legalis, ad ea quæ dixi ſupra, nu. 73. & dicam in Artic. ſeq. nu. 5. nu. 12. &

78 Vbi autem hæres poſſidet facto ſuo, vel legis municipalis auctoritate, & fideicommiſſarius, eo non citato, apprehēdit poſſeſſionē, vitioſa profecto erit fideicommiſſarij poſſeſſio, etiam facta uerbali, aut legali reſtitutione, & eſt ratio, quia licet verbalis, aut legalis reſtitutio transferat in fideicommiſſarium vniuerſalem iura, & actiones, ac rerum dominium, pro ut pleniſſime declaraui in 2. Artic. non tamen transfert rerum poſſeſſionem, ſed poſſeſſio de hæredis manu petenda eſt, gloſ. communiter recepta, in l. 1. §. de illo in uerbo actiones, ff. ad Trebell. Bal. in l. pen. §. cum autem, C. ad Trebell. ideoque iniuſte inuadit rerum poſſeſſionem, per hæredem apprehenſam, ſicuti dicitur in legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus. nam licet in hos rerum relictarum dominium, ipſo iure tranſeat adita per hæredem hæreditate, l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. leg. 1. C. com. de leg. attamen non recte inuadunt rerum poſſeſſionem poſt hæredis apprehēſionem, immo in pœnam amiſſionis iuris ſui incidunt, l. non eſt dubium, C. de legat. & idem quoque eſt in fideicommiſſario vniuerſali, l. Paulus, ff. ad Trebell. & plene declaraui ſupra, nu. 10. & in terminis, ut poſſeſſio ſit petenda per huiuſmodi fideicommiſſarios de manu hæredis poſſidentis, tradidere Alex. conſ. 82. num. 4. & 5. in 2. ſequuntur Dec. d. conſ. 424. nu. 15. 438. ad finem, & conſ. 467. nu. 12. Curt. iun. d. l. fi. nu. 45. Zucar. nu. 183. Natta conſ. 223. & 395. nu. 8. & 653. nu. 8. Tiraq. in ſec. par. declar. 10. nu. 2. & 3. Rolan. d. conſ. 78. nu. 15. in 3. Rim. iun. cōſ. 363. nu. 21. Plott. de in lit. iur. §. 51. nu. 22. Cephal. conſ. 49. nu. 6. Bertazol. conſ. 69. nu. 39. & plenius Simon de Prætt. in ſuo tract. lib. 5. interpretat. 2. dubitat. 1. nu. 80. vſque in finem, & dixi ſupra, nu. 19.

79 Et licet nonnulli adducant fideicōmiſſarium hoc caſu eſſe legitimum, contradictorem, ex mente Bar. in d. §. cum autem, quos recenſuit Cephal. loco præallegato, attamen Bar. eo loci non dixit fideicōmiſſarium in caſibus legatis reſtitutionis, eſſe legitimum contradictorem ad impediendam hæredis miſſionem, quia fideicommiſſarius non poſſidens nunquàm eſt, legitimus contradictor uti dicam in ſeq. Articulo, ſed dicit huic fideicommiſſario cōpetere remedium, leg. final. quod etiam prius dixerat in ea, leg. colum. 4. & hæc multum deferunt inter ſe.

80 Et licet Dec. in præallegatis conſilijs, & poſteriores veluti Roland. d. conſ. 78. nu. 19. abſolute dixerint fideicommiſſarij vniuerſalis poſſeſſionem, apprehenſam nō de manu hæredis, quàmuis vacantem etiā poſt reſtitutionem uerbalem aut legalem, uitioſam fore, quia fideicommiſſi reſtitutio ab hærede capienda eſt, l. 1. §. rediguntur, ff. quor. leg. l. reſtituta, & l. facta, ff. ad Trebell. attamen horum propoſitio declaranda eſt, & diſtinguenda iuxta dicta ſupra nu. 59. & infra, & nu. 76.

81 Libelli autem forma in hoc interdicto quemadmodum ſit concipienda docuit, Menoch. in præall. loco, ſub nu. 103. Ego autem puto ſic concipi poſſe: Hæreditas Titij mihi delata fuit, quam ego adiui, Titius autem tempore ſuę vitę, & mortis, poſſidebat, ſeu tenebat, tales, & tales res, poſitas &c. poſt autē eius mortē Sempronius antequàm ego illarum poſſeſſionem apprehenderem, ſub prætextu aſſerti legati, ſeu fideicommiſſi, me non citato, nec conſentiente, illarum rerum pôſſeſſionem ingreſſus fuit, indebite tamen & iniuſte, quoniam legata & fideicommiſſa, iuxta iuris regulas de hæredis manu capienda ſunt, & eo magis quia de rebus ipſis, vt aſſeritur legatis, & fideicommiſſis, complures ad mei commodum, ſunt faciendæ detractiones de iure mihi ſpectantes, quocirca breuiter peto eundem Sempronium condemnari ad mihi relaxandum poſſeſſionem & detractionem illarum rerū, cum fructibus & vtilitatibus à die occupationis, vel earum ęſtimationem mihi tradi, quatenus nō extarent, ſaluis ſibi iuribus ſuis circa prætenſum legatum, aut fideicommiſſum, facta prius relaxatione poſſeſſionis, & me vti hærede in poſſeſſionem conſtituto, petēs ſu p præmiſſis &c. ſummarie, & ſummariſſime, deducēs &c. proteſtās, omni, &c. de fructibus dixi quia in hoc interdicto fructus veniunt pro vt in quorum bonorum l. fin. §. ex hoc interdicto cum gloſ. ff. quor. leg. l. 3. ff. de interd. Galiaul. in l. Centurio colum. 7. ff. de vulg. & ſic deciſum in Pedemont. retulit Octauian. Deciſ. 33. num. 27. de æſtimatione dixi, quia recte petitur res ſi extat, ſin autem eius ęſtimatio, l. ſi ſeruū. §. ſi. ff. de verb. ob. Ripa in l. 1. §. quia autē, ff. eo. nu. 5. & ſubſequitur Menoc. dicto loco.

De Remedio leg. final. C. de ed. di. Adr. Toll.

SVMMARIVM.

1 L.final.C.de ed.di.Adr. Remedium competit vniuerſalibus ſucceſſoribus, primis, ſecundis, & deinceps ex teſtamento.
Ac etiam fideicommiſſarijs vniuerſalibus.
Dominium illud quod erat pœnes defunctum tranſit in hæredem.
Poſſeſſio quam hæres acquirit eſt noua poſſeſſio.
2 Hæredibus autem ab inteſtato non competit, ſed officio iudicis mittuntur in poſſeſſionem.
3 Legatarij quoque non vtuntur illius legis, beneficio, ſed iudicis officio.
4 Et ex illa lege in poſſeſſionem miſſio expeditur iudicis officio nobili.
5 Fideicommiſſario vniuerſali non competit Remedium, l.final.ante reſtitutam hæreditatem.
6 Lex final.C.de Codicill.declaratur.
7 Fideicommiſſarius ante reſtitutionem non habet ius in bonis.
8 Hæres ante aditam hæreditatem non habet ius in bonis hæreditarijs.
9 Poſſeſſoria remedia competunt, quibus & petitoria competere poſſunt.
10 Reſtitutione reali facta fideicommiſſarius non vtitur remedio, l.final.
11 Poſſeſſionem obtinens quandoque petit ſe in poſſeſſione iudicis auctoritate confirmari.
12 Fideicommiſſario vniuerſali competit Remedium leg.final.poſt reſtitutionem verbalem.
13 Etiam ſi ex codicillis ſit fideicommiſſarius.
14 Ac etiã poſt reſtitutionem ex lege inductã.
15 Vel etiam quòd hæres prius adeptus fuiſſet poſſeſſionem.
16 Fideicommiſſarius vniuerſalis poſt reſtitutionem verbalem aut legalem, poteſt propria auctoritate vacantem rerum poſſeſſionem adipiſci, ac etiam cum iudicis decreto.
17 Fideicommiſſarius vniuerſalis poſt adeptam poſſeſſionem an ſit legitimus contra dictor ne hæres in poſſeſſionem mittatur.
18 Fideicommiſſarius poſt adeptam per hæredem poſſeſſionem, non poteſt eo non citato illam ingredi poſſeſſor quãmuis iniuſtus non niſi citatus, de poſſeſſione eijcitur.
19 Et huius l.remedium competit ne dum cum rerum poſſeſſio eſt vacua, ſed etiam cum occupata eſt.
20 Ac etiam aduerſus ſingulares rerum poſſeſſores.
21 Et competit fideicommiſſario vniuerſali contra poſſidentes titulo particulari.
22 Hæres cum agit de pronunciando ſe hæredem, vel fideicommiſſarium neminem citat.
23 Comparens antequàm hæres ſcriptus in poſſeſſionem mittatur, auditur, ſi parem aut potentiorem titulum alleget.
24 Hæredibus duobus concurrentibus ſcriptis in duobus teſtamentis eadem die conſcriptis, vter eorum præferatur.
25 Hæres ſcriptus, ſi alius non poſſideat, mittitur in poſſeſſionem nemine citato.
26 Nec opus eſt citare uenientes ab inteſtato.
Citatio neceſſaria non eſt, vbi agitur de leui præiudicio.
27 Nec aliquem, qui non poſſidet.
28 Vitium uiſibile circa teſtamentum in parte ſubſtantiali impedit miſſionem ex.l.fi.
Et hoc caſu ueniens ab inteſtato efficitur poſſeſſor, interdicto tamen quorum bonorum conueniri poteſt.
29 Vitium autem non viſibile miſſionem non impedit.
30 In poſſeſſorijs adipiſcendæ obſtat exceptio de notorio defectu in proprietate.
Teſtamenti ſola extrinſeca apparentia conſideratur in Remedio l. final.
31 Coloratus Titulus ſufficit ad obtinendum in poſſeſſorio.
32 Legatarius particularis qui non poſſidet non eſt legitimus contradictor hæredis in poſſeſſorio.
33 Fideicommiſſarius item vniuerſalis, qui non poſſidet.
34 Et multomagis prætẽdẽs ex alio teſtamẽto.
35 Poſſeſſor citandus eſt ab hærede qui petit miſſionem in poſſeſſionẽ ex beneficio, l. fin.
36 Poſſeſſionis immiſſio cum iudicis auctoritate nõ priuat poſſeſſorẽ ſua poſſeſſione, & poſſeſſore reclamãte ſtatim reuocãda eſt.
37 Poſſeſſor per annum & diem verus poſſeſſor eſt.
38 Poſſeſſor momẽtaneus & ipſe citãdus eſt.
Poſſeſſio iurium incorporalium per vnum actum acquiritur.
39 Poſſeſſor allegans poſſeſſionem ante mortẽ defuncti eſt legitimus contradictor.

Idem

40 Idem ſi alleget ſe prius poſſidere ex teſtamento poſteriori, uel pari in tempore.
Sed an idem ſit ſi poſſidere alleget ex teſtamento anteriori.
41 Idem ſi alleget titulum à defuncto & ab hærede poſſeſſionem.
42 Vel etiam titulum ab hærede habitum, & poſſeſſionem ab eodem, aut vacuã adeptã.
43 Idem eſt ſi allegaret titulum à defuncto, & vacuam poſſeſſionem per eum adeptam.
44 Secus ſi allegaret titulum ſucceſſionis ab inteſtato.
45 Si autem allegaret uitium viſibile ex teſtamento apparens audiretur.
46 Ius tertij excluſiuum iuris agentis poteſt deduci in petitorijs non in poſſeſſorijs adipiſcendæ, ideo non audiretur excipiens de iure tertij.
47 Item ſi allegaret ius ſui dominij ex titulo aliunde habito, & promptas haberet probationes audiretur.
48 Secus ſi de dominio & proprietate non facile probare poſſit.
49 Item ſi allegat titulum aliunde habitum, & poſſeſſionem poſt defuncti mortem, non eſt legitimus contradictor.
50 Petitio hæreditatis aduerſus eum qui titulum habuit ab uno, & poſſeſſionem ab alio.
51 Poſſeſſio & titulus habitus poſt defuncti mortem ab alio quàm ab hærede non impedit miſſionem in poſſeſſionem.
Præſcriptionis exceptio quando obſtet in remedio, l.final.
52 Petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo poſt defuncti mortem.
53 Competit tamen remedium, l.final.niſi ſic poſſidens præſcripſerit.
54 Et durat Remedium hoc annis 30.
55 Et in eo ſufficit probare de detentione defuncti.
56 Et proceditur ſummarie iudicis officio, ſine libello.
57 Libellus an requiratur in remedio, l. final. declaratur, ibi.
58 Libellus non requiritur, cum imploratur iudicis officium pro executione rei iudicata.
59 Inſtantia qualiſqualis in ſcriptis redacta requiritur in omnibus iudicijs, quantumuis ſummarijs.
60 Libellus qualiter ſit formandus in materia, l.final.C.de ed.di.Adr.
61 Fructus an veniant in remedio, l.final. C. de ed.di.Adr.
62 Clericus in poſſeſſionem immiſſus ſaluo iure tertij an pro reuocatione tenutæ citari poſſit coram iudice ſeculari qui eam tenutam conceſſit.
Clericus ſuccedens laico conuenitur coram iudice eccleſiaſtico.
63 In poſſeſſorijs etiam ſpiritualium, laicus eſt iudex competens.
64 Iudex qui grauauit, releuare quoque ad eum pertinet.
65 Clericus non poteſt decretum pro parte acceptare & pro parte recuſare.
66 Clauſula reſeruatiua iurium operatur, vt coram eodem iudice cauſa tractari poſſit.
67 Clericus comparens coram iudice ſeculari poteſt coram eo reconueniri.
68 Iudex eccleſiaſticus non mittit in poſſeſſionem rerum temporalium.
69 Iudex ſecularis eſt iudex competens cum clerico, vbi petitur reuocari factum per iudicem, non autem condemnari clericum aliquid dare, vel facere.
70 Ius tertij quod ſit excluſiuum iuris agentis opponi poteſt in petitorijs.
71 In poſſeſſorijs autem opponi nequit.
72 Poſſeſſione per hæredem adepta in vna ex rebus hæreditarijs, an ſufficiat, vt omnium videatur adepta.
73 Poſſeſſionem partis rei ſufficit ingredi ad obtinendum poſſeſſum totius rei, niſi alia pars per aliam poſſideatur.
74 Poſſeſſione accepta in aliqua re, quæ plures alias ſub ſe continet, omnium videbitur accepta.
75 Poſſeſſione de domo accepta etiam mobilia in ea contenta videntur poſſideri.
76 Poſſeſſione accepta per rectorem de aliqua eccleſia uidetur quoque accepta poſſeſſio rerum eccleſiæ.
Poſſeſſione accepta de ciuitate metrapolitana videtur accepta totius prouinciæ.
77 Poſſeſſione accepta in una ex pluribus rebus debitis per ſucceſſionem aut per contractum, non videtur quæſita in alijs.
78 Poſſeſſio non acquiritur ex ui iuris accreſcendi de portione accreſcente.
Ius accreſcendi quàmuis operetur ipſo iure quo ad tranſlationem proprietatis, & dominij, non tamen quo ad effectum tranſlationis poſſeſſionis.
79 Eccleſia poſſidet res eccleſiæ.

Articulus

Articulus XLVIII.

TERTIVM Remedium poſſeſſoriũ Adipiſcendæ eſt ex l. fin. C. de ed. di. Adr. de quo nonnulla, quatenus, attinet ad rem præſentem, dicam.

1 Sciendum itaque eſt, per aditionem hæreditatis rerum dominiũ, iura & actiones hæreditarias ipſo iure & ſtatim hæreditati acquiri l. 1. C. ſi cert. pet. adeo ut illud idem dominium, eędemque actiones, quæ erant pœnes defunctum, iuris auctoritate tranſeant in hæredem, vti repręſentantem perſonam defuncti, d. l. 1. & C. de hæred. action. per totum, & l. legatorum, ff. de leg. 2. tex. notab. in l. ſi ego, §. ſi alicui ff. de iur. dot. & in ſpecie notarunt Bal. in l. ex legato, in 3. opp. C. de legat. Rapha. & Paul. in l. ſi quis vi §. differentia, ff. de acq. poſſeſ. poſseſſio tamen rerum non acquiritur hæreditati nec hæredi per ſimplicem aditionem, l. cum hæredes in princip. ff. eo. & l. 1. §. Sceuola, ff. ſi quis teſt. lib. idcirco proditum fuit remedium hoc adipiſcendæ competens omnibus vniuerſalibus ſucceſſoribus ex teſtamento, primis, ſecundis, & vlterioribus, ſic enim fatentur ſcribentes omnes in commento illius legis, & omnium latiſſime D. Menoch. in 4. remedio adipiſcend. vbi copioſisſima ſuper ea, l. commentaria edidit, vnde poſſesſio, quã hæres acquirit, eſt noua poſsesſio, vti per ea iura poſt Filip. Franc. in c. poſseſsor col. ult. de reg. iur. in 6. tradidit Capic. deciſ. 1. nu. 13. Hoc autem intereſt inter hæredes ſcriptos in primo gradu, & inter alios, nam hæres ſcriptus ex ſola oſtenſione teſtamenti in forma probante, non aboliti, nec Cancellati, notorium facit iudici, in caſu eſse, ut in poſsesſionem mittatur, ſequentes uero ueluti ſubſtitutus, uulgariter exẽplariter, aut pupillariter, non aliter, niſi notorium iudici faciant eueniſse caſum ſubſtitutionis, & idem eſt in hærede hæredis, nam hæreditatem in eum tranſmiſſam liquidare oportet, ſic pulchre Bart. in d. l. fin. ſub num. 10. & 11. & idem quoque eſt in fideicommiſſario, nam caſum fideicommiſſi, & reſtitutionis, eum liquidare opus eſt, vt ibi ſub nu. 9. & latius infra dicam, & differentiam hanc inter hæredem ſcriptum, & alios vniuerſales ſucceſſores poſt Bar. probarunt Angel. col. 2. Salicet. & alij Zucard. nu. 211. Menoch. nu. 205. pulchre Bero. conſ. 57. col. 1. in 2.

2 Hæredes autem ab inteſtato ſuccedentes remedio illius legis non vtuntur, quia non ſunt hæredes ſcripti, de quibus lex illa loquitur, ac ideo in iſtis ceſſat ſuppoſitum illius legis, ad l. 4. §. toties, ff. de dam. inf. & ſic concludunt communiter doctores ampliſſime relati à Menoch. nu. 64.

Officio tamen iudicis in poſſeſſionem, & iſti mittuntur, gloſ. Bal. & præpoſ. in c. 1. in tit. de controu. inter maſc. & fœm. Pariſ. conſ. 60. col. 1. lib. 3. Socin. iun. conſil. 75. nu. 17. in 3. & vltra eos addo Bar. in l. de vſu, ff. de var. & extr. cognit. vbi aduertit de eo, qui implorat iudicis officium pro rei reſtitutione, ut ſufficiat de poſſeſſione probare, ſequitur pro notab. Guid. Pap. quæſt. 362. vbi propterea infert, legatarium pro re legata conſequenda implorare iudicis officium.

3 Ideoque videtur nullam ineſſe effectualem differentiam inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum, nam & hæres ſcriptus iudicis officio nobili mittitur in poſſeſſionem etiam contradictore exiſtente, Bald. d. l. fin. nu. 44. Salicet. col. 4. Caſtrenſ. num. 4. Deciſ. nu. 22. in fine, Mant. in 1. lectur. num. 87. & Zucard. num. 180. Menoch. num. 486. & vltra hos Bero. conſil. 59. lib. 2.

4 Conſtat autem legatarijs & fideicommiſſarijs particularibus non competere, remedium illius, l. quia de his lex non loquitur, & pro his non tantus debetur fauor, Bald. in ea l. ante, num. 39. Menoch. nu. 132. ideoque his non conceduntur literę executiuæ miſſionis in poſſesſionem, niſi à ſupernis prætorijs, vt ait Guid. Pap. quæſt. 483. per tex. in leg. 1. C. com. de legat.

5 Fideicommiſſario autem vniuerſali an Remedium hoc competat, plures ſunt caſus conſiderandi ex Bartol. Theorica, num. 9. communiter recepta, primus caſus eſt ante aliquam reſtitutionem ab hærede factam, veluti quia hæres fuit purè per fideicommiſſum vniuerſale grauatus, vel ſub conditione poſt eius mortem, & hæreditas ab hærede fuit adita, hoc enim neceſſarium eſt, vt per aditionem fideicommiſſum vniuerſale confirmetur, vti plene expoſui in ſecundo Articulo, hoc itaque caſu, fideicommiſſario vniuerſali non competere Remedium hoc poſt Bart. dicto loco, & in conſ. 91. profitentur communiter doctores, Bal. nu. 36. Alber. Alex. Iaſ. Corn. Dec. Curt. iun. & reliqui, relati à Menoch. num. 166. & nonnulli alij relati à me in Artic. præced. num. 2. & conſulendo Curt. iun. conſ. 284. lib. 3. per tex. in l. fin. C. de Codicill. circa quem late inſiſtit poſt Zucard. nu. 199. Nec quicquam probare pro, aut contra communem denique concludit.

6 Ego autem aduerto, textum illum, alternatiue loqui, ne dum in illa particula, aut certe ſe mitti in poſſesſionem, ſed etiam in particulis antecedentibus, ibi, ita vt ſiue bonorum poſſesſionem ſecundum tabulas, aut per nuncupationem, ideoque non recte poteſt argui, ut per illam alternatiuam, aut certe, ſequentia diſtinguantur in iure à præcedentibus, ſed omnia alternata ſub eadem diſpoſitione clauduntur, ſicuti cum quis promittit dare, Stichum, aut Panfilum, uel facere aliquid, nam omnia hæc alternata ſunt in pari obligatione l. ſi duo, ff. de verb. obl. vbi Bart. & cæteri, ideoque ex illo textu non leuiter arguit Bart. vt fideicommiſſario ante reſtitutionem uerbalem non competat ex more misſio in poſſesſionem, quia remedium hoc, prout bonorum poſſesſio ſecundum tabulas, aut per nuncupationem competit directò ſuccendenti, ſicuti ex illo textu euincitur, qui tria hæc ſub eadem alternatione concludit, & conſtat, ſecundum tabulas, & per nuncupationem, non competere niſi hæredi directo, §. ſunt autem, inſtit. de bonor. poſſ. l. 1. C. de bon. poſſeſ. ſec. tab. ubi Dec. ſub nu. 3. Menoch. nu. 169.

7 Secundò Bart. adducit rationem, quia fideicommiſsarius vniuerſalis ante reſtitutionem non habet ius in bonis, ſed ad bona, ideoque fideicommiſsario uniuerſali competit perſonalis ex teſtamento actio ad reſtitutionem ſibi faciendam, uti plene declaraui in Artic. 45.

8 Nec quicquam obeſt motiuum Zucardi nu. 200. quod hæres aditam hæreditatem nullum ius habeat in bonis hæreditarijs, l. ſeruus meus, ff. de ſtipul. ſer. ubi Bar. notat. idem Bart. in l. is poteſt, nu. 13. ff. de acq. hær. Socin. ſen. conſ. 52. ad finem, in 4. nam ultra reſponſionem Menoch. nu. 171. dico, quod ubi hæres in iudicio comparet, & petit uti hæres ſcriptus mitti in poſseſſionem, uidetur adiuiſse hæreditatem, quæ ſolo animo aditur, ad l. ſi auia, C. de iur. del. quia ex actu, qui citra ius & hæredis nomen fieri nequit, infertur hæreditatis aditio, ad l. pro hærede, & l. gerit, ff. de acq. hæred. & in terminis, noſtris Alex. & Iaſ. in l. 2. C. de ed. di. Ad. Menoch. num. 676. Rationes autem, quibus Zucard. ducitur aduerſus communem opinionem, refellit Menoch.

9 Tertiò ultra alios adduco rationem. Nam poſseſsoria Adipiſcendę eis pro ſunt quibus petitorium poteſt competere, & non alijs, probatur hæc propoſitio, ex leg. iſta, & ex materia quorum bonorum, & legatorum. At fideicommiſsario uniuerſali non competunt Remedia petitoria ante reſtitutionem, ueluti declaraui in d. Artic. 45. nu. 14. igitur nec etiam poſseſsoria, & ſic, licet non per hanc rationem, ex facto conſuluit Rimin. iun. conſ. 80. nu. 35. in 1. & Ioan. Vinc. Onded. conſ. 26. nu. 5. & infra, ubi competere profitetur poſt reſtitutionem uerbalem, aut legalem.

10 Secundus caſus eſt, ubi reſtitutio fuit facta re, & hoc caſu non competere Remedium hoc affirmarunt, Bar. ipſe, nu. 9. Alber. nu. 10. Dec. nu. 26. Mant. & Zucard. quos ſecutus fuit Menoch. nu. 178. & eſt ratio, quia Remedium hoc adipiſcendæ eſt, ideoque ſemel adepta poſſeſſione ceſſat, §. ſequens, verſ. pro hærede, inſtit. de interd. dixi in Artic. 46. nu. 7.

11 Niſi peteret ſe mitti iudiciali auctoritate in eam poſſeſſionem, quam propria, & hæredis auctoritate tenet pro maiori eius confirmatione, ſic enim de iure fieri conceditur, ad tex. in leg. 3. §. miſſum, ff. de Carb. edict. late Iaſ. & Dec. in l. 1. C. eo. & in ea, l. fin. Dec. nu. 44. Curt. iun. num. 55. cum pluribus cumulatis à Zucard. nu. 216. & 223. & Menoch. num. 348. & concluſio hæc difficultate caret.

12 Tertius caſus eſt, vbi reſtitutio fuit facta verbo, & hoc caſu, quia iura dominij, & actiones ab hærede in fideicommiſſarium transfierunt, facta de his fide, remedium hoc fideicommiſſario vniuerſali pertinere poſt Bar. in dicto loco, profeſſi ſunt communiter doctores, Bal. num. 39. Alex. nu. 7. Iaſ. nu. 8. Dec. ſub nu. 25. Zucard. nu. 165.

165.172.& 374.Mant.num.96. cum alijs cumulatis à Menoch.num. 181.& 199.& conſulendo ſic tradidere Socin. iun. conſ. 92.nu.8. lib.1.Rimin.iun.conſ.625.num. 38.Bertazol.conſ.43.nu. 18.Bero. conſil. 58. in 2. & de ratione poſt alios perquirit Menoch.num. 182.mihi potiſſima & vera huius rei ratio videtur,quam ſupra ex Bar. dixi, quia facta reſtitutione ipſo iure actiones omnes in fideicommiſſarium tranſeũt, l.1.l.facta,& l. reſtituta,ff. ad Trebell.ideo petitoria, & poſſeſſoria, remedia omnia ſaltem vtiliter exercere poteſt, quæ poterat hæres in cuius locum ſubingreditur,vti plene declaraui in ſec.Articulo.

13 Amplia ad fideicommiſſarium, cui ex codicillis fideicommiſſum debeatur,Bald. in d. l. fin. num.39.vbi rationem adducit, quia fideicommiſſarius nititur ſcriptura codicilli, quiquidem largo modo teſtamentum appellatur, gloſ. in verbo perſonales, in l.1.C.com.de leg.& idem Bald. & Caſtr.in l.ult.C.de codicill.Alex. Corn. Dec.Iacobin.Mantua,& Zucard.in d.l.fin. cum alijs adductis à Menoch.num.192.& licet complures alij contra tenuerint,attamen verior eſt Bald. traditio, quam etiam probauit in Addition.ad Specul.in tit. de teſtam. in vlt. Additione, nempe differt à ſucceſſore inteſtati, quia hic ſcriptura non nititur.

14 Amplia ſecundò,vbi in fideicommiſſarium vniuerſalem lex ipſo iure inducit reſtitutionem, nam legalis reſtitutio idem operatur, quod uerbalis, ſic Bart. d. l.fin. ſub nu.9.& in l.pen.§.cum autem, in fine, C.ad Trebell.& eſt omnium probata concluſio Iacobin.nu.15.Zucard. num. 226. Curt. iun.nu.49.Rub.Alex.conſ.64. in fine, Bero.d.conſ.58.in 2.cum alijs congeſtis à Menoch.nu.199.

15 Hanc tamen communem traditionem reſtrinxit Salic. ut non procedat poſt adeptam per hæredem poſſeſſionem, quia ſicut hæredi amplius competere non poteſt, dixi ſupra,nu.10.ita nec fideicommiſſario qui in eius locum ſubrogatur l. ſi filius, ff. quod cum eod. ſed contra ſtat communis reſolutio,Alex.nu.8.Iaſ.nu.8.Curt.nu.44. Zucard.nu.177.Menoch.num. 187. quia poſſeſſio quam hæres pro iure ſuo habet, diuerſa eſt à poſſeſſione quæ fideicommiſſario pro iure ſuo debetur.

16 Difficultas eſt in modo practicandi. Et quidem ſi nullus poſſidet facta reſtitutione verbali,aut legali, uidetur licere fideicommiſſario uniuerſali uacuam rerum poſſeſſionem adipiſci ex auctoritate d.l.final. ſicuti & hæredi directo licet, ad l. cum hæredes,ff.de acq.poſ.Bar.d.l.fin.nu.15.pulchre Bal.col.1.ſub nu. 3.

17 Hæc tamen poſſeſſio uacans per fideicommiſſarium uniuerſalem obtenta, etiã cum iudicis auctoritate, & poſt reſtitutionem uerbalem,aut legalem an operetur,ut fideicommiſsarius ſit legitimus contradictor ad impediendum, ne hæres ſcriptus comparens & petens ſe immitt i non immittatur, eſt alia quæſtio, & utiliſſima in materia,in qua dicendum puto,pro vt plene aduerti in Artic.anteced.num. 64.cum pluribus ſequent. licet enim reſtitutio verbalis,aut legalis,transferat iura,& actiones vti ſupra dixi, non tamen efficit,vt poſſeſſio non ſit capienda de manu hæredis, ſicuti plene expoſui in eodem Artic.nu.19. nam & in legatarios, & fideicommiſſarios particulares, iura dominij & actiones ipſo iure tranſeunt, attamen rerum relictarum poſſeſſio de manu hæredis capienda eſt, & ſi vacantem earum poſſeſſionem adepti, fuerint,& aliquod legitimum intereſſe hæredis occurrat, ex cauſa detractionum,vel alijs de cauſis, quas plenius ibi exaraui, Quorum legatorum interdicto tenentur, ad illarum reſtitutionem, adeo vt in illis caſibus fideicommiſſarius quàmuis cum iudicis auctoritate miſſus ſit in poſſeſſionem non erit legitimus contradictor aduerſus hæredem petentem ſe immitti, ſed de poſſeſſione decedere debet vti plene ſcripſi loco præallegato, & dicta eo loci,habeantur pro hic repetitis, & præſertim vbi miſſio facta fuiſſet, cum clauſula ſaluo iure omnium perſonarum, quæ in hac forma apud nos frequentatur, de cuius natura dixi in eo Artic.nu.25.

18 Si verò poſſeſſio non ſit vacans, ſed plena iam per hæredem occupata vel de facto aut cum iudicis auctoritate, hoc quidem caſu non licebit fideicommiſſario, non citato hærede,ſua,aut iudiciali auctoritate, poſſeſſionem ingredi, & miſſio in poſſeſſionem aliter facta eſſet nulla, & reuocanda,quatenus de facto proceſſit,l.meminerint,C. vnde vi,& l.fin.C.ſi per vim.& l.1. §. neceſſario, ff. ſi ventr.nom.& eſt ratio, quia poſſeſſor quàmuis iniuſtus ſemper

eſt citandus, dictis iuribus, & l. cum fundum & l.colonus, ff. de vi & vi arm. gloſſ. notabilis in c. licet Epiſcopus de præben. in 6. Nam poſſeſſio etiam iniuſta nemini eſt auferenda, vt per illa iura inquit Innoc. in c. inter quatuor ext. de maior. & obedien. quem refert & ſequitur Bald. in l.ſi deſerta, C.ſi propt. publ. penſitat. Iaſ. in l. ſi pacto quo pœnam, num. 9. C. de pact. ac idcirco tenuta,& in poſſeſſionem miſſio conceſſa a iudice non citato poſſeſſore ad eius grauamen vti de facto conceſſa de facto abſque partis citatione reuocari poterit, Bald. in d. l. ſi pacto quo pœnam colum. 1. ſequuntur Salicet. Alexand. Aretin. Iaſ. Dec. Rimin. Curt. & alij idem Alexand. in l. 1. §.nunciatio colum. 9. ff. de op. no. nunc. & conſil. 179. num. 9. volum. 6. Sigiſm. Lofred. conſil. 47. column. penult. Octauian. in Pedemont. Deciſ. 33. num. 15. & pulchre Alciat. in l. 1. §. ſi vir vxori ff. de acquir. poſſeſ. latiſſime omnium Tiraquell. de legib. connub. in gloſſ. contracter numer. 15. & in terminis noſtris in hærede ſic cenſuit Bartol. in d. l. fin. numer. 16. & column. vlt. Bald. numer. 5. vbi inquit, quod iudex ſicut fuit facilis in mittendo debet eſſe facilis in extramittendo, & iterum idem Bald. in ea. l. ſub nume. 41. vbi vtiliter inquit, quòd vbi iudex ex vi illius legis concedit hæredi ſcripto, aut fideicommiſſario, miſſionem in poſſeſſionem, debet dicere, ſaluo iure legitimi poſſeſſoris, quæ verba vim conditionis habent, vt ſi alius legitime poſſideat, miſſio facta non ſit, l. item labeo §. 1. ff. famil. erciſc. quia iudex non intendit alteri præiudicare. Sequitur Salicet. column. 4. verſicul. ſed iuxta, & column. 5. verſicul. nunc circa, vbi inquit, quod poſſeſſor petere poteſt, declarari miſſionem nullam, vti factam in eius præiudicium tenentis & poſſidentis, nec citati, aut conuicti, & eam quatenus de facto proceſſit contrario imperio reuocari, per dicta iura, & ſubdit, quòd ita practicatur. Et in 5. column. in verſicul. Or attende, docet Cautelam quòd poſſeſſor quicunque ſit, compareat in actis, & proteſtetur iudici, & parti, quod vigore alicuius pronunciationis factæ, vel fiendæ, in prædicto caſu nullam faciat miſſionem in talem & talem rem ab eo tentam & poſſeſſam, vero & legitimo titulo, & modo, niſi prius eo legitime citato & conuicto, cum ſit paratus contradicere, aliàs proteſtatur de torto, & iniuſtitia, & de nullitate eius, quod fieret, & de omni ſuo damno & intereſſe, & inquit, quòd iſtæ proteſtationes frequentantur Bononiæ, & ligant manus iudicum, & partis, ne poſſint prætendere ignorantiam, & ne poſſint facere aliquid parte non citata, aliàs inciderent in pœnam d. l. meminerint, ſequuntur permulti in ea. l. Decius, nume. 32. Curt. iun. numer. 63. Zucard. numer. 108. Menoch. numer. 447. & 627. & ſic quoque proteſtari docuit Paul.Caſtrenſ.in l. 2. C. eo. & vltra hos Neuizan. conſil. 80. Beninten. Deciſ. 73. Ioſef. Ludou. in Peruſin. Deciſ. 47. Plott. de in lit. iur. §. 3. num. 22. vbi etiam cum ſtatutum inducit continuationem poſſeſſionis, & conſuluit Alexand.conſil.83.column. 4. in 2. Quin immo videtur, quòd fideicommiſſarius inuadens poſſeſſionem per hæredem adeptam incidat in pœnam, l.non eſt dubium C. de legat. de qua materia plene dixi, in Articulo præcedente.

Si tamen conſtaret heredi nullam competere defenſionem, ſatius eſſet, legatarij, & fideicommiſſarij poſſeſſionem confirmare, quia cum conſtat poſſeſſori nullum ius competere, poſſeſſio eo non citato ſibi auferri poteſt, Roman. conſil. 483.in fine,& 499.col.2.Dec.d.l.ſi pacto nu.4.Alex.in l.a diuo Pio §.in uenditione col.pen.ff.de re iudic. idem Decius.conſi. 191.num.4.

19 Ex his infertur remedium l.fin. competere,ne dum ubi rerum poſſeſſio uacat,ſed etiam ubi poſſidentur ab alio, qui tamen citari debeat,ſic enim conſtat ex lege illa, & plene deducunt interpretes ibi, Bar. ſub nu.5.ſub nu.16.& nu.20.Bal.nu.25.& 27. & melius ſub nu.43.uerſ.3. per inſtrumentum,& iterum ſub nu.49.Paul. Ca. col.6. uerſ. Petrus & Cynus, Alex. nu.27.Dec. nu.41.uerſ.2.quod dictum,Mant.in 1. lectura,nu. 164. Zucard. nu. 339. Menoch. num. 582. Rimin.iun.conſ. 585.nu.35.& præſupponunt omnes relati ſupra nu. 17. tenentes ex defectu citationis de poſseſſore,miſſionem reuocandam,& annullandam eſse.

20 Quin immo etiam aduerſus poſſidentes titulo particulari, ne dum pro hærede, aut

pro poſseſsore remedium hoc competere firmauit Bartol. in eadem, l. ſub num. 5. Bal. Alex. Iaſ. & Dec. in locis præallegatis, & idem Dec. ante num. 43. Et licet Cyn. in ea. l. dixerit remedium illius legis dari ad vniuerſitatem rerum, non ad res ſingulas, per text. illius legis, de vigeſima hæreditatis ſoluenda, & in l. 1. ff. quor. bonor. in fine, & videtur probaſſe Alex. ſub nu. 31. Ruin. conſ. 164. in fine, in 2. Attamen contra dixit Fulgoſ. ibi & ſequitur Zucard. poſt alios nu. 358. & 438. Angel. Aret. in §. quadrupli, nu. 39. inſtit. de actionib. Nam poſſeſsoria hæc remedia quàmuis non competant niſi habenti titulum vniuerſalem, exercentur tamen etiam aduerſus rerum ſingulares poſseſsores gloſ. final. in d. l. 1. §. fin. ff. quor. bon. quæ ſic declarauit tex. illum, ſequuntur Bar. & communiter doctores Ripa ibidem, nu. 15. & plene dixi ſupra in Artic. 46. nu. 15.

21 Ac idcirco remedium huius legis competere fideicommiſsario vniuerſali aduerſus ſingalares rerum poſſeſſores etiam cum titulo, clare ſenſit Alex. conſ. 4. nu. 36. in 2. habito ſcilicet poſt mortem fideicommittentis. Cuius tamen contrarium ſenſit ipſemet Ale. ad exemplum interdicti quorum bonorum conſ. 185. col. vlt. in 5. Aret. verò in ſuo conſ. 37. in vlt. dubio opinatus fuit, competere aduerſus poſſidentem cum titulo aliunde habito, quàm ab hærede, ſed cum ab hærede eo caſu res vendicatur, l. fin. §. emptor C. com. de leg. quæ tamen reſtrictio non ſatis videtur tuta, nam vltra remedium vendicatorium competere poſſeſſorium hoc, pro vt etiam aduerſus ipſum hæredem grauatum competere poterat, nulla reſiſtit ratio, immo ſuadet, ne emptor melioris ſit conditionis, quàm auctor ſuus, ad l. fin. §. 1. ff. ad Velleian. & l. in his §. non debeo, ff. de regul. iur. & erit valde vtile aduerſus tertios poſſeſſores, quia ſummarium eſt, & ſufficit probare de ſola defenſione & poſſeſſione defuncti, ſicuti aduertit Rimin. iun. conſil. 190. num. 35. de quo puncto plenius dicam, num. 51.

Conſtat autem competere, aduerſus hæredem pro ſingulis, rebus non reſtitutis, Bald. ibidem, numero 39. Alexand. ſub numero 8. pro vt etiam competit fideicommiſſaria hæreditatis petitio, gloſſ. magna in l. fin. ff. de fideicom. hæred. petit. & in l. ita tamen §. ex Trebelliano, ff. ad Trebell. & ſic poſt Alex. argumentatur, Zucard. nu. 177.

22 Verum quia materia hæc de citando eſt admodum in re hac vtilis, & neceſſaria, ideo per caſus aliquot eam diſcurrere decreui. Primus itaque caſus eſt, cum hæres agit de pronunciando ſe hæredem & mittendum in poſſeſſionem, aut fideicommiſſarius de pronunciando caſum & euentum fideicommiſſi tantum, nec petit ſe mitti in poſſeſſionem, hoc caſu nullus, immo etiam poſſeſſor non eſt citandus, quia in poſſeſſione nullum ſibi infertur præiudicium, ſic Salicet. in ea. l. colum. 4. poſt Petr. & Cyn. ab eo relatos, ſequitur Alex. nu. 16. Zucard. nu. 315. Menoch. nu. 453. & idem repetit Salicet. ipſe colum. 5. verſ. Or attende, vbi Cautelam docet, quòd poſſeſſor proteſtetur, ſicuti retuli ſupra, num. 18. & inquit, quòd poſſeſſor ratione ſuæ poſſeſſionis non erit legitimus contradictor ad impediendum hanc pronunciationem.

23 Si tamen aliquis compareret, & diceret ſe prius immittendum, & peteret & ipſe ſe pronunciari hæredem, aut fideicommiſſarium in concurſu fideicommiſſarij, hic vtique audiendus eſſet, ſi allegaret titulum potentiorem, veluti teſtamentum poſterius factum, aut titulum parem, veluti teſtamentum eadem die confectum, & de iure vtriuſque ſummatim cognoſceretur, Bart. d. l. fin. ſub nu. 21. per tex. in l. 1. C. eo. & ſequitur vtrobique Ang. Sal. col. 4. Dec. nu. 40. verſ. & iſta concluſio, Zucar. nu. 369. & nu. 384. Menoch. nu. 579. & 581.

Amplia, ſi tertius iſte ſuperueniat poſt iuſſum de mittendo ſed ante miſſionem, Idem Bar. in l. fin. in eodem loco, per text. in l. ita tamen §. quoties ff. ad Trebell. vbi quoque ſic notauit, & idem Bar. in l. pen. ff. de pet. hæred. Bal. in Addit. ad Specul. in tit. de teſtam. in verſ. ſed pone, Ruin. conſ. 151. nu. 5. in 2. Bero. conſil. 54. ſub num. 3. in 2.

24 Et obiter notandum eſt, quòd concurrentibus duobus, qui habeant diuerſa teſtamenta, de quorum prioritate, & poſteritate non conſtat, is præfertur, qui in poſſesſione eſt, Barto. in l. 1. §. non autem ff. de bonor. poſſeſ. ſec. tab. nam hoc operatur poſſesſionis commodum, §. commodum inſtit. de interd. vt poſſeſſor vincat

ex defectu potioris iuris actoris, l. vti frui §. 1. ff. ſi vſusfr. pet. l. fin. C. de rei vend. C. ſi à ſede, de præben. in 6. ſequuntur, Iaſ. in l. fin. col. pen. Dec. nu. 54. Tiraquell. de iure primogen. quæſt. 17. in 11. oppin. & ſi neuter eorum poſſidet. Sed aliàs, veluti hæres ab inteſtato, concurſu inuicem ſe impediunt, Sal. in ea. l. col. 6. verſic. ſin autem aliquis, per text. in l. duo ſunt Titij ff. de teſt. tut. Iaſ. nu. 35. Zucard. nu. 45. Menoch. nu. 781. qui alios retulit. Hinc intellige, quantum ſæpe expediat præcurrere in poſſesſione obtinenda, limita nonnullis modis vt per Iaſ. Zucar. & Menoch. dictis locis.

25 Secundus caſus eſt, vbi nullus poſſidet, & hoc caſu in poſſeſſione obtinenda ex parte hęredis ſcripti, nullatenus eſt neceſſaria citatio, quia hæres propria ſua auctoritate poteſt illam ingredi ad l. cum hæredes, ff. de acquir. poſſeſ. ſic Bartol. ſub num. 16. Bal. nu. 6. Ang. Sal. & communiter doctores omnes Mant. nu. 129. Zucard. num. 311. Menoch. nu. 458. & idem Menoch. num. 764. vbi ex pluribus docet hæredem adipiſcentem poſſeſſionem propria ſua auctoritate prædonem non eſſe.

26 Sed an ſit neceſſaria citatio generalis ſaltem reſpectu venientium ab inteſtato, qui ex ea miſſione forſan lædi poſſent, igitur citandi, ad l. nam ita diuus, ff. de adoption. & ſic ſenſit Curt. iun. ſub num. 63. Contra vero determinarunt Zucar. Mant. & Men och. in locis præcitatis, adducit Zucard. rationem, quia venienti ab inteſtato nullum, aut ſaltem modicum affertur præiudicium, ideo citationem non eſſe neceſſariam, quæ neceſſaria non exiſtimatur, vbi agitur de nullo aut modico pręiudicio l. ille à quo §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. vbi Ang. & Alex. in l. recuſare in princip. ff. ad Trebell. Barto. in l. nec quicquam §. vbi decretum num. 15. & Iaſ. num. 36. ff. de off. proconſ. Crau. conſ. 273. num. 4. & num. 10. cum alijs adductis per Menoch. num. 460. virtus conſiſtit in antecedenti, nam immo videtur ex poſſesſione magnum inferri præiudicium ob multa commoda, quæ ex aduerſo percipit poſſeſſor, vti dixi in Articul. 46. num. 32.

D. Mantua rationem adducit, quia ſtante teſtamento hæredes ſcripti nullum prætextare poſſunt intereſſe, quia teſtati cauſa facit ſibi cauſam inteſtati, l. quamdiu, ff. de acq. hæred. nec diſplicuit Menoch. nu. 462. ſed tamen ratio hæc non videtur perpetua, ſi quidem venientes ab inteſtato quandoque legitimi ſint contradictores vt ſtatim dicam.

27 Concluſiue tenendum puto, non eſſe neceſſariam citationem eorum, qui non poſſident, per caſum in d. l. fin. vbi ex ſola oſtenſione teſtamenti non aboliti, nec Cãcellati, hæres ſcriptus mittitur in poſſesſionem rerum, quas defunctus tempore ſuæ mortis tenebat & poſſidebat, nec ex defectu citationis poſſunt venientes ab inteſtato dicere de nullitate miſſionis, quia ab eis non citatis nihil decretum fuit dari aut fieri, quo caſu pronunciatio fuiſſet nulla, d. l. de unoquoque, non tamen decretũ præiudicat eis in iuribus ſuis, ſententia enim præiudicat citato, non citato non præiudicat, præoccupatio autem poſſeſſionis prodeſt hæredi ſcripto.

28 Sed ſi tempore pronunciationis, uel ante misſionem in poſſeſſionem compareat ueniens ab inteſtato, ſi quidem excipiat de uitio uiſibili in parte ſubſtantiali, impedit hanc ſummariam & executiuã misſionem in poſſesſionem ex l. fin. nec alijs probationibus poteſt iuuari, ſicuti declarauit Bar. ibi. nu. 3. & ſub nu. 15. ubi inquit ad interdictum quorum bonorum recurrendũ eſſe, in quo ex alijs intentio hæredis iuſtificari poteſt, uel ad petitorium hæreditatis. His tamen caſibus ueniens ab inteſtato cõſtitueretur reus & poſſeſſor, nempe quia petitio hæreditatis, & quorum bonorum, pręſupponunt aduerſarium poſſeſſorem, dixi in Art. 45. & 46. & hæc exceptio uitij uiſibilis, ut impediat ſummariam hanc misſionem, poſt Bar. admittũt Bal. Dec. Cur. Sap. Zucar. Mãt. & alij relati à Menoc. nu. 699. & idẽ eſt ſi opponeretur teſtamẽtũ nõ eſſe ſolemne ex defectu numeri teſtium, aut nullum uitio uiſibili præteritionis proprij filij in poteſtate apparentis ex teſtamẽto, Bar. & communiter alij, in l. 1. & 2. C. eo.

29 Si uerò allegaret uitiũ inuiſibile intellectuale tamen, quia diceret teſtamẽtum falſum, inofficioſum, aut teſtatorẽ fuiſſe inteſtabilẽ, aut aliter teſtamẽtum eſse nullum, ueluti ob filii, uel alterius, qui nominatim inſtituendus erat, præteritionẽ, uel hæredẽ inſtitutũ eſſe incapacẽ, quia ſpuriũ, & odibiliter natũ, uel bannitũ, bonorũ ex legib⁹ patriæ incapacẽ, uel quia opponeretur hæredẽ ſcriptũ incapacẽ eſse bonorũ quia feu

dalium, in omnibus iſtis caſibus, & ſimilibus, exceptiones iſtæ, quia defectum proprietatis, & dominij reſpiciunt, ſi ob aliquam dubietatem iuris, aut facti, non facile & prompte ſint liquidabiles, ſed cauſæ cognitionem requirant, reijciuntur in alio judicio, & interim remoto contradictore, hæres ſcriptus mittitur in poſſeſſionem, & reus conſtituitur, caſus eſt in l.2. C. eo.tit. ubi ſic notarunt gloſ. Bar. Bal. Angel. Sal. Fulg. Paul. Alex. & Iaſ. Bar. d.l.fin. nu.21. Curt.iun.nu.81. Menoch.nu.698. & 753. & infra, & conſulendo pro caſuum uarietate reſponderunt Angel.conſ.135. Naucius Roman.conſ.235.nu.7. Dec.conſ.84. col. 2. Ruin.conſ.87. ad finem in 3. Socin. iun. conſ.75.nu.19. in 1. Bero.conſ.54.num.8. & latius conſ. 56. & conſ.57. in 2. & idem Bero. conſ.13. in 2. Rimi. iun. conſ. 352. nu.68. Bertazol. conſ.52. col. ult. ubi poſt alios ab eo relatos intelligit, ſiue dubium ſit facti, vel iuris, & conſ. ſeq. nume. 5. ubi pleniſſime ſcribit, & præter hos Oſaſc. in Deciſ.23. ideoque male ſenſit Riminal. ipſe in ſuo conſ.494. niſi vitium ipſum ex teſtamento ipſo appareret, ut quia filio in poteſtate legaſſet, nec eum inſtituiſſet, vel quia teſtamẽtum appareret factum abſque legitimo teſtium numero, Bar. in l.1. C. eo. uti iam dixi, ſic etiam ſi opponatur ſcriptũ hæredem non fuiſſe filium, vel agnatum teſtatoris, pro ut nominatum in teſtamento, non impediretur miſſio in poſſeſſionem ex beneficio d.l.fi. ſicuti ex pręmiſſis cõſtat, & in ſpecie aduerterunt Afflict. in c.1.§.1. ſub nu.10. in tit. ſi de feu. fu. contr. poſt Bal. & alios ubi tamen diſputat qd in feudalibus & Aegid. Boſſ. in tit. de partu ſuppoſ. nu.24.

30 Et horum eſt ratio, quia remedium hoc eſt poſſeſſorium adipiſcendæ, & in poſſeſſorijs iſtis admittitur exceptio de defectu ꝓprietatis, quæ ſit facile liquidabilis, ſicuti dixi in Artic.45.nu.34 & fuit ratio Bar. in l.fin.nu.21. ſequuntur Bal.nu.42. in 6. opp. Dec.nu.20. Zucar.nu.162. Menoch. num. 751. Crau. cõſ.258. col.1. Natta cõſ. 234. nu.7. Rol.conſ.2.nu.35. lib.3.

Et qa in materia iſta ſummarijſſimæ miſſionis, iudex ſolam teſtamenti apparentiã extrinſecam ſequitur, Bal. in d.l.fi. in 6. notab. Dec.nu.15. Zucard.nu.168. Menoc. in eodem loco, nu.683. Rimin. iun. cõſ. 585. nu.19. quibus addo eundem Bal. in l. 2. in fine, C. eo. ubi inquit, quod qualitercunq; teſtamentũ poſſit tolerari præſumitur, pro eo. ad l. ſi poſt C. de iuris & facti ignor.

31 Et hoc eſt generale in omni poſſeſſorio, adipiſcẽdę, tam in profanis, quam in beneficialibus, ut ad obtinendam poſſeſſionem ſufficiat titulus coloratus, & coloratus dicitur, quando proceſſit ab habente poteſtatem, nec exigitur, quod alia oſtendatur validitas tituli, niſi quò ad formam extrinſecam, nec recipitur quæſtio de tituli inualiditate, ſic pulchre ſcripſit Guido Papa, q. 85. in Curia, ſequitur Dec.conſ.220. in cauſa, col.2. ſed ante eos Paul. Ca. conſ. 253. nu.4. in 1. Ferret.conſ.1.nu.4. & 5. & conſ. 27.nu.4. Natta conſ. 411.nu. 9. Menoch. qui alios refert conſ.199.num.42. & apud Puteum Deciſ. 99.num. 9. lib.1. & præter hos Oſoſc. Deciſ.116.nu.7. latiſſime idem Menoch. de Retinen. poſſeſ. remed. 3.nu. 334. & nu. 588. & infra, & in tract. de Recuper. Artic.15.nu.463. & infra, Mandos. in Coment. ſuper Reg. Cancel. Reg. 16.q. 27. nu.6. & 7. Rebuf. in trac. de cõcordat. Gal. in tit. de pacif. poſſeſ. nu.32.

32 Si uero ante miſſionem hæredis comparear aliquis beneficiatus in teſtamẽto, qui non poſſideat, equidem ſi legatarius aut fideicommiſſarius particularis ſit, quamuis rei relictæ dominium in eum translatũ ſit, non impeditur miſſio hæredis, quia relicta hæc de manu hæredis ſunt capienda, l.1.§. rediguntur, ff. quor. leg. ſic Dec. in d.l.fi.nu. 40. Curt.iun.nu.71. Zucar.nu.382. Meno. nu.576. & cõſuluit Bero. cõſ.60.nu.3. li.2.

33 Et idem eſt in fideicommiſſario vniuerſali, in quem per reſtitutionem legalem, aut uerbalem rerũ dominia, & actiones trãſlatæ forent, nã hic non eſſet legitimus cõtradictor ad impediendũ hæredis miſſionẽ l. filiã fratribus, ff. ad Trebell. ubi Bar. & Ale. idem Bar. in d.l.fi.nu.32. Pau.Ca.nu.13. Dec.nu.48. & latius per d.Menoc.n. 632. contra tamẽ decidit Bal. ſub nu.42. Sal. in 6. col. & poſt eũ Zucar.nu.334. nã fideicõmiſſario poſt reſtitutionẽ uerbalẽ, aut legalem, competit remediũ, l.fi. aduerſus hæredem ꝓ rebus reſtituẽdis, dixi ſupra ſub nu. 21. fortius ergo videtur ut cõcurrere poſſit & uti potiora iura habens pręualeat, ſed verior eſt præcedens opinio, quam bonis rationibus tutatur d. Mantua. nu. 182. quoniam fideicommiſſarius vniuerſalis, prout etiam particularis, capere debet de manu hęredis, l. facta. l. reſtituta, ff. ad Trebell.

Aut uerò allegat ſe ſubſtitutum hæredi inſtituto, & dicit inſtitutum capere non poſſe: aut inſtitutionem de eo factam eſſe nullam, & inualidam: & adhuc hæres ſcriptus mittetur in poſſeſſionem, niſi ſubſtitutus doceat incontinenti de nullitate, & inualiditate: caſus eſt in l.1. C. eo. vbi ſic ſcribentes omnes adnotarunt.

34 Si uerò allegaret alium titulum, videlicet ſe fideicommiſſarium ex alio teſtamẽto, aut donatarium, equidem hęredis ſcripti p̃ualeret cauſa, ſic fuit de mente Bar. in d.l.fi. col. pen. Ang. col.3. ubi expreſſe inquit: ſi unus petit ſe mitti ex teſtamento, alius ex alia cauſa: præponitur cauſa teſtamenti, & in lite alterius proceditur, ſecundum formã l. is a q. 10. ff. de rei uẽdic. Dec. nu.40. Curt. Iun.nu.70. Zucar.nu.367. Menoch.nu.557. qui tamen dubitauit ſub nu. 572. Sed certè firmata concluſio uera eſt. dicam infra, nu.51.

35 Tertius caſus principalis eſt: cum aliꝗs poſſidet, & hæres ſcriptus, uel etiam fideicommiſſarius uniuerſalis intendit ſe mitti in poſſeſſionem ex beneficio, d.l.fina. & hoc caſu, uti dixi, poſſeſſor eſt citandus, & eo non citato, poſſeſsio uti nulliter data infirmanda & reuocanda eſt, d.l. meminerint, & præciſe Bar. d.l.fi. col. ult. uerſ. q̃doque contradictor. Bal.nu.5. Albe.nu.13. & ſequuntur omnes relati ſupra ſub. num. 18. vbi rationem adduxi, & præter eos Rimin. iun. conſ.494.nu.38.

36 Et eſt notandum, quòd miſſio in poſſeſſionem cum iudicis auctoritate non citato poſſeſſore non priuat poſseſsorem ſua poſseſsione, & miſsio eſt nulla, & inualida, ut eſt caſus in d.l. meminerint, & in l. ſi. C. ſi per uim. & in l. iudex. ca. comm. ſicuti plenius declaraui plures adducendo, in Artic. antecedẽte. nu.24. & pulchre Pau. Ca. in d.l.fi. col.6. uerſ. Petrus & Cyn. ubi inꝗt ꝙ in executione miſſionis fiendæ per nuncium non eſt opus citare poſseſsorẽ, quia non agitur de eius pręiudicio: nam ꝓ hoc non expellitur de ſua poſseſſione quouſq; fuerit auditus, poſt aũt miſſionem factam, ſi hæres vult, ꝙ ille expellatur, debebit illum citare, & ſi non comparet, amouebit de poſseſsione: nã fiet ſibi p̃ceptum, ꝙ dimittat poſseſsionem liberam & expeditam: & idem clare ſenſit ipſemet Pau. Ca. in l.2. C. eo.

Et indubitãter ubi miſſio facta fuiſset: cũ clauſula ſaluo iure legittimi poſseſsoris, aut cum clauſula ſaluo iure quarũlibet perſonarũ: nam tunc conſtat, intẽtionẽ iudicis fuiſse, nolle in iure ſuo alicui p̃iudicium inferrè: vnde ea clauſula rẽ integrã cõſtituit, ita ut alteri nõ ſit illatum p̃iudicium nec in poſseſsorio, nec in petitorio, & miſsionẽ cõdõnalem facit niſi alius poſſideat: ut Bal. inquit d.l.fin. ſub nu.41. & ſequũtur plures a me relati in Art. anteced. nu.25. ubi plene ſcripſi de illa clauſula & apud nos frequentes ſunt huiuſmodi miſſiones clauſulatæ, nam quibuſcũque ex aliqua apparẽte cauſa conceduntur in bonis defuncti ſaluo iur. cuiuslibet: attamẽ ĩ practica obſeruãdum eſt, per huiuſmodi miſſiones poſseſsorem non uideri, nec intelligi priuatum ſua poſseſsione, niſi citetur.

37 Sed hic uidẽdum eſt: Quę nã poſseſsio opituletur poſseſsori, & ꝗdẽ ſi ꝑ annũ & diem poſsedit, quia poſseſsio effectualis fuit cum fructuũ p̃ceptione: utiq; Annalis hęc poſseſsio verũ poſseſsorẽ cõſtituit, ad tex. in l.1.§.1. ff. de itin. actuq; priu. & ĩ c.j.§. fi. ſi de feudo fuer. contr. inter dom. & vaſſal. & notat gl. in c. plerũq; ex. de reſcrip. Gomeſ. in p̃fatione ad regu. de Annal. poſſeſ. Tiraq. de Mort. Saiſit. in 3. decl.5. par. nu.14. ubi inquit, ꝙ ſic poſsidens adeo cõſtabilitur ĩ ſua poſseſsione, ut perimat hęredi ius ex ſtatuto de cõtinuata poſseſsione, & idẽ ĩ ſtatu Mediolani ſcripſit Cotta. in memor. ĩ verbo decreto Mediol. Plot. de ĩ litem iur.§.3.nu.22. & 23. & magis in ſpecie, momẽtaneã poſseſsionẽ abſq; effectuali fructuũ p̃ceptione non eſse cõſiderabilẽ, adeo ut ꝓ ea nõ dentur remedia reſtitutoria, ſcripſit Io. Bap. Ferret. cõſ.2.n. 9. ex auctoritate Filip. Franc. in c. ad decimas, in 2. notab. de reſtit. ſpol. in 6.

38 Sed contra, quòd etiam poſseſsio momẽtanea apprehenſa proſit, nec aliter de ſua poſseſsione poſseſsor ſit eijciendus, niſi prius citetur: quaſi ratione præuentionis ſit potior in poſseſsione, clare uoluit Innoc. in c. in præſentia ex. de probation. Bald. in ſpecie, in d.l.fin. colum.2. uerſicu. eſt & quartus caſus. ſequitur Dec. colum. ſecunda, & pulchre Salic. in 5. colum. uerſ. Et attende. & ſic præſupoſuit Ioſeph Ludouic. in Peruſ. Deciſ.47. & in Beneficialibus ad ipiſcendis. poſt Rot. tradidit idẽ Ferret. cõſ.27. in fi. Nã ꝑ modicũ tꝑis ſpatiũ acq̃rit poſseſsio mobiliũ & immobiliũ vt

illic per eum.& tradidit Prępoſ.Mediolā.
3.q.1.in ſumma num.48.Decian.conſi.37.
num: 57.in 3.& in iuribus incorporalibus
per vnicum actum tantum veluti abunde
dixi in Artic. 46.nu.19.& vltra prædictas,
quod recens & inſtantanea poſſeſſio pro-
ſit, ita vt alius cōſtituatur actor in poſſeſ.
& interim non turbetur ille, voluere Paul.
Caſt.in d.l.ij.& in l.fin.col.j.verſ. Petrus &
Cyn.Zucar.nu.324.& 372.Menoch.num.
563.poſt Fab.in §.retinendę.num.32.inſt.
de interd. Neuizan. conſi.80.& 81.Natta
conſi.121.nu.5. Ferrant. Garziar.lib.ij.pa-
trocin.19.nu.2.Rimi.iun.conſi.585.nu.36.
& 729.nu.7.cum ijs quę dixi ſup.nu.24.

39 Poſſeſſor itaq; anterior curare debet,
vt citetur,& ſic vt Reus conſtituatur: vtrū
autem ſit legitimus contradictor ad impe
diendum miſſionem hęredis, aut fideico-
miſſarij: in hoc conſiſtit principalis huius
rei vtilitas: quam breuiter perſtringam,
omiſſa diſtinctione caſuum de qua ꝑ Bar.
ſub.num.21.& quidem ſi poſſeſſor allegat
poſſeſſionem ante mortem defuncti, &
probet, eſt legitimus cōtradictor, & obti-
nebit: nam faciet detinere vnam ex ſubſtā
tialibus requiſitis per illam legem ad fa-
uorem hęredis.ibi, earum rerum, quę mor
tis tempore fuerant.Bar.in pen.& vlt.col.
Bal. Angel. Sal. Paul. & cōiter Doctores
omnes:& ex facto conſuluit Ancha.conſ.
291.& ſi dubium ſit, an defunctum tempo-
re ſuę mortis poſſederit.repellitur actor,
quia non probat, quod eſt fundamentum
ſuę intentionis Bar.col.pe.Bal.ſub nu.42.
verſ. aut contradictor: intellige dummo-
do ſummarie fidem faciat de ſua poſſeſ-
ſione Cur.iun.nu.70.& ſufficit etiam poſ-
ſeſſio habita pręambula hora mortis te-
ſtatoris.Sic poſt Oldrad.conſil.139.in 5.&
7.quæſtion.Alex.conſi.83. ſub nu.6.lib.2.
Menoch.in 4.Remed.num.587.Sforc. Od.
conſi.22.nu.5. qui tamen intelligunt con-
currente titulo habito a defuncto.

40 Item ſi poſſeſſor ius potētius deducat,
veluti teſtamentum poſterius: nam quia
per ſecundum reuocatur primum. reijce-
retur actor ſeruato iure in petitorio. Idē
Bar.& Bal.poſt gloſ.& Alberic.& eſt rece-
pta ab omnibus cōcluſio. Item ſi deducat
ius ęquale, veluti teſtamentum ea die con
fectum, nec de anterioritate conſtet: nam
propter conflictum partium probationū
res efficitur dubia.l.de rebus C. de donat.
an.nup. & in pari cauſa pro poſſeſſore eſ-
ſet pronuntiandum Bal.d.lo.verſ.7. ęqua-
liter,& plenius dixi ſupra nu.23.& adde, ꝙ
illud p̄ſumitur poſterius, in quo ineſt clau
ſula, Caſſans & irritans idem Bald.d.lo.in
verſ.1.modo. Si vero deduceret teſtamen
tum anterius & poſſeſſionē ſuam, adhuc
videtur ceſſare ſummaria cognitionem,
ex mente Alber.Azon.& Bar.qui indiſtin-
cte loquuntur & ſequuntur Alber. Angel.
Sal.Alex.nu.23.Zucar.nu.374.& Menoch.
nu.565.Horum autē ſententia ſic accepta
in poſſeſſione momentanea pręcurſa &
pręoccupata a ſcripto in priori teſtamen
to mihi admodum dubitabilis videtur.

41 Sic etiam ſi poſſeſſor allegat titulum à
defuncto,& poſſeſſionem ab hęrede, vel à
defuncto ipſo, impediretur mitti in poſſeſ
ſionem l.j.in prin.ff. Quorū leg.& l.1.C.eo.
& ſic poſt Iacobin. Zucard. & alios, ſcripſi
Menoch.nu.583.& 586.& dixi ſupra.num.
39.ex Oldrad.& Alex.

42 Idem eſt, ſi allegaret & incōtinenti pro
baret titulum ab hęrede, nam hæredi ob-
ſtaret exceptio dolo facis. de qua in hoc
ſummario iudicio poteſt opponi.Bar.in e.
l.ſub.nu.21.in duobus locis. & ſic decidūt
Corn.nu.42.Zucard.nu.403.Menoch.nu.
610.per regulā in l.vendicantē.ff.de euict.

43 Item ſi à defuncto titulum habuiſſet:
puta donationis, venditionis, dotis. vel ex
alia cauſa inter viuos: & poſt eius mortē
vacuam rei poſſeſſionem adeptus fuiſſet,
nam recte exciperet: quia vaccātē rei poſ
ſeſſionem ex pręambulo titulo à poſſeſore
habito ſibi ingredi licuit. ad l.fiſtulas. §.
fundum.ff.de contr.emp. & ſic in ſpecie de
cidit Bal.in d.l.ſi.ſub nu.42. verſ. 5.oppo-
nendo.ſequitur Alex.ſub nu.23. improba
ta Butrig.& Caſtrenſ.opinione. & veriſſi-
ma eſt concluſio hæc.ex mente Bar.nu.21.
quā probarūt Dec.ibi.nu.41. zucar.n.390.
Menoch.nu.388.& cōſulēdo Alex.cōſ.38.
nu.6.& 11.Bero.conſ.55.nu.6.lib.2.& cōſ.
60.nu.3.& optime probatur ex ſcriptis in
Artic.anteced.nu.60.

44 Itē ſi allegaret titulum à lege puta ſuc-
ceſſionis ab inteſtato.& poſſeſſionē adep-
tam poſt mortē:& de vitio teſtamēti obij
ceret: ſi quidā vitium eſſet viſibile & in lo
co ſuſpecto audiretur.per caſum in ea.l.ſi.
ſi autē vitium inuiſibile allegaret: nō im-
pediret ſummariam cognitionē & in poſ-
ſeſſionem miſſionem.niſi incontinēti pro
batio-

bationes de teſtamenti nullitate offerret:
ad l.2.C.eo.& dixi ſupra. nu.29.& ſic poſt
alios notarunt. zucard.num. 373. Menoc.
num.562.dixi ſupra.num.28.& 29.

45 Si verò ſolā poſſeſſionem poſt mortem
defuncti adeptam adduceret: hoc quidem
caſu poſſeſſor comparēs citatus.vel nō ci
tatus. poteſt opponere exceptiones, quæ
tāgūt defectū iudicij poſſeſſorij ex parte
agētis.videlicet de vitio viſibili teſtamē-
ti: itē de nō poſſeſſione defuncti tꝑe mor
tis.Non tū opponere pōt exceptiones cō
cernentes ius tertij: ſic cōtra Paul.Ca. de-
cidit Alex. ante nu. 24. vbi plene probat.

46 Qđ licet in iudicijs petitorijs plenarijs
reus ideq; poſſeſſor poſſit excipere de iu-
re tertij.quod ſit excluſiuū iuris agētis: ad
l.ſi.C.de rei vendic.attamē in poſſeſſorio
iſto adipiſcendæ: in quo ſufficit ſola appa-
rētia teſtamēti, nec neceſſaria eſt vera hę-
redis exiſtentia,& ſufficit demōſtrare de-
functū poſſediſſe: exceptio de iure tertij
poſſeſſorem non releua. quia nō elidit ius
agentis: pro vt in caſu, d.l.ſi. vbi exceptio
de defectu dominij ex parte actoris peri-
mit vendicantis intētionem: pro hoc etiā
adducit quòd ī poſſeſſorijs & in ſūmarijs,
non obſtat exceptio: petis, quod alteri re-
ſtituturus es.l.ſi ſocer.§.Lucius.ff.ſol.ma.l.
ille à quo.§.ſi de teſtamento.ff.ad Trebell.
vbi ſic plene notarunt Paul. ipſe & Alex.&
in hoc conſiſtit vtiliſſimus poſſeſſorij effe
ctus.& idē.quòd poſſeſor ex ſola poſſeſſio-
ne ſe tueri non poſſit: fuit de mēte Bar.ſub
nu.16.Angel.in 2.col.Dec.nu.41. zucar.nu.
386.Mant.nume.164. Menoch. nu. 582.&
conſuluit Gozad.conſ.93.nu.5.niſi eā poſ-
ſeſſionē à defuncto, aut ab hęrede habuiſ-
ſet: Menoch.poſt alios.nu.583.

47 Quandoq, vero poſſeſſor allegat titulū
habitum aliunde quàm à defuncto. & hoc
caſu, ſi incontinenti poteſt docere de iure
ſui dominij & auctoris ſui auditur,& hære
dē ſcriptum excludit: quia parata de pro-
prio dominio exceptio recipitur in hoc
iudicio, vt ſupra dixi n. 30. & latius in Art.
46.nu. 34.& ſic in ſpecie poſt Cin.Petr.&
Bar.notarūt Caſtr.n.7. Dec.n.43. Zucard.
nu.399.Menoch.n.603.idem Bar.& Paul.
in l.ſi de vi ff.de iudica.ideoq; Fideicōmiſ
ſarius & legatarius ex alio teſtamēto mor
tuo hęrede grauato, & adepta per eum va
cua poſſeſſione legitimus erit cōtradictor
ſi incontinēti de iure ſui dominij doceat:
dumtamen in loco non ſibi obſtet ſtatutū
de continuanda poſſeſſione de quo plene
ſcripſi in Artic. 47. n.14. & infra:& hac ra
tione Agnatus cōprehēſus in Antiquis in-
ueſtituris apprehēſa poſſeſſione rerū feu
daliū vacantiū per mortē Vaſalli obſtat
filiæ defuncti in poſſeſſione Adipiſcēdæ ſi
de iure doceat eā incapacē illius feudi ꝑ
manifeſtas demonſtrationes: Iſern.in tit.ſi
de Feud.fuer.cōtrou.in princ.& in §.inter
filiam ſequuntur Laud.prępoſ.& Afflict.n.
10.Gozadin.conſ.12.n.8. Rip. lib.1.Reſpō.
c.1.nu.82.Brun.conſ.1. nu.4.& conſ.18.nu.
12.vbi poſt Alex.& Iaſ.in vſib. Feud.n.43.
cōcludit filiā poſſeſſionē feudi petere nō
poſſe: qñ nō eſt de cōprehēſis in Inueſtitu
ra & agit contra cōprehēſum. & plura ad
hoc adducit Octauian.in pedemō.Deciſ.
26.nu.2.& infra: vbi de hac re plene ſcri-
bit.vbi tū cōcludit pro filia, ſiquid propo
natur. quod apparenter iuuet illius cām.

48 Quandoq; verò allegat propriū domi-
niū vel auctoris ſui nō tū ꝓbationes prō-
ptus affert:& miſſio fiet ſaluis exceptioni-
bus contradictionis requirentibus altiorē
indaginem. & tunc facta miſſione, in eadē
inſtātia virtute reſeruationis cōtradictor
audietur: & ſi probabit ius ſuum poten-
tius, reſtituet ſibi poſſeſſio, & ei acquire-
tur perfecte, & hoc modo vitabitur li-
tium circuitus.ad.l. dominus teſtamento.
ff.de condic.indeb.& ſic practicari docuit
Angel.ibidē in pe.col.vbi ad hoc pōderat
legem illā. Quod notandū eſt, vt reſerua-
tio iurium à iudice facta iudiciū cōſtituat
in eadem inſtātia.ſi ita pars velit: cuius iu-
ra fuere reſeruata, & ſic qđ exceptio do-
minij non prompte liquedabilis non im-
pediat miſſionē hanc, notarunt Bal.n. 42.
Dec.n.19.zucar.n.194.Menoch.747.

49 Aliquādo verò allegat titulū ab alio ha
bitū viuēte teſtatore, & poſſeſſionē poſt
eius mortē per eū aprehenſam vel de ma-
nu alterius: & hoc caſu actor præualuit:
quia vitioſa eſt poſſeſſio occupata.qm̄ al
terius non ſui auctoris erat: ad.l. cū quere
batur.C.vnde vi.itē quia erat in hęredita
te defuncti.ac ideo cadit in eius teſtamēta
ria diſpoſitione.Hæc poſſeſſori licet op-
ponere de ſua poſſeſſione & titulo: quaſi
pręualeat ad l.ſiue aūt.§.ſi duob.ff. de pu-
blic. quia vbi præcedit titulus habitus ab
vno.& ſequiī poſſeſſio habita ab alio: ceſ
ſat vſucapio.ſicuti Bar. declarauit in.l. cū
ſolus

ſolus ſub n.4.ff.de uſucap. & per cõſequẽs publicũ dixi ĩ art.45. n.38. et ſic poſt Azo. in d.l.fin. tradiderunt communiter doct. Alex.n.23.Corn.nu.36.Dec.nu.42.Zucar. nu.391.Menoch.nu.5982.

50 Sed cõtra obſtare uidetur. Nã poſseſsorium nõ plus poteſt quàm petitorium: verum petitio hæreditatis non datur aduerſus poſſidentem cum titulo, uti dixi in Artic.45.nu.23. igitur nec poſseſorium adipiſcendi: Solutio: petitio hereditatis non datur aduerſus poſsidentem cum titulo. quando titulus & poſseſsio ab eodem habentur, uel quando primò poſseſsio ab vno deĩde titulus ab alio: diuerſum eſse, cũ primò titulus ab uno, deĩde poſseſsio obtenetur ab alio poſt defuncti mortem, aut a ſe ipſo, quoniam uitioſa eſt, ideoque effectũ uſucapiendi non parit. Bar. in d.l. cum ſolus, col.fin.

51 Interdum autem poſseſor allegat poſſeſsionem & titulum poſt mortem defuncti, & titulũ habitum ab alio quã a defuncto uel ab eius hærede: & hoc caſu nõ eſse legittimũ, cõtradictorem fatentur cõiter doctores. Sal.col.7.uerſ. Nam quãdo. Dec. nu.42. Iacob.nu.49. Zucar. n.398. Menoc. nu.604. Alex.cõſ.80 & conſ.90.nu.8. in 2. Gozad.conſil.93.num.14. & eſt caſus in d. l.fin.

Si tamen præſcripſiſse dicat: auditur, quãuis exceptio hæc latiorem poſtularet indaginẽ ſic ĩ ſpecie Ang.in d.l.fi.col.pe.p illũ tex.in plurib. partibus ab eo ponderatum: ſed quò d prẹſcriptionis exceptio nõ liquida, uel ſaltem nõ de facili liquedabilis nõ impediat miſsionẽ hanc, poſt Bald. Sal.& Dec.nu.22.decidit Meno.num. 771. ubi huius quoq; opinionis recenſuit Dec. conſ.22.nu.3.conſ.56. in fine Bellon. cõſi. 35.nu.7. & deciſum fuiſse retulit Afflict. Deciſ.52.

52 Sed contra efficaciter obſtat: nam petitorium hæreditatis non datur aduerſus poſsidentem titulo etiam ſingulari habito poſt mortem defuncti, l.2. & ibi glo. & communiter doctores, C.de petit. hæred. igitur nec poſseſorium iſtud adipiſcendẹ, prout nec etiam interdictum quorum bonorum, uti plene dixi in Artic.46.num.15. Doctores ueluti Bal.in d.l.fin.in 9.& 11.op. reſpondit dari petitionem hæreditatis, & poſseſsoria adipiſcendæ aduerſus eum. qui titulum habuit & poſseſsionem poſt defuncti mortem: & ſequuntur relati a me Arti.45.nu.25. Verùm ſolutio hæc nõ placuit Sal. Pau. & aliis a me ibidem relatis, ſiquidem hæreditatis petitio non etiã exerceatur aduerſus poſsidẽtem titulo ſingula rem hæreditariã poſt defuncti mortem .l.2. vnde Sal. alio modo ſoluit, nõ tamen ſibi placet: Pau. aũt Caſt.col.ult. alio modo ſoluit: ſed eius ſolutio in probatĩ ex mente Bar. & complurium, quos ego retuldicto loco, nu.27.

53 Quid aũt ſit in hæreditatis petitione, & ĩ quorũ Bonorũ, planũ eſt remediũ d.l. fi. cõpetere hr̃di, & fideicõmiſ. vniuerſali aduerſus ſingulares rerũ hr̃ditariarũ poſſeſsores, & cũ ti. habito poſt defuncti mortem ante finitam præſcriptionem & quò ad hoc differt Remedium iſtud ab illis. Bar. ſub num. 5. Ripa in rubr.ff. Quo.bon. Mantua. num.185. Menoch. nume. 48. & in hoc verſatur maxima huius legis Vtilitas.

54 Nam remediũ d. l. perpetuum eſt: & durat annis 30. pro ut quoque remedia prẹſentoria: ad l. in honorariis ff. de Act. & obl. Bar. ibi num.5. Bald.num.29. Sal. in pen. col. Menoch. num. 773. niſi poſſeſſor minori tempore præſcripſerit: ut ibidem per Bart. num. 1. & poſteriores omnes, & late explicat Menoch. eo loci.

55 Et in hoc ſufficit probare de detenſione defuncti tempore mortis ſuæ, non autem de eius proprietate & dominio: quod maxime utile eſt: uti aduertit Riminal. iun. conſ. 190.num.35. probationes tamen oportebit plenas, & concludentes eſſe. ut dixi in Artic. 46. nume. 30. & ſufficit ſola apparentia teſtamenti non aboleti nec Cancellati, & caſum ſucceſſiones eueniſſe: Et ex his fundata erit agentis intentio.

56 Et in hoc iudicio ſummarie proceditur iudicis officio. uti Bar. inquit in ult. col. ante nume. 22. cum aliis adductis ſupra. num.4. & fit miſſio ex ſola inſpectione teſtamenti, quod in ſui figura ſolemne ſit; nec eſt neceſiarius libellus, nec litis conteſtatio. & ſi ex teſtamento ipſo non poſſet res deduci in notorium, ob uitia in teſtamento ipſo, recurrendum eſſet ad remedium quorum bonorum in quo. libellus datur, lis conteſtatur, & proceditur etiam ex non notorio reſultante ex publico inſtrumento teſtandi. Nam actor probationes extrinſecas in quor. bonor. remedio, vltra teſtamenti oſtenſionem afferre poteſt, in hoc autem remedio ſola teſtamenti apparentia conſideratur, ſic ex Bartol. colligitur, in hac, leg. ſub numero 3. & ſub numero 15. Paul. ſub numero 14. Iaſ. ſub numero 28. in ſeptimo differentia, & poſt hos Menoch. ſub nume.53.

57 Verum penitius conſiderando differentia hæc data paritate terminorum reſoluitur.

Nam in hoc remedio libellus non eſt neceſſarius,

Cum poſſeſſio vacat, nullus que extat contradictor.

Sed ſi alius præoccupaſſet poſſeſſionem, vel contradictor extaret, his caſibus opus eſſet libello, ſic cenſuerunt in ea. l. fin. Bald. numer. 44. Corn. numer. 28. Zucard. communem dicens, numero 291. Menoch. numero 470. pro vt in quor. bonor. quod aduerſus poſſidentem competit, vti dixi in Articulo 46.

Non tamen opus eſt ſolemni libello, ſed ſufficit qualis qualis inſtantia in ſcriptis ſummarie redacta, quam apud nos extenſionem in ſcriptis appellamus, ſicuti poſt Paul. Caſtrenſ. & Zucard. numero 91. tradidit Menoch. ſub numero 471.

58 Et ſic quoque cum de executione iudicati agitur implorato iudicis officio non eſt neceſſarius libellus, immo nec partis citatio, niſi in maxime præiudicialibus, vti poſt alios apud Maran. de ord. iudic. in vltima, part. in ſecunda quæſtione.

59 Et licet in cauſis in quibus proceditur iudicis officio nobili, libellus requiratur, gloſ. in l. ſecunda §. dies, ff. quis ordo Bartol. & alij in l. nec quicquam §. vbi decretum, ff. de offic. proconſ. Ripa, poſt plures in leg. quarta §. hoc autem iudicium, numer. 106. ff. de damn. inf. attamen in ſummarijs & requirentibus celeritatem non eſt opus libello, ſed vt dixi ſufficit qualis qualis requiſitio in ſcriptis redacta, quæquidem neceſſaria eſt, vt reus deliberare valeat, an velit cedere vel contendere, ne alioquin defenſio contra ius & naturalem iuſtitiam ſibi denegetur, & eſt caſus ſi recte aduertatur in clement. ſæpe, de verbor. ſignificatio. & illic ad notarunt, Lanfranc. in verbo, figura, & in verbo, libellus, Georg. Natta in gloſ. in verbo, & neceſſario, Bartol. in extrauag. ad reprimendum, in verbo, & figura, Cardin. in clemen. diſpendioſam, de iudic. in 14. quæſt. Corn. conſilio 54. columna ſecunda libr. ſecundo Socin. conſilio 54. numero primo libr. quarto. Maran. in prima part. diſtinction. nona ſub numero ſexto Ripa loco præalleg. ac idcirco in remedijs recuperandæ reſtitutiuis, quàmuis ſpoliatus de facto celeri remedio reſtituendus ſit, opus tamen eſſe quali quali inſtantia, fatentur interpretes communiter, Abba. poſt Innocent. in capitul. primo ext. de libel. obl. numero 14. Marian. Socin. columna 16. fallent. 52. & 53. Menoch. in 15. remed. recuperand. numero 241. & ſic conſulto reſolui, vnà cum Magn. & Excellentiſſi. D. Domino Annibale Campolongo, & Antonio Bradiolo, Iuriſconſult. præſtantiſſimis, & Illuſtr.

60 Libelli autem forma, vbi fideicommiſſarius remedio hoc agit, hæc erit, nam narrare, & docere debet ſe fideicommiſſarium ex teſtamento, de quo in forma probante appareat,

Caſum fideicommiſſi in perſonam, ipſius comparentis eueniſſe, ſibi que reſtitutionem factam fuiſſe, aut uerbaliter ab hærede grauato, aut ex legis auctoritate, ita ut in eum tranſlatæ ſint fideicommiſſariæ actiones.

Rurſus narrare oportet, fideicommittentem tempore ſuæ uitæ & mortis poſſediſſe infraſcripta bona, & proinde ſuppoſita eſſe ac ſubiacere eius fidicommiſſo.

Nunc autem indebite & iniuſte quo ad ius ipſius actoris teneri, & poſſideri per Seium, uel grauatum, aut tertium poſſeſſorem.

Ac idcirco inſtare eum condemnari ad ſibi uti fideicommiſſario relaxandum poſſeſſionem illorum bonorum cum fructibus, addendo in libello clauſulas utiles & ſalutares.

Cum uero hæres ſcriptus petit mitti in poſſeſſionem, qualiter libellus concipiatur, docuit Angel. Aretin. in §. quadrupli ſub numero decimoſexto inſtit.

de

de action. Zucard. in l. fin.nu.310.Menoch.nu. 485.& ſi ante reſtitutionem verbalem aut legalem actum foret remedio huius l.iudicium eſſet,nullum niſi per clauſulas in libello adiectas ſuſtineretur,vt plene per Curt.iun.conſ.274.lib.3.

61 Sed an in hoc remedio fructus veniant, nam in interdicto quorum bonorum, pro ut in petitione hæreditatis venire dixi, in Artic. 46. num. 9. in hoc autem remedio fructus non venire,decidit Specul.magnus practicus in tit.de teſtamen.§.ſequitur,nu. 38.uerſ.ſed nunquid acceſſiones, ſequuntur in d.l.fin.Alberic.num.19. Iacobin. in fine, Menoch. numer. 800. & conſulendo Alex.conſ.184.col.fi.in 5.adducunt, quia in hoc remedio veniunt res, quæ teſtatoris erant tempore mortis, d. l. fin. non ergo fructus poſtea recollecti.

Horum ſententia in fructibus ſatis & pendentibus tempore mortis defuncti, quia pars rei ſunt, l.fructus pendentes, ff. de rei vendic. locum quidem non habet, vti ample dixi infra in Articul. de fructibus, in prima parte, non etiam in fructibus perceptis poſt iudicium motum, nempe quia etiam in iudicijs particularibus, aduocatorijs poſſeſſionis fructus pendente iudicio percepti veniunt, l. ſi fundus, §. in vendicatione, ff. de pignor. fructus autem medio tempore perceptos, vbi remedium hoc non pro rebus ſingulis aduerſus ſingularem poſſeſſorem titulatum ſed aduerſus poſſeſſorem pro hærede, aut pro poſſeſſore intentaretur, venire fortaſſe verius eſt.quia iudicium vniuerſale eſt ex parte vtriuſque.

62 His autem annecto notabilem quæſtionem,quæ mihi in facto euenit, non tamen deciſa fuit. Nam clericus, pro iure fideicommiſſi, adeptus fuit cum iudicis auctoritate poſſesſionem rerum cum clauſula ſal uo iure,hæres ſcriptus intendebat reuocari misſionem illam, fuit dubitatum, an in foro ſeculari iudicium ventilari poſſet, pro clerico adducebatur generalis regula, ex c. cum ſit, &c. ſi diligenti ex. de foro Comp. cuius auctoritate ſic decidit Zucard. in ea l.fin.num.397.ſequitur Menoch.num.476.

Item cum clericus ſuccedit laico,conuenitur coram ſuo iudice,gloſſ.in c. clericus nullum 11.quæſt.1.Bar.in l.hæres abſens, in princip.ff.de iudic.Rota in Antiq. in tit. de foro Compet. Deciſ. 5. Abb. num. 12. Felin. nu. 5. Aret. & Dec.nu. 11.in c.quia 5.ex.de iudic.

63 Contrarium ego ſenſi,ex pluribus. Primo quia in poſſeſſorijs, ne dum temporalium, ſed etiam ſpiritualium, veluti pro beneficialibus, pro decimis, iudex laicus eſt competens, & ſic in curiis ſeruari,profesſi ſunt, Guido Papa in ſuis quæſtionib. prima 71. & 85. Guliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in verbo, & vxorem, num. 39.ext.de teſtament.Boer. Deciſ. 2. num. 38.& deciſ.69.num.33.Afflict.Deciſ. 24. Gramat.Deciſ.78.Alciat. conſi.24.libr.1. vbi in ſtatu Mediolani, & ſub ſer. Dom. & apud omnes potentatus, Ferret. conſil.30.num.2. & in omni poſſeſſorio Ioan. Ign.in l.neceſſarios §. non alias in 2. part. ff. ad Sillen, Rolland.conſil.23. colum.1. in 2.Menoch.in 15.Remed. Recup. num. 211.quàmuis ſubdubius,ſed ſat eſt,ſic extare de ſtilo curiarum.

64 Secundò quia cum ſecularis ex ſuo decreto, ſaluo iure cuiuslibet, grauauerit hæredem in mittendo in poſſeſſionem clericum fideicommiſſarium, equidem ratio dictat, vt eius ſit reuocare,cuius fuit concedere,ad l.nihil tam naturale,ff. de regul. iur. item & ad eum pertineat releuare, qui grauauit,vt ſic iudex, qui facilis fuit in mittendo, ſit etiam facilis in extramittendo, vti Bald.inquit in d.l. fin. num. 5. & ſic in propoſito,licet Baldi rationem non adducat pro ſeculari, argumentatur Ferret. d. conſil. 30.numer.2.& conſil.27.num.7.& num.10.

65 Tertiò quia clauſula illa, ſaluo iure, rem integram conſtituit & pro vt erat ante misſionem,dixi in Artic. præced.num.29. non ergo clericus poteſt recuſare cognitionem iudicis ſecularis, qui per illud modificatum decretum noluit præiudicare in iuribus alicuius, non enim poteſt clericus acceptare decretum pro parte ſibi fauorabili,& pro alia parte recuſare, ſicuti nec ſtatutum, ex Bald. doctrina in l. omni innouatione colum. ſecunda, C.de ſacr.ſanct. eccleſ. ſequitur Alexand. conſil. 209. col. pen.in 2.

66 Quartò quia ex vi clauſulæ reſeruatiuæ, iudicium coram eodem iudice teſtari poteſt, ſicuti in ſpecie docuit Angel. in d. leg. final.column.penult.dixi ſupra numero 48.

67 Quintò quia clericus comparens corã iudice ſeculari poteſt recõueniri ab eo,q à clerico in iudicio ſeculari grauatur, c. diſpendia §.reus, de reſcrip. in 6. c. 1. & ibi notatur, & c.1.ex.de mutu.petit.per Bar. in Auth. & conſequenter C. de ſentent. & interloc.om.iud.

68 Sextò quia mittere in poſſesſionem rerum temporalium non ſpectat ad iudicem eccleſiaſticum,quia in ijs nullam habet iuriſdictionem. Sed ad iudicem ſecularem,l. à diuo pio §. 1.ff.de re iud.notat Innoc. in c.ſignificaſti ex.de off.de leg.Specul.in tit. de ſec.decr.§.reſtat,nu.2.

Ideoque cognitio de re hac ſpectat ad ſecularem non ad eccleſiaſticum, & ſic ſenſit Bald. d.l.fin.num.45.vbi præciſe loquitur in clerico posſidente, & rationem adducit, quia res, ideſt hæreditas temporalis, & litis natura trahit eccleſiaſticum, ad ſe.

69 Septimò quia hęres petens per iudicem reuocari mandatum misſionis in poſſesſionem cum præceptis factis colonis, nec petens condemnari clericum ſibi dare aut facere, audiendus eſt, quia petit à iudice fieri, quod iudex vigore clauſulæ, ſaluo iure, ſibi reſeruauerat, & ſic in ſpecie, vt hæres in quem continuata erat poſſesſio ex ſtatuto Veronæ, audiatur aduerſus clericum, qui poſt defuncti mortem cum iudicis auctoritate,ſaluo iure tertij miſſus fuerat in poſsesſionem, & iudex ille ſit competens, deducit Cæpol. in nouis conſi. 30. col. 1. & in duobus conſilijs antecedentibus, & refert ſic deciſum fuiſse per d. Angel. Aretin. delegatum à Reuendiſ. Aquileienſi, ad quæ adduco doctrinam d.Abb. in c.ex parte,nu.5. ext. de reſtit. ſpol. vbi inquit, quod petens licentiam diſcedendi à ſponſalibus, quia nihil petit ab alio, ſed à iudice, & ipſe originaliter eſt reus, petere poteſt coram ſuo iudice, & huc quoque pertinent, quæ poſt Bartol. ſcripſit Alexand. in l. de pupillo, §. fin. ff. de op. no. nunc.

Nec obſtant adducta in contrarium. Nam Regula locum habet, vbi clericus conueniretur coram ſeculari non ex cauſa alicuius decreti obtenti per clericum à iudice ſeculari. Sed vbi ex cauſa illius decreti clericus ſecularem grauaſset, vtique pro reparando grauamine illo iudex ſecularis eſset competens rationibus præmisſis. Salua ſemper meliori determinatione.

70 Sed iterum alia ſuboritur quæſtio, an in iſtis poſsesſorijs opponi posſit de iure tertij, quod ſit excluſiuum iuris, & quidem in iudicijs petitorijs conſtat reum opponere poſse aduerſus actorem de iure tertij, quod ſit excluſiuum iuris agentis, ex doctrina Bartol. communiter recepta in leg. 2. ff. de except. rei iudic. per text. in l. vlt. ff. de rei vendication. & in leg. 2. ff. ſi pars hæred. petit.& in leg. loci corpus, §. competit, ff. ſi ſeru. vendition. ideo aduerſus petentem totam hæreditatem poteſt reus excipere alios extare pares in gradu ſuccedendi, Crauet. conſilio 72. in fine, & conſilio 144. ad finem, Menoch. conſilio 395. numero 66. dixi in Articulo nono numero vigeſimoſecundo.

71 In poſsesſorijs autem quid iuris ſit, & ſi quidem excipiens non posſideat, ſed ambo in Adipiſcendæ concurrunt, qnod excipi non posſit. Contra Paul. tradidit Alexander. d. l. fin. ſub numero 22.ſequitur Ruin. conſilio 129.numero 9.in 2.Menoch.conſilio 585.numero 37.dixi ſupra, numero 46.

72 Denique videre reſtat, an adepta per hæredem poſsesſione vnius rei ex pluribus hæreditarijs omnium videatur poſsesſionem quæſijſse, & videretur quòd ſic quia hæreditas eſt quid vniuerſale; l. nihil aliud ff.de verbor.ſignification.& quia reſtituta per hæredem fideicommiſsario vniuerſali vna re hæreditaria, vniuerſum ius tranſit in fideicommiſsarium l. reſtituta, in princip.ff.ad Trebellianic. vbi ſic notarunt Bartol. Angel. Imol. Paul. Alexand. & alij, & quia qui gerit ſe pro hærede in vno, videtur ſe gesſiſse in omnibus, l.pro hærede,& l.gerit, ff. de acquir. hæred.ideoque in iſtis vniuerſalibus ſufficere uidetur ut quis intret poſseſsum unius ut omnia habeat, & ſic declaret,& proteſtetur.

73 Sicut etiam dicimus de eo, qui mittitur in poſsesſionem alicuius rei particularis, ex uendito,donato, legato, aut alia cauſa,nam non eſt opus, ut ſingulas partes intret, ſed per poſseſsum partis acquirit totius rei poſſesſionem, niſi alia pars ab aliquo detineatur, ad text. in leg. 3. in princip. ff. de acquir. poſseſsion. ubi ſic

notarunt gloſſ. Bartol. Imol. Alex. nu. 19. & nu. 28. Aretin. Iaſ. & quotquot ſcribentes, & in l. quod meo, §. fin. per illum text. ff. eo.

74 Item quia in uniuerſalibus facti ſufficit poſseſsio accepta in quibuſdam, ut omnium uideatur adepta, ueluti in grege & Armento, nam non omnium capitum ſingulariter poſseſsionem nanciſci oportebit, uti dixere Iſern. & Afflict. in locis præallegatis, & idem eſt, quando una res ſub ſe plures continet, ueluti in conceſsione Caſtri cum Territorio, nam quia ſub nomine Caſtri ueniunt ædificia omnia & iuriſdictionalia, ideo per apprehenſionem poſſeſsionis de parte Caſtri totius uidetur accepta poſseſsio, ſic Bar. in d. l. 3. in fine principij, ff. de acquir. poſseſ. per text. in l. Gaius §. fin. ff. de leg. 2. in l. prædijs, & in l. patronus §. fin. ff. de leg. 3. & ſequuntur communiter doct. ibi Alc. Aret. Iaſ. & Aquenſ. unde inferunt accepta poſseſsione de parte palatij continẽte plures cameras & plures partes, omnium partium poſseſsum uideri acceptum Alex. ibidem ſub num. 27.

75 Item accepto poſseſsu domus, etiam mobilium in ea contentorum uidebitur acceptus, Bald. in l. de his, C. de furt. per tex. in l. clauibus ff. de contr. emp. in l. ſi ego §. dotis, ff. de iur. dot. & in l. 1. §. ſi iuſſerrit, ff. de acq. poſ. Ang. in l. qui vniuerſas, ff. eo. Alex. loco prox. alleg. & ibidem Aret. ante nu. 9. Iaſ. nu. 33.

76 Item quia hæreditas vacans videtur interim poſſidere ad l. 1. §. Sceuola, ff. ſi quis teſt. liber. vnde videtur per acquiſitionem hæreditatis concurrente exercitio poſſeſſionis in vna re, omnium quæſitam eſſe poſſeſsionem, ſicuti dicitur de Rectore ingrediente poſſesſionem eccleſiæ, vel beneficij, ut per apprehenſionem poſſesſionis ipſius eccleſiæ, uideatur poſſesſionem obtinuiſſe rerum eccleſiæ, nec opus ſit ſingulariter illarum poſſesſionem adipiſci, ſic poſt Inno. & Io. Andr. in c. in litteris, ex. de Reſtit. Spol. tradidit Aret. d. l. 3. nu. 8. & ſimiliter ſi eccleſia habeat Capellam ſubiectam, aut Ciuitas Caſtrum, & quis namciſcatur poſſesſionem eccleſiæ, uel Ciuitatis, acquiritur ei poſſeſsio in Capella & in Caſtro ſubiectis, ſic poſt Petr. Bellapertic. & Ant. Butr. decidit Soc. conſ. 7. col. 2. lib. 1. ſequitur Capic. Deciſ. 1. nu. 10. & ibi poſt Martin. Lauden. infert, quod ſi Princeps cauſa acquirendi poſſesſionem totius prouinciæ intret poſseſsionem Ciuitatis Metropolitanæ, ea poſseſsio quo ad alia membra ſufficiat.

77 Et hanc partem pro hærede tenuerunt nonnulli, & iudicatum fuit, uti retulit Andr. Iſern. in c. 1. in tit. quid ſit inueſt. col. 3. Qui tamen decidit contrarium per text. in l. 1. §. ueteres & in l. qui abſenti §. fin. ff. de acq. poſseſ. a quo non diſceſserunt cæteri feudiſtæ, & fuit de mente Bart. in d. l. 3. in princ. nu. 4. poſt Din. in c. 1. de Reg. iur. in 6. ubi inquit, quod ingreſsus unius rei hæreditariæ operatur quidem, ut uniuerſum hæreditarium ius uideatur translatum, d. l. pro hærede, & d. l. reſtituta, ſed non ut poſseſsio uideatur quæſita in alijs rebus, quoniam regula eſt, quod ubi plures ſunt res alicui debitæ per ſucceſsionem aut per contractum, non ſufficit adipiſci poſseſsionem unius pro omnibus, ſed omnium ſingulariter capienda eſt, quia poſſeſsio in eius adeptione factum deſiderat, l. quemadmodum ff. eo. & ſequuntur communiter doct. vbi Alex. ff. num. 21. & numer. 22. Aretin. numer. 8. Iaſ. numer. 30. & 31. vbi per eam rationem, relatam Andr. deciſionem ſequuntur, & præterea adducunt deciſionem Specul. Bald. & Angel. vt ex pluribus rebus, non ſufficiat miſſum fuiſſe in poſſeſſionem aliquarum, quàmuis immittentis & miſſi intentio fuerit omnium obtinere poſſeſſionem.

78 Amplia etiam in portione cohæredis non adeuntis vacante, nam quàmuis neceſſario & indiuiſibiliter quo ad ius hæreditarium acquiratur alteri cohæredi, attamen quo ad poſſesſionem licet portiotionem ſuam poſſideret, non eſſet locus translationi, ſed noua adeptione opus foret ex beneficio, l. final. ſic in puncto decidit Bald. in leg. prima numero tertio, C. quan. non pet. part. vbi inquit, quod ius accreſcendi operatur quidem quo ad tranſlationem iuris dominij & proprietatis ipſo iure, ſed non quo ad translationem poſſeſſionis, ſequitur Aretin. d. leg. 3. ſub numero 8. vbi tamen limitat prætérquam in portione per alluuionem accreſcente. Nam hæc etiam quo ad poſſeſſionem latenter acquiritur, poſt Bartol. & Bal. ab eo adductos.

Nec obſtant contraria. Nam ad primũ reſpondetur, quòd licet hæreditatis nomẽ ſit

ſit ius vniuerſale, res tamẽ hæreditariȩ ſunt corpora ſeparata. Ad 2. reſponſum fuit ſupra, nu. 77. nam multum intereſt inter poſſeſſionem, & ius hæreditarium uti ſupra in principio declaraui. Ad 3. reſpond. aliud eſſe cum agitur de poſſeſſione vnius rei obtinenda, aliud uero cum de plurium rerũ poſſeſſione ſicuti gloſſ. Bar. & communiter doctores aduerterũt in d. l. 3. ubi tamẽ dicũt, ſi paterfamilias gratia cõmodioris vſus, rẽ in partes diuiſiſſet, vna tamen cenſeretur, d. l. Caius, §. fi. ff. de leg. 2. cum alijs ſupra allegatis; Ad 4. reſpond. id procedere reſpectu continentis, & contenti.

79 Ad 5. reſpond. Eccleſiam poſſidere res eccleſiæ ut inquit Innoc. in c. cũ ſuper ex. de cauſ. poſſeſ. & propr. nimirum prælatus vel Rector, qui adipiſcitur poſſeſſionem eccleſiæ, & epiſcopatus, conſequitur poſſeſſionem rerum eccleſiæ, nam & per translationem perſonæ animatæ transfertur poſſeſſio rerum, quæ per eam poſſidentur, l. ſi adoptauero, ff. de precar. §. 1. inſtit. de acquiſ. per Arrog. Auth. ingreſſi, C. de ſac. ſan. eccl. ſic poſt Canon. declarauit Aret. d. l. 3. ſub nu. 8. hæreditas autem iacens non poſſidet res hæreditarias. Immo earum poſſeſſio vacans eſt, vti plenius declaraui in Artic. 46. deciſiones vero Capic. ſupra relatæ, nu. 76. ea ratione procedunt, quia membra caput ſequuntur, ad l. cum in diuerſis, ff. de relig. & c. cũ non liceat ex. de præſcription.

Fructus ab hærede percepti an ſint reſtituendi fideicommiſſario. Et an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

1 *Fructus extantes tempore mortis defuncti continentur in fideicommiſſo vniuerſali, & reſtituendi ſunt.*

2 *Fructus collecti poſt mortem teſtatoris ante aditam hæreditatem, augent hæreditatẽ, & veniũt in fideicõmiſſo vniuerſali.*

3 *Hæreditas iacens ſuſtinet perſonam defuncti non hæredis.*

4 *Fructus de quibus ſupra imputantur in verum hæredis creditum.*

5 *Item & in legitima, declarando vt ibi.*

6 *Item & in Trebellianica etiam quo ad filios primi gradus.*

7 *Item & in Falcidiam.*

Horũ tamẽ imputatio faciẽda eſt pro rata.

8 *Fructus percepti ex rebus particulariter relictis ante mortem teſtatoris cedunt hæreditati.*

9 *Niſi teſtator legauerit rem cum omnibus ſuis commodis.*

10 *Vel niſi legauerit nomen debitoris reddens annuam utilitatem.*

Nomine debitoris legato ꝙ vtilitatẽ ãnuã parit, debẽtur legatario vtilitates omnes inde procedentes non exactæ a teſtatore.

11 *Fructus pcepti ex ſingulis rebus legatis ante aditã hæreditatẽ, nõ debẽtur legatario.*

12 *Niſi hæres fuerit in mora adeundi.*

13 *Aut niſi præſtiterit legatario licentiam apprehendendi poſſeſſionem rei legatæ.*

14 *Vel niſi legatarius ſit in poſſeſſione, quod tamen non admittitur.*

15 *Fructus hæreditate iacẽte pcepti an imputẽtur in Trebellianicã, Falc. & legitimã.*

Articulus XLIX.

DE fructibus dicere nũc res poſtulat. an ſint reſtituendi fideicõmiſſario, & an imputãdi in detractiones, & diminutiones ab hærede fieri prȩtẽſas. vtilis quippe ac neceſſarius eſt tractatus, pro cuius perfecta traditione tria ſunt tempora diſtinguenda, primum ſiquidem eſt de fructibus perceptis ante aditã hæreditatẽ per hæredem grauatũ, ſecundũ de perceptis poſt aditã hæreditatẽ ante fideicõmiſſi caſum, tertium de perceptis poſt caſum fideicõmiſſi, Et quidẽ in oĩbus his caſibus vidẽdũ occurrit tã de reſtitutione, ꝗ de imputatione.

1 In primo aũt tempore duos cõſidero caſus particulares, primus eſt in recollectis & extantibus tempore mortis teſtatoris, quo caſu, qa ſunt corpora & res hæreditariæ, ad l. itẽ veniunt, §. non ſolũ, ff. de petit. hæred. & inter mobilia cõputãtur, l. fundi, ff. de action. emp. & l. fi. ff. de requir. reis, hos in reſtitutione venire compertum eſt gloſ. in l. quod his uerbis, ff. de leg. 3. Bar. in l. Centurio in vlt. opp. ff. de vulg. ſequuntur Ang. Imol. Paul. Alex. Aret. Iaſ. Ripa, num. 39. & Repeten. omnes, Galiaul. ſub num. 29. Bal. in leg. 1. num. 3. C. de vſur. & fruc. leg. Alex. in l. in fideicommiſſariam, num. 3. & nu. 5. Ripa ibidem, nu. 3. & nume. 11. ff. ad Trebellian. & conſulendo idem Ang. con-

ſil.331.in ſubſtitutione. Alciat. conſ. 175. lib.9. pleniſſime Bertazol. conſ. 87.nu.22. ubi contraria quæquæ diſſoluit, concluſio autem non habet difficultatem, ſi extent, ſed ſi conſumpti fuerint,an teneatur hæres reſtituere æſtimationem, videnda ſunt ſcripta in Artic.10.nu.32.

2 Secundus caſus eſt, in recollectis poſt mortem teſtatoris ſed ante aditam hæreditatem, & quidem ſi hæres coactus adiuit, reſtituuntur,l.ita tamen, §. 1.ff.ad Trebel. ſi vero ſponte,non reſtituuntur, ſic gloſ. & Bar.ibi pro quorum opinione facit,quia hę res quandocunque adeat hæreditatem,retro fingitur ex die mortis defuncti adiuiſſe,l.hæres quandocunque,ff.de acqui.hær. contra tamen concludunt Angel. Imol. Cuman. Pau. Ale.& Claud. Aquenſ. in d.l.ita tamen,§.1.ubi de communi,& idem Alex. in d.l.in fideicommiſſariam, ſub num.3. & nu.5.& in pen.col.& Ripa ibidem,num.9. Paul.& Alex.in l.deducta in princ.& in §. qui poſt, ff.eo. & plenius idem Alex. in d. l.Centurio, ſub nu.40.Ripa,nu.39. & fuit opinio gloſſ.in l.quod his verbis, ff.de leg. 3.& in l.in fideicommiſſi,in verbo,non lucrum,ff.de vſur. ubi quoque ſic Salic. ſenſit: ratio eſt, quia fructus percepti iacente hæreditate illam augent, d.l.item ueniunt §.fructus, ideo reſtituuntur,quoniam hæreditatis ſunt, ſic arguit tex. in d. l. in fideicommiſſariam, §.quoties, nam quod ante hæreditatem aditam acquiritur, hæreditati adijcitur, l.quod ſeruus, ff.de leg.2.& interim rerum Dominium reſidet pęnes hæreditatem ipſam iacentem, l.1.§.Sceuola, cum gloſſ.ff.ſi quis teſtam. lib.

3 Et hæreditas iacens ſuſtinet perſonã defuncti non hæredis, §. ſeruus autem inſtit. de hæred.inſtit.l. in eo, & l.ſeq. ff. de acq. rer. dom. ideo hæreditati fructus quæruntur, quoniam fructus ſequuntur dominum, vbi nullus eſt bonæfidei rerum poſſeſſor. l. ex diuerſo,§.1.ff.de rei vend. Ratio autem oppoſita de tex. in d. l. hæres quandoque nihil obſtat, quia id contingit per fictionem,& ex neceſſitate quadam,quæ non operatur,cum ęquitas & contraria ratio ſuadet, ſicuti ad illam, l. ex pluribus ſcripſit Corn.conſ. 97. lib.2.hæc autem, quæ de fructibus dicta ſunt, amplia ad acceſſiones ciuiles,ſic Paul.Ca. in dicta, leg.ita tamen, §.primo, Alexander.in dicta,leg.deducta, §.qui poſt,col.1.

4 Circa autem ſecundam inſpectionem, an huiuſmodi fructus imputentur in detractiones faciendas,& quidem ſi eorum ęſtimatio reſtituenda foret fideicommiſſario, vt quia venditi fuiſſent, equidem imputarentur in verùm hæredis creditum, quòd habebat uerſus defunctum, aut pro funeralibus, ęre alieno, & legatis ſolutis de ſua hæredis pecunia, quia compenſatio vim ſolutionis, & reſtitutionis habet, leg.1.ff. de compenſat. item imputantur in quaſi creditum hæredis, vel uti pro dote debita filiæ hæredi grauatæ, ad l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell. arguendo à fortiori.

5 Item & in legitima imputantur,quia huiuſmodi fructus ſunt corpora hæreditaria, d.l.item veniunt,§.non ſolum,& contra Imol.ſic poſt Angel. & Alex. nu.41.decidit Galiaul.in d.l.Centurio,ſub num. 29.verſ. quinta vtilitas,& eſt de mente Sal. Paul.& Iaſ.in l.Scimus,§.repletionem, C.de inoff. teſt.late Roderic.in rep. l.quoniam in prioribus in 10.ampliatione, C.eo.Alex.d.l.in fideicommiſſariam, nu.3. & poſt eum Ripa,nu.40.& 42.ſi autem conſumpti fuiſsẽt ſi quidem ſupra neceſſarium hæredis vſum idem conſtituendum foret, vel etiam dolo aut eius culpa,nam de neglectis & conſumptis tenetur hæres fideicommiſſario, l.mulier, §.ſed etenim, ff.ad Trebel. & in ſpecie notatur de his per gloſ. & ſcribentes, in l. Marcellus, §. res quæ ff.ad Trebellian. & plene dixi, d.Artic.10.nu.34.Si autem in vſum hæredis extranei, cui a teſtatore nec legitima nec alimenta debeantur, idẽ ſtatuendum foret, quia in vtile negotium ſuum eos cõuertit,ſi uero hæredi debebantur alimenta & legitima, quoniã, & in his portio pro legitima debebatur, arbitrarie agendum eſset,uti eo loco dixi.

6 In Trebellianicam uerò fructus iſtos imputari abſolutum eſt, nam & fructus percepti poſt aditam,in eam imputantur, d. l. in fideicommiſſariam, & in his ſic concludunt communiter omnes,in d.l. Centurio, & in d. l. in fideicommiſſariam, etiam in liberis primi gradus, quia l. iubemus, C. ad Trebell. non loquitur de fructibus repertis in hæreditate tempore mortis teſtatoris. Sed de perceptis poſt, & in ſpecie poſt Iacob. Butrig. in d.l.iubemus, notarunt in d. l. in fideicommiſſariam Alex. & Ripa, num.36. Galiaul. loco præalleg. Roder.

Roder.d.loco,nu.17.& eſt communis traditio,contra Imol.d.l.in fideicommiſſariã cui aſſenſit Pariſ.conſ.45.num.19.in 2.& male,quia l.iubemus,non recipit extenſionem ultra caſum,& perſonas,de quibus loquitur,uti in fine illius legis, & quia ſi imputantur in legitimam, ergo & multo magis in Trebellianicam.

7 In Falcidiam quoque fructus in uita teſtatoris perceptos imputari præſcriptis rationibus fateri oportet, & probat tex. in l. in ratione in princ. ff. ad leg.Falc. gloſſ. & ſcribentes in l.quod de bonis, §.fructus, ff. eo.& ratio eſt, quia Falcidiæ computatio, & calculus refertur ad patrimonium, exiſtens tempore mortis teſtatoris,l.quantitas & l.in quantitate,ff.eo.& §.quantitas, inſtit. eo. tit.

Notandum tamen eſt,quòd ſi fructus extarent,non omnes imputarentur in legitimam, Trebellianicam, & Falcidiam, ſed pro rata tantum,quoniam hæ quartæ debẽtur in uniuerſa hęreditate,& in ſingulis corporibus arbitrio boni uiri ad tex. in l. non amplius,§.fi.ff.de l.1.& ſic ſenſerunt Paul. Ca.in d.l.ita tamen, §.hæres ex aſſe, ff. ad Trebel.Rip.in d.l.in fideicõmiſſariã,nu. 5.

8 Hæc locum habent in relictis uniuerſalibus, in particularibus autem conſtat, fructus, ex re legata perceptos in uita teſtatoris, & omnia emolumenta ex cauſa rei legatæ quæſita cedere teſtatori,& eius hæredi,non autem legatario, caſus eſt in l. quæſitum,§.ſi mihi ſeruus,ff.de leg.1. & in leg. prædia,§.affini,ff.de ſum.inſtr.ubi tex. notabilis.

9 Limita primo, cum teſtator legat, rem cum ſuis commodis,nam inde quęſita poſt legatum ad legatarium pertinent,gloſſ.notab.in l.Lucius,la prima,in uer. commodis ff. de leg.2.quem Bar.ibi aduertit, Paul.Alex.& Iaſ. num.10.in l.ſi ſibi homo, §.cum ſeruus,ff.de leg.1.Dilect. de Arte teſtan.in tit.de legat. Cautel.11.& idem eſt, ſi dictũ fuiſſet cum ſuo incremento,l.ſi ita,§.Pegaſus,ff.de leg.2.

10 Limita ſecundò, in legato nominis alicuius capitalis reddentis annuas utilitates ſeu prodia iure permiſſa, nam ex die legati emolumenta, decurſa per teſtatorem non exacta legatario cederent,ſic idem Paul.in ris,.cum ſeruus,per tex.in l.nomen debitod.§ff.de leg.3.ubi Bar.ſummat, in legato, nominis continetur debitum, & uſura,vnde infert Caſtr. & ſic conſuluiſſe ait,in quodam legato de pecunijs, quas teſtator habebat ſuper Monte Florentiæ,contineri etiam pagas & utilitates decurſas poſt legatum a teſtatore non exactas, ſequuntur Alex.& Iaſ.ibidẽ,& ſic conſuluit Bero.conſ. 133.nu.8.lib.2.& horum deciſio recte procedit in iſtis creditis, quæ acceſſoriam vtilitatem, pariunt, ſecus in annuis cenſibus, redditibus,& libellis,qui annuatim principaliter ex fundis debentur, nam hi maturati in vita teſtatoris, & ab eo non exacti cederent hæredi,nõ legatario,ſic Vinc. Fran. Deciſ. 254.& recte.

11 Fructus autem, & emolumenta procedentia ex re legata poſt mortem teſtatoris, ante aditam hæreditatem acquiruntur hæreditati, & hæredi, ſed hæres ea omnia legatario præſtare tenetur,ſic gloſſ. in l.quod ſeruus,ff.de leg.2.ſequuntur Iacob.de Are. Bar.& Ang.in l. ſeruo legato in princ. ff.de leg.1.per caſum in l.huic ſcriptura, ff.ad l. Aquil.cuius opinionis ea eſt ratio,quia dominium rei legatæ ficte ex die mortis teſtatoris etiam ante aditam hæreditatem tranſit in legatarium,l.legatum,ff.de leg.l. Peculium,§.ſed & creditor,ff.de leg.2.l.a Titio,ff.de furt.l.ſi ſeruus legatus, ff. de Noxal.Menoch.conſ. 73.nu.11.in 1.Menoc. conſ.244.nu.13.& ultra hos Ricciard. Piſtorienſ. in ſuis comentar. ad §. ſed Olim. inſtit.de legat.nu.18.quod ideo contingit, quia adita per hæredem hæreditate, retro fingitur hæredem ex die mortis illam adiuiſſe,d.l.hæres quandocunque, ff. de acqu. hæred.& l.omnis hæreditas, ff.de reg. iur. & fuit ratio Sadolet.in l.1.nu.21. ff.de l.1.

Oppoſitum, tamen ut huiuſmodi fructus augeant hæreditatem, & hæredi cum effectu, acquirantur, ita vt eos non reſtituat legatario, determinarunt gloſſ. in leg. equis,ff.de vſur. & in l. hærennius, eo. tit. & in l.fin.C.de uſur.& fruct.leg. ſequuntur Petr. Cyn. Bal. & Sal. ibi Petr. Rain. Bal. Imol.& Paul.in d.l.quod ſeruus, Rapha.& Imo.in d.l.ſeruo legato,Alex.& Iaſ.in d. l. ſi ſibi homo,§.cum ſeruus, Sal.in l.in fideicommiſſi,col.3. ff.de uſur.idem Alex. in d. l.in fideicommiſſariam,col.ult.Aret.& Iaſ. in leg.cum res colum.ult.ff.de leg.1.Ruin. conſ.50. num.10.lib.2. Socin. iun. conſi. 182.nu.21.in 2.Cęphal.conſil.44.num.9. & communem ac ſequendam dixit Ricciard. loco præalleg. num. 29. & 30.& eſt

optimus text. ad hoc in l.nihil §.fructus,ff. de leg. 1.& eſt ratio, quia illa ficta dominij tranſlatio ex die mortis teſtatoris ante aditam hæreditatem non operatur in legatario fructuum acquiſitionem, ſicuti nec etiã in hærede, vti dixi ſupra, nu.2.& ad tex.in d.l.huic ſcripturæ, reſpondetur. Actiones quidem ex cauſa rei legatæ competentes, pro facto ante aditam hæreditatem, cedendas eſſe legatario, quæ rei occaſione competunt, non autem ceduntur, quæ ex re ipſa proueniunt, veluti fructus & mercedes, nam hæc hæreditatem augent.

12 Limita, niſi hæres fuiſſet in mora adeundi, nam fructus non faceret ſuos, l. ſi vſuſfructus mihi, ff.de vſufr.Bald.in d.l.1.num. 10.C.de vſur.& fruc.leg.Sal.in l.fin.C.eo. Bar.d.l.in fideicommiſſariam col. 1.Alex. & Iaſ.in d.§.cum ſeruus, Florian.in d.leg. hærennius, ff.de vſur. Angel. Aretin. in §. ſed olim inſtit.de legat.Caualcan.de vſufr. nu.93.& 94.nempe mora cuique, ſua ſibi obeſſe nõ prodeſſe debet, l.itaq; fullo, ff.de furt.& l.nõ fraudãtur, §.nemo, ff. de reg.iu.

13 Limita ſecundo, niſi hæres conceſſiſſet licentiam appræhendendi poſſeſſionem legatario, ſic Bal.in d.l.fin.per tex.in l.ſi mulier, §. ſed ſi habenti, ff. de leg. 3.ſequitur Alex.in d. §. cum ſeruus, & quo ad hæredis præiudicium vera eſt limitatio, ſed in præiudicium ſubſtituti forte aliud conſtituendum eſt, ſicuti ſenſit, licet non explicet Apoſtil.ad Bal.in d.l.fin.

14 Limitabant tertio nõnulli in caſu, cum legatarius fructus ante aditam hereditatem percepiſſet, quia magnum eſt commodum poſſeſſionis, §.commodum inſtit. de inter. & quia ſæpè datur exceptio & retentio, quàmuis non ad id actio, l.per retentionẽ, C.de vſur.l.iuriſgentium, §.igitur nuda, ff. de pac. Verum limitatio hæc reijcitur auctoritate gloſ. in l. nihil proponitur, §. fin. ff. de leg. 1. Bal.in d.l.1.nu.10.C.de vſur. & fruc.leg.quoniam res legatæ de facto occupatæ a legatario reſtituendæ ſunt hæredi ad l.1.§.rediguntur, ff.quor.leg.

15 Cum autem fructus ex rebus legatis percepti iacente hæreditate illam augeant, de imputationibus quærere opportunum eſt, & quidem vt imputentur in detractionibus competentibus hæredi pro funeralibus, pro ære alieno, pro legatis ſolutis, concedendum eſt, pro ut de fructibus collectis tempore mortis teſtatoris, nam & hi augent hæreditatem, & efficiuntur hæreditarij. Item ut in Trebellianicam imputentur abſolutum eſt, nam & poſt aditam collecti imputantur, d.l.in fideicommiſſariam etiam quo ad filios primi gradus, quia iſti augent hæreditatem, & in reſtitutione ex Trebelliano attenditur tempus reſtitutionis, ideo augumenta hæreditaria accedentia ante reſtitutionem ueniunt in reſtitutione, ſicuti ex Alex.colligitur, in l. in ratione in princ. ff. ad l. Falc.& in l.deducta, §.ante diẽ, ff.ad Trebell. dixi in Artic. 10. nu.36.in Falcidiam autem huiuſmodi fructus iacente hæreditate percepti non imputarentur ad ſummouendum Falcidiam quoniam in Falcidia patrimonij quantitas conſideratur tempore mortis teſtatoris, & augumenta poſtea ſuperuenientia non ex cauſa de preterito illam non augent d.l.in ratione, & l.in quantitate, ff.eo.& §.quãtitas, inſti.eo.tit.& plene dixi, d.Arti.10.nu. 35.declarando tamen ut infra dixi nu.50. ſic etiam quo ad legitimam fructus huiuſmodi non cõſiderarentur ad eius augumẽtũ, quia legitima eſt quota bonorũ tempore mortis defuncti, & ad illud tempus refertur l.cũ quæritur, & l.parẽtibus, C. de inof. teſt.dixi in Art.36.nu.19.fructus tamẽ pro portione quota legitimæ filio deberentur, quia legitima ſtatim debetur ex die mortis cum fructibus, uti dixi in eo Art.nu.68.

Fructus percepti poſt aditam hæreditatem ante caſum fideicommiſſi & legati an ſint reſtituendi, & an imputandi in detractiones.

S V M M A R I V M.

16 *Fructus a teſtatore ſati pendentes tẽpore eius mortis augẽt hæreditatẽ, & an reſtituãtur fideicõmiſſario, plene diſcurritur.*
17 *Fructus immaturi, & ipſi tanquàm pars rei cenſentur.*
18 *Fructus ſati ſed non nati an habendi ſunt in conſideratione.*
Partus non dum editus homo non eſt.
19 *Fructus pendentes in fundo pure legato debentur legatario, ſecus ſi ſub conditione.*
20 *Fructus & utilitates omnes perceptæ ab hærede ante caſum fideicommiſſi vniuerſalis non reſtituuntur.*
21 *Idem eſt in perceptis ex ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis.*

Fructus

22 *Fructus percepti quando dicantur.*
23 *Amplia etiam, quod teſtator per verba vniuerſalia fideicommiſſum reliquerit.*
24 *Limita vbi teſtator expreſſe mandaſſet, fructus reſtitui.*
25 *Limita ſecundo ubi ex coniecturis id colligi poſſet, quod ibi plene declaratur.*
Declaratio tex. in l. in fideicommiſſi, §.cum Pollidius, ff. de vſur.nu.25.
In l. Seius Saturninus, ff. ad Trebell. nume.25.
In l. cum quis, §. mulier, ff. de dot. præleg.nu.27.
In l. Baliſta, ff. ad Trebell.nu.28.
In l. in fideicommiſſi, §. nonnunquam, ff. de vſur.nu. 29.
In l. cum filio, ff. de leg.1.nu.30.
26 *Fideicommiſſum dilatum poſt mortem hæredis in eius gratiam prolatum videtur.*
28 *Geminatio, & triplicatio multũ operatur.*
29 *Fructus reſtituuntur extantes tẽpore mortis grauati ubi hæres rogatur reſtituere, quicquid ex bonis ſupereſſet.*
31 *Fructus imputantur, in creditum hæredis vbi teſtator prohibet ne creditum ſuum deducat.*
32 *Item veniunt in reſtitutione in directa militari.*
33 *Fructus ab hærede percepti ſeruire debent ad ſupplendum onera per teſtatorẽ iniuncta, ad quæ bona hæreditaria non ſatis ſunt ut ibi.*
34 *Et ubi teſtator hæredem grauat in proprijs ſuis bonis.*
35 *Vel vbi res hæreditariæ diminutæ fuiſſent.*
36 *Fallit in filijs primi gradus.*
Filij primi gradus conditionali fideicommiſſo, grauati abſolute faciunt fructus ſuos.
37 *Fructus percepti ab hærede grauato fideicõmiſſo conditionali an imputentur in eius credito.*
38 *Item an compenſentur cum meliorationibus factis.*
39 *Fructus non imputantur in legitimam alicui debitam.*
40 *Legitima debetur ſtatim ex die mortis teſtatoris cum fructibus.*
41 *Compenſatio nõ admittitur circa debitum ipſo iure exactum.*
42 *In fructibus vltra legitimam perceptis poteſt filius a patre grauari, & videtur grauatus ſi in legitima grauatus fuerit.*
43 *Fructus an cõputẽtur ĩ legitima aſcẽdẽtiũ.*
Deſcendentes plus iuris habent in hæreditate aſcendentium quam e contra.
44 *Legitima arctiori vinculo debetur deſcendentibus quam aſcendentibus.*
45 *Aſcendentes, non conferunt in ſucceſſione deſcendentium.*
46 *Aſcendentes non detrahunt vtrãque quartam de fideicommiſſo conditionali.*
47 *Legitima aſcendentium eſt aucta de quadrante ad trientem, pro vt aſcendentium & in pluribus comparantur.*
48 *Legitima relinqui debet a cendentibus titulo inſtitutionis.*
49 *Et debetur ſtatim ex die mortis deſcendentium.*
50 *Fructus medio tempore percepti ex rebus conditionaliter legatis, in Falcidiam imputentur.*
51 *Idem eſt in perceptis ex rebus in diem certam relictis.*
52 *Item imputantur in quartam Trebellianicam.*
53 *Scilicet qui percipiuntur ex tribus quartis nõ ex quarta iure Trebelliani debita.*
54 *Redditus iuſtus eſt in ratione quinque pro centennario.*
Pancirol.dictum improbatur.
55 *Fructus non imputantur in Trebellianicam filiorum primi gradus.*
56 *Etiam quod detrahant vtramque quartam.*
57 *Ac etiam vbi filius rogatur reſtituere extraneo.*
58 *Item nec etiam in Falcidiam eis debitam.*
59 *Limita in legitimis, ſecus in naturalibus, vel in diſpenſatis.*
60 *Limita ſecundo, cum pater grauaret filium in fructibus percipiendis vltra legitimam.*
61 *Limita in fructibus extantibus tempore reſtitutionis, ſecundum aliquos. Sed male.*
62 *Limita in filijs primi gradus, ſecus in alijs deſcendentibus.*
Nepotes cæterique deſcendentes fructus perceptos in Trebellianicam imputant.
63 *Aſcendentes per fideicommiſſum grauati fructus in Trebellianicam computant.*
64 *Partus ancillarum non ſunt in fructu, & an ſint in redditu.*
65 *Fætus animalium in fructu ſunt.*
Gregis augumentum & diminutio pertinet ad commodum & incommodum fideicommiſſarij.

 Pen-

66 *Penſiones perſonaliter debitæ non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommiſſarium.*

67 *Et an ſi hæres huiuſmodi penſiones paſſiuas non ſoluerit teneatur fideicommiſſarius.*

68 *Penſiones prædiales non exactæ ab hærede an pertineant ad fideicommiſſarium:*

69 *Poſſeſſor tenetur ſoluere onera realia rei incumbentia.*

70 *Penſiones non exactæ ab hærede pertinentes ad fideicommiſſarium an ab eo reſtitui debeant ſequenti fideicommiſſario.*

71 *Penſiones perceptæ ab hærede pendente fideicommiſſi conditione, imputantur in Trebellianam.*

72 *Mercedes pro uſu rerum mobilium animalium & ſeruorum in fructu ſunt.*

73 *Fructuum loco an ſint affictus prærogati a teſtatore pro conductione aliquorum fundorum.*

74 *Hæres cum beneficio inuentarij an faciat ſuos fructus ab eo perceptos pendente proceſſu inuentarij, an pro eis teneatur creditoribus & legatarijs.*

75 *Diminutio rerum hæreditariarum contingens poſt acceptatam hæreditatem cum beneficio inuentarij an cedat damno hæredis, vel legatariorum.*

76 *Creditores hæreditarij ſuper fructibus rerum hæreditariarum pendente confectione inuentarij ius habent.*

IN ſecundo autem tẽpore de fructibus recollectis poſt aditã hæreditatem, duo ſimiliter ſunt caſus cõſiderandi.

16 Primus eſt in fructibus a teſtatore ſatis, ſeu tempore eius mortis a ſuo colono, & hi ſi quidem nati ſint & maturi augent hæreditatis æſtimationem, l. in lege Falcidia placuit, ff. ad leg. Falcid. adeo ut quo ad hæredem Falcidium precioſior ſit fundus ob fructuum pendentiam, vt ibi, & notarunt gloſſ. & Doctor. in l. quod de bonis §. fructus, ff. eo. quo autem ad Trebellianicum, fundus ſic precioſior reſtitui debet, ſeu æſtimatio fructuum tunc pendentium, & in hærede grauato per fideicommiſſum huiuſmodi fructus reſtituendos eſſe, conueniunt maiores noſtri, gloſſ. in l. in fideicommiſſi, in verbo, non lucrum, ff. de vſur. Alex. plures adducens in d. l. Centurio, nu. 40. Galiaul. ſub nu. 29. verſ. aut vero, idem Alex. in d. l. in fideicommiſſariam, nu. 6. Ripa, nu. 13. & 37. Pariſ. conſ. 55. num. 35. & 38. in 3. Gabriel. conſil. 121. num. 58. intellige non fructus eſſe reſtituendos, ſed eorum pendentium æſtimationem tempore mortis teſtatoris d. l. in lege Falcidia. Ratio autem huius concluſionis eſt, quia fructus pendentes ſunt pars rei, l. fructus pendentes, ff. de rei vendic. cum pluribus adductis à Tiraquell. de Retr. Lignag. §. 1. gloſſ. 7. num. 37.

Contra autem quòd non reſtituantur, nec illorum æſtimatio, ſed lucro hæredis cedant, veluti percepti ex iudicio teſtatoris, iuxta regulam de qua in d. l. in fideicommiſſariam, & in l. mulier, §. ſi hæres, ff. eo. determinauit Imol. in d. l. Centurio, & ſenſit Ripa, in d. l. in fideicommiſſariam, num. 13. quia huiuſmodi fructus percepti poſt aditam hæreditatem, & ſic tempore, quo hæreditas deſinit eſſe hæreditas, non videntur hæreditarij, ad l. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulgar. & per gloſſ. in l. 1. in principio, ff. de acq. poſſeſ. ideo non reſtituendi, quia in hæreditatis reſtitutione non veniunt niſi quæ hæreditatis ſunt d. l. in fideicommiſſariam, quæ tamen ratio tolli poteſt, quoniam ad hæredem fundus precioſior peruenit ob fructuum pendentiam, vti probat tex. in d. l. in lege Falcidia, ideo fundus fructibus plenus reſtitui debet aut fructuum æſtimatio. Forte diſtingui poſſet an fideicommiſſum ſit purum, & verior ſit prior opinio, quam in his terminis in legato puro generali omnium bonorum aut partis, tenuerunt Iacob. de Aretin. Bald. Imol. Cuman. Alex. & Iaſ. in l. ſi quis bonorum, ff. de leg. 1. an uero fideicommiſſum ſit conditionale & in diem, & non veniant, ſicuti eo loci tenuerunt præcitati auctores, & in fideicommiſſis conditionalibus apud nos opinio hæc recepta fuit, nam de huiuſmodi fructibus in reſtitutione nunquàm actum vidi, nec mirum, quia eueniente fideicommiſſi caſu fundus fructibus plenus cedit fideicommiſſario, vti infra dicam in 3. tempore.

17 Circa tamen illum tex. in d. l. in lege Falcidia, qui de fructibus maturis ſignanter loquitur. Nam Imol. ibi arguit ſecus videri in immaturis, ut ſic tex. ille cum miſterio a-

liquo

liquo de maturis locutus ſit. nam hi cũ proximi recollectioni ſint, pro recollectis facile cenſeri poſſunt, ad regulam in l. fin. ff. de teſt. mil. quam ex multis exornat Alexand. conſ. 129. col. 2. & 3. in 7. & in ſpecie noſtra Tiraq. de Retr. Lignag. §. 1. gloſſ. 7. nu. 44. ubi in re hac plura adducit. Imol. tamẽ non audet firmare: quia gloſ. in uerbo mortis tempore, & communiter Doctor. ſubaudiunt, maxime idem volentes in immaturis: quia & hi pars fundi ſunt, d. l. fructus pendentes, & l. fin. §. fructus, ff. de his quæ in fraud. cred.

18 Maius dubium eſt in ſatis ſed non natis tempore mortis teſtatoris, nam horum nõ eſſe habendam rationem ſenſit Imol. in d. l. in lege Falcidia, per illum tex. quatenus deciditur aliud in ventre Ancillę, quia partus non dum editus homo non eſt, & idem quoque in ventre vaccæ per eandem rationem tradidit Ang. ibi: diſſenſit tamen Pau. Caſtr. in lectura Bononien. ubi diſtinguit, inter partum Ancillæ, & fętum vaccæ, nam hic in fructu eſt, ille non ad l. in pecudum, ff. de vſur. forte verius eſt cum Ang. dicere idem in partu, & in fętu per rationem ſcriptã in d. l. in lege, & per tex. ff. de euiction. l. vaccæ, & l. ſi prægnans, & l. venditor hominis, in fructibus autem ſatis alia occurrit conſideratio, nam licet nati non ſint, ineſt tamen ſeminum impenſa, quæ abſque dubio fundum precioſiorem reddit, & ſic quoque quàmuis aliter loquatur, ſenſit Alex. in ea. l.

19 In particularibus autem relictis de aliquo fundo hæreditario, aut de parte bonorum conſtat fructus pendentes a teſtatore ſatos deberi legatario, ſi pure relictum ſit, ſecus ſi ſub conditione uel in diem, ſic poſt Iacob. de Aretin. tradidere Bald. Rapha. Alex. & Iaſ. in d. l. ſi quis bonorum, ff. de leg. 1. Bald. in d. l. 1. num. 12. C. de vſur. & fruc. leg. gloſſ. & Florian. in d. l. in fideicommiſſi, in verbo, non lucrum, Sal. in l. Sancimus, C. ad Trebell.

20 Hæc quo ad fructus perceptos in vita teſtatoris, vel poſt eius mortem ante aditam hæreditatem, ac etiam quo ad ſatos uiuente teſtatore, dicta ſufficiant, tam quo ad reſtitutionem quam etiam quo ad imputationes, videamus modo de fructibus ſatis & collectis ab hærede poſt aditam hæreditatem ante diem & caſum fideicommiſſi vniuerſalis, hos autem non eſſe reſtituendos pro regula habetur, in d. l. in fideicommiſſariam in principio, in l. mulier, §. ſi hæres, & in l. poſtulante, §. ſed in huiuſmodi, & in l. deducta, §. qui poſt ff. ad Trebell. ratio eſt, quia fructus poſt aditam hæreditatem percepti non hæreditatis, ſed bonorum ſunt d. l. in fideicommiſſariam, §. 1. & quia hæres interim eſt dominus & poſſeſſor pleno iure ex teſtatoris iudicio & titulo, iccirco fructus facit ſuos, quia dominum ſequuntur, l. ex diuerſo §. 1. ff. de rei vendic. & ſic deducit Paul. Caſtr. in d. l. ſi quis bonorum, & concluſio hæc locum habet in fructibus, penſionibus, mercedibus, ac vtilitatibus omnibus perceptis ex rebus hæreditarijs, vnde quæſita per hæredem ex his non reſtituuntur fideicommiſſario, vti quæſita ex re propria ipſius hæredis, Corn. conſ. 180. in nouo dub. lib. 4. Crau. conſ. 295. in 7. dubio, & conſ. 316. in 3. dub. quibus adde quod fructus percepti ex rebus feudalibus non ſunt feudales ſed Burgenſatici, vt inquit Luc. de Pen. in l. quicunque la 1. C. de om. ag. deſer. lib. 9. Camerar. in rep. c. Imperialem fol. 17. a ter in tit. de prohib. feud. alien. & eadem ratione fructus percepti per filium poſt aditam paternam hæreditatem non dicuntur de paterna ſubſtantia, ſed propria filij bona, ac ideo mater in his pleno iure ſuccedit, nec per tranſitum ad ſecundas nuptias in eis amittit proprietatem, aut ea reſeruare tenetur filijs primi matrimonij, ſicuti deciſum fuit & recte in conſilio Neapolitano uti teſtatur Vinc. Franc. Deciſ. 18.

21 Idem quoque eſt in relictis particularibus in diem aut ſub conditione, nam quia interim rerum dominum non tranſit in legatarium, ſed remanet apud hæredem, etiã quòd legatum relictum ſit in diem certam, l. Sempronius attalus, ff. de vſufr. leg. & ibi Bartol. not. idem Bartol. in l. ſi ita ſcriptum §. ſi ſub conditione, ff. de leg. 2. Bald. Salicet. & Paul. in l. fin. §. ſed quia noſtra, C. com. de leg. idcirco fructus interim percepti uti ex re hæredis eiuſdem ſunt, l. ſolum, §. meum, ff. de rei vendic. & d. l. ex diuerſo, §. 1. ſic arguit Salic. in d. l. fin. C. de vſur. & fruc. leg. vbi ad hoc inducit gloſſ. in leg. emptor, ff. de rei vendic. & eſt caſus in l. Licinius locuſta, ff. de leg. 2.

22 Perceptos autem in propoſito, accipe, cum a ſolo ſunt ſeparati licet nõ in horreo, reconditi. Angel. & Alex. in d. l. deducta,

§. qui

§. qui poſt, ff. ad Trebell. per tex. in l. hærennius, ff. de uſur. & in l. ſi fur, ff. de vſufr. Caſtrenſ. in l. Titius, ff. ad Trebel.

23 Ampliatur concluſio, quàmuis teſtator per uerba vniuerſalia grauaſſet hæredem, quia dixiſſet, quicquid ex hæreditate bonisue meis ad te peruenerit, id omne reſtituas, l. quod his uerbis, ff. de leg. 3. & l. hæredes mei, in principio, ff. ad Trebell. idem ſi dixiſſet, quanta pecunia ad te ex hæreditate mea peruenerit reſtituas, l. ſcribit Celſus, ff. eo. idem ſi dixiſſet, vniuerſam hæreditatẽ meam, aut tota & omnia bona mea: vel totam hęreditatem meam, Angel. conſ. 331. an in ſubſtitutione vel ſi dixiſſet reſtituas, quod ex hæreditate mea ſupererit tempore mortis tuæ, l. deducta, §. fin. ff. eo. diuerſum eſt, ſi dictum fuerit, quicquid ex bonis ſupererit: nam tunc fructus extantes reſtituerentur, gloſſ. Bar. & Paul. Ca. in d. l. Titius, ff. ad Trebell. ſed de hac re pinguius dicã infra, nu. 30. & ſic poſtridie conſultus reſpondi Excell. D. Vincentio Taſſello, Doctori, ſuauis conuerſationis viro, & mihi Cariſſimo, dicam plenius infra ſub num. 30.

24 Limitatur autem pluribus modis, primò cum teſtator expreſſe mandaſſet fructus reſtitui, d. l. *in fideicommiſſarium*, in 3. reſponſo & l. Baliſta, & ibi notatur, ff. eo. & l. cum ita, §. Pegaſus, ff. de leg. 2. & l. Lucius la 1. ff. eo. nil mirum, quia in ultimis voluntatibus teſtatoris voluntas totum facit, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit.

25 Limita ſecundò, ubi ex legitimis coniecturis colligeretur teſtatorem ſic voluiſſe, nam voluntas legitime coniecturata ſeruanda eſt, l. cum proponeretur, ff. de leg. 2. ex perſonis autem, & ex rebus, in iure plura leguntur exempla, ueluti in d. l. in fideicommiſſi, §. cum pollidius, ff. de vſur. plura autem ibi concurrere conſtat, primo fideicommiſſarius erat de liberis teſtatoris, ſecũdo hæres rogatus reſtituere quicquid ex bonis, tertio reſtitutio dilata in tẽpus ætatis adultæ ipſius fideicommiſſarij, quarto hæredi, relictum prælegatum, quinto expreſſa cauſa, quia teſtator rem neceſſitudini cõmitti voluit, ex quibus manifeſta voluntatis coniectura euincitur, fructus quoque reſtituendos, ſicuti aduertit Ripa in l. cum filiofamilias, nu. 60. ff. de leg. 1. ſed tamen non hæc omnia neceſſaria eſſe ſuadẽt alia iura tex. in l. Seius Saturninus, ff. ad Trebel. ubi ponderatur, quòd fideicommiſſarius erat de liberis, item quòd reſtitutio, ab hærede facienda dilata fuerat in tempus ſuæ tutelę, & ibi fideicommiſſum ordinarũ fuerat de hæreditate, non per uerba vniuerſalia, ſimilis ſpecies legitur, in l. liberto, §. filium, ff. de ann. leg. & in l. cum ex filio, ff. de vulgar. iuncta gloſſ. quàm probarunt ibidem Bar. Bal. Angel. Imol. Rapha. Paul. Alex. Aret. & Iaſ. At in l. Lucius, §. hæredum, ff. ad Trebel. præſupponitur fideicommiſſarium fuiſſe alumnum, & ſic non de liberis teſtatoris, ſecundo fideicommiſſum fuiſſe collectum in tempus pubertatis, tertio, per uerba, quicquid ex hæreditate: Põponius uerò in l. ſi ita, §. Pegaſus, ff. de leg. 2. ex Pegaſi ſententia diffiniuit, an tempus reſtitutionis ſit dilatum fauore grauati, & fructus interim percepti ſibi cedant, an in gratiam legatarij, ſeu fideicommiſſarij, & ei reſtituantur, nam aliàs dilatio ſibi oneroſa foret, ſi interim fructus perceptos amitteret, cui diſtinctioni conſenſit Iabolenus in l. eum qui, ff. de ann. leg. textus in l. ex his, C. quan. dies leg. ced. & fuit de mẽte Bar. in d. §. Pegaſus, & clarius per Imol. ibi ſequitur Corn. conſ. 335. col. pen. in 1. de qua materia, quò ad effectum, ut ſic grauatus non detrahat Trebellianicam, ſcripſi in Artic. 3. nu. 16.

26 Quòd ſi poſt, mortem hæredis grauati, aut ſub alia conditione, vel die, relictum fuiſſet, dilatio fauore hæredis grauati præſumeretur addita, ac ideo fructus lucro ſui cederent, ſicuti Angel. Alex. & alij notarunt, in d. l. Seius, Paul. de Ca. in d. §. Pegaſus, nam dilatio in dubio, fauore debitoris, & grauati adiuncta præſumitur, gloſſ. communiter recepta in l. qui Romæ, in principio, ff. de verb. obl. gloſſ. & Bar. in d. l. eum qui, & ſic conſuluit Hier. Gabrie. conſilio, 128. niſi aliæ circunſtantiæ traherent animum iudicis, ita ut, licet hæres poſt mortẽ ſuam reſtituere ſit rogatus, in gratiam fideicommiſſarij dilatio, & inſtitutio de hærede poſſit uideri facta, pro ut in notabili facti, ſpecie docere ſtuduit Bertazol. conſilio, 8. & ſequ.

27 Secunda facti ſpecies, legitur in l. cum quis, §. mulier, ff. de Dote præleg. in legatario, cui pro credito ſuo a teſtatore prædia quædam fuerant relicta, & alia, iuſſo reſtituere poſt mortem ſuam, quicquid ad eum ex hæreditate perueniſſet: nam prædia pro

ſuo

ſuo credito relicta cum fructibus conſequitur, alia uerò cum fructibus reſtituit, quia relictum pro credito, quaſi quædam texatio reputatur, ac idcirco quod vltra habuit cum fructibus reſtituit, ſic gloſſ. Bar. & alij in eo. tex. & eſt conſimilis in d. §. cum Pollidius, ubi quoque ſic aduerterunt gloſ. & Bal. Roman. ſing. 36. licet Alciat. conſilio, 172. li. 9. Ripa in d. l. in fideicommiſſariã, nu. 20. ubi ea iura trahit ad hæredem grauatum, cui ſpecifice pro credito ſuo res ali quæ relictæ fuerint, ego tamen aduerto, quòd vtrobique teſtator uſus fuerat verbis vniuerſalibus, quicquid ex bonis, quicquid ex hæreditate.

28 Alia formula habetur in l. Baliſta, ff. ad Trebell. de hærede rogato, quantancunque pecuniam ad eum de bonis, & hæreditate perueniſſet, omnem pecuniam illam reſtituere, nam fructus reſtituuntur, ac ſi nominatim de illis hæres fuiſſet grauatus, & voluntas deducitur ex illis geminatis, & triplicatis verbis, vniuerſalibus, quantancunque pecuniam, de bonis, & hæreditate, pecuniam omnem. Geminatio enim, & multo magis triplicatio per verba uniuerſalia, valde operatur, ut includantur, quæ aliàs non continerentur, ſic ut diſpoſitio augeatur, ſicuti ex pluribus notauit Claud. Aquenſ. ibi. Natta conſ. 63. nu. 12. Cæphal. conſ. 150. col. 2. Roland. conſ. 2. in 4. & illum tex. intelligo in ſuis terminis, cęterum ceſſante aliqua ex illis circunſtantijs hęres grauatus ſecundum regulam, lucrifaceret fructus, caſus eſt in l. hæredes mei, in principio, ff. eo. & dixi ſupra, nu. 25.

29 Quare facti ſpecies habetur, in d. l. in fideicommiſſi, §. nonnunquàm de hærede, qui rogatus fuit reſtituere, quicquid ex bonis teſtatoris ſuper fuiſſet, vt ſcilicet fructus per hęredem percepti, extantes tamen tempore teſtitutionis, & non conſumpti, ſint reſtituendi, voluntate collecta, quia teſtator bonafide conſumpta nõ reſtitui iuſſerat, ſed quicquid ex bonis ſupereſſet, ac idcirco quod ex fructibus ſupererit, reſtituitur, vt ibi, & quod ex illis comparatum fuiſset d. l. Imperator, ff. de leg. 2. & eſt notãdum, aliud eſse, ſi teſtator dixiſset, quod ex hæreditate ſuperfuiſset, nam eo caſu fructus extantes ab hærede medio tempore percepti lucro eius cederent, caſus eſt in l. deducta, §. pen. ff. ad Trebell. quia ea uerba diminutionem quidem hæreditatis admittunt, fructuum autem additamentum non præcipiunt, ſic text. ille, & differentiã inter has duas formulas in terminis pro ut ea iura loquuntur, aduertit gloſ. 1. in l. Titius, ff. eo. Bart. autem in ea l. ſecutus gloſ. non conſtituit differentiam, an dictum fuerit, quod ſuperfuerit, an uerò, quicquid ſuperfuerit, nam vterque loquendi modus reſiduum importat, ſed an dictum fuerit ex hæreditate, an ex bonis, quia poſt aditam hæreditatem à vero hærede fructus non ſunt hæreditatis, quia per aditionem hæreditas deſinit eſse hæreditas, & efficitur proprium hęredis patrimonium, l. ſed ſi plures, §. filio, ff. de vulg. notatur in l. 1. §. veteres, ff. de acq. poſ. ſed fructus ex bonis ſunt vt inquit tex. in l. in fideicommiſsariam, §. 1. ff. ad Trebell. & cum Bartol. in d. l. Titius tranſeunt Angel. & Paul. Alex. in l. Baliſta col. pen. & ſic quoque ſenſit Bar. ipſe in d. l. in fideicommiſſariam prope finem, & clare Ripa, num. 16. & eſt melior diſtinctio, quàm illa, quod ſupererit, vel quicquid ſupererit, quam poſt Rain. & Nicol. de Neapol. probauit, relatis omnium opinionibus Alex. in d. l. Titius, num. 6. & 7. conſtat autem multum intereſſe, an dictum ſit, quicquid ſuperfuerit, an quicquid peruenerit, nam etiam quod de bonis adiectum ſit, fructus non reſtituuntur, d. l. hæredes mei in principio, & l. quod his uerbis, ff. de leg. 3. dixi ſupra, nu. 24.

30 Quinta exempli ſpecies eſt, cum pater à matre, vel extraneo hæres inſtitutus, iubetur ſimpliciter filio in poteſtate reſtituere quod ad eum ex hæreditate peruenerit, nam quia non fuit grauatus ſub aliqua temporis dilatione, quæ fauore ipſius hæredis poſſit videri adiecta, & dilatio profertur ex perſona filij in tempus ſui iuris, ideo fructus quoque filio debebuntur, per textum in d. l. cum filiofamilias, in vlt. reſponſo, iuxta intellectum Iac. de Aretin. quem quò ad hoc probarunt Bar. & communiter doct. ut ibi per Iaſ. & Rip. nu. 60. & 61. Angel. in d. l. Baliſta.

31 Sexta eſt, cum teſtator hæredem Trebellianicum grauat, ne creditum ſuum, quod in hæreditate habebat, deducat, nam grauamen ualet, & in eius creditum pro rata concurrente compenſatur Trebellianica, item & fructus percepti, l. cum pater, §. Titio, ff. de leg. 2. l. quod de bonis, §. quod auus, ff. ad leg. Falcid. Caſtrenſ. in l. Lucius,

§. mari-

§.maritus,ff.ad Trebell.dixi in Artic.3.nu.30.& nu.54.

32 Septima eſt, cum teſtator iure militari teſtatus fuit,nam in reſtitutionem veniunt fructus reperti tempore mortis hæredis grauati ad text. in l. Centurio,ff.de vulgar.ibi cum fructibus inuentis in hæreditate,& ſic illum tex. in militari directa intellexit Bar. ibi in ult. opp. & eſt ex communi recepta intelligentia, Ripa ſub nu. 99.

33 Sequitur,vt videamus,an ſi occurrat diminutio aut detractio aliqua ex fideicommiſſo, ſuppleri debeat ex fructibus interim ab hærede perceptis.Qua in re animaduerti ego apud Iuriſconſ. legum conditores ante Imperatorum conſtitutiones in com pluribus caſibus conſtitutum fuiſſe fauore & fideicommiſſorum gratia,vt diminututiones in fideicommiſſis occurrentes, quo magis defuncti uoluntas ſuſtineatur & impleatur, ſuppleri ex fructibus medio tempore perceptis ab hærede in diem aut ſub conditione grauato, ſic ut fructus in eas diminutiones imputentur, ſiue ex legibus prouenirent, ſiue etiam aliunde, præterquam in creditis per hæredem cum teſtatore contractis, vel in eius vita,uel poſt eius mortem, per ſolutionem legatorum, quos quidem recēſere opportunum exiſtimaui.

Primus eſt, cum teſtator totum aſſem diſtribuiſſet per fideicommiſſum, relinquendo medietatem pureuni, & aliam medietatem ſub conditione, & ab hærede nominatim aliqua reliquiſſet legata, nam ex fructibus vltra quartam Trebellianicam perceptis, ſupplet, quod in fideicommiſſo dimidiæ deficit, ſi tantum eſt in fructibus,ſi plus,id ad hæredem ſpectat,ſin minus ſupplent pro rata, prior fideicommiſſarius,& legatarij,ita ut ad æqualitatem pro ratis deducantur, caſus eſt in l. ita tamen,§.hæres ex aſſe,ff.eo.& eſt notandum quod dixi de legatis nominatim ab hærede relictis, nam ſi ſimpliciter relicta fuiſſent, ad onus hæreditatis pertinerent, & de fideicommiſſo præſtanda eſſent, ſicuti plene per Bar.in l.Marcellus, in princ.col.2.Iaſ.nu.11.& Claud. Aquen.ſub nu.2.& 3. & ſic illum textum, ibi intellexerunt Bar.in 2.opp.Ang. in primis uerbis, Ang. & Alex. in d.l. in fideicommiſſariam, & poſt eos Ripa, nu. 17.quod eſt notandum in practica, quia raro ab hærede nominatim legatur.

34 Secundus eſt, cum teſtator vltra fideicommiſſum vniuerſale de hæreditate grauaſſet hæredem in rebus ſuis proprijs,nam eo caſu, hæres ex fructibus medio tempore vltra quartam perceptis, ſupplere teneretur, ad hoc tex. in l. Imperator, §. cum quidam, in l. cum pater,§. Titio,ff.de leg.2. in d. l.quod de bonis, §. quod auus, & ſic doctores notarunt poſt Bar. in ijs iuribus,idem Bar.& Ang.in d.§.hæres ex aſſe, gloſ.notabilis,quam doctores aduerterunt in l.cohæredi,§.cum filiæ,ff.de vulg.Alex. in l.ita tamen,§.Trebellianum, ff. eod. & idem eſt in legatario grauato ſupra vires relicti,l.filiusfamilias,§.apud Marcellum, ff. de leg. 1. & conſulendo tradiderunt Petr.Anchar.conſ.365.ſub num.7.Socin. iun.conſ.57.nu.16.in 3.Boer. quæſt. 44. num.16.Alciat. d. conſ. 172.lib.9.dixi in Artic.33.nu.46.Hæc tamen intelligas iuxta diſtinctionem Bar.in d.l.Imperator, §. cum quidam.

35 Tertius caſus eſt, cum res fideicommiſſo ſubiectæ,aliquo caſu diminutæ,aut peremptæ eſſent,eo enim caſu,hæres de fructibus interim iudicio teſtatoris perceptis vltra quartæ fructus diminutionem ſupplere tenetur, caſus eſt in l. ſcribit Celſus, ff. ad Trebell.ubi gloſ.Bar.Ang. & poſt alios ſcribentes Alex.nu.4.Ripa in d. l.in fideicommiſſariam,nu.18.Angel.d.conſ. 331. Rom.Sing.263.tu ſcis,idem Bar.Angel.& Alex.in d.§.hæres ex aſſe intellige,vbi corpora ſunt perempta,corroſa,aut diminuta, ſecus ſi diminuta ſit illorum æſtimatio, ſic Ang. Imol. Cum. Alex.& Claud.ibidem, item non cum hæreditas eſt diminuta pro oneribus vſurarum, caſus eſt in l.deducta, §. qui poſt,ff.eo.vbi ſic aduertit Alexand. in 2.col.

36 Hæc autem dicta in tribus iſtis relatis caſibus, limita non habere locum, vbi filius primi gradus fuit hæres inſtitutus, & per fideicommiſſum grauatus, ſic Bar.in d. l. ſcribit Celſus, quam legit ſimul cum l. Baliſta,& in d.§.hæres ex aſſe,per tex.in l. poſtulante,§.ſed & in huiuſmodi,uti idem Bar.ſic quoque notauit,ff.eo.per illum tex. & per text. in l. iubemus,C.eo. ſecutus eſt Angel.dictis in locis,& in d.ſuo conſ.331. Alex.d.l.in fideicommiſſariam col. 3.

Verùm limitatio hæc reijcitur à Cum. in d.l.in fideicommiſſariam,& in d.l.Baliſta, quia lex iubemus,loquitur in alijs terminis,

minis,quos egredi non licet,vt ibi.& contra Bar. ſenſit Imol.in d.§.ſed & in huiuſmodi, vbi inquit ex illo textu non probari dictum Bar. quia ibi non agebatur de ſuppletione fideicommiſſi ob aliquam diminutionem, idem contra Bar.aſſeruit Paul. Ca.ibi.& ſubſecutus eſt Alex.& idem Ale. in d.l.Baliſta,Ripa in d.l. in fideicommiſſariam,nu.34.quæſtio in ſtricta diſputatione non ſatis pro filijs ſuſtentabilis eſt, ſed fauor filiorum,& Bar.auctoritas,plurimum mouere de facili poterunt iudicantis votum, quare cogitandum relinquo.

37 Quartus caſus eſt, cum agitur de diminutione fideicommiſſi ob credita hæredis, aut pro ęre alieno,legatiſue ſolutis,& quidem ſi de quaſi credito hæredis agatur conſtat fructus compenſandos eſſe, veluti pro dote, officio iudicis, debita filiæ per fideicommiſſum grauatæ, caſus eſt in l. mulier,§.cum proponeretur,ff.ad Trebell. In vero autem credito hæredi debito ex contractu cum defuncto,vel pro ęre alieno hæreditario ab eo ſoluto, aut pro funeris impenſa, uel ex cauſa legatorum ſolutorum, communis traditio eſt, fructus iudicio teſtatoris ab hærede pendente fideicommiſſi conditione in has cauſas non imputari,ueluti latiſſime diſſerui in Artic. 35.nu.10.

38 Quintus caſus eſt, cum agitur de diminutione fideicommiſſi ex cauſa impenſarum,utiliter,aut neceſſariò in rebus fideicommiſſarijs factarum,nam utrum fructus in huiuſmodi impenſas compenſentur,dixi in Artic.ſeq.ſub nu.64.

39 Septimus caſus eſt cum agitur de detractione legitimæ iure ſcripto hęredi debitę, nam in legitima olim fructus medio tempore percepti pendente fideicommiſſi conditione imputabantur,l.Papinianus,§.unde ſi quis, ff. de inoff. teſt. iure autem nouo in filijs & deſcendentibus aliud ſtatutum fuit, ſiue grauamen ſit in diem certam, uel incertam,aut ſub conditione, ſicuti notarunt Bart. & communiter cæteri ibi,& in d.l.quod de bonis,§.quod auus, ff. ad leg. Falcid. per tex.apertum in l.Scimus, §. repletionem, C. de inoſ. teſt.ubi ſcribentes omnes ſic adnotarunt, & poſt eos Ripa,d.l.in fideicommiſſariam,nu.38. reprobata gloſ.diſtinctione in d.l.Papinianus, §. ſi conditioni,& hæc concluſio locum habet in fructibus etiam perceptis ex toto aſſe hæreditario,nam de perceptis ex ſolo triente iure legitimæ debito nulla ſubeſſe poteſt difficultas dixi in Articul.36. num.120.

40 Si quidem conſtet filio, & cuicunque, cui debetur legitima,deberi cum fructibus ex die mortis teſtatoris,etiam quod hæres non fuerit in mora,quoniam ſtatim ex die mortis teſtatoris debetur abſque ulla interpoſitione ad l.quoniam in prioribus,C. de inoſ.teſt.ſic gloſ.& Bart.in l.vxori,ff.de vſufr.leg.gloſ.in Authent.nouiſſima C.eo. cum concordantibus adductis à Iaſ. num. 54. Fabian.in 7.quæſt.nu.58.Alex.conſil. 57.col.2.in 3.Dec.conſ.485.num. 14. & etiam quòd bona fide ab hæredibus fuiſſent conſumpti, & ſic decidunt Cyn. & Bal.in l.non eſt C.famil.erciſc. Boer. q.3. nu.17.Ruin.conſ.26.nu.22.in 3. Cæphal. conſ.109.nu.29.Menoch.conſil.8.colum. vlt. vbi in ſupplemento legitimæ Decian. conſ.79. in 2. & plenius ſcripſi in d. Artic. 36.nu.69.

41 Ratio autem quare fructus non imputentur in legitimam ea eſt,quia ſtatim mortuo patre legitima euellitur de corpore hæreditatis, d.l.quoniam in prioribus, ideo imputatio ceſſat, quia debitum exactum non recipit compenſationem, ſic Ripa,d. l. in fideicommiſſariam ſub nu. 39.ſed ante eum fuit ratio ponderata a Bal. in l. ſcimus, num.5.C.de inoſ.ſequitur Sal.ibi,& ſenſit idem Bal.in l.filium quem habentem nu.10.C.fam.erciſc.

42 Hanc autem communem traditionem limitauit Rapha.Cuman.in l.cohæredi, §. cum filiæ, ff.de vulg. & in d.l.in fideicommiſſariam, & in conſ.25. Franciſcus col. 4.& iterum conſ.52.col.1.in caſu, cum pater filium hæredem vniuerſalem inſtitutum iubet totam hæreditatem poſt mortem ſuam reſtituere,cum prohibitione detractionis legitimæ,ſeu filium grauat in legitima, nam hoc caſu grauamen ſuſtineri videtur quo ad hoc, vt ex fructibus ultra quotam legitimæ perceptis præſtare teneatur, quantum eſt legitima, ſicuti in caſu quando grauatur in rebus proprijs vltra fideicommiſſum vniuerſale de rebus teſtatoris, veluti dixi ſupra,nu.36.& Cuman. ſecuti ſunt Curt. iun. conſ. 120. num. 16. Natta conſ.321.nu.5.Cæphal. conſ. 153. num.92.

Verum Cuman. aſſertionem improbarunt

runt Alex.d.l.in fideicommiſſariam nu. 8. Aquenſ.nu.7. Ripa num. 41. Socin. conſ. 82.col.pen.in 4.Rimin.iun.conſ.50.num. 89. vbi huius quoque ſententiæ adducit Pariſ.conſ. 93.vol.3.& idem Rimin.conſ. 510.nu. 48. vbi huius opinionis præterea recenſuit Ant. Gabriel. Hieron. Gabriel. Burſat.& complures alios. Conſiderabam ſic forte diſtingui poſſe, nam aut teſtator grauat in vniuerſum & prohibet detractionem legitimæ,& eo caſu inualida redditur legitimæ prohibitio, per reg.d.l.quoniam in prioribus,& fructus non ſunt in eam imputandi,quia lex reſiſtit,d.l. Scimus,§.repletionem, aut uero teſtator relinquit legitimam, & grauat eam reſtituere, & eo caſu grauamen non valet vti de re propria ipſius filij,ſed ex fructibus vltra legitimam perceptis ſupplere filius debeat, ac ſi grauatus eſset in proprijs ſuis rebus, adeo vt vis conſiſtat in modo diſponendi, ſæpè enim quod quis vno modo poteſt, alio modo implere nequit ad notata in l. multum intereſt, C. ſi quis alt. vel ſibi, & faciunt ſcripta infra nu.63.

43 Limitarunt plerique in legitima aſcendentium, Alex.in l.filiusfamilias,ff.ad leg. Falcid.& in d.l.in fideicommiſſariam, nu. 9.Ripa ibi.nu.43.& fuit opinio Bald.in c. ſi pater, de teſtam. in 6. quam probarunt Franc. ibi. Pich. in rep.l.in quartam num. 234. ff. ad leg. Falcid.Fabian.in Authent. nouiſſima,in 15.quæſt.verſ. ſed quid econtra, Roderic.in rep.d.l.quoniam in prioribus,in 16.ampliat.nu.5. Rolan.Vall.conſ. 39.in 3.dubio lib.3.Caualcan. in tract. de vſufr.ſub num.18.& 52.vbi de communi, pro qua faciunt hæc.

Primò tex.in d.l.Papinianus, §.vnde ſi quis, quiquidem cum in aſcendentibus non reperitur correctus,ſtare non prohibetur,ad l.præcipimus,C.de appell.

Secundò quia in correctorijs non fit extenſio ex paritate rationis, ad not. in l. ſi vero, §.de viro, ff. ſol. matr.& per Iaſ. in Authent.quas actiones,C.de ſac.ſan. eccl. ergo multominus quando minor ineſt ratio in caſu ad quem.

44 Nempe legitima arctiori uinculo debetur deſcendentibus, quam aſcendentibus, nam his iure poſitiuo tantum, illis uero iure naturali debita eſt & ciuili,l.cum ratio, ff.de bon.damn.Bal.in l.1.§. ius naturale, ff.de iuſt.& iur.Ripa reſponſ.lib.1. cap. 7. Item in ſucceſſione defuncti filius excludit patrem §.1.in Auth.de hæred. uen. ab int. Rurſus ſi quis egenus habeat patrem & filium, alimenta a patre petit non a filio, quia non adeo filius uerſus patrem, pro ut pater erga filium tenetur, Bar. in l.non quẽadmodum,ff.de lib.agnoſcen.Socin.conſ. 159. pro deciſione lib. 2. Item hæreditas filiorum non eſt adeo debita parentibus pro ut econtra, nam parentum hæreditas ex uoto eorum, & pro ordine naturæ debetur, ad l.ſcripto,ff.unde lib. & d. l. cum ratio, filiorum uerò parentibus,ordine naturæ turbato l. nam & ſi parentibus, ff. de inof.teſt.

His quoque plura ſimilia adijciuntur. Nam filius reuocat alienata per patrem in fraudem ſuæ legitimæ, non econtra, Bart. in l. non uſque adeo, ff. ſi a par.quis fuer. man. cuius opinio eſt communis, Pich.in rep.l.poſt contractum num.13.& 14. ff. de donat.Arr.Pinell.in rep.l.1.in 3.par. princip.ſub nu.77.C.de bon. mater. dixi in d. Artic.36.nu.37.

Item pater minus ſolemniter teſtatur inter liberos, & teſtamentum ualet, leg. hæc conſultiſſima, §.ex imperfecto, C. de teſtam.non ſic liberi in parentes Alexan. ibi: Iaſ.in Authen.ſi qua mulier,nu. 25. C. de ſac.ſan.eccl.Rurſus de iure Dig.præteritio filiorum reddebat teſtamentum nullum, l. inter cætera,ff.de lib. & poſth.non ſic præteritio aſcendentium, l.filio §.1.ff.de inof. teſt.§.mater.inſtit.de exhæred.liber.

45 Præterea deſcendentes in ſucceſſione aſcendentium inuicem conferunt, non econtra,Bal.Alex.Iaſ. & alij in l. ſi emancipati, C. de collation. Item deſcendentes tranſmittunt querelam non præparatam ad ſuos hæredes,l.ſi quis filium,C.de inof. teſt.aſcendentes autem non, Angel.in leg. nam & ſi ff.eo.Iaſ.in l.qui ſe patris C.unde lib.nu.62.ubi plura ſimilia adducit. Item deſcendentes ſuccedunt aſcendentibus, in feudis non econtra c. 1. de nat.ſuc. feu. Item diſpoſitio l.cum auus, ff. de cond. & dem. locum quidem habet fauore deſcendentium, non fauore aſcendentium, Soc. in ea l.ſub nu. 14.& nu.16.Item diſpoſitio, l.iubemus, C. ad Trebell. non habet locũ in aſcendentibus primi gradus, Pich. poſt Barbat.in rep.l.in quartam,nu.234.

Item cõſuetudo Bulgari de relicto uſuſfructus uxori, operatur fauore liberorum,

non fauore aſcendentium, Alex.conſil.57. nu.2.in 3.Iaſ. conſ. 44.lib. 1.Caualcan.de vſufr. nu. 18. inſuper confiſcatis bonis paternis deducitur legitima, ſeu cõgrua portio fauore filiorum ꝓ eorum alimentis, ad l.cum ratio,ff.de bon.dam. ſecus aũt confiſcatis bonis filij emancipati, nam hoc iure cautũ non reperitur, quàmuis Pich. in rep. §.Titia cum nuberet.nu. 45. ſecus dixerit.

46 Denique pater a filio grauatus, ꝑ fideicommiſſum vniuerſale conditionale nõ detrahit vtranque quartam, ꝓ vt filius Alex. ex communi in l.in ratione,§.ꝙ vulgo,nu. 11.ff.ad leg.Falc.plene dixi in Artic.3.nu. 50. ex quibus omnibus, conſtare videtur non valere argumẽtationem a legitima deſcendentium ad legitimam aſcendentium.

Contrarium ſenſit aperte Bal.in d.l.Papinianus, §. vnde ſi quis vbi inquit tex. illum per nouam iuris diſpoſitionem correctũ eſſe in quocũq; cui legitima debetur, ſequit̃ Cor.conſ.176.col.1.in 3.vbi adducit.

47 Quod legitima aſcẽdẽtium eſt aucta, ꝓ ut deſcendẽtium de quadrante ad trientẽ, gloſ.in d.Auth.nouiſſima, quam ibi ſequũtur Doctores cõmuniter, Iaſ.nu.42. & 43. Bar.in d.l.nam & ſi parentibus,Bal.& Ang. in l.ſi a milite,§.1.ff.de teſt. in l.port. Imo. conſ.82.& Rol.Val.conſ.39.in 1.vbi alios adducunt,ꝑ tex.in §.1.verſ.& hoc obſeruãdo in Auth.de trien.& ſem. eiuſdẽ quoque ſententiæ fuit Guido Papa, q.478. vbi inquit ita ſeruari in illis iudicijs adducit, q̃a parentes ſicut liberi agunt ad ſupplementũ legitimæ non de inofficioſo ad l.omnimodo,& l.Scimus,C.de inof.& q̃a eiſdem pure debet̃ legitima, & ſine vllo grauamine, ꝓ ut deſcendentibus,d. l. qm̃ in prioribus, & in eadem opinione conſiſtit Io.de Garron.in Auth.ex teſtamẽto,nu.32.C.de ſec. nup.ꝑ tex.in §.diſcretis,in Auth.quib.mo. effic.ſui & refert aliàs ꝓ iſta parte obtinuiſſe,& ſic ẽt conſuluit Soc.iun.conſ.64.li.2.

48 Pro qua,alia concurrit ratio,nam legitima aſcendentibus relinqui debet titulo inſtitutionis, ꝓ ut deſcendentibus,alioquin teſtamentum eſt nullum, §.iuſtum autẽ,§. Sancimus,& §.hæc autem diſpoſuimus,in Auth. vt cum de Appell. cogn. & ſic contra Bar. decidũt Sal.Florian. Paul.& Iaſ.in d. Authen.nouiſſima,ubi Iaſ. de communi, Vaſq. nu.282.Alex. Iaſ. & Dec. in l.2.C. de bon. poſ. ſec. tab. cum alijs, adductis a Iul.Clar. §.teſtamentum ſub num. 38.& a Lud.Molin.de Maiorat.Hiſpan.lib. 2.cap. 15.nu.16.& per Theſſaur. Deciſ.58.nu. 1.

49 Quæſtio, vti ex præmiſſis conſtat, eſt valde difficilis,ſecunda tamen hæc opinio forti iuuatur ratione, nam ſi ex die mortis filij ſtatim abſque dilatione, debetur legitima parentibus etiam cum fructibus, d. l. quoniam in prioribus,& dixi ſupra,nu.42. & ſuppletio fit eis ipſo iure,pro ut filijs,abſque inofficioſi querela ad l. omnimodo & l.Scimus, C.de inof. ſequitur, fructus non eſſe ulterius imputandos, & compẽſandos quoniam debitum exactum non admittit compenſationem, ſicuti dixere Bal. Sal.& Ripa, relati ſup. nu.43.Et licet in pleriſq;. aſcendentium conditio diſpar ſit a conditione deſcendentium, uti ſupra retuli, attamen quo ad legitimam in pleriſque conueniunt,adeo ut ſecundum naturam ſit debita aſcendentibus pro ut deſcendentibus, ſicuti in ſpecie inquit Iuſtinian.in §.primũ itaque,in Authen.de hæred. & Falcid.

50 In Falcidiam autem fructus percepti ab hærede ex rebus legatis poſt aditam hæreditatem imputari ad commodum illorum legatariorum, res plana eſt,per caſum in d. l.quod de bonis,§.fructus,ff.ad leg. Fal. & ſic illum tex. intellexit Paul. Ca. ibi ſed ꝙ etiam fructus, & quæcunque utilitates prouenientes ex rebus conditionaliter, & in diem legatis, imputentur hæredi in Falcidiam quo ad omnes legatarios,uoluit gloſ. in l.quod ſtatuliber, ff. eo. & uidetur caſus in l.qui 400. §. fin.ff.eo.ubi Alex. colligit, nu.3.& notauit gloſſ.ibi ſecundum opinionem Ioann.quam Alex.in 2.col.communiter receptam teſtatus eſt,& idem Alex.cõtra Paul. in d. §. fructus, & fuit concluſio Cyn.in l.iubemus in pen.quæſt.C.ad Trebell.quàm etiam licet hæc non referat,habuit Rip. d.l.in fideicommiſſariam,nu.52. & communem dixit Alexan.ibidem in ult. col.Rube.conſ.72.nu.13.

51 Idem eſt in fructibus perceptis ex rebus legatis in diem certam, nam licet hæres ꝑceptos ante diem faciat ſuos,ad dicta ſupra nu.23.eos tamen imputat in quartam Falcidiam ſicut perceptos ex rebus conditionaliter relictis,gloſſ.in l.Paulus reſpondit, ff.ad leg.Falcid.cui adhęruit Alex.d.l.in fideicommiſſariam, ante finem.

52 In Trebellianam uerò fructus, percepti ab hærede ante caſum fideicõmiſſi, imputari ꝓ regula deciſum eſt, in d.l.in fideicõ-

miſſariam,in l.deducta,§.ante diem & in l. mulier,§.alia cauſa, ff.ad Treb.& in l. iubemus,C.eo.ubi tamẽ fallit in filijs primi gradus, ut ſtatim dicam, & adeo imputantur, vt nec ẽt hæres retinere poſſit quartam in corporibus hæreditarijs, reſtitutis perceptis, ſicuti ſenſere Bar. cum Imol. & Alex. in d. l.ita tamen, §. hæres ex aſſe. Rip. d.l. in fideicommiſſariam, nu.25.

53 Imputatio aũt fit de fructibus, ꝑceptis ex tribus quartis, nãm fructus quartæ ſunt ipſius hæredis, ꝗ quartam ex Trebelliano & quartæ fructus iure habere debet.d.l.mulier,§.alia,& l.ita tamen, §.hæres ex aſſe.ff. eo. & idem quoque eſt in hærede Falcidię d.l.ꝙ de bonis,§.fructus, & l. Paulus reſp. ff.ad l. Falc. & ſic notarunt ſcribentes in d. l.ſcribit Celſus,ff.ad Trebel.Rip.d.l.in fideicommiſſariam,nu.24.& in practica docuerunt Paul. & Alex.in d.§.fructus.

54 Quamobrem non placet,ꝙ ſcriptum reliquit Pancirol. conſ.89.nu. 6.ubi inquit, fructus perceptos ꝑ quinquennium ex aſſe hæreditario,quartam implere Trebellianicam,ꝗa iuſtus redditus eſt in ratione quinque ꝓ centenario,ꝗ ꝗdem in annis 10.ſortem implet. veluti poſt plures tradidit Iaſ. in l.ſi fundum ꝑ fideicommiſſum, nu.6.ff. de leg.1.Cra. conſ. 145.nu.8.nã deceptio eſt, in imputatione,quandoquidem hæres Trebellianicus, ad ſui commodum habere debeat Trebellianicã quartã,& eius quartę fructus,vti mox dixi,& præterea in hæreditatibus ſolent eſſe mobilia, & ædificia nullius redditus, uel non tanti.

55 Ab iſta regula, vt dixi, excipiuntur filij primi gradus ꝑ caſum in d. l.iubemus, ubi ẽt ꝙ pater iuſſerit,non coguntur filij imputare fructus perceptos pendente fideicommiſſi caſu,& illos faciũt ſuos,& illa lex non eſt correcta,& de facto ſeruatur Bal.Ang.& Corn.ibi Ale.in d.§.ꝙ auus,Rota Caſſiod. ſub Rubr.de teſtamen.Deciſ.2.Pich.in repet.l.in quartam, nu. 228.& 232.Soc.iun. conſ.131.nu.25.in 1.Eugen.Peruſ.conſil. 33.nu.24.& nu.36.& ego ſępiſſime ſic practicaui:ſed & præterea eſt caſus in c.Rainutius ex.de teſtam.ubi ꝙ nec ẽt hæredes filij primi gradus fructus imputant, niſi ex die moræ aut litis conteſtatæ ꝑceptos,ꝙ eſt notandum:nam in hac re aliàs lapſus fuit Excell.Iuriſconſ.cuius nomen ſubticeo. Nempe putauit, & iudicauit fructus ab hærede filij ꝑceptos ante litem motã licet non reſtituendos, imputandos tamen eſſe in quartam Trebel.detrahendam ex filij primi gradus ꝑſona,reſtringens diſpoſitionẽ, l.iubemus ad fructus ꝑceptos ꝑ filios ipſos,& ita ꝙ non imputent plene conſuluit Ang. Are. conſ.20.nu.52. & infra.

56 Ampliatur illa lex.ẽt ꝙ filius detraheret duas quartas,ſicuti dixi in Art.3.nec ẽt placet conſideratio Clar.in §.teſtamẽtũ,q.63. uerſ. negari non poteſt, quẽ ſequit̃ Thob. cõſ.90.n.28.& Sfor.cõſ.63.nu.36.quatenus ſentiunt fructus imputãdos eſſe vel Trebellianicã poſſe ꝓhiberi,vbi extraneus filij hæres reſtitueret alteri filio vel deſcendẽti, nam horum traditio eſt, contra tex.in d.l. iubemus, & ꝗa detractio fit ex ꝑſona filij, grauati,& ex eius iure ad hæredes ſuos trãſmiſſo, nu.112. & vltra auctores ibi adductos,addo Iaſ.conſ.99.col.antepe.in 4. Aret.conſ.18.& 19. Dec. conſ.203.col.1.& 228.col.2. Ruin. conſ. 190. nu.15.in 1.& conſ.21.n.11.ĩ 3.Pari.conſ.1.n.98.& cõſ. 43.nu.73.in 3.Soc. iun.d.conſ.131.n.62. ĩ 1.cui ſubſcripſit Pariſ.Rip.d.l.ĩ fideicõmiſſariã,nu.30.& hæc in practica recepta fuit.

57 Ampliat̃ quoq; ad caſum, cùm filius rogat̃ reſtituere extraneo, ſic enim a maioritate rõnis cenſuerunt plures relati d.Art.3. nu. 114. ꝗa aliàs ĩtellecta lex illa redderet̃ irrationabilis, & hanc cõiter receptã vltra adductos ibi aſſeruit Cagnol.in l.Papinianus,§.meminiſſe,§.de inof.& ex ꝓfeſſo cõſuluit Beret.conſ.60.& ex iudiciorum obſeruantia apud nos citra controuerſiã receptã vidi,nec ob.tex.in d.l.iubemus, vbi inhibet̃ extenſio ad aliàs ꝑſonas, & caſus,nã verùm eſt,quo ad ꝑſonas honoratas, item quo ad caſus ſatiſdationũ, ſic reſoluit Rip. d.l.in fideicommiſſariã,nu.29.& poſt eum Eugen.Peruſ.conſ.34.nu.9.vbi & ipſe hãc quoq; probauit,& Sfor.Od.conſ.8.nu.33.

58 Ampliat̃ itẽ ad Falcidiã, ꝗa eadẽ ſit fauoris filiorũ rõ,& ꝗa lex illa expreſſe loquitur de retinẽda legis Falcidiæ portione,3. ꝗa de Trebellianica ad Falcid.ſolet cõiter argui data identitatis rõne ad ſcripta in l. Marcellus,§.ꝙ aũt ff.ad Treb.& ĩ ſpecie ſic cõſuluit Hier.Butig.ĩ ult.uolunt.conſ.154. n.36.& fuit de mẽte gl.ĩ d.l.iubem⁹. Cõtra decidũt Ang.& Pau.ĩ d.l.ſequũt̃ Rub.Ale. d.conſ.72.Soc.iun.conſ.136.in 1.dub. li. 1.ſẽſit Alc.cõſ.113.& 154.li.9.Cęph.cõſ. 153.n.61.Mãt.de cõiect.li.7.c.2.col.vl.adducunt,ꝗa tex.expreſſe loquitur in hęrede Trebel-

Trebelli anico grauato per fideicõmiſſum vniuerſale, & prohibet extenſionem ad alios caſus.Solutio, tex. in primo reſpon. loquitur in Trebellianico, poſtea formaliter ſubdit, idque in retinenda legis Falcidiæ portione obtinere iubemus, & contra Angel.& ſequaces facit, quia Falcidia pro vt Trebellianica per filios primi gradus detrahitur,ſicuti expoſui in 3. Artic.nu.56.

59 Limita ut illa lex locum non habeat in filijs naturalibus tantum,vel etiam in diſpẽſatis, de qua re dixi in d.Artic. 3.nu. 115. & 116.non repeto hic.

60 Limita 2. & eſt notabilis cautela, cum pater iuberet filium inſtitutũ reſtituere fructus ab eo percipiendos vltra ſuam legitimam,nam iuſſio hæc valeret, ꝗa nulla lex huic voluntati reſiſtit, aliud enim eſt,iubere ꝙ fructus in Trebellianicam filiorum imputentur, nam hoc fieri lex inhibet, aliud verò ꝙ filius fructus beſſales reſtituat ſic cõcludunt Ang.Imol.Alex.& Claud.in l.Baliſta,per illum tex.ff.ad Trebel.ſequitur Ripa,d.l.in fideicommiſſariã,nu. 33.Cęphal. cõſ.777.Marza.in ſuo epitom.fideicõmiſ. q.49.& conferunt,q̃ dixi ſupra,ſub nu.44.

61 Limita 3.vt fructus extantes non cõſumptos filij primi gradus reſtituant, quàmuis in quartam Trebellianicam, imputare non cognatur,ſic Imo.ſenſit in d.l.in fideicommiſſariam, & retulit Rip.nu.25.ꝙ dictũ nõ placet, nam hæres grauatus fructus iudicio teſtatoris perceptos facit ſuos d.l.mulier,§. ſi hæres,eos tamen in quartam Trebellianicam imputare tenetur, a quo tamen onere excepti ſunt filij primi gradus,& hoc iure, vt non reſtituantur, apud nos vtimur.

62 Limita & reſtringe legem illam ad filios primi gradus,nã nepotes, & ulteriores imputant fructus in Trebellianã,tex.ibi, ideoque iſti, quàmuis de fideicõmiſſo auito vbi hæredes inſtituti ſunt, & grauati detrahãt legitimam & Trebel.attamen in Trebelliã. fructus imputant, ſic Ang.in d.l. iubemus, vbi ꝓpterea admonet aduocatos, gloſſ. & Cyn.ante eum Bar.in d.l.ꝙ de bonis, §.ꝙ auus, ff.ad l.Fal.Imol. & Paul.in l.ſed ſi in conditione,§.nepotes,ff.de hær. inſtit.Ale. conſ.201.nu.17.in 6.Iaſ. conſ. 108.colu. pen.in 4.Boer.deciſ.44.nu.19.Gramat.deciſ.1.nu.5. Cagnol.in l.Papinianus,§.meminiſſe,nu.14.ff.de inof.teſt.Mantua.cõſ. 291.col.ul.Rol.conſ.30.in prin.li.1.Gab. cõſ.22.in ſec.dub.& tetigi in 3.Ar.nu.51.

63 Limita quoque, ut locum non habeat in aſcendentibus, nam & hi indifferenter fructus in Trebellianam imputant, l.filiusfamilias,ff.ad leg.Falc.ubi Bar.Alex.& cæteri Pich.in rep.l.in quartã,nu.234.ff. eo.

64 Hactenus uidimus de fructibus, videamus de affictibus domorum, fœtibus animalium,penſionibus, operis ſeruorum, & de cæteris alijs vtilitatibus, & emolumentis.Hęc enim fructus ciuiles eſſe dixit Bar. in d.l.ex diuerſo,col.1.ff.de rei vend.Ale. conſ.18.col.vlt.lib.4.Sane partus Ancillarum conſtat in fructu non eſſe,l.Ancillarũ, ff.de petit.hær.l.in pecudum, ff. de vſur. §. in pecudum,inſtit.de rer.diuiſ.item non ẽt uidentur eſſe in redditu, ſicuti plane præſupponit tex.in l.Paulus,ff.de vſur.Bart.in l. fundi Trebatiani, ff.de vſufr.leg.vbi dicit,idem eſſe legare fructus, & legare redditus, quàmuis Ale.in l.deducta,§.hæreditatem,ff.ad Trebell.ſenſerit ampliorem eſſe redditus ſignificationem,ſic ut partũ includat,& ad hoc plura cumulauit Boer.deciſ.224.nu.4.partus autem Ancillarum natos ante caſũ fideicommiſſi hæres quippe facit ſuos, nec illos reſtituit,quia ex Ancilla ſerua ſua natos iure dominij quæſiuit,d. l.Paulus,& l.Paulus,ff.ad leg. Falc. Immo ẽt perceptos poſt fideicommiſſi caſum,dũmodo hæres non fuerit in mora,d.l.mulier §. ſi hæres,verſ. præterea, ſecus ſi fuiſſet in mora,d.§.hæreditatem.Hos tamen quàmuis faciat ſuos in quartã Falcidiã imputat, d.l.Paulus,fortius ergo in Trebellianicam, in qua plura imputantur, quàm in Falcidiam,d.l.in quartam,ff.eo.

65 Fętus animalium,Lac,& Lana in fructu ſunt, ac ideo de ijs in omnibus ꝓ ut de fructibus dicẽdum eſt,d.l. in pecudum,d.§.in pecudum,ſecus tamẽ eſt in fętibus ſubmiſſis in grege uel in armento,nam hi in grege ſũt,ẽt ꝙ numerus capitũ ſit auctus,l.grege, ff.de leg.1.& clare explicat tex. in l. equis §.equitio.ff.de uſur.& in l.3.ff.de fun.inſt. optimus tex.in l.ꝓponebatur,ff. de iud. & ſic decidit Ripa d.l.in fideicõmiſſariã,nu. 22.vbi ad hoc inducit tex. in d.l.deducta, §.hęreditatẽ & eſt eius opinio iudicio meo contra alios verior, quam addo ego prius habuiſſe gloſſ. & Sal.in l.in fideicõmiſſi,ff. de vſur. & ſenſit Bal.in l.1. ſub nu.3.C.de uſu. & fru.leg.& ꝓbat̃ rõne concludẽte,nã ſicut diminutio gregis & armẽti contingẽs abſq; hæredis culpa damno fideicõmiſſarij

 cedit.

cedit. ſic quoque augumẽtum ad illius cõmodum cedere debet. l. ſecundum naturã ff.de reg. iur.& ſic arguit tex.in d. l.3.ff.de fundo inſt.& in l.ſcribit Celſus,ff.ad Treb.

66 Penſiones autẽ vſurariæ & aliæ acceſſiones ciuiles perſonales aliam a fructibus recipiunt conſiderationem, nam aut debentur ex contractu ipſius hæredis, & quidem vſque in diem mortis illius ad eum ſpectãt ſiue exactæ ſiue non, immo vſque quo facta eſt mora reſtitutioni, nam proueniunt, ex induſtria hęredis ſicuti fructus: aut debẽtur ex contractu defuncti,& ſi quidem exactæ fuerint pertinent ad hæredem, & eius hæredes, ſi uerò exactæ non fuerint, pertinent ad fideicommiſſarium, ad hæc tex. in d.l.poſtulante,§.fin.& d.leg.deducta,§.qui poſt, quibus colligitur hæc diſtinctio, Ang. Imol. Paul.& Alex.ibi,& tradidit Bar. col. 1.& poſt eum, Hier. Lauren.nu.44. & Rip. in d.l.in fideicommiſſariam,nu.24.ſed ante eos Auctor fuit Oldrad. conſil. 240.col. pen. Ang. conſ.331.in ſubſtitutione Alex. conſ.82.nu.17.in 2.& ex recentioribus Alba. conſil.79. & eſt ratio, quia actiones ex contractu defuncti procedentes hæreditariæ ſunt, ideo in fideicommiſſarium eueniente reſtitutionis caſu tranſeunt, ſic tex. in d.§.qui poſt, quia hæreditas reſtitui debet. qualis tunc eſt, ut inquit Ang.ibi, ubi ſic voluit etiam ꝙ debitor fuiſſet condemnatus, dare, & non ſoluiſſet, ꝙ eſt notandũ, & ſic ex facto deciſum fuiſſe in ſac. conſ. retulit Vincen. Franc. Deciſ.13. & generaliter in penſionibus utilitatibus, & acceſſionibus, quæ ex cõtractu, vel ex maleficio ꝓueniũt & quæ non debentur ꝑ reſpectũ ad fructus naturales, uel ad uſum rei naturalẽ vtilitatẽ prębentis, ut licet debitæ ſint, quia tamẽ non exactæ, cẽſeantur uti fructus pendentes, ſenſit Bal.in l.fin.col.pen.C.de fruct.& lit.exp.& clare Io.de Imol.in l.diuortio,§. ſi uir in fundo, ff.ſol.matr. quos retulit & ſecutus eſt in notabili caſu Soc.ſen.cõſ.100. col.1.& 2. in 1.ideoq; uſuræ pecuniariæ in caſibus permiſſis, veluti ꝓdia montium ꝓuenĩẽtes ex contractu defuncti non exactæ ab hærede pertinent ad fideicommiſſariũ, conditionalẽ, nil mirũ aũt in iſtis, nam vtilitates ꝓueniẽtes ex nomine debitoris nõ exactę ſemper cum nomine tranſeũt ad eũ ad quẽ debitoris Nomen tranſit, l. nomen debitoris, ff.de l.3.& ego dixi ſupra nu.10. & eſt notanda, vltra alios, ratio.

67 Per contrarium aũt huiuſmodi præſtationes decurſæ in vita hæredis & ab eo nõ ſolutæ p̃ſtandæ ſunt à fideicommiſſario, & ſi hæres illas ſoluerit, non repetet. q tamen ſolutam ſortem repeteret, caſus eſt, in d.§. q poſt. ubi Ang. Imo. Paul. & Alex. turbat tamen non parum mentem meam, ꝙ hæres grauatus lucrifaciat fructus ex hæreditarijs rebus ꝑceptos pendente interim fideicommiſſi conditione, nec tamen releuare teneatur fideicõmiſſarium a præſtationibus iſtis annuis interim decurſis, quãdoquidem hæres grauatus onera annua, p̃ſtare teneatur, vti dixi in Artic.35.nu.9. quæſtionem hãc telligit idem Franc. in d. Deci.13. ad finem late autem reuoluta legitur in Deciſ. 49.

68 Penſiones aũt prædiales, Emphiteoticæ libellariæ, cenſuales, affictus domorũ, p̃diorum, molendinorũ, & huiuſmodi, q̃ præſtãtur, vt dicebam ꝑ reſpectũ ad fructus agrorum, vel ad uſum rei p̃bentis naturalẽ vtilitatem, & cõmoditatem, an & hæ ſubiaceãt diſtinctioni & cõſiderationi ſupra factæ de acceſſionibus ꝑſonalibus, qa & ipſæ procedant, ex cõtractu, & ex facto defuncti, & qdem videtur in his idẽ dicendum, qa hęręditaria eſt actio, ego autem ualde ſubſiſto.

69 Quippe qa poſſeſſor, q ex re fructus colligit, onera quoque annuæ rei incumbẽtia ſoluere tenetur, & ſi nõ ſoluerit, hæres eius conuenitur, nam id ſecundum naturam eſt l.ſecundum naturam, ff.de reg.iur. ut in marito, ad l.neque, ff.de Impenſ. & in vſufructuario, in l.ſi pendentes, §.ſi qd ff.de uſuf. in l.quæro, ff.de vſufr.leg.& in Emphiteota Bal.in l.1.col.2.& late Iaſ.nu.30.C.de iure Emph.& quæ pulchre Dec. conſil.285. ſicut igitur penſiones prædiales paſſiuas, hæres grauatus, pro quo tempore poſſedit, præſtare tenetur, & pro his releuare fideicommiſſarium, igitur, & per contrarium, actiuas penſiones prædiales decurſas in vita hæredis grauati, & ab eo non exactas, ad hæredem ſuum pertinere, proportionis æqua ſuadet ratio ad regulam, in dicta leg. ſcribit Celſus, cum pluribus adductis in Artic.10.num.29.& ſic cenſuit Paul. Ca. conſil. 214. num. 3. lib. ſecundo, Socin. conſil. 42. colum. ult. lib. 3. ideo caueat hæres hæredis ne reſtituat actiones, hæreditarias, nam eis reſtitutis actione careret, & nemo ſine actione in iudicio experitur, ad l.ſi pupilli, §.videamus, ff. de neg.geſt. & his adde, quæ dixi infra, numero, 97.

Sed

70 Sed an præſtationes perſonales non exactę ab hærede, & proinde perceptæ a primo fideicõmiſſario, ad tex.in d.§.qui poſt. ſint in fideicommiſſo, ita ut reſtitui debeãt ſequenti fideicommiſſario, caſus iſte non reperitur in iure punctualiter deciſus, ſuper eo, tamen in indiuiduo conſuluit Alba.d. conſ.79.in ſec.dubio, cedere fideicommiſſario primo, & recte, nam ſicut penſiones, & fructus percepti ab hærede, negligentia fideicommiſſarij non petentis lucro hæredis cedunt, dicta l.mulier, §.ſi hęres, ita hic.

71 Illæ autem penſiones, quas percipit hæres pendente fideicommiſſi conditione, equidem ſibi in quartam Trebellianicã imputantur, d.l.deducta, §.ante diem, & §.qui poſt, & vtrobique notatur, etiam ſi prouenerint ex contractu hæredis ex rę tamẽ hęreditaria, non tamen cogi poteſt, ut pecunias inueſtiat pro ſuo maiori incremento, d.§.ante diem.

72 Mercedes quoque, & utilitates prouenientes ex Naulis nauium, mobilium, Iumentorum, & ſeruorum operis, in fructu ſunt, l.mercedes, ff.de petit.hær. l. ſi nauis, ff.de rei uend. l.videamus, l.vſuræ, ff.de vſur.l.ſi operas, ff.de uſufr.l.apud Iulianum, §.1. & l.in operis, & ll. ſequen. ff.de oper. ſer.ideo hæredi grauato cedunt cum imputatione tamen in quartam Trebellinicã, d. §.ante diem, ex quo Angel. & Alex. colligunt, quòd licet hæres a fideicommiſſario, conditionali cogi non poſſit, ut iumenta vendat, utilitates tamen ex eorum vſu perceptas imputat in quartam Trebellianicã, idem eſt, in lucris delatis ſeruis hæreditarijs, nam hi non reſtituuntur, l. ita tamen, §.1.& l.facta, §.ſi hæres, ff.eo.

73 Pulchrum dubium eſt, in fructibus, & vtilitatibus perceptis ab hærede pendente fideicommiſſi conditione, ex prædiis a teſtatore cõductis, quorum affictus ante eius obitum anticipatos ſoluerat, an ſcilicet reſtituendi ſint, nam de imputatione in quartam Trebellianam nullum ſubeſt dubium, in hac re fuerunt opiniones contrariæ. Nã, Alciat.conſ.155.lib.9.ſecundum uenetam impreſſionẽ, reſpondit affictus illos cenſeri uti capitale, ac ideo reſtituendos eſſe, Pariſ. autem conſ.55.nu.28.in 3. & in pluribus partibus illius conſilij contrarium aperte reſpondit: rationes vtrinque videri poſſunt, nõ refero ego: melior forſan eſt, Alcia. opinio nã cõductio teſtatoris negociatio, eſt, & fructus nõ ex re teſtatoris ꝑcipiũtur.

74 Sumpta autem occaſione a materia fructuum, quæro de utili quæſtione, an hæres, qui adiuit hæreditatẽ cum beneficio inuentarij teneatur de fructibus, quos percepit, poſt aditam hęreditatem pendente ꝓceſſu inuentarij, reſpondere creditoribus, & legatarijs, an vero cum ſit dominus, & iuſtus rerum poſſeſſor eos iure dominij faciat ſuos, ad regulã in l.ſolũ, §.meum, & l.ex diuerſo, §.1.ff.de rei uend. in hac quæſtione ꝓ creditoribus & legatarijs conſultus reſpondit Rimi.iun.conſ.596.ego aũt articulum plenius ꝓſequor diſtinguẽdo inter legatarios & creditores. Nam quo ad legatarios ꝓ hęrede eſt caſus, in l.in ratione in princ.in l.in quantitate, ꝑ totam illã, l.ff.ad l.Falc. & in §.quantitas inſtit.eo.& de iure Dig.ante legem Iuſtin.de inuentario res expedita eſt, qa eo iure Calculus patrimonij inter hæredẽ, & legatarios referebatur ad tẽpus mortis teſtatoris, & augumẽta ſuperueniẽtia nõ impinguabant hæreditatẽ ad legatariorum cõmodũ, iura aũt noua de inuẽtario loquẽtia in l.fi.C.de iur.del.& in Auth.de hęred. & Falc. ꝓdierunt fauore hæredis cõficiẽtis inuentariũ, non ut facto inuentario in plus teneatur, quã teneretur de iure antiquo, & hoc veriſſimũ eſt: nec qa acceptet cũ beneficio inuentarij, de dominio qcquam in rebus ſuis ſibi diminuit, nã dominus, & poſſeſſor eſt cũ adiectiõe, ne teneatur vltra uires hæredirarias, & hanc partẽ clare habuit Ang.in l.1.§.hæc ſtipulatio, ff.ſi cui plus q̃ ꝑ l.Falc.ubi amplius voluit, ꝙ nec etiã fructus ꝑcepti poſt mortẽ teſtatoris ante aditã hæreditatẽ ſint deſcribendi in inuentario, qa non erant in hæreditate tẽpore mortis, clariſſime aũt Rip.in l.1. §.ſi is q ecce.col. ult.ff.ad Trebel. Roland. de inuentar.in 4. par.in 6.vtilitate. Cõtra tamẽ duo obſtare videntur, primo, qa ante & poſt inuentariũ hæres tenetur cauere de præſtandis legatis & fideicommiſſis conditionalibus, & ſi nõ cauerit, legatarius mittitur in poſſeſſionẽ legatorũ ſeruandorũ cauſa, & fructus ſequeſtrantur, l.is cui §.qui legatorũ, ff.vt in poſ. leg. ſolutio id contingit in contumaciam, hæredis non cauentis de ſolutione legatorum ad vires hæreditatis.

75 Secũdo obſtat. nã Bar.in l.in ratione, §. diligenter, ff.ad l.Falc. concludit tex. illum in dicta, leg. in ratione in princ. iure nouo adeunte hærede cum beneficio inuentarij,

 corre-

correctum eſſe. adeo ut peremptis corporibus hæreditarijs poſt aditam hæreditatem citra hæredis culpam, diminutio hæreditatis ſic contingens pertineat ad onus legatariorum, nec damno hæredis cedat, quia inuentarium tuetur hæredem, ne in damnum aliquod incidat. d. l. fin. §. & ſi præfatam, & quia hæres eſt debitor quantitatis reſpectu corporum hæreditariorum, ideo corporibus peremptis liberatur, l. Titiæ textore, §. fi. ff. de leg. 1. & late ſequitur Alex. ibi Ang. Imol. & Paul. in lectura Paduana, in d. l. in ratione, in princ. idem Bartol. in d. §. & ſi præfatam.

76 Et horum opinionem ſenſit Rapha. Comen. in d. l. in ratione, §. quod vulgo ubi infert, quod ſicut decrementa contingentia poſt aditam hæreditatem cedunt damno legatariorum, ſic & econtra augumenta accedentia pertineant ad legatariorum commodum, per regulam, l. ſecundum naturam, & in l. fin. §. ſed cum manifeſtisſimi, C. de furt. ſequitur Alex. d. §. diligenter, verùm Bar. & Rapha. traditio contradicta eſt, a Paul. Ca. in d. §. & ſi præfatam, & in d. l. in ratione, in princ. in lectura Bononien. ſequuntur Ripa & Rolan. locis præallegatis, quia iura de lege Falcidia loquentia ac diſponentia de hæredibus, & legatarijs, hodie confecto inuentario minime correcta ſunt, ſicuti in Authen. de hæred. & Falc. diſpoſitum legitur, nempe Falcidiam Auth. illa permittit; igitur ſecundum leges de Falcidia loquentes, nec obſtare, quod hæres confecto Inuentario tuendus ſit, ne in damnum incidat. Nam reſpondetur id conſiderandum eſſe habito reſpectu ad tẽpus mortis teſtatoris ut pro bonis illis teneatur legatarijs, damna autem & lucra poſt contingentia ſpectent ad hæredem iuxtæ leges digeſt. nec hæres grauatur ob caſum peremptionis rerum, quia econtra releuatur per incrementa ſuperuenientia pro ut per veteres leges diſpoſitum erat.

77 Quò vero ad creditores idem videtur, per caſum in d. l. fin. §. ſin autem dubius, in illis uerbis, exordium capiat inuentarium ſuper ijs rebus, quas defunctus tẽpore mortis habuit, & in §. & ſi præfatam, in illis verbis, teneantur creditoribus in quantum res ſubſtantiæ ad eos deuolutæ valeant, iuncto tex. in l. Scimus, §. repletionem, C. de inoff. teſt. pro hoc deciſio Specul. communiter recepta, quã retuli in Artic. præced. nu. 61. quatenus decidit in remedio. l. final. C. de edic. di. Adr. non uenire fructus poſtea perceptos, quia lex illa loquitur de rebus, quas teſtator mortis tempore posſidebat: contrarium tamen clare voluit Bar. & alij ſupra relati, Rimin. iun. d. conſ. 569. & horum cauſa iuſtior videtur, quàm legatariorum, quia illi de damno, iſti de lucro agunt, & nõ eſt par ratio lucri & damni, l. fi. C. de codicill. item quia de iure digeſt. hæres inſolidum, tenebatur creditoribus, legatarijs autem pro menſura bonorum, l. quantitas, & l. in quantitate, ff. ad leg. Falc. ex facto autem vidi vtrinque iudicatum, tu autem beneuole lector interim cogita.

Fructus percepti per hæredem poſt caſum fideicommiſſi an reſtituantur fideicommiſſario, & an imputentur in detractiones.

SVMMARIVM.

78 *Puri & purificati par eſt conditio.*
Fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi an ſint reſtituendi fideicommiſſario.
79 *Non reſtituuntur, vbi dominium non fuit tranſlatum in fideicommiſſarium, ceſſante mora hæredis.*
80 *Legatario partis bonorum non acquiritur dominium ſine traditione, ideo ceſſante mora fructus non deberentur legatario.*
81 *Idem, cum legatur res hæredis.*
82 *Et ubi res aliena relinquitur.*
83 *Limita in fructibus ſatis pendentibus tempore mortis teſtatoris.*
84 *Limita ſecundo, vbi fideicommiſſarius ex iuſta cauſa abſens fuiſſet.*
85 *Fructus percepti ab hærede poſt moram commiſſam in reſtituendo debentur legatario & fideicommiſſario.*
86 *Mora afficit ſiue iudicialis ſiue extraiudicialis.*
87 *Siue etiam irregularis ſit.*
88 *Fructus percepti ab hærede poſt tranſlatum dominium rerum, pertinent ad fideicommiſſarium, veluti facta reſtitutione verbali.*
89 *Idem eſt in caſibus in quibus lex ipſo iure dominium transfert.*
90 *Fideicommiſſum an ipſo iure tranſeat a primo in ſecundum fideicommiſſarium, abſque aliqua mora.*
91 *Fructus pendentes in fundis tempore caſus fideicommiſſi pertinent ad fideicommiſſarium in totum nec diuiduntur pro rata.*
92 *Emptori ſpectant fructus pendentes in fundo vendito, & an pro parte colonica.*
93 *Fructus pendentes ſunt pars rei.*
94 *Hæres grauatus eueniente fideicommiſſi caſu rem reſtituit cum fructibus pendentibus detractis impenſis.*
95 *Socini deciſio improbatur.*
96 *Penſio pro fructibus debita ad eum ſpectat ad quem fructus ſpectarent.*
97 *Et diuiditur pro rata pro vt diuiderentur fructus quorum cauſa præſtatur.*
98 *Fructus rei pro rata diuiduntur inter poſſeſſorem & inter retrahentem iure agnationis & lateranitatis.*
99 *Vtilitates prouenientes ex rebus, quæ ſingula die præbent vtilitatem, pro rata temporis diuiduntur.*
100 *Annui redditus penſioneſque annuæ an diuidantur pro rata temporis.*
101 *Penſiones eccleſiaſticæ pro rata temporis diuiduntur.*
102 *Annus in diuiſione ex quo die incipiat numerari.*
103 *Dominium rei legatæ ipſo iure tranſit in legatarium de re teſtatoris.*
104 *Et ſi relictum ſit in diem aut ſub conditione eueniente die & conditione.*
105 *Fructus percepti ex rebus legatis ante diem legati pertinent ad hæredem.*
Teſtator poteſt retransfere diſpoſitionem ſuam de tempore ad tempus.
107 *Dominium ex quibus cauſis ab vno, in alium transfertur ex eiſdem etiam quaſi dominium tranſit.*
108 *Fructus rei prohibitæ alienari ſecuta illius alienatione ſtatim debentur ſubſtituto.*
Fructus feudalium defuncto vaſſallo ad quem pertineant.
109 *Poſſeſſor bonæfidei facit ſuos fructus induſtriales perceptos ex rebus fideicommiſſarijs.*
110 *Poſſeſſor quilibet bonæfidei etiam ſine titulo facit ſuos fructus induſtriales.*
111 *Percepti fructus qui ſint quo ad poſſeſſorem bonæfidei & quo ad uſufructuarium.*
112 *Fructus tamen induſtriales extantes, tempore litis motæ poſſeſſor bonæfidei reſtituit.*
113 *Poſſeſſor bonæfidei an pro fructibus perceptis teneatur quatenus locupletatus ſit & quid in iudicijs vniuerſalibus.*
114 *Quid in particularibus.*
115 *Præſcribuntur ſpacio triennij actiones, pro fructibus.*
116 *Locupletatum quem eſſe alleganti onus probandi incumbit.*
117 *Poſſeſſor ut fructus acquirat, præſumitur bonæfidei.*
118 *Error iuris excuſat a malafide quo ad fructuum acquiſitionem licet non ad præſcriptionem.*
119 *Præſertim in perſonis in quibus iuris error facile eſt tolerabilis.*
Errorem iuris qui allegat probare debet, & de modis probandi.
120 *Error iuris dubij excuſat.*
121 *Iudicis factum iniuſte procedentis non excuſat a fructuum reſtitutione.*
122 *Poſſeſſor bonæfidei an faciat ſuos fructus naturales.*
123 *Dominus fructus naturales a quocunque vendicare poteſt.*
124 *Poſſeſſor bonæfidei præſcribit fructus naturales ſpacio triennij ſaltem ex generali titulo, pro ſuo.*
125 *Etiam quod fructus ſint conſumpti ante triennium.*
126 *Poſſeſſor bonæfidei tenetur pro fructibus, naturalibus conſumptis quatenus eſt locupletior.*
127 *Actioni perſonali vel reali pro fructibus ſpacio triennij præſcribitur.*
128 *Fructus naturales qui ſint.*
129 *Et qui induſtriales.*
130 *Poſſeſſor malæfidei fructus omnes reſtituit perceptos & percipiendos.*
131 *Nec præſcriptione ſe tueri poteſt.*
132 *Fructus percipiendi an conſiderentur reſpectu petitoris, vel poſſeſſoris.*
133 *Malafides defuncti nocet eius hæredi.*
134 *Et cuicunque qui eius perſonam repreſentat.*
Non tamen afficit hæreditatem iacentem.
135 *Malafides ſuperueniens operatur vt ex tunc poſſeſſor teneatur de perceptis, & de percipiendis.*
136 *Malæfidei poſſeſſorem præſumptum titulus excuſat a percipiendis.*
137 *Lite conteſtata poſſeſſor conſtituitur in præſumpta malafide.*
138 *Fructuum perceptio pertinet ad poſſeſſorem.*
139 *Inſtantia perempta an duret effectus malæfidei quo ad fructuum reſtitutionem.*
140 *Fructus percepti poſt caſum fideicommiſſi an*

an imputentur in detractiones.

141 *Fructus conſecutiue vna cum re peti poſſunt.*

142 *Non autem principaliter.*

143 *Fructus cum petuntur non eſt neceſſe exprimere quantitatem, liquidatio tamen neceſſaria eſt.*

144 *Et peti debet eorum reſtitutio ſi extant, ſinautem illorum æſtimatio.*

145 *Fructibus non petitis, qui deberentur poſt litem conteſtatam, amplius peti nequeunt.*

146 *Iudex poteſt ex officio ſuo condemnare reum in fructibus poſt lit. conteſt. etiam non petitis.*

147 *Iudex ſi non condemnat reum in fructibus petitis illum abſoluiſſe uidetur.*

148 *Fructus debiti iure actionis peti poſſunt ſecuta ſententia condemnatoria ſuper re.*

149 *Secus ſi ſecuta ſit abſolutoria.*

150 *Iudex in fructibus debitis iure actionis an poſſit reum condemnare ſi petiti non ſint.*

78 IN Tertio autem tempore, cum fructus percepti fuerunt per hęredem poſt caſum fideicommiſſi, & legati, uel pure relicti, uel conditionaliter per euentum conditionis, nam puri & purificati eadem eſt conditio, l. ſi pupillus, in fine, ff. de condit. inſtit. l. fin. §. fin. ff. de vulgar. & inde notarunt Angel. Franc. Aret. & Iaſ. concluſio ſit.

79 Quod ubi dominium in fideicommiſſarium vniuerſalem, aut particularem translatum non fuit, ceſſante hæredis mora, fructus iure dominij pertinent ad hæredem, nec reſtituendi ſunt fideicommiſſario, vti percepti ab hærede domino per negligentiam fideicommiſſarij non petentis, text. ad hoc in d. l. mulier, §. ſi hæres in l. poſtulante §. 1. & in d. l. in fideicommiſſariam, ff. ad Trebell. & idem eſt in quæſitis per ſeruos hæreditarios, l. facta, §. ſi hæres, l. ita tamen, §. 1. & l. quidam ita, §. fin. ff. ad Trebell. etiam ut dixi, quòd legatum fuiſſet in diem aut ſub conditione, & in terminis tradit Guid. Pap. quæſt. 497. vbi rationem adducit, quòd aduentus diei, uel conditionis licet operetur euentum fideicommiſſi, non itidem operatur moram in hærede, aut in hæredis hærede, ad not. à Bar. in l. quoties in diem, ff. de verb. ob. & concluſio hæc communiter recipitur, Imol. Alex. & Ripa nu. 4. in d. l. in fideicommiſſariam, Alex. in l. Centurio ſub nu. 40. & Ripa, nu. 38. ff. de uulg. & conſulendo tradidere, Bartol. conſ. 53. Piccaredus, in fine, Aret. conſ. 155. num. 4. & ult. dub. Corn. conſ. 180. quæſt. 9. lib. 4. Socin. ſen. conſ. 43. nu. 5. lib. 3. Socin. iun. conſ. 72. nu. 66. lib. 1. & conſ. 182. nu. 23. vol. 2.

80 Hac ratione, quia in legatarium partis bonorum etiam poſt aditam hæreditatem ipſo iure non tranſit dominium bonorum, ſed in hæredem, idcirco mora hæredis ceſſante fructus non ad eum, ſed ad hæredem pertinent, l. ſi quis bonorum, ff. de leg. 1. vbi communiter ſic notarunt ſcribentes, & in l. non amplius, §. fin. ff. eo. damnata Bar. ſententia contrarium ſentientis.

81 Sic etiam vbi per fideicommiſſum relinquitur, aut legatur res hæredis, quod fieri ſæpè ſolet, l. vnum ex familia, §. ſi rem, ff. de leg. 2. & §. ſi rem, inſtit. de legat. quia dominium non tranſit recta via ab hærede in legatarium citra rei traditionem, gloſ. in l. Papinianus, ff. de ſeruitut. Iaſ. in l. hæredem, C. de fideicom. Anguſc. conſ. 11. nu. 7. lib. 3. iccirco ceſſante mora hæredis fructus etiam poſt aditam hæreditatem percepti non debentur legatario, l. Paulus in vlt. reſpon. ff. ad leg. Falcid. mora autem commiſſa per interpellationem iudicialē aut extraiudicialem, ex tunc debentur, vti dixi ſupra, nu. 17.

82 Idem eſt, cum res aliena legatur, nam quia dominium ipſo iure in legatarium non tranſit, ideo remota hæredis mora fructus & acceſſiones non ad legatarium ſed ad hæredem pertinent, gloſ. in l. equis, ff. de vſur. & iſtæ concluſiones ab auctoribus ſunt communiter receptæ in locis præallegatis, & præterea Bal. in l. 1. & Sal. in l. vlt. C. de vſur. & fruc. leg. idem Bal. in l. in fideicommiſſi, ff. de vſur. Bart. in l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. Paul. Ca. in d. l. ſi quis bonorum, Imol. Alex. & Ripa, d. l. in fideicommiſſariam.

83 Limita in fructibus ſatis pendentibus tempore mortis teſtatoris, nam hi fundum precioſiorem reddunt, d. l. in lege Falcidia, ff. ad leg. Falc. & ſunt pars rei l. fructus pendentes, ff. de rei vendic. l. fin. §. pen. ff. de his quæ in frau. cred. ſic limitarunt Iac. de

de Aretin. Bald. Alex. & communiter cæteri, in d. l. ſi quis bonorum, Bal. in d. l. 1. nu. 12. de qua re uidenda ſunt, quæ ſupra ſcripſi, nu. 18.

84 Limita ſecundò, in fideicommiſſario abſente, cui negligentia imputari non poſſet, ſic Bartol. in d. l. in fideicommiſſariam, col. 1. & communem dixit Ripa, num. 10. Contra uero tenuit Gabriel. conſ. 121. col. ult. putarem abſentiæ cauſas penſandas, eſſe an tales ſint, ut abſens ſit excuſatione dignus, idem eſſet, ſi fideicommiſſarius, aut legatarius ex iuſta cauſa ignorauiſſet relictum, Caſtrenſ. in d. l. mulier, §. ſi hæres, Gratt. conſ. 132. nu. 6. ubi de communi.

85 Secunda concluſio: fructus percepti per hæredem grauatum poſt moram commiſſam in reſtituendo pertinent ad fideicommiſſarium ſubſtitutum, & ad legatarium, quàmuis interim rerum dominium in hos translatum non ſit, & apud hæredem ſtet. d. l. mulier, §. ſi hæres d. l. poſtulante, §. 1. ff. ad Trebell. l. apud Iulianum §. 1. ff. de leg. 1. ubi quod de fructibus, & de omni damno, & rerum periculo ex tunc hæres tenetur, & l. qui ſolidum, §. etiam, ff. de leg. 2. & l. patronus in princ. ff. de leg. 3. & l. ſi cui, ff. de cond. & dem. & l. equis, l. Paulus & l. in fideicommiſſi, ff. de uſur. Bald. d. l. 1. in 5. oppoſ. & late Iaſ. in d. l. apud Iulianum §. 1.

86 Moram autem ſecundum aliquos intellige per litis conteſtationem, & ſic per interpellationem iudicialem, d. l. 1. & fin. C. de uſur. & fruct. legat. Socin. d. conſ. 42. nu. 5. in 3. & in hærede grauato & hæredis hęrede notarunt Ang. & Paul. in l. 1. §. de illo, ff. ad Trebell. ut neceſſaria ſit iudicialis interpellatio ad conſtituendum hęredem in mora verſus fideicommiſſarium, ſecus ubi fideicommiſſarius fideicommiſſario reſtituere rogatur, tunc enim interpellationem extraiudicialem ſufficere profitentur, idque in fideicommiſſario non improbauit Ripa ibidem, ſed quòd in hærede etiā extraiudicialis ſufficiat, voluit Bald. ipſe in d. l. 1. in 1. oppoſ. nam hæc ſufficit ad conſtituendum, gloſſ. in verbo, teſtato in l. qui Romæ, §. cohæredes ff. de verb. obligar. communiter recepta, vt ibi per Alexand. Aret. Socin. & Iaſ. & ſic in ſpecie reſpondit Aretin. conſ. 156. in vlt. dubio. Aduertendum tamen eſt, quia interpellatio etiam iudicialis non videtur vt conſtituat reum poſſeſſorem in mora, ſi quæ detractiones ſibi iure competebant, ita vt non totum ſed partem reſtituere teneretur, nec in mora fuit partem illam relaxare ab actore, non requiſitus, veluti pulchre declarauit Bart. in l. qui ſolidum in princ. ff. de leg. 2. & in l. in fideicommiſſi in princ. ff. de vſur. & poſt eum Curt. iun. conſ. 339. lib. 3. & poſt Bart. & Sal. ſic pulchre deciſum fuiſſe refert Guid. Pap. quæſt. 496. vnde Cautela eſt, vt fideicommiſſarius petat ab hærede res reſtitui detractis de iure detrahendis, ſic enim hæres in mora conſtituitur.

87 Rurſus moram accipio etiam irregularem, vt in minore, furioſo, & alijs priuilegiatis, quibus ipſo facto ex lege mora committitur, ad l. in minorum, c. in quib. cauſ. in int. reſtit. Ripa d. l. in fideicommiſſariam, nu. 10. Mod. Pariſien. de Comer. & uſur. quæſt. 40. Gabriel. d. conſ. 121. col. pen. & ult. niſi inter duos minores res ageretur, nam ceſſaret illius l. priuilegium, quoniam priuilegiatus non utitur priuilegio aduerſus pariter priuilegiatum in eadem cauſa, ſic Paul. Ca. conſ. 125. colum. ult. in 1.

88 Tertia concluſio, ubi rerum dominium translatum fuit in fideicommiſſarium uniuerſalem aut particularem, ex tunc fructus & utilitates omnes ex re prouenientes pertinent ad fideicommiſſarium, quia dominus eſt, l. ſolum, §. meum, & l. ex diuerſo, §. 1. ff. de rei uend. ſic gloſ. Bar. & communiter doctor. in d. l. in fideicommiſſariam, ideo facta reſtitutione fideicommiſſi etiā uerbali, quia tunc rerum dominium tranſit in fideicommiſſarium uniuerſalem, l. reſtituta & l. facta, ff. ad Trebell. proinde fructus ex tunc debentur fideicommiſſario Bartol. dicto loco, & communiter cæteri Ripa, nu. 13. Sic etiam in directa ſubſtitutione, quia dominium per ſolam agnitionem ſubſtituto quæritur, & retrotrahitur ad caſum ſubſtitutionis, fructus ſubſtituto debentur, nam primus ipſo iure deſinit eſſe hæres & dominus, Bal. in l. precibus, nu. 30. C. de impub. & eſt tex. in l. Centurio, ff. de vulgar. & inde notatur.

89 Sic etiam in caſibus, in quibus lex ipſo iure citra tactum uerbi inducit reſtitutionem fideicommiſſi, in illis fructus debentur fideicommiſſario, veluti habetur in l. pen. §. cum autem, C. ad Trebell. & in alijs caſibus priuilegiatis, de quibus ample ſcripſi

pſi in Artic. 2. num. 56. & infra in quibus caſibus rerum dominia, iura & actiones recta via tranſeunt in fideicommiſſarium, in omnibus his caſibus fructus ex vi huius trã ſlationis legati ſtatim fideicommiſſario debentur, ſic Bar. & communiter alij, in d. l. in fideicommiſſariam, Ripa ibi. num. 14. & in eccleſia, & loco pio Capra, conſ. 32. in vlt. dub. Aret. d. conſ. 156. dub. vlt. Cæphal. conſ. 215. num. 50. etiam quod fideicommiſſarius fuiſſet negligens in petendo reſtitutionem realem, ſicuti clare ſenſerunt doctores locis proxime adductis clariſſime Cæphal. conſ. 50. vbi pulchre declarat Bar. doctrinam in hoc puncto in d. l. in fideicommiſſariam.

90 Notandum tamen eſt, nam licet gloſ. in d. §. cum autem, quam in effectu ſequuntur Bartol. Bald. Salic. ibi. Alex. in d. l. 1. §. de illo, ff. eo. voluerit a fideicommiſſario in fideicommiſſarium ipſo iure tranſire actiones abſque alia reſtitutione, per text. in d. §. cum autem, qui parificat caſum hunc, & alios duos caſus, cum hæres deceſſit abſque hærede, & vbi doloſe & contumaciter ſe abſentauit, ne reſtitueret, & idem voluerit Ripa in d. §. de illo, præcedente tamen agnitione fideicommiſſarij de fidei commiſſo ipſo. Attamen Petr. Rainer. Bar. Angel. Imol. Rom. Paul. & Iaſ. in d. §. de illo, quorum opinionem probauit, & communem dixit Aquenſ. ibi, ad hoc vt iura & actiones transferantur in fideicommiſſarium, exigunt moram ex parte fideicommiſſarij grauati ſaltem per interpellationem extraiudicialem, per tex. in d. §. de illo, ac ideo dicunt differentiam eſſe inter hæredem & fideicommiſſarium, nam in fideicommiſſario ſatis eſt, vt ſit moroſus, in hærede autem requiritur, quod ſit contumax, & abſens doloſe, & ſic concordant illa iura, quorum ſententiam conſulendo late probauit Cæphal. conſ. 49. num. 18. & 19. & conſ. ſeq. vbi infert fructus non eſſe reſtituendos fideicommiſſario ſubſtituto, niſi ex die interpellationis ſaltem extraiudicialis, & ſic apud nos ſæpe in cauſis fidei commiſſarijs ſeruatum uidi, fructus non reſtitui ceſſante mora per interpellationem, de qua re dixi etiam in Artic. 2. nu. 48. & in quadam cauſa de re hac ſermonem habui cum Excell. D. Georgio Gregetio Doctore Aduocato perſpicacis ingenij.

91 Quarta concluſio, fructus pendentes in fundis tempore quo cedit dies legati & fideicommiſſi ad fideicommiſſarium pertinent etiam ſi maior pars anni præterijſſet, & eorum collectio proxima eſſet, l. hærennius, ff. de uſur. & idem eſt in uſufructuario defuncto ante fructuum collectionem, l. ſi uſufructuarius, ff. quib. mo. uſusfr. amit. & l. in ſingulos, ff. de ann. leg.

92 Et idem eſt uendito fundo fructibus pleno, nam fructus ad emptorem, pertinent, l. Iulianus, §. ſi fructibus, ff. de action. emp. Etiam pro portione colonica Iaſ. in l. cum filio, nu. 181. ff. de leg. 1. Socin. iun. num. 261. Bauer. nu. 185. Vinc. de Ann. Singul. 530. & Vinc. Franc. Deciſ. 334. Quod intellige, ſi uenditor ipſe coluiſſet, uti dixi in tract. de iure fiſ. in tit. de uendit. fiſcal. nu. 31. poſt Paul. Caſtr. in l. ſi cum fundum, ff. de uerb. obl. & ſenſit Bar. in l. ſi quis legauerit, ff. de leg. 1. Alias portio coloni non uideretur uendita, ſiue emptor ſciuerit, ſiue ignorauerit agrum per colonum coli, ut ibi declaraui, ſecutus eſt Theſſaur. in Pedemont. Deciſ. 55. ubi notauit ſic ſeruari in patria illa Sabaudienſi, & ita etiam apud nos iure hoc utimur, & ſic quoque ubi in executione iudicati fundus capitur. Octauian. Deciſ. 82. & indubitanter ſi reſeruati fuiſſent, Vinc. Carroc. in tract. de locato, in tit. de ſucceſſore, q. 20. nu. 18.

93 Horum autem eſt ratio quia fructus pendentes ſunt pars rei, uti ſæpè dixi per text. in l. fructus pendentes, ff. de rei uend. & in l. fin. §. pen. ff. de his quæ in frau. cred. ideo cum re tranſeunt ad quem res tranſit, adeo ut pro rata temporis non diuidantur inter hæredem, & fideicommiſſarium, Corn. conſ. 158. col. ult. in 3. & plene proſequitur Tiraq. de Retr. Conuen. §. 5. gloſ. 4. in princip. & per totam illam gloſ. Lud. Molin. de Maiorat. Hiſpan. lib. 3. cap. 9. detractis tamen per hæredem grauatum impenſis factis gratia fructuum ipſorum quærendorum, quia in omni caſu huiuſmodi impenſæ detrahuntur, l. ſi a domino, §. fin. & ll. ſeq. ff. de petit. hæred. & l. fundus qui, ff. famil. erciſc.

94 Ita ut hæres hæredis grauati, uel fructuarij defuncti, eueniente caſu relaxationis non poſſit pro eo anno prætendere ſe colonum partiarium, ſi fundum impenſis ſuis coluiſſet, aut coli feciſſet. Sed ſatis eſſet, ſi ſibi impenſæ factæ reſtituantur Caſt. d. §. fin. Bal. in l. ſi quis ſciens, C. de rei uendic.

& in

& in l. ſi pater, num. 5. C. de vſufr. Cæphal. conſ. 181. quod tamen dictum duræ videtur digeſtionis, nam grauatus peioris eſſet conditionis quàm colonus partiarius.

95 Quare ex præmiſſis conſtat non recte ſenſiſſe Socin. conſ. 42. col. fin. in 3. quatenus voluerit fructus pendentes pro rata diuidi inter hæredem & inter fideicommiſſarium, & contra in eo caſu reſpondit Iaſ. conſ. 231. nu. 5. lib. 2.

96 Si autem fundus fideicommiſſarius per colonum nummis cultus ſit, penſio, quæ debetur pro fructibus perceptis ante caſum fideicommiſſi, licet adhuc dies ſolutionis non adueniſſet, ad hæredem hæredis pertinebit, etiam ſi debita ſit ex contractu teſtatoris, caſus eſt in l. defuncta, ff. de vſufr. ubi Alberic. notauit, ad eum pertinere penſionem pro fructibus, ad quem fructus ſpectarent, quod etiam tradidere Bal. & Sal. in l. 3. C. de act. emp. Didac. Variar. lib. 1. cap. 15. nu. 1. & illum text. etiam in hærede per fideicommiſſum grauato intellexit poſt Nicol. de Mattarel. Bald. in l. 1. nu. 19. C. de vſur. & fruc. leg. Paul. Caſtr. conſ. 214. lib. 2. Iaſ. d. conſ. 231. num. 5. in 2.

97 Quod ſi fructus partim fuiſſent percepti, partim non, penſio pro rata perceptorum, & non perceptorum diuidetur inter hæredem & inter fideicommiſſarium, ſic vt æqualis ſit proportio, ſin autem hæres prærogatam ante fructus perceptos a colono ſolutionem habuiſſet, reſtituenda eſſet aut colono, aut fideicommiſſario, ad quem fructus, pro quibus præſtatur, pertinent, ſic ex ea, l. in hærede, fructuario, proprietario, fideicommiſſario, venditore & emptore, decidunt communiter interpretes, Bartol. in l. fin. §. fin. ff. de iure fiſ. gloſ. Sal. Fulgoſ. & Paul. in d. l. Iulianus, §. ſi fructibus, ff. de act. emp. pulcherrime Sal. in d. l. fructus, C. eo. Alex. conſ. 40. nu. 18. in 3. Didac. d. loco, Caualcan. de vſufr. nu. 243. & ſic quoque inter hæredem, & inter legatarios ex die aditæ hæreditatis diuidendos cenſuit poſt Mattarel. Bal. d. l. 1. nu. 19. Tiraq. loco præalleg. nu. 12.

98 Secus tamen eſt cum ex retractu agnatitio, lateraneo, aut conuentionali redimitur fundus, nam pro rata temporis ex die ſeminum fructus illius anni, quo res recuperatur, diuiduntur inter emptorem, & inter retrahentem, late Tiraquell. dicto loco, poſt Cuman. Bexut. Alex. & Iaſ. in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. & ſic ſæpius apud nos practicatum vidi, & videtur manifeſta differentiæ ratio, ſi non oſcitanter conſiderauerimus inter fideicommiſſarium, & ratrahentem. Nam emptor prædij rem titulo oneroſo habet, ideo pro quo tempore titulus perſeuerat, fructus ad eum pertinent, quia correſpectiui ſunt ad precium, quod ab eo abeſt, ſic gloſ. in d. l. defuncta, per tex. in d. l. fin. ff. de iure fiſc. ſequitur Socin. d. conſ. 42. nu. 7. & eſt recepta hæc in practica opinio, Ludou. in Peruſ. deciſ. 79. nu. 1. Roland. conſ. 27. a nu. 13. vſque ad finem, lib. 2. Theſſaur. in Pedemont. deciſ. 56. quàmquam multa dici poſſent, nam in effectu emptor duplicatos fructus percipit, ideoque dubitauit Didac. quo ſupra loco, nu. 7.

99 Hæc autem vera ſunt, cum de fructibus agitur, qui ex re in certa anni parte præcipiuntur, veluti meſſis, & vindemia, diuerſum eſt, cum agitur de vtilitatibus ex re, quæ ſingulis diebus præbet commoditatem & vſum, veluti de affictibus domorum, molendinorum, operis ſeruorum vſu animalium, penſionibus libellarijs, vſuris, & prodijs pro aliquo capitali iure permiſſis, hæc enim uice fructuum funguntur, l. prædiorum, & l. vſuræ, ff. de vſur. l. mercedes, ff. de petit. hæred. & l. ſi operas, ff. de vſufr. nam in his non attenditur dies ſolutionis per pactum conſtitutæ anterior, aut poſterior, ſed pro rata temporis uſus & utilitas diuiditur. Nam ſicut hæres, pro tempore ante diem fideicommiſſi habuiſſet rei uſum, ſic quoque utilitatem pro illa rata conſequi debet, & ſic in puncto Bartol. & Alberic. in d. l. fin. §. fin. Salic. in d. l. fructus pulchre Bal. in l. filiusfamilias, §. apud Marcellum, ff. de leg. 1. ubi inquit quod ille qui habitat ſingulo die percipit utilitatem, ſequitur Aretin. d. l. diuortio col. 8. uerſ. Et adde in quantum, ff. ſol. matr. & idem Aretin. conſ. 160. in 5. dubio, & in emptore & uſufructuario, Alex. in l. diuortio, §. non ſolum, ff. ſol. matr. Didac. nu. 4. loco pręalleg. & eſt optimus tex. in d. l. ſi operas, & ſic deciſum fuiſſe in emptore refert Vincent. Franc. deciſ. 79. & 160.

100 Quid autem ſit in penſionibus, & cenſibus, ac libellis annuis, conſtitutis ſuper prędijs etiam ruſticis, ſic diſtinguendum puto. Nam aut conſtituuntur reſpectu fru-

ctuum,

ctuum, & eo caſu pro tempore collectionis fructuum regulentur, ſiue conſiſtant in pecunia, frumento, uino aut oleo, ut ſcilicet ad quem fructus ſpectarent, pertineat conſtituta penſio, ad dicta ſupra de fructibus, ſic in ſpecie Alex. conſ. 15. nu. 3. in 2. Soc. conſ. 100. col. 1. in 1. & conſ. 42. nu. 6. in 3. Tiraq. loco ſupraalleg. Gigaſ. de penſion. queſt. 52. & 53. Bero. conſ. 133. in 1. Caualcan. dicto loco, Didac. d. cap. 15. nu. 12. & infra.

Aut conſtitutę ſunt pro uſu pecunię, ueluti ſunt prodia montium & donaria annua principum pro capitali pecuniarum, item cenſus, qui in regione frequentantur ad rationem ſex aut ſeptem pro centennario, uel ad rationem frumenti & uini, redimibiles ad uoluntatem debitoris, & in his puto diuiſionem fiendam eſſe pro rata temporis, quia pecuniæ ſors, cuius reſpectu debentur, ſingula quaque die ſuam præbet utilitatem, & ſic poſt Bal. cenſuit Didac. eo loci.

Aut uero conſtitutæ ſunt pro alimentis & ad prouiſionem perſonæ, ſicuti ſallaria, & prouiſiones annuæ, quæ a principibus & communitatibus in remunerationem grati ſeruitij conſtituuntur, & hæc pro rata temporis diuidantur, ſicuti ea ratione diuiduntur fructus rerum dotalium, ad tex. in l. diuortio, ff. ſol. matr. quia dos pro alimonijs, & pro oneribus matrimonij datur, ad l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.

101 Quibus rationibus, penſiones eccleſiaſticas pro rata temporis diuidendas eſſe puto, quoniam ad alimenta & prouiſionem perſonæ eccleſiaſticæ ordinantur, ſic cenſuit Alber. in d. l. diuortio, num. 12. cui ſubſcripſit Didac. loco præallegato ſub nu. 12. & Lud. Molin. loco iam dicto ſub nu. 4. vbi refert ſic frequenter in forenſibus controuerſijs fuiſſe iudicatum, quam etiam partitionem pro rata in fructibus maioratuum ratione onerum quæ maioratus afferunt faciendam eſſe ex multorum auctoritatibus comprobauit.

102 Annus autem ex quo tempore dinumerari incipiat in diuiſione fructuum pro rata anni & temporis diffiniuit Molina, d. loco, nu. 18. quod aut res fuit locata, & annus computetur ab eo die quo locatio cœpit, quia hominis prouiſio ſit attendenda, cuius dictum verum eſt, vbi vtilitas rei toto ferme anno indifferenter percipitur, ſecus autem ſi in aliquibus anni partibus tantum, ad dicta ſupra nu. 96. Si vero locati non ſint. Annus quam ſæpe diuerſimode pro regione dinumeratur, nam aliqui incipiunt à Natiuitate Chriſti, veluti eccleſia, alij a conceptione, alij a die prima Ianuar. & ideo loci conſuetudo ſeruanda eſſet in partiendo ratam anni in ijs, quæ vtilitatem quotidianam præbent: ſi autem vtilitates percipiuntur pro aliqua parte anni, veluti meſſis, & vindemia, videtur annum dinumerandum ab una meſſe ad aliã.

103 Quæ autem ſupra dixi de fideicommiſſis uniuerſalibus facta reſtitutione uerbali aut legali, & ſic dominio translato in fideicommiſſarium locum quoque habent in relictis particularibus de re propria ipſius teſtatoris, quia ſtatim ex die mortis teſtatoris dominium recta uia tranſit in legatarium, l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. ubi plene notatur, cum alijs concordantibus adductis a Tiraq. in rep. l. ſi unquam, in gloſſ. reuertatur, num. 338. C. de reuoc. don. etiam quod legatarius ignorauerit ad l. cum pater §. ſurdo, ff. de leg. 2. idcirco fructus rei ſtatim debentur, d. l. hærennius ff. de uſur. Bal. in l. 2. Sal. & alij in l. fin. C. de uſur. & fruc. leg. plene Corn. conſil. 200. col. pen. in 4.

104 Idem eſt in relictis in diem aut ſub cõditione poſt aduentum diei & conditionis nam tunc dominium tranſit in legatarium, & fideicommiſſarium, ad l. fin. §. ſin autem ſub conditione, C. com. de leg. & in terminis Sal. d. l. fin. & late Socin. iun. conſ. 182. nu. 20. in 2.

Fructus autem retro percepti hæredi acquiruntur, niſi teſtator in teſtamento dixiſſet quod adueniente tali conditione ex tunc pro ut ex nunc legabat, nam fructus deberentur ex die mortis teſtatoris ex ui retrotrahitionis, inductæ per illam clauſulam.

105 Nam ſicut contrahentes poſſunt ex pacto retro transferre diſpoſitionem in tẽpus præteritum ex ui illius clauſulę ex tunc pro ut ex nunc, ad l. ſi ita ſtipulatus ſit Titius, & l. huiuſmodi, ff. de uerb. oblig. ſic & teſtatores poſſunt arguendo à pari potentia, ad notata in l. quæ de legato, ff. de leg. 1. & per regulam in §. diſponat, in Authen. de nupt. & in terminis ſic tradidere Angel. conſ. 168. col. 2. Iaſ. d. l. ſi ita ſtipulatus, nu. 4. & in rep. l. ſi is qui pro emptore, nu. 55. ff. de

ff. de vſucapion. Cæphal. conſ. 153. nu. 45.

106 Hæc autem dicta de re propria teſtatoris amplia etiã ad rem iure quaſi dominij ab eo poſſeſſam cum titulo & bonafide, nã quaſi dominium, ꝙ erat pœnes teſtatorem recta via tranſit in legatariũ & in fideicommiſſariũ, ita vt fructus ſtatim eidem debeãtur, ſic Bar. d. l. in fideicommiſſariam col. 2. per tex. in l. cum ſponſus §. 1. ff. de publicia. melius allegaſſet tex. in l. 1. §. 1. ff. eo. vbi idem Bar. & eſt ueriſſima concluſio, quã ẽt ꝓbauit Bal. ĩ d. l. 1. n. 21. C. de vſur. & fruc.

107 Nec mirum, nam quaſi dominium pœnes aliquem exiſtẽs ex eiſdem cauſis & modis in alium transfertur pro ut uerum dominium, Iaſ. in l. fin. nu. 14. C. de ſac. ſan. eccl. vbi plura adducit, & in §. ſed iſtæ, nu. 36. in ſtit. de actio. Ale. conſ. 4. nu. 25. in 2. Corn. conſ. 161. col. 2. in 1. & conſ. 16. col. pen. in 2. Balb. in rep. l. Celſus, nu. 57. ff. de vſucap. Gabriel. conſ. 32. col. 1.

108 Et ex his iuſtificatur communis illa concluſio, quod fructus rei prohibitæ alienari fauore alicuius perſonæ ſtatim ſecuta alienatione, quia nulla & inualida eſt, & eius rei dominium ex cauſa fideicommiſſi ſtatim acquiritur ſubſtituto, eidem debeantur, ſicuti ex communi probarunt Zanc. in rep. §. cum ita, nu. 408. Petra Placentin. in ſuo tract. de fideicommiſſ. q. 3. nu. 3. & præciſe Capra, conſ. 163. in ult. col.

Hæc non habere locũ in feudalibus intelligas, nam in his lex certa conſtituta eſt, vt decedente Vaſſallo ante Calendas martias, fructus omnes ad dominum pertineãt in quem feudum deuoluitur, poſt Calendas autem pertineant ad hæredes Vaſſalli defuncti, tex. eſt in c. 1. §. his conſequenter, in tit. hic fin. lex ſed an tex. ille locum habeat cum feudum deuoluitur ad agnatum ſunt opiniones, nam Alex. poſt Cum. in d. l. diuortio col. 2. ſenſit pro negatiua ita vt eo caſu fructus pendentes tranſeant ad ſucceſſorem in feudo, ſequitur Did. Variar. lib. 1. cap. 5. ſub nu. 14. In contrarium videtur tex. cum gloſ. in c. 1. an agn. vel fil. & ibi ſic decidunt Iacob. Beluiſ. in princ. And. Iſer. col. 1. Aluar. in 2. Prępoſ. in 1. not. Afflict. ſub nu. 19. Camer. in 10. q. idem Afflict. d. §. his conſequẽter in 2. not. & ſic deciſum fuiſſe teſtatur Vinc. Franc. deciſ. 19. Quod eſt valde notandum.

109 Quinta ſit concluſio in hac materia, ꝙ poſſeſſor bonęfidei, ſiue ſit hęres grauatus, ſiue tertius poſſeſſor ignorans rem legatam & fideicommiſſam, fructus ex ea bonafide perceptos & conſumptos non reſtituit ſed ſuos facit, adeo ut nec etiam illoruw ęſtimationem præſtet, ad hoc tex. in l. queſitum, ff. de acq. rer. dom. per quem ſic Bald. tradidit in d. l. 1. nu. 8. & nu. 13. C. de uſur. & fruct. Corn. in l. fin. C. eo. Sal. in d. l. in fideicommiſſi col. 3. ff. de uſur. Cępol. in ciui lib. conſ. 25. nu. 9. Socin. iun. d. conſ. 182. ſub nu. 25. in 2. & quidem in fructibus induſtrialibus concluſio indubia eſt.

110 Quoniã quilibet bonæfidei poſseſsor, ſiue cum titulo, ſiue non, uel etiam cũ titulo inualido induſtriales ab eo perceptos facit ſuos, l. qui bonafide, l. bonæfidei & d. l. quæſitum, ff. de acq. rer. dom. l. qui ſcit & l. fructus, ff. de vſur. l. 4. §. poſt litem, ff. fin. reg. & l. ſi uſusfructuarius, ff. quib. mo. uſuſfr. am. glo. Bar. & Ang. in l. ex diuerſo, ff. de rei uend. Bal. in l. Ancillæ, in 7. opp. & in fine, C. de furt. gl. Cyn. & Bal. in l. certum, C. de rei uend. Pau. de Ca. conſ. 247. col. pen. in 1. Ale. conſ. 44. nu. 10. in 3. Ripa in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, in fine ff. ad Trebell. & in ciuilibus obuentionibus Abb. in c. grauis, nu. 5. ex. de reſtit. ſpol. & eſt ratio, quia bonafides ueritati ſimilis eſt l. bonafides, ff. de reg. iur.

111 Percepti aũt quo ad bonæfidei poſſeſſorẽ fructus reputãtur, ſtatim cum à ſolo ſeparati ſunt, ẽt ſi ab alio, vel caſu & fortuna quo aũt ad vſufructuariũ percepti reputantur, cum ab eo, uel alio eius nomine ſeparati ſunt, quòd ſi quiſpiam non fructuarij nomine illos reciderit, non efficiuntur fructuarij niſi ab eo illos habuerit, & in horreo recõderit, ad hoc tex. in d. l. ſi vſufructuarius, & in d. l. qui ſcit Bar. & Ang. in d. l. ex diuerſo col. 2. Bal. in d. l. 2. num. 3. C. de fruct. & lit. exp. vbi optimam reddit rationem.

112 Quàmuis aũt poſſeſſor bonæfidei induſtriales faciat ſuos, extantes tamẽ apud eũ tẽpore litis motæ nec dum conſumptos tenetur iudicis officio reſtituere, cõſumptos aũt lucratur, d. l. 4. §. poſt litem, ff. fin. reg. & d. l. qui ſcit, ff. de vſur. & l. certum, C. de rei vend. & in dictis iuribus notatur, glo. Bartol. & Angel. in d. l. ex diuerſo, & eſt communis traditio Menoch. in 15. Remedio Recuper. num. 595. vbi de communi, venditos autem, & ab eo alienatos Dominus ab emptore non perſequitur, quia illos iuſte a domino emit: ſic Ioann. Andr.

in c.cōſultationibus ex.de reſtit.ſpol.ſequitur Pau.Ca.in d.l.ſi fundū,C. de rei vendi.

113 Quod ſi ex horum induſtrialium venditione & perceptione poſſeſſor bonęfidei factus ſit locupletior,an in id teneatur,antiqua eſt quæſtio, nam in iudicijs vniuerſalibus, petitionis hæreditatis, & fideicommiſſariæ hæredit. petition.fatentur gl.Bar. & Ang. poſſeſſorem in id teneri, & idem Bar.in l.quod nerua col.2.depoſ.rationes ſunt, quia fructus augent hæreditatem, l. item veniunt,§.fructus,ff.de pet.hær. & in vniuerſalibus iſtis vna res ſuccedit loco alterius, l.ſi rem & precium,ff.eo.l.Imperator,§.fin.ff.de leg.2.Item poſſeſſor hæreditatis tenetur, quatenus eſt factus locupletior l.ſed ſi lege,§.conſuluit,ff.eo. item qa in iſtis vniuerſalibus fructus ueniunt iure actionis,in particularibus autem officio iudicis,quod expirat fructibus ipſis conſumptis,ſic in re hac argumentatur Bal.in l.nō eſt C.famil.erciſc.& in d.l.1.nu.8. & num. 16.C.de vſur.& fruct.& in l.2.nu. 4. C. de fruct.& lit. exp. & eſt caſus apertus in l. illud §.prædo, ff.de petit.hær.& ibi notauit Ang.& in l.2.vbi Bal. C. eo.conſuluit Cæpol.in ciuilibus conſ.25.nu.9. & probauit Afflict. Deciſ. 240. col. 1.& eſt communis opinio,Petra Placent.de fideic.q.15.num. 325.& 335.ubi de communi.

114 Maior difficultas eſt in iudicijs,particularibus, & adhuc poſſeſſorem teneri pro quanto ſit factus locupletior, firmarūt Bar. & Ang.in d.l.ex diuerſo,Butr.& Abb. in d. c.grauis,Ale.Iaſ.Dec.Alciat.& Purpur. in l.ſi me & Titium,ff.ſi cer.pet.moti ex naturali quadam equitate ſumpta ex illo tex.& conſuluit Alex. conſ. 90. col.ult.in 2.Soc. iun.conſ.150.in primo dubio,vol. 1. cum alijs concordantibus adductis a Menoc.loco ſupra allegato,nu.598.vbi communem dixit, & nefas eſſe ab ea recedere,& præterea Did.Variar.li.1. c. 3. verſ. Tertia concluſio. Verū pro poſſeſſore ſteterunt gloſſa. in d.l.ex diuerſo,& in d.c.grauis, pro quibus efficaciter ſtringunt text.iuris ciuilis,ī d.l.4.poſt litem,ff.fin.reg. ibi,nā aut bonafide percepit,& lucrari eum oportet, ſi eos conſumpſit, & in §.ſi quis a non domino, inſt.de rer.diuiſ.ibi, & ideo ſi dominus poſtea vendicet fundum, de fructibus ab eo conſumptis agere non poteſt,& inſt.de off. iud.§.& ſi hæreditas,ibi non habetur ratio conſumptorum,neque non perceptorum, glo.autem ſecuti ſunt relati ſupra,nu.100. & præterea Cyn.Bal.Ang.Im.Cum. Corn. Curt.ſen.Curt.iun.Ruin.Molin.& Bellam. relati à Menoc.dicto loco, & communem dixit Ale.in l.ſi vi col.pen.C.quod met.ca. Boer.deciſ.98.Bero.in c.grauis, nu. 29. & 30.ex.de reſtit.ſpol. & ſequendam affirmauit Petra, d. q. 15.nu.335.Ego nunquàm in foro noſtro receptam uidi Bar.ſententiā vt contra bonæfidei poſſeſſorem quæratur an ex fructibus bonafide conſumptis factus fuerit locupletior. In conflictu autem harum opinionum Bar. opinio maxime ſequenda eſt in eo, qui eſt in præſumpta tantū bonafide,veluti qui in iure erat, Paul.Ca.d.conſ.247.nu.7.in 1. Alex. in l. iuſte poſſidet,nu.21.ff.de acq. poſſeſ. Soc. d.conſ.150.nu.20.

115 Suppoſita autem Bar.opinione pro uera,huic actioni poſſeſſor locupletatus præſcriberet ſpacio triennij,quia ex cauſa fructuum competit,qui tanto tempore pręſcribuntur,ut dicam infra,nu.127.

116 Sed hic dubitare occurrit,an aſſerenti poſſeſſorē locupletatū onus probādi incūbat,an vero ꝓ poſſeſſore præſumptio ſit nō locupletatū eſſe ſed liberaliter expendiſſe fructus illos pro vt reliquos ſui patrimonij, nā ut aſſerenti incūbat,ad regulā in l.ei qui dicit ff.de probatio.reſpōdit Ang.cōſ.133. ſuper primo, & 160.D.Catherina,Caſt. d. cōſ.247.col.pen.Alex.cōſ.44.ad finē in 3. Ruin.cōſ.204.col.vlt.in 1.& 91.col.fin.in 5.Curt.ſen.cōſ.71.col.4.verſ.7.concluſio nu.9.Iaſ.in l.Neſennius,§.fundū col.2. ff. re iud.Dec.& Cagnol.in l.ex pęnalibus,ff. de reg.iur.Gabriel.conſ.108.col.pē. & cōmunē dixit Menoc.d.remed.15. nu. 586. nā ſemper actor probare debet id,quod eſt fundamētū ſuæ intentionis, ēt ſi cōſiſtat in negatiua,l.ī illa l.hoc iure,ff.de verb.ob.& ſic in quadam cauſa deciſum fuit me ſuadente per tex.in l.ſed lege,§. conſuluit, §. adeo autem,& §.quod aūt,ff.de petit.hær.

Cōtra vero firmauit idē Ang.in l.vtrū,ex gl.ibi,& in l.illud,§.prædo,& in d.l.ſed ſi lege §.ſi quis ff.eo.ſecuti ſunt Soc.ſen.conſ. 24.nu.41.in 3.Ruin.conſ.29.col.vlt. in 2. Soc.iū.d.conſ.150.nu.38.Fel.in c.de quarta,nu.34.ex.de præſcription.Petra, Placēt. d.q.15.nu.333.poſt plures ab eo relatos, adducūt qa non debet p̄ſumi in malos vſus conſumptio,q̃ ratio non ſtringit,nā diuerſimode cōtingere pōt,ꝙ poſſeſſor cōſumpſit

licet

licet non in malos uſus,verum in caſu, de facto pro opinione,glo.iudicatum fuiſſe retulit Vinc. Franc. Deciſ.31.

117 Poſſeſſor autem in materia hac acquiſitionis fructuū p̄ſumit̃ bonæfidei, Abb. d. c.grauis,ante nu.8.poſt But.& D.D.de Rota ab eo relatos,uel potius dicamus ꝙ non p̄ſumit̃ malęfidei, & hoc ſufficit quo ad effectum acquiſitionis fructuū licet non quo ad alios effectus,veluti vſucapionis,nā bonafides requirit̃, ſic pulchre Bar. in d.l.ſed ſi lege,§.ſcire,ſequit̃ Caſt.ibi.Abb.d.c.grauis,num.17.& in poſſidente ꝑ decennium Alex. poſt Ang. conſ. 44.nu.6.lib.3.latiſſime Curt.ſen. d.conſ.71.ſub nu.14.

118 Rurſus poſſeſſor,q in iure erat,bonęfidei reputat̃ quo ad dictum effectū acquiſitionis fructuum, licet quo ad alios non,nā iuris error operat̃ malamfidem abeſſe, glo. Bar.Paul.& alij,in d. §.ſcire, per illum tex. gloſ. Bar. & Imo.in l.ſi fur.§.1.ff.de uſucapion.gl.in l.de fructibus,ff.de don. int. uir. glo.Rom.Ale.& late Aret.in l.ꝙ vxor,ff.de acq.poſſeſ.glo.in l.ſi contra, C.ſi qs ignor. rem min.bonus tex. in c.ad noſtram ex.de reb.eccl. non alien.Intelligunt tñ auctores de errore iuris non aſſiſtentis,ſecus dicunt in errore iuris reſiſtentis, nam hic non iuuaret ēt ad fructuum acquiſitionem, ꝑ tex. in l.iubemus,§.ſanè, C.de ſac.ſan.eccl.in l. 1.C.de fid.inſtr.li.10.& l.quemadmodum C.de Agricol.& cenſ.li.11.& in c.ſi q p̄ſbiterorum ex.de Reb.Eccl.& eſt cōis diſtinctio,Bar.& Paul.in d.§.ſcire,Bar. & Imo.ī d.l.ſi fur.§.1.Aret.d.l.quod vxor.Abb.poſt Butr.d.c.ad noſtrā idē Abb.in c.dilecto,in 3.col. ex. de præb.& idem Abb.poſt Inno. in c.cōſultationib⁹,nu.8.ex. de iure patro. ubi limitat.niſi longo tempore poſſederit, vel niſi aliquæ legitimę cōiecturę eius poſſeſſionē foueant, & eādē diſtinctionem ꝓbarunt Ale.conſ.154.col.1.in 6.Aret.cōſ. 17.Curt.ſen.d.conſ.71.col.7.verſ.his concluſionibus,Fel.d.c.de quarta,nu. 29.Soc. iun.d.conſ.150.in 1.dub.lib.1. Gramatic. deciſ.79.nu.8.Menoc.dicto loco,nu.630.

Eā tñ diſtinctionem plerique magni nominis auctores non admiſerunt, abſolute, tenētes errorē iuris excuſare à fructuum reſtitutione,ēt ꝙ ius titulo reſiſtat,Innoc.Anchar.Card.& Imo.in d.c.ad noſtrā, ſequit̃ Did. dicto loco,Variar.li.1. c.3.ſub nu. 8. per tex.in d.c.ad noſtrā,& in d.l.ſi contra, nā Senatuſconſ.ꝓhibet immobilia minorum alienari non ſeruatis ſolemnitatibus de quibus in l.magis puto,§. non paſſim, ff. de reb.eor.attamen bonæfidei emptor a fructibus excuſat̃,ut ibi. & bonafide ceſsāte ad illorum reſtitutionē tenet̃,ut ibi & in l. ſi p̄dium,C. de p̄d. min.ſic ēt lex inhibet donationes inter coniuges, toto tit. ff. de don.inter uir,attamen error iuris excuſat a fructibus reſtituendis, gloſ. Rom. Alex.& Aret.in d.l.quod uxor,& eſt tex.in l.de fructibus, ff. de don. inter uir, & in l. fructus percipiendo, ff.de uſur.

Pro ſolutione & concordia horū iurium varie ſe contorſit Did.d.loco,mihi admodum placet diſtinctio Aret. in d. l. ꝙ uxor. ſumpta ex glo.in d.l.ſi contra,quā ibi ꝓbarunt Bal.& Sal.quā ēt diſtinctionem ꝓbauit Curt. ſen.d.conſ.71. col.9.ꝙ aut lex facit rem inalienabilem,ueluti rem Eccleſiæ fundū dotalem,Agricolas,& cēſitos,& hoc caſu,qa uitium eſt reale & in rem, lex inhibens rei alienationem operat̃, ut alienatione contra legis decretū ſecuta, emptor,nec uſucapiat, l. ubi lex ff. de vſucap. nec fructus ſuos faciat. Aut vero nō reddit rem inalienabilem, ſed alienari permittit ſeruatis certis ſolemnitatibus,ueluti in re minoris, & tunc iuris error excuſat.d.l.ſi contra,nec obſtat tex.in d.l.ꝙ uxor:qa ꝓhibitio inter coniuges non eſt in rem, ſed in ꝑſonā tex. aūt in d.c.ad noſtrā, nec ipſe obſtat, qa p̄ſupponit,alienationem ſolemniter factam, at rōne læſionis, Eccleſiæ ſuccurrit, & ſic tex. illū intellexerunt Imol. Abb. & magis cōiter ſcriben. ibi. & ſic in puncto ꝙ iuris ignorantia circa ſolemnitates excuſet a fructibus ſcripſit Paul. Ca.d. conſ. 247.nu.7. in 1. & ita declarādo remouent̃ plura motiua de quibus per Didac. eo loco. Contra tamen vrgere uidet̃, nam reſtituto minore aduerſus contractum fructus quoque reſtituunt̃, l.ꝙ ſi minor,§.reſtitutio, l.verùm,§. 1.& l.patri,§.ſi pecuniā,ff.de minor. & eſt generale in omni, cui reſciſo contractu res reſtituit̃, l.videamus, §.in fauiana, ff.de vſur.l.in cōdemnatione,ff.de reg.iur. Dic ꝙ effectum hunc operat̃ natura reſtitutionis, quæ eſt ut omnia in præſtinum reponat, & ſic vbi remedio reſtitutiuo agitur. Non tamen hoc caſu poſſeſſor carere debet fructibus pro laboribus & ſumptibus ſuis in fundum impenſis.

Iuxta moderationē tex.in d.c.ad noſtrā, vbi ſic aduertit Abb.in ult.col.

119 Præcipue autem iuris error quo ad fructuum acquiſitionem toleratur, in muliere, minore, milite, & Ruſtico, Bal. in l. 4. C. de vſucap. ꝓ don. ſequitur Aretin. dicto loco, vbi inquit, ꝙ in eorum fauorem præſumeretur iuris error, licet quo ad alios cõtra, ad l. leges, C. de legib. ac ideo, alleganti iuris errorem, ſecundum eum, onus ꝓbandi incumberet, caſus eſt in d. l. ſi contra, in d. l. ſi prædium, & in l. ꝓpter veneni, §. neptis, ff. ad Sillanian. & ſi perſona eſſet fide digna, ꝑ illius Sacramentum liquidabitur, Bal. d. l. ſi contra, ꝑ tex. cùm gloſ. in l. Theſaurus, ff. ad exhiben. ꝙ dictum licet ab Aret. quo ſupra loco impugnatũ, ſuſtineri ſeu iuuari poterit ex gloſſ. notab. in l. Titio fundus, ff. de cond. & dem. & ex pluribus cumulatis ab Hipol. Marſ. in princ. ſuæ practic. Criminal. nu. 8. ꝓbatur autem iuris error coniecturis, indicijs, & circunſtantijs, Imol. in d. c. ad noſtrã, Cur. ſen. d. conſ. 71. nu. 15. vbi quoq; relatũ dictũ Bal. ꝓbauit.

120 Item circa apices iuris, vel circa ius, ꝙ eſt in opinionibus conſtitutum, tolerabilis eſt iuris error, ſic idem Bal. d. loco, nam dubij iuris error facti errori cõparatur, ſic præciſe in materia ad excuſandum poſſeſſorẽ a fructibus aduertit Felin. d. c. de quarta, nu. 29. & 30. ubi inducit tex. in c. cùm dilectus, ex. de conſuetud. iuxta vnam lecturam, quam probarunt Butr. Anchar. Imol. & Abb. ibi, & idem quoq; pręciſe ſcripſit Corn. conſ. 181. nu. 17. in 3.

His aũt adde, ꝙ ſi emptor ꝑ errorem facti deceptus credidiſſet ſolemnitates fuiſſe adhibitas, excuſaretur a fructuum reſtitutione, caſus eſt cum gl. in l. quæcunq;, ff. de public. quã ibi notauit Ang. Abb. d. c. ad noſtram, in fine, Curt. ſen. d. cõſ. 71. col. 10.

121 Factum tamen iudicis iniuſte vel minus ſolemniter ꝓcedentis non excuſaret a fructuúm reſtitutione: quia vnde iura naſcuntur, non debet naſci iniuriarum occaſio, l. meminerint, C. vnde vi ſic Iaſ. in l. iuſte poſſidet, ff. de acq. poſſeſ. nu. 31. ex auctoritate Innoc. Bal. & Abb. quos ipſe retulit, ſed vltra eum adduco ego tex. in l. 1. C. de fid. inſtr. libro, 10. & pulchram deciſionem Rom. conſ. 454. nu. 26. & 27.

122 Hæc ꝗdem in fructibus induſtrialibus locũ ꝗdẽ habent, naturales aũt fructus bonæfidei poſſeſſor quãuis titulatus nõ facit ſuos, gloſ. in d. l. ex diuerſo, quam ſequitur Ang. ibi & Ang. Aret. in §. ex diuerſo, inſtit. de rerũ diuiſ. ꝑ tex. in l. fructus ꝑcipiendo, ff. de vſur. in l. bonæfidei, & in l. ꝗ bona fide, ff. de acq. rer. dom. in l. ſi eius, ff. de rei vend. & in l. ſi uſufructuarius, ff. quib. mo. vſusfr. amit. & in l. 4. §. poſt litẽ, ff. fin. regũd. Bar. verò poſt antiquos in d. l. ex diuerſo, col. 1. ſecus arbitratus fuit in poſſeſſore bonæfidei titulato, vt hic faciat ſuos ẽt naturales, ꝑ tex. in d. l. bonęfidei, ibi nõ tantũ eos ꝗ diligentia & opera eius ꝓuenerunt, ſed oẽs, ꝗa ꝙ ad fructus attinet, loco dñi pene eſt, & Bar. ſequit̃ cõiter interpretes, Abb. d. c. grauis col. 2. Felin. d. c. de quarta, nu. 30. Afflic. Dec. 240. Didac. loco pręall. ſub nu. 6. Petr. Placen. d. q. 15. nu. 334. ideoq; vbi poſſeſſor bonæfidei titulatus eſt, nihil intereſt inter induſtriales, & naturales, ſed tantum vbi titulum non habet.

123 Cum aũt poſſeſſor bonæfidei non facit fructus ſuos, põt dominus illos a quocunq; vendicare, cui poſſeſſor dederit, gloſ. Bar. & oẽs, in d. l. ex diuerſo, & eſt tex. ĩ l. fructus ff. de rei vend. & in l. 3. C. de cõd. ex l. Paul. Ca. in l. ſi quis ſciens, C. de rei vendic.

124 Huic aũt actioni reali ꝓ fructibus, ꝗa ꝓ re mobili cõpetit, poſſeſſor bonæfidei, ſi titulũ habet, p̃ſcribit ſpacio triennij ex illo titulo, & ſi titulũ non habet, p̃ſcribit ex titulo generali ꝓ ſuo, l. ſequit̃ §. fruct⁹, ubi Bar. & Paul. ff. de vſucap. pulchre Bal. in l. Ancillæ in 6. opp. col. 3. C. de furt. & in l. 1. nu. 8. C. de uſur. & fructib. Sal. in l. in fideicõmiſſi col. 3. ff. de uſur. Abb. d. c. de quarta col. pẽ. & Fel. nu. 35. Iaſ. ĩ l. ſi me, & Titiũ, ff. ſi cer. pet. & in conſ. 84. col. 2. in 1. Soc. ſen. cõſ. 251. col. fi. in 2. & conſ. 82. nu. 25. in 4. Tiraq. de Retr. conuent. §. 2. gloſ. 1. nu. 13. & quãuis Soc. d. conſ. 251. col. ult. intellexerit, ut ſufficiat titulus generalis ꝓ ſuo, cum cauſat̃ ab alio titulo particulari, quẽ poſſidens habebat, aliàs non, & ſequit̃ Soc. iun. conſ. 156. nu. 25. in 1. attamẽ limitatio hęc eſt contra cõem doctorũ intentionẽ, tertiũ poſſeſſorẽ bonæfidei, ubi ad fructuũ reſtitutionẽ tenet̃, eos p̃ſcribere ſpacio triennij, nã indiſtincte loquunt̃, & in ſpecie Bal. in d. l. 1. nu. 9. ĩquit, ſpeciale eſſe priuilegiũ bonęfidei poſſeſſoris ut fruct⁹ ſeparatos a ſolo p̃ſcribat ſine alio ſpeciali titulo, ꝗa in acceſſorijs p̃ſcribendis ſufficit generalis titulus ꝓ ſuo, & ſic quoque voluit Paul. Ca. in l. itẽ veniunt, §. non ſolũ, ff. de petit. hæred.

125 Secundo limitat, cum fructus ante triẽnium ſunt conſumpti, nã p̃ſcriptio amplius

non currit, ꝗa ſine poſſeſſione currere nequit, l. ſine poſſeſſione, ff. de uſucup. ſequitur Ruin. d. conſ. 204. nu. 5. in 1. Gabriell. conſ. 108. col. 2. quæ tamen limitatio nec ipſa iuuat, & contra tenuit Paul. Ca. d. l. itẽ ueniũt, §. nõ ſolũ nã cõſũptio nõ minuit ſed auget ius poſſeſſoris, l. certũ, C. de rei uend.

126 Et ꝗa fructibus naturalibus a bonæfidei poſſeſſore conſumptis, quàmuis officio iudicis teneatur, quatenus ſit factus locupletior, uel etiam conditione ſine cauſa, ex æquitate, d. l. ſi me & Titium, & l. ſi eum ſeruum, ff. ſi cert. pet. ueluti diffinierunt gloſſ. Bar. & Angel. in d. l. ex diuerſo, Bal. d. l. Ancillæ, nu. 15. & in d. l. 1. nu. 14. C. de uſur. & fructib. Iaſ. in d. l. certum, Iaſ. in d. l. Neſennius, §. fundum col. 2. ff. de re iud. & in d. l. ſi me & Titium, gloſſ. & Canon. in d. c. grauis ubi Abb. in 3. col. & idem Abb. in c. cõſultationibus, ante nu. 4. ex. de iure patron.

127 Attamen perſonalis actio hæc, ꝗa competit pro fructibus, quiquidem triennij ſpacio præſcribuntur, præſcribitur & ipſa eodem temporis ſpacio Bar. Bal. Angel. Paul. & Alex. in d. l. ſi ui, C. ꝙ me. ca. idem Bar. & Paul. in d. l. ſequitur, §. fructus, Bal. in d. l. 1. nu. 8. & 9. C. de uſur. & fructib. Butr. & Abb. in d. c. grauis, nu. 11. & 12. Curt. ſen. d. conſ. 71. ſub nu. 10. Didac. loco præalleg. in 4. concluſ. cùm concordantibus adductis a Tiraq. de Retr. Lignag. §. 15. gloſ. 2. nu. 17. unde infertur poſt lapſum triennij tractari non poſſe de fructibus naturalibus ſiue poſſeſſor bonęfidei percipiendo fecerit eos ſuos, ſiue non & multo minus de induſtrialibus, ſic tandem reſoluit Iaſ. in d. ſi me & Titium, Petra Placent. poſt eum dicto loco, nu. 340. & eſt uera illatio.

128 Videamus modo, ꝗ ſint fructus naturales, quiuè Induſtriales, ſanè naturales ſũt in quorũ productione plus operatur natura, quàm ars & ſtudium hominis: induſtriales aũt in quibus plus operatur Ars, & hominis induſtria, quàm natura ad l. quæritur ff. de ſta. hom. ſic Bar. in d. l. ex diuerſo col. 1. Bal. multum pulchre in d. l. Ancillæ, nu. 14. Abb. d. c. grauis col. 2. Corn. conſ. 129. col. 1. in 4. quare omnes fructus ex Arboribus pomiferis naturales eſſe cõſtat, vt aiunt præfati Auctores excepta vua, & oliua. nã harum finalis vſus cõſiſtit in vino & Oleo. ꝙ quidem non ſine plurima hominis induſtria conficitur, ac ideo fructus induſtrialis eſt, l. ſi eius, ff. de rei vendic. Bar. d. loco, Bal. in d. l. 1. nu. 26. C. de uſur. & fructib. ubi rationem reddit. Siluarum quoque & Lignaminum fructus naturales ſunt, quia hominis, induſtria in his non tantum operatur, quantum natura ipſa, qua ratione Fenum Arũdines fructus naturales exiſtimo.

129 Induſtriales aũt ſunt ſegetes omnes, legumina, & minuta, quæ culturam hominis in agro deſiderant, & ſic quoque linum, Canipum, Hortalitia omnia, & generaliter, quæ cùm aratro ſeruntur, Bal. d. l. 1. nu. 26. Item vua & Oliua, vt proxime dixi. Lac, Lana, & Animalium fętus fructus ſimiliter induſtriales ſunt, Bar. in l. in pecudum, ff. de vſur. & in d. l. ex diuerſo, & in d. l. bonæfidei §. fi. Rurſus penſiones & vtilitates quæ percipiuntur ex domibus, Molendinis, ædificijs. Naulis Nauiũ, Animalium, mercedibus ſeruorum, & denique obuentiones omnes prouenĩetes ex rebus corporalibus, aut incorporalibus, ex cõtractu, vel quaſi, aut aliũde, hæ omnes fructus induſtriales cẽſentur, l. videamus, la 1. l. vſuræ, & l. p̃diorũ, ff. de uſur. & l. apud Iulianum §. 1. ff. de leg. 1. Intellige ut imputentur hæredi in ſuas detractiones uti perceptæ ex rebus hæreditarijs, ſicut imputarentur fructus naturales & induſtriales, cæterum in alia materia quandoque non cenſentur ad inſtar fructuum, ut per Bart. & Alex. in l. diuortio, §. ſi uir, ff. ſol. mat. Soc. cõſ. 100. lib. 1. Boer. dec. 224.

130 Sexta cõcluſio, malęfidei poſſeſſor omnes fructus per eũ perceptos naturales aut induſtriales reſtituit, extantes rei uendicatione, conſumptos conditione ſine cauſa, l. 3. C. de cond. ex leg. l. qui ſcit, in princ. & l. uideamus, §. in fauiana, ff. de uſur. l. ſed & partus, ff. ꝙ met. ca. l. ait prætor, §. per hanc ff. de his quæ in frau. cred. & c. grauis ex. de reſt. ſpol. & idẽ eſt in præſumpto malæfidei poſſeſſore d. l. ſi prædium, C. de præd. min. & in eo qui iure reſiſtente rem mercatur, l. non quemadmodum, C. de Agricol. & cẽſ. li. 9. & l. iubemus §. ſanè C. de ſac. ſan. eccl. etiã ꝙ inhoneſte perceperit, l. & Ancillarũ ff. de petit. hęr. de percipiendis autem tenetur, ſi honeſte percipi poterãt, l. fructus l. ſi nauis ff. de rei uend. l. ſed ſi lege, §. ꝙ autem ff. de petit. hær. l. domũ & l. certũ, C. de rei uend. l. 2. C. de fruct. & lit. exp. §. & ſi hæreditas, inſtit. de off. iud. & ad hos iudicis officio tenet̃, Ang. d. l. ex diuerſo, col. pẽ. Sal. d. l. domũ in 5. opp. & præterea malæfidei poſſeſſor oĩa dãna illata reſtituit, d. l. domũ

& d.c. grauis, unde poſſeſſor malęfidei agriculturam deſerere non debet, Bald. d. l.2. nam tenetur ad fructus ut dixi perceptos, & percipiendos & de omni damno, ex die, quo rei poſſeſsionem inuaſit, ſeu ex die, quo incępit eſſe malæfidei d.l. qui bona fide, ff.de acq.rer.dom.& l.1.§. ex die, ff.de vi, & vi arm. ne dum poſt litem conteſtatã, ſed & ante Menoc. dicto loco nu.602.

131 Nec malęfidei poſſeſſor pręſcriptione aliqua quo ad fructus, pro ut nec quo ad rem ſe tueri poteſt, quia nullo tempore pręſcribit c.fin.ex.de præſcriptio. ſic in ſpecie Soc.conſ.251.col.ult.in 2.& conſ.84. nu. 24.in 4.Menoch.eodem loco nu. 591.

132 In percipiendis autem an conſideretur, quos petitor, vel poſſeſſor, percipere poterat, iura videntur variare, nam quod petitoris perſona, ſignat tex. in d.l.ſi nauis, §.fin.& in d.l. apud Iulianum, §. 1. & in d. l. 2. C. de fruct. & lit. exp.& in d. c.grauis, contra quod inſpiciatur perſona poſſeſſoris, tex. in d.l. domum, communis diſtinctio eſt quam Bar. tradidit d. l. ex diuerſo, col.2. Alex.& Iaſ.in d. l. apud Iulianum §. 1. varias autem recenſuit Petra d. q.15. ad finem; mihi in hac re placent ſcripta à Sal. in d.l. domum, & in d.l.2. & per Abb. d. c. grauis, num.13.& a Boer.deciſ.268. vt veniant fructus, qui ab hoc uel ab illo communiter percipi potuiſſent, non ſingulariter.

133 Rurſus notandum eſt, quod in re hac malafides defuncti nocet hæredi, d. l. 2. & ſic deciſum retulit Afflict.deciſ.240.col.1. per tex. in l. vitia, C.de acq.poſ. & quæ ibi notantur, & per Bar. d.l.ex diuerſo, propè finem, Bal.in l.2.C.de petit.hæred. potuiſſet melius allegare Bald.in d.l.2.numer. 9. Alexand.conſ.29. viſis, poſt principium in 2. ſequitur Socin.iun.conſil.182.num.29. lib. 2.

134 Amplia vt etiam noceat illi, qui pro malæfidei poſſeſſore iudicium aſſumit, aut pro eius hærede, nam qui alium defendit, eodem iure uti debet, l.minor §.fi. & l. qui proprio, §.fin.ff.de procurator, ſic Bald. ipſe d.l.2.nu.10.& ibi ſub nu.11. notabiliter inquit, quod hæreditas iacens non tenetur ob malam fidem defuncti de percipiendis, quia malafides illius in ea repręſentari non poteſt, cum animi vitium in re inanimata repræſentari nequeat, l. 1. §. Sceuola, ff.ſi quis teſt.liber.

135 Malafides autem ſuperueniens operatur, ut ex tunc poſſeſſor teneatur de perceptis & de percipiendis, nam quo ad fructuum acquiſitionem & reſtitutionem, momenta temporum conſiderantur, & diſtinguuntur, & pro quo tempore fuit bonęfidei de eo pro vt de tali iudicatur, pro tempore vero quo fuit malæfidei ſic de eo cenſendum eſt l. aut bonafide, l. bonæfidei, l. quæſitum; ff.de acq.rer.dom. l. qui ſcit, ff. de vſur. l.ſed ſi lege, §.de eo, ff. de petit.hær. l. 2. C.eo. pulchre Abb.d.c.grauis, nu.9. Menoch. quo ſupra loco, nu.612.

136 Titulus autem excuſat præſumptum malæfidei poſſeſsorem a percipiendis, d.l. ſi fundum, C. de rei vendic. prædonem non Angel.d.l.ex diuerſo colum. 3. Sal.& Paul. d. l. ſi fundum, idem Salic.in d.l.domum in 7. opp. C. eo. nec qui rem litigioſam emit, l.2.C. de litigioſ. Fraudator autẽ reſtituit pendentes tempore acquiſitionis, medio autem tempore perceptos, non, l. fin. §. non ſolum, ff. de his quæ in fraud. cred. aliqua Menoch. quo ſupra loco, numer.605.

137 Cæterum poſt litem conteſtatam ſuper re omnes poſseſsores pares ſunt quo ad fructus, quia etiam quod poſsideant bonafide, ex tunc tenentur de perceptis, & percipiendis, d.l.2.C.de fruct.& lit.exp. ubi Bal. num. 3. l. illud, & l. ſed ſi §. ſi ante, ff.de petit.hæred.l.3.§.poſt litem, ff. fin.regum. l.2. l.partum, l.euictis in princ. l. uideamus, §.ſi actionem, ff.de vſur.l.1.& 2.C. de petit.hæred.d.l.certum, C.de rei vendic. l. 3.C.de cond.ex leg. l. 1. & 2.C.de vſur.& fruct. hoc tamen caſu poſseſsor bonæfidei facit fructus ſuos pro ut ante, illos tamen reſtituere tenetur, quàmuis conſumpti ſint Angel. Aretin. d. §.ſi quis a non domino, inſtit.de rer.diuiſ.col.pen. ideo ab emptore uendicari non poſsent.

138 Ex quo declaratur, quod licet fructus nati ex re mea mei ſint d.l.ſolum, §.meum & d.l.ex diuerſo, & ſæpius dictum fuit, ſi tamen alius poſſideat rem, ad eum fructuũ perceptio pertinet iure poſseſsionis etiam ſi prædo ſit, gloſ.& ſcribentes in l. 1.C.de ſer. fug. Dyn. in c. ſine poſseſſione, de reg. iur. in 6. Bar. in l. 1. in princ.col.4.& pulchrius in l.3.§.ex contrario colum. 2.ff.de acq. poſ. Guido Pap. quæſt.356. Cæphal. conſ.63.col.2. notatur in l.ſi urbana, ff. de cond. indeb. hos autem extantes uel con-

ſumptos an reſtituat, ex præmiſſis patet.

139 Sed vtrum perempta inſtantia pereat iſte effectus malæfidei in eo, qui prius erat in bonafide ita ut ex tunc quo ad fructus reputetur bonęfidei, variant auctores relati ab Andr.Tiraq.de Retr.Lignag.§.15.gloſ. 2.nu.18.& 19.ubi poſt plures ex multis in Gallia Areſtis pro poſſeſſore concludit, ꝓ quo etiam teauerunt Butr. Abb. & Felin. in c. illud ex.de præſumpt.

140 Vidimus hactenus de fructibus poſt caſum fideicommiſſi perceptis an reſtituendi ſint fideicommiſſario, videndum modo eſt an ſint imputãdi in detractiones, breuiter, ſi hæres faceret fructus ſuos ex negligentia fideicommiſſarij non petentis hos quidem non imputaret uti non perceptos iudicio, teſtatoris per caſum in d. l.mulier, §. ſi hæres, ff.ad Trebel. licet ſecus in perceptis pẽdente fideicommiſſi conditione, ſi autem reſtituendi eſſent, Bar. in d. l. in fideicommiſſariam col. 2. ſenſit pro imputatione, quia imputatio pro ut compẽſatio ſpecies eſt ſolutionis, & reſtitutionis, Ripa tamen ſub nu. 51. contra ſenſit, quia in his hæres grauatus non habet titulum inſtitutionis, & uerũ dicit. ſed nihil allegat. tu adde tex. in l.peculium autem, §.creditor cum gloſſ. ff.de pecul. ex qua Bal. in d.l.1. C.de uſur. & fruc. leg.nu. 20. notat. quod hæres in re legata non habet titulum inſtitutionis, niſi legatarius repudiet legatum, titulum tamen vniuerſalem habet ad not.per Bal. Angel.& Imol.in l.ſi ita quis hæres inſtituatur ff.de hæred.inſtit. opinio Ripę ſuſtineri poſſet in fructibus extantibus qui iure dominij ad fideicommiſſarium pertinerent, ſed in conſumptis quorum æſtimatio deberetur, ad vitandos circuitus imputatio concederetur, ad ſcripta, in l.Marcellus, §.res quę ff.ad Trebel. in Falcidiæ autem Imputatione de his fructibus agendum non eſt, quia non extabant tempore mortis defuncti, d. l.in ratione, ff.ad leg. Falc.

141 Reſtat, ut aliqua dicamus de fructibus circa iudicialia, qua in re has ſubijcio concluſiones, prima eſt. Fructus ſiue debeantur iure actionis, ſiue officio iudicis, ſemper peti poſsunt in eodem libello una cum re implorando iudicis officium conſecutiue ſuper fructibus, ſic Bar.in d.l. ex diuerſo, §.ubi autem, col.1. per tex.in argumentum in l.interdum, §.qui furem, & in l. qui ſolidum, ff.de leg.2. Abb.d.c.grauis, num. 18.& eſt ratio, quia ſemper permittitur incidens cumulatio ſuper acceſſorijs ad iudicium principale, Barto. in d. §. qui furem, & in l.2.§.hoc edicto, ff.ui bon.rap.

142 Secunda concluſio, fructus iure actionis principaliter cùm re peti nequeunt, ſiue in eodem vel in diuerſis libellis, quia ab ſolutoria ferenda ſuper re, obſtaret circa fructus, ideo cumulatio non admittitur, l. fundi, & l.fundum, ff.de excep. Bar.in d.§. vbi col.1. Abb.loco præalleg.Bal.in c.cùm dilectus, ex. de cauſ.poſſeſ. idem Bar. in l. ædita, C.de eden.nu. 18. Paul. col.pen. & late Iaſ. nu.37.

143 Tertia concluſio, cùm fructus petuntur, ſiue iure actionis, ſiue officio iudicis, ſiue præteriti, ſiue pendentes tempore iudicij, non eſt neceſſarium exprimere certam quantitatem, quia reus in facto ſuo proprio potuit, & debuit eſſe certus, c.ab excõmunicato, ex.de reſcrip. & licet Bar.in perceptis petitis iure actionis aliud ſenſerit, communis tamen traditio eſt, vt non ſit neceſſaria quantitatis expreſſio, ſicuti poſt relatas opiniones concludit Abb.in d.c.grauis nu.21. vbi tamen inquit, quod in proceſſu fructus erunt liquidandi, modos autem liquidandi docuit Bal.in d. l.ſi fundum col. 1.C.de rei vendic. & in l.1.num.24. C.de fruct. & lit.exp. ſcilicet probando, quod ager fuit cultus, & quod ex eo tantum conſueuit colligi. & confert etiam probare, ꝙ tantum conſueuit percipi ex vicinis agris, vidi ego in practica, quandoque fructuum liquidationẽ reſeruari in alio iudicio executiuo parta victoria ſuper re principali, & ita conſuluit mecum Excell. D. Naſimbenus Buſchettus, Aduocatus in vtroque foro aſſidue uerſatus.

144 Quarta concluſio, cùm fructus petuntur, petitio concludere debet ad illorum reſtitutionem ſi extant, ſin autem ad illorum æſtimationem; Bar.in d.§.vbi col.vlt. idem Bar.Bal.Angel.Imol.& Alex.in l.diuortio, §.ob donationes, ff.ſol.matr. Abb.d.c.grauis, nu.22.

Hic autem dubium accedit, ad quod tẽpus ſit referenda æſtimatio. Nam Ioann. Anan. conſ. 38.nu.3. ſenſit ad tempus perceptionis, Bal.vero in d.l.2.num.13. C.de fruct.& lit. exp.ad tempus conſumptionis, conueniunt tamen non deberi quanti plurimi, & cum eis concordat Menoch. d.Remed.15.nu.599.

145 Quinta concluſio, vbi fructus debentur iudicis officio poſt litem conteſtatam, & non ante, tunc ſi petiti non fuerint, lata ſententia, ſuper re principali expirat iudicis officium, ita ut fructus amplius peti nequeant, l. terminato, C. de fructib. & lit. exp. ubi Bar. Bal. Sal. & alij, & eſt generale in omnibus acceſſorijs, ueluti, fructibus, damnis, intereſſe, & expenſis, ut ibi, & in l. 4. C. de poſ. & in l. fin. ff. de eo quod cer. lo. Innoc. Butr. & Abb. d. c. grauis, nu. 28. Iaſ. d. l. edita, nu. 40. Boer. deciſ. 18.

146 Sexta concluſio in fructibus debitis iudicis officio, mercenario poſt litem conteſtatam perceptis poteſt iudex condemnare, etiam ſi petiti non fuerint, quia in occurrẽtibus poſt litem conteſtatam, officiũ iudicis latiſſimum eſt, l. ædiles, §. item ſciendum, ff. de ędil. ed. ſic in fructibus notarunt Butr. & Abb. in d. c. grauis, nu. 19. Bal. in l. cum propria, C. ſi quis alter. in fine, ubi in fructibus perceptis poſt concluſum in cauſa, Alex. in l. ſi marito, §. fin. ff. ſol. matr. & in perceptis poſt litem conteſtatam iuxta Butr. & Abbat. opinionem deciſum retulit Guid. Pap. deciſ. 405. deciſ. Neapol. 59. D. Camillus Boer. d. deciſ. 18. & in expenſis Bar. in l. 4. §. hoc autem iudicium, in 5. quæſtio. ff. de dam. inf. ſequitur Ripa, num. 63. ubi in expenſis & fructibus, Didac. Variar. lib. 1. cap. 3. ſub num. 1. Mantua. conſ. 152. nu. 13. in 2.

147 Septima concluſio, fructibus petitis, ſi iudex non condemnauerit, abſoluiſſe videtur, Innoc. & Butr. in d. c. grauis Bal. d. l. cum propria, nu. 4. Guido Pap. in præall. deciſ. Pariſ. Put. in tract. Sindicat. in uerſ. iudices puras debent, & in verſ. Iudex non condemnans, Boer. d. deciſ. 18. ratio eſt, quia omiſſum in ſententia habetur pro omiſſo, nam ſtriſti iuris eſt, ideo ex condemnatione ad rem non infertur neceſſaria cõdemnatio fructuum petitorum, quia ex ſententia non infertur niſi quatenus verba neceſſario inferunt, l. ſi iudex, ff. de his qui ſunt ſui, Bart. in l. Iulianus colum. 2. ff. de cond. indeb.

148 Octaua concluſio, fructus vbi debentur iure actionis, ſi petiti non fuerint ab actore in iudicio principali, ſecuta condemnatoria ad eius fauorem, peti poſſunt, immo lata ſententia ſuper re ius facit quo ad fructus, d. l. ex diuerſo, §. vbi autẽ, vbi ſic notarũt Bar. & Ang. Abb. d. c. grauis, n. 18.

149 Nona concluſio. Abſolutoria ſuper re principali ſemper obſtat petitioni fructuum, l. ſi quis cum totum, §. ſi Ancillam, & §. de fructibus, ff. de excep. rei iud. d. l. fundi & l. fundum, ff. de excep. & eſt ratio, quia fructus deberi non poſſunt niſi iure dominij, uel poſſeſſionis rei, Bar. d. §. vbi autem, & in l. edita nu. 18. Paul. Iaſ. num. 37. & cæteri alij.

150 Decima concluſio in fructibus non petitis iure actionis debitis ante litem conteſtatam iudex condemnare nequit, quia non petenti non impartitur officium ſuum d. l. 4. §. hoc autem iudicium, ſic Innoc. & Abb. d. c. grauis, nu. 19. Bald. d. l. cum propria, nu. 5.

Limitant tamen duobus modis. Primo in remedijs reſtitutorijs aduerſus violentes per vim compulſiuam, aut expulſiuam, quia in iſtis iudicijs res venit cum omni ſua cauſa, l. ſed & partus, ff. quod met. ca. l. 3. §. rectiſſime & l. idem eſt §. vlt. ff. de vi & vi arm. & l. ſi quis in tantam, C. unde ui, & id eſt ex natura illarum actionum, quia reſtitutoria ſunt, ideo omnis cauſa uenit, l. uideamus, §. in fauiana, ff. de uſur. l. in condemnatione, ff. de reg. iur. & in ſpecie ſic declarauit Boer. in d. deciſ. nu. 4.

Secundo limitant in iudicijs uniuerſalibus, nam fructus ex natura actionis continentur licet non petiti, l. item ueniunt, §. fructus, ff. de petit. hæred. & ſubſequitur Boer. eod. loco, nu. 5.

De impenſis neceſſarijs vtilibus & voluptarijs, & quis poſſeſſor eas deducat, & de modis, deducendi.

SVMMARIVM.

1 *Impenſæ neceſſariæ quæ ſint.*
2 *Et neceſsitas conſideratur, quia ſi poſſeſſor non feciſſet teneretur ad intereſſe.*
3 *Vel quia ex contractu facere teneatur.*
4 *Et quandoque pertinent ad perpetuam, aliquando ad temporalem vtilitatem.*
5 *Colonus deducit impenſas neceſſarias, & vtiles vltra tempus ſuæ conductionis.*
6 *Impenſa neceſſaria conſiſtit etiam in faciendo, ne dum in reficiendo.*
7 *Impenſarum neceßariarum diuerſa exempla in indiuiduo, in faciendo.*

Item

8 *Item in reficiendo.*
9 *Impenſa in recuperando rem per alium poſſeſſam inter neceſſarias eſt.*
10 *Item impenſæ officij notariorum & proxenetarum in rebus diſtrahendis.*
11 *Impenſæ factæ per hæredem pro defenſione rerum hæreditariarum, neceſſariæ ſunt & detrahuntur.*
Amplia etiam quod ſuccubuerit.
Amplia etiam in factis aduerſus eum qui ſe hæredem prætendit.
12 *Impenſæ factæ per hæredem grauatum, per maritum, per patrem, & in cauſis beneficialibus, an compenſentur cum fructibus perceptis.*
Diſtinguitur an impenſa ſit modica vel non.
13 *Impenſa modica in propoſito quæ ſit.*
14 *Impenſa in exigendo debitores exactum minuit.*
15 *Impenſa in ſolutionibus creditorum hæreditariorum neceſſaria eſt.*
16 *Impenſa ex principis ordinatione facta in reductionibus agrorum ad fertilem culturam inter neceſſarias eſt, & deducibilis, fructibus non conſumptis.*
17 *Campatica proiecta pro certis annis pro manutentione retractus agrorum an fructibus compenſentur, & aſcribantur, & num. 21.*
18 *Colonus non tenetur ad onera pro rebus indicta, niſi imponantur pro rata fructuum, puta decima vel duodecima.*
19 *Emphiteota tenetur ad onera pro rebus proiecta, declara vt ibi.*
20 *Maritus pro tempore matrimonij conſtantis tenetur ſoluere onera pro rebus.*
Hæres per fideicommißum grauatus pendente die uel conditione fideicommisſi.
Vſufructuarius durante vſufructu.
21 *Impenſa in cuſtodia rei an neceſſaria ſit, & an deducibilis, & an fructibus ſit aſcribenda, & quid ſi fructus ſuperet.*
22 *Impenſa facta, cauſa quærendorum, colligendorum & conſeruandorum fructuum, neceſſaria eſt.*
23 *Impenſa eius opus factum præſumitur, qui illud fieri fecit.*
24 *Et hanc ex fructibus deducit quilibet poſſeſſor etiam malæfidei.*
Per fructuum retentionem, & non vltra fructus.
Niſi nomine domini impenderit, quia etiam vltra fructus.
Non tamen poteſt impendens dicere ſe fructuum partiarium.
25 *Fur, & inuaſor, fructuum pendentium, non detrahit impenſam factam in fructuum collectione.*
26 *Malæfidei poßeſſor impenſas neceſſarias in rem factas, per rei retentionem ſibi ſeruat, aliàs reſtituta re, nihil detrahit.*
27 *Fur neceſſarias impenſas in re mobili furtiua factas, non deducit.*
28 *Malæfidei poſſeſſor re perempta etiam in vniuerſalibus pro impenſis neceſſarijs nihil detrahit.*
29 *Poſſeßor bonæfidei impenſas neceſſarias in iudicijs particularibus per retentionem rei deducit, aliàs re perempta, nihil detrahit.*
30 *In iudicijs vero vniuerſalibus permittitur detractio ex alijs rebus.*
31 *Posſidens ſeu detinens rem nomine domini, impenſas neceſſarias etiam re perempta deducit.*
32 *Impenſæ neceſſariæ non admittunt moderationem l. in fundo, ff. de rei vendicat. l. in fundo, ff. de rei vendic. locum non habet in impenſis neceßarijs.*
33 *Fructus percepti reſtituendi cederent in impenſas neceſſarias, quæ aliquo caſu deduci non poſſent.*
34 *Mutuans pecuniam in refectionem rei qualiſcunque ſit, rem ipſam hipothecam habet.*
Impendens in rei refectionem hipothecam priuilegiatam in re illa habet.

Articulus L.

IMpenſarum quas nos meliorationes, ſeu melioramenta appellamus, vtilis eſt tractatus, de quibus plene ſcripſerunt gloſſ. Bar. & alij in l. in fundo, ff. de rei uendic. Angel. Aret. in §. certe illud inſtit. de rerum diuiſ. & nonnulla feudiſtæ, in c. 1. §. ſi Vaſſallus, in tit. hic fin. lex. Tiraquell. de Retr. Conu. §. 7. gloſ. 1. Petr. Loriott. in l. fructus, ff. de reg. iur. Menoch. de recuper. poſseſ. in 15. Remed. nu. 507. cum pluribus ſeq. & nouiſſime Petra Placentin. in tract. de fideicom. prohib. q. 15. à nu. 213. uſque in finem, & alibi maiores noſtri, ego autem particularem mihi

tra-

tractatum, non inutilem, compoſui, ad diffinitionẽ omnium ferè quæſtionum emergentium, quem in tres principales partes diuiſi, in prima, de impenſis neceſſarijs, quæ ſint, & an omnis poſseſsor eas deducat, in ſecunda de impenſis utilibus, & uoluptuarijs, quæ ſint, & quis poſseſsor eas ſimiliter deducat, in tertia & ultima ſubieci plures emergentes quæſtiones in practica iudiciali.

1 Impenſæ neceſſariæ ſunt, quæ ſi factæ non ſint, res, aut peritura, aut deterior futura ſit, ſic diffiniuit Paulus Iureconſ. in l. impenſæ, ff. de uerb. ſign. Vlpianus uerò in l. 1. ff. de impenſ. inquit, neceſſarias impenſas dici, quæ habent in ſe neceſſitatem impendendi, cæterum ſi nulla ſit neceſſitas, alio iure habentur, quæ ſanè diffinitio declaratur ex Pauli illa traditione, ut ſcilicet tunc ſit neceſſitas impendendi, cum res aut peritura, aut deterior futura, ſit, cui declarationi optime conſonat, quod idem Vlpianus ſcripſit in l. impenſæ, ff. eo. ubi inquit, impenſæ neceſſariæ ſunt, ſine quibus dos minuitur, & idem Vlpian. in l. interdum, & l. ſeq. ff. qui potior, in pig. & quidem quantum ad rem, neceſſitas eſt ſatis declarata.

2 Sed & præterea neceſſitas conſideratur reſpectu poſſeſſoris, quia ſi impenſas neceſſarias non fecerit, in culpa eſt, & ſi ob id res perierit, vel deterior facta ſit, tenetur domino, quanti eius intereſt, caſus eſt in l. & in totum, ff. de impenſ. & ibi gloſ. notat, neceſſarias impenſas conſiderari, duobus modis, tam reſpectu rei deſiderantis impẽſam fieri, quam reſpectu poſſeſſoris facere debentis, cum res ſic expoſtulat, & plene declarauit Bar. in l. 1. §. 1. ff. eo.

3 Vbi quòd neceſſariæ impenſæ ex parte perſonæ conſiderantur, cùm ex natura contractus, is, veluti maritus tenebatur facere, vel creditor, qui pignus habet, vel commodatarius, & his ſimiles, ad l. ſi neceſſarias, in principio, ff. de pignor. act. & l. in rebus, §. poſſunt, ff. commod. vel cum non aliàs rem meam reparare poteram, niſi & tuam, l. ſi communes, ff. de neg. geſt. l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. l. hæredes §. ſi vnus, ff. famil. erciſc. In ijs verò, qui non ex contractu tenentur non conſiderari neceſſitatem ex parte perſonæ, ſed tantum ex parte rei, veluti in petitione hæreditatis, & in rei vendicatione, cõſequẽter in poſſeſſore, qui dominum non recognoſcit. Nam culpa ei imputari non poteſt, quòd ruentem domũ non reparauerit, ex regula, quod unuſquiſque in re ſua eſt moderator & arbiter, l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de petit. hæred. & l. in re mandata, C. mand. malæfidei autem poſſeſſor equidem culpæ reus eſſet, quoniam malæfidei poſſeſſor moroſo ſimilis eſt, caſus eſt de vtroque, in l. ſi quid poſſeſſor, §. ſicut autem, ff. de petit. hæred. vbi tamen dicitur, quòd etiam bonæfidei poſſeſſor poſt litem conteſtatam tenetur, ſi impenſas neceſſarias facere omiſerit. Et licet, Feder. Scot. in ſuo reſp. 8. lib. 1. Tomo. 2. conſiderauerit in ſimplici poſſeſſore bonæfidei conſiderari poſſe neceſſariam impenſam citra vinculum neceſſitatis ex contractu, veluti quia pro poſſeſſoris vſu, & familiæ ſuæ impendere oportuerit, quia non minus cogit nos verecundia, quàm obligatio, & ad not. per Bar. in l. pecuniæ, in fine, ff. de alim. & cib. leg. Hæc tamen prius dicta non oppugnant, quia & hic neceſſitas ineſt, ſi non reſpectu certi fundi, reſpectu tamen perſonæ & rei familiaris, & eſt conſiderabilis in iudicio vniuerſali petititionis hæreditatis, non in iudicijs particularibus.

Cæterum illud obſeruandum eſt, quod impenſarum non factarum ratio habetur, cum ob id res male geſta eſt, quia ſi factæ fuiſſent, res non perijſſet, quod ſi res perierit, quia domus ſit combuſta, quæ etiã omnino perijſſet factis impenſis neceſſarijs, nihil eſſet omittenti imputandum, caſus eſt in d. l. & in totum, ff. de impenſ.

4 Rurſus notandum eſt, quod impenſæ neceſſariȩ, ac etiam utiles, quandoque pertinent ad præſentis temporis vtilitatem, & ſic pro tempore quo poſſeſſor percepit fructus, & hæ cum fructibus compenſantur, quandoque ad perpetuam utilitatem, & hæ deducuntur, & idem ſi ad temporalem, pro eo tempore, quo poſſeſſor qui eas fecit, re fruiturus non eſt, l. 3. §. nos generaliter, ff. eo. & idem ſatis ſcribitur in l. pen. & fin. ff. eo. ubi Bart. inquit, ſi maritus in rebus dotalibus neceſſarias ad perpetuam rei utilitatem impenſas fecerit, has in totum deducit, quod ſi pro tempore conſtantis matrimonij, eas cum fructibus compenſat. Si uero per aliquot annos vltra matrimonium, pro rata illas detrahit, & idem notatur, in l. diuortio, §. impendia, ff. ſol.

matr.

matr. & per Alciat. in l. impenſæ, ff. de verbor. ſign.

Nec exigo, vt impenſæ factæ, ad effectum vt detrahantur, ſaltem ab initio per decennium ſuam præbituræ ſint vtilitatem ſicuti videtur ſenſiſſe Petr. Placent. dicta, quæſt. 15. nu. 245. poſt gloſſ. in d. §. & generaliter, & Rimin. iun. conſil. 411. num. 25. lib. 4.

Nam præſens tempus reſpiciunt vbi pertinent ad fructus illius anni, ſeu illorum annorum, quibus poſſeſſor fructuum vtilitatem percepit, ſicuti clare indicant iura præmiſſa, ideo ſi impenſæ factæ luſtrale beneficium afferant, & poſſeſſor poſt triennium de re decedat, meliorationes pro reſiduo triennij deducet.

5 Et in colono temporaneo, qui quidem neceſſarias & utiles impenſas feciſſet, ſecundum præmiſſam conſiderationem, vt impenſas vtilitatem vltra tempus conductionis præbentes deducat, idem Bar. in l. impenſæ, ff. eo. & in l. prædia, §. ſi ita, ff. de fun. inſt. & in ſuo conſ. 193. commune lucignani, in ſec. dub. Bal. & Iaſ. nu. 27. in l. 1. C. de iur. emph. Ruin. conſ. 14. col. 3. in 1. & 135. nu. 14. in 3. Roland. conſ. 83. lib. 4. & ante hos Alex. conſ. 4. col. 2. lib. 5. & eſt ſecundum naturam, vt ad quem ſpectat commoditas & vtilitas impenſarum, eidem compenſatio incumbat, & in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato, notarunt Bar. Paul. Alex. Claud. & Ripa, in l. vbi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell.

6 Videamus modo in indiuiduo exempla de his neceſſarijs impenſis, hic autem prænotandum eſt, quod licet impenſa neceſſaria communiter ſit in reficiendo, attamen etiam in faciendo ſȩpè numero occurrere poteſt, ſic Bar. in d. l. in fundo, col. 2. & eſt caſus in d. l. diuortio §. impendia, & in l. 1. §. inter neceſſarias, ff. de impenſ. ibi, piſtrinum, vel horreum, & inde notauit Angel. Caſtrenſ. & Alex. in l. domos, ff. de leg. 1. Bal. conſ. 303. lib. 1. Idem Caſtr. conſ. 247. col. pen. in 1. Alex. conſ. 162. col. 1. lib. 7. Lofred. conſ. 43. in princ. Feder. Scot. conſ. 7. lib. 1. Tomo. 2. Petra Placent. eod. loco, nu. 240.

7 Exempla huius rei plura ſunt, veluti in ædificijs pro uſu, & habitatione colonorũ & animalium, ſine quibus ager coli non potuiſſet, Caſtr. conſ. 270. uiſo, lib. 2. Alex. d. conſ. 162. Ruin. conſ. 157. nu. 21. in 2. Bellon. conſ. 65. col. pen. & conſ. 67. col. ult. Scot. d. conſ. nu. 9. & 10. & ibidem ſub nu. antecedente inquit, quod demolitio ueteris ædificij, ut nouum magis amplum conſtruatur, quandoque inter neceſſarias impenſas aſcribitur, id autem frequenter apud nos practicatum fuit in locis olim incultis ad culturam iuſſu Principis reductis, ſic etiam impenſæ factæ in foueis & Canalibus, & in aggeribus, pro arcendis aquis pluuialibus, aut ruptis fluminum, & pro purgandis agris ab Arundinibus, & Zopinis, hæ omnes, & ſimiles, ſine quibus ager coli non poſſet, inter neceſſarias impenſas numerantur, quàmuis de nouo factæ, d. l. impenſæ, ibi aggeres facere, flumina auertere, & notauit Ruin. d. conſ. 157. num. 21.

Idem eſt in piſtrino, uel alio ædificio facto de nouo pro molendini uſu, ſine quo nemo, reperiebatur, qui molendinum conducere uellet, Angel. d. l. 1. §. inter neceſſarias.

Item ſi rem in mari aut in flumine collapſam reſtituerit, neceſſaria in rem impenſa facta æſtimatur, text. gloſ. & Ang. in d. §. inter neceſſarias in uerbo, moles.

Et idem quoque ſi ſeminaria de nouo pro uſu agri fecerit, & ſeminaria gloſ. exponit pro uaſe ſeu loco, ubi frumentum ad ſeminandum ſeruatur, conſequenter horrea, & Arcæ ad id parata inter neceſſarias numerabuntur. Sed ego ulterius ſeminaria accipio, pro plantis uitium, nucum, & aliorum arborum, quas prudentes patres familias in hortis inſerunt plantandas in agris, ubi grandiores factæ ſunt, de quibus ſanè loquitur text. in l. 3. §. quod ſi quis ex ſemnario, ff. arbor. fur. cæſar.

8 Neceſſariæ item ſunt, quæ in refectionem rei impenduntur, ueluti ſi ædificium ruens reparauerit, aut ſi olíueta reiecta reſtaurauerit, uel ſi uites propagauerit, arbores curauerit, aut in ualetudinem ſeruorum iumentorumue impenderit, d. l. 1. §. proinde & l. 2. & l. 3. ff. de impenſ.

Nam his non factis. Conſtat, aut rem perituram, aut deteriorem futuram, & has in reficiendo impenſas neceſſarias exiſtimauit, gloſſ. in d. §. impendia, & in d. l. in fundo, & eſt text. clarus in leg. ſi neceſſarias, in princip. ff. de pign. actio. & de reſtauratione ueteris uineæ notat Caſtrenſ.

ſtrenſ.

ſtrenſ.d.conſ.247.col.pen. Scott.d.conſil. 7.num.21.& conſi.ſeq. & in refectionibus ædificiorum, aggerum, & fouearum, Rui. d.conſ.157.nu.21.Alciat. conſ.69.nu.20. lib. 9. Item & ſumptus facti in rebus ipſis conſeruandis, d.l.ubi pure, §.qui in diſtrahendis, & l. interdum, ff. qui potior.in pignor. veluti pro cuſtodia Arcis, & Caſtri, Bal. d.conſil.303.in 1.de qua re latius dicam infra, nu.21.

9 Neceſſariæ etiam impenſæ conſiderantur, quæ factæ ſunt ex cauſa rei licet non in re ipſa, ueluti pro recuperanda re per tertiū poſſeſſa, ſic Ioan.Anan.conſ. 32.ubi in eo. qui fecit multas impenſas pro recuperando Caſtro alieno, ſequitur Iaſ. in l. ſi non ſortem, §.ſi centum, ff.de cond.indeb.& in terminis Alex.d.conſ.162.col.ult.in 2.vbi quod ſi recuperauit nomine ſuo, & Socij, (quod in dubio præſumitur) repetit etiam iure actionis, ſequitur Ruin. conſ. 100. in 4.& in eo.qui recuperauit rem conditioni fideicommiſſariæ ſuppoſitam. Imol. in d.l. domos, ff.de leg.1.Feder. Scot. d.conſ.24. lib. 6.eiuſdem conditionis exiſtimo augumenta preciorum rerum hæreditariarum, expoſita vendicantibus, aut retrahentibus res ipſas pro earum conſeruatione in hæreditate, ſi tamen negocium, fuerit vtiliter geſtum.

10 Item impenſæ factæ in diſtrahendis, rebus hæreditarijs, cùm iure uēdi poſſunt, in gabellis proxenetis, ſubhaſtationibus, notarijs, & huiuſmodi, precium minuunt, & de precio ſubducuntur, d. §. qui in diſtrahendis, & inde notant Bar.Alex. Ripa, & alij ibi.

11 Similiter impenſæ factæ, per hæredem pro tuitione rerum hæreditariarum, de hęreditate detrahendæ ſunt d.§.qui in diſtrahendis, Campeg.inter conſil. Gratt.conſil. 9.nu.17.li.1.Simon de Prætt. lib.3.Solut. 4.nu.15.Marzar.conſ.12.& in ſuo Epit.q. 67.Garzias, in ſuo tract.de expenſ.c.6.nu. 19.Scott.d.conſ.24.& ſic deciſum fuit per Menoch.Pancirol.& Diſcalcium Inſignes Iuriſconſ.pro hærede aduerſus ſubſtitutos ſuper fideicōmiſſo D. Baptiſtæ a Biretino, me pro hæredibus patrocinante, Amplia etiam quòd hæres in cauſa ſuccubuiſſet, nā non debuit ius hæreditatis indiſcuſſum relinquere ad l.illud, ff.de peti.hęred. & quia hæres cui hęreditas commiſſa fuit, non debuit, eius defenſionem omittere, modo tamen litem euidenter calumnioſam non tractauerit, ad l.non eſt ignotū, C.de Admin. tut.notat Bar.in l.ita tamen, §. in hac uerſ. ſecundo quæro, ff. iud. ſol. & quia in iſtis neceſſarijs non exitus ſed initium negocij inſpicitur, d.l.& in totum, ff.de Impen.d.l. ſi neceſſarias, in princ. & l.ſed an ultro, in princ.ff.de neg. geſt.

Amplia etiam in expenſis factis cùm eo, qui ſe hæredem contendit. aut teſtamentum nullum dicit, nam litigij impenſas hæres de hæreditate detrahit, dum tamen obtinuerit, Alex.& Iaſ.in l.fin.§.in computatione, C.de iur.delib. ſequitur Merzar. dictis locis: eo autem ſuccumbente, quia ab hęreditate cadit, nullum eſt hæreditatis negocium, ideo impenſas non detrahit, ſic etiam ſi inter duos de fideicommiſſo collitigantes litigatum fuerit, non poterit victor a ſubſtituto ſequente expenſas deducere, ſicuti Bal. ſenſit in l.2.nu.1. C.de lib. Cau.Pinel.in rep. l.1.in 2.par.nu.68.verſ. aduerto etiam, C. de bon. mat. Lud. Mol. de Hiſpan. primog. lib.1.cap.27.ſub nnm. 11.quorum dictum ſublimito, cùm ſequēs ſubſtitutus ab iſto deriuaret, ueluti filius, vel alius deſcendens, & ſine quo in fideicommiſſo non ſucceſſiſſet.

12 Hæc tamen non tranſeunt abſque difficultate, quia videtur, quod impenſa in tuēdo res hæreditarias cùm fructibus compenſetur, ſicuti de impenſis factis, pro cauſa beneficij, quæ fructibus beneficij accepto feruntur, c.ut prærteritæ, ex.de election. & ſicut in patre, cui fructus aduentitiorum reſeruati ſunt titulo lucratiuo, nam litium expenſas ex fructibus præſtare debet, l. fin.§. ubi autē, C.de bon. quæ lib.& l. 1.ubi Bar. notat prope finem, C.de bon.mat.ſequuntur Bal.Ang.& Corn. ibi, Pinel. loco præall.Alex.in l.vſufructu, nu.3.ff.ad leg. Falc. Crott.loco infra allegando.idem igitur, & in hærede, qui titulo lucratiuo fructus percipit, quinimmo etiam in poſſidentibus titulo oneroſo dubitabilis eſt quæſtio, an expenſæ litium in fructibus compenſentur, nam gloſſ. in l. 1. ff. de Impenſ. ſenſit non eſſe deducendas, ſed ad onus mariti pertinere cum fructibus compenſandas, & illam gloſſ.ſequuntur Din.& Rouer.pro ut retulit Fulgoſ. illam ſecutus in l. 1. C. de bon. mat.Bal.in eadem, l.1.num.13.& in l.2.C. de act.& obl. & in l.3.nu.2. C.de Fal. cauſ. ſenſit Iaſ. in l. ſi in area, ff.de cond. ind. &

magis

magis receptam aſſeuerauit, Arius Pinell. in d.l.1.num. 70.pro quo videtur tex.in l. pen.ff.de impenſ.ibi, nam tueri res dotales vir ſuo ſumptu debet, contra verò determinauit Bar.in d.l.1.quem ſequitur Angel.& idem Bar.in d.l.1. ff.de impenſ. ſecutus opin. Guarner.antiqui glo.& hanc dixit cōmunem Corn.in d.leg.1.C.de bon. mater. Crott. in rep. l.frater à fratre, nu.123.ff.de cond. indeb.

Mihi ſemper placuit, vt diſtinguamus, inter modicam, & magnam impenſam, vt primo caſu pertineat ad onus mariti, ſecundo caſu ad onus vxoris, ſicuti Bal.voluit in locis præall.& ſubſequitur Pinell. loco prę allegato, & eſt caſus in l.omnino, ff.de impenſ.& in d.l.in rebus, §.poſſunt & in l.hactenus, ff.de vſufr.& ita obtinui in cauſa fideicommiſſaria pro nob.d.Rinaldo de riddo fideicommiſſario, aduerſus hæredes Olim M. D. Gaſparis de Riddo.& ſic quoq; voluit Iaſ.in d.§. impendia & in l.ſi in area ff.de cond.ind.ſenſit Marzar. d.q.67. & in maioratibus Ludou. Molina loco præallegato col. ult. ubi ſic etiam in patre diſtinguēdum putauit poſt Pinell. Bal. & plures alios.

13 Sed contra obſtare videtur, quia impenſa hæc ꝑ defenſione rerum hæreditariarū, vel dotalium pertinet ad perpetuam vtilitatem hęreditatis, & dotis, igitur etiam quod modicum ſit impenſum, videtur, ꝙ ſit detrahenda, nam in propoſito modica impenſa dicitur, quæ præſens tempus reſpicit, etiam ſi multa ſit pecunia impenſa, magna autem impenſa eſt, quæ perpetuam vtilitatem reſpicit, etiam ſi modica pecunia impenſa ſit ſic Alex.in d.l.diuortio, §.impendia Ruin. conſ.14. col.3.in 1. & conſ. 135.nu.15.in 3.Rota Peruſ. in deciſ. 58. Petra Placent. in d.ſuo tract. de fideicom. prohib. qu.15. nu.257.Roland. Val.conſ.28.nu.25.in 1. dubitabilis tamen mihi eſt horum patrum aſſertio, vnde magnam, vel modicam impēſam, accipiendam eſſe puto, reſpectu quantitatis ſumptuum, non reſpectu vtilitatis tēporalis, uel perpetuæ, ſic enim euincitur ex tex.in d.l. omnino, & ex dictis Bar. ibi, & clarè Bal. in locis ſupra adductis Iaſ. d. §. impendia, & Pinell. d. loco ante nu.71. & idem quoq; probatur in l. hactenus, ff.de vſufruc.& in l.in rebus, §.poſſunt, ff.comod. & ſic quoq; intellexit Paul.Ca. conſ. 270. viſo puncto in 2. in qua re ad iudicis arbitrium confugiendum erit Pinel.d.loco, nu. 70.& Molina, nu.6.

14 Impenſæ quoq; factę in exigendo nomina hæreditaria inter neceſſarias numerantur, quia hæres in culpa eſſet, ſi debitores hæreditarios non excuteret, l.ſi hæres, §.fi. ff.ad Trebellian. & tantum eſt in nomine, quātum ex eo conſequitur deductis impenſis, gloſ. magna in l. per diuerſas, C.mand. quam ad hoc in quæſtione de marito exigente à debitoribus vxoris in æſtimatis & dotalibus, adduxit Bar. in d.l.1.§.neceſſariæ, ff.de impen.nempè multum differt impenſa facta ꝑ exigendo nomine hæreditario, ab impenſa facta ꝑ tuitione & defenſione bonorū ſtabiliū, nā primo caſu impenſa facta minuit quantitatem exacti.

15 Item impenſa in ſolutionibus creditorū neceſſaria eſt & repetibilis, Boer.Dec.44. nu.9.adducit, quia ꝑ ſolutione creditorū, etiā bona eccleſiæ alienari poſſunt, ſed ad hoc eſt tex.clarus in l.filiusfamilias, §.diui, ff.de leg.1.in l.fin.C.de petit. hæred. & in Auth.res quę, cum materia, C.com.de leg. optimus tex. in l. ſi cum mulier, ff. de donat. inter uirum.

16 Item ſoluta ex principis ordinatione ꝑ reductione Agrorum ad utilem culturam, inter neceſſarias impenſas reputantur, quoniam ad perpetuam rerum vtilitatem, ueluti apud nos ex legibus clariſſ. off.ſuper bonis incultis, nēpe captum fuit, ut pro reducēdis Terrenis, Valliuis, vigris, & paſculis, ad utilem culturam, poſſeſſores agrorum, tenerentur in officio exhibere duc. 2. pro ſingulo campo, expendendos in canalibus & aggeribus, pro aquis purgandis, nam quia impenſa hæc perpetuam vtilitatem, fundorum reſpicit, non temporalem, idcirco aduerſus fideicommiſſarios, vel alios ex alia cauſa fundos euincentes, reſponſum, & iudicatum fuit, has impenſas detrahendas eſſe non compenſatis fructibus, diſtinguendo tamen inter poſſeſſores iuxta not. in l.emptor & in l.ſumptus, & per gloſſ.magnam, in l.in fundo, ff. de rei vendic.& dicetur infra in 2. articulo, nec vlla fuit habita ratio, quòd hæres grauatus poſt reductionem ad culturam, vberes fructus perceperit, nil mirum, quia neceſſaria fuit impenſa, quid autem in voluntaria, & vtili ſtatuendum ſit dicemus in ſequēti mēbro.

17 Verum cum apud nos ex ordinibus, & legibus officij prædicti, ſoleant replicari,

 cam-

campatica, quæ ſic vocamus pro manutentione retractus, puta in ratione ducati vnius, aut medij ducati pro campo, ſępe dubitatum vidi, an huiuſmodi impenſa, & contributio ad onus grauati, vel vſufructuarij, aut mariti vel coloni, & emphiteotę pertineat, an uerò ad onus domini, in quo puncto, ſic aduertendum eſſe putaui.

18 Nam quò ad colonũ, videtur onus iſtud domino incumbere, ad quem etiam ſpectat onus aliarum contributionũ à principe indictarum pro dadijs, ſubſidijs, & alijs contributionibus realibus, & id quoq; de iure eſt, Sal. in l. in ſumma, C. de pignor. ubi poſt Petr. inquit, quod conductores domorum nõ poſſunt cogi pro collationibus viarum cum non poſſideant, & ſi ſoluunt, imputabunt locatori, argumento illius legis, & ſi dominus requiſitus nõ ſoluerit, poteſt domus occupari, l. ędiles, ff. de via publ. idẽ quoque voluit Afflict. in tit. Quæ ſint Regal. in uerbo. viæ publicæ, col. fi. ubi, quòd conſultus alias reſpondit, facto banno, ꝙ vnuſquiſque debeat, ante domum ſuam, aptare viam publicã ſub pęna & tale onus incumbere domino, & ſi inquilinus etiam domino inconſulto, de ſuo expoſuerit, poterit compenſare cùm penſionibus, refert Roland. conſ. 83. col. 1. in 4. ſed ultra eum ego addo, quod aut onus imponitur ĩ portione fructuum puta 10. aut 20. & eo caſu pertinet ad colonum, & conductorem, ſicuti in decimis eccleſiaſticis, quæ ex fructibus percipiuntur, aut verò imponitur collecta pro rebus ad æſtimum, & tunc quia ęſtimum domini eſt, ad eum pertinet, aut verò imponitur pro campo, & idẽ, ſic colligitur ex Bar. & Bal. in l. 1. C. de Annon. & trib. libro, 10. & clare explicat Ale. conſ. 4. col. 1. in 5. & in colono not. Bal. in l. 1. C. de iure emphit. ſequitur, Ale. in conſ. 35. nu. 12. in 4. Iaſ. conſ. 109. in 3. dubio, vol. 1. latiſſime Roland. conſ. 79. in 4. vbi etiam in conductore ad longum tempus, dixi in Artic. 4. nu. 67. & ſic in ſpecie, quod onus campaticorum, & terraticorum pertineat ad locatorem, non ad conductorem, concorditer arbitratum vidi.

19 In emphiteota vero, de iure compertũ eſt, onera hæc, quæ pro rebus & rerum fructibus imponuntur, ad eum pertinere, quia rem naturaliter poſſidet, & fructus iure vtilis dominij percipit, ſic Bald. in d. l. 1. C. de iure emph. & late ſequitur Iaſ. num. 30. Alex. Roland. & alij ſupra relati pleniſſime Bar. Socin. conſi. 217. in 2. ubi quoque idem concludit in feudatario, allegando, tex. in cap. primo in tit. per quos fiat inueſt. vbi ſic adnotarunt Bal. Aluar. Afflict. & alij, ſed cùm apud nos ſeruetur, quod onera realia ſuſtineantur, ad ratam æſtimi tam per dominum directi, pro ſuo directo quam per emphiteotam pro ſuo vtili, maior ineſt dubitatio, ſed cum campatica proijciantur pro numero agrorum, & pro meliorandis fundis, æquum videtur, vt onus ad emphiteotam pertineat ad quem incrementum fructuum pertinet, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur.

20 In marito autem planum eſt onera tributorum & collectarum ad eum pertinere, l. neque ſtipendium, ff. de impenſ. & ibi not. Bar. Angel. & alij, etiam quod ad eius ęſtimum res non fuerit deſcripta, nam onus poſſeſſorem rei ſequitur, l. fin. & inde not. Sal. in 3. not. C. ſine cenſu Bal. in l. ſi negocium, C. Mandati, plene Filip. Deciſ. conſ. 285. col. 1.

Eiuſdem conditionis eſt hæres per fideicommiſſum grauatus, & quidem maiori ratione, quia titulo lucratiuo poſſidet, & iure dominij.

Item vſufructuarius, l. quæro, ff. de vſufru. leg. vbi eſt caſus, quod vſufructuarius indictiones temporarias fundo addictas ſubire tenetur & ex fructibus pendere, & inde not. Bar. & in l. ſi pendentes, §. ſi quid cloacarij, ff. de vſufr. ubi quæque onera indicta pro re vel occaſione rei uſufructuarius ex fructibus præſtare tenetur, & ſic ſummat illum tex. Bar. ibi, & conſulendo tradit Paul. Caſtr. conſ. 275. ſuper primo col. 3. in primo Borgnin. in tract. de vſufru. numero, 162.

21 Impenſa in cuſtodiendo rem, quia per eam ſeruatur, neceſſaria reputatur, Bal. in leg. primo, nume. 9. C. de fruct. & lit. expenſ. & plenius Sal. ibi Bald. conſil. 303. ad euidentiam in primo: quam materiam, latiſſimo folio pertractauit Petra Placentin. dicto loco, nu. 229. & pluribus ſequent. ſed tu eam reſtringe ad breues conſiderationes, nam interdum, is qui in cuſtodia rei impendit, non habet poſſeſſionem, nec dominium, nec fructus ex ea percipit, & tunc planum eſt impenſam deducere poſſe pro re, vtiliter, vel neceſſario factã, adeo vt in ea tacitũ pignus contrahać ad l. interdũ, ff. qui pot. in pign. hab. & hoc caſu rectè ꝓcedit Bal. deciſio, & interim retentio conceditur, Ioan. de Anan. conſ. 32. Ale. conſ. 168. col. vlt. in 2. Ruin. conſ. 100. in 4. Menoch. de recuper. poſſeſ. in 10. Remed. nu. 17. dixi ſupra, nu. 9.

Interdũ verò is tenet, & poſſidet, ac fructus percipit & ſi quidem fructus ſuos facit ex titulo quem habet, ueluti maritus, aut hæres grauatus ſub conditione, & hoc caſu, aut impenſa fuit facta ꝓ perpetua cuſtodia rei, puta, quia pro cuſtodia Caſtri, emptæ ſint Bombardæ, uel alia inſtrumẽta bellica empti ſerui addicti ad illius perpetuã, cuſtodiam, & hoc caſu impenſa repetitur, pro tempore futuro, quo actor rem habiturus eſt, aut uerò facta fuit pro temporali vſu ipſius poſſeſſoris, veluti quia per decennium poſſedit, & per id tempus tenuit milites pro cuſtodia, & hæc non repetitur, ſic diſtinguendo intelligenda eſt Bar. doctr. in l. fin. ff. de impenſ. & in l. cum quæreretur, §. fi. ff. de leg. 3. quibus in locis videtur ſibi ipſi contrarius, & ſic diſtinguunt Angel. Imol. Alex. & Iaſ. in d. l. diuortio, §. impendia, Imo. Alex. & Iaſ. in d. l. domus hęreditarias, Soc. conſ. 26. nu. 9. in 1. & eſt ratio, nam iſti qui cũ titulo rem reſtitutioni ſubiectam poſſident, tenentur illam cuſtodire, & ſeruare, l. pen. ff. de Impenſ. l. mulier, §. ſed etenim, ff. ad Trebel. & interim fructus ſuos faciunt, nil mirum ſi impenſa pro cuſtodia temporali fructibus aſcribitur: nã ad quem ſpectant fructus rei ſpectat etiã illius cuſtodia, Ripa, in d. l. ubi pure, §. qui in diſtrahendis, in 1. not. ff. ad Trebel. Immo ſi maior fuiſſet impenſa, quam fructuum perceptio, id ad onus mariti & hæredis pertineret. Bar. in d. l. fi. ff. de impenſ. quia qui tenetur ad aliquid fouendum illud facere debet ſumptu ſuo, l. ſuo victu, ff. de ope. lib. & ſic arguit Socin. d. conſ. 26. nu. 3.

Quod ſi fructus ex vi tituli non ſpectarent ad tenentem rem, ueluti creditorem, qui iure pignoris Caſtrum detineret, hoc quidem caſu de fructibus cuſtodia temporalis ſoluenda eſſet, & pactum valeret inter creditorem, & inter debitorem, & ſic decidit Cuman. conſ. 19. in ſec. dubio, primũ tamen dictum de paratis pro perpetua cuſtodia Caſtri, modera. quatenus, petitoris interfuit fieri arbitrio boni viri, quæ vero ex ſuprabundanti factæ eſſent, nõ ſolueret, aliàs daretur occaſio, quod petitor rem cogeretur dimittere, ad l. in fundo, ff. de rei uendic. & l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act. ſic Sal. in d. l. 1. col. 2. in fine, C. de fruct. & lit. exp. ſequitur Petra d. loco, num. 238. Adde tu quod in ſuperabundanti, non in eſt neceſſitas, & ſic impenſa nõ eſt neceſſaria, concluſio autem ſit, in his iudicis arbitrium, quærendum eſſe, Bal. d. conſ. 303. ſecundũ dictum limita & modera. cum ex cauſa belli aut iuſtæ ſuſpitionis belli, oportuiſſet vltra ſolitum alterare cuſtodiam Caſtri, augendo numerum militum, & alias impenſas neceſſarias & vtiles pro Caſtri defenſione faciendo, & ſic ſenſit Angel. in d. l. 1. ff. de impenſ. ſequitur Petra, d. loco, nu. 229. Quorũ opinio videtur valde ſuſpecta, quia cùm ſcirent, aut ſcire potuerint, poſſe euenire caſus belli, periculum in ſe ſuſcepiſſe videri poſſunt, & ideo curandum non eſſe an impenſa pro cuſtodia temporali ſuperet fructus perceptos ſicut in ſpecie Bar. voluit in d. l. fin. ff. de impenſ.

Interdum verò poſſeſſor poſſidet ſine titulo, aut cum titulo habito à non domino, & tunc impenſa temporalis abſque dubio, vti neceſſaria, fructibus erit aſcribenda, q̃ pertinet ad eorum collectionem, l. ſi ita, §. fi. ff. de fundo inſtr. licet alia ſit cultura fundi, alia eiuſdem fundi cuſtodia, l. cum quæreretur, §. fi. ff. de l. 3. ubi Bar. notat. ſequitur in not. caſu Dec. conſ. 420. attamen negari non poteſt, ꝙ cuſtodia non pertineat ad fructuum collectionẽ, nã non perciperenť.

22 Item impenſa facta, fructuum quærendorum, colligendorum, & conſeruandorũ, cauſa inter neceſſarias conſiderať, veluti in arando, carrigiando, ſeminando, metẽdo triturando, putando, vindemiando & huiuſmodi: item poſt collectos fructus in eos conſeruando, puta in quærendo domũ, ubi ſtare poſſent, in cõducendo granaria, & vegetes, in ſoluendo operarijs, q̃ vina & cellam vinariam permutent, qui ſegetes, & frumenta de loco ad locum tranſponant, vt puluerem eijciant, & vermes corrodentes expellant, ad hoc tex. in l. ſi à domino, §. 1. ff. de petit. hæred. vbi ſic not. Angel.

23 Et adde ꝙ ubi opus reperiť factũ, ꝓſumitur expenſis eius factũ, q̃ fieri fecit, & facere debuit, l. fin. & ibi not. Bal. & Salic. C. de Alim. præſt. Bar. & poſteriores, in l. cùm ſeruus, ff. de verb. obl. Item non omnis impenſa debetur, ſed quam diligens paterfamilias feciſſet, Bar. in l. qui ſub conditione, ff. de

ff.de cond.& dem.Caſtr.in l.fi.§.in compu
tatione,ante nu.3.C.de iure deliber.

24 Videamus modò de detractione impen
ſarum neceſſariarum,ſanè q̃ fructuum cau-
ſa q̃rendorum,& colligendorũ,factæ ſunt,
ꝗlibet poſſeſſor bonæfidei, uel malæfidei,
detrahit,d.l.ſi a domino,§.fi.ff.de petit.hæ
red.& l.fundus ꝗ dotis,ff.famil. erciſc. & l.
fructus,ff.ſol.matr.ubi Bar. Alex.Iaſ.& alij
plenè ſcribunt, & l.ait prætor,§.per hãc, ff.
q̃ infra,credit.& l.ſi ꝗs ſciens,C.de rei vẽd.
vbi Bal. & Sal.nuncupatim notant de ma-
læfidei poſſeſſore,& Rom.ſing.334.malæ-
fidei poſſeſſor,latiſſime omnium Andr.Ti-
raq.de retr. Lignag.§.115.gloſ.1. per totã
illam glo.ubi limitat,& declarat multis mo
dis,Menoc.d.loco nu.576.Afflic.in c.1.§.
ſed & res,nu.54.in tit.per quos fiat inueſt.
intellige,ut ſi maior ſit impenſa, quam fru
ctus percepti nihil ultra deducere poſſit,&
ꝗdem in poſſeſſore cum titulo id expedi-
tum eſt,l.fi.ubi Bar.not.ff.de impenſ. & in
poſſeſſore bonæfidei,ꝗ alium ſibi obligare
non intellexit,cui per retentionẽ tantũ ſibi
conſulitur ad l.in hos iudicium, ff.com.di-
uid.& notat Bal.in d.l.ſi ꝗs ſciens:idẽ quo
que dicendũ eſt, ꝗa non extantibus fructi-
bus, vel tot,ceſſat rõ retentionis p̄terquam
in vniuerſalibus,l.ꝙ ſi ſumptus, ff.de petit.
hæred.in poſſeſſore aũt malæfidei,id magis
expeditum eſt,ꝗa rei peremptæ magis affi-
cit malæfidei, quã bonæfidei poſſeſſorẽ, vt
ſtatim dicam,& ꝓbat̃ ex d. l.ꝙ ſi ſumptus,
intellige 2.vt ope exceptionis impenſę iſtę
ſeruentur,nõ iure actionis re reſtituta, Bal.
in d.l.ſi quis ſciens,Bar.d.l.in fundo col.3.
verſ.his præmiſſis, intellige, vt hic impen-
ſas factas deducere poſſit,non ut ſic partia-
rius fructuũ,ideo ſi maritus coluerit, & ſe-
minauerit fundũ dotalẽ, vel vſufructuarius
fundũ ꝓprietariũ, & finitus ſit vſusfructus,
vel matrimoniũ ſolutũ,aut ꝑ mortẽ hęredis
venerit caſus fideicommiſſi ſucceſſor nõ co
gitur illum habere in partiariũ, ſed ſolutis,
impenſis ſeminũ, fructus omnes ad eũ ꝑti-
nent,Bal.in d.l. ſi ꝗs ſciẽs ſequit̃ Caſt. in d.
l.ſi à domino, §.fi.ff.de pet. hæred.idẽ Bal.
in l.ſi pater,C.de uſuf.& ſic plenè conſuluit
Cæpha.conſ.181.

Qui verò nõ ſuo nomine fuit poſſeſsor,
ſed nomine domini fundum coluit,aut ſe-
minauit ueluti mandatarius, aut negocio-
rum geſtor,omnem impenſam neceſsariò,
aut vtiliter factã,deducit,quãuis fructus ad
uerſa fortuna pereant,l.ſed an vltro,§.1.ff.
de neg.geſt.d.l.ſi neceſsarias, ff.de pig.act.

25 Rurſus ꝙ dictum fuit,p̃donem impenſas
neceſsarias in q̃rendis,& colligendis fructi
bus,deducere ex ijs poſse, intellige & mo-
dera in eo, ꝗ fundum poſſidet, & iure poſ-
ſeſsionis colit,ſecus in eo, ꝗ furtim,& clã,
vel ꝑ violentam occupationem,fructus pẽ
dentes inuadit, & colligit, nã hos reſtituit
abſq; impenſarum detractione,l.ſi ꝗs ſeruũ
§.ſi Oliuam, ff.ad l.Aquil. & ſic ſenſit gloſ.
ibi in pen.ſolutione, Florian.in l.fundus,ff.
com.diuid.Ang.in d.l.in fundo col.3.ff.de
rei uend.& in l.ſi pupilli,§.ſed & ſi ꝗs ff.de
neg.geſt.& eſt uera reſolutio, quàmuis du-
bitauerit,circa intellectũ, d.§.ſi Oliuã Tira
quel.quo ſupra loco,n.21. & hęc limitatio
efficaciter comꝓbat̃ ex dicẽdis infra,n.27.

26 Cum verò impenſa neceſsaria facta fuit,
in re,ſi ꝗdẽ poſseſsor fuit malæfidei, & res
extat, officio iudicis ſibi conſulit̃, vt ꝑ rei
retentionem impenſas deducat,re aũt reſti
tuta ceſsat iudicis officiũ, l.plenè,ff.de pet.
hæred.& l.domum,C.de rei vend.& rõ eſt
ꝗa ſi eas non feciſset,imputaret̃ ſibi Bar.d.
l.in fundo,col. 4.verſ. venio ad malæfidei,
glo.quàm notarunt Ang. Pau.& Iaſ.in l.fi.
§.emptor, C.com.de l.vbi in emente ſcien
te,rem ſubiectam fideicõmiſso cõditiona-
li,Boer.deciſ.44.nu.7.Alciat.in l.impenſę
ff.de verb.ſig.Menoc.de recuper. poſseſ.in
14.Remed.nu.507.514.& 534.ꝙ eſt no-
tandum,ad ſpoliatores,inuaſores,& ſcien-
ter ementes res alienari prohibitas,aut vio
lenter poſſeſſas.

27 Fur aũt neceſſarias impenſas in re furti-
ua factas nõ deducit,l.ex argẽto,ff.de cõd.
furt.l.1.C.de infan.expoſ.& ſic notarũt gl.
Bal.& Sal.ibi & d.l.ſi ꝗs ſeruum, §. ſi Oli-
uã,ff.ad leg. Aqu. & eſt clara illorũ iurium
deciſio,de quibus ſcripſit Didac.in c. pec-
catum in 2.par.§.6.num.3.de reg.iur.in 6.
Menoc.d. loco,num. 515.ideoque fur dif-
fert in hoc à poſſeſſore ſtabilium malęfidei.

28 Intellige vt dixi ſi res extat,nam perem
pta re,malęfidei poſſeſſor pro impenſis ne-
ceſſarijs,ẽt in iudicijs vniuerſalibꝰ, de alijs
rebus nihil detrahit,l.planè, ff.de petit. hæ-
red.& hoc caſu nihil imputaretur ei,ſi non
feciſſet,l.& in totum, ff.de impenſ.

29 Si uerò poſſeſſor erat bonæfidei, ſiue cũ
titulo habito à domino ſiue à non domino
ſiue etiam ſine titulo, in omnibus caſibus,
neceſſarias deducit impenſas, l.1.ff.de Im-
penſ.

penſ. l. domus hæreditarias, ff. de leg. 1. l.
mulier,§. ſed etenim l.ubi pure, §. qui in
diſtrahendis, ff. ad Senatuſcon. Trebell.l.
adeo, §. ex diuerſo, ff.de acq.rerum dom.
& §.ex diuerſo inſt.de rerum diuiſ. l. fi. C.
de petit. hæred.& l.domum,C.de rei ven-
dic.& l.ĩ fundo,ff.eo.& l.interdũ,ff.potior.
in pign.latiſſimè Menoc.d.loco,nu.500.&
res deducit ope exceptionis dictis iuribus.

30 Et ideo perempta re,in qua fuit impen-
ſum, ceſſat repetitio, quia retentio eius rei
nulla eſt, l. ſi in area, ff. de cond. indeb. l.
Paulus,ff.de excep.doli,& in iudicio parti
culari rei vendicationis ſic notauit Bar. in
d.l.in fundo,col.3.verſ. quæro primò, vbi
ſecus concludit in iudicio vniuerſali peti-
tionis hæreditatis, & fideicommiſſariæ pe-
titionis,per caſum,in d.l.planè,& in d.l.&
in totum,nam in iſtis vniuerſalibus alię res
poterunt retineri, & hanc differentiam ꝓ-
barunt communiter Doctores Caſtr. in d.
l.domum,Iaſ.in d.l.ſi in area, Socin.in ru-
br. ff.ſol.matr.nu. 19. quod eſt notandum
in iudicijs uniuerſalibus,de hæreditate,de
dote,de fideicommiſſis & huiuſmodi & li-
cet D.Menoch.loco præalleg.num.519.&
520. idem uoluerit in iudicijs particulari-
bus rei vendicationis,attamen à Bar.rece-
dendum non eſt,quia re particulari perem
pta,nulla eſt ratio, ut ꝓ ea verus dominus
teneatur bonæfidei poſſeſſori, cum pote-
rat illam,ſi extaret,ſibi dimittere,l.hoc am
plius,§.1.ff.de dam.inf.

31 Si aũt poſſeſſor non nomine ſuo poſſide
bat,ſed nomine domini detinebat, is qui-
dem neceſſaria impenſas factas in re dedu-
cit,etiam ſi perempta ſit, ueluti cõmodata-
rius,depoſitarius,colonus creditor,Socius
cohæres mandatarius tutor, negociorũ ge
ſtor.l.ſed an vltro & l. ſiue hæreditaria, ff.
de neg. geſt. l. ſi ſeruus, ff. fam. erciſc. l. in
ſumma ff.com. diuid.l.ſi neceſſarias ĩ prin.
ff.de pignor. act.l. 3.ſed ſi ſeruum, ff.de in
rem verſo,& l.3.§.ſufficit,ff.de contr.& v-
til.act.tut.& in pulchro caſu de eo qui im-
pendit pro liberatione captiui, qui nondũ
reuerſus deceſſit, ut pater pecuniam expo-
ſitam præſtare teneatur, conſuluit Caſtr.
conſ.433.col.1.in primo.

32 Sed vtrum in deducendis Impenſis ne-
ceſſarijs locus ſit moderationibus, de qui-
bus in d.l.in fundo, ff. de rei vendic. gloſſ.
magna ibi,& clarius Bar.in 3.col.uerſ.quæ
ro primo, ſenſit non eſſe locum, & verum
dicit,quia uix in neceſſarijs poteſt dari ca-
ſus, quod impenſa neceſſaria excedat me-
liorationem,ꝗa in exceſſu amitteret natu-
ram neceſſariæ,& utilis eſſet, l.impenſę, §.
1.ff. de uerb.ſign. præterea diſtinctio illius
legis an dominus ſit pauperior,uel ſufficiẽs
ad ſoluendum, in neceſſarijs quoq; ceſſat,
quia ſine illis, dominus rem non haberet,
aut deteriorem factam. Nec obſtat tex. in
d.l.ſi ſeruos,ff.de pignor. act. ibi artificijs,
neceſſarijs,nam tex.ille loquitur de impen
ſis neceſſarijs alio reſpectu,quàm ꝓ rei cõ-
ſeruatione,videlicet ꝓ artificio neceſſario,
ex quo ſeruus alimẽta neceſſaria ſibi q̃rere
poſſet,glo.& Bar.ibi.q̃ inter vtiles numerã
tur,d.l.Impenſæ, §.1.& dicã infra, nu.25.

33 Nota tamen ꝗa ubi contingeret aliquo
caſu impenſam neceſſariam non deduci, ſi
cuti ſupra,dixi,ſi quidem poſſeſſor tenere-
tur ad fructuum reſtitutionẽ,exiſtimarẽ in
fructuum reſtitutione habendam eſſe impẽ
ſarum rationẽ,ueluti in eã cauſam conſum
ptorũ,ſi & quatenus conſumptio ex tẽpo-
re,& ex quantitate adaptari poſſit,& ſic ex
Bar. colligi videtur, in d.l.in fundo col. 4.
in princ.& in uerſ. breuiter, & ſequit̃ Ang.
Aret.in §.certe illud, inſtit.de rerum diuiſ.
& aperte Soc.iun.conſ.182.nu.26.in 2. &
ſic in iudicijs compenſationẽ hanc anima-
duerſam quãdoq; uidi,utrũ aũt fructus ꝑce
pti ex melioramẽtis ꝑtineãt ad facientẽ,an
verò reſtituẽdi ſint, ſcripſi infra ſub nu.79.

34 Ad hæc aũt notandũ,eſt,ꝙ ẽt illi,ꝗ mu-
tuarunt pecunias in has impenſas neceſſa-
rias,ac ẽt ꝗ res neceſſarias crediderũt actio
nẽ habent aduerſus ſucceſſorem ꝓ creditis
ſuis,ſic in beneficialibus,notarunt Canon.
in c.1.ex.de ſolution.& in c. ex præſentiũ
ex.de pignorib.& pręterea Butr.& Ancha.
in c.ſignificauit,ex.de reſcript.& in feuda-
libus,in c. 1. §. ſi Vaſsallus in tit.hic finit.
lex.Afflict.in c. 1.nu.24.in Tit. qui ſucceſ.
ten.Bal.conſ.232.fęmina, li.3.Brun. conſ.
18.col.4.& conſ.104.Crau.197.nu.1.Fe-
der.Scot.conſ.24.nu.10.lib.6. Tomo.1.&
in maioratibus,ac in fideicommiſſis, Petr.
Peral.in l.3.§.ꝗ fideicommiſſariã,nu.103.
ff.de hæred.inſtit.Anton.Padill.in l.vnum
ex familia,§.ſi de Falc.ff.de leg.2.nu.9.Lu
dou.Molin.de Hiſpan.primog.lib.1.c.10.
nu.15.& ſuper ædificijs,ac re ipſa meliora-
ta, huiuſmodi creditores priuilegiarias a-
ctiones habẽt,ad tex.in l.interdũ,ff.ꝗ pot.
in pignor.& ibi notarunt gloſſ.Bar. & Sal.

Neguſant. de pignor. in 2. memb. 5. part. princip. nu. 15. Ripa in l. ſi ventri §. 1. nu. 2. ff. de priuil. cred. declarando vt pulchre per Ale. conſ. vlt. col. 1. in 7. vt ſcilicet conſtet, rem in eam cauſam, uel etiam pecuniam expoſitam fuiſſe, & pro modo, non ſupra modum neceſſitatis, uti etiam deducit Neguſant. dicto loco, nam tunc utilis impenſa eſſet, non neceſſaria.

De vtilibus & voluptarijs impenſis, quæ ſint, & quis poſſeſſor deducat eas.

SVMMARIVM.

25 *Impenſæ vtiles quæ ſint, & ſunt quæ excedunt neceſsitatem rei.*

Et plura ſubijciuntur in indiuiduo exmpla.

26 *Noualia vtiles meliorationes ſunt.*

27 *Liberare fundum à ſeruitutibus & penſionibus vtilis impenſa eſt.*

28 *Impenſa in disboſcando fundum utilis melioratio cenſetur.*

29 *Poſſeſſor malæfidei vtilem impenſam per rei retentionem ſibi non ſeruat, quia donaſſe videtur.*

In iudicijs tamen vniuerſalibus permittitur abraſio ſine tamen læſione prioris ſtatus rei.

Limita, cum proprio nomine facit, ſecus ſi nomine domini, licet mala mente.

30 *Si autem de nouo non fecit, ſed vetus ædificium ampliauit permittitur ſibi abraſio, ſine læſione prioris ſtatus rei, declara tamen, amplia, & modera, vt ibi.*

31 *Poſſeſſor bonæfidei vtiles impenſas, quibus in caſibus deducere posſit.*

32 *Minor fundum ſuum vendicans tenetur reſtituere bonæfidei poſſeſſori vtiles impenſas.*

33 *Impenſas vtiles dominus actor reſtituere non tenetur, cum pauper eſt, & reſtituere non posſit, niſi re carere cogatur, aut cum nimis oneroſæ & exceſsiuæ ſunt.*

34 *Et quod tempus obſeruandum ſit, an dominus ſit diues, uel non.*

35 *Eo tamen caſu cum dominus pauper eſt permittitur ut poſſeſsor bonæfidei vtiles impēſas per aplumbaturam factas abradere posſit ſine tamen læſione prioris ſtatus rei.*

Et eo caſu dominus oerffendo ruderum æſtimationem abradere impedit.

36 *Poſſeſſor bonæfidei æſtimatur, qui licet factum ſciuerit, credidit tamen cum decretis & cautelis licite potuiſſe acquirere.*

37 *Poſſeſſor bonæfidei in particularibus perempta re utiles perdit impenſas, ſecus in uniuerſalibus.*

38 *Poſſeſſor cum titulo à domino uel detentator, qui dominum recognoſcit, vtiles impenſas facilius detrahit, ueluti maritus, in rebus dotalibus & extra dotalibus, emptor cum pacto, vel iure municipali, de retrouendendo.*

39 *Hæres per fideicommiſſum grauatus.*

40 *Vaſſallus, & emphiteota, diſtinguendo, vt ibi.*

41 *Colonus & inquilinus, etiam quod ob illorum culpam locatio ſit finita.*

Et dummodo meliorationes factæ excedant tempus locationis.

42 *Vſufructuarius impenſas in rem factas an & quales detrahat.*

Creditor, commodatarius, mandatarius. Negociorum geſtor quas impenſas repetant.

43 *Prælatus impendens de ſuo patrimonio in rem eccleſiæ poteſt impenſas deducere.*

44 *Impenſam vtilem nimis grauem & oneroſam dominus poſſeſſori reſtituere non compellitur.*

45 *Item nec modicam impenſam.*

46 *Impēſam vtilem, an actor omnino ſoluere teneatur poſſeſſori, qui in re cauſam habuit à domino, an uero teneatur pati, vt impenſam tollat, vel ſoluendo ruderum æſtimationem liberetur.*

47 *Aedificia an abradi posſint, cum dominus impotens eſt ſoluere æſtimationem bonæfidei poſſeſſori.*

48 *L. in fundo, ff. de rei vendic. in ſui ratione locum quoq; habet in poſſeſſore bonæfidei cum titulo à vero domino, & per eam gloſſatur text. in c. 1. §. ſi vaſſallus in tit. hic fin. lex.*

49 *Poſſeſsor bonæfidei an inuito domino ſoli abradere posſit ædificium cum abraſio ſibi conceditur, an verò ſoluta ruderum æſtimatione repellatur.*

50 *Poſseſſor, qui fundum francauit, an in relaxatione facienda, posſit inuito actore deducere pecunias expoſitas in francationem, an ſatis ſit, quod euincens, ſe conſtituat illius libellarium, & quid è contra.*

Impenſas

51 *Impenſas utiles per ferruminationem rei adiunctas poſſeſſor bonæfidei deducit, pro vt illas, quæ per aplumbaturam; eo excepto quod iſtas abradere non poteſt.*

Item nec dominus cogere poteſt poſſeſſorem ut illas abradat.

52 *Fructus percepti reſtituendi compenſandi forent in impenſas utiles, quas poſseſſor aliquo caſu deducere non poſset.*

53 *Res, quæ ſeparabiles ſunt, adiectæ rebus fideicommiſſarijs, deducuntur nec ueniunt in reſtitutione fideicommisſi, feudi, aut maioratus.*

54 *Voluptariæ impenſæ quæ ſint, & quomodo deducantur.*

Et quas deducere posſit bonæfidei poſſeſſor.

De impenſis pars ſecunda.

25 VTILES impenſæ ſunt, quæ rem meliorem faciunt, deteriorem eſſe non ſinunt, ex quibus redditus domino acquiritur, ſic Paulus inquit in l. impenſæ §. 1. ff. de uerb. ſignif. exempla reddit, in arbuſti paſtinatione, ultra quàm neceſſe ſit, ex quo text. aperte colligitur. Impenſam, quæ neceſſitatem excedit, in titulum utilis recidere.

Item in docendis pueris aliquod artificium l. Titius, uerſic. de ſumptibus, ff. de act. emp. adde idem eſſe in eruditionibus animalium, notat Angel. in l. ſin autem, §. fin. per illum tex. ff. de rei uendic. & ſic declaratur tex. in l. ſi ſeruos in princ. ff. de pignor. act. in his quoque piſtrinum, & horreum, inſulæ adiectum plerumque numeratur, inquit Paulus, nam quandoque inter neceſſarias aſcribuntur, dixi ſupra in tractatu de neceſſarijs, eandem diffinitionem tradidit in l. quod dicitur, §. fin. ff. de impenſ. ubi in legibus ſequentibus exempla ponit, ueluti ſi nouelletum in fundo factum ſit, ex quo colligitur.

26 Noualia eſſe meliorationes utiles, non neceſſarias, nil mirum, quia uoluntariæ ſunt, non ex neceſſitate rei, idcirco reducere terras, vigras, nemoroſas, valliuas, paſculiuas, aut ſaxoſas, ad fertilem culturam, ceſſante iuſſu ſuperioris, vtilis impenſa cenſenda eſt, non neceſſaria, Ruin. conſ. 135. nu. 13. in 3. Iſern. ante eum, in c. 1. §. ſi Vaſſallus, in tit. hic finit. lex. & in ſpecie, in plantatione nouæ vineæ, non in refectionem veteris, videtur caſus in l. colonus, ff. locati Paul. de Ca. conſ. 247. col. pen. in 1. ſequitur Ruin. d. loco, & Rolan. Vall. conſ. 28. nu. 27. in 1. vbi nu. 22. idem, quod Ruinus dicit de noualibus. Vtilis etiam impenſa eſt, fundo tabernam adijcere ex qua vtilitas percipiatur, item pecora prædijs imponere, & agros ſtercorare, l. veluti & l. impenſæ, ff. de impenſ.

27 Item fundum à ſeruitutibus uel penſionibus libellarijs, abſoluere, Bertazol. conſ. 107. in fine, ubi huiuſmodi impenſam in reſtitutione hæreditatis per hæredem detrahendam ſcripſit, verum hanc inter neceſſarias numerauit Petra Placent. in d. ſuo tract. de fideic. prohib. quæſt. 15. nu. 214. ſed non bene, iudicio meo, quia nulla incumbit neceſſitas ex parte rei, aut perſonę, cum ad id cogi non poſſet, nihilque ſibi imputandum eſſet, ſi non liberaſſet, ideo neceſſaria impenſa non eſt, l. & in totum ff. de impenſ. deducibilis tamen eſt, ut dixi & latius dicam infra nu. 50. Rurſus impenſa facta in acquirendis, rei, iuribus, iuriſdictionibus, & ſeruitutibus, utilis impenſa eſt, & deducibilis, Cardin. Alex. in c. 1. §. è contrario in tit. de inueſt. de re aliena fac. per illum textum, Rota Peruſin. Dec. 24. num. 23. in 2. part. Placent. d. loco, num. 253.

28 Præterea impenſa in disbuſcando, quia perpetuam agri utilitatem concernit, vtilis & deducibilis reputatur, ſic Ruin. d. conſ. 135. nu. 13. & 14. in 3. aduerſus Paul. Caſt. conſ. 270. in 2. & Ruin. ſequuntur Rolan. d. conſ. 28. num. 29. in 1. Bertazol. d. conſil. 107. num. 71. & hoc iure apud nos utimur, cum moderatione tamen, vt in impenſa imputetur vtilitas ex lignis percepta, quæ quandoque tanta eſt, nam & deterioramenta cum melioramentis compenſantur, ſicuti dixi infra nu. 79.

29 Videamus modò de deductione impenſarum vtilium, & quidem ſi poſſeſſor ſit malæfidei, & de nouo aliquid fecerit, quia rem ſcit eſſe alienam, donare uidetur, & ideo non repetit, l. adeo, §. ex diuerſo, ff. de acq. rer. dom. §. ex diuerſo, inſtit. de rer. diuiſ. l. fin. §. emptor, vbi gloſ. Bal. Angel. Paul. & Iaſ. C. com. de leg. in eo, qui ſcienter emit rem fideicommiſſariam, & l. ſi ſeruus ſeruum, §. qui oliuam, ff. ad leg.

Aquil.

Aquil. gloſ. Bartol. & alij in d. l. in fundo, Corn. conſ. 243. nu. 6. in 2. Neuizan. conſ. 78. in fine, & in Socio, qui partem Socij inuadens in re communi ædificauit, eſt caſus in l. ſi is, C. de ædif. priu. & conſuluit Alex. conſ. 168. col. vlt. in 2. ſequitur Ruin. conſ. 100. in 4. Corn. conſ. 222. col. vlt. in 2. vbi tamen concludunt in dubio videri communi nomine fabricaſſe, idem ſi facta fuerint poſt litis pendentiam, dummodo probet actor, poſt litem motam facta fuiſſe, Scotus Reſp. 8. nu. 16. libr. 1. Tomo. 2. Intellige in iudicijs particularibus, nam in vniuerſalibus permittitur malæfidei poſſeſſori abraſio, ſine tamen læſione prioris ſtatus rei l. planè, ff. de pet. hæred. not. gloſ. in d. §. ex diuerſo, Angel. in d. l. in fundo, col. 4. Rurſus intellige cum proprio nomine poſſidet, ſecus cum alieno nomine, quàmuis mala mente, & prædæ cauſa acceſſerit, nam repetit, quatenus dominus eſt factus locupletior, l. ſi pupilli, §. at ſi quis, ff. de neg. geſt. & inde notat gloſ. Bart. Bald. Angel. & Paul. & idem Angel. d. l. in fundo, colum. 4.

Intellige denique cum is donare poteſt, alias ſi donare nequiret, obſtante aliquo impedimento, repeteret, l. vxor, ff. de donat. inter virum, & l. cum vir, ff. de excep. doti. ſic Bartol. in d. l. in fundo col. 4. ſequitur Angel. Aret. in §. certè illud inſt. de rerum diuiſ.

30 Si verò malæfidei poſſeſſor non de nouo facit, ſed opus factum meliorando ampliauit, eo caſu permittitur ſibi abraſio ſine tamen læſione prioris ſtatus rei, l. domum, C. de rei vendic. quam ſic intellexerunt gloſ. Bal. Sal. & Paul. ibi. gloſ. Bar. Angel. & alij in d. l. in fundo, aliàs ſi abradi non poſſet, non eſſet ſoluenda æſtimatio, Menoch. de recup. poſ. in 15. remed. num. 540. Intellige, cum ex abraſione conſecuturus ſit aliquam utilitatem, aliàs denegaretur, & idem ſi dominus offerat ruderum æſtimationem, Caſtr. d. l. domum.

Quòd ſi dominus eam impenſam facturus erat, aut rem uenalem habeat, fortè deducenda erit, ne dominus cum iactura aliena locupletetur, ad tex. in d. l. in fundo, & in l. niſi uenalem, ff. de rei uendic.

Re autem perempta poſseſsor malæfidei nihil deducit, etiam in uniuerſalibus, d. l. plane, ff. de pet. hæred.

31 Bonæfidei autem poſseſsor, quemadmodum impenſas utiles deducat, notandum eſt ſecundum Bar. nam quædam ſunt, quæ adijciuntur rei per aplumbationem, 1. per aliam materiam ſeparabilem, ut cum domus ædificatur, nam ædificium de materia ſoli non efficitur, & has poſseſsor bonæfidei deducere poteſt, in his caſibus. Primò ſi dominus eſt diues, adeo, ut ſine eius magno detrimento reddere poſsit. Secundò ſi dominus ipſe eas facturus erat, nam reſtituenda ſunt, quàmuis pauper eſſet, idem & Tertiò ſi dominus rem uenalem habeat, ſic hos tres caſus decidit tex. in d. l. in fundo, & inde notant gloſ. Bart. Ang. & alij gloſ. in l. ſin autem, §. fin. ff. eo. concordat tex. in l. niſi uenalem, ff. eo. in l. ſi ſeruos, ff. de pignor. act. & in l. quod ſi hæres, ff. de impenſ. Adde alium caſum, ſi domino denunciatum ſit, l. aut ſi ff. eo. Barto. & Angel. ibi, & in d. l. in fundo.

32 Amplia etiam, quòd minor fundum ſuum uendicaret à bonæfidei poſseſsore, l. intra utile, §. 1. ff. de minorib. Curt. iun. conſ. 6. in fine, Menoch. d. loco, nu. 512. amplia in eccleſia c. 1. ex. de in integ. reſtit.

33 Extra hos caſus, poſſeſsor bonæfidei utiles impenſas non deducit, ueluti quia actor pauper ſit, & eas reddere non poſſit, niſi re carere cogatur, caſus eſt in d. l. in fundo, & in d. l. ſi ſeruos, & in l. utilium, ff. de impenſ. & in l. impenſæ, ff. de uerbor. ſign. idem eſt, cum eſsent nimis exceſſiuæ, & oneroſæ, d. l. ſi ſeruos, & d. l. Titius, in fine & l. ſed an ultro, §. 1. ff. de neg. geſt. & notauit Bal. conſi. 303. in 1. & idem Bald. conſi. 372. in 3. Crau. conſi. 3. nu. 19. Menoch. d. loco, nu. 523. & 553. ubi in id adducit Loriott. & Iaſ. & præter hos Tiraq. de Retract. Conuent. §. 1. glo. 7. num. 5. in quo tamen puncto iudex prudenter aduertere debet, ut nec delicatus debitor, nec oneroſus creditor, audiatur, inquit text. in d. l. ſi ſeruos & aduertere debet, an pauperior ſit, quaſi plus requiratur, quàm quòd pauper ſit, ad textum in l. ſi merces, §. vis maior, ff. locati, & ſic ſenſit gloſ. in d. l. in fundo, in verbo pauperior, & ſic etiam aduertit Angel. Aret. in §. certe illud, inſt. de rerum diuiſ. Quamobrem valde falluntur illi, qui exiſtimant, fabricando magna ædificia ſuper fundis, quos bonafide poſſident, auertere veros dominos a vendicatione eorum, ſub prætextu melioramentorum grauioris quantitatis, nam ſi dominus pauper ſit,

ſit, poteſt fundos ſuos vendicare, non reſtitutis melioramentis, vel ſaltem vt ueram æſtimationem ipſius fundi circunſcriptis melioramentis reſtituant, & ſic obtinui per duas conformes pro D. Iſabetta Baptalea aduerſus hæredes, q. D. Silueſtri Cochi ciues Patauinos.

34 Quod autem tempus obſeruandum ſit, an dominus ſit diues, vel non, declarant Din. & Rainer. in l. 1. ff. de impenſ. ubi in marito, & in alio, qui dominum recognoſcit, & eius contemplatione impendit, dicunt in effectu ſufficere, quod ſit diues, uel tempore geſtionis ad l. ſed an ultro §. 1. ff. de neg. geſt. uel tempore reſtitutionis rei, & ſic plenius declarauit Alex. conſ. 162. num. 3. in 7. & in poſſeſſore bonæfidei, qui contemplatione ſui, non domini impendit tempus reſtitutionis, obſeruandum erit, quia domini negocium non geſſit, ad text. in l. in hoc iudicium, ff. Com. diuid.

35 His tamen caſibus, cum dominus pauper eſt, & ſoluere non poteſt, permittitur poſſeſſori, ut huiuſmodi impenſas per applumbaturam addictas, tollere poſſit, ſine tamen læſione prioris ſtatus rei, ita nè fundus deterior reddatur, quàm ſi in initio non foret in eo ædificatum, ſic tex. in d. l. in fundo, & in l. Iulianus, ff. eo. & in l. utiles, ff. de pet. hæred. modo tamen ex abraſione conſecuturus ſit emolumentum, aliàs non permitteretur, d. l. in fundo & l. pro uoluntarijs, ff. de impenſ. idem eſt, ſi ex abraſione modicam percepturas eſſet utilitatem, nam non concederetur, gloſ. in uerbo, nihil in d. l. in fundo quam aduertit Ang. col. 3. & conſulendo, tradit Curt. iun. conſ. 165. nu. 11. Nam malitijs hominum non eſt indulgendum, dum id agunt, ut alijs officiant, & nihil ſibi proſint, ut inquit tex. ille, qua ratione, in eo textu, deciſum extitit, ut ſi actor ruderum precia offerat, eas poſſeſſor tollere non poſſit, & ex multis Tiraq. de Retract. Conuent. §. 7. gloſ. 1. nu. 6. Ludou. Molina, de primog. Hiſpan. cap. 26. num. 16. lib. 1. utrum autem tollere poſſit ædificia, per quorum abraſionem, urbs deformaretur, dicam infra nu. 46.

36 Bonæfidei autem poſſeſſorem in hac materia accipe, etiam eum, qui factum ſciuit, ſed probabili iuris errore ductus putauit rem acquirere potuiſſe, ſic eleganter Paul. Ca. in conſ. 247. in cauſa quæ uertitur, nu. 7. in 1. ubi in eo, qui rem alienari prohibitam, cum decretis, & cautelis, emit, credens iure emere poſſe, & in alio caſu, pulcherrime Corn. conſ. 147. col. 1. 2. & 3. in 2. & conſ. 243. colum. pen. & ult. in eo. item eum, qui ex contractu poſſedit, aduerſus quem datur in integrum reſtitutio, c. 1. ex. de in int. reſtit. & d. l. intra utile §. 1. idem etiam eſt, cum contractus fuit inualidus, precium autem ceſſit in rem recuperantis, caſus eſt, in l. ſi prædium, C. de præd. min. & in c. ad noſtram, ex. de reb. eccleſ.

37 Item ſi res perempta ſit, bonæfidei poſſeſſor utiles impenſas non deducit, ex Bartol. ſententia in d. l. in fundo, nu. 8. nil mirum, quia ope exceptionis tantum ſeruantur, ut dicetur, infra nu. 56. & nu. 57. retentio autem exerceri non poteſt in re, quæ non eſt, ad l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. ad hoc etiam inducit tex. in l. vtique, ff. de rei vendic. & eſt veriſſima concluſio in rei vendicatione, quàmuis ſecus in iudicio vniuerſali petitionis hæreditatis, ſecutus eſt Tiraq. dicto loco nu. 10.

38 Poſſeſſor autem cum titulo à domino, vel detentator, qui dominum recognoſcit, facilius impenſas vtiles deducit, nam huic etiam iure actionis ſuccuritur ad illas repetendum, ex contractu, vel quas, ob negocium utiliter geſtum, ſicuti plene dicam infra, num. 56. nam impendens in re ſubiecta reſtitutioni, aut in re, quam à domino recognoſcit, quia repetendi animo poteſt videri feciſſe, ac uti gerens domini negocium, non creditur animo donãdi geſſiſſe, quoniam donatio non præſumitur, cum alia coniectura capi poteſt, l. ſi cum aurum ff. de ſolution. l. cum de indebito, ff. de probation. & ſic in materia tradidit Bart. in l. qui exceptionem, §. pars, ff. de cond. indeb. Alex. in l. Senatus, §. Marcellus, prope finem, ff. de leg. 1. & in conſ. 162. col. 2. in 7. & eſt text. in l. in hoc iudicium, ff. commun. diuid.

Exempla huius concluſionis ſunt in marito, qui vtiliter in rem uxoris impendit, nam utiles impenſas deducit, l. quod dicitur §. fin. & ll. ſeq. ff. de impenſ. l. diuortio, §. impendia, ff. ſol. matr. l. unica §. ſed nec ob impenſas, C. de rei vxor. ubi tamen ſub prætextu harum impenſarum non retardatur executio, eſt ad hoc etiam tex. in l. fin. ff. de fundo dot. & conſuluit Alex. d. conſ. 162. in 7. & in paraſernalibus Corn. conſ. 86. in 4. Item emptor, ex pacto, uel ex lege,

lege,retro obligatus vendere,l. intra vtile, §. 1. ff. de minorib.& inde Alber.not.Cagnol. in rep.l. 2. in 24. q. C.de pact.inter empt.Tiraq.de Retr.Conuent.§.7.gloſ.1. nu.2. & ſeq.

Item Socius in rem communem impendens,d.l.in hoc iudicium,ff.de com.diuid. & l.ſi vt proponis,C.de ædiſ.priuat. Corn. conſ.222.in 2.

39 Et in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato eſt caſus in l.domos hæreditarias, ff. de leg. 1. in l. mulier, §. ſed etenim & in l.vbi pure, §.qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell. quibus in locis notant ample ſcribentes omnes,& in d.l.qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de cond.indeb.vbi quòd iure actionis:& in l. fin. C. de petit. hæred. & conſulendo in hærede grauato ſcripſerunt, Corn. conſ. 180. nu. 8. in 4. Ruin. conſ. 38. col.ult.in 1.& 117.col.1. & 135.nu.12.in 13.Bellon.conſ.65.num. 12. vbi etiam quòd hæres ſciret ſe fideicommiſſo grauatum, Roland.conſ.28. in 1. & concordantes adducunt Merzar. in ſuo epit.quæſt.65. Petra Placentin. in dicto ſuo tract. quæſt. 15. num. 231. & ſeq. Vinc.Franc.deciſ.109.

40 Et in Vaſſallis & feudatarijs eſt caſus in c. 1. §. ſi Vaſſallus in tit.hic finitur lex.vbi Bal.Iſern.Aluar.Affl ict.& feud. omnes notant, & idem debent in emphiteota, ut finito feudo,vel emphiteoſi, per finitam generationem,uel ex pacto,ita quod non per culpam Vaſſalli, & emphiteotæ, melioramenta tranſeant in ipſum emphiteotam, & Vaſſallum, ſeu in eius ſucceſſorem,non in dominum, ſecus cum ob culpam ipſius Vaſſalli, & emphiteotæ,ſic notarunt communiter feudiſtæ in d. §. ſi Vaſſallus Bald. Angel.Imol.Aretin.& Alex.in d.l.Senatus §.Marcellus,ff.de leg.1.Iaſ.in l.1.nu.26.& in l. 2. nu. 27. C. de iure emphit.Deciſ.in Auth.qui rem nu.14.C.de ſac.ſanc.eccleſ. & idem Dec.conſ.326.in fine & 518.col. vlt. Guido Papa quæſt.169.ſed quid & iterum quæſt.438. Ruin. conſ.14.in 1.Clar. in §.feudum,quæſt.88.Rolan.conſ.28.col. pen.in 1.Menoch.de recuper. d. loco, nu. 502. & eſt communis opinio, quàmuis contra ſenſerit Fulgoſ. conſ. 9. ideo confiſcatis bonis Vaſſalli & emphiteotæ non ob culpam in dominum commiſſam,publicantur melioramẽta, ſicuti ſcripſi de iurib. & priu.fiſ.in tit.de public. bonorũ,nu.131.

41 Idem eſt in colonis & inquilinis, nam & iſti vtiles meliorationes perpetuas, non pro tempore conductionis deducunt, caſus eſt in l.habitator,ff.de rei vendic. & inde notatur, in l. ſed addes, §.inquilinus, & in l.colonus.vbi Bar.not.ff. locat. & in l. colonus cum gloſ. ff. de vi & vi arm. & in colono conſuluit Caſtr.conſ.270.in 2.inc. viſo puncto: immo etiam ſi locatio finita ſit ob culpam coloni, quia affictus non ſoluit, melioramenta repetuntur, vt eſt caſus in d. l.colonus, ff.locat.& inde Bar.notauit,& in hoc plus eſt in colono, quàm in emphiteota,ſequitur Bal.in l.ædem col.2.C.eo.Aretin.in d.l.Senatus, §.Marcellus, Iaſ.in d. l. 1. nu. 25.& in l.2.nu.28.C.de iure emph. & late conſuluit Cuman. conſ. 58. Monaſterium, intellige & modera dicta hæc de colonis,inquilinis,emphiteoſis, & Vaſſallis,niſi ex pacto aliud eſſet conuentum, Iaſ. d.l.2.nu.28.poſt Bar.in l.iubemus, §. ſanè l.ultimo, C.de ſac.ſanc.eccleſ.

42 Rurſus vſufructuarius perpetuas vtiles impenſas deducit, l.hactenus, vbi Angel. not.ff.de vſufr.Bal.Angel.Sal.& Paul. in l. eum ad quem, C.de vſufr. Corn. conſ. 86. in 4.vbi etiam ſi vſufructuarius ſit ex lege, ego autem, in vſufructuario intelligo, quò ad expenſas refectionum, quæ non modicæ ſint, & utilitatem proprietarij ſpectent, in quibus terminis loquuntur illa iura, at ſi uſufructuarius nouum ædificium conſtruxiſſet,aut conſtructo,noua addidiſſet, uel diuiſiſſet, aut immutaſſet, equidem non repeteret, neque nouum illud ædificium tollere, aut refringere poſſet, caſus eſt in l. æquiſſimum, §.ſed nec diætas, uſque in finem,& in l. ſed & ſi quid, in princip. & in l.hactenus, §.fin.& l.ſeq.ff.de uſufr. immo nec ædificia inchoata uſufructuari⁹ perficere poteſt l. uſufructuarius nouum tectoriũ & l. uſufructuarius nouum riuum, ff. eo. etiam quòd uetere ædificio aliter uti non poſſet, ut ibi, plane nouum ædificium imponere poteſt,neceſſarium, fructuum colligendorum cauſa, d.l. æquiſſimum, §. & ſi forte & l.ſi Areæ, ff. eo. ratio eſt,quia uſufructuarius ſcit rem eſſe alienam nec iure dominij poſſidet, ideo ſubiacet regulæ, §. ex diuerſo,inſtit.de rerum diu.Item negociorum geſtor l.ſed an ultro §.1.ff. de neg. geſt.& l.quæ utiliter, ff. eo.Item commodatarius,l.in rebus, §.poſſunt ff.commod. Item mandatarius l. ſi uerò, §. ſi mihi, ff.

mand.

mand. item tutor & curator,l. cum plures, §.fin.ff.de admin.tut.& l.3.§.ſufficit, ff.de contr. & ut act. Item creditor in re pignorata, l.ſi neceſſarias,& l.ſi ſeruos,ff.de pignor.act.

43 Similiter ſi prælatus aut clericus expendit de ſuis bonis patrimonialibus in rebus eccleſiæ, poterit ipſe & eius ſucceſſores repetere eas impenſas ab eccleſia & ſucceſſore in beneficio, & ſi rem habet, poterit retinere, Iaſ.in l.ſi non ſortem,§.ſi centum, ad finem,ff.de cond.indeb. ubi adducit d. Abbat. in c. de multa col. 4. ext. de præbend.& idem uoluit Afflict.in d. §. ſi Vaſſallus,nu.15.adducit text.in c.2.12.quęſt. 4.Anton.& Abb.in c.1. ex. de ſolution.

44 Intellige præmiſſa,ſic tamen, ut impendens non oneret dominum graui impenſa quam ipſe facturus non fuiſſet,ut clare exprimit tex.in d.l.ſed an ultro, §.1.in l.hæreditas, §.1.ff.de pet.hæred.in d.l. in fundo,ff.de rei uend.in d.l.ſi ſeruos, ff. de pignor.act.in l.3.§.proinde ff. de in rem uer. in l.utilium,ff.de impenſ.& in l. impenſæ, §. 1. ff. de uerbor. ſignif.dixi ſupra nu.33. quamobrem iterum hęredes per fideicommiſſum grauatos admonitos eſſe uolo, ne nimis oneroſas impenſas faciant in rebus ſubiectis, reſtitutioni fideicommiſſariæ: Qaod etiam aduertit & in maioratibus, Ludou.Molin.de Hiſpan.primogen.lib.1. cap.10.nu.17.

45 Modicam tamen impenſam, maritus, hæres, uſufructuarius, colonus,emphiteota, & huiuſmodi, non detraherent,d.l.hactenus,ff.de uſufr.d.l.in rebus, §. poſſunt, ff. Commod.l.omnino,ff.de impenſ. Caſt. conſ.270.col.3.in 2.Roland.conſ.28.nu. 26.in 1. Menoch. d. loco,nu.552. ubi ad hoc adducit Zaſium in l.diuortio,§. impendia,ff.ſol.matr.

Contra tenuit Rota Peruſ.deciſ.58.nu. 2. ſequitur Petra Placent.d. loco,nu. 258. Prior opinio procederet, cum de ea impenſa tantum indiuidualiter ageretur, ſecus ſi & aliæ coaceruarentur, quæ autem ſit modica impenſa dixi ſupra,nu. 13.

46 Sed hic ſuperſunt duæ difficultates, prima eſt,an petitor diues & ſoluendo, cogatur utiles impenſas à poſſeſſore bonæfidei, uel à detentore, qui dominum recognoſcit, factas, ſoluere, an uero liberetur permittendo, ut tollat, & quidem uidetur, quod ſit in electione petitoris, per caſum, in d.§.ſi Vaſſallus, quem ſic intellexit Bal. in eo, qui à domino titulum habuit, inferens in iſtis, qui à domino,cui res reſtituitur,cauſam habent, vt aut eis ſoluatur impenſa ædificij, aut ædificium tollere permittatur, nec hoc caſu audiatur dominus offerens ſoluere æſtimationem ruderum, nec obſtare tex. in l.in fundo,ff.de rei vendicat. quia ibi poſſeſſor non habet cauſam ab agente, nec vlla iuſta ratione motus fecit impenſam, vnde ex verbis Bal.diſtinguendum eſt, an poſſeſſor recognoſcat dominum, an non, idem Bald. in c. 1. §. ſi quis de manſo. in 4. col.verſ.extra quæro, in tit.de controuerſ.inueſt.inuolute loquitur,tandem videtur velle quod ſi dominus patiatur tollere ædificium,non debeat vlterius grauari,& idem Bald. in Auth. excipitur col.1.C.de bonis quæ liber. expreſſe inquit, quod iſta opinio in habente cauſam à domino habet naturalem æquitatem, & tex.in l.in fundo, habere locum in poſſeſſore qui non habet cauſam a domino, ſecutus eſt Paul.Ca.conſ.270.col. vlt. in 2. vbi inquit, quòd dominus offerens ruderum æſtimationem non auditur, & Bald. ſecutus eſt Afflict.in d.§.ſi Vaſſallus Corn. conſil.86.col.3.in 4.Ruin.conſ.14.nu.4.in 1. clarus, §. feudum, q. 88.Rimin.iun.411. nu.4.in 4.

47 Paſſus iſte eſt multum difficilis,& in primis aduertendum eſt, num abraſio ſit concedenda de ædificijs, & quidem text.in d. l.in fundo,videtur permittere, ad hoc etiã tex.in l.Senatus §.Marcellus ff.de leg.1.& in d.§.ſi Vaſſallus & in l.domum, C.de rei vendic. e contra verò quod non permittatur abraſio de ædificijs obſtare videtur Senatuſconſ.de quo in l.cætera in principio, ff.de leg.1.& in l.Senatus, ff.de contr. empt.& ff.de Tigno iniunc.l.1. per totam, & ſic uidetur de mente Bald. poſt gloſ.in l.in rem,§.Tignum,ff.de rei vendic. & in d.§. ſi quis de manſo. refert Iaſ. in d.l. 2. num. 31.C.de iure emph.& magis explicite Bartol.Bal.Angel.Imol.Paul.Alex. & Aret. in d.l.Senatus, §. Marcellus, dum intelligunt illum text. in parua domuncula ruri uel in hortis poſita, ex cuius ablatione Reſpubl. non læditur, & Aretin.ibi relatis pluribus intellectibus ad illum tex. inquit,tutius eſſe,tenere communem ſententiam,& refert Bal. in d.§.ſi quis de manſo. quòd emphiteota non poſſit deſtruere, ædificium contra

tra

tra prohibitionem Senatuſconſulti. Et eſt notandum, quia Senatuſconſultum locum habet etiam in ædificijs ruri factis, gloſ. in d.l. in rem, §. Tignum, & notat Alex. & Iaſ. in d.§. Marcellus, per tex. claros in d.l. Senatus, & in d.l. cætera, §. ſed & ſi quis, iuncta, l. fundi appellatione, ff. de uerbor. ſign. Quamobrem iuxta communem traditionem abraſio non eſſet concedenda de ædificijs in ciuitate uel rure ædificatis, niſi in paruis, uel niſi tolli poſſint abſque deformitate, & ruina, ſicuti contingit in ædificijs de paleis, & lignaminibus, quæ facile tolli, & euehi poſſunt de loco, ad locum, & idem eſt in ædificio de lignaminibus contexto in domo conducta, quod ſine deformatione, & ruina euelli poſſit, l. ſed addes §. ſi inquilinus, ff. locat. & hoc modo, intelligendo, pulchra & ualde notanda affertur declaratio ad d.l. in fundo. Sed d. Iaſ. in d. §. Marcellus, intellexit illum tex. locum habere in marito, & alio habente cauſam à domino, faciente impenſam uoluntariam utilem, ut eam tollere poſſit ſine læſione prioris ſtatus, nè aliàs contingat eum in damno uerſari, & qui ex neceſſitate deducit, quoniam ſibi non ſoluitur, non negociationis & lucri cauſa, in quibus terminis locum habet Senatuſconſulti prohibitio, d.l. Senatus, & d.l. cætera, §. ſed & ſi quis, & inquit, quod idem caſus habetur in l. Marcellus, ff. de donat. int. uirum, & hunc intellectum prius habuit Aretin. ibi, qui propterea dicebat, quod poſsidens rem titulo reſolubili, & ædificans, poſsit tollere ædificium ante quàm titulus reſoluatur, uerum Aret. ipſe tutius putauit adhærere communi ſententiæ, ex qua colligo duas concluſiones. Prima, quod impendens non poſsit abradere ædificia uel in uilla, uel in ciuitate, poſita, comprehenſa in Senatuſconſulti prohibitione, & ea amittit, ſi dominus eſt pauper & non ſoluendo, ad dicta ſupra nu. 33. & ad hoc eſt optimus tex. in l. pro uoluntarijs, ff. de impenſ. ibi, ſi modo recipiant ſeparationem, cæterum ſi non recipiant, relinquendæ ſunt, & ego quidem nunquàm uidi practicatum, quod ſit conceſſa abraſio huiuſmodi ædificiorum. Secunda quod poſito ædificio, non poſsit tolli etiam ante euentum conditionis, & iuſte poterit ſucceſſor inhibere, & retenta communi pro uera, ſic ut ſupra, declarandus & reſtringendus eſt text. in d. §. ſi Vaſſallus, & in d.l. domum, & ille tex. in d. §. ſi Vaſſallus, recipit aliam declarationem ex d.l. in fundo, ut ædificium tolli non poſsit, cum prior ſtatus rei lęderetur, ſic Curt. iun. d. conſi. 165. nu. 11.

48 Retenta autem alia opinione d. Iaſon. illa Bal. differentia, inter poſsidentem ſine titulo à vero domino, & inter poſſeſſorem cum titulo à vero domino, vt hic offerens ruderum æſtimationem non audiatur, d. §. ſi Vaſſallus, ille verò ſic d.l. in fundo, videtur niti ratione, nempe quia in materia hac magis ſuccurritur ei, qui titulum à domino habet, quam poſſeſſori bonæfidei, qui dominum non recognoſcit, nam hic pro expenſis retentionem rei tantum habet, ille verò, actionem etiam, d.l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. Item hic compenſat fructus, ille non, l. emptor & l. ſumptus, ff. de rei vendic. & dicetur infra, verum ratio illa conſiderata in d. l. in fundo, ne hominum malitijs ſit indulgendum, quæ par eſt etiam ad poſſidentes cum titulo à vero domino, cogit idem ius ſtatuendum eſſe in vtroque l. ſi ita legatum, §. fin. ff. de fundo inſtr. & l. illud, ff. ad leg. Aquil. Quamobrem ſentio text. in d. §. ſi Vaſſallus, intelligendum, & gloſſandum eſſe iuxta tex. in d.l. in fundo, & ſic notauit Bald. ibi in 3. not. & in conſil. 134. quidam emit, in fine, in 5. & in materia videndus eſt quoque Vincen. Franc. in deciſ. 110. vbi determinatum refert, conceſſa re aliqua in emphiteoſim, & ea finita, ſi dominus impotens ſit meliorationes ſoluere, ſucceſſores in emphiteoſi pro penſione iuſte conſtituta continuare poſſe.

49 Secunda ſuccedit difficultas, an inuito domino ſoli, liceat poſſeſsori abradere ædificium, quibus caſibus abradi poteſt, quod fieri poſse videtur, d. §. Marcellus, qui tamen textus non urget, quia non dicit domino inuito, & idcirco offerendo æſtimationem dominus audiretur, quia ædificium ſolo affixum ſolo cedit l. qui domum, ff. ad leg. Aquil. l. adeo, §. ex diuerſo, ff. de acq. rerum dom. l. 2. C. de rei vendic. & clarè præſupponit tex. in d.l. in fundo, clarius verò in d. §. ſi Vaſsallus, & nota quòd cedit ſolo, cum temperamento tamen, vt pro impenſa facta fundus ipſe retineri poſsit, vt toties dictum fuit, & notat Ruin. dicto conſ. 135. nu. 16. in 3. Ale. conſ. 123. in 1. Bellon. d. conſ. 65. nu. 12.

50 Hic autem ſubijcio quæſtionem, quam de facto uerſatam uidi. Poſseſsor bonæfidei liberauit & francauit fundum à quadam penſione libellaria puta ducatorum ſex. per numerationem duc. 100. vtrum dominus, cui rem reſtituit, petente poſſeſſore debeat ſibi refundere precium expoſitum duc. 100. an verò ſufficiat, vel etiam cogi poſſit vt ſoluat, penſionem libellariam, diſtinguo, aut francatio fuit neceſſario facta, quia creditor ex pacto, vel ex lege coegit poſſeſſorem, & eo caſu poſſeſſor, quam impendit, deducere poterit, quia impenſa fuit neceſſaria, dixi ſupra num. 15. & idem quoque crederem cum francatio fuit facta, quia labebatur tempus ex pacto conceſſum, vel etiam ex lege ad francandum, nam & hic neceſsaria quædam cauſa pro liberatione rei repręſentatur.

Si verò penſio iam facta erat perpetua, equidem francatio omnino voluntaria fuit & hoc caſu electionem eſse petitoris exiſtimo, ut aut ſoluat impenſum, aut illum in dominum recognoſcat, & ei penſionem ueterem perſoluat, ueterem innouando obligationem: & ſic de facto uidi iudicatum, fortaſse poſset intelligi cum ſucceſsor non ſine magno incõmodo rerum ſuarum poſſet impenſam exponere, aliàs impenſam factam præſtare teneatur ex iuribus allegatis ſupra nu. 12. cæterum poſseſsorem, qui relaxat, non eſse audiendum exiſtimo, ſi uelit recuſare impenſam per eum factam, & ut actor conſtituat ſe uerſus eum in ueteri libellaria obligatione, per tex. in d. §. ſi Vaſſallus, & per regulam in materia impenſarum utilium, quę eſt, ut actor ſoluendo impenſam utiliter factam illas res retineat, d. l. utiles, ff. de petit. hæred. & l. pro uoluntarijs, ff. de impenſ. & d. l. in fundo, & quia penſio per francationem extincta, non poteſt reſtitui l. qui res, §. aream, ff. dē ſolutio. & quia francando non egit ſibi penſionem acquirere ſed fundum liberare, quàmuis in hac ſpecie uiderim iudicatum ad fauorem, d. Antonij Vicini poſseſsoris, cum titulo & bonafide, aduerſus retrahentem iure ſanguinis, & cohærentiarum: ſi tamen non per modum & titulum francationis, ſed titulo emptionis acquiſiuiſset iura illa directa, aliud conſtituendum eſset, nam utroque caſu ius & locum ueteris domini directarij ſubiret, & contractus forma ſeruanda eſset l. cum precibus, C. de probatio. l. multum intereſt, C. ſi quis Alter.

51 Eſt & alia ſpecies impenſarum utilium quæ per ferruminationem, rei adijciuntur, ideſt per eandem materiam, & quæ inſeparabiles ſunt, veluti in plantationibus, quæ per humorem terræ radices emittunt, gignuntur, & creſcunt, item in pinguedinibus terrarum, per fimum, aut aliam materiam. Item in doctrina, & artificiis puerorum, ſeruorum, & animalium, item in ſeruitutibus prædialibus, in his enim vtilibus permittitur retentio rei pro vt in ijs, quæ per aplumbaturam iunguntur, l. ſi quis ſciens C. de rei vend. §. ſi Titius inſtit. de rer. diuiſ. & l. ſin autem, §. fin. & ll. ſeq. ff. de rei vend. Præterquam in fure, l. ex argento, ff. de cond. fur. l. 1. C. de infan. exp. & in malæfidei poſſeſſore vt ſupra dixi, eo tamen excepto quòd in iſtis non permittitur abraſio, ſicut in alijs l. ſi fundi poſſeſſor, ff. de rei vendic. & ſic Bar. tradidit ibi, & in d. l. fundo col. 3. & ſequuntur, vbique doct. communiter, Paul. Ca. in l. domum & in d.l. ſi quis ſciens, C. eo. & conſ. 270. viſo col. 3. in 2. & ibi in 4. col. inquit, quod ſicut poſſeſſor inuito domino non poteſt vtiles has abradere, ita nec etiam inuitus cogi poteſt, ut illas abradat, ſed dominus tenetur ad illarum æſtimationem, & idem uoluiſſe Bald. in c. 1. §. ſi quis de manſo. in tit. de controu. inu. refert & ſequitur Ruinus conſ. 14. ſub nu. 3. in 1. & huc ſpectat deciſio Cardin. Alex. in c. 1. §. e contrario, in tit. de inueſt. de re alie. fac. ubi decidit, quod quando Vaſsallus acquirit aliquid indiuiſibile à re feudali, ſi dominus petat rem feudalem cum hoc iure indiuiſibili ab hæredibus extraneis Vaſsalli, poſsunt hæredes opponere, & iure exceptionis ſe tueri, ut ſoluatur impenſa facta in ea acquiſitione puta ſeruitutis uel iuriſdictionis, allegat tex. in c. 1. §. ſi Vaſsallus, in tit. hic finitur lex, & licet Curt. iun. d. conſ. 165. nu. 12. impugnet, uera eſt aſsertio D. Cardinalis ex præmiſſis comprobata, ſumptus autem in diſciplinis, & artificijs ſeruorum, & animalium, in tribus tantum caſibus retineri & deduci poſsunt, cum dominus erat facturus cum res erat uenalis, & cũ emiſsa fuit proteſtatio, d. l. ſin autem §. fin. & ll. ſequent. & inde notat Ang. & idē Ang. in d. l. in fundo col. 3. quamobrem non recte reprę̄henſum fuiſse Bar. exiſtimo à D. Menoch. de recuper. poſ. 15. remedio, num. 526. & 527.

52 Adde tamen circa præmiſſa, quod vbicunque actor, cogi non poſſet ad ſolutionem æſtimationis impenſarum vtilium, & poſſeſſor condemnatus foret in fructuum reſtitutione, quia impendens fuiſſet malęfidei, & de nouo feciſſet, fructus percepti per malæfidei, compenſandi eſſent ex tempore & ex quantitate in impenſa facta poſt fructuum perceptionem, ad ea, quæ dixi ſupra, nu. 33. & infra, nu. 64. & idem fortius dico in poſſeſſore bonæfidei, & vlterius addo, quod ob condemnationem in fructibus, poſſeſſor poſſet vti fructuum retentione, & quantum ad fructuum valorem actor in hac materia diues reputaretur, quia licet fructuum præteritorum reſtitutionem non aſſequatur, non tamen re ſua carere cogitur, quod iura conſiderant, d.l.in fundo, & d.l.ſi ſeruos, cum concordantibus.

53 Addo ego ultra Bar. aliam tertiam conditionem impenſarum, quæ ſcilicet rei adijciuntur, ſunt tamen ſeparabiles, vt ſi quis agrum agro fideicommiſſario adiumxerit, domum paruam domui magnæ, curtem domui, tormenta bellica, aut alia armamenta pro cuſtodia, & defenſione, Caſtri, aut turris fideicommiſſariæ, ius decimandi ſuper prædijs. Iuriſdictionem in territorio, quam teſtator non habebat, & plura huiuſmodi. Nam hæc non veniunt in fideicommiſſi reſtitutione, quia non erant in hæreditate, ad l. in fideicommiſſariam, §. fin. & l. debitor, §. fin. ff. ad Trebell. ita vt nec hæres inuitus, hæc cedere, nec fideicommiſſarius inuitus ſoluere cogitur, ſicuti in feudalibus diffinitum legitur, in c. 1. §. è contrario in tit. de inueſt. de re alie. facta vbi ſic notarunt Bal. Aluarot. Cardin. Alexan. & feudiſtæ omnes, & in l. qui fundam §. 1. ff. pro empt. vbi horum, quæ ſic ſeparabiliter adijciuntur, ſeparata eſt ratio, & l. Marcellus, ff. de in diem adiec. & c. 1. ex. de poſtul. prælat. & per ea iura ſic Bald. tradidit in l. 1. in 6. quæſt. ff. de rer. diuiſ. ſequitur Tiraq. de Retr. Sanguin. §. 32. gloſ. 1. nu. 77. Addo Ruin. conſ. 14. poſt principium, lib. 1. vbi hanc communem dixit, ſequitur, Iul. Clar. §. feudum, quæſt. 88. in fine, niſi fideicommiſſarius, vel feudatarius, rem adieciſset ſcienter ea conditione, vt res addita, efficeretur feudalis aut fideicommiſsaria, ſic Ludou. Molina, de Hiſpan. primogen. libro 1. cap. 26. ſub nu. 3. poſt Modern. de conſuetud. Pariſienſ. Titulo, 1. §. 1. gloſ. 9. nu. 14. & 15. vbi in maioratibus, & primogenijs.

54 Voluptariæ impenſæ ſunt, quæ ſpeciem duntaxat ornant, non etiam fructum augent, ut ſunt, viridaria, aquæ ſalientes, incruſtationes, loricationes, picturæ, ſic Paulus, in d.l. impenſæ, §. fin. ff. de verbor. ſign. vbi Alciat. pulchre explicat & idem ſignificauit Vlpian. in l. voluptariæ, ff. de impenſ. & Gaius Iureconſ. in l. vtiles, ff. de pet. hær.

Malæfidei autem poſseſsor has impenſas nec recuperat, nec aufert, præterquam in petitione hæreditatis, nam tollit, quæ ſine detrimento rei tolli poſsunt, d. l. vtiles, & ſic notarunt gl. Bar. & cæteri in d.l. in fundo, gl. in d. §. ex diuerſo Ca. in d.l. domum.

Bonæfidei autem poſseſsor, has deducere poteſt ſi deducibiles ſint, & utilitatem ex abraſione laturus ſit: alioquin denegatur abraſio, d.l. in fundo, & d.l. pro uoluntarijs, & d.l. utiles, & l. idemque, §. idem quæ ait ſi procurator ff. mand. & l. ſi ſine, §. interpoſito, ff. de adm. tut. & in colono Ca. d. conſ. 270. col. 3. Menoch. nu. 556. & in marito Corn. conſ. 86. ante nu. 9. in 4. & ſi aliquid utilitatis ex ablatione conſecuturus ſit, poteſt dominus offerendo impedire earum deductionem, d. l. in fundo, & d. §. idemque ait, Menoch. dicto loco num. 530. & ſeq. Socin. iun. conſ. 62. in fine in 1. uol.

Huiuſmodi autem impenſę pro utilibus reputantur, ſi dominus aliàs facturus erat, uel ſi res eſset uenalis, aut ei intimatio facta, d.l. in fundo, & l. aut niſi uenales, & l. aut ſi ff. de rei uendic. & l. quod ſi hæres ff. de impenſ. Bart. in d. l. in fundo col. 4. Capra conſ. 90. in 2. dub. Neguſant. de pignorib. in 4. memb. 5. partis, nu. 20.

Idem ſi augerent ualorem introituum aut fundi Alexand. conſ. 100. in 4. dubio uol. 2. Bertazol. conſ. 79. nu. 22. ex diuerſo autem ſi quis in domo ampla aliquid ædificaſset, quod neceſsarium non eſset domino, cui reſtituitur, quia ſine eo domus commodam præbebat habitationem, & dominus domum ipſam uenalem non habeat, utilis non reputatur impenſa ad eius grauamen, & præſertim quando diligens paterfamilias id opus facturus non fuiſset, Paul. de Ca. in l. ex duobus, ff. de neg. geſt. Curt. iun. conſ. 165. nu. 14. uerſ. præterea.

Has ēt uoluptarias impēſas coloni & inquilini domino abſque æſtimationis deductione dimittere tenentur, nec diuellere poſsunt cum læſione rei, uel cum nullam vtilitatem aſsequuntur, ſic Caſt. & Menoc. ſupraallegati, & ſi abradi commode poſſent, dominus offerendo ruderum æſtimationem reſiſtere poteſt, Bald. in d.l. in fundo, in fine Marſil. Singul. 410. quos retulit Menoch. d. loco, nu. 555.

Variæ quæſtiones in materia impenſarum.

SVMMARIVM.

54 *Meliorationes feciſſe allegant, ſiue agat ſiue excipiat onus probandi incumbit.*

55 *Meliorationes ſeruantur iure retentionis rei, & ope exceptionis.*

Impenſæ deducibiles, ſeruantur per retentionem rei & ope exceptionis.

56 *Sed utrum detur actio, quæſtio eſt, & an ſit differentia quo ad hoc inter vtiles & inter neceſſarias.*

Et an poſt reſtitutam rem ſuccurratur impendenti, aliquo remedio.

57 *Limita duobus modis ut ibi.*

58 *Poſſeſſor ſeu detentor qui dominum recognoſcit impenſas vtiles & neceſſarias iure actionis petere poteſt.*

59 *Idem eſt in poſſeſſore qui iure dominij rem tenet titulo quandoque reſolubili.*

60 *Maritus impenſas factas in res vxorias iure actionis repetit.*

61 *Vaſſallus & emphiteota ſimiliter.*

62 *Hæres quoque per fideicōmiſſum grauatus.*

63 *Emens ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo etiam conditionali, non deducit impenſas utiles.*

64 *Fructus percepti an imputentur in impenſis & melioramentis factis.*

Hæres per fideicom. conditionale grauatus imputat in fructibus impenſas factas in rebus hæreditarÿs, cum detractis illis diminueretur hæreditas in ſui æſtimatione tempore mortis teſtatoris.

Poſſidentes rem cum titulo à domino habito licet reſolubili non tenentur compenſare fructus cum meliorationibus ſuis, quia fructus iure dominij ſuos faciunt, diuerſum eſt in poſſeſſoribus, qui cum fructus capiunt conueniri poſsunt ad illorum reſtitutionem.

65 *Hæres per fideicommiſſum grauatus poſt euentum fideicommiſſi fructus percepto tenetur imputare in melioramentis.*

66 *Poſseſsor bonæfidei ſine titulo à vero domino, vel cum titulo inualido fructus compenſare tenetur cum melioramentis etiā in iudicÿs vniuerſalibus.*

Seruata tamen actione contra ſuum auctorem.

67 *Fallit in fructibus perceptis ex ſuis proprÿs melioramentis.*

Fructus perceptos ex proprÿs meliorationibus poſseſsor bonæfidei omnino facit ſuos.

Malæfidei autem reſtituit, non tamen tenetur de percipiendis ex ſuis melioramentis.

68 *Poſseſsor cui conceditur retentio rei ob meliorationes, an faciat fructus ſuos omnes an vero pro rata melioramentorum.*

69 *Poſseſsor plurium rerum an pro melioramentis factis in una re poſsit aliam retinere.*

70 *Melioramentorum in ſolutione, quid ſit obſeruandum, an reſtitui debeat quod impenſum, vel quantum fundus eſt factus præcioſior, an quanti melioramentum ualet tempore relaxationis.*

71 *Augumentum precÿ fundi contingens ex cauſa melioramentorum factorum excedens ſummam expenſarum factarum cedit domino, non poſseſsori.*

72 *Augumenta & decrementa in precÿs rerum expoſitarum in melioramentis ſpectant ad poſseſsorem, & ideo horum æſtimatio attenditur tempore reſtitutionis.*

73 *Diſtinctio in hac materia ſolutionis & æſtimationis melioramentorum.*

74 *Impenſæ neceſſariæ an ſint detrahendæ pro quanto impenſum fuit, etiam quòd nulla vtilitas fundo acceſſerit.*

L. in fundo, ff. de rei vend. declarantur, L. domos hæreditarias, ff. de leg. 1. & cōciliātur.

75 *Reficere domum combuſtam non eſt impenſa neceſſaria.*

76 *Melioramenta ſi pereant, an pereant periculo facientis, an domini ipſius fundi.*

77 *Re perempta an omnino pereat ratio melioramentorum.*

78 *Melioramentorum æſtimatio quemadmodū ſit facienda.*

79 *Deteriooramentorum, quoque ratio in æſtimandis melioramentis habetur.*

80 *Melioramentorum exceptio vtrum opponi poſsit poſt latam ſententiam.*

81 *Et an ad impediendum ſententiæ executionem.*

82 *Prius, dictio ordinem temporis denotat.*

83 *Sententiæ latæ pro reſtitutione fideicommiſſi executio ex quibus clauſulis in ſententia adiectis ſuſpendatur.*

84 *Melioramenta in re immobili facta an cenſeantur res immobilis, an potius creditum quod debitum ſit iure actionis uel exceptionis.*

85 *Melioramenta ſoluere promittens ad id tenetur, quod iuris eſt.*

De impenſis pars tertia.

54 CIRCA quartum principalem Articulum, notandum primò eſt, allegantem melioramenta probare oportere, ſe illa feciſse, uel alium in cuius iuribus quo ad ea ſit ſubrogatus, ſic in ſpecie Paul. Ca. conſ. 270. viſo puncto, col. pen. nu. 4. in 2. adducit notata per Bar. & Bald. poſt antiquos in l. 3. C. quod met. cau. & quia excipiens in exceptionibus efficitur actor, l. in exceptionibus, ff. de probation. not. in l. 1. ff. de except. nec ex eo, quia is ſit in poſseſſione melioramentorum, valet conſequentia, quod ipſe ea fecerit, uel alius cuius iura habeat, cum potuerint eſse facta ab aliquo, à quo non habeat iura ceſsa, & non probat hoc eſse, quod ab hoc contingit ab eſse, l. non hoc C. vnde legit. & not. Bal. in d. l. 3. & Paul. ſequitur Menoc. de recupe. in 15. remedio, nu. 567. & idem conſulendo ſcriptum reperi à Socino iun. conſ. 62. col. 1. in 1. Pariſ. conſ. 33. nu. 53. in 1. Rolan. conſ. 28. col. ult. in 1.

55 Quæro itaque primo, quibus remedijs conſulatur ei qui impendit, ut impenſas factas conſequatur, & quidem compertum eſt, pro impenſis deducibilibus iuxta ea, quæ in præcedentibus tractatibus ſcripſi, concedendam eſse retentionem rei, nam ad hoc ſunt iura aperta in l. ſi in area, ff. de cond. ind. in l. in rebus, §. poſsunt, ff. commod. in l. idemque, §. illud, ff. de act. empt. in l. colonus, ff. locat. & in l. cum fundus in fine, cum gloſ. ff. de vi & vi arm. in l. Paulus, ff. de excep. doli, in l. qua ratione, §. literæ, ff. de acq. rerum dom. & l. ſi prædium, C. de præd. min. cum pluribus ſimilibus not. Bar. & late Iaſ. in l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de cond. indeb. Bal. & Sal. in l. fin. C. comod. Ruin. conſ. 100. nu. 6. in 4. Neguſant. de pignor. in 4. memb. 5. partis, nu. 8. Bellon. conſ. 10. nu. 2. Deciſ. Peruſi. 24. nu. 26. in 2. part. Menoch. de recuper. poſseſ. in 9. remed. nu. 8. vbi infert ad illam uſitatam practicam, quod pro alimentis præſtitis animalia retineri poſsunt, Sal. in l. in ſumma per illum tex. C. de pignor. Alciat. de præſumpt. Reg. 1. præſumpt. 50. & his adde Petram Placent. d. q. 15. nu. 308.

56 Retentio autem, quæ ex lege conceditur, operatur ut per exceptionē doli actor repellatur, niſi ſoluat impenſas, aut patiatur eas tolli, ad ſupraſcripta, officio etiam iudicis poſſeſſori ſuccurritur, ſicuti Bar. explicuit in l. planè, ff. de pet. hæred. vbi tandem concludit, cui per officium iudicis ſuccurritur, eidem competere doli exceptionem, ſed punctus eſt, an actio concedatur, & quidem in poſſeſſore, qui dominum non recognoſcit, ſiue ſit malæfidei ſiue bonæfidei, ſiue cum titulo, aut ſine titulo, communis traditio eſt, non dari actionem, ſed ſolummodo exceptionem, adeo vt reſtituta re abſque deductione impenſarum deſtitutus ſit omni remedio, ſic Ioan. antiquus gloſſator, quem ſecutus fuit Accurſ. in d. l. ſi in area per illum text. ibi condictionem non habebit, & ibi, nullo alio modo, quàm per retentionem, impenſas ſeruare poſſe, ſequuntur Bart. & cæteri doctores, & eſt communis, Paul. & Iaſ. ibi. ad idem text. apertus in l. Paulus, ff. de excep. doli, ibi ſumptus non aliàs conſequi poſſe, quam ſi poſſideat, idem clare ſignificat text. in l. ſumptus, ff. de rei vendic. ibi, verùm exceptione doli oppoſita per officium iudicis æquitatis ratione ſeruantur & in d. l. idemque, §. 1. ff. de Action. emp. vbi emptori per retentionem ſuccurritur, & ſi rem euincenti reſtituerit non deductis impenſis, contra auctorem caret actione, & idem contra Martin. firmauit gloſ. Accurſ. in l. in fundo, ff. de rei vendic. quam ſequuntur, Bartol. & Angel. & Angel. Aretin. in §. certe illud, inſtit. de rerum diuiſion. ad hoc etiam eſt optimus text. in l. in hoc iudicium, ff. com. diuid. Et ſic probauit Neguſant. d. loco, numer. 9. vbi admonet poſſeſſorem, ne reſtituat rem, niſi prius ſolutis melioramentis, quia aliàs illa perderet, per dicta iura, & auctoritates, adducit præterea Corn. conſ. 222. & 243. in 2. & conſ. 86. in 4. vbi ſic in poſſeſſore ſecutus communem traditionem concludit, & concordantes habentur apud Tiraq. de Retr. Conu. §. 7. gloſ. 1. nu. 7. & 10. Petr. Placent. dicto loco, nu. 309. gloſ. tamen in d. l. ſi in area, voluit pro neceſſarijs dari actionem, ne dum retentionem, per tex. in l. domum, C. de rei vendic. & illam ibi probauit Paul. Caſt. attamen idem Paul. in ea. l. domum, contrarium determinauit, cuius opinionis fuit Bar. ſi diligenter percunctetur, in ſua diſtinctione, in d. l. in fundo, & eſt communis, ut per exceptionem, ſeu per officium iudicis exceptioni deſeruiens, ſeruentur, Scottus conſ. 9. col. 1. & 2. libro, 1. Tomo. 2. Verùm communis hæc doctorum traditio iure ſcripto admodum probata, non videtur ęquitate ſuffulta nam in bonæfidei maximè poſſeſſore, naturalis ratio reſiſtere videtur, ut quia, rem abſque melioramentorum deductione reſtituerit, ea amittat, & actor cum illius iactura locupletetur, adeo vt in foro interiori opinio hæc minime ſit recipienda, ſicuti docte explicuit Didac. Couaru. in rep. c. peccatum part. 2. §. 6. per totum de regul. iu. in 6. Quamobrem & in foro iudiciali exteriori poſt Martin. & Azon. ex æquitate actionem dari, pleriq; ſuadere conati ſunt, & inter alios Paul. Ca. in d. l. ſi in area, in fine, quem ibi non improbauit Iaſ. dixit cogitaſſe ſuccurrendum eſſe huic, qui rem relaxauit, ex æquitate ſcripta, in l. ſi & me & Titium, ff. ſi cer. pet. verùm illam Pauli ęquitatem vti ex capite eius ortam improbauit Feder. Scott. conſ. 8. nu. 4. lib. 1. Tomo. 2. vbi tamen limitat, cum poſſeſſor abſque ſua culpa cecidiſſet à poſſeſſione, nam non repelleretur à melioramentorum petitione per text. in d. l. idemque §. 1. & ſic notauit Cagnol. in l. 1. nu. 30. C. de ſent. quę pro eo reperi poſt hæc ſcripta quòd D. Decian. in conſ. 18. col. ult. in 2. concedit, etiam poſt rem relaxatam, meliorationes repeti poſſe per aliqua ab eo adducta quę non ſatis concludunt, puto tamen ſeruandum eſſe, quod ſcribitur, in leg. ſed ſi quid cum gloſ. ff. de vſufruct.

Illud autem obſeruandum eſt, quod in hoc puncto Bar. in d. l. in fundo, & communiter doctores non conſtituunt differentiam inter iudicium vniuerſale petitionis hæreditatis, & inter iudicium ſingulare rei vendicationis, nam vtroque caſu per retentionem poſſeſſori conſuli, & non aliter profitentur, differentia autem in alio eſt, vt infra, nu. 74. dixi, & melius ſupra nu. 30.

57 Limita communem propoſitionē duobus modis. Primò cum poſſeſſor fecit opus aliquod, quòd dominus facere compelli poterat ex iuſſione publica, uel priuata, l. hæreditas, §. 1. ff. de pet. hær. l. at ſi quis, §. ſi quis & l. ſi poſſeſſor, ff. de religioſ. & ſumpt. fun. notat Ang. in d. l. in fundo col. 3.

Secundò limita, cum uerum dominum liberaſset ab aliqua obligatione puta ſoluendo creditori hæreditario, nam reſtituta hæreditate adhuc actio competeret, l. ſi. C. de pet. hær. notat Ang. in l. planè, ff. eo.

58 Ille autem, qui rem non tenet, aut poſsidet, ut ſuam, ſed eam recognoſcit eſse alienam, & in eam impendit neceſsario, uel utiliter, domino profuturus, uel in totum, uel in partem, quia negocium alienũ gerit, dominum ſibi obligat actione ex eo cõtractu uel quaſi, ſin autem, ex negocio vtiliter geſto, ideoque actio datur, tex. ad hoc qui ſic pulchre diſtinguit in d. l. in hoc iudicium, & in l. ſi quis cum æſtimaret, ff. com. diuid ubi inter duos Socios, quorum alter in rem communem impendit, & in l. cum duobus §. idem reſpõdit, ff. pro Soc. & in l. ſi ut proponis, C. de ædif. priuat. & in duobus cohæredibus, eſt caſus in l. his conſequenter, §. ſumptus & §. Celſus & ĩ l. ex parte, ff. famil. erciſc. & not. Corn. conſ. 222. col. 2. in 2. & in commodatario eſt caſus in l. in rebus, §. poſsunt, & ibi notatur ff. comod. & in mandatario in l. ſi vero §. ſi mihi & in l. idemq; §. idemque ff. mand. & in creditore, in l. ſi neceſsarias, & in l. ſi ſeruos, ff. de pign. act. & l. prætor, §. 1. ff. de bon. auct. iud. poſs. & notatur per ſcribentes in eis iuribus, & in colono & inquilino in l. habitator, ff. de rei uendic. in l. ſed addes, §. inquillinus & in l. colonus, ff. Loc. dixi latius ſupr. ſub nu. 38.

Et in vſufructuario, notat Angel. in l. hactenus, ff. de vſufruct. notatur in l. eum ad quem, C. de uſufru. Corn. ſic diſtinguens conſ. 86. in 4.

Et in negociorum geſtore in l. ſed an vltro, §. 1. & l. ſi pupilli, §. ſed & ſi quis, ff. de neg. geſt. & in tutore, & curatore in l. 3. §. ſufficit, ff. de contr. & utili action. & in marito adminiſtrãte res parafernales, & extra dotales vxoris ſuæ ſcribit Corn. conſil. 86. nu. 3. in 4. ſæpius ſupra allegato.

59 Similiter cum quis iure dominij de præſenti rem tenet, eam quandoque in aliquem euentum reſtituturus, ſi in eam vtiliter vel neceſſario impendit, videtur negocium ſuum agere pro tempore, quo ſit dominus, pro tempore autem ſequenti negocium futuri domini, ideoque ex eo actu, cum alia capi poſſit coniectura, animus donandi non præſumitur, ac idcirco impenſam factam, etiam poſt rem relaxatam, condicere valet, & ſic declarauit Bar. in d. l. qui exceptionem, §. ſi pars Ale. conſ. 162. col. 2. in 7. idem Alex. in l. Senatus, §. Marcellus & in l. domos, ff. de leg. 1. Ang. Aret. in §. certe illud inſt. de rerum diuiſ. Corn. d. conſ. 86.

60 Exempla ſunt in marito, qui in rem dotalem vtiliter aut neceſſario impendit, nam etiam poſt rei reſtitutionem pro impenſis actio contraria ex eo contractu datur, l. vnica, §. ſed nec ob impenſas, C. de rei vx. act. habetur in l. diuortio, §. impendia, ff. ſol. matr. & ff. de impenſ. in reb. dot. fact. per totum, & præſertim in l. quod dicitur, §. ſi dos, Alex. d. conſ. 162. in 7.

61 Sic etiam in feudatarijs & emphiteoſis, vt detur actio, & exceptio pro melioramentis, notatur, in c. 1. §. ſi Vaſſallus in tit. hic finitur lex. vbi Afflict. in ſpecie col. 2. & in his notat Alex. in d. l. Senatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1. & in l. domus, ff. eo. & d. conſ. 162. col. 2. in 7. dixi ſupra, ſub nu. 40. vbi latius declaraui addo Pariſ. conſil. 28. in 3. Cardin. Alex. in c. 1. §. e contrario, in tit. de inueſt. de re aliena facta, pleniſſime in emphiteota vt detur actio Rimin. iun. conſ. 411. in 4.

62 Similiter hæres grauatus impendens in re legata, aut per fideicommiſſum relicta, detrahit impenſas vtiliter, aut neceſſariò factas iure actionis, & exceptionis, quia non videtur animo donandi illas feciſſe, ſed vt ſuum & legatarij negocium gerat, ſiue legatum ſit de re teſtatoris, ſiue de re hæredis, ſiue conditionale, ſiue purum. Caſus eſt in d. l. qui exceptionem §. ſi pars ff. de condic. indeb. ſecundum diuerſas lecturas gloſ. quas probarunt Bar. & communiter doctores ibi, & eſt caſus in l. quod ſi nulla, & inde notant Imol. Paul. Iaſ. & alij ff. de legat. 1. & pulcherrime Corn. conſ. 180. nu. 8. in 4. & in grauato per fideicommiſſa, & legata ſæpè reſponſum extitit per conſulentes, Ruin. conſ. 38. col. ult. in 1. & 117. col. 1. & 135. ante num. 14. in 3. & 165. col. 2. in 4. & in ſacro conſilio Neapolit. ſic deciſum fuit teſte Franco in Deciſ. 109. Et in retrahente rem ex pacto vel ex lege, vt re ſibi reſtituta non ſolutis meliorationibus, conueniri poſſit iure actionis, ſcribit Tiraq. d. §. 7. gloſ. 1. nu. 7.

63 Emens autem ſcienter rem ſubiectam fideicommiſſo, etiam conditionali, impenſas uoluntarias utiliter factas non repetit nec deducit, neceſſarias autem deducit, ſic elegans tex. in l. fin. §. emptor, iuncta gloſ. in uerbo, melioratione, quæ ſic declarat, C. Com. de legat. & ſequuntur communiter interpretes ibi, Ang. Paul. & Iaſ. & ante eos Bal. ubi inquit, quod perdit meliorationes ꝓpter malam fidem, ſecutus eſt Neguſan. de pignor. in 4. membro, 5. par. princip. num. 19. Cagnol. in l. 1. C. de ſentent. quæ pro eo. num. 70. ubi inſtruit fideicommiſſarios, quod proteſtentur emptoribus, nam ſi ædificabunt poſt cognitum fideicommiſſum, tanquàm poſſeſſores malæfidei perdent melioramenta, ſequitur Merzar. in ſuo epit. fideicom. q. 66. in fine & ita ego quandoque practicaui. At Pariſienſ. in ſuis conſuetudin. tit. 1. §. 1. gloſ. 5. nu. 76. intellexit illum tex. ut emptor à uenditore repetere non poſſit meliorationes, pro ut nec duplam ex ſtipulatione, non autem, quod non poſſit repetere à fideicommiſſario uendicante, immo ab eo poſſit, ſecundum regulas, ſequitur Menoch. de recup. poſ. 15. remed. nu. 508. Aduerte quod Paul. Ca. in conſ. 247. in cauſa nu. 7. in 1. uidetur arguere eum, qui ſcienter emit rem fideicommiſſariam non adhibitis cautelis legalibus pro malæ fidei poſſeſſore, & ideo ceſſare deductionem impenſarum utilium, & hæc uerior uidetur, & fuit de mente Bar. in l. Imperator, §. fin. ff. de leg. 2. dum æquiparat hæredem alienantem rem ſcienter ſubiectam fideicommiſſo malæfidei poſſeſſori, & hæc concluſio in practica eſt ualde notanda, hic tamen neceſſarias detraheret, quia has malæfidei poſſeſſor deducit Bellon. conſ. 65. nu. 12. Menoch. d. loco num. 507. qui illum retulit, qui autem adhibitis cautelis legalibus rem fideicommiſſariam emit, non malæfidei eſt, dixi ſupra nu. 36.

64 Secundo quæro, an fructus à poſſeſſore percepti imputentur in impenſis & melioramentis, qua in re notandum eſt quòd facilius poſſeſſor deducit impenſas utiliter

factas,

factas, quàm quod fructus perceptos ſuos faciat, caſus eſt in l. ſi prædium, C. de præd. min. ſecundo, quod ſi impenſa fuit facta, gratia fructuum quærendorum, & colligendorum, & ab eo fuerunt percepti, equidem impenſa in illis compenſabitur. Si uero ab alio collecti fuerint, reſtituenda eſſet, dixi ſupra de neceſſarijs impenſ. nu. 24.

Si verò impenſa facta ſit ad perpetuam, utilitatem, uel diuturnam longi temporis, quæ deducibilis ſit, diſtinguendum eſt, quia aut poſſeſſor talis erat, qui tempore perceptionis fructuum poterat conueniri ad eos, aut ad illorum reſtitutionem, veluti poſſeſſor malæfidei, aut poſſeſſor bonæfidei, qui in re non habet titulum à domino ſed ratione bonæfidei eos facit ſuos, & iſti tenentur fructus perceptos pro rata concurrente compenſare in meliorationibus, vtilibus, & neceſſarijs.

Aut verò poſſeſſor eſt talis, qui ex titulo à domino habito iure dominij facit fructus ſuos, & hos in melioramentis compenſare non tenetur, veluti maritus conſtante matrimonio, Vaſſallus, & emphiteota durante feudo, & emphiteoſi: Hæres per fideicommiſſum conditionale grauatus, vſufructuarius durante vſufructu, conductor donec eſt in conductione, emptor, qui ex pacto aut ex lege tenetur retrouendere, & ſi qui ſimiles ſunt: ſic notarunt diſtinguendo gloſſ. Bar. & communiter ſcriptores in l. ſumptus, & in l. emptor, ff. de rei vendic. gloſſ. Bal. & alij in d. l. in fundo, ff. eo. tit. & eſt communis traditio, Bald. Angel. Imol. & Alexand. in l. in inſulam, §. 1. ff. ſolut. matr. Bald. Imol. Rapha. Paul. Alexand. in l. domus hæreditarias col. 1. ubi latius, d. Iaſ. itidem in prima colu. ff. de leg. 1. & idem Iaſ. in l. ſi in area, ff. de cond. indeb. Ripa in d. l. ubi pure, §. qui in diſtrahendis, ff. ad Trebell. ad hoc etiam tex. in c. ad noſtram ex. de reb. eccleſ. non alienan. & notauit Felin. in c. cum cauſa, col. pen. & vlt. ex. de re iud. ubi inquit, quòd quando poſſeſſor percipit fructus ratione ſolius poſſeſſionis, quia ſit poſſeſſor bonæfidei, fructus computabuntur in expenſis melioramentorum, ſecus autem ſi fuiſſent percepti ratione proprij dominij, pleni, vel vtilis, vt in emphiteota, feudatario, & hærede per fideicommiſſum grauato, & communem diſtinctionem probarunt Neguſant. d. loco, nu. 12. Tiraq. de Retr. Conu. §. 7. glo. 1. nu. 4. pleniſſimè Menoc. de recuper. 15. Rem. nu. 573. & ſeq. Didac. lib. primo Variarum Reſol. cap. 8. nu. 4. Boer. deciſ. 44. num. 15. & in marito conſuluit Alex. conſ. 162. in 7. nam maritus fructus dotales iure ſuo lucratur & compẽſat in onera matrimonij, ideo non eos computare tenetur in melioramẽtis ab eo factis, idem in eo qui bonafide fundum dotalem à marito emiſſet, ut melioramenta per eum facta deducere poſſit, ſcripſit idem Alex. in conſ. 145. in 6. ubi dicit rationem, quia emptor vti à marito cauſam habens non poterat ab vxore conueniri ad reſtitutionem fructuum, in quibus terminis ſic etiam conſuluit Corn. conſil. 147. in 2. & in marito idem Corn. conſ. 86. nu. 8. in 4. per contrarium verò quia fructus rerum parafernalium reſtituendi ſunt vxori, & maritus eos non lucratur, l. pen. & ibi notatur, ff. ad leg. Falcid. hos fructus in impenſas & melioramenta, compenſandos eſſe determinauit Bero. q. 22. unde infertur, quòd ſi ex forma ſtatuti marit⁹ hos fructus ſuos faciat, nec mulier maritum ad illorum reſtitutionem conuenire poſſit, hi quidem fructus, non ſint compenſandi in melioramentis, & ſic conſuluit Corn. d. conſi. 86. col. 2. in 4. quod tamẽ dictum an ſit uerum in terminis ſtatuti Patauini, nunc dicere omitto: ſic etiam in marito, conſuluit Curt. iun. conſ. 6. ad finem, ubi amplius voluit, quòd is, qui per reſtitutionem in integrum aliquo ſpeciali fauore titulum reſoluere valet, quia tamen poſſeſſor ex iuſto titulo iure dominij, facit fructus ſuos non teneatur illos in meliorationibus compenſare, per caſum, l. intra utile, §. 1. ff. de minor. & in reſtituto de gratia ad bona confiſcata ut melioramenta interim facta reſtituat, conſuluit Ruin. conſ. 165. in 4. vbi ꝗ nec compenſet cum fructibus.

Et in colonis feudatarijs, & emphiteoſi tradidit Paul. Ca. conſ. 270. col. pen. in princ. in 2. & feudiſtæ omnes in ca. 1. §. ſi Vaſſallus, in tit. hic finitur lex. & conſuluit Ruin. conſ. 14. col. 4. & conſ. 132. col. 2. in primo Iaſ. in l. 2. num. 32. C. de iure emph. adducunt notata in d. l. emptor. Brunus, conſil. 105.

Et in hærede per fideicommiſſum conditionaliter grauato conſuluit Alex. conſ. 123. col. vlt. in 1. Ruin. conſ. 38. col. fin. lib. 1. & conſ. 117. col. 1. & 135. nu. 14. in 3. & 165. col. 2. in 4. Bertazol. conſ. 79. nu. 19.

&

& conſ.102.col.pen.ubi ſub nu.73.adducit concordantes, Pariſ. conſ.55.nu. 2.in 3.Rolan. conſ.28.nu.17.in 1.

Amplia etiam in fructibus poſt caſum fideicommiſſi ante tamen hæredis morã perceptis,& dominij translationem,nam iure dominij hæres illos facit ſuos.Cępha.conſil.49.declarando uti dixi ſupra,nu.34.

Et in emptore bonæfidei ab hærede,grauato per fideicommiſſum vt non compenſet, fitmauit Paul.Ca. conſil.247.in cauſa col.pen. in 1.facta autem poſt caſum fideicommiſſi, quia ex tunc dominium tranſit in fideicommiſſariam, compenſanda eſſe cum fructibus, quoniam ad fideicommiſſarium ſpectant, concludit, de qua re ſtatim dicam.

Et in vſufructuario ex diſpoſitione hominis aut legis,quod fructus non compenſet,late Corn. d.conſ. 86.ex quibus omnibus ſic ut ſupra relatis, infero in terminis iuris cõmunis non bene ſenſiſſe Ludou.Molin.de Hiſpan. primogen.cap.28.ſub num. 14.quatenus decidit in fideicommiſſo perpetuo melioramenta facta a poſſeſſore repeti non poſſe a ſucceſſore,quia fortaſſe nimis grauaretur, & indiſtincte detrahi poſſe legitur,apud Vincen.Franc.Deciſ.109.

Et in eo, qui ex pacto vel ex lege tenetur retrouendere,conſuluit Ruin. conſ.84. col.pen.in primo Bal.ante eum conſ. 303. ad euidentiam in primo latiſſime Tiraq.dicto loco,ubi plurimos concordantes adducit & hoc iure vtimur.

Et in eo qui ab eccleſia vel à minore rẽ habuit ex titulo valido reſolubili tamẽ per in integrum reſtitutionem,eſt caſus in cap. ex.de in int.reſt.& in d.l.intra vtile, §.1.ff. de minor. & præſupponit tex. in c. ad noſtram ex.de reb.eccleſ.non alien.

Et generaliter in omnibus poſſidẽtibus cum titulo à uero domino pleniſſime Boer. d.Deciſ.44.nu.15.& infra.

65 Ex quibus infertur male ſenſiſſe Bened. Capram in conſ. 163.col.ult.quatenus voluit hæredem grauatum, per fideicommiſſum teneri computare fructus perceptos in melioramentis, & illum reprehendit Bertazol.d.conſ. 107.nu.73. verum ſi caſus, ſuper quo conſultus reſpondit Capra, recte conſideretur,optime reſpondit, nam in caſu ſuo præſupponit per alienationem factã ab Antonio filio teſtatoris aduerſus expreſſam prohibitionem patris, illum incidiſſe in pęnam caducitatis, & eueniſſe caſum fideicommiſſi ad fauorem ſubſtitutorum, & ex tunc fructus ab eis peti potuiſſe, & ad eos pertinuiſſe, nil mirum ideo conſuluit compenſandos eſſe in meliorationibus, & recte, quia id eſt ſecundum regulam præmiſſam ſupra,nn.64.nam quod dicitur fructus non eſſe compenſandos per hæredem grauatum in impenſis & melioramentis,id quidem uerũ eſt,cum fideicõmiſſum eſt cõditionale, & ante euẽtũ conditionis hæres iureſuo fructus facit ſuos,ad l.in fideicõmiſſariam,ff.ad Treb.ſecus autem in fructibus perceptis poſt caſum fideicõmiſſi, nam hi ſpectaut ad fideicõmiſſarium,& licet quandoque ex negligentia non petentis hæres eos faciat ſuos,id etiam contingit in bonęfidei poſſeſſore, attamen illos compenſare tenetur in melioramentis, & ſic reperi clare ſenſiſſe Socin.iun.conſ.182.col. fi.in 2. poſt Caſtrenſ.conſ. 247.nume.6.in primo dum tamen dominium, in fideicommiſſarium ſit translatum, & ita concludendum puto,& idem dico in marito & alijs prænominatis,ut finito iure ſuo,quia ex tunc fructus ſuos non faciunt compenſentur in melioramentis, nam qui fructus peti poſſunt, hi compenſantur,Alex.ad Bar.in l.impenſæ, ff. de impenſ. & doct. ſupracitati Berous,d.q.22.

66 Cęterum poſſeſſor, qui à domino titulum non habet, nec cauſam perceptionis, fructuum, licet iuſto titulo rem poſſideat, fructus tamen, qui ad verum dominum ſpectarent, in ſumptus meliorationum imputare & conferre tenetur, d.l.ſumptus, & d. l.emptor,vbi caſus in terminis,gloſ. relata ad illum textum, in d. l. in fundo, ff. de rei vendi.cum concordantibus ſupra, nu. 64. adductis quibus vltra addo, Socin. iun. d. conſ.182.nu.34.in 2.Capic.Deciſ.93.nu. 12.& iſtud locum habet,ne dum cum reus conuenitur in iudicio rei vendicationis, ſed etiam cum in iudicio petitionis hæreditatis, quia ſemper eadem eſt ratio, ſic Alberic.in d.l.ſumptus,& in ſpecie conſuluit Socin. iun. conſ.150.nu.31. & ſeq.in primo.Idem quoque eſt, cum poſseſsor titulum habuiſset à domino uero, qui tamen eſset nullus, & inualidus, & qui ſibi non præberet iuſtam cauſam perceptionis fructuum, veluti quia rem à minore, aut ab eccleſia emiſset, non ſeruatis ſolemnitatibus caſus eſt in l. ſi prædium, C. de præd. mino-

minorum, Corn. conſ. 243.col. pen. in 2. vbi in eccleſia.& in minoribus & huiuſmodi Caualcan.in tract.de tutore, num.166. & in poſſeſsore, qui iniuſtum titulum, & malam fidem habet Curt. iun. conſil.165. nume.15.

Niſi contractus fuerit cum cautelis iudicialibus vallatus, & taliter proceſſerit, vt emptor fuerit in bonafide, tunc .n. cũ à domino titulum habet, quàmuis titulus eſſet inualidus, fructus ſuos faceret non compenſabiles in perpetuis melioramentis, ſic Paul. de Ca.d.conſ.247.col.pen.in primo ſic etiam deciſum refert Afflict. in eo qui rem minoris ſterilem ſine decreto quæſierat, deciſ. 87.magnum eſt,nume.6. & 7. & idem ſenſit Corn. in not. caſu conſil.147. in 2. & in eo, qui ab eccleſia emerat. tex. in cap.ad noſtram ex. de rebus eccleſ. non alien.

Competeret tamen poſſeſſori cum titulo aduerſus ſuum auctorem actio, pro melioramentis, quæ ſeruare non poſſet ab actore rem vendicante, quia cum fructibus compenſarentur, ſic eam præſupponit tex. in l.fin.§.emptor, C. com. de leg.dum excludit emptorem malæfidei, ſic etiam tex. in d. l.ſumptus, dum excludit donatorem, nam is de euictione non tenetur, l. Ariſto, ff.de donat.l.ad res donatas, ff.de ędil. ed. hoc etiam præſupponitur ex l.vtique, ff.de rei vendic.item ex propria natura euictionis, vt venditor & auctor teneatur ad omne intereſſe l. 1.ff.de euiction.vnde ſic moderanda erit deciſio tex.in l.idemque,§.1. ff.de action.emp.

67 Sed punctus eſt, an fructus percepti ex meliorationibus ipſis ſint compenſandi in impenſis meliorationum, an uero impendens eos præcipuos ſuos faciat, Afflict. in d.deciſ. 87.nu.7.aperte concludit non eſſe imputandos,& ſic deciſum refert, quia fructus ſunt percepti de re impendentis,& idẽ Capic.in Deciſ.93.ad finem, & in bonæfidei poſſeſſore opinio hæc eſt multum ęqua & etiam vera,ex dicendis in ſeq.quæſt.per caſum in l.fin.§. fin. ff. de fundo:contra tamen arguit & decidit Didac.variarum Reſol.libro, 1.cap.8.ſub nu. 4.in verſ. proximæ quæſtioni & in uerſ. quid igitur,in malæfidei autem poſſeſſore uera eſt eius ſententia, quoniam poſſeſſor malæfidei tenetur reſtituere fructus etiam perceptos, ex ſuis melioramentis,quàmuis de percipiendis non teneatur,ſic gloſſ.Angel.& Fulgoſ. in l. cęterum, ff. de rei vendic. Rom. ſing. 333.relati per Didac. dicto loco, & ſic etiam aduertit Menoch.dicto loco,nu.609.

68 Tertiò quæro, an poſſeſſor, cui interim conceditur retentio rei ob meliorationes, non ſolutas, vel ob alias detractiones, faciat fructus ſuos ex re perceptos, an vero pro rata melioramentorum:nonnulli arbitrantur, retentionem dari cum beneficio fructuũ, quaſi quòd ex mora actoris liceat poſſeſſori fructus lucrari:& ſic ſenſit Guido Papa in q.496. an fideicommiſſarius: ſed horum opinio omnino deuiat à iuris rationibus,nam in malęfidei poſſeſſore,qui rem alienam inuaſit, planum eſt,ut teneatur etiã reſtituere fructus perceptos ex ſuis melioramentis per caſum in d.l.cęterum,cum adductis ſupra proximè:in poſſeſſore autẽ bonæfidei,cum per litis conteſtationem factus ſit malæfidei, & conſtet per ſententiã, quæ ad litis conteſtatæ tempus refertur, eum retro fuiſſe in malafide,ad not.in l.2. ff.iudic.ſol.& in l.2.C.de fruct.& lit. ſęp. & in l.ita demum,C.de procurat. & præterea per euentum legati,& fideicommiſſi, dominium ſit translatum in legatarium, & fideicommiſſarium, vel alia de cauſa rei dominium ſit actoris, & fructus pro ſui natura ſequantur dominum, l.ex diuerſo, §.fructus, ff.de rei vendic.cum materia,equidẽ nulla ratione poſſeſsor poteſt facere fructus ſuos alioquin creditor cui datur retẽtio rei pro ſuo credito capitalis & meliorationũ, l. ſi neceſsarias & l.ſi ſeruos,ff.de pignor. act.l. ſi non inducta, c.in quib.cau.pign.tac.contr. & l.vnicam, C. etiam ob Chirograf. pecun. fructus ſuos faceret, contra caſum in l.2.C.de pignor.act.quamobrem ſatis eſt, vt fructus ex melioramentis ſuis prouenientes ſuos faciat, caſus eſt ſecundum vnam lecturam gloſ. quã Bald. approbauit in l.fi. §.fi. ff.de fundo dot. ſecutus eſt Neguſant. de pignorib.in 4.memb.5.par.nu. 20. vbi inquit, quòd ſi poſſeſſor rem reditus duc. 10. meliorauit, vt reddat 15. lucrabitur quinque ex cauſa ſuorum melioramentorum, & ſic refert conſuluiſſe Paul. Ca.& eſt æqua opinio, & ſic ex facto, obtinui pro D.Bartolo Montagnana, & in iudicijs fideicommiſsarijs ſic frequenter obſeruatum vidi, ut pro rata bonorum fideicommiſsario relaxatorum, fructus reſtituantur.

Quartò

69 Quartò quæro, an pro melioramentis factis in vna re, poſſint alia quoque retineri Pau. de Ca. in conſ. 270. viſo puncto col. 1. in 2. reſpondit negatiue, etiam quod poſſeſſor ſeu detentor plurium fundorum condemnatus fuiſſet ad illorum reſtitutionem ſolutis prius melioramentis, nam illa adiectio non impediret executionem ſententiæ in illis corporibus ſeiunctis, in quibus non eſſent facta melioramenta, adducit, quia de iure pro expenſis factis in una re non poteſt alia retineri, quia hoc, iure non reperitur ſcriptum, ad notata in l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de cond. indeb. lex autem non præſumit iudicem voluiſſe aliquid contra ius, quando verbis ſuis poteſt dari intellectus, qui ſit conformis ad ius ſcriptum l. 2. C. de off. ciuil. iud. idem tenent Alber. & Iaſ. in l. ſi in area, ff. de cond. indeb. & clarè Neguſant. de pignorib. in 4. memb. 5. par. nu. 17. vbi refert illud Caſtr. conſilium, horum autem opinio in poſſeſſore rei vendicatione conuento, facilè eſt concedenda, facilius autem cum corpora omnino eſſent ſeparata & impenſa facta in vno alterum non reſpiceret, & ſic ex facto obtinui in duabus cauſis, altera fideicommiſsaria, pro Mag. Muſsatis aduerſus d. Ioannem de Miliaria. Altera uerò pro d. Iſabetta Baptalea aduerſus dominos Coccos. At vbi corpora eſsent in eadem villa, & ſuper uno ex eis plantata fuiſset domus dominicalis, uel colonica, pro uſu & ſeruitio omnium corporum, & petiarum, licet in diuerſis contratis ſituatarum, aliud eſset ſtatuendum, & indubitanter cum impenſa in ædificijs ſuperaret ualorem eius corporis, ſuper quo fundata reperitur, ſicuti ſæpè contingit, & ſic limitauit Boer. in deciſ. 44. nu. 19. Item ubi ex contractu poſseſsor plures fundos acquiſiuiſſet, ſuper quo ex pacto, uel ex lege, competeret ius retractis, equidem uicinus uel agnatus retrahere uolens, non audiretur, ſi uellet relaxationem fundorum dimiſſo eo in quo extant melioramenta, quia unus eſt contractus, & quidem indiuiduus, & ſic decidit Tiraq. d. §. 7. gloſ. 1. num. 13. & ſic ſemper obſeruatum uidi. In iudicio autem petitionis hæreditatis, præmiſsæ conſiderationes non eſsent neceſsariæ, quia in eo iudicio una res pro alia retineri poteſt l. planè, ff. de pet. hær.

70 Quinto quæro, in ſolutione melioramentorum quid ſit obſeruandum, an quantum fuerit impenſum, an quatenus fundus ſit precioſior, an uero quanti melioramentum ualet inſpecto tempore relaxationis, ſiue precia rerum ſint aucta, uel diminuta, habita relaxatione à tempore præſenti, ad tempus præteritum impenſarum factarum in hoc puncto, principali in materia, extat gloſ. celebris in d. l. in fundo, in uerbo, precioſior quæ in effectu concludit, impenſum deberi, cum melioramentum tanti eſt, aut fundus in plus eſt factus precioſior. Si uero impenſa excedat meliorationem, hactenus debeatur, quatenus fundus eſt factus precioſior, ſequuntur Bar. Ang. & alij, Abb. in cap. primo de reſtit. in integ. nu. 4. & in c. ad noſtram, ex. de reb. eccleſ. non alien. & in c. quod quibuſdam, ex. de fideiuſſor. Felin. in c. cum cauſa col. pen. de re iudic. Neguſant. de pignor. in 4. memb. 5. par. nu. 11. & ſic conſulendo tradidit Paul. Ca. d. conſ. 270. col. 3. uerſ. item quod dixi ſequitur in materia Retract. Tiraquel. d. §. 7. gloſ. 1. nu. 8. & 9. & hæc diſtinctio eſt expreſſa in d. l. in fundo, & plurimos refert d. Petra Placent. dicto loco, nu. 271. Capic. d. Deciſ. 93. nu. 9.

71 Ideoque attenta ſententia gloſſ. duo inferuntur notatu digna, primum quòd ſi in reducendis vallibus, Paſcuis, & vignis, aut terrenis nemoroſis, ronchiuis, & buſchiuis ad fertilem culturam, impēſa eſſet de quingentis, fundus autem eſſet factus precioſior in 3000. ſolum quingenta forent reſtituenda, & ſic apud nos ſeruatur: è contra uero, ſi ſuper fundo ualoris, C. fuerit ſuper poſitum ædificium valoris 300. quiquidem fundus nunc communi precio uendi non poſſet niſi 20. quia in centum factus eſt precioſior. non 300. ſed centum præſtanda eſſent, vt enim impenſa facta reſtituatur, oportet, ut etiam commune fundi precium tanti ſit auctum. Reperio quod D. Ruin. conſil. 14. ſub nu. 3. in primo & clarius conſ. 117. col. 1. & 2. in 3. voluit hoc ultimum, quòd ubi melioratio eſt minor impenſa facta, non debeat reſtitui tota impenſa, ſed tantum, quatenus, fundus eſt factus vtilior. at vbi fundus ſit factus precioſior ſupra menſuram impenſæ, totum augumentum, in precio proueniens ex cauſa impenſæ factę, vti melioramentum cedere debeat ad cōmodum poſſidentis, quod verum aſſerit in feudatarijs, emphiteotis, maritis, & hæredibus

graua-

grauatis per fideicommiſſum, qui iure dominij tenent, & in re ædificant, ſecus autem concludit in poſſeſſore bonęfidei, quia iure dominij poſſidet, nam hic ſolam impenſam deducit, non quanti fundus eſt factus precioſior, & ſic in his terminis decidere tex. in d. l. in fundo, ac ideo non eſſe trahendum ad eum qui eſt dominus tempore meliorationum factarum, & ad hanc ſuam ſententiā trahere conatur ſcripta per Bar. Imol. & alios in l. domos, ff. de leg. 1. ſequitur Roland. conſ. 28. num. 18. in 4. ſed eius opinio non placet, nam deciſio illius legis optima ratione conuenit ad poſſidentes iure dominij titulo reſolubili, nec vſquam receptam vidi in practica relatam Ruini ſententiam, aduerſus quem ſtat deciſio Cæpolę in nouis conſ. 46. num. 41. & 42. ubi in conductore Molendini, qui expenſa ſua meliorauerat, ut melioramentum debeatur, quatenus impenſum, vel quatenus melioramentorum factorum ęſtimatio ualeat, non quatenus plus ex eo percipiatur, quia iſtud eſt ultra, quam ex melioramentis factis Molendino acceſſerat, & recte dixit, & idem clare voluit Pau. Ca. d. conſ. 270. col. pen. in 2. ubi inquit quod ſi maior eſt vtilitas, quàm impenſa, ſola impenſa repetitur, & non maior melioratio, ſequuntur Curt. iun. conſil. 144. in fine, Card. Camp. apud Gratt. conſ. 9. nu. 14. in 2. Roland. d. conſ. 28. nu. 13. & 14. in 1.

72 Quid autem ſi materia, & operæ auctæ ſint in precio ex temporis diuerſitate, vel etiam diminutæ, cuius temporis æſtimatio obſeruanda erit, vel conſtructionis, vel reſtitutionis, & relaxationis rei, & melioramentorum, ſanè quòd augumentum in precijs ex tempore ſuperueniens pertineat ad poſſeſſorem, ſicut & è contra decrementū determinauit ipſe met Ruin. conſ. 38. col. vlt. in primo & conſil. 117. col. 1. & 135. ante nu. 14. in 3. & clarius 165. col. 2. in 4. & ratio eſt, quia melioramenta æſtimantur extantia tempore reſtitutionis & relaxationis rei d. l. domos, ff. de leg. 1. ibi, & ædificiorum quantitatibus extantibus ęſtimatis conſequenter pro ut ſunt tempore æſtimationis, & pro vt valerent, ſi nunc ædificium conſtrueretur, idcirco ſicut ſi res in precio per vſum, & temporis curſum, vel ex alio accidenti de precio decederent, damnum eſſet poſſeſſoris, ita & è contra, ſi precia rerum, ex tempore, & temporum conditione, aucta ſint, veluti precio ferramentorum Lignaminum, lapidum, & operationum, augumētum hoc ad poſſeſſoris vtilitatem cedere debet, ad l. ſecundum naturam, ff. de regul. iur. & ſic in ſpecie poſt Iacob. de Are. uoluit Bar. in d. l. domos, ubi inquit, quòd ſi hæres fecit ædificium, quod quidē tempore reſtitutionis non ſit duraturum nī ſi quinque annis, æſtimatur quanti nunc valet, non quanti in eo impenſum fuit, & ſic quoque ſenſit Bal. ibi, dum inquit, nota quod impenſa eſt reſtituenda impendenti, non præciſe quantum impendit, ſed quantum res eſt precioſior tempore reſtitutionis, & ſic quatenus res ipſæ tunc valent, & iſta fuit Baldi intentio, ſic etiam notauit, Angel. ibi, inferens, quod ſi tempore melioramentorum factorum, impenſa erat modici precij ex cauſa guerræ, & deinde ceſſante bello precia rerum tempore reſtitutionis ſint aucta, attendatur augumentum in precio ſuperueniens tempore reſtitutionis, ſequuntur Caſtreſ. Alex. Iaſ. & alij, & ſic quoque cenſuit Angel. de periglis ſubſcribendo dictum conſilium Paul. de Ca. 270. in 2. vbi inquit ædificia æſtimanda eſſe habito reſpectu, ad tempus præſens reſtitutionis, non ad tempus quo facta fuerunt, & hoc idem clarè decidunt Natta conſ. 321. col. vlt. Moder. Pariſ. in conſuetud. tit. 1. §. 1. gloſ. 5. nu. 97. Roland. d. conſ. 28. nu. 13. & 14. Lud. Molin. de primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. 26. Franc. d. Deciſ. 109. cum pluribus congeſtis à Menoc. de Recuper. poſſeſ. Remed. 15. nu. 557. & à Bertazol. conſ. 79. nu. 15. & nouiſſime Theſſaur. in Pedemont. Deciſ. 251. quare concedendum nō eſt Marzar. in ſuo epit. q. 65. & Burſat. cōſ. 11. nu. 40. & conſ. 71. nu. 22. qui cum alijs contrarium ſenſerunt, quibus aſſentire viſus eſt Petra Placent. d. q. 15. nu. 271. vbi præterea confundit augumentum precij in fundo, & augumentum contingens in precijs rerum expoſitarum in melioramentis, & male, nā hæc, ut ſupra dixi, diuerſa ſunt, & hoc iure apud nos vtimur, vt in æſtimandis melioramentis, reſtitutionis tempus conſideretur.

23 Attamen pro ſolutione difficultatis conſidero, nam aut quæritur, vtrum maior vtilitas, & valor fundi contingens ex cauſa meliorationum, ſupra menſuram impenſæ, cedat impendenti, an domino, & vtique domino cedere dicēdum eſt: contra Ruin.

&

& ſic iudicarunt D. D. de Rota Florentina relati per Merzar. d. q. 115. & ſic quoque apud nos ſeruatur, in fundis retractis modica impenſa, factis vtiliſſimis, & magni precij, nam ſola impenſa reſtituitur, & ad hoc videtur caſus in l. pen. in prin. ff. loc. & notat Cæpola d. conſ. nu. 44. aut vero quæritur de rebus ipſis poſitis in faciẽdo, ædificia, & tunc vera ſit communis concluſio, & practica apud nos recepta, vt hæc ęſtimenẽ ꝓ ut extant, pro pretio temporis præſentis ad cõmodum, & incõmodum poſſeſſoris, qui impendit, adeo ut ſi lignamina vel alia per vſum & temporis curſum atrita ſint, ęſtimentur uti talia, & quanti nunc valerent, ſi in opere ponerentur, ferramenta autem, lapides operæ, & alia æſtimentur ſimiliter pro quanto nunc valent, in plantis autem arborum, & vitium æſtimatio fit: non habita conſideratione, quanti nunc valent Arbores virentes & fructificantes, ſed quanti impenſum fuit tempore plantationum, in operis, & earum precio, habita etiam conſideratione ad cuſtodiam, & curam adhibitam per multos annos, ac cõſiderato, quòd ex mille plantis vitium, & arborum plantatis plurimæ pereunt, & ſic quandoque iudicatum vidi, & probatur in d. l. pen. nil mirum hæc, quia augumentum precij arborum, & vitium procedit ex fundo, qui domini eſt, cui reſtituitur, & ideo incrementum illud ex re ſua proficiſcens ſibi cedere rationis eſt.

Quandoque verò contingit, impenſum eſſe multum, fundum autem non eſſe melioratum vel longe infra impenſam, & tunc impenſa non deducitur, niſi pro menſura, meliorationis ut ſupra dixi, nu. 70. nã pro melioratione, nunquàm deduci debet, quod excedit communé rei præſentis precium.

74 Sed contra prædicta, duo ſunt, quæ obſtare videntur, nam licet in impenſis vtilibus hæc recipienda videantur, attamen in neceſſarijs, dicendum videtur, ut tantum detrahatur, quantum impenſum, quàmuis nulla vtilitas fundo acceſſerit, l. & in totũ ff. de impenſ. l. ſed an vltro, §. 1. ff. de neg. geſt. l. planè, ff. de pet. hæred. l. ſi neceſſarias in princ. ff. de pignor. act. & l. 3. §. ſufficit, ff. de contr. & vtili act. ideoque non videtur in his facienda æſtimatio, quanti nunc valent, ſed indiſtincte, quantũ ſit impenſum, contra tex. in d. l. domos hæreditarias, quidem loqui videtur in neceſſarijs, nam reficere domum, videtur inter neceſſarias operas, & ille tex. vult ut extantia ædificia æſtimentur, non ergo, quod impensũ fuit, præſtandum eſt. Rurſus tex. in d. l. domos, dum vult ædificia extantia æſtimanda eſſe, quanti nunc valent & ſic æſtimationem reſtituendam eſſe, quàmuis impenſam excedant, videtur de directo aduerſari d. l. in fundo, quæ iubet impenſum, tantum reſtitui, cum impenſa ſuperat meliorationẽ: hęc ſanè iura quæ inter ſe diſſidere vidẽtur valde contorſerunt ingenia maiorum noſtrorum, ideoque primò quærendum eſt, ut cõcordemus tex. in d. l. domos cum d. l. in fundo, deinde ut concordemus tex. in d. l. & in totum, cum d. l. domos. Quò ad primam difficultatem, d. Rolan. d. conſ. 28. ſub nu. 18. in primo intelligit d. l. domos in poſſidente rem iure dominij reſtitutioni ſubiectam, dictam verò l. in fundo, in bonæfidei poſſeſſore, qui dominus non ſit, & ſic etiã diſtinxit Menoch. dicto loco, nu. 565. ubi ad tex. in d. l. & in totum quæ in hoc aduerſari uidetur, d. l. domos, reſpondet quòd loquitur in marito, qui non eſt dominus rei dotalis, & æquiparatur ſoli poſſeſſori: verum diuerſitas hæc conſiderata, quam etiã multi alij receperunt relati per Petram dicto loco, num. 271. mihi nunquam placuit, nam non video rationem concludentem, inter poſſeſſorem iure dominij, & inter poſſeſſorem bonæfidei, quo ad hoc de quo agitur, quamobrem vera eſt cõcordia ſupra conſiderata, num. 70. & 71. nam tex. in l. in fundo, loquitur de incremento ualoris fundi, quiquidem ob impenſas factas fuit factus & redditus precioſior, & incremẽtum hoc impendenti non cedit veluti (vt exemplo doceamus) dixi in fundis, modica impenſa ad fertilem culturam redactis, & hoc modo redditis precioſioribus, tex. vero in d. l. domos, loquitur de incremẽto & decremento ædificij facti in fundo, & ſic de precijs rerum expoſitarum in melioramento, facto: nam augumenta precij harum rerum commodo poſſeſſoris cedere debent ſicut & decrementa ad eius incommodum, & hæc ratio par eſt, & vniformis ad quemlibet poſſeſſorem, tam iure dominij, quàm bonæfidei poſſeſſorem, ergo idem ius l. ſi ita, §. fi. ff. de fundo inſtr. & l. à Titio, ff. de verb. obl.

Aequiparatio autem D. Menoch. de ma

rito, ad ſolum poſſeſſorem bonæfidei, non eſt legitima, quia maritus interim eſt dominus & magis aſſimilatur hæredi per fideicommiſsum in diem aut conditionale grauato, quàm ſoli bonæfidei poſseſsori, ſicuti ex multis doceri poteſt.

75 Quatenus ergò pertinent ad aliam controuerſiam ad tex. in d. l. & in totum cum concordantibus ad tex. in d. l. domos, primò dico aduertendum eſſe, quod tex. in d. l. domos, videtur loqui in impenſa vtiliter facta, nam reficere domum combuſtam, nõ eſt actus neceſſarius, magis quam de nouo facere, niſi lex aut conſuetudo vrgeat, nec hæres ſi non refeciſſet potuiſſet à legatario conueniri ad intereſſe, quia non reædificauerit, pro ut conueniri poſſet, ſi domum ruentem non repararet, quo caſu impenſa neceſſaria exiſtimatur, d. l. & in totum, & in ſpecie quòd reficere rem funditus deſtructam, non ſit reficere, ſed de nouo facere, ſcripſit Iaſ. in l. quominus col. pen. ff. de flumin. Boer. deciſ. 44. nume. 5. Menoch. conſ. 64. nu. 4. in primo.

76 Pro ſolutione igitur huius difficultatis, quæ ſatis nodoſa videtur, diſcutiendum eſt, vtrum peremptio melioramentorum pertineat ad incõmodum impendentis, an verò eius, cujus res eſt, nam ſi ad incommodum impendentis, ratio nos ſtringit, ut fateamur eorum incrementum, etiam vltra quàm impẽſum ſit, ad eum ſpectare, & quidem quò ad utilia, planum eſt poſſeſſori perire, ſic enim præſupponit tex. in d. l. domos, ibi, quãtitatibus ædificiorum extantibus, & clare tex. in d. l. in fundo, nam exigit, vt fundus ex his factus ſit precioſior, aliàs non oneratur dominus, clariſſime Bar. in d. l. in fundo col. 3. dum in his voluit impendenti conſuli per retentionem tantum, l. ſi in area, ff. de cond. indeb. & eſt communis traditio, ideoque incrementum æſtimationis iſtorũ ad poſſeſſorem pertinebit d. l. domos, ſed an hoc caſu, in fructuum reſtitutione, faciẽda ſit aliqua reputatio pro impenſis vtiliter factis, quæ perierunt, cogitandum eſt, nam arbitrium ſatis inclinat pro impendenti.

In neceſſarijs autem diſtinguendum eſt, Nam aut is, qui facit, non ꝑ ſe, & ad ſui vtilitatem aliqua, ſed pro domino facit, qui fructus ex re percipit, & hoc caſu ſi impenſa, vel etiam res pereat, impendens impenſam factam non amittit, ſed ſibi reſtituẽda eſt, ac idcirco in eo ſolum conſideratur, ꝙ impenſum fuit, nec attenditur incrementum, vel decrementum in precijs rerum, caſus eſt, in d. l. ſed an vltro, §. 1. in d. l. ſi neceſſarias, & in d. l. 3. §. ſufficit, & conſulẽdo, ſcripſit Socin. ſen. conſ. 26. nu. 6. in 1.

Quandoq; verò is, qui impendit, eſt dominus, & vtilitates ex re percipit, quæ tum aliquo caſu eſt reſtitutioni ſubiecta, veluti maritus, hæres grauatus, emphiteota, & ſimiles, & hoc caſu, quia poſſeſſor, ſi non faceret has impenſas, re perẽpta vel deteriorata, teneretur ad domini futuri intereſſe, ideo ſi facit, & reparationes factæ pareant, impenſam factam repetunt d. l. & in totum quam etiam in hærede grauato procedere, ſcripſerunt Cum. & Ale. in d. l. domos, col. 1. ſecutus eſt Ruin. conſ. 14. col. 3. in l. & conſ. 117. col. 2. in 3. Roland. d. cõſ. 28. ſub num. 18. Rota Peruſ. deciſ. 58. num. 11. in ſecunda part. Petra Placent. d. loco, nume. 264.

In iſtis tamen, quia fructuum vtilitates ad eos pertinent, ſi per vſum longi temporis cõſumpſiſsent, in totum, vel in partẽ, melioramenta ipſa neceſſaria, equidem pro qua parte, conſumpta fuiſſent, ceſſaret repetitio, ſic Bar. voluit in d. leg. domos, & clarè Bar. in l. fin. & in l. impenſæ, ff. de impenſ. dixi ſupra de impenſ. neceſ. numero 4. ideo recte ſuccedit, vt horum extantium, ſit reddenda æſtimatio pro quanto nunc valent, & ſi aliqua maiore vi ſublata eſſent, quanto ualerent, ſi nunc extarent, ſicuti notauit Cuman. d. l. domos, & Alex. poſt eum habita conſideratione, quatenus interim conſumpta fuiſſent, eadem ratione, idem quoque dicendum eſt in conductoribus & colonis, nam impenſas neceſſarias deducunt, ſubducto tempore, quo interim uſi ſunt, Bartol. d. l. impenſæ, cum alijs in præcitato loco per me adductis, & ſic ſenſit Menoch. conſ. 64. nu. 17. & 18. in 1. aliquando uero is qui impendit, rei poſſeſſor bonæfidei eſt, & tunc omnem impenſam factam tantum, pro neceſſitate rei, ex re deducit, uel cum fructibus compenſat, ſicuti dixi ſup. de impenſ. neceſsarijs, nu. 29. & 33. poſseſsor autem bonæfidei in iudicio petitionis hæreditatis, omnes impenſas factas neceſsario, aut vtiliter, in rebus hæreditarijs, in reſtitutione ipſa hæreditatis, computabit, quia non tenetur niſi quatenus ſit factus locupletior, l. ſed ſi lege §. 1. & per totã illam legẽ, ff. de pet. hęred.

ex quibus omnibus ſic ut ſupra, diſcusſis plures difficultates remouentur, ideoque non placet deciſio d. Petra Placent. in dicto loco, nu. 261. ut in colono non habeatur ratio excreſcentis æſtimationis melioramentorum ſuorum inſpecto tempore reſtitutionis, ſed tantum, quod impenſum fuit, nam in ædificijs per iam dicta, eius opinio iure & rationibus improbatur, & practica regionũ noſtrarum defenſatur, in plãtationibus autem eius opinio ſuſtinetur, per caſum in d.l.pen. ff.locati.

77 Sexto quæro, an perempta re in qua neceſſariæ aut vtiles factæ fuerunt impenſæ, pereat ratio impenſarum, hanc pertractaui ſupra, nu. 37. ideo non repeto.

78 Septimo quæro, cum ad æſtimationem melioramentorum deuenitur, quemadmodum ſit facienda æſtimatio, an uti res ipſæ valerent ſi detraherentur, & abraderentur à ſolo, ſeu altero ædificio, cui cohęrent, an vero pro ut valent in ædificio conſtructo, & quatenus dominus nunc impenderet, ſi ædificaret, hãc quæſtionem pleniſſime examinauit Petra Placentin. d.loco, nu. 276. & diſſidentes opiniones refert. Breuiter duo caſus ſunt diſtinguendi, primus eſt, quando dominus, cui res cum melioramẽtis reſtituitur, tenetur ad melioramentorum ſolutionem, uel quia neceſſario facta ſint, uel quia vtiliter & bonafide, & dominus ſoluendo eſt, adeo ut ad ipſorum ſolutionem teneatur, ad ea quæ ſcripſi ſupra, nu. 29. & nu. 31. & hoc caſu concluſio ſit, ut ſolui debeant, pro ut valent in ædificio iuncta, iuxta peritorum æſtimationem, qui quidem ex eorum peritia arbitrari debent quantitates lapidum, laterum, Tegularum, lignaminum, Ferramentorũ, calcis, Arenæ, operarum, vecturarum, & impenſarum omnium occurrentium in eo ędificio, æſtimãdo quatenus nunc res in ædificio poſitę valent, & quanti nunc emerentur ſi dominus illud conſtrueret ædificium, habita quoque conſideratione ad deteriorationem rerum ob earum ętatem, ſi qua hoc reſpectu digna occurreret cõſideratio, ſicuti aduertit d. Menoch. dicto loco, nu. 559. ex textu in d. l. domos, ibi ædificiorum ætatibus examinatis, pro ut nouè illum tex. emendauit Anton. Aug. libro 3. emendation. iuris ciuil. cap. primo ab eo relatus, & ſic apud nos de conſuetudine ſeruatur, & idem ſeruari dixit Bald. in cap. primo, §. ſi Vaſſalus, nume. 3. in tit. hic fin. lex. Iul. Clar. qui concordantes, adducit in §. feudum quæſt. 88. Riminal. iun. conſ. 411. num. 2. in 4. Garſia in tract. de expenſ. & meliorat. c. ult. nu. 5.

Secundus caſus eſt, cum dominus non tenetur, ad ſolutionem ipſorum melioramentorum, uel quia poſſeſſor malæfidei vtiles impenſas non de nouo feciſſet, quo caſu earum permittitur abraſio, l. domum C. de rei vend. uel quia poſſeſſor bonæfidei vtilia melioramenta feciſſet, ſed impotens eſſet petitor ea ſoluere, quo caſu ſimiliter eorum deductio, & abraſio conceditur, d. l. in fundo, ff. de rei vendicatio. dixi ſupra nume. 30. 35. & 36. in his ſane caſibus, & ſi qui alij ſunt, quia dominus offerens ruderum æſtimationem auditur ad impediendum abraſionem, equidem melioramenta ipſa æſtimanda eſſent, quantum ex ijs ab ædificio ſeparatis, & auulſis, eorum dominus vendendo, percepturus eſſet, iuxta text. in d. leg. in fundo, & ſic intelligi debent auctore allegati per D. Petram, dicto loco, Iaſ. in l. 2. nu. 29. C. de iure emph. Tiraquell. de Retrac. Conuent. §. 7. gloſ. 1. nu. 6. aliter intellecti perperam loquerentur, & ſic diſtinguendum eſt, addendo ea quæ dixi in locis ſupraadductis.

79 Octauo quæro, quid ſi poſſeſſor in aliquibus rem deteriorauerit, an habenda ſit ratio deterioramentorum, vt cum melioramentis compenſentur, breuiter communis practica ita ſe habet, vt hinc inde liquidentur melioramenta, & deterioramenta, & pro concurrenti quantitate facta compenſatione reſiduum ſoluatur, quæ quidem practica ſumitur, ex notatis per gloſſ. Bartol. & Paul. in l. ſi negocia, ff. de neg. geſt. Dec. in Auth. qui rem, nu. 14. C. de ſac. ſan. eccleſ. Curt. iun. conſil. 165. numer. 14. Placentin. d. loco, numer. 289. addo ego text. in l. ei qui, §. fin. ff. de petit. hæred. arguendo à poſſeſſore malæfidei ad hæredem grauatum, nam æquiparantur, Bartol. in leg. Imperator, §. cum autem, ff. de legat. 2.

80 Nono quæro, vtrum poſt latam ſententiam pro relaxatione rei, poſſit poſſeſſor excipere de melioramentis Spec. in tit. de except. §. dicto, uer. ſed pone ædificauit, admittit, ut opponi poſſit, & idem, quoq; Bart. in d. l. in fundo, col. ultim. adducit, quia exce-

ptio

ptio hæc non impugnat ſententiam, ideo opponi poterit, l. fideiuſſores, ff. de fideiuſ. l. Neſennius, §. fin. ff. de re iudic. l. ex diuerſo in fine, ff. ſolut. matrim. & l. 1. C. de iuris & fact. ignor. ubi Iaſ. not. & idem Iaſ. in leg. ſi in area, ff. de condition. indeb. Corn. conſ. 147. colum. penult. in 2. Ca. conſ. 270. col. 1. in 2. Neguſant. de pig. in 4. membr. 5. par. nu. 10. Tiraq. de retr. conu. §. 1. gloſ. 7. nu. 13.

81 Sed punctus eſt, an iſta exceptio impediat executionem ſententiæ, Bart. Iaſ. & Corn. videntur ſentire pro affirmatiua etiã expreſſe Neguſan. & Tiraq. & alij ſtatim allegandi.

Contra verò facit, quia executio ſententiæ non debet retardari, aut ſuſpendi, per exceptionem, quæ latiorem poſtulat indaginem in facto, vel in iure, l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. Ripa in l. 4. §. condemnatum, ff. de re iud. nu. 20. & ſic ſenſit Paul. Ca. d. conſ. 270. ſub nu. 3. in 2. Socin. iun. conſ. 62. ſub nu. 6. in 1. & ita ex facto obtinui ego, ex ſententia Ex. d. Laurentij Caſtellani Iuriſconſ. Excell. & ordinarij interpretis in Gimnaſio Patauino, pro nob. d. Alexandro Ferrarodulo, aduerſus Ex. d. Marcum Oddum, contra quem duas obtinuerat conformes pro relaxatione vnius poſſeſſionis in villa Bertapaleæ, nam conceſſa fuit miſſio in poſſeſſionem, ſeruato iure Ex. D. Oddo ſuper prætenſis melioramentis, & ſic in Regno ſeruari dixit Vinc. Franc. Deciſ. 112. in fine.

82 Si autem, pro vt ſæpe factum vidi, fuiſſet iudicatum pro relaxatione, ſolutis tamen prius melioramentis, hoc caſu prius ſoluenda eſſe melioramenta ante relaxationem, verba ſententiæ ſignificant, nam dictio prius temporis ordinem ſignificat, Barto. in 1. conſtitut. Cod. nu. 5. Abb. in c. in literis poſt nu. 4. de reſtit. Spol. Tiraq. de iure primigen. quæſt. 2. & ſic conſuluit Socin. iun. conſ. 67. nu. 19. in 1. Bertazol. conſ. 117. nu. 3. & 4. & eſt caſus ad hoc ab alijs non ponderatus, in l. fin. §. quatuor, ff. de leg. 2. & ſic ſæpe practicaui, adeo vt nec etiam oblato idoneo fideiuſſore, ſeu depoſitario, de ſoluendo ſummam liquidandam obtineri poſſet executio, quia conditio de ſoluendo non impletur dando fideiuſſorem, ſed numeratio requiritur, l. ſtatuliber rationem, ff. de ſtatuliber. l. 4. §. ait prætor, ff. de re iudic. ſic præciſe Paul. Caſtrenſ. d. conſ. nu. 3. ſequitur Neguſant. loco præalleg. verſ. tertia concluſio, Capic. deciſ. 17. Idem ſi in ſententia dictum fuiſſet, ſolutis melioramentis, non expreſſo, prius. Garzia de expenſ. & meliorat. cap. 6. nu. 19. Petra, Placent. loco toties allegato, nu. 311. & eſt ratio, quia verba ſententiæ debent referri ad mentem, & intellectum iuris, ff. de iure dot. l. ſed niſi, & l. curatores, §. fin. ff. de admin. rerum ad ciu. pertin. & in iudice habetur in l. 2. C. de off. ciu. iud. ius autem pro melioramentis concedit rei retentionem, vt ſupra dictum fuit & ſic arguit Ca. d. conſ. col. 1.

Cum autem in ſententia condemnatoria, nullus reperitur ordo conſtitutus, circa melioramenta, concertant maiores noſtri, an danda ſit executio, ſaltẽ oblato fideiuſſore, nam Ruin. conſ. 84. col. vlt. in 1. negatiue reſpondit, quia iura concedunt rei retentionem, vt melioramenta ſoluantur: ergo non ſufficit fideiuſſorum oblatio, d. l. ſtatuliber rationem, & d. l. 4. §. ait prætor, ſecutus eſt Capic. d. deciſ. 17. ſenſit Tiraq. quo ſupra loco, quos omnes refert, & ſequitur Menoch. 15. remed. recuper. poſſeſ. num. 569. ſenſit Bertazol. conſ. 69. in vlt. verbis.

Contra uerò, cum temperamento forte determinauit Neguſant. loco præalleg. adducit ſcripta ab Alexand. in d. l. 4. §. ait prætor, & per Alexand. & Iaſ. in l. 1. col. 1. ff. qui ſatiſd. cog. & hanc tenuerunt Berous c. 1. num. 33. ex. de in integ. reſtit. Barbat. conſil. 36. volum. 2. colum. 12. Alciat. in l. quod te, ff. ſi cert. pet. Beninten. deciſ. 77. Rebuf. in tract. de liter. oblig. Artic. 1. gloſ. 9. num. 10. Merzar. quæſt. 66. & ante hos Gozadin. conſ. 100. nu. 21. Oſaſc. dec. 33. in fine.

Ego in hac re, iudicis arbitrium, totum poſſe, exiſtimo: nam res hæc an cautionibus expediri poſſit, ab hoc pendet, an ſubſit aliqua cauſa, d. §. ait prætor, quid enim ſi conſtaret, actorem diuturnis litibus fatigatum, quid ſi melioramenta prætenſa altiorem deſiderarent indaginem, vtrum veniant, & poſtea in facto liquidationis, quid ſi reus eſſet perſona valde litigioſa, item ſi melioramenta prætenſa eſſent modicæ quantitatis. Hæ circunſtantiæ, & aliæ ſimiles ſuaderent concedendam poſſeſſionem, præſtita idonea cautione, idem eſſet, cum in dif-

ferendo, aliquod ſubeſset periculum, Ca. d. conſ. 270. colum. 2. Capic.d.deciſ. 17. ſic etiam cum probationes, & melioramentorum quæſtio proceſſum latiorem requirerent, Bal. in conſ. 309. quæritur vtrum, in fine, in 2. & hanc partem concurrentibus aliquibus ex his circunſtantijs, probauit Rota Auinionenſ. 104. ad finẽ per contrarium verò ſi fingamus reum, virum bonum, non litigioſum, aut pupillum, vel viduam, actorem autem, perſonam difficilem, litigioſam, aut petentem, vel fingamus, melioramenta multa eſſe, poſſeſſorem paratum eſſe ea docere, & liquidare, pro eo iudex inclinare arbitrium debebit, & in re dubia & pari poſſeſſori fauendum, erit cui iura retentionem rei etiam poſt rem iudicatam conceſserunt, nam non niſi ex aliqua iuſta cauſa, cautionibus res committenda eſt, d. §. ait prætor.

83 Similis & eadem quæſtio occurrit, cum reus condemnatus prætendit detractiones pro legitima, aut pro Trebellianica, aut pro debitis hæreditarijs, uel legatis ſolutis. Nam aut iudex ſimpliciter, condemnat ad relaxandum, nulla facta reſeruatione, & tunc executio impediri nequit, aut vero condemnat cum aliqua reſeruatione, & ſi quidem reſeruat iura poſt factam relaxationem, & executio non ſuſpenditur, & idem eſt, cum reſeruat iura in alio iudicio, aut verò verba reſeruationis ſonant in tempus ante relaxationem, ut quia dictum eſt, condemno ſaluis detractionibus, vel detractis detrahendis, vel quia dictum fuiſset, condemno ad relaxationem exceptis his, quæ de iure deduci debent, vel exceptis iſs, quę ſunt de ratione ipſius rei, aut quia dictum eſset, ſaluis quibuſcunque iuribus ſuper rebus ipſis reo competentibus, & executio ſuſpendetur, ſic ſanè colligitur ex ſcriptis à Ruino, conſ. 12. col. vlt. verſ. nec obſtant, in 3. & Socin. iun. conſ. 67. num. 19. in 1. & per Marzar. in ſuo epitom. fideicom. quæſt. 70. & nouiſſime à Bertazol. conſil. 117. num. 4.

Quare conſilium eſt, ut reus conuentus excipiat de detractionibus, nam de iure prius fieri debent, quàm bona reſtituantur, ſicuti pleniſſime ſcripſit Decian. conſ. 85. col. 1. & 2. in 2. ac idcirco iudex qui prædeductiones iſtas non concederet. Reum indebite grauaret.

84 Et ex his proxime dictis infertur ad aliud, an melioramenta facta in fundo, & re immobili cenſeri debeant immobilia, an potius creditum debitum iure actionis, & exceptionis, de quo aliquid tetigit Curt. iun. conſil. 248. numer. 1. & 2. libr. 3. & hoc uerius eſt quia melioramenta rei cedunt.

85 Quid autem ſi per inſtrumentum locationis, inueſtituræ, uel alterius contractus Dominus rei promiſerit ſoluere melioramenta, quomodo intelligenda erit pactio hæc, breuiter dic referendam eſse ad intellectum iuris, l. ſi uno in princ. ff. locat. l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. l. damni infecti ſtipulatio, ff. de dam. inf. Bar. in l. ut iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de oper. lib. & in ſpecie Cæpolla conſ. 46. nu. 46. in nouis, & in ſpecie ſu ex facto conſultus reſpondi Excell. D. Iacobo Rimancinio Aduocato acuti ingenij.

De ſubſtitutionibus & fideicommiſſis ordinatis in contractibus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa an per contractus conſtitui poſſint.*
2 *Subſtitui poteſt in contractibus per modum vulgaris, & per modum fideicommiſſariæ.*
3 *Abſenti per contractum citra ſtipulationem eius nomine non acquiritur.*
Dotis cauſa abſenti etiam ſine ſtipulatione acquiritur.
4 *Donatio abſenti nemine pro eo tunc ſtipulante non acquiritur.*
5 *Donatio abſenti facta confirmatur, ſi ſine vitio rei poſſeſſionem, apprahenderit.*
6 *Pater pro filijs natis & naſcituris ſtipulari poteſt, ſi tamen legitimi ſint.*
7 *Naturalibus filijs pater ſtipulari non poteſt.*
8 *Mater & aſcendentes per lineam, maternam deſcendentibus, ſtipulari nequeunt.*
9 *Niſi ſtipuletur ſuper re ſua quæ duret ſua, uel futura ſit ſua.*
10 *Frater fratri ſtipulari nequit in allodialibus emphiteoticis & feudalibus.*
11 *Stipulari poteſt quis alteri, cum verba promiſſiua & executiua referuntur ad perſonam ſtipulatoris. Secus ſi promiſ-*

ſiua

ſiua aut executiua ad tertium ſint relata.
Ratihabitionis plures effectus.
12 *Actiones ſine ceſſione non tranſeunt ab uno in alium.*
13 *Stipulari poßunt pro alio Notarij & alij publici officiales.*
Notarij & officiales publici pro alio ſtipulari poſſunt.
14 *Notarij ex ſtipulatione quæritur ius, & actio ſecuta ratihabitione & non ante.*
15 *Ratum habendi ius & facultas non tranſit ad hæredes.*
16 *Stipulatione interpoſita ſuper re mea vel quæ durat mea tertio ius acquiritur.*
Secus ſi non duret mea, præterquam in contractu donationis.
17 *Donationis contractus ſpeciale ius habet, vt ex ſtipulatione donatoris quæratur abſenti ſubſtituto in re donata utilis actio, etiam realis.*
18 *Donatio cauſa mortis vim habet vltimæ uoluntatis ac ideo per fideicommiſſum ſubſtitui poteſt.*
19 *Subſtitutiones in contractibus factæ ſub aliqua conditione ea deficiente expirant.*
20 *Subſtitutiones in contractibus de vno in alium poſt mortem expirant eo prædecedente pro vt in vltimis voluntatibus.*
21 *Conceſſa res alicui pro ſe & deſcendentibus ſuis, an finita generatione reuertatur ad concedentem.*
22 *Reſtitutioni res ex contractu ſubiectæ an patiantur detractiones pro legitima & Trebellianica.*
23 *Legitima de rebus per contractum paternum reſtitutioni ſubiectis detrahi poteſt.*
Legitima per immenſas donationes non tollitur filijs natis aut naſcituris.
24 *Pactum de futura ſucceſſione inualidum eſt, nec iuramento roboratur.*
25 *Pactum eſt de futura ſucceſſione cum de tota hæreditate fuit actum.*
26 *Vel etiam ſi de quota hæreditatis.*
27 *Teſtandi libertas conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non bonorum.*
28 *Pactum de ſuccedendo in rebus quibuſdam ſecundum aliquos inualidum eſt.*
29 *Alij contra, & eſt communis.*
30 *Pactum quando ſit de futura ſucceſſione.*
31 *Pactum quo quis promittit non reuocare legatum, an validum ſit.*
Legatũ relictum, an teſtator ex pacto ſe obligare poſſit, vt illud reuocare nõ ualeat.
32 *Pactum de futura ſucceſſione directo aut per indirectũ, quando ſit iure improbatũ.*
33 *Fallit inter milites in Caſtris degentes.*
34 *Fallit inter Principes & Barones habentes poteſtatem legis condendæ.*
35 *Fallit cum ex lege & conſuetudine patriæ aliter reperiretur ordinatum.*
36 *Progenies aliqua an poſſit inter ſe paciſci de ſuccedendo certis modis.*
Familia aliqua an per pactum inter eos poſſit conſtituere ordinem ſuccedendi diuerſum a lege ſcripta.
37 *Pactum quod bona paciſcentium ſint ſubiecta conditionibus & reſtitutionibus pro vt in teſtamento cuiuſdam defuncti validum eſt.*
38 *Pactum approbatiuum fideicommiſſorum in teſtamentis maiorum validum eſt.*
39 *Confirmatio non extendit ſed roborat actũ.*
Relatio reſtringitur ad actum ad quem refertur.
40 *Pactum approbatiuum teſtamenti paterni inualidi an valeat ſaltem in vim pacti.*
41 *Actus nullus poteſt tamen per partes uiuificari, vt iure pacti ualeat: ſi tamen vitium eßet purgabile.*
42 *Pactum an confirmet teſtamentũ inualidũ.*
Teſtamentum vltimum præualet quàmuis primũ fuerit partiũ cõſenſu confirmatũ.
43 *Pactum appoſitum in contractu ad fauorẽ alicuius an ante caſum remitti poſſit.*
Subſtitutio facta de aliquo per contractum an ante caſum remitti poſſit.
44 *Pactum duorum conſenſu roboratũ ex ſola vnius volũtate nõ retractatur, niſi cõtractus ſit innominatus, & res ſit integra.*
45 *Recipiens rem ſub quodam modo & onere non poteſt ſolus ſe ab eo liberare.*
46 *Concedẽs rem cum aliquo onere aut pacto extrinſeco an ſolus ipſe poſſit remittere onus illud.*
47 *Principis accedente auctoritate non põt alter ex contrahentibus, uel etiam ambo remittere pactum ad alterius vtilitatem.*
48 *Ius in ſpe q̃ſitũ ex pacto cõtrahẽtiũ alicui tertio cõtraria illorũ uolũtate remitti põt ſecus ſi quæſitum ſit ex diſpoſitione legis.*
Remitti põt onus in cõtractu adiectũ ad fauorẽ tertij ante aduẽtũ cõditionis uel diei.
49 *Remiſſo onere per pactum in contractu adiecto, ad quem pertineat vtilitas.*
50 *Stipulante aliquo nomine abſentis an ius in ſpe conditionaliter quæſitum eidem contraria concedentis voluntate auferri poſſit.*

 Notario

Notario ſtipulante abſentis nomine an eidem irreuocabiliter ius quæratur.

51 *Stipulans nomine abſentis non poteſt a contractu recedere non expectata illius uoluntate.*

52 *Iuramentum facit vt abſenti ius efficaciter quæratur.*

53 *Pactum ex quo de præſenti ſit ius quæſitum tertio remitti non poteſt.*

54 *Si autem non ſit ius quæſitum remitti poterit.*

55 *Pactum ſuper re mea quæ durat mea ad fauorem tertij ualet, reuocabile tamen eſt.*

Depoſitum factum in pecunijs non in ſpecie, ſuper Banchis ad nomen alicuius tertij non eſt reuocabile.

56 *Hæres non poteſt remittere pactum extrinſecum adiectum in aliquo contractu ad commodum tertij.*

Mutare uoluntatem non poteſt hæres eum id fuerit in cōdicione volūtatis defuncti.

57 *Hæredis poteſtas minor eſt in reuocando, quam defuncti.*

Mandatum ad pias cauſas tranſit ad onus hæredum irreuocabiliter.

58 *Feudum aut Emphiteota de nouo recipiens pro ſe filijs, & deſcendentibus poteſt domino remittere, vel de eius conſenſu alienare in præiudicium filiorum.*

Emphiteoſim de nouo acceptam pro ſe filijs, & deſcendentibus poteſt acceptos remittere in præiudicium filiorum.

59 *Succeſſiones quemadmodum regulentur in ſubſtitutionibus per contractum.*

Proximitas acquirentis vel vltimo defuncti ſit attendenda in feudalibus, & Emphiteoticis.

60 *Verba enuntiatiua in contractibus an diſponant.*

Enuntiatiua uerba an diſponant in contractibus.

61 *Inſinuatio non eſt neceſſaria in pacto ſucceſſionis reciproco inter duos.*

Sed ſi ab vno factum ſit, quæſtio diſputabilis eſt.

Donatio eſt omnis promiſſio datio, aut cautio ex cauſa liberali proueniens.

Inſinuatio neceſſaria eſt in omni gratuita conceſſione ſupra 500. aureos.

62 *Non tamen in donatione cauſa mortis.*

Donatio cauſa mortis non requirit inſinuationem.

63 *Inſinuationis defectum ſupplet iuramentum.*

64 *Inſinuatio ceſſat ob onus donatario iniunctum.*

65 *Inſinuatio an ſit neceſſaria in donationibus ob cauſam.*

Donatio ob cauſam de præterito an egeat inſinuatione.

66 *Donatio facta ob cauſam de præſenti quæ ſit, & quæ inſinuatione indigeat.*

67 *Donatio ob cauſam de futuro, quæ ſit, & quæ inſinuationem requirat.*

68 *Actiones quæ oriuntur ex ſubſtitutionibus per pactum conuentis.*

69 *Dominium in ſubſtitutum per contractum donationis ipſo iure tranſit.*

70 *Dominium rei ſuæ per pactum quis minuere non poſſet, ſic vt rem illam alienare non poſſit.*

71 *Pactum in traditione rei meæ ne acceptor illam alienare poſſit, validum eſt.*

72 *Sed non impedit tranſlationem Dominij.*

Sed contrafaciens tenetur ad intereſſe.

73 *Niſi in caſibus in quibus ex ſolo pacto, & contractu dominium tranſit ab vno in alium.*

74 *Amplia etiam ſi iuramentum acceſſiſſet.*

75 *Fallit primo ſi tradens reſeruaſſet ſibi in re ius aliquod ſpeciale.*

76 *Vel vltra promiſſionem de non alienando acceſſiſſet ſpecialis illius rei hipoteca pro obſeruantia promiſſionis.*

77 *Et an hoc caſu ſufficiat hipoteca generalis plene diſcutitur.*

78 *Fallit ſecundo in alienatione omnino irreuocabili.*

79 *Fallit tertio quando in pacto fuiſſet adiectum conſtitutum poſſeſſorium.*

80 *Fallit quarto ubi pactum cum iudicis decreto fuiſſet roboratum.*

81 *Fallit quinto quando fuiſſet appoſitum pactum manus iniectionis.*

82 *Fallit ſexto quando pactum eſſet conceptũ cum expreſſa cautela nullitatis contractus in caſu alienationis.*

Pacta reſolutiua contractus an ſine clauſula conſtituti poſſeſſorij operentur tranſlationem dominij.

Dominium non regreditur ſine retraditione, reſoluto contractu ex quo per rei traditionem in alium tranſlatum fuit.

83 *Fallit ubi res data fuit acceptori uſque quo eam non alienet.*

84 *Fallit denique in re alias alienari prohibita.*

Arti-

Articulus LI.

1 ABSOLVTIS præcedentibus Articulis, Se obtulit mihi diſſerere de ſubſtitutionibus ordinatis, per uiam contractuũ de qua re tetigi complura utilia in Artic. 1. nu. 11. uſque 17. Quàmuis igitur fideicommiſsa de uno in alium proprie per modum ultimæ uoluntatis ordinentur, & fideicommiſsorum inſtitutio auctore Cæſare Aug. ex cauſa teſtati originem ſumpſerit, uti legitur inſtit. de fideicommiſs. hæred. in princ. & conſtitutum ſit, cuicumque per ultimam uoluntatem honorato, ac per donationem cauſa mortis, quæ quidem eſt ultimæ uoluntatis ſpecies, per fideicommiſsum ſubſtitui poſſe, l. ut hæredibus, ff. de leg. 2. & l. unica, §. ſin autem ſub conditione, C. de Cad. Tollen.

2 Attamen etiam in collatis per contractum inter uiuos poſse ſubſtitui de uno in alium, ne dum per modum uulgaris in caſum uoluntatis, aut impotentiæ, primi. Sed etiam per modum fideicommiſsariæ poſthabitionem primi, iure deciſum legitur in l. quoties, & in l. ſi rerum, C. de don. quæ ſub mod. & in l. qui Romæ, §. flauius, ff. de uerb. ob. & apud Caſtrenſ. conſ. 384. ſi quæritur, col. 1. & 347. lib. 1. Decian. in conſ. 31. nu. 62. lib. 1. Et in pluribus locis ſcriptum reliquerunt maiores noſtri relati in d. Artic. 1. nu. 16. quos hic non recenſeo, & ultra eos addo Octauian. in Pedemont. Deciſ. 85. nu. 6. Sforc. Odd. conſ. 39. nu. 13. Et in feudalibus ac emphiteoticis res eſt ſatis nota & deciſa, nec mirum, quia ſicut teſtando poteſt quis rebus ſuis dicere legem, quam uult, §. diſponat, in Auth. de nup. l. uerbis legis ff. de uerb. ſig. ſic & contrahendo, l. legem, C. de pact. l. legem C. de pact. conu. et quia rerum ſuarum libera cuique conceditur adminiſtratio. l. in re mandata, C. mand. l. 1. ff. ſi a par. quis fuer. man. et l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de petit. hæred. et quia ab ultimis uoluntatibus ad contractus ualet inductio, l. quæ de legato, ff. de leg. 1. cum concordantibus. Et licet ut dixi in contractibus proprie per fideicommiſsum ſubſtitui non poſſit, quia materia eſt differens et ſeparata, ad l. uerba contraxerunt, ff. de uerb. ſign. et dixi in Artic. 1. ſub nu. 15. et ultra adductos ibi, notauit Ruin. conſ. 16. nu. 15. lib. 2. et conſ. 7. nu. 14. lib. 3. attamen ad ſimilitudinem fideicommiſsorum in contractibus, ſubordinantur gradus et ſuceſſiones de uno in aliũ uti legitur in c. 1. de nat. ſuc. feu. et in pluribus alijs capitulis, ex quo ad materiam fideicommiſſorum argumentatus fuit Soci. in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub. prope finem & alibi ſępe.

3 Pro pleniori itaque tractatione materię de pluribus uidendum eſt primo an ſit neceſſaria ſtipulatio ſubſtituti aut alterius ꝓ eo. nam per vltimam voluntatem, conſtat abſenti ac etiam ignoranti ius ſaltem commutabiliter quæri, l. ſi ſibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. l. cum pater, §. ſurdo, ff. de leg. 2. ſed cum in contractibus regula ſit in oppoſitum, vt abſenti ius non quæratur citra ſtipulationem uel pactum etiam ex actu gratuito, ad l. abſenti, ff. de donat. & l. quęcunque gerimus, ff. de act. & obl. & c. ſi ſibi de præben. in 6. gloſſ. Final. communiter recepta in l. illud, C. de ſac. ſan. eccleſ. ubi etiam quod agatur de cauſa pia. Bal. Ang. & Sal. in l. nec Ambigi, C. de donat. & conſulendo Anchar. conſ. 169. Alexand. conſ. 131. col. 2. uerſ. nec prædictis lib. 4. Arer. conſ. 17. Iaſ. in l. qui Romæ, §. Flauius, nu. 39. ff. de verb. obl. ubi rationem adducit, ſub num. 40. quia Donatio pro ut quilibet alius contractus requirit conſenſum duorũ gloſſ. Magiſtra in l. conſenſu, ff. de act. & oblig. & in l. 1. ff. de contrah. emp. Bar. in d. l. abſenti, ſequitur Rub. Alexan. conſil. 132. Gabriel. conſ. 112. ubi ſub nu. 7. ampliat, etiam quod acceſſiſſet iuramentum, de qua tamen ampliatione plenius inueſtigandum foret, nam contra ſenſit Ruin. conſil. 180. nu. 12. in 1. ob iuramenti vim. Ale. conſ. 185. nu. 5. in 6. Decian. conſ. 31. nu. 73. lib. 1. Fallit tamen in cauſa dotis, nam ius ex hac cauſa abſenti quæritur ex ſolo, paciſcentis pacto, l. vnica, §. accedit, C. de rei vxor. act. Bar. conſ. 123. Dec. conſil. 35. col. 1. & in hoc differt dos a cęteris cauſis priuilegiatis, ſicuti plene declaraui in tract. de iur. fiſ. in tit. de fiſc. priuil. In extraiudicial. nu. 20. 21. & 22.

4 Amplius nec etiam valet donatio in abſentem, quàmuis ille donatione intellecta illam acceptaſſet, niſi per nuncium ad hoc a donatore ſpecialiter deſtinatum, aut per

illius

illius literas abſenti fuiſſet ſignificata, gloſ. Bal. & communiter alij, in d. l. nec ambigi, Bar. in d. l. abſenti, in primis verbis, Rom. conſ. 195. num. 1. Corn. conſ. 254. lib. 3. Aret. d. conſ. 17. col. 2. Pariſ. conſ. 88. num. 15. lib. 3. Capic. deciſ. 180. num. 8. Clar. §. Donatio, q. 12.

5 Pro ſolutione huiuſmodi primo aduertendum eſt, an ſubſtitutus donatarius de cõſenſu donatoris abſque vitio apprehendiſſet poſſeſſionem rei donatæ, nam videretur donatio confirmata, ſaltem quo ad acquiſitionem dominij, licet contractus, poſſet argui imperfectus, Bal. d. l. nec ambigi, contra gloſ. ibi, & Bal. dictum ſequuntur Corn. d. conſ. 254. Aret. d. conſ. 17. col. 2. Afflict. Deciſ. 265. ad finem, Pariſ. d. conſ. 88. nu. 97. lib. 3. ſed tamen nec iſta conſideratio ſatis tuta videtur. Nam contrarium firmauit glo. d. l. nec ambigi quam communiter probatam aſſeruit Capic. d. Deciſ. 180. ſub nume. 9. Clar. dicto loco, nume. 3.

6 Secundo conſiderandum eſt, an interceſſerit ſtipulatio pro abſente: nam in caſibus in quibus alteri ſtipulari poteſt; de quibus plene per ſcribentes in l. ſtipulatio iſta, §. alteri, ff. de verb. ob. ſtipulatio valide operaretur, & ſi quidem pater, aut alius aſcendens per lineam paternam ſtipulatus, ſit pro ſe, filijs nepotibus, & deſcendentibus, vtilis erit ſtipulatio, & eis quæritur ius & actio. l. quodcunque §. ſi quis, ff. de verb. obl. l. hæredi, §. nos autem, ff. de pact. & l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi, ff. de op. lib. Bar. & cæteri in eiſdem locis, & idem Bar. in l. quod dicitur, ff. de verb. ob. nu. 5. & ibi ſub nu. 6. inquit, quod ſi receperit pro ſe filijs, & nepotibus intelligitur ordine ſucceſſiuo, primo pro ſe & poſt eum pro filijs, nec diſtinguitur, an filius ſit in poteſtate vel emancipatus, idem Bar. ſub nu. 8. per tex. in d. §. ſi liberi, & in l. ſi genero, C. de iur. dot. & an ſint nati uel naſcituri, nam & pro deſcendentibus naſcituris ſtipulatio facta valeret, idem Bar. ſub nu. 12. per tex. in l. Paulus, §. Paulus, ff. de bon. lib. & ſequuntur communiter poſteriores, Imo. Pau. Rapha. Alex. Aret. & Iaſ. nu. 34. & nu. 43. & idem Bar. in l. prætor, ff. de ſuis & leg. & ſic ſeruatur de cõſuetudine, & in iudicijs Corn. conſil. 47. lib. 4. col. 3. Guid. Pap. Deciſ. 267. Dec. conſil. 239. nu. 4. 245. num. 3. & 607. in 2. dub. Ruin. conſil. 48. nume. 4. in 1. Boer. Deciſ. 172. Decian. conſ. 31. num. 73. lib. 1.

7 Intellige in deſcendentibus legitimis, & naturalibus, ſecus eſt in naturalibus, nam pro his aſcendens ſtipulari nõ poteſt, quia ſi non ſunt in poteſtate, l. in poteſtate, ff. de his qui ſunt ſui, & §. 1. inſtit. de pat. pot. nec eo fauore digni pro ut legitimi, & naturales, & ſic decidunt Angel. Imol. Alex. nu. 8. Iaſ. nu. 7. in d. l. quod dicitur, & pręter hos Bal. in l. executorem col. 4. ante, nu. 13. C. de exec. rei iud.

8 Mater autem & aſcendentes per lineam maternam quàmuis ſtipulati poſſint pro deſcendentibus ſuis ſuper re, quæ ſit ſua, vel duret ſua, l. publica in princ. ff. de poſ. non tamen ſtipulari poſſunt pro re, quæ non durat ſua, l. huius, ff. ſol. mat. l. debitor, §. fin. ff. ad Trebel. & l. pactum, C. de pac. Conu. Bar. d. l. publia, & d. legibus, & in l. ſtipulatio, §. ſi ſtipuler col. vlt. & in d. l. quod dicitur, nu. 9. ſequuntur Imol. Rapha. Alex. & Iaſ. nu. 38. ubi concordantes adducit, ideoque ſi mater uel aſcendens per eam rei ſuæ dominium ex contractu, in alium tranſtuliſſet, non poſſet ſtipulari, vt poſt illius mortem res ad filios reuertatur, quia res non eſt ſua, nec durat ſua.

9 Si vero Mater rem reciperet iure pleni vel vtilis dominij, poſſet quidem ſtipulari eam rem pro ſe filijs, & deſcendentibus, quia ſtipularetur ſuper re ſua, aut extitura ſua, ſic ꝑ præmiſſa in terminis decidit Bar. in d. l. quod dicitur, in fine, & per tex. in cap. 1. de feud. fęm. ſequuntur Imol. Alex. & Iaſ. ibi. nu. 45. Bal. in l. Auus, ff. de pact. Abb. in c. in præſentia col. 10. ex. de probat. Alex. d. §. ſi ſtipuler. nu. 20. & eſt communis traditio Afflict. in tit. ſi Vaſſal. feu. prin. nu. 17. Curt. de feud. in ſecunda par. num. 64.

10 Fratres autem, & alij tranſuerſales, & multomagis qui extranei ſunt, pro fratribus, conſanguineis, & extraneis ſtipulari nequeunt, per reg. in d. l. ſtipulatio iſta, §. alteri, ff. de veb. obl. & in §. alteri, inſtit. de mut. ſtipul. Bal. d. l. executorem, col. 4. Iaſ. d. l. quod dicitur, num. 41. & in d. §. Alteri, ſub nu. 1. & eſt gloſſ. not. in l. fideiuſſoris, ff. de pact. ubi Iaſ. plenius ſcribit, optimus tex. in l. 3. §. ſed & ſi forte, ff. Iud. ſol. ac ideo frater in emphiteoticis pro fratre ſtipulari nequibit, ſic ex profeſſo Curt. iun. conſ. 55. nu. 1. Immo nec etiam in feudalibus, Iaſ.

d. §.

d. §. alteri, nu. 3. & d. l. quod dicitur, nu. 41. de qua re inter Feudiſtas non eſt leuis diſceptatio, ut late apud Curt. iun. de feudis, in 2. par. nu. 56. Et mihi, vt ingenue dicam quid ſentiam, admodum placet reſolutio Curt. d. loco, nu. 63. & 64. ut nulla ſit differentia inter feudalia, & alia, & inter fratres aut alios extraneos, ſed diſtinguendum ſit, an frater in re non ſua, vel ſibi non acquirenda ſtipuletur pro fratre, & inutilis ſit ſtipulatio inſpectis iuris regulis, aut in re ſua vel futura ſua, & eo caſu ualeat ſtipulatio, quia etiam extraneus pro extraneo ſtipulari poteſt circa rem ſuam, uel quæ futura eſt ſua, uti Bar. docuit, in d. l. publia in princ. ff. de poſ. in d. l. ſtipulatio iſta, §. ſi ſtipuler, col. vlt. & in d. l. quod dicitur, nu. 9. & in fine, & retuli ſupra proxime, nu. 8. & 9. ſicut e contra extraneus, circa rem meam mihi ſtipulari poteſt, l. pen. C. ad exhiben. ideoque frater, & quilibet alius etiã extraneus ſtipulari poterit, vel libere uel iure feudi, & emphiteoſis, rem aliquam pro ſe, & poſt eius mortem pro fratre ſuo & filijs fratrum, vel etiam pro aliquo extraneo, & deſcendentibus ab eo. licet in prima acquiſitione non poſſet ſtipulari pro fratre, & ut latius proſequitur Curt. d. loco.

11 Declara, ſtipulationem alteri factam nõ valere, ſcilicet cum verba promiſſiua, & executiua directo concipiuntur in perſonã alterius, vt quia conceſſio facta ſit tibi & filijs tuis, & fratri tuo & eius filijs, te ſic ſtipulante, nam quo ad partionem fratris tui inutilis eſſet ſtipulatio, Bar. in l. ſi mihi & Titio, ff. de verb. obl. ſequuntur ſcribentes ibi. Iaſ. d. §. alteri ſub nu. 3. & ſub nu. 11. & in l. huiuſmodi, in princ. nu. 20. ff. de leg. 1. Curt. loco præall. uel etiam cum verba promiſſiua eſſent directa in perſonam ſtipulatoris, executiua vero in perſonam abſentis, & ſtipulatoris pecuniariter non intereſſet, ad plene not. à gloſ. Bar. & poſterioribus in d. §. ſi ſtipuler, diuerſum eſt cum verba promiſſionis & executionis diriguntur in perſonam præſentis, nomine tamen abſentis, veluti quia conceſſio ſit facta, mihi ſtipulanti & acquirenti nomine meo & fratris, vel nomine cuiuſcunque alterius abſentis, nam quia ſtipulatio ſubſtantiatur in perſonam præſentis, valet, & illi abſenti ſecuta ratihabitione ius quæritur, ſicuti plene declararunt gloſſ. Bar. Angel. Alex. & late Iaſ. in l. huiuſmodi in princ. nu. 18. ff. de leg. 1. gloſſ. in d. §. alteri inſtit. de inutil. ſtipul. & in l. pen. ff. de neg. geſt. & in l. quæcunque gerimus, ff. de act. & obl. Bar. in d. §. ſi ſtipuler. in ſexto modo, & in d. §. alteri, in 2. opp. & latiſſime Iaſ. nu. 11. ubi iura, rationes, & plures concordantes adducit, & in practica hoc iure vtimur, nec mirum, nam ſequens ratihabitio trahitur retro & mandato comparatur, l. ſi. C. ad Macedon. & facit ratum habentem actus auctorem, l. ſupra iter, §. caſſius, ff. de aq. plu. arc. & operatur, ut ratificans habeatur pro præſente ad actum, l. cum decem, §. 1. & inde not. Bal. ff. de ſolution. Iaſ. d. loco, vbi inquit ratihabitionem nihil prodeſſe in caſu quando uerba promiſſiua, & executiua directa ſunt in perſonam tertij, vel ſaltem verba executiua, & ſtipulatoris nihil pecuniariter intereſſet, ex doctri. Butrig. Bar. & Bal. in l. obſeruare in vlt, not. ff. de off. proc. & leg. Angel. in l. Iulianus col. 3. ff. qui ſatiſd. cog. quos ſequitur Alex. conſ. 232. nu. 7. lib. 6. nam quod non meo nomine factũ eſt, ratum habere non poſſum, l. ſi pupilli, §. ſed ſi ego, ff. de neg. geſ. c. Ratum, de reg. iur. in 6.

12 Licet autem ſecuta ratihabitione abſẽs trahat ad ſe negocium, non tamen actio ſibi ex contractu quęritur niſi ſubſecuta ceſſione. d. l. ſi ego, ff. de neg. geſ. & in inde not. & eſt caſus in l. poſſesſio, ff. de acqu. poſſeſ. vbi Bar. & latisſime Alexand. Bar. in d. §. ſi ſtipuler. numero, 3. & cæteri poſt eum.

13 Notarij autem, iudices, & alij officiales publici pro abſentibus & ignorantibus ſtipulari poſſunt, l. non aliter, ff. de adopt. l. 1. §. exigere, ff. de Magiſtr. conuen. & l. non quaſi, ff. rem pupil. ſal. for. ubi plene Bar. Aucten. libellum, C. de lit. conteſt. vbi Bar. notauit, Bal. in l. ſi abſentis, C. ſi cer. pet. Abb. in c. ad reprimendum, ex. de off. ordin. Iaſ. d. §. ſi ſtipuler. nu. 14. & 16. Crau. conſ. 252. col. 2. Gozad. conſil. 87. ad finem, Clar. in §. Donatio, q. 13. Octauian. in Pedemont. Deciſ. 32. & eſt indubitata propoſitio, & ex facto conſuluit Pariſ. cõſ. 88. nu. 90. lib. 3. declaranda tamen, ut locum habeat cum Notarius, vel Iudex in actu ſui officij pro abſente ſtipulatur, ſcilicet Notarius in actu de quo a partibus fuit rogatus. Iudex in actu iudiciali, ſecus ſi extra officium ſuum alteri ſtipularentur, nam uti a priuato facta haberetur ſtipulatio illa

ſicuti

ſicuti poſt Bal. Angel. Iſern. & Ang. Aretin. tradidit & recte Iaſ. d. §. ſi ſtipuler. nu. 15. & 16.

Secundò vbi verba promiſſiua ſunt collata in perſonam notarij. Secus ſi ad abſentem relata forent, nam ſtipulatio eſſet funditus nulla, ex plene notatis in d. §. ſi ſtipuler, ideoque Notarij dicere ſolent, promiſit mihi notario tanquàm publicæ perſonæ ſtipulanti pro Titio abſente, vel pro omnibus, quorum intereſt, aut in futurum intereſſe poſſet.

14 Tertiò vt ex ſtipulatione notarij quæratur ius & actio abſenti ſecuta eius ratihabitione & non ante, ſicuti ex Bal. & Paul. auctoritate tradiderunt Dec. conſ. 226. num. 7. & 586. col. vlt. Curt. iun. conſ. 55. nu. 9. & 10. Alciat. conſ. 9. conſ. 29. & conſ. 98. & 112. lib. 2. Secundum venetam impreſſionem, Bero. conſ. 204. nu. 16. Didac. in Rub. ex. de teſtam. & Variar. lib. 1. cap. 14. ſub nu. 11. quorum ſententiam ſecutus ſum in tract. de iu. fiſ. in tit. de priuil. fiſ. extraiud. num. 23. & infra reiecta opinione Corn. Ruin. & Socin. iun. quos ſecuti fuere Crau. Clar. & Octauian. in locis præallegatis, quia vt ibi dixi, impoſſibile videtur ſecundum iuris regulas, vt ex contractu vnius alteri abſenti ius quæratur, & contractus ad illum trahatur ſine illius conſenſu per ratihabitionem declarato, differt autem ſtipulatio notarij, a ſtipulatione priuati in hoc, quia ex ſtipulatione priuati nomine abſentis non quæritur actio, niſi præceſſerit ceſſio vltra ratihabitionem uti dixi ſupra nu. 12. ex ſtipulatione autem notarij ſecuta ratificatione ſtatim quæritur actio etiam ſine ceſſione, Bartol. in d. §. ſi ſtipuler, ſub nu. 3. in 3. fallen. & in d. l. non quaſi, Pau. Caſt. conſ. 295. col. 3. in 2. Decius d. conſil.

15 Vtilitas autem huius rei maxima eſt, nam ſi abſens prædecederet ante eius ratihabitionem, hæredes eius ratum habere non poſſent, quia ius ratum habendi non eſt hæreditarium, nec ad hæredes tranſit, l. bonorum, ff. rem rat. hab. Deciſ. Neapol. 286. Socin. iun. conſ. 77. nu. 115. cum ſeq. in 1. Neguſant. de pignor. in 4. membr. 3. part. nu. 36. Gomeſ. de Annal. poſſeſ. q. 49. Rolan. conſ. 63. nu. 52. in 4. & in materia noſtra Paul. & Dec. in dictis conſil. putarunt tamen nonnulli, re integra hæredes ratum habere poſſe Caſtrenſ. conſ. 197. uiſis, col. pen. in 2. Corn. conſ. 2. num. 34. in 3. & conſ. 2. col. 2. in 4. Menoch. conſ. 92. nu. 73. ſed quia res hæc non eſt præſentis ſpeculationis, ideo ulterius non proſequor.

16 Vbi autem ex parte recipientis non interueniſſet ſtipulatio, ſed ex parte dantis & concedentis, quia ſtipulatus ſit a recipiente, uel in uita, uel poſt eius mortem, rem alteri dari, ſi quidem ſtipulatio interceſſit ſuper re ſtipulantis, quæ ſua eſt, & ſua durat. ualet ſtipulatio, & illi tertio abſenti quæritur ius & actio etiam ſine ceſſione, d. l. publia, in princ. ſi uero non durat ipſius ſtipulantis, quia facta ſit eius, cum quo contrahit, & tunc tertio regulariter nõ quæritur actio. l. pactum, C. de pact. Conu. & l. ſi a genero, C. de iur. dot. niſi in contractu donationis fauore exercentis liberalitatem, nam utilis actio quæritur, caſus eſt in l. quoties, & in l. ſi rerum, C. de donat. quę ſub mo. ſic Bart. in d. §. ſi ſtipuler, col. ult. & in d. l. publia, & eſt communis traditio, Alex. in d. §. nu. 19. Iaſ. nu. 20. Socin. conſ. 125. num. 1. lib. 3. ubi quod eſt caſus ſpecialis in ea. l. quoties, ut abſenti ſine aliqua ſtipulatione eius nomine facta ius quęratur, ſequitur Crau. conſ. 19. num. 9. Gabriel. in conſ. 16. nu. 16. cum concordantibus adductis in Artic. 1. nu. 16. & alijs congeſtis a Didac. Variar. lib. 1. capit. 14. ſub num. 2. & ab Oſaſc. in Pedemont. Deciſ. 85. num. 7.

17 Et illa utilis actio, quæ quidem ſubſtituto donatario acquiritur, ne dum perſonalis eſt, ſed & realis, ita ut utilis uendicatio donatario ſubſtituto quæratur, ſicuti ex profeſso docuit Dec. in conſi. 239. num. 8. & in l. traditionibus, nu. 14. C. de pact. poſt Specul. ab eo relatum, idem Dec. conſil. 673. in fine, ſequuntur Rip. lib. 3. Reſpon. c. 1. col. ult. Crau. dicto loco, Decian. conſi. 31. nu. 61. in 1. & conſil. 55. in primis uerbis, lib. 3. & optime iuuat tex. in d. l. 3. fauore liberalitatis, ut pleniorem effectum conſequatur, ſic & a ſimili ex cauſa dotis abſenti ius reale acquiritur ad l. ſi ego §. 1. ff. de iur. dot. & l. unica §. accedit, C. de rei ux. act. Bar. conſ. 123. Dec. conſ. 35. Quocirca Dec. traditionem accipiendam puto, & ſi contrarium probauerit Didac. quo ſupra loco, nu. 3. rationibus iure communi fundatis, cui acceſſit Menoch. conſ. 185. nu. 30. & ante eos Alcia. in d. l. traditionibus, quæ tamen non obſtant, quoniam fauore libera

litatis,

litatis, ne donator propoſito ſuo a donatario fraudetur, faciliorque ſit exitus ad donatarij ſubſtituti commodum, ſic iure ſingulari conſtitutum fuit, pro vt etiam in dotibus, d. §. accedit, & in fideicommiſſis & legatis, ad l. 1. & 2. C. comun. de leg. Nam hæc omnia donationes ſunt, l. legatum, ff. de leg. 1. l. & fideicommiſſum, ff. de leg. 3.

18 Hæc autem, quæ de ſtipulatione dicta ſunt, locum quidem habent, vbi ſubſtituitur in actu inter viuos. Sed in donatis cauſa mortis, quia donatio hæc facta ab eo, qui teſtari Codicillari & fideicommittere poteſt, habet naturam vltimæ voluntatis, proinde per fideicommiſſum abſque alia ſtipulatione ſubſtitui poterit: diuerſum eſt, cum donatio cauſa mortis facta fuiſſet ab eo, qui teſtari iure non poſſet, veluti a filio familias cum conſenſu patris, nam hic citra ſtipulationem ſubſtituere nequiret, veluti plene declaraui, in Artic. 1. nu. 11. & infra, ideo vlterius non repeto.

19 Videamus modo de pluribus circa has ſubſtitutiones, & quidem ſi pure factæ ſint, iuxta præſcriptum ſeruandæ ſunt d. l. legem C. de pact. cum ſuis concordantibus, d. l. qui Romæ, §. flauius, ſi vero conditionaliter, euentus conditionis ſeruabitur, & deficiente conditione ſubſtitutionem euaneſcere fateri oportet, ex ſcriptis in Artic. 29. nu. 14. & infra, ideo facta ſubſtitutione in contractu ſub conditione ſi ſine liberis, eo cum filijs decedente ſtatim expirat ſubſtitutio, quicquid poſtea de liberis contingat, l. inter Socerum, ff. de pact. dotal. Paul. Ca. conſ. 324. num. 3. in 1. Dec. conſ. 414. viſo, per totum Alciat. conſ. 9. nu. 5. li. 9. Rebuf. in pulchro caſu conſ. 172. dixi in d. Artic. nu. 25.

20 Sic etiam ſubſtituto poſt mortem primi donatarij, præmoriente, perimitur ſubſtitutio pro vt in vltimis voluntatibus, ad reg. in l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de Cad. Toll. & ſic decidit Bart. conſ. 212. promitto ſibi, ad finem. Contra tamen obſtat, quia ex contractu conditionali ſpes tranſmittitur in hæredes ad differentiam vltimarum voluntatum, §. ex conditionali, inſtit. de verb. obl. Bellam. conſ. 39. Dec. conſ. 247. qua ratione ſic ſenſiſſe videtur Ruin. conſ. 7. num. 19. lib. 3. Sed contra adhuc non relata Bar. deciſione, ex profeſſo pro Ill. Marchione Vaſti conſuluit Alciat. conſ. 3. lib. 8. vbi facta donatione Petro, eius uita durante, & poſt eius mortem Michaeli & eius hæredibus, reſpondit pręmortuo Michaele donationem quo ad eum irritam reddi nec ad hæredes tranſmiſſam, quoniam ſubſtitutio de Michaele conditionaliter facta erat, ſi ſuperuiueret Petro, vnde eo. præmoriente defectu conditionis ſubſtitutus excluditur, nec ob. tex. in §. ex conditionali, nam tranſmittitur ante defectum conditionis, & vt contractus valeat, implementum conditionis requiritur, ſed cum vt pręſupponitur conditio defecerit, ceſſat quippe omnis tranſmiſſio, nec reſiſtit illa adiectio, Et hæredibus, nam intelligitur, quatenus ius iam quæſitum eſſet Michaeli, & ſic in ſenſu compoſito, non alternatiue & in ſenſu diſiuncto, ex notatis per Bart. in l. ſtipulatio iſta §. ſi quis ita, & in l. eum qui ita, §. qui ita, ff. de verb. obl. & per plura alia. Cuius deciſio mihi admodum placet, & fuit de mente Torniel. apud Port. conſ. 81. nu. 20. nam ſubſtitutiones iſtæ nominatim ſubordinatæ de uno in alium, ob mortis mentionem, clare demonſtrant intentionem donantis fuiſſe, magis habere primum quam ſecundum, magis ſecundum quam tertium, idcirco tertius moriens ante ſecundum, vel ſecundus ante primum, non tranſmittit ad ſuos hæredes, ad excluſionem hæredum prioris, quia ſicut primum in vita prætulit ſecundo, ita hæredes primi cenſetur prætuliſſe hæredibus ſecundi, ad hæc tex. in §. 1. in fine, inſtit. de donat. & pulchra Bar. deciſio in l. Gallus, §. etiam ſi parente col. 2. ff. de lib. & poſth. communiter ibidem recepta, & præterea Oldr. deciſio conſ. 177. teſtator, & Fulgoſ. in conſil. 17. cum pluribus alijs conſulto omiſſis.

21 Tertio quæro, an facta donatione, & conceſſione alicui & deſcendentibus ſuis, finita deſcendentium linea, & extincto illo perſonarum genere, de quibus in contractu facta fuit mentio, res reuertatur ad dominum, an vero ſit in diſpoſitione ultimi morientis, & quod vltimus diſponere poſſit, videtur tex. in l. cum pater, §. libertis & in l. qui ſolidum §. fin. ff. de leg. 2. cum alijs adductis in Artic. præced. nu. 2. Sed contra quod res ad concedentem uel eius hæredes reuertatur, nam in feudalibus & emphiteoticis in quibus ius utilis dominij in recipientem transfertur ſaluo iure directi dominij, vt res ad dominum redeat, abſolu

tum

tum eſt, in allodialibus autem & liberis idem quoque dicendum videtur, quia rerum Dominium ad tempus concedi poteſt tam ex contractibus, quam per vltimam voluntatem, d.l.ſi rerum, & d.l.quoties, C. de don. quæ ſub mo. & l. illud C.de legat. vbi plene notatur.

Secundò quia contractus lex ſeruanda eſt, l.legem, C.de pact.cum ſimilibus.

Tertiò quia in contractibus non fit extenſio ad perſonas non nominatas l.ſi vnus §.ante omnia, ff.de pact.l.ſi ita ſtipulatus §. Griſogonus, ff.de verb.obl.

Quartò quia limitata conceſsio limitatum producit effectum l.in agris, ff.de acq. rer. dom. l. cancellauerat, ff.de his quæ in teſt. del. & quia incluſio aliquorum eſt excluſio aliorum ad l.cum prætor, ff.de iudic. & in terminis ſic decidunt Thom.Doct.Senenſ.conſ.106.& Socin.iun.conſ.53. libr. 2.verum penitius conſiderando, quicquid ſit in feudalibus & emphiteoticis in quibus Domino eſt reſeruatum ius vtile, & quorum natura talis eſt, in allodialibus aliud videtur dicendum, vt hæc non amplius ad dominum reuertantur, niſi pactus fuerit, in quibus terminis loquitur text. in d.l.ſi rerum, & procedunt rationes ſupraadductæ, vel niſi per dictiones taxatiuas ſic conceſsionem reſtrinxerit, vt de reuerſione videatur cogitatum, ſicuti aduerterunt Thom. Doct. & Socin.in dictis conſilijs.

Cæterum quàmuis conceſsio fuerit relata ad certum perſonarum genus, interpretari poteſt, vt perſonæ illæ nominatæ capiant quidem ex pacto concedentis, & ex eius beneficio, ita vt tale beneficium eis tolli aut impediri nequeat, hæres autem ultimi caſu & fortuna capit ad l.ſi ſic ff. de leg. 3. & quod ibi notat Bartol. & forſan verior hæc eſt.

22 Quarto quæro, an res ex contractu reſtitutioni ſubiectæ patiantur diminutiones & detractiones, quibus ſubiacent res fideicommiſſariæ, quod uidetur arguendo de ult.uoluntat.ad contractus, ad l.quæ de legato, ff.de leg.1.Attamen in his aliud eſt: nam Falcidia & Trebellianica, quæ detrahi ſolent de relictis particularibus & uniuerſalibus, non detrahuntur de ſic relictis, quia de his lex Falcidia & Trebellianum non loquitur, & in terminis notat Bald. in Rubr.C.de Reuoc. his quæ in fra. cred. ad finem, per tex. in l. quidam cum filium, ff.de hered.inſt.ſequuntur Rom.in l. ſtipulatio iſta §.inter certam, ff.de uerb.obl.Iaſ. in l.poſt mortem col.2. C. de fideic. Curt. iun.conſ.15.col.3.verſ.ſecundo principaliter, vbi quod in donatis inter viuos nullo iure cautum reperitur, quod detrahi poſſit aliqua quarta, ſequitur Crau. conſi. 130. in fine, de donationibus autem cauſa mortis ad inſtar legatorum Falcidia detrahitur; l.in donationibus, ff.ad leg.Falcid. l. 1.qui mortis, ff.quor.leg.l. & ſi mortis, C. ad leg.Falcid.& idem eſt in donatis a coniuge coniugi, a patre filio, quæ morte confirmantur, l.in donationibus, C.ad leg.Falcid. non tamen detrahitur Trebellianica, quia hæc non niſi de vniuerſalibus relictis detrahitur ab hærede grauato, l. 1. §. inde Neratius, & l.mulier, §. fin.ff.ad Trebell. ſic Alex.in conſ.247.ad finem, in 6.Crau. d.conſ.130.in fine, quamobrem non recte ſenſiſſe fateri oportet Pau.Caſt.conſ.288. Notandum eſt, in 2.quatenus ſenſit decretales c.Rainutius & c.Rainaldus, ex.de teſtamen.de detractionibus duarum quartarum; locum quoque habere in reſtitutione facienda ex contractu, nam quo ad Trebellianicam male loquitur, & contra tex.in d. l. mulier, §. fin.& deciſiones præallegatas ſic quoque licet ex cauſa dotium res reſtitutioni fideicommiſſariæ ſubiectæ alienari poſſint, ad tex.cum materia, in Auth. res quæ, C.com.de leg.non tamen poſſunt alienari, quæ ex contractu reſtituendæ ſunt, glo.& Bald.in l.nulla, C. de iure dot. & late dixi in Artic.42.nu.58.

23 Legitimæ autem detractio an fieri poſſit, alia eſt conſideratio, & ſi quidem filius vel alius, cui legitima debetur, conſenſum contractui non præſtitit, detrahi poſſe omnibus numeris fatendum eſt, quia nulla ratio reſiſtit, & ſatis conſtans eſt per immenſas donationes in quemcunque factas non præiudicari filio aut alteri in legitima debita, l. 1. l.ſi totas, & per totum illum tit.C.de inof.don.vbi Bart.Bal.Paul.& cæteri alij, Auth.vnde ſi parens, C.de inof.teſt. Caſtr. conſ. 251. & 356. lib. 2.Corn.conſ.190. colum.vlt.lib.2.Iaſ.conſ.115.col.fin.lib.1. Rip.Reſponſ.lib.3.ſub tit. de Reuoc. don. cap.10.col.pen.Socin.iun.conſ.67.nu.56. in 2.Clar.§.donatio, quæſt.24.ita vt etiam poſt nati reuocent donationes immenſas præiudiciales ſibi in legitima, Aluar. & Præpoſ.in c. ſi filij, in tit. ſi de feu.fue.controu.

trou.

trou. quos ad hoc retulit & ſequitur Tiraquell. de iur. primogen. quæſtione ſexta numero, 21. & numero, 27. vbi poſt Maſſuer. inquit, quod per quaſcunque conditiones appoſitas in contractu matrimonij, filij non poſſunt, priuari legitima, ſi uero is, cui legitima debetur, in contractu interuenit & reſtitutioni faciendæ conſenſum præſtitit, maior ineſt dubitatio, ſed cum iure deciſum ſit, filium non niſi ſpeciali renunciatione in legitima ſibi præiudicare, l. ſi quando §.& generaliter, C. de inoff. teſt. & late dixi in Artic. 36. num. 81. & 98. iccirco detrahi poſſe tutius eſt dicere, nam & filius per fideicommiſſum uniuerſale grauatus cum prohibitione legitimæ agnoſcens hæreditatem dicitur conſentire fideicommiſſo, & obligari ex quodam quaſi contractu, nihilominus detrahit legitimam, uti dicto loco plene comprobaui, quoniam de legitima lex ipſo iure omne onus reijcit ad leg. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtam.

24 Quartò quæro, an indiſtincte pacta hęc & ſubſtitutiones ualeant, & quidem concurrente habilitate perſonarum, & ſeruatis ſolemnibus, ualere conſtat, niſi pactum ſit de futura ſucceſsione, aut niſi per indirectum tollat liberam teſtamenti factionem: Quoniam autem huius rei inueſtigatio eſt ualde utilis, & de materia profunda, ideo diligenter, eſt aduertenda.

Primò itaque uideamus de pacto futuræ ſucceſsionis: Hoc autem inter priuatos inualidum eſſe, quia contra bonos mores, enunciauit, Imperator in l. ex eo, C. de inutil.ſtipulat. inter milites autem ſpeciali fauore ualet, l.licet inter priuatos, C. de pact. plura autem in iure reperiuntur ſcripta exempla de huiuſmodi pactis inualidis, ueluti ſi promiſiſſem te hæredem facere l.ſtipulatio hoc modo, ff. de uerbor. obligation. uel te in ſucceſsione præponere, l. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro Soc. vel quòd pro æquali parte filia cum alijs filijs ſuccedat, l. pactum quod dotali, C. de pact. vel quod ſuperuiuens rebus prædefuncti potiatur, d. l. licet, vel quia vnus promittat relinquere bona ſua vel partem, l. res quæ §. lites; ff. de iur. fiſc. aut promittat hæreditatem ſuam, uel quotam hæreditariam, l. cum donationis, C. de tranſact. uel promittat, quod poſt mortem ſuam bona ſua pertinerent ſeu peruenirent in paciſcentem, l.hæreditas C.de pact.Conu. ſolida autem huius rei uidetur eſſe ratio, quam indicat text. in d.l. hæreditas, quia modus iſte transferendi ſucceſſionem uniuerſalē ab uno in alium per uiam pacti non eſt a iure inuentus, ſed ex teſtamento, aut ex legibus, & ſic Bartol. aduertit conſilio 212. & ſubſecuti ſunt poſteriores, text. uero in d. l. ex eo. rationem adducit, quia eſt contra bonos mores, quod etiam ſignat text. in d. l.cum duobus, §. idem reſpondit, ſcilicet conſtringere libertatem de ſupremis iudicijs, inciuile eſſe, unde plerique auctores, dixerunt pactum de futura ſucceſſione contra bonos mores eſſe, quia uotum captandæ, mortis inducit, ideo deteſtandum, c. deteſtanda, de conceſ.præb.item quia tolleret libertatem teſtandi, quæ tamen iure publico, liberis hominibus ſeruata, fuit, leg. prima, C. de ſacr. ſanct. eccleſi. l. uel negare, ff. quemad. teſt. aper. Verum tamen rationes iſtæ non uidentur urgere.

Nam prima uidetur tolli ſtante conſenſu paciſcentis ad leg.final. C. de pact. ubi hac ratione, ſuſtinetur, pactum de non ſuccedendo, aliàs inualidum ſine illius conſenſu, ut ibi: alia autem ratio uidetur poſſe declinari, quia ubi pactum futuræ ſucceſsionis ualidum eſt, ueluti inter milites, ualet quidem in uim ſupremi iudicij, & mutat naturam, ita ut non ſit obligatorium ſed reuocabile dict. leg. licet, C. de pact. & inde poſt ueteres ſic notarunt Paul. Alexand. Iaſ. Deciſ.Curt. & Claud.Aqu.

Hæc autem pacta de futura ſucceſsione ſunt inualida, etiam inter filios, & quo ad filios, Decius in conſil. 475. ſub numero 26. ac etiam ſi reciproce inter duos facta ſint, dict. leg. licet, & in multis deciſionibus & conſilijs infra allegandis, & nec etiam iuramento confirmentur, ſicuti Auctores infra allegandi cenſuerunt, & latiſſime Tiraquell. de iur. primogen. quæſtione ſexta numero 18. Octauian. in Pedemont. Deciſ. 100. num. 31.

Nam licet reperiatur, iuramentum, poſſe addere, robor actui, iure publico

eo adinuento ad ſupplendum aliquos eius defectus, non tamen reperitur vt iuramentum confirmet actum iure publico non inuentum ſed reprobatum.

25 Punctus eſt, vt intelligamus quando ſit vel non ſit pactum de futura ſucceſſione iure improbatum, qua in re tres ſunt caſus conſiderandi. Primus eſt, cum per pactum agitur de vniuerſa ſucceſſione poſt mortem paciſcentium, & hoc caſu non valere conſtat, d.l.ex eo.d.l.hæreditas, d.l.licet, & d.l.ſtipulatio hoc modo, & conſuluit Bar. d.conſ. 212. vbi in pacto reciproco inter duos, quod præmorientis res deberent eſſe alterius ſuperſtitis, & idem Bar.in l. fin. C.de pact.nu.10.vbi inquit, ſi promitto tibi quod ſis hæres meus, vel quod mihi ſuccedas, vel quod faciam te hæredem, eiuſmodi pacta inualida eſſe: & in Laudo arbitratoris vim tranſactionis habente, quo decisum fuerat, vt altero decedente ſine liberis ſuperſtes ſuccederet, ſic ut alter in contrarium teſtari Codicillari aut inter uiuos diſponere non poſſet, ut inualidum ſit, conſuluit Angel.conſi.66. Comes Robertus: Et in pacto iurato de ſuccedendo in cauſa inteſtati tantum, pro eius nullitate latiſſime Alex.conſi.28.lib.3. ſequuntur Iaſ. d.l.licet, in fine Curt.iun.nu.15.& 16.& in pacto inter duos fratres quod uno præmoriente alius haberet iure hæreditario bona defuncti Iaſ.conſi.88.lib.1.& in alio pacto quod uno moriente ſine filijs maſculis omnia eorum bona deueniant & remaneant uperſtiti dotatis fœminis, ad eius inualiditatem idem Iaſ. conſi. 60. in 3. & in eodem caſu Cur.iun.conſ.15.& in pacto coniugum ut altero præmoriente omnia bona mobilia & immobilia iure hæreditario ſuperſtes habeat & poſſideat, idem Iaſ.conſ. 87.nu.3. lib.1.Dec. quoque in ſuo conſil. 203. col. 1. Reſpondit pro nullitate in pacto duorum, quod altero præmoriente ſine filijs bona deueniant in ſuperſtitem, in qua opinione præciſe ſe reſoluit in l. pactum dotali ſub num. 3. C.de collation.& idem Dec.conſ.225.in duobus pactis, videlicet quod maſculi ex eis deſcendentes deberent eſſe hæredes excluſis fœminis. Item quod altero eorum decedente ſine filijs maſculis omnia eius bona deuenirent ad ſuperſtitem. Idem Dec.conſ.236.improbat pactum, quo actum fuerat, quod eo decedente ſine filijs tota eius ſucceſsio pertineat ad D. Claudium Alciat. conſil. 74. lib. 8. in pacto inter plures, quod vno ex eis præmoriente ſuperſtites eſſent hæredes, & lib.9.conſ.8.in pacto, quod ſuccedant in bonis, & idem Alciat.conſ. 64. & in conſ.65.ponit, actum fuiſſe, quod morientibus filijs Mariæ, proximiores de eius domo habeant & recipiant hæreditatem, & ſucceſſionem, & reſpondit pro nullitate, & idem abunde firmauit Pariſ. conſil.24. nu.55.lib.2.ſic quoque Socin. iun. conſil. 44. in 2. in pacto, quod alius ſuperuiuens ſuccederet, & in eadem caſus poſitione Octauian. in Pedemont. Deciſ. 100. vbi pro nullitate talis pacti, & pręter hos Boer. Deciſ.355.& latiſſime more ſuo Tiraquel. de iure primogen. quæſt. 6. vbi quod nec etiam in contractu matrimonij ualeat, licet forſan alias non contracturi, & ſi dubitaretur, quare valeat pactum inter duos de hæreditate viuentis eo conſentiente ad l. fin. C. de pactis, & non valeat pactum de hæreditate ſua ab eo factum, ſoluit Alex. d.conſ. 28.col.vlt.ſequitur Ruin.conſ.16. nu.17.in 2.

26 Secundus caſus eſt, cum non agitur de vniuerſa ſucceſſione, ſed de quota ſucceſſionis vniuerſalis, hoc caſu Petr. Cyn. & Bald. in d. leg. fin. C. de pact. videntur, ſenſiſſe pro validitate pacti, quia non auferat liberam teſtandi facultatem in alijs quotis, refert ſimpliciter Iaſ. conſil. 211. column. 3. libr. 2. & conſil. 173.column. 5. libr. 4. vbi conſuluit valere pactum, quod frater ſuperſtes habere deberet dimidiam omnium, & ſingulorum bonorum fratris præmorientis. Sed contra verius eſt, per caſum apertum in d. leg. pactum quod dotali, C. de pact. in leg. cum duobus, §. idem reſpondit, ff. pro Soc.& in d.leg.lites, §. res quæ, ff. de iur. fiſc.& in d. l. cum donationis, & ſic concludunt Alexand. Lancel. Deciſ.& Claud. Aquenſ. in d. leg. fin. Deciſ. & Claud. in d. leg. pactum quod dotali, Bald.& Paul. in d. leg. ſtipulatio hoc modo, Anchar. & Imol. in Rubric. ext. de teſtam. & ex profeſſo conſuluere Alexand. conſil. 82. num. 17. in 2. vbi in pacto plurium fratrum, quod vno decedente ſine filijs alij ſuperſtites pro æqualibus, partibus ſuccedant, Decius conſil. 184.vbi in pacto de non auantagiando plus maſculos, quam fœminas, vt inutile ſit, & idem Dec.

Dec. conſ. 300. nu.3. & 613.col.2.vbi in pacto de dimidia hæreditatis, & iterum conſ.475.nu.21.& nu.26.Alciat. conſ. 9. li.9.vbi in pacto, quod filię habeant vnam, maſculi vero duas partes bonorum, & Soc. iun.d.conſ.44.in 2.vbi in pacto quod frater ſuperuiuens debeat habere dimidiam bonorum, Pariſ.conſ.26.num.66.lib.2.& ſubſecuti ſunt Crau. conſ.19.nu.7.& Octauian.in Pedem. Deciſ.100.nu.26.Et traditio hæc quę communiter recipitur, vti inquit D.Torniel.apud Port.conſ.81.nu. 7. & nu.16.Tiraq.d.q.6.nu.22.ratione confirmatur. Nam ſi tota ſucceſſio pacto dari non poteſt, igitur nec quota, quia totius & partis regulariter idem eſt iudicium, l. quæ de tota, ff.de rei vēd.l.an pars, ff. pro derel.

27 Item quia libertas teſtandi conſideratur reſpectu perſonę hæredis & ſucceſſoris quiquidem repræſentaturus eſt perſonam defuncti, nam hæres defuncti perſonam repræſentat, §. 1.in Auth.de iure iur.a mor. præſt.ideoque libertas conſideratur, vt illum ſibi ſucceſſorem habeat, quem malit, vnde ſi in partem alium, quem nollet, haberet hæredem, conſtringeretur libertas, vt clare indicat text. in d.l. cum duobus §. idem reſpondit, & in d.l.pactum quod dotali, & in ſpecie ſic libertatem teſtandi conſiderauit Bar.conſ.72.ex facto, col. 1. in fine, ſecutus eſt Socin.iun.conſ.143.nu. 39.lib.1.& clare fuit de mente Decij conſ. 203.nu.2.ubi inquit donationem omnium bonorum præſentium & futurorum reſeruata facultate teſtandi de certis bonis ad pias cauſas non valere, quia tollitur libera teſtandi facultas extra piam cauſam, & in alio caſu idem Dec.conſ.247.nu.8.vbi inquit non valere donationem omnium bonorum reſeruatis ſibi ducatis 200. de quibus pro anima teſtari poſſit, quia extra animæ cauſam teſtari non ualeret, ſequitur Rip.Reſponſ.lib.3.Reſp. 14.nu.4. vide tamen quæ infra dicam nu. 46.

28 Tertius caſus eſt, cum pactum reperitur factum non de tota nec de quota ſucceſſionis, ſed de certis rebus, puta de mobilibus, de immobilibus, de Caſtro, de domo de poſſeſsionibus, hic autem caſus in duos ſcinditur, primus eſt ubi uerba non denotant directo ſucceſsionem & hoc caſu ualidum eſſe conſtat Pariſ.conſ.72.col.2.in 4. Secundus eſt, ubi uerba pacti expreſse denotant ſucceſsionem, quia dictum ſit poſt mortem Titij ſuccedant eius filij maſculi, uel eius frater in bonis immobilibus, & ea bona ſucceſſiue deueniant de maſculo in maſculum, vel quod de illis bonis teſtari non poſſit, hoc quidem caſu variarunt maiores noſtri. Nam Alcia.in d.l.licet & latius in ſuo conſ. 30. lib.8.conſultus ſuper pacto poſito in contractu matrimoniali, ꝙ ſponſus teneretur relinquere Caſtrum filio maſculo naſcituro ex eo matrimonio, reſpondit pactum illud nullius eſſe roboris, quia eſt de futura ſucceſsione, quoniam reſtringit libertatem teſtandi in eo Caſtro, & neceſsitatem relinquendi inducit, & ad hoc præterea adducit dicta Bal. Aluar. & Præpoſ.in c.1.§.ſi filij in tit.ſi de feu.fue.contr. quatenus concludunt quod ſi princeps accipit vxorem cum pacto quod filij ex ea nati ſoli in principatu ſuccedant, tale pactum legibus improbatur, & idem Alciat.conſil. 118.in pacto, quo cautū fuerat, quod poſt mortem cuiuſdam, filij Gulielmi ſuccedāt in domo, nam reſpondit pactum iſtud continens expreſſam futuram ſucceſsionē improbatum & contra bonos mores, etiam ꝙ ſit de re particulari, & idem in cōuentione ſuper certis bonis, non ſub nomine quotæ, vt inualida ſit, quia concepta per uerba ſucceſsionis, decidit Dec.conſ.63.in fine, iunctis dictis in 2.col.in princ.& in conſ.300. col.1.& cōſ.475.& 488. & iterū cōſ.578. nu.4.ſed vltra hos ſic clare decidit Ang. d. conſ.66.Comes Robertus, ad finem, ſequitur Ruin.conſ.129.nu.6.li.1.Tiraq.d.q.6. nu. 34.& in pacto, quod omnia bona data in dotem & in augumentum dotis D. Iſabellæ poſt eius mortem pleno iure permaneant D.Antonio, Cur.iun.conſ.25.nu.7.

29 Sed contra pro ualiditate pacti, quibuſcūque uerbis paciſcentes uſi fuerint, modo nō agatur nec de quota nec de tota hęreditate, nec auferatur directo aut per indirectum libertas teſtandi, communiter deciderunt tam in lecturis quam in conſilijs iuris interpretes, & in primis omnium ſe offert deciſio Old. cōſ.139.de qua dixi infra nu. 32.& poſt eū auriga noſter, Bar.in d. conſ. 72.ex facto ubi proponit pactū inter Nobiles Romanos factū, ꝙ in bonis eorū paternis & maternis nō ſuccederet, nec ſuccedere poſſet aliqua mulier nata uel naſcitura ex eis, ex teſtamento, ab inteſtato, aut ex aliquo contractu inter uiuos, ſed tantū ſuccederēt maſculi nati & naſcituri ex eis de

legitimo matrimonio, & concludit pactum ualere, quia non impeditur libera teſtandi facultas in alijs, iccirco in his ſpeciebus bonorum paternis & maternis ualet pactum, pro vt ſi actum eſſet, ne aliqua domus uel certum prædium tranſiret in filias, non enim pactum eſt de hæreditate, ſed de rebus patrimonij, ex cuius dictis manifeſte colligitur non eſſe pactum de futura ſucceſsione, ubi ad certum bonorum genus refertur, non ſub nomine quotæ hæreditariæ, quoniam durat poteſtas teſtandi in alijs rebus & habendi hæredem uniuerſalem, & ſic quoque clare Pau. Ca. conſ. 324. ſuper puncto lib. 2. ubi quod ualeat conuentio, quod certa bona non poſsint uendi nec alienari per contractum inter uiuos nec per ultimam uoluntatem ſed uadant in certas perſonas, quia pactum non eſt de uniuerſali ſucceſsione ſed de certis bonis, ac ideo non tollit liberam teſtamenti factionem, ſic etiam clare uoluit Angel. conſil. 5. Andręas Ioannis, dum decidit Laudum arbitratoris, quod habet uim pacti & tranſactionis, omnia bona mobilia & immobilia cuiuſdam Dominæ excepta dote lib. 75. poſt eius mortem pertinere pleno iure ad Ioannem, ualidum eſſe, quia non eſt de futura ſucceſsione, ſed de certis bonis, nec tollit per indirectum libertatem teſtandi, quoniam teſtari poterit de dote, ac de iuribus & actionibus, & ſic quoque in Laudo arbitratoris, idem Alex. conſ. 59. in 5. nam ordinatum fuerat ut fratres in communione deberent perſiſtere, & vnuſquiſque poſſet teſtari & diſponere de l. 60. & vno eorum præmoriente ſine liberis omnia eius bona perueniant ſuperuiuenti & eius filijs, & concludit validum eſſe, quia non aufert libertatem teſtandi, ac ideo non eſt de futura ſucceſſione in hæreditate: & in pacto quod fructus bonorum debeant certo modo diuidi, Alex. conſ. 29. nu. 10. in eo. lib. Guido Pap. quæſt. 267. deciſum refert valere pactum in matrimonio adiectum, vt in certis rebus filius primogenitus ſuccedat, & idem decidit Ioan. Fab. in d. l. fin. C. de pact. & in l. 1. C. ſi mancip. ita fue. al. & in §. ſi quis alij, inſtit. de inutil. ſtipul. & plene conſuluit Aegid. Bellam. conſ. 17. ſic etiam clare ſenſit Iaſ. in d. l. ſtipulatio nu. 11. vbi ex illa Caſt. deciſione concludit valere pactũ inter Nob. de Scarampis, quod fœminæ non ſuccederent in bonis immobilibus & refert ſic conſuluiſſe & eius conſilium habetur in 3. vol. conſ. 17. & latius in eodem caſu conſultum legitur apud Brun. per eundem d. Iaſ. conſ. 8. nu. 34. & conſ. 9. nu. 10. per Bar. Soci. conſ. 10. nu. 18. & Campeg. conſ. 11. col. 6. verſ. Quantum igitur, ſic etiam valuiſſe conuentionem inter quoſdã de Aſinarijs vt de quibuſdam bonis immobilibus non poſſent contrahere nec teſtari concludit Iaſ. in d. l. ſtipulatio, vbi refert conſuluiſſe, & ſic conſuluit conſ. 211. lib. 2. vbi ſub col. 4. repræhendit Ang. d. conſi. 66. aliter tenentem, & illas Iaſon. traditiones ſecutus eſt Crott. in ea. l. num. 65. & in terminis pro ualiditate huiuſmodi conuentionum Ioa. Campeg. de dotib. in ult. par. q. 79. late Zaſius, conſ. 1. nu. 15. lib. 2. Ruin. conſ. 7. nu. 5. lib. 3. & ſic quoque ſpecifice ualere pactum de ſuccedendo in certis bonis per quæcunque uerba conceptum fuerit, conſultum ex profeſſo legitur apud Dec. conſ. 225. col. pen. conſ. 516. & conſ. 655. & in conſ. 578. nu. 4. & inf. Gozadin. conſ. 87. per totum, & nu. 17. Pariſ. conſ. 26. nu. 84. & infra in 2. & conſ. 1. nu. 115. & inf. in 3. & 72. col. 2. in 4. Soc. iun. conſ. 143. lib. 1. & conſ. 80. ſub nu. 1. lib. 2. & ſic quoque Curt. iun. conſ. 1. nu. 16. ubi diſtinguit an actum ſit in pacto de uniuerſali ſucceſſione, an in certis bonis, & idem Curt. conſ. 81. nu. 4. & 269. nu. 2. & 3. & ſic quoque diſtinxit Gratt. conſ. 19. nu. 13. li. 1. Caſſan. conſ. 39. nu. 5. Gugliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in gl. duas habens filias nu. 217. Crau. d. conſ. 19. nu. 7. Octauia. d. Dec. 100. nu. 26. & in pacto, quod patruus nepoti teneretur relinquere duc. 1000. ſeu quod nepos habebit de bonis ſuis duc. 1000. in uno & eodẽ caſu apud Port. Imo. conſuluerũt Port. ipſe conſ. 36. Moffa cõſ. 80. & Torniel. pręceptor meus obſeruãdiſſimus conſ. 81. nu. 7. & 9. ubi de communi, & ibi præciſe ponderat, quod iura omnia quæ inualidant pacta & conuentiones de futura ſucceſſione expreſſe loquuntur, cum actum fuit de tota aut de quota, nulla autẽ lex inualidat pactum de ſuccedendo in certis bonis, & præterea conſiderat non eſſe contra bonos mores pactum, quo quis aſtringitur relinquere certam rem, pro ut cũ hæreditatem uel quotam, quam etiam diſtinctionem probauit Decian. conſ. 31. nu. 64. lib. 1. & nu. 72. & 158.

30 Fundamentum huius ſecundæ opinionis, quæ receptior eſt, in eo conſiſtit, quoniam, pactum de ſuccedendo in certis rebus, uel in certo genere bonorum, non eſt pactum de futura ſucceſſione, quia non eſt de iure hæreditario, in tota vel in quota, quod eſt repręſentatiuum, perſonæ defuncti, vti declaraui ſupra, nu. 27. nec tollit libertatem teſtandi, quia de alijs ſuis bonis paciſcens teſtari poterit, & ſibi hæredem, conſtituere, ideoque valet donatio bonorum collata poſt mortem donatoris, quàmuis in illis bonis impediatur teſtandi libertas, gloſſ. & Doctor. omnes in l. fin. C. de pact. quamobrem ex communi traditione colligitur, toties eſſe pactum de futura ſucceſſione, cum quis in iure hæreditario repręſentatiuo iuris actiui, & paſſiui perſonæ defunctæ, haberet ſucceſſorem in tota vel in quota, ſecus ſi in certis rebus aut in certo genere bonorum, nam per hanc ſucceſſionem, quia non eſt vniuerſalis nec de tota nec de quota non inducitur nec conſtituitur repręſentatio de perſona defuncti, ſimile eſt in fideicommiſſis. Nam fideicommiſſum tunc eſt de hæreditate, & vniuerſale, cum reperitur conſtitutum in tota vel in quota hæreditatis, ſecus autem ſi in certis bonis, vel in certo genere bonorum, l. colgi, & per totam illam legem, & l. mulier, §. fin. ff. ad Trebell. & plene declaraui ego in Artic. 5. vnde licet per pactum actum ſit de ſuccedendo in certis bonis, cum tamen in alijs ſuperſit teſtandi facultas, pactum illud de futura ſucceſſione non cenſebitur, nec, quia de iſtis, teſtari non poſſit dicetur ſublata libertas teſtandi, quoniam vt dixi, libera teſtamenti factio conſideratur reſpectu perſonæ hæredis, non reſpectu bonorum, alioquin donationes poſt mortem collatæ inutiles ea ratione forent aduerſus cõmunes traditiones, vt inferius dicam, & in feudalibus, & in emphiteuticis abſolutum eſt, vti etiam aduertit D. Torniell. d. loco, nu. 11. & 12. ubi tandem conſiderat, quod in illis bonis, in quibus inter uiuos libera diſpoſitio, alicui interdici poteſt, in eiſdem quoque tolli poteſt libera teſtamenti factio.

31 Sed contra prædicta obijcitur, nam ſi teſtator relinquat iure legati certam rem, & promittat non reuocare legatum, vel in caſu reuocationis, ex nunc pro ut ex tunc rem illam iure donationis inter viuos donat. ea donatio ac pactum nullius ſunt roboris, Bald. in l. Sancimus, C. de teſtam. quem ſecutus fuit in quibuſdam lecturis, Paul. Ca. ibi. vti retulit Alex. in d. l. ſtipulatio hoc modo, nu. 4. ubi Bal. idem quoque ſenſit, clare Angel. d. conſ. 66. ad finem per tex. cum materia in l. ſi quis in principio, ff. de leg. 3. idem Paul. Ca. conſ. 420. num. 2. in 2. Aretin. in l. hæredes palam, §. fin. ff. de teſtam. Iaſ. conſ. 6. col. 5. lib. 3. Ruin. conſ. 129. ſub num. 4. in 1. ubi per præmiſſa infert. inſtitutione facta de aliquo in bonis Immobilibus, & de eiſdem in eodem teſtamento donatione facta, donationem illam uti factam ne ab inſtitutione teſtator recedere poſſit, ac impeditiuam libertatis teſtandi inefficacem eſſe, ex notatis in d. l. ſi quis in principio, & in d. l. ſtipulatio hoc modo, & idem late comprobat Curt. iun. conſil. 56. ubi primo concludit pactum de non reuocando legatum nullius eſſe roboris quoniam contra ſubſtantiam legati: conſequentia probatur per regulam ſumptam per Bar. & alios in l. cum pręcario, ff. de pręcar. antecedens autem notum eſt: quia legata ad legantis nutum ſunt pro ſui natura reuocabilia, l. 3. §. fin. ff. de Adim. leg. ideoque generale eſt, vt in ijs, quæ pendent a libera vnius voluntate, non poſſit quis per pactum aſtringi ut pęnitere non poſſit Alex. conſ. 29. nu. 10. lib. 5. Dec. ex pluribus conſ. 475. nu. 17. & hac ratione idem quoque ſenſit Clau. Aquenſ. in d. l. pactum quod dotali, nam legatum, vt ait, non eſſet vltima voluntas, ſi reuocari non poſſet, & idem Claud. in d. l. ſtipulatio, & præterea idem Curt. ſub nu. 4. & 5. concludit non valere donationem de re legata in caſu reuocationis legati, & inquit hanc eſſe veriorem & magis communem, adducendo præmiſſorum auctoritates, & idem quoq; per præmiſſas rationes ſecutus Curt. probauit Socin. iun. conſ. 114. col. 1. in 3.

Sed hæc recte intuenti præmiſsis non obſtant. Primo enim plerique magni nominis auctores deciderunt, legatum per pactum fieri poſſe irreuocabile, & donationem de re legata in caſu reuocationis legati, validam eſſe, Rom. Alex. nu. 3. & Crott. ſub nu. 13. in d. l. ſtipulatio hoc modo, Im. in d. l. hæredes palam §. fin. & ex profeſſo conſuluerunt Rom. conſ. 293. Ca. 324. col. 1. lib. 2. Dec. itidem conſ. 293. adducunt tex. in argumentum in l. cum ita legatum,

ff.de cond.& dem.& in l.vbi ita donatur ff. de donat.ca.mor.ſequitur Torniel.d.conſ. 81.num.18.Præterea & ſecundo reſpond. obiectionem procedere cum teſtator per uiam legati diſpoſuit, & ſic per uiam pro ſui natura reuocabilem, ideoque non potuit ſe aſtringere ad non reuocandum legatum ipſum de ſui eſſentia reuocabile, diuerſum eſt cum extra teſtamentum & ult. uolunt.per actum promiſsiuum ſe obligat relinquere, & promittit eam rem non legare uel de ea non teſtari, ſic Socin. iun. d.conſ.114.nu.8.adducit doctrinam Bart. in l.legatum eſt ff.de leg.2.dum uult,quod teſtator ſoluens legatum, aut ſoluere promittens ſi id facit ſub nomine legati non impeditur poſtea illud reuocare, quia ex quo de legato meminit non tranſit in donationem inter uiuos: & ſequitur Cuman. ibi, unde nominatio legati in ordinatione diſpoſitiua operatur effectum reuocationis, itaque ſecus eſt, cum non ſub nomine legati,& ſic etiam ſoluit Torniell.licet non ita explicet.

32 His ſic reſolutis plane conſtat, quando ſit uel non ſit pactum de ſuccedendo a iure improbatum:& ex his infero ad deciſionem Oldr. conſ.139. Ad habendum nam inter fratres pactum fuerat, quod bona tunc per eos poſſeſſa præmoriente altero ſine liberis perueniant in ſuperſtitem, ſeu quod frater ſuperſtes illa haberet, decidit pactum ualere,& rationem in 1.col.adducit, quia cum pactum ſit de bonis tunc per eos poſſeſsis, non eſt de futura ſucceſsione, & illam Oldr. deciſionem ſecutus eſt Ioan. Andr. in Addit. ad Specul. in tit.de inſtr.edit.§.pono,in ult.addition.magna, & communiter poſteriores Alex. d. conſ. 82.ſub nu.6.13.& 17.in 2.& conſ.29. nu. 10.in 5.Iaſ. in præalleg. conſilijs, Deci. in d.l.pactum dotali,ſub nu.3.& conſ.63.nu. 4. cum pluribus concordantibus adductis a Tiraquell. d. quæſt. 6. nu.5.nam deciſio hæc fundatur auctoritatibus relatis ſupra ſub nu. 29. & in ratione, quia pactum eſt de certo genere bonorum,non de hæreditate tota aut quota, & in alijs ſupereſt teſtandi libertas, infero etiam ad dicta Dec. in d.l.pactum dotali,nu.3. ut ſcilicet accipienda ſint in hunc ſenſum, vt pactum de futura ſucceſſione ſit, cum inducit bonorum obuentionem poſt mortem in tota aut in quota, ſicuti præciſe loquitur Bart. d.conſ.212.& exempla a Dec. propoſita, ſecus autem cum obuentio inducitur de certa re,aut de certo bonorum genere Pariſ.expreſſe d. conſ.26.nu. 117. in 2.& dũ Dec.ſubdit ſecus eſſe, cum id fiat per verbum donationis,quia partes viciſſim donauerint bona ſua poſt mortem, vt eo caſu valeat, quia eſt donatio, ad gloſ. in l. fin. C. de pact. in verb. accõmodauerit, communiter receptam, dictum hoc verum eſt, quia aliud eſt donatio, aliud ſucceſsio in hæreditate, nam donatio eſt obligatoria, & impedit diſpoſitionem de rebus ſuis,ius autem ſucceſsionis non hos operatur effectus Cæterum Decij traditio accipi debet quando per viam donationis actum fuit de bonis, non ſi dictum fuiſſet, dono tibi poſt mortem meam hæreditatem meam, aut ſucceſsionem meam, nam quia eſſet de hæreditate & de ſucceſſione, ideo inualida foret, d. l.hæreditas, item intelligi debet, vbi donatio non ſit expreſſe facta de omnibus bonis præſentibus & futuris, ſicuti inferius dicam, ſic etiam declaranda ſunt dicta Curt. iun. in l. licet num.17. C.de pact.& in conſ.15.colum.2.& conſi. 25.nu.7.dum declarando mentem Bartol. d. conſ. 212. inquit pactum eſſe de futura ſucceſsione, cum importat bonorum obuentionem, quod eſt, quando verba poſt mortem promittentis referuntur ad bona, quia dictum ſit promitto ſibi, quod poſt mortem meam bona mea obuenient tibi, erunt tua, peruenient in te, habebis bona mea, & pactum hoc inualidum eſſe: aut vero verba contractus ſunt promiſsiua & obligatiua perſonæ contrahentis, quia dictum ſit, promitto tibi bona mea,aut dono bona mea poſt mortem meam, & non ſit de futura ſucceſsione, & valeat, quia etiam ad onus hæredum incipere poſſunt obligationes, l. 1. C. vt action.ab hæred. valet tamen cum promiſsio fuit facta expreſſe de bonis præſentibus, vel ſimpliciter,quo caſu ad præſentia reſtringitur,Bartol. d.l.fin.ſub nu.11. & in l. ſi ita col. 3. ff. de Aur. & Argen. leg. ſecus ſi de præſentibus & futuris,nam inualida eſſet,non quia ſit pactum de futura ſucceſsione directo impediens liberam teſtamenti factionem, ſed quia per indirectum tollat, ſicuti Bart. & communiter cæteri plene declararunt in d.l.fin.& in d.l. ſtipulatio vbi hac ratione probant donationem præſentium & fu-

turorum

turorum inualidum eſſe, adeo vt ſecundum Curt.in dictis conſilijs non ſit vis, an paciſcens vtatur verbo dono, aut verbo promitto, nam cum alia non ſubeſt cauſa, promiſsio a ſciente facta donatio eſt, l.donari,ff.de donat.l.cuius per errorem, ff.de reg. iur. vis ergo conſiſtit, an in pacto deducta ſit obuentio de tota, aut de quota ſucceſsionis, & inualidum eſt,& idem eſt, cum per uerba promiſsiua, & obligatiua perſonæ promittentis pactum fuiſſet conceptum: ſi autem obuentio rei particularis vel bonorum certi generis in pacto deducta fuiſſet, non eſſet de futura ſucceſsione improbatum. An vero in pacto deducta ſit donatio uel promiſsio bonorum obligatiua, & hæc valida eſt, niſi per indirectum tollat liberam teſtamenti factionem, & per hæc, ut puto, declaratum abunde eſt, quando ſit uel non ſit pactum de futura ſucceſsione iure improbatum, & quomodo ſuſtineri poſſint conuentiones de transferendis bonis ab uno in alium.

33 Communis hæc traditio fallit in nõnullis caſibus, primo in militibus, & inter milites,ad terminos tex.in d. leg. licet, C. de pact. nam valet pactum cum ſuis ſubſtitutionibus fauore militari in vim ſupremi iudicij, vt ibi, declarando tamen ut milites in Caſtris degentes eo priuilegio fruantur non extra Caſtra, gloſſ. ibi Angel. Sal. Alex. Iaſ. Dec. Curt. Claud. & communiter cæteri.

34 Secundo fallit inter principes licet recognoſcentes ſuperiorem habentes tamen auctoritatem in ſuo ſtatu legis condendæ, & de bonis in ſuo ſtatu,ſic cenſuit Bar.d.cõſ. 72.ubi determinat ualuiſſe conuentionem inter illos Barones, ne fœminę ſuccedant, ſed dotentur, quia per legem id facere poterant, igitur & per pactum, nam horum contractus vim legis habent,l. Cęſar, ff.de public. Bart. in l. pen. C. de donat. inter vir. & quidem legis irreuocabilis, vbi in contractum tranſit, l. pen. ff. de Decr. ab ord. fac. & in conuentionibus initis inter quoſdam principes Germanos, reperitur conſultum quàm ſępiſſime Dec.conſ.516. & conſil. 655.ubi ſubſcripſit conſil. d. Carol.Ruin. 99.lib. primo Socin.iun. conſil. 115.in primo Zaſ. conſil. 1.lib. 2.latiſſime Port. Imol.conſil. 1.& in familia de Siccis habente in eo loco iuriſdictionem merum & mixtum Imperium Iaſ. conſil.46.in primo Campeg. de dotib. in ult. par. quæſt. 79. & in conuentionibus, inter Illuſtriſ. Columnios Gozad.dicto,conſil.87.per totum.

Cæterum inter alios nobiles & Illuſtres qui non haberent auctoritatem legis condendæ, & iuriſdictionalia pacta de ſucceſſione in tota vel in quota inualida eſſent, ſic præciſe diffiniuit Octauian. d. Deciſ. 100. colum. pen. & ibi, ſic iudicatum in Senatu retulit.

In principibus autem non recognoſcentibus ſuperiorem limitatio eſt indubitata, nam eorum conuentiones, pro lege ſeruarentur, ut in ſimili Bal. tradidit in l. precibus col.vlt.C.de Impub.ubi inquit, quod iſti principes ſunt leges animatæ, & eorum teſtamenta & actus pro lege ſeruanda eſſe, per tex.in l.pen.C.de don.int.vir. ſequuntur Alex.nu.26.Claud.aqu.nu.9.in l.Centurio,ff.de vulgar.

35 Tertio fallit,ubi ex lege & ex conſuetudine patriæ facta hæc reciperentur,nam lege & conſuetudine, noua ſuccedendi forma poteſt induci,& prohiberi ne certę perſonæ ſuccedant ex teſtamento, aut ab inteſtato, Bal. in l.cum Archimedoram, C. vt in poſſeſ. leg. Dec.in l.fin.nume.26. C.de pact. & eſt caſus in d. leg. licet, nam quod lex ſingulari militum fauore, conſtituit, poteſt ius vniuerſale condendo apud omnes ſtatuere, & ſic late decidit Tiraquell. de iure primogen.q.4.& q.6.num.23.& q. 7.nume. 6. & 7. Octauian. d. Deciſ. 100. ante num.35.ubi concordantes adducunt, non tamen vt aiunt, & recte, conſuetudo hæc operaretur quo ad bona alterius regionis, Tiraq.d.q.6.nu.23.ubi alios cumulat, Octau.eadem Deciſ.100.col. ult.& eſt materia de qua per Bar. in l. cunctos populos, q.7.C.de ſum.Trin.

36 Vtrum autem progenies aut familia inducere valeat conſuetudinem, aut per ſtatutum inter eos paciſci, ne fœminæ ſuccedant, ſed maſculi de familia dotatis fœminis, quæſtionem hanc reaſſumpſit Iaſ.in l. omnes populi, nume. 42. ff. de iuſt. & iur. & decidit affirmatiue, dicens ſe ſic conſuluiſſe in familia de Siccis, adducit deciſionem Ioan. Andr.in addit.ad Specul.in tit. de inſtr.ed.§.compendioſę,nu.15.verſ.ſed nunquid dicemus, in verbo, vel Caſtris, vbi poſt Vbert. ſentit, quod ſicut ciuitas, & Caſtrum, inducere poteſt conſuetudi-

nem

nem circa ſolemnia in teſtamentis condendis, ſic & progenies poſſit ſequuntur Ang. & Imol. in l. 3. ff. de teſtam. & conſilium Iaſ. habetur in 1. vol. in ordine, 46. de quo ſupra dixi, ſequitur Crott. in rep. d. l. omnes populi, colum. 4. verſicul. Immo, & conſulendo Socin. iun. conſil. 62. libr. 2. etiam quod familia non haberet iuriſdictionem, & ibi præterea adducit Guid. Pap. in conſil. 131. colum. 8. Pariſ. conſil. 72. num. 19. libr. 4. latiſſime omnium Tiraquell. de iure primogen. quæſt. 16. Verum traditio hæc poſſet accipi in certis rebus puta Caſtris & poſſeſſionibus. Sed quo ad vniuerſalem ſucceſſionem, aliud crederem, quia priuati non poſſunt leges condere, nec conſuetudines contra leges inducere, nil mirum aduerſus illam Ioan. Andr. deciſionem dubitauit per eam rationem Rapha. Cuman. in d. l. 3. ff. de teſtament. Aretin. numer. 4. & improbauit Angel. in l. fin. C. eo. Alexand. in l. ſi non ſpeciali colum. 1. & inter priuatos non habentes iuriſdictionem, non valere præſuppoſuit Campeg. d. quæſt. 79. Octauian. Deciſ. 100. colum. penult. Tiraquell. poſt alios dicto loco, valerent tamen ſi acceſſiſſet Principis ſupremi confirmatio, ex certa ſcientia, & de plenitudine eius poteſtatis, late Decius conſil. 516. colum. 3. num. 8.

37 Ex his infero ad aliam pactorum ſpeciem, quę ſæpè fieri ſolent. Nam multoties fratres & alij ſolent inter ſe conuenire, vt bona ſua ſubiaceant conditionibus & ordinationibus, ad exemplum & pro vt continetur in teſtamento alterius. Nam huiuſmodi pacti formula equidem ualeret, quaſi ſpecies illa ſit in pacto formaliter redacta, quoniam relatum eſt in referente, ad l. aſſe toto, ff. de hæred. inſtit. cum ſimilibus, & quia ſic teſtari quis poteſt per relationem ad teſtamentum alterius iam factum, & illa teſtatio non eſt captatoria, veluti abunde dixi in Artic. 33. nu. 61. allegando deciſiones in terminis, Alex. conſ. 81. col. 2. in 6. Dec. conſ. 362. & 497. Soc. iun. conſ. 75. in 3. igitur & contrahere, ad l. quæ de legato ff. de leg. 1. & ſic clare præſuppoſuit Dec. conſ. 63. nu. 4.

38 Valet etiam indubitāter pactum approbatiuum fideicommiſſorum contentorum in teſtamentis maiorum in illorum bonis, quoniam procedit ex neceſſitate præcedentis teſtamenti, item & quia eſt conuentio ſuper certo genere bonorum, quæ propterea non eſt de futura ſucceſſione, & ſic in terminis decidit Pariſ. d. conſ. 26. num. 82. lib. 2. poſt Alex. conſ. 29. ſub nu. 8. lib. 5. Dec. d. conſ. 63. ſub nu. 4. Hoc tamen caſu duo ſunt aduertenda. Primum quod propria paciſcentium bona non includuntur, vti Pariſ. ex pluribus conſiderauit ex vi relationis, d. loco, nu. 83.

39 Et eſt de natura approbationis, vt actū ipſum roborando non extendere ſoleat, l. Aurelius, §. teſtamento, ff. de lib. leg. late Alex. conſ. 122. col. 4. lib. 4. Iaſ. in l. more, nu. 41. ff. de iuriſd. om. iud. & in conſ. 148. col. 3. lib. 4. Rip. Reſp. 18. nu. 4. li. 3. Ruin. conſ. 12. nu. 16. & conſ. 97. col. 1. lib. 3. & in ratificatione laudi, vt non extendatur, Socin. conſ. 251. nu. 21. Crau. conſ. 217. per totum. Secundo aduertendum eſt, quod & ſi verba tranſactionis & conuentionis ampliorem conditionem, ſeu ampliores ſubſtitutiones ſignificare viderentur, attamen ob relationem expreſſam ad teſtamentum vel paternum uel auitum conuentio reſtringeretur ad illud, ita ut ſubſtitutiones ulterius non proferantur, quia limitata cauſa limitatum ſolet producere, effectum, & quia ſic eſt de natura relationis, & in terminis ex pluribus comprobauit Dec. d. conſ. 63. ſub num. 6. ubi inquit, quod licet referens aliter uideatur diſponere quam contineatur in ſcriptura referente, illa diſpoſitio, quatenus ultra eſt, non attenditur uti per errorem facta, quia cogitauerit, quod ſcriptura illa ita loqueretur, & ibi adducit ſcripta ab Alex. conſ. 9. col. pen. uerſ. & hoc lib. 5. & idem Dec. tradidit in Auth. ſi quis in aliquo, ante nu. 40. C. de eden. & in l. 2. C. de inſtit. & ſub. plene Crau. conſ. 986. num. 56. & 56. & ego plenius dixi in Artic. 16. nu. 111. ubi limitaui, niſi conſtaret diſponentem aliter uoluiſſe diſponere, quam in inſtrumento ad quod ſe refert, idem Dec. conſ. 325. colum. ult. nam in claris ceſſant coniecturæ, l. continuus, §. cum quis ff. de uerb. obl.

40 Pactum uero inter duos factum puta fratres, approbatiuum teſtamēti paterni iure inualidi, in quo reciprocum inter eos poſteros ue ſuos, legitur fideicommiſſum, an validum ſit, dubitabile eſt. Nam Philip. Dec. conſ. 488. col. ult. ex facto conſultus reſpondit pro nullitate illius pacti, quia ſit pactum

pactum de futura ſucceſsione, ob mutuas ſubſtitutiones inter fratres, cuius deciſio non videtur tuta, quia eius ratio fallax eſt, ſi quidem ex dictis ſupra, nu. 31. ſatis conſtat, pactum ſuper certo genere bonorum non eſſe de futura ſucceſsione, propterea Ruin. in eodem caſu conſultus conſ. 7. lib. 3. ſub nu. 15. & 16. reſpondit, pactum illud non operari ualiditatem illius ſcripturę, ſic ut fideicommiſſum à patre in ea inutiliter ordinatum ualeat iure fideicōmisſi, ſed tamen ea conuentio ualeat iure donationis, & pacti gratuiti inter fratres, vt perſonaliter obligentur, unde infert interim non impediri bonorum alienationem, pro ut cum per pactum res prohibetur alienari, ad notata in l. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verb. ob. & Ruin. traditio mihi placet.

41 Quia licet alias actus, de ſui natura nullus partium conſenſu viuificari non poſſit, vt valeat uti talis, in uim tamen pacti partes ſe obligare poſſunt ad illius executionem, niſi lex reſiſteret, gloſſ. & Bar. in l. 2. C. com. utr. iud. idem Bar. in l. 1. C. qui pro ſua iuriſd. Rom. conſ. 173. pro deciſione, & 175. verſ. Nec præmiſſæ. Alex. conſ. 96. col. 2. lib. 6. Socin. conſil. 104. col. 3. & 105. uol. 4. Dec. conſ. 475. num. 34. ubi intelligit, quando uitium nullitatis reſpicit fauorem partium, nam per eorum conſenſum purgari poſſet, ſecus ſi uitium nullitatis non penderet a conſenſu partium, allegando Abb. qui ſic diſtinguit in c. examinata ex. de confirm. vtil. uel inutil. & in ſuo conſ. 92. col. 1. lib. 1.

42 Per pactum tamen quandoque viuente patre filij eius teſtamentum, cum ſuo conſenſu approbant, & ſi quidem teſtamētum ipſum aliqua ratione ſit nullum, pactum illud non eſt obligatorium, nec confirmat teſtamentum ipſo iure nullum, & inualidum, ſic Iaſ. conſ. 82. ad finem lib. 3. Dec. conſ. 494. col. 1. & 2. ubi inquit, quia ſi pactū valeret, pacto daretur hæreditas, quod fieri non poteſt d. l. hæreditas, ac idcirco nec in vim pacti poteſt reſolui, teſtamentum ipſo iure nullum, quia lex reſiſtit, ſi vero teſtamētum ipſo iure ſit ualidum, approbatio robur addit, non tamen ita obſtat, ut pater non poſſit aliud teſtamentum facere, & ex ultimo capitur ſucceſſio non ex præcedente iam reuocato, per quæcunque verba facta fuerit contraria conuentio, ſic præciſe in eodem caſu conſuluerunt Dec. cōſ. 475. & Ruin. conſ. 16. lib. 2. ubi præterea volunt, quod Laudum arbitratorum poſt mortem patris emanatum ad corroborationem illius pacti, nullum ſit, & nihil operetur, ut ibi late per eos, qui videri poſſunt.

43 Supereſt ut dicamus de uiribus & efficacia huiuſmodi, pactorum, & ſubſtitutionum, & primò an remittit & retractari poſſint, pone enim, Titius rem dedit Sempronio, ita ut poſt illius mortem perueniat Seio, uel eccleſiæ, uel pone actū inter fratres ut bona aliqua decedente altero ſine filijs maſculis perueniant in ſuperſtitem & ſucceſſiue in deſcendentes maſculos, quæritur an pacta hæc remitti poſſint, & eſt materia de qua per Bar. & poſteriores in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de verb. obl. Bal. in l. cum à Socero, C. de iur. dot. Didac. Variar. lib. 1. cap. 14. num. 7. & infra, qua in re in hærendo ſcriptis ab Alex. in d. §. Flauius, ſub nu. 9. totam hanc materiam diuido in tres caſus principales.

44 Primus eſt, an a principali contractu inuito altero contrahente poſſit alter recedere, nam de conſenſu amborum id ſatis planum eſt, l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. & c. quan. lic. ab emp. diſc. per totum, cum ſimilibus, alterius autem ſolius voluntas ſufficeret in contractibus innominatis, re integra, ad tex. in l. 3. §. 1. & in l. ſi pecuniam, §. 1. ff. de cond. ca. da. & ibidem pleniſſime notatur, niſi contractus ipſe innominatus ſaperet donationem. Nam quatenus donationem contineret eſſet irreuocabilis, l. Ariſto. ff. de donat. ubi Bar. & alij. In contractibus, uero nominatis unius ex contrahentibus diſſenſus poſt abſolutum, contractum non reſoluit eum, l. ſicut, C. de act. & obl. l. perfectam, C. de donat. quæ ſub mo. & eſt tex. in d. l. Ariſto. verſ. denique & per illum tex. Bar. in l. fi. ff. de cond. ca. da. & in terminis eſt deciſio Ioan. Andr. in Specul. de Inſtr. edit. §. Nunc uero, in additi. incipiente, per ſuperiora, vbi inquit, ſi quis donat Titio rem, & poſt eius mortem Sempronio, vel poſt quinquennium, non poterit interim reuocare a Titio rē ipſam, per d. l. Ariſto. ſequitur Alex. d. §. Flauius in fine, 7. col. & ſub nu. 9. in primo caſu, & in conſ. 204. col. ult. lib. 7. Iaſ. in eo. §. nu. 32. Didac. d. loco, ſub nu. 8. verſ. ſexto aduertendum, & multo minus poterit hæres illius, quandoquidem hæres non ſit pluris poteſta-

poteſtatis quàm defunctus, l. in omnibus,
§.non debeo,ff.de reg. iur. limita in pacto
de futura ſucceſſione iure ſingulari valido,
nam reuocabile eſſet,d. l. licet, C. de pact.
& eſt communis omnium traditio ibi.quo
niam pactum accedens materiæ de ſucceſ-
ſione, quæ pro ſui natura mutabilis eſt, aſ-
ſequitur eius naturam, leg. 1. §.ſi quis ſub
conditione, ff. ut leg. nom. & quod notat
Bart. in l. cum quis decedens, §. 1. ff. de
leg. 3.

45 Secundus Principalis caſus eſt, an pa-
ctum extrinſecum adiectum ad fauorē ter-
tij circa principalem contractum, remitti
poſſit in prę iudicium illius tertij firmo ma
nente principali contractu,& quæſtio pro-
cedit proprie in contractu nominato puta
uenditionis, donationis, feudi, emphiteo-
ſis, & huiuſmodi, hic autem caſus ſcindi-
tur in plures,primo enim occurrit, an rem
accipiens poſſit remittere onus modi,con-
ditionis, aut ſubſtitutionis, ſibi a Datore,
& concedente iniunctum, & remittere nō
poſſe ſatis, exploratum eſt, quia cum ſibi
impletum fuerit impudenter onus ſibi an-
nexum implere recuſat,l.vnica,§.pro ſecun
do,C.de cad. Tollen.& l.manifeſtiſſimi,§.
ſed cum in ſecunda, C.de furt. & in ſpecie
Alex.in d.§.nu.9.in tertio caſu, & conſulē-
do Paul.Ca.conſil. 164.col.6.verſ.ſed nos
loquimur,lib.2.Tiraq.de iur. primogen.in
8.quæſt.nu.5.

46 Secundo an ſolus concedens, ſine con-
ſenſu principalis contrahentis poſſit pactū,
& onus extrinſecum remittere, qua in re
Bal. in d. l.cum a Socero, col.fi.vtriuſque
conſenſum deſideraſſe uidetur,refert Alex.
d.§. col.8. verſ. & pondera, & ſenſit Paul.
Ca.d. conſ. cui intentioni ſuffragatur regu-
la in d.l.Nihil tam naturale, ego ſic diſtin-
guendum puto una cum Bar.in l.fin.in fine
ff.de cond.ca.da.poſt gloſſ.in d.l.3.ff.de ſe
ru. export. Namaut pactum extrinſecum
concernens utilitatem tertij fuit appoſi-
tum fauore ſolius concedentis, & tunc ſo-
lus ille poterit alterare pactum, ut quia do
naſſet omnia ſua bona, reſeruatis ſibi cen-
tū de quibus diſponere poſſet ad pias cau-
ſas,nam poſſet recedere a pia cauſa & de il
lis diſponere in alium uſum, ſic Bal.conſi.
377. quædam mulier in 5. adducit notata
a Bar. in d.§.Flauius.aut pactum concernit
etiam fauorem recipientis,ut quia donatio
facta eſſet ſibi & poſt eum liberis ſuis, qui-
bus uti pater affectus erat, & vtriuſque in
diſſoluendo pactum erit neceſſarius aſſen-
ſus,ſic clare ſenſit gloſſ.in l.3. ff.de ſer. ex-
por.& eſt tex.in l.ſi cum fundum,ff.de pact.
ubi ſic aduerterunt Bald. & Paul. & præte-
rea Alexand. Aret. & Iaſ. relati a Didac.
ſub nu.8.

47 Item ſi Princeps in contractu, & pacto
ſuam interpoſuiſſet auctoritatem,non poſ-
ſent contrahentes principe inconſulto pa-
ctum illud extrinſecum tertij fauorē reſpi-
ciens remittere,ſicuti ſępe contingit in ere-
ctionibus primogenituræ, & maioræ, ſic
ſenſit Pa.de Ca. d.loco, & ex profeſſo con
ſuluit Lud.Bologn.conſil. 62.Martinus, &
Maria.Dec.conſil. 468.col. antepen. verſ.
& ad confirmationem,Tiraq.d.loco,nu.7.
Cæphal.conſil. 12.nu.34.

48 Circunſcripta autem Principis auctori-
tate & concurrente amborū conſenſu,quæ
ſtio ꝑ optime occurrit, quæ adhuc in duas
principales ſcinditur conſiderationes, pri-
ma eſt, cum adhuc non aduenit dies aut
conditio illius pacti extrinſeci in fauorem
tertij vel ſubſtitutionis de eo factæ, & re-
mitti poſſe cenſuit Bar.in d.§.Flauius, per
tex.in d.l.3.ff.de ſer. expor.ubi ſic quoque
notauit: Nam ex illo pacto contraria paci-
ſcentis voluntate,reuocabili adiecto in vē-
ditione ſerui de illo manumittendo, intra
certū tēpus cōſtat ſeruo iure ſingulari quæ
ſitū fuiſſe ius ut ſaltē iudicis officio cōpelle
re poſſit emptorem ad pactum implēdum,
quia libertatis capax eſt,& ſic præſupponit
tex.in d.§.Flauius in fine,Cuman.& Alex.
ibi ſub nu.8.col. 7. Quin immo ex conſti-
tutione Diui Pij poſt tempus repræſenta-
batur libertas ipſo iure,tex.vbi ſic quoque
deciditur,in l.3. ff.qui ſi manum. & in l. 1.
C.ſi mancip.ita fuer.alien.vnde Bar.infert
ſi quis donauerit Titio rem aliquam,ita vt
poſt illius mortem perueniat in eccleſiam,
poterit donator ad donatarij liberationem
remittere onus illud iniunctum ad fauo-
rem eccleſiæ, licet ex ui illius pacti fuiſſet
eccleſiæ quæſitum ius vtile,ad l.quoties,C.
de donat.quæ ſub mo.ſubſequuntur Imol.
Rapha.Alex.Aret.Socin.Bexut. Claud. &
Iaſ.nu.28.ubi de communi,Bal.in d.l.cum
a Socero, & in l. 1. C. ſi mancip. & idem
Bal.conſ.383.quod Domina,lib.3.ubi præ
ciſe reſpondit, vt donator poſſit in contra-
ctu donationis ſubſtitutionem poſt tem-
pus factam remittere, & idem præſuppo-
ſuit,

ſuit,d.conſi.377.in 5.Anchar. conſil.143.
nu.1.Crau. conſil.135.nu.10. Tiraq.d.lo-
co,Arr. Pinel.in rep.l.1.in 3.par.num.98.
C.de bon.mat.Didac.d.cap.14.ſub num.
7.adeo vt communis hæc traditio, locum
quoque habeat, cum agitur de præiudicio
piæ cauſæ,nam Bar.præciſe loquitur in ec-
cleſia ſubſtituta,pro qua ſententia Alex.in
ducit tex.in d.l.Ariſto. in uerſ. denique,v-
bi pactum adiectum cōtractui donationis
nominato, quia per relationem ad contra-
ctum nominatum, habet ſpeciem contra-
ctus innominati, reuocabile eſt ad volun-
tatem paciſcentis,pro ut etiam probat tex.
in d.l.3.in pacto extrinſeco adiecto in cō-
tractu venditionis, de ſeruo poſt tempus
manumittendo,cum alijs concordantibus
in contractibus autem innominatis planū,
eſt locum eſſe pęnitentię re integra ex par
te dantis, ut ſi tibi dedero, 10.vt Stichum
ſeruum poſt certum tempus manumittas,
nam ante pęnitere poſſum ne manumittas
vel ſi tibi ſeruū tradidero, vt poſt aliquod
tempus illum manumittas,caſus eſt in l. 3.
§. 1. & in l. ſi pecuniam, §. 1. ff. de cond.
Ca. da.

Nec ob.tex.in d.l.quoties,vbi ex pacto
donantis, ſubſtituto poſt illius mortem ius
vtile quæritur,etiam ſi abſens fuerit, ac i-
deo ius ſic quæſitum contrario donationis
voto ſibi auferri non poſſit, ad regulam in
l.fi.ff.de pact.qua ratione Sal. Pau. & Ro-
man.relati ab Alex.in d.§.Flauius, contra
ſenſerunt, & plures alij poſteriores relati a
Didac.eo loco.Nam reſpondetur,ius illud
in ſpe quæſitum reuocabile eſſe ex volun-
tate donantis,ſiquidem ante diei euentum
debile ſit, & iure ſingulari ex facto, ipſius
donatoris procedens d.l.quoties,nil mirū
reuocare poteſt; quia ex facto eius proce-
dit, ſicut ubi prouenit ex facto, & proui-
ſione venditoris,d.l.3.cum alijs ſupra alle-
gatis, diuerſum eſt, cum ob factum vnius
ex diſpoſitione, legis alteri ius acquiritur
etiam in ſpe, nam contrarium hominis fa-
ctum illud non tolleret,l.ſi conſtante, & in
de not.Bal. C.de don. ant. nup. Alex. d.§.
ſub nu.9.in 5.caſu,& in ſuo conſ.204.col.
ult.in 7.

49 Hic autem, cum oneris iniuncti remiſ-
ſio ualet, alia occurrit dubitatio, ſcilicet
apud quem res maneat,diſtinguo,aut onus
reſpicit commodum dantis & tertij,& tunc
ſublato onere res eſt in dantis diſpoſitione
Bal.d.conſil.377. in 5. aut uero ſpectat ad
onus recipientis, & ad ſolam utilitatem ter
tij,& ſublato onere res libera manet pęnes
recipientem grauatum, l. quæſitum, ff. de
ſer.expor.Alex.ſub nu.9.in tertio caſu, ubi
infert,quod nihilominus ſi uoluerit, pote-
rit illi tertio dare & onus implere, quia v-
nuſquiſque poteſt fauori ſuo renunciare,
& hoc locum habet etiam in pacto extrin-
ſeco adiecto in contractu donationis ſicuti
contra Bar. in d.l.Ariſto determinauit Di-
dac. ſub nu.9.Nempe tex.in d.l.Ariſto.mi
hi non uidetur probare,quod Bar. præſup-
ponit. Nam tex.ille propoſita formula con
tractus cum pacto & onere de manumitten
do poſt quinquenniū,dubitat an ante quin
quennium aduerſus illum ſit actio, ut ma-
numittat,nec verbum dicit de pęnitentia,
ne manumittatur. Dum autem Didac. la-
borat in intellectu illius tex. quod ibi pro-
prietas ſerui non fuerit donata, id quidem
abſolutum eſt,quoniam titulus donationis
non interceſſerat,ſecus autem ſi interceſſiſ-
ſet,ut clare probat tex. in ea l.in §. vlt. im-
mediate ſequente.

50 Communis autem traditio limitatur, cū
pro illo tertio ſtipulatus eſſet aliquis veluti
notarius uti publica perſona, uel quia pri-
uatus quis piam nomine illius abſentis re-
cepiſſet,ad dicta ſupra, nu.11.12.& 13. &
in terminis de notario ſic admonuit, Bal.
in d.l.cum a Socero,col. vlt. & præterea in
d.§.Flauius Rapha.Alex.col.pen.in princ.
Aret.Socin.Bexut.& Iaſ.nu.33.Dec.conſ.
58.nu.3.& 239.col.3.Crau. conſil. 19.nu.
11.& 135.nu.10.vbi concordantes addu-
cit,& Couaru.loco ſępedicto,nu. 11. & de
priuato ſtipulante nomine abſentis, Imol.
in c.potuit,ex.de locat.relatus ab Alex.eo-
dem loco,col.9.in princip. & de donatore
& donatario ſtipulantibus nomine illius ab
ſentis, Bal. in d. l. cum a Socero, colum.
vlt.Alex.conſil. 204. col.1.in 7. & in d. §.
colum.8.

51 Et quidem ſecuta ratificatione illius ab
ſentis hæc plana ſunt,quia conſtat accedē-
te tertij ſtipulatione, uel eius ratificatione,
quæ illius facto æquiualet, ad dicta ſupra,
ante, nu. 12.non eſſe locum reuocationi ꝑ
tex.in l.cum maritus,§. fi.ff.de pact. dotal.
quem ad hoc ponderauit Aret.in d.§. Fla-
uius,& in conſil. 74.col. 6.ad finem. Du-
bium eſt ante ratificationem, nam videtur
vt concedens pęnitere poſſit, quia non ſit
quæſi-

quæſitum ius abſentì incommutabile, ſed potius ſit ius quærendum per illius ratihabitionem, ad dicta ſupra, num. 14. adeo vt contrarium conſultum fuerit per ſolemnes viros ſicuti in d. §. retulerunt Socin. & Iaſ. quiquidem pro ſolutione nodi ingenioſe laborarunt, & præter eos ſe contorquet Didac. loco ſępius allegato, vltra eos puto ſic dici poſſe. Contractum alio pro abſente, & eius nomine ſtipulante per paciſcentem ad miſſo ſolemnem eſſe: ideo expectanda eſt abſentis voluntas, nec eius acquiſitio impediri poteſt, quia paciſcens velit recedere Immo ſi ſtipulatorem abſentis nomine poſtea pęnituiſſet ante ratificationem, adhuc eius pęnitentia non noceret abſenti, cuius nomine fuit ſtipulatas, Bar. & Angel. in l. ſi ego, ff. de neg. geſ. Bal. in d. l. cum a Socero col. ult. per tex. in l. bonorum, ff. Rem rat. hab. Imol. d. c. potuit, relatus ab Alex. loco præalleg. Quocirca fortius eſt, ius, quod acquiritur abſenti per ſtipulationem vel notarij, vel priuati, quàm ius ex ſimplici voluntate donatoris, ad tex. in d. l. quoties, & iure quidem, nam primo caſu iure communi acquiritur, ſecundo autem caſu iure ſpeciali, ac ideo debilius eſt, l. eius qui §. militia miſſus, ff. de teſt. mil. hanc tamen communem traditionem de ſtipulatione, declarauit pulchre Alex. in d. conſil. 204. num. 4. in 7. vt locum habeat, quoties pactum nomine abſentis ſtipulatum illius tantum commodum concernit, nam reuocari non poſſet, d. l. ſi ego, ff. de neg. geſt. ſed ſi ſpectaret commodum illius & ſtipulatoris, poſſet ſtipulator recedere & reuocare, per tex. in l. hoc iure, §. ſi quis dederit, ff. de donat. & ſic eſſe de mente Bar. Angel. & Paul. in d. l. ſi ego.

52 Limita ſecundo ubi iuramentum interueniſſet, ſic Didac. ſub nu. 14. in ſępecitato loco, poſt Guliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in materia fideicommiſſariæ, num. 23. quia iuramentum facit irreuocabiles, contractus, aliàs pro ſuj natura reuocabiles, veluti innominatos, ſicuti ample notatur in l. ſi pecuniam, ff. de cond. ca. da. & ſic deciſum fuiſſe refert. poteſt addi alia ratio, qa iuramentum facit actum valere omni meliori modo, l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2. & facit ut ſtipulatio alteri facta valeat, Iaſ. ex communi in l. ſtipulatio iſta, §. alteri, nu. 4. ff. de uerb. obl. & optime iuuāt, quæ dixi ſupra ſub nu. 3.

53 Secunda principalis conſideratio, eſt, cum iam aduenisſet dies aut conditio oneris & ſubſtitutionis, & hoc caſu ſi eſſemus in contractu donationis, quo caſu pure, & de præſenti ius vtiliter quæritur, non eſſe locum reuocationi ſenſit Alex. in d. §. Flauius, ſub num. 9. in 2. caſu, ubi adducit tex. cum ſuis gloſſ. in l. certi conditio, §. ſi nummos, ff. ſi cer. pet. & in l. ſi abſentis, C. eo. ubi ex mutuo de re mea ſub nomine tuo per me facto, tibi irreuocabile ius quæritur: adducit etiam deciſionem Bal. in l. in inſulam §. 1. ff. ſol. matr. quàm etiā tetulit Cuman. ibidem, & ſic quoque fatetur Iaſ. num. 17. Dec. conſ. 58. & eſt communis traditio teſte Didac. ſub nu. 13. in uerſ. principaliter. Qui tamen ab hac recepta ſententia receſſit, & non bene iudicio meo, ob ius illi tertio de pręſenti pure quæſitum, d. l. quoties, in cauſa autem libertatis res eſt plana, quia per euentum diei ipſo iure repręſentatur, d. leg. 3. ff. qui ſine man. & d. leg. prima, C. ſi mancip.

54 Extra autem cauſam donationis, & libertatis, ceſſante ſtipulatione, quoniam abſenti ex pacto alterius non quæritur, vti dixi ſupra, nu. 3. & 4. res quidem videtur indubitata, vt pactum reuocari poſſit, cum nec etiam illi abſenti ius pariat, excepta dotis cauſa, veluti dixi ſupra ſub num. 3. & dicam infra ſub nu. 57.

55 Ex communi autem concluſione colligitur, quod vbi ex pacto per me interpoſito ſuper re mea quæ amplius nō durat mea quæſitum eſt ius abſenti, pure, & de præſenti non poſſum reuocare, & pęnitere, d. l. quoties, d. §. ſi nummos, & d. l. ſi abſentis, vnde infertur, quod facto depoſito in pecunia numerata, non vti de certa ſpecie, quia egreditur depoſiti terminos, & mutui naturam aſſequitur, l. certi conditio, §. fin. ff. ſi cer. pet. l. die ſponſaliorum, §. 1. & l. Lucius ff. de poſ. ſi fuerit factum ad nomen tertij abſentis, ſimpliciter, & abſolute retractari non poterit, ſicuti conſuluit Caſtr. conſil. 433. col. ult. in 1. Quod eſt notandum pro partitis Montium, & in Banchis. Si autem pactum factum ſit ſuper re mea, quæ durat mea, pœnes aliquem exiſtente de dando eam alteri, quàmuis ex eo pacto abſenti ius & actio quæratur, l. publia, ff. depoſ. re tamen integra potero mandatum reuocare, & inhibere ne res illi detur, l. hoc iure, §. ſi quis dederit, ff. de donat. l. eius qui §. quas vero, ff. ſi cer. pet. Alex. d. §. Flauius, col. 8. in prin.

56 Tertius principalis caſus eſt. num hęres donatoris, aut paciſcētis poſſit pactum extrinſecum in præiudicium tertij remittere. nam Bar. in d. §. Flauius. decidit hæredem non poſſe. per caſum in d. l. 3. ff. de ſer. expor. cui eſt tex. conſimilis in d. l. 3. ff. qui ſin. man. & in d. l. 1. C. ſi mancip. ita fue. alie na. & cum Bar. tranſeunt communiter cęteri. Alex. colum. pen. verſ. vltimus eſt caſus. Aret. & Iaſ. nu. 42. Soci. nu. 19. Didac. loco præall. ſub nu. 17. pro qua ſententia Alex. adducit. quia cum mutatio voluntatis de aliquo actu eſt in conditione tacita vel expreſſa, non tranſit ad hęredem. ſicuti de donationibus reuocandis legitur in l. 3. & in l. ſi. vbi plene notatur. C. de reuoc. don. & quod habetur in l. centeſimis. §. fin. ff. de verb. obli.

Nec obſtat regu. in l. hæredem. ff. de regul. iu. nam hæres non eſt eiuſdem poteſtatis, cuius eſt defunctus. vbi de mutatione voluntatis agitur: quæ ſit in conditione. vt iam dixi.

57 Nam & alias minor eſt hæredis poteſtas in reuocando, quam auctoris ſui: veluti in mandato ad pias cauſas. nam licet à mandatore re integra reuocari poſſit. ita vt de re hac nullus ſani capitis dubitare poſſit. Alex. in l. ſi pecuniam. §. 1. nume. 15. ff. de condi. cau. da. quam retulit Didac. eo loco, ſub num. 15. & 16. cum tamen ad hæredes tranſitorium ſit, Hæres illud implere tenetur, nec negligere iure poteſt. Bal. in l. mandatum. numero 6. C. mand. & in cap. 1. in titu. qui ſucceſ. ten. ad finem: in vſibus feud. & in Authen. ſi qua mulier, colum. penult. C. de ſacroſanct. eccle. Roma. conſil. 119. & in l. 1. numero 19. ff. ſoluto matrimo. Alexan. in l. fundi venditor, colum. vlt. & Aret. colum. 1. ff. de acquirenda poſſeſſio. Bald. nouell. de dotibus. par. 6. priuil. 52. Feli. in cap. relatum. colum. 2. de offic. delega. quibus in locis adducunt tex. in l. ſi ego. §. 1. ff. de iure do. & in clemen. exijt qui ſeminat. verſ. in eo vero. de verb. ſignifica.

Contrarium tamen, vt hæres poſſit: probarunt Bald. in d. l. cum à ſocero. colum. vltim. per tex. in d. l. ſi ego. §. 1. arguendo à ſpeciali. Rom. in l. ſi pecuniam. ff. de conditio. cau. da. per tex. in l. ſed interim. §. ſi vxor. ff. de donatio. inter vir. Qui tamen tex. nihil obſtat. quia Titius ibi vti procurator non vti donatarius rem acceperat: ſicuti gloſ. ibi declarat. & ſic ſoluit Alex. loco præallegato.

Nec obſt. tex. in d. l. ſi ego. §. 1. nam non diſcedendo à ſcriptis ab Alexand. in d. §. Flauius, colum. 8. dico non eſſe ſpeciale in hærede, vt diſcedere poſſit à promiſſione, & pacto ſui auctoris. nam nec auctor ſuus recedere potuiſſet: quia in dote ius ſpeciale eſt, vt abſenti ius quæratur contra regulam, in l. abſenti. ff. de donatio. per tex. in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo. act. Bar. conſi. 123. Dec. conſil. 35. colum. 1. ac etiam ſpeciale eſt dotis fauore, vt datum mulieri, vel alteri, vt in dotis cauſam conuertatur, repeti non poſſit: donec nuptiarum ſpes ſit. l. quod Seruius. ff. de condi. cau. da, Bart. in l. ſi pecuniam, colum. 1. quicquid ſit in alijs cauſis priuilegiatis: nam in his differt dos à cæteris cauſis. ſicuti declaraui ſupra, ſub num. 3.

Benignitas autem, quæ conſideratur in d. §. 1. verſatur. quia rei dominium hæredi quęſitum citra factum ſuum ab eo extorqueatur. contra regu. in l. id quod noſtrum. ff. de regulis iur. ſicuti clare indicat littera illius text. circa cuius intellectum laborauit Didac. in ſępedicto loco, ſub numero 10.

58 Ex his infertur ad ſolutionem quęſtionis ſatis notæ, an recipiens feudum nouum, vel emphyteoſim nouam pro ſe liberis, & deſcendentibus ſuis, poſſit in præiudicium liberorum remittere feudum & emphyteoſim. nam citra domini concedentis conſenſum remittere non poſſe, palam eſt ex dictis ſupra. nume. 45. & 46. an autem domino remittere poſſit, vel alteri cum conſenſu domini, non mediocris eſt quæſtio: & ſi quidem ſtipulatio liberorum nomine interceſſiſſet. non poſſe remitti, deducitur ex ſcriptis ſupra. numero 50. ſi verò ſimplex conceſſio, & patris acceptio interueniſſet. quiquidem filijs, & deſcendentibus ſuis acquirere poteſt ad dicta ſupra, numero ſexto, hoc quidem caſu patrem remittere poſſe cum domini conſenſu deducitur ex Bar. deciſione, vt ſupra communiter recepta, ſiue feudum & emphyteoſis ſit hæreditaria, quo caſu minus dubitationis eſt, ſiue ex pacto & prouidentia, ſicuti ex multorum auctoritatibus decidit Arr. Pinell.

in rep. d. l. 1. in 3. part. num. 97. & 98. C. de bonor. mater. & eſt deciſio Andr. Iſern. in capitul. 1. de alien. feud. pater. ſequuntur Alexand. conſil. 18. columnn. 2. conſil. 26. columnn. item 2. & conſil. 28. numer. 1. in 5. Afflict. in cap. Imperialem, num. 74. in tit. de prohib. feud. alien. & in Deciſ. 112. num. 6. Sigiſm. Lofred. conſil. 51. columnn. 1. vbi de communi, refert & ſequitur Clar. in §. feudum, in quæſt. 41. vbi tamen limitat, cum nominatim eſſet facta conceſſio patri pro ſe & pro aliquo nominato filio in indiuiduo, quæ ſane nominatio indiuidualis apud me non multum vrget, nam obſtat doctrina Bartol. in d. §. Flauius, per caſum in d. l. 3. vbi de ſeruo nominatim agebatur, & in emphiteoſi noua, Ripa in l. in quartam, num. 178. ff. ad leg. Falcid. Zaſ. in tit. de feud. alien. nu. 30. Bertazol. conſ. 73. nu. 23.

59 Secundo occurrit videre, quo ordine deferantur ſucceſſiones per contractum de uno in alium, & primo, an nepos aſſequatur locum patris ſic ut cum patruo concurrat, de quo plene ſcripſi in Artic. 21. num. 13. & infra, ſecundo an attendatur proximitas ultimo defuncti, an uero primi receptoris, ut proximior huic præferatur, & quidem ut ſucceſſio reguletur iuxta ordinem inteſtatæ ſucceſsionis inſpecta proximitate grauati, ſic Decius concludit conſil. 516. columnn. 4. num. 13. ubi adducit, quod ſimiliter in feudis ſucceditur inſpecta perſona grauati defuncti, cap. 1. in tit. de natur. ſuc. feud. & ibi plene notatur, & in feudalibus conſuluit Socin. conſil. 86. uiſis, columnn. fin. libr. 3. & conſil. 73. columnn. 4. libr. 4. Deci. conſil. 44. num. 19. cum alijs, vt per Gabriel. conſil. 86. num. 14. Cæphal. conſil. 313. num. 25. & in emphiteoticis, Alexand. in l. hæredes mei §. cum ita, num. 9. ff. ad Trebellianic. Corn. conſil. 97. num. 21. volum. 1. & conſil. 22. num. 18. volum. 2. & conſil. 190. per totum, libr. 3. Iaſ. conſil. 74. colum. 2. volum. 1. & 131. colum. 2. libr. 2. & in feudalibus & emphiteuticis, Socin. iun. conſil. 126. numer. 27. & numer. 39. libr. 1. Roland. Vall. conſil. 100. numero 14. & numer. 16. libr. 1. & Hier. Gabriell. d. conſil. 86. per totum, & Hieron. Torniell. apud Port. Imol. conſil. 121. nu. 16. & 17. vbi concordantes adducunt, quæquidem concluſio vtique locum habet in feudis & emphiteoticis hæreditarijs, prout in dubio præſumitur ad not. in capit. 1. in tit. an agn. vel fil. & in leg. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pact. & in l. quod dicitur, ff. de verbor. obligation. per Bartol. & doctor. Sed etiam in non hæreditarijs ex pacto & prouidentia, quia in iſtis magis conſideratur perſona Domini concedentis, quam primi receptoris, quia a Domino procedit beneficium, & ab eo capitur per mortem vltimo defuncti, Bartol. in l. mortis cauſa, ff. de donat. cau. mor. & in l. ſi mihi & Titio, ff. de verbor. obligation. Ruin. conſil. 48. num. 5. libr. 1. & 142. colum. penult. libr. 3. ideoque non poteſt conſiderari maior affectio in perſona concedentis erga proximiores receptoris, quam vltimo defuncti: ideo proximior defuncto admittitur, ſicuti præciſe conſiderauit Gabriell. d. conſil. 86. numero 12. Quæ tamen ratio, non ſatisfacit, quia ſicut Dominus acceptorem primum dilexit, ita quoque eius proximiores prædilexiſſe cenſetur, ſic arguit Rolan. d. conſil. 100. numer. 12. in 1. Quocirca in non hæreditarijs vt magis conſideretur proximitas primi acquirentis, quam vltimi poſſeſſoris, poſt plures probauit Didac. in practic. capitul. 38. columnn. 4. verſicul. ſed ille text. Tiraquell. plures adducens, de Retract. mun. §. 9. gloſſ. prima numero 19. ubi in hanc ſententiam adduxit Bald. Angel. Calder. Iaſ. & Decius, & idem poſt Anton. Butr. probauit Ruin. conſil. 142. numero 17. libr. 2. Rubeus Alexand. conſil. 85. columnn. penult. prope finem, & in rep. §. quidam recte, ſub numero 86. Pariſ. conſil. 65. numero 20. & infra libr. 3. Menoch. conſil. 124. numero 42. libr. 2. & fuit de mente Torniell. in §. cum ita, ſub numero 83. ubi diſtinguit inter ea, quæ iure hæreditario deferuntur, & quæ iure ordinationis citra tirulum hæreditarium, ad hæc autem uidenda ſunt, quæ in fideicommiſſarijs, dixi in Articulo 20.

60 Tertiò, ut effectum operentur pacta hæc, oportet ut concepta ſint per uerba diſpoſitiua, non per uerba enunciatiua, quia uerba enunciatiua, in contractibus, licet principaliter emiſſa non faciunt diſpoſitionem, ſed probationem tantum [illegible] lege publia, §. fin. ff. depoſ. præterquam ad liberandum, nam diſpoſi-

tionem operantur, l. late pactum, in principio, ff. de pact. quia fauorabilior eſt liberatio quàm obligatio, l. Arianus, ff. de act. & obl. l. fauorabiliores, ff. de regu. iur. ſic Bar. in l. ex hac ſcriptura, num. 16. ff. de donat. ſequuntur Docto. ibi Petr. Ancha. in clem. literas, de probat. vnde per hanc rationem Paul. Ca. conſ. 324. nu. 2. & 3. in 1. inferebat, quod facta conuentione, inter duos fratres, quod non liceat alienare certa bona nec inter viuos, nec per ultimam voluntatem, vt perueniant de uno in aliũ, hæc ultima adiectio per uerba enunciatiua prolata per modum cauſæ non operatur diſpoſitionem, & obligationem, quia in contractibus verba enũciatiua prolata per modum cauſæ non diſponunt, quàmuis ſecus in vltimis voluntatibus, l. emptor, §. ſi. ff. de rei vend. & l. ſi Socer, §. Lucius, ff. ſol. matr. Bar. in d. l. ex hac ſcriptura, nu. 5. propterea per illa verba fratres in illis bonis uideãtur reſeruaſſe ius legitimarum hæreditatum, in caſu non alienationis, ideo ſuperſtite repudiante hæreditatem fratris inteſtati defuncti ceſſare in eo omnem actionem: Hic ſubſiſtendum puto, nam Bart. in d. l. ex hac ſcriptura, non negat in contractibus uerba prolata per modum cauſæ, diſponere, & contra, quod diſponant, in contractu pignoris decidit idem Bartol. in l. cum tabernam, §. idem quæſijt, ff. de pignor. & generaliter Pariſ. conſil. 26. nu. 126. lib. 2. poſt Vital. in tract. clauſular. clauſ. 49. ubi Pau. Caſtr. traditionem, improbat. & ſic quoque Crau. de Antiq. Temp. in §. ampliatur, nume. 46. mihi fol. 44. vbi reprobat differentiam illam inter contractus, & vlt. volunt. ex mente Bartol. in l. 1. in princ. num. 10. ff. de op. no. nunc. Alexand. conſil. 46. colum. 2. in 1. vbi in Laudo arbitratoris, Corn. conſil. 269. lib. 3. & 108. li. 2. differentia tamen eſt, quia in contractibus diſponunt quo ad actionem perſonalem, & quo ad exceptionem, ſed non quo ad actionem realem rei vendicationis, quia ex contractibus dominium abſque traditione vera aut ficta non transfertur, ad l. traditionibus, C. de pact. ſecus in vltimis voluntatibus, late Crau. d. loco: diſputabilis tamen eſt quæſtio, an etiam in ult. voluntat. verba enunciatiua diſponant quo ad effectum realis actionis, ut plene per Alexand. in d. §. Lucius.

61 Sed an requiratur inſinuatio pro ualiditate horum pactorum, non inutilis eſt quæſtio, in qua ſic diſtinguendum puto. Nam aut agitur de pacto futurę ſucceſſionis alias valido, aut de contractu donationis, primo caſu, ſi pactum fuerit viciſſitudinarium futuræ ſucceſſionis quorundam bonorũ communium, conſtat inſinuationem non eſſe, neceſſariam, quia ex honeſta cauſa promiſſio hæc emanauit, & ſic Oldr. conſuluit, d. conſil. 139. Ad habendam, Ioan. Andr. ad Specul. in tit. de Inſtr. Edit. §. Porro, in magna additione, in verſic. fuit alia quæſtio, ſequuntur, complurimi relati a Tiraquel. de primogen. q. 6. nume. 5. ſi verò pactum factum fuiſſet ab uno tantum, & adhuc inſinuatione, opus non eſſe, præſuppoſuerunt, Doctores relati ſupra, numero, 29. in ſpecie autem ſic conſuluit Tornie. apud Port. Imol. d. conſil. 81. nume. 19. ubi rationem adducit, quia pactum iſtud ordinatur ad ultimam uoluntatem, & ſicut in vltimis uoluntatibus inſinuatio non eſt neceſſaria, ſic nec in iſto pacto ſubrogato, ad leg. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis Caut.

Sed contra in ſpecie hac in promiſſione ab vno facta, in eodem caſu aduerſus, D. Torniell. conſuluit alius celeberrimus Iure conſ. quem ego quoque audiui, in conſil. antecedente, num. 10. & Port. ipſe conſil. 36. num. 70. adducunt, quia omnis promiſſio aut cautio de dando, ac omnis datio, & promiſſio ex cauſa liberali proueniens, quàmuis donationis cauſa expreſſa non fuerit, donatio eſt, uti eſt caſus in l. pen. C. de donat. gloſ. in l. ſi quis obligatione, ff. de reg. iur. ubi remiſſionem liberalem, quia in donationem tranſit, ſolemnitatem inſinuationis deſiderare profitetur, & ſequitur Decius ibi. Alex. in l. creditori, C. de pact. nam donari dicitur quod ex liberalitate conceditur, l. donari, ff. de donatio. & l. donari, ff. de reg. iur. ubi Dec. & Cagnol. & generaliter omnem gratuitam pactionem, conceſſionem, remiſſionem, ceſſionem, & renunciationem, donationem eſſe, ac ideo inſinuatione indigere, reſpondit Bal. cõſ. 231. ſub nu. 8. lib. 1. & conſ. 183. nu. 1. lib. 4. Alex. conſ. 137. nu. 15. li. 2. Barbat. conſ. 41. nu. 16. lib. 1. Port. d. loco, Rip. in rep. l. ſi vnquam. C. de reuocan. donat. in 11. & 12. queſt.

62 Si aũt pactum cõtineat donationis titulũ, ſubdiſtinguendum eſt, nam aut donatio

eſt cauſa mortis, & in hac inſinuationem non eſſe neceſſariam deciſum legitur, in l.fin. C.de donat.cau.mor.vbi Bartol.Bal. Angel. Salicet. Fulgoſ. & Paul. Anton. de Canar. in tractat. inſinuation. part. 2. quæſt. 3. num. 4. Alexand.& Modern.in l. 2. ff. de legat. 1. Port. d. conſil. 36.numero 20.

63 Aut eſt inter uiuos, & ſi quidem excedat ſummam 500. aureorum ad antiquum pondus, in exceſſu non ualere niſi inſinuata fuerit, deciſum eſt in l. Sancimus C. de donation.non obſtante aliqua inſinuationis renunciatione.Bart.& cæteri in l.nemo poteſt, ff.de leg.1.Ripa ibi.num.62.ubi de communi, Canar.d.tractat. & loco q. 29. nume. 27.& ex facto conſuluit Corn.conſil. 221. libro primo:Port. d.conſil.nume. 47. etiam ſi eſſet donatio facta a patre filio Dec. conſil.631.nume.5.Pariſ. conſi. 16. nume.25.in ſecundo Decian.conſil.3.nume. 2.in primo niſi donator cum iuramento renunciaſſet ſolemnitati inſinuationis, & promiſiſſet de obſeruantia, donationis. Nam iuramenti vis, & religio eum defectum ſuppleret, Abb.poſt Canon.in c. cùm contingat.num.17.ex.de iur.iur.Dec.conſil.239. & 414.Rip.d.l.nemo poteſt,num. 58. Crau. conſil. 118.numero, 1.Port.d. conſil. nume.26. ubi plures alios refert, & ſic memini obtinuiſſe pro ſtrenuo cap. Roberto Trapolino aduerſus Ill. Comitiſſam Mirãdam de collalto tam Paduæ, quàm in Excellẽ. 40. virum conſi. Almæ, Ciuitat. Venet. cui etiam traditioni ob iuramenti vim conſenſit Decian.conſ.31.nu. 79.lib. 1.& nu.259.

64 Fallit, cum ex pacto onus reſtitutionis reperitur iniunctum ad fauorem alterius, ad formam in l.quoties & in l.ſi rerum, C. de donation. quæ ſub mod. nam ob onus iniunctum donatio ob cauſam de futuro videretur facta, ac ideo inſinuatio ceſſaret Bartol. in l. Aquilius, ff. de donation. Alexand.conſil.12.nu.7.lib.1. Ruin. conſil. 182. num. 13. libr. primo Torniell. d. conſ.81.nu.23. Contra tamen ſenſit Aret. conſil. 17. colum. 5. & 6. per text. in l. donatio,& in l. penult. §. exceptis, C. de donat.

65 Vt autem ſciamus, an & quando donatio ob cauſam non egeat inſinuatione, aduertendum eſt, quia aut cauſa eſt de præterito, & hoc caſu quatenus Cauſa illa remunerationem poſcit, donatio videtur compenſatoria & remuneratoria, ac idcirco inſinuatione non indigens, ad hoc text. in d. l. Aquilius vbi Bartol. & alij, late Iaſ. in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. & in l.ſi non ſortem, §. libertus, ff. de cond.indeb.Rip.in rep.d.l. ſi unquam, num. 29.

Quatenus vero excederet, pura eſſet donatio, & ſi exceſſus foret ſupra menſuram legalem, Inſinuatio vtique eſſet neceſſaria, quia limitata cauſa limitatum producit effectum, l.in agris, ff.de acquir. rer. dom. & quia conſulto agendum eſt, ne legi fraus fiat, leg. penult. ff. ad exhibend. ſic Guliel. Bald. & Salicet. in leg. illud, C. de ſacr. ſanct. eccleſ. Angel. & Imol. in d. leg. Aquilius, Aretin. d. conſil. 17. columu. 5. verſicul. ſecundæ obiectioni, Corn. conſil. 45. columu. 3. in 4. Socin. conſil. 65. numer. 10. & conſil. ſequent. num. 13. in 1.Ripa, d.l.ſi vnquam nu.30.

Declarando tamen, vbi alias merita precio nummario æſtimari poſſent, alias valeret abſolute donatio, ſic Alex. conſil. 21. colum. 2. verſicul.benefatetur, libr. 3. per text. in d.l. Aquilius & in l.ſi pater, ff. de donat. Quod tamen dictum videtur dubitabile ex Bald. traditione in l.ſi viua matre, nu.2.C.de bon.mat. vbi concludit donationem factam per filium patri e veſtigio in contractu emancipationis non indigere inſinuatione, quia facta ſit ad conſequendum libertatem, quæ eſt res inæſtimabilis, l.libertas, ff.de reg.iur.ſecus autem ſi ex interuallo facta ſit, & ex his infertur, quid in donatione facta ob nuptias contractas. Nam Salicet. in l. fin. §. 1. C. de iur. dot. inquit donationem marito factam quàmuis ex cauſa nuptiarum ſubiacere legibus de inſinuatione loquentibus, licet ſecus in donatione facta mulieri, per text. in Auth. eo decurſum, C. de donat. ante nup. & præciſe in donatione facta per patrem filio, Pariſ.conſ.16.nu.27.libr. 2. & in eodem caſu, Decian. conſ. 3. num. 18. & infra libr. 1. & apud Port. conſil. 180. nu. 11. Torniell.autem in conſil. ſequent. num. 25. intellexit doctrinam Salicet. in caſu, quando nomine mariti donatur mulieri propter nuptias, quo caſu duplex eſt donatio, altera propter nuptias reſpectu mulieris: Altera autem ſimplex reſpectu mariti,

mariti, & ſecus concludit, cum ex cauſa nuptiarum contractarum facta fuiſſet marito donatio, nam non indigeret in actis inſinuari, uti facta ob cauſam matrimonij contracti, quod eſt res inæſtimabilis, & eius deciſio, poteſt ſuſtineri, ſi ductu donatoris, & ſi ei obtemperaret, donatarius nuptias contraxiſſet.

66 Aut verò cauſa eſt de præſenti, & tunc aut cauſa non tollit liberalitatem ex parte dantis & donatio ſimplex exiſtimatur, Angel.in l.ſed hoc ita, ff.de re iud. Iaſ. in l. inter eos in 2.not. ff.eo. Dec. in l. ut liberis, ad finem, C. de collat. Rip. in rep. l. ſi vnquàm, num.27.C.de Reuoc. donat. Crau. conſ. 85.nu.2. & ex diuerſo ſi cauſa ſit neceſſaria vel aliter liberalitatem impediens, ea quidem ſimplex donatio nõ eſt: vnde ſi pater filio ex cauſa emancipationis donat. ſimplex hæc donatio eſt:& omnino liberalis inſinuatione egens, Bal.in l.& ſi mortis, C.ad leg.Falcid.& in Auth.ex teſtamento, C.de collat.& in l.ſi tibi ff.ſi cer. pet.Paul. Ca.in d.l.ut liberis, Alex.d.conſ.21.col.3. Aret. d.conſ.17. col. 6.quia illa cauſa non excludit liberalitatem patris:ſic etiam ſi mater donet filio, uel alius donet coniugibus propter matrimonium contractum, cauſa hæc, quia dantis liberalitatem non tollit, non facit donationem ob cauſam.Oldr.cõſil.5.Titius, Socin.ſen. conſ. 53. col. 1.lib. 1.Dec.conſ. 216.nu.7.Crau. d. conſil. 85. declarãdo tamen ut ſupra dixi, niſi ob hoc datum ſit, ut matrimonium contraheretur non alias contracturum, idem eſt ſi tibi dono, 1000.ex quibus domum emis, Rip. d. l.ſi unquam, nu.27.

At ſi dono quia e cõtra mihi donas, magis permutatio quædam eſt, l.ſed ſi lege, §. conſuluit, ff.de petit.hæred. l.quod autem, §.ſi uir ff.de donat.inter uir. ac idcirco nõ niſi in exceſſu donatio eſſet, l.ſed ſi uir. §.ſi duo, ff.eo.Salic.in l.fin.C.de pact. Aret. d. conſ.17.colum.5.Rip.d.l.ſi vnquam, num. 25.& 27.Decian.loco præalleg.

67 Quandoque uero cauſa eſt de futuro, & tunc inſpici debet ut etiam dixi, an ex parte dantis liberalitatem excludat, ut quia reſpiciat eius fauorem, an uero reſpiciat fauorem recipientis, vel fortunæ caſum, & tũc ſimplex donatio eſt ex liberalitate ꝓueniens. Ange.d.l.ſed hoc ita ff.de re iud.Iaſ. in l.inter eos, ff. eo.in 2. not.cum alijs adductis a Crau.d.loco, num.1, ideo donatio iſta, ſi nauis ex Aſia uenerit ex nunc dono tibi 1000.inſinuationem poſtulat, & idem ſi ſub alia ſimili conditione Paul. de Ca.in leg.prima, ff. de donat. per illum tex. & eſt bonus tex.in l.donatio, C.de donat.Dec. in l. Diuus pius, ff.de reg.iur.Decian. dicto conſil.3.num.15.libro 1. ſic etiam ſi dono tibi 1000. cum hoc ut illa mihi mutues, quia ex mutuo quæritur tibi obligatio, & actio, donatio eſt inſinuatione indigens, Bald.in d.l.ſi tibi, ff.ſi cer. pet. Alexand.d. conſil.21.ſi autem cauſa reſpiciat commodum donatoris, & onus donatarij, puta vt donatorem alimentet, quatenus donatio, excedit onus, pura donatio eſt, intra onus autem compenſatio eſt, ſic late Alexand. d.conſil.21.& late Corn. conſil. 45. in ſecundo dub. vol.4.vnde donatio a patre in filium ex cauſa legitimæ debendæ uti futurum debitum præueniens inſinuatione nõ indigebit. Bald. poſt Specul. in d. l. illud in 3.quæſt. C.de ſac. ſan.Eccleſ.contra tamen tenuit idem Bald.in l.data, C.de donat. Aret. d. conſil. 17. colum. 5. verſ. Ex tertio, ſic quoque donatio facta cum conditione ut poſt acquirẽda per donatarium, ſint communia, quia cauſa reſpicit commodum donationis, & donatarij patrimonium minuit, immunis erit ab onere inſinuationis Alexand.conſil.113.colum.pen. in 6. Quandoque tamen cauſa donationi, adiecta non reſpicit commodum donatoris ſed onus donatarij, & ſi quidem onus inæſtimabile ſit, ueluti, quod nubat cuidam, hoc caſu datum quàmuis donationis titulo nõ indigere in ſinuatione ex præmiſſis conſtat, & tradidit Alex.d.conſ. 21. num.8.

68 Reliquum eſt, ut videamus de effectibus ſubſtitutionum in contractibus, & primo quo ad actiones, & ſi quidem in contractu donationis ſubſtitutio facta fuerit, vtilem actionem ſubſtituto competere perſonalem, & realem abunde dixi ſupra, nume. 16.& 17.extra autem donationis contractum ex ſtipulatu agendum foret, vel ex eo contractu, cui pactum adiectum, illius cohærentia veſtiretur.

69 Secundo videndum eſt, an pacta & ſubſtitutiones hæc in contractibus adiecta, cũ expreſſa promiſſione de non alienando impediant translationem dominij rerum, in alium, & eſt materia de qua in l. ſi ita quis §.ea lege, ff.de verb.ob.& in §.diui, l.filius-

familias, ff. de leg. 1. & in l.ea lege, C.de cond.ob ca. & ſi quidem in contractu donationis facta fuerit ſubſtitutio, retento eo quod ſubſtituto quæratur realis actio, abſolutum eſt, rem a tertio poſſeſſore vendicari poſſe, ſed in alijs contractibus, hæc a ſcriptoribus noſtris recepta eſt doctrina.

70 Nam licet is, qui in re præſenti dominus eſt, non poſſit per pactum ſeipſum conſtringere, ne rem illam ſibi alienare liceat, per caſum in l.pen.ff.de pact. quàmuis libertatem alienandi coercere poſſit, vt agnatis, vel vicinis emere volentibus magis uendere debeat, Bal.in l. 1. C. com. diuid. per text. in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. obl. ubi ſic notarunt Imol. Rapha. Alex.& Iaſ.& idem Iaſ.in d.l.pen. & conſ. 211.col.3.lib.1.Tiraq.de Retr.municip.in præfation.nu.15.

71 Attamen pactum appoſitum in traditione rei meæ ad onus acceptoris, ne rem illam alienare poſſit, ſed per eius mortem ad alium perueniat, ualidum quippe eſt, per tex.in d.§.ea lege, & d. l.ea lege, & in l.fi. C.de pact. inter emp. & uendi. & eo caſu omnis alienationis ſpecies videtur interdicta, leg. fin. C.de Reb. alien. non alien. ea autem ratione ualida ſunt pacta hæc, quia in traditione rei ſuæ poteſt quis quam uult legem dicere, l.legem, C.de pact. l.legem, C.de pact. conu. nempe quia cui quæ in rebus ſuis arbitrium commiſſum eſt, l.in re mandata, C.mand.& l.ſed ſi lege, §.conſuluit, ff. de petit.hæred.

72 Non tamen tantæ efficaciæ eſt pactum, vt impediat translationem dominij in tertium, ſic ut ab eo vendicari res poſſit, vt eſt caſus in d.§.ea lege & in d.l.ea lege, & in c. Rainaldus ex.de teſtam. ſed in caſu contrafactionis promiſſor tenetur ad intereſſe, i. ad rei æſtimationem, gloſſ. a Doctoribus communiter recepta in d.l.ea lege, Bar. in d.§.ea lege, col.1.& in d.l.pen.& in d.§.diui.nu. 14.& eſt communis ubique recepta traditio, & eſt ratio, quia ex pacto, & ex contractu citra rei traditionem rerum dominia non tranſeunt ab uno in alium, l.traditionibus, C.de pact.leg. ſi ager, ff. de rei vend.& l. ſi ex ſtipulatione, ff. de acq. poſſeſ. promiſſor autem ad intereſſe tenetur, quia in obligationibus facti, qui non paret, ad intereſſe conuenitur. l.2.§.item ſi in facto, l.ſi ſic, l.ſtipulationes non diuiduntur verſ.Celſus, ff.de verb.obl.& ſic poſt Ange. & alios aduertit Iaſ.in d.§.ea lege, num.4. & nu.20.

In hoc autem diferunt contractus, ab ultimis uoluntatibus, quia in his facta prohibitione de alienando fauore certarũ perſonarum, ſecuta alienatione per contrafactionem committitur fideicommiſſum ad illius fauorem, & ex ea cauſa res vendicatur, ad l.peto, §.fratre, ff.de leg.2.& dicto §.Diui.

73 Vnde Iaſ. d.loco, nu.2.inferebat, quod in omnibus caſibus, in quibus ex contractu ipſo iure abſque rei traditione dominium, tranſit ab uno in alium, quos aduertit gloſ. in d.l.ſi ager, pactum de non alienando impediat translationem dominij, & eo caſu ſubſtitutus rem aduerſus pactum alienatam vendicare poſſit, & fuit conſideratio Bal. & Imol.in d.§.fratre, ſequitur Rolan.conſi. 62.nume. 16. lib. 2. Rip. in §. Diui. nume.92.

74 Ampliatur cõmunis traditio etiã, quod acceſſiſſet iuramentum, nam adhuc nõ impediretur Dominij translatio, quàmuis cõtrafaciens in periurium incidat. Innoc. Hoſtien. Abb. & alij Canon. in c. dilecto ex. de præben. Abb. poſt alios Canon. in c. intellecto ex. de iure iur. quod dictum communiter recipitur late Iaſ. in d. §. ea lege, num.23. & conſ.21. col. 2.in 2. Roland.d. conſ.62.col.1.lib.2.

75 Fallit pluribus modis ultra illam generalem fallentiam relatam ſupra, nu.73.primo, quoties in re tradita alienati prohibita, dator ſibi reſeruat ius aliquod, nam dominij translatio impeditur, ad tex.in l. fin. C. de iur. emph. & in c. Imperialem in tit. de prohib. feud. alien. & quidem in feudalibus, & emphiteuticis abſolutum eſt, per ea iura, nam dominus concedens in his ius dominij directi retinet, acceptores autem ius utilis modificati habent.

76 Idem quoque conſentiunt ſcriptores, ſi res illa ſpecialiter fuerit obligata pro obſeruantia illius promiſſionis, nam & hoc caſu dominij translatio impeditur, nullaque erit eius rei alienatio, & res uendicare poterit, per tex.in l.ſi creditor, §.fin.ff.de diſtrac.pign. ibi nullam eſſe venditionem vt pactioni ſtetur iuxta communem literam uti notauit Bar.ibi & in d. l. pen. ff. de pact. & in d.§.Diui, nu.14.& in l.qui abſenti, §. 1.ff. de acqu. poſſeſ. & ſic ut litera illius tex. legi debeat negatiue ex facto ab Excell. Iu-

reconſ.

reconſ. determinatum, legitur apud Ancha. conſ. 386. & ubique fatentur alij, ut in d.§.ea lege, & in d. §. Diui. & plene per Tiraq. de Retract. conuention. §. 3. gloſſ. 1.num.3.

77 Punctus autem eſt, an in re hac ſufficiat generalis hipoteca, vel requiratur ſpecialis, & quidem ſpecialem requiri clare voluit Bar.in l. qui abſenti, §.1.ff.de acq.poſ. in fine, per tex. in d. §. fin. & clare Imol. Rom. & Claud. Aquenſ. ibi qui communem dixit, idem Bar.in d.§.Diui ſub num. 14. Imol. & Iaſ. nu. 62.Romul.num.188. Rip. nu. 87. Alciat. nu.29.Ferdinan.num. 168.idem Imol.in d.§.ea lege, ſequuntur Aret. col. 3. Iaſ.num.33.Bal.in d.l.ea lege col.3.Alex.in l.filiofamilias, §. ſi vir, ſub nu. 4. ff. ſol. matr. Neguſant. de pignor.in 1.memb.2.par.nu.5.Natta conſ.474.Rol. Val.conſ.62.col.pen.in 2.

Contra tamen vt etiam generalis hipoteca ſufficiat ſenſit clare Paul. Caſt. in d.§. ea lege, & in d.l.fin.C.de pact.int. emp. ſequitur Crott.in §.Diui nu.140.Socin.iun. conſ.78.nu.9.in 1.& conſ.113.& 118. in 2. Pariſ. conſ.100.lib.4.Boer.Deciſ.182. Franc. Bec. conſ.80.vbi concordantes adducunt, mouentur, quia hipoteca generalis conſtituit ius in re pro vt particularis, l.fin.C.quæ res pignor.& quia tantum operatur genus in ſuo genere quantum ſpecies in ſua ſpecie, l.ſi duo, ff.de admin.tut. prior opinio, ſicuti receptior, ita verior videtur, nam tex.ille exorbitans in d.§.fin.loquitur in pacto ſuper rè ſpecialiter pignorata, & ſæpè magis afficit ſpeciale pignus quam generale, uti aduertit Aret.locò præ allegato, per tex.cum glo. in l.1.C.de nec. ſer.hæred.inſtit.& in l.2.C.de pignorib.

78 Secundò fallit in alienatione omnino irreuocabili, nam ex hac impediretur dominij translatio, l.ea quidem, C.ſi mancip. ita fuer.alien.& l.fin.C.de pact. inter emp. gloſ. & doctor. in d. l. ea lege, Bart. in d.§. Diui, & in d. §.ea lege, & ſequuntur communiter vtrobique ſcribentes, Iaſ. nu. 34. Sed contra vt valeat alienatio quo ad tranſlationem dominij, & alienans ad intereſſe teneatur, ſenſit Salic.in d.l.ea lege in 4. opp.Alex.d.§.Diui, nu.16.Ripa, num. 86. puto ſic poſſe dici, quod aut pactum ſpecialiter inhibet, ne ſeruus venditus manumittatur, vel ne fundus venditus fiat Sacer. aut alienetur in Titium, & pactum efficaciter impediat etiam quo ad translationem proprietatis, per caſum cum ſui ratione, in d. l. fin.& in d.l.ea quidem, & in l. ſeruus hac lege, ff.de manumiſ.& in l.ille ſeruus, §.fin.ff. qui & a quib.aut pactum eſt generale de non alienando, & non impediatur dominij translatio. Ad hoc, quæ proxime ſupra dixi, diſtinguendo inter hipotecam ſpecialem & generalem, & quod habetur in l.cum pater, §.filius matrem, ff. de leg.2.

79 Tertiò fallit, & eſt cautela Bart. in d.§. Diui, poſt Din.& Cyn.ab eo relatos, vt in rei traditione, per pactum dicatur, promittis mihi non alienare, & ſi contingeret te ad aliquem actum alienationis peruenire, tunc eo ipſo res reuertatur ad me, & in illum caſum conſtituis te meo nomine poſſidere, nam incipiente te alienare dominium ex vi conſtituti poſſeſſorij in me transfertur cum poſſeſſione, ita quod dominium in alium tranſire non poterit, ad quod optimus tex. cum materia, in l. quoties, C. de rei vendic. idem eſt ſecundum Bar.ſi dictum fuerit, ſi alienabis, per text.in l.quidam teſtamento, §.fin. & l. ſeq. ff. de fideicom.liber. ſecus ſi dictum fuerit, ſi alienaueris, nam conditio refertur poſt tempus perfectæ alienationis & translationis dominij in alterum, ac ideo in paciſcentem retransferri non poſſet, l. traditio, ff. de acq.rer. dom. ſequitur poſt alios Ripa, nu. 88. & eandem cautelam tradidit Bart. ipſe in d.l.qui abſenti, & ſequuntur communiter cæteri vt ibi per Alex. Aduertendum tamen eſt, quod Bar.in §.Diui, ponit in formula pacti dictum fuiſſe, eo ipſo res reuertatur, quam quidem adiectionem, eo ipſo, multum ponderat Rip.ex ſcriptis a Felin.in c. Rodulfus ext. de Reſcrip. ſed in d.§.1.Bar. ponit Cautelam hanc abſque illa adiectione, quam ſane neceſſariam non exiſtimo, quia adeſt titulus & ficta retraditio rei per conſtitutum, quæ ſufficit ad retranslationem dominij, ſic vt alteri acquiri non poſſit, late Iaſ.in d.l.quoties, nu. 14.Guid.Pap.q.112.Ruin.conſ.172.col. 4. in 1.& idem eſt accedente alia Cautela translatiua poſſeſſionis Corn.conſ.8.lib.2. & in terminis ob iſtas clauſulas adiectas in huiuſmodi pactis vt dominij translatio in alium impediatur, Oldr. ſcripſit d. conſil. 139.in 3.& 4.dub.

80 Quartò fallit, quando pactum iudicis de

creto

creto roboratum fuiſſet interdicta per iudicem de partium ipſarum conſenſu alienatione ſub pœna nullitatis arg.l.ſi ſciens, ff. de contr.emp.ſic Bal.in d.l.fin.C. de pact. int.emp.Aret.d.§.ea lege,col.vlt. ad finem Crott.d.§.Diui,nu.96.Rip.nu.92.Ferdin. nu.163.Opizon.nu.157.Roland.d.conſil. 62.nu.8.lib.2.

81 Quintò fallit, quando in pacto de non alienando inſerta fuiſſet clauſula, vt ſecuta alienatione aduerſus pactum, liceat ſtipulatori rem propria auctoritate capere pœnes quemcunque ſit,nam pactum iſtud manus iniectionis iure receptum eſt, & ideo ſecuta alienatione poterit ſtipulator rem ſua auctoritate capere, & per capionem eius rei dominium ſibi acquirere, caſus eſt in l.ſi quis ſub hoc, cum gloſſ.ff. de contr.emp.in l.Titius, ff.de ſer.export. gl. quam ſic declarauit Ang.in §.de cætero, in Auth.vt non fiant commut.ſequuntur Ale. in d.l.qui abſenti §.1.nu.10.Iaſ.in §.ea lege,nu.38.Crott.nu.105.& plene habetur, per Bartol. & alios in l. creditores, C. de pignor.

82 Sextò fallit, quando promiſſioni de non alienando adiectum fuiſſet pactum, quod ſi promiſſor contra fidem alienauerit, ea alienatio ſit nulla & inualida, & habeatur pro infecta, nam tale pactum reſolutiuum habet vim pacti legis commiſſoriæ, ex quo ipſo iure retransfertur dominium, l.commiſſoriæ, ff.de pact.int.emp. gloſ. in l. 1. ff.de donat.& fuit Cautela Iacob. Butr. in l. traditionibus, C. de pact. Cyn. in l. fin.C. de reb.alien.Bal.in d.l.ea lege Paul. & Alex. in d.l. qui abſenti §.1. vbi tamen declarat, pactum hoc reſolutiuum prodeſſe, quando incontinenti fuit adiectum contractui principali, ſecus ſi ex interuallo, ad not. per gloſ.& Doctor.in l. ab emptione, ff.de pact.ſequitur Crott. in §.Diui,nu.104.vbi aliam addit declarationem,modo pactum ſit conceptum per uerba directo importantia reſolutionem contractus, quia dictum ſit, res ſit inempta, uenditio ſit nulla, ſecus ſi dictum fuerit res eo caſu reuertatur ad me; & idem vt pacta hæc ipſo iure reſolutiua operentur etiam extra pactum legis commiſſoriæ, probarunt Rapha. & Paul. in l. 1. ff. de donat. idem Paul. in d. §. ea lege, & in l. ſi hominem, ff.de vſucap.Corn.conſ.90.col.2.lib. 2.Dec.conſ.187,nu.4.late Iaſ.211.nu. 2. lib.2.& 128.per totum,lib.4.vbi ponderat clauſulas illas ipſo iure annullatiuas actus geſti in contrarium, ſequitur Roland. d. conſ.62.in 2. ſed contra vt pacta hæc citra remedium conſtituti poſſeſſorij, & extra pacta commiſſoria & adiectionis in diem non operentur retranslationem dominij, & proſint tantum quo ad perſonales actiones & obligationem ad intereſſe, firmarunt Bar.& Angel.in d.l.1. ff. de donat. & ibi Rapha.dixit hanc eſſe communem,per tex.in l.pen.C.de ędil. act. Bart.& Angel. in d.l.ſi hominem,per illum tex.late Alex. conſ.10.per totum in 1.Aret.conſ.35. col. 3. Alciat. conſ. 84. lib. 8. & plures pro & contra more ſuo adducit Tiraq. de Retr. Conuent.§.1.gloſ.7.adducunt,quia rerum dominia ſicut ex ſolo contractu abſque rei traditione non migrant ab vno in alium, d.l.ſi ager,d.l.traditionibus,ſic nec reſoluto contractu dominium iam translatum abſque retraditione regredi non poterit; caſus eſt in l.1.ff.de cond.ſi.ca.gloſ. quam Bal.in fine aduertit,in l.1.C. de inof. don. Alex.conſ.92.nu.2.vol.1.& 199.col.1.li. 6.Ruin.conſ.173.nu. 15. in 1. & ſecunda hæc ſententia indubitanter procederet, quando pactum fuiſſet conceptum per verba denotantia actum alienationis perfectum, videlicet, ſi alienauerit, Sal.in d.l. ea lege, in 2. & in vlt. opp. ſequitur Iaſ.d. conſ. 211. col. 7. verſ. idem etiam, & ſic quoque aduertit Alex.d.l.qui abſenti §. 1. ante,num.9.

83 Septimò fallit, quando in contractu dictum eſſet, quod dabat rem acceptori dum modo & vſque quo non alienet, nam ſecuta alienatione quaſi ad tempus dominio conceſſo ſecuta alienatione reconſolidabitur priſtino domino, Bal.in d.l.ea lege ſequitur Rom. in d. l. qui abſenti, §.1.ſed contra poſt Paul. Ca. decidit Alex. ibi nu. 8.ex regula ſupra poſita,nec ob. text. in l. illud C.de leg.a Rom.adductus,quia vt inquit Alex.loquitur in vltimis voluntatibus in quibus rerum dominia ad tempus dari poſſunt, & ex certo tempore in alium ipſo iure transferri citra rei traditionem, ſecus in contractibus.

84 Octauo fallit in re alias alienari prohibita, per tex.in §.ſanctiſſimas, in Auth.de alien.& emp.Crott.in §.Diui,nu.99. Rip. nu.89. vnde infert valere fideicommiſſum & prohibitionem factam per emphiteotam

tam

tam hæredibus ſuis, ne poſſint iura emphiteotica extraneis alienare, quàmuis redundet in domini præiudicium reſpectu laudimiorum,& prælationis: ego autem aduerto valere pactum inter collibellarios ad impediendum translationem utilis dominij in tertium.

Fideicommiſſa quibus modis finiantur.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa quibus modis finiantur.*

2 *Vltimus ex fideicommiſſarijs in quem res peruenit libere alienat.*

3 *Fideicommiſſum, conſtitutum ſub certa temporis conditione non profertur ad aliud tempus.*

Tempore certo aliquid permiſſum aut prohibitum intra fines illius temporis clauditur.

4 *Subſtitutione facta hæredi ſi deceſſerit in vita teſtatoris vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, an fideicommiſſaria trahatur ad caſum ſi moriatur poſt teſtatorem.*

5 *Tempore aliquo fideicommiſſum relictum non ante peti poteſt, quàmuis dilationis cauſa ceſſare videretur.*

6 *Fideicommiſſum perit non impleta conditione.*

Conditionis defectus, ſiue ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua, ceſſare facit fideicommiſſum.

7 *Modo non impleto fideicommiſſum euaneſcit.*

8 *Quandoque tamen ob non implementum modi fideicommiſſarius non cadit à relicto.*

9 *Conſenſu fideicommiſſarij pluribus modis finitur fideicommiſſum.*

Fideicommiſſarij conſenſu pluribus modis finitur fideicommiſſum.

10 *Renunciatione ſeu repudiatione perit fideicommiſſum pure debitum.*

Non autem ſi in diem, vel ſub conditione debitum.

Renunciatione ſimplici tolluntur iura de preſenti non in diem, aut ſub conditione debita.

11 *Renunciatio, quæ in pactum tranſiuit, tollit iura de futuro prout pactum.*

Et etiam ſi iudicialiter facta ſit, aut iuramento vallata, aut abſentis nomine acceptata.

12 *Fideicommiſſum remiſſum ex pluribus tacite colligitur.*

Remiſsio fideicommiſsi tacita colligitur ex pluribus ſimul concurrentibus.

13 *Licentiatiuus conſenſus non tollit iura de futuro.*

14 *Fideicommiſſum etiam conditionale pacto remitti poteſt.*

Iura conditionalia pacto remitti poſſunt.

Pacto remitti poſſunt iura conditionalis.

15 *Lex de his, ff. de tranſaction. locum habet in pacto gratuito.*

16 *Pactum cum vno non profertur ad alias perſonas.*

Ius ſpe nobis competens ſine facto noſtro a nobis auferri non poteſt.

17 *Ius quod nec re nec ſpe competit an in pactum deduci poſſit.*

18 *Diuiſione non perimitur ius fideicommiſsi conditionalis etiam reciproci.*

19 *Secus ſi pure fideicommiſſum debitum ſit.*

20 *Diuiſione non poteſt fideicommiſſum videri remiſſum quod ignoratum fuerit.*

Diuiſio habet naturam tranſactionis.

Lex de his, ff. de tranſactio. locum habet in contractu diuiſionis.

21 *Scientia teſtamenti, & relictorum in genere non ſufficit, vt tranſactio valeat de contentis in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis ſcientia.*

22 *Non tamen neceſſarium eſt vt tempore diuiſionis, & tranſactionis legatur teſtamentum.*

23 *Lex de his locum habet in quocumque actu per quem agitur de contentis in teſtamento, & inter quaſcunque.*

24 *Clauſulæ poſitæ in inſtrumento diuiſionis, vt tollant ius fideicommiſsi debent illud importare expreſſe, aut in neceſſariam conſequentiam expreſſorum.*

25 *Renuntiatio ſtricte accipienda eſt, quia tollit ius, nec preſumitur.*

Repudiatio paternæ hæreditatis, non tollit ius fideicommiſsi à patre debiti.

26 *Diuiſione cum clauſula de non contrauenniendo nõ perimitur ius fideicommiſsi conditionalis.*

27 *Amplia & declara multis modis.*

28 *Diuiſione facta cum promiſsione de non contraueniendo ex cauſa fideicommiſsi debiti non refertur ad fideicommiſſum conditionale.*

Secus

29 Secus ſi dictum fuiſſet debiti vel debendi præſuppoſita illius ſcientia.

30 Item ſecus ſi verba fuiſſent vniuerſalia complectentia quodcumque fideicommiſſum verba in omni materia late accipiuntur quatenus patitur eorum proprietas.

31 Renuntiatio facta per verba quæ habent ſignificatum temporũ præſentis, & futuri ad præſens refertur.

32 Diuiſione facta cum remiſſione omnis iuris quod habet vel habere ſperat in partem ſocij, non trahitur ad cauſam fideicommiſſi conditionalis, cum alia ſubeſſe poteſt, ſecus ſi alia adeſſe poſſit.

33 Ceſſio de omnibus iuribus competentibus, & competituris operatur remiſſionem fideicommiſſi conditionalis quando aliud ius cedenti in futurum non poterat competere præſuppoſita tamen ſcientia.

34 Ceſſio quæ non poteſt operari effectum tranſlationis actionum operatur effectum liberationis debitoris.

35 Ius in ſpe ex cauſa de præſenti in futurum, quando legitimum ſit, & quando non.

36 Diuiſione facta, cum clauſula de non contraueniendo aliqua ratione uel cauſa, quæ dici aut excogitari poſſit, an videatur remiſſum fideicommiſſum.

37 Clauſulæ permittentes alienationem an operentur remiſſionem fideicommiſſi.

38 Clauſula, ad vendendum tribuit poteſtatem alienandi.

Clauſula, & quibus dederit tribuit poteſtatem alienandi.

Feudalia emphiteotica, & fideicommiſſa.

39 Differt tamen an dictum ſit, & cui res dederit, vel & cui iura ſua conceſſerit.

40 Clauſulæ plures ibi congeſtæ, quæ tribuunt poteſtatem alienandi.

41 Clauſula, ad habendum tenendum poſſidendum, & quicquid placuerit, an tribuat poteſtatem alienandi.

42 Clauſula pro ſe, & quibuſcumque hæredibus facit feudum, & fideicommiſſum alienabile.

43 Clauſulæ, quæ tribuunt liberam adminiſtrationem, tribuũt quoq; poteſtatẽ alienãdi.

Libera poteſtas ex quibus clauſulis videatur attributa.

43 Clauſula an ſit poſita in diſpoſitiuis, an in executiuis multum intereſt.

44 Alienandi poteſtate conceſſa per clauſulas diuiſionales non ſecuta alienatione poteſt res peti.

45 Secus ſi res alienata fuerit, nam poſſeſſor omnino tutus erit.

Conſenſu fideicommiſſarij res alienata vendicari per fideicommiſſarium non poteſt.

46 Alienandi poteſtate conceſſa venit etiam hæredis inſtitutio, ſed non ſucceſſio ab inteſtato.

47 Alienatione ſecuta ex permiſſione fideicommiſſarij eueniente fideicommiſſi caſu competit actio ad rei æſtimationem.

48 Clauſula reſeruatiua fideicommiſſorum adiecta in inſtrumento diuiſionali in quo data fuit poteſtas alienandi, quid operetur.

49 Iuramento renunciari poteſt, l. de his ff. de tranſaction. & omnibus legibus prohibitiuis.

Iuramentum ſupplet defectus ſolemnitatum non autem conſenſus.

50 Tutor cum decreto an ualide remittere poſſit fideicommiſſum reciprocum inter pupillum & alium.

Tutor iure dare poteſt pecuniam ut ſubſtitutus pupillo ſub conditione ſi ſine filijs remittat fideicommiſſum.

51 Minoribus & literarum imperitis præſumpta iurium renunciatio non nocet.

52 Euictionis promiſſio an operetur remiſſionem fideicommiſſi.

53 Euictio debetur in contractu diuiſionis, & quomodo.

Diuiſio eſt ſimilis permutationi.

54 Siue diuiſio ſit cõuentionalis vel iudicialis.

Diuiſio facta per ſententiam nunquam tollit iura de futuro.

55 Euicta re tradita ex cauſa diuiſionis reintegratio quemadmodum ſit facienda.

56 Ignorantia rem eſſe alienam aut conditionatam operatur, vt in contractu diuiſionis debeatur euictio prout in alijs.

57 Scientia rei alienæ efficit vt non competat de euictione actio, ne dum in contractu venditionis, ſed etiam diuiſionis, nec etiam ad pretium.

58 Emptor ſciens rem eſſe alienam ea euicta non etiam agit ad pretij reſtitutionem.

Diuiſione facta, rem alienam ſcienter accipiens non agit de euictione re euicta.

59 Etiam ſi diuiſio facta fuerit auctoritate iudiciali.

60 Diuiſione facta, ſi ſcienter in partem vnius obuenerint feuda, quæ poſt eius mortem deuoluta ſint in dominum, hæredes eius de euictione non agunt.

61 Nec etiam reſpectu pretij.

62 Emens rem ſub conditione per fideicommiſſum relictum, eueniente conditione fideicommiſſi, & re euicta agit ad pretij reſtitutionem, licet ſciens emerit.

Diuiſione facta, & in partem vnius ſcienter obuentis fideicommiſſarijs: an illis euictis competat de euictione actio. et infra, num. 68.

63 Diuiſione facta ſi vnus ſcienter in portionem ſuam res conditionatas acceperit, nõ poteſt diuiſiones factas retractare.

64 Euicta portione vni ex fratribus diuidentibus, & ab altero non, qui tamen in eadem conditione ſit, ceſſat de euictione actio.

65 Diuiſione facta inter duos mortuo vno ex eis ſi in eius portione contingat fideicommiſſi caſus frater ſuperſtes vendicat iure fideicommiſſi, nec ex cauſa euictionis repellitur.

66 Et hoc caſu ſi in mortui portionem bona omnia feudalia vel fideicõmiſſa ſcienter obuenerint frater ſuperſtes non tenetur illius hæredes reficere in Allodijs, nec ex cauſa euictionis ad aliquod intereſſe.

67 Euictio ceſſat, vbi res euicta fuit pro ſui natura, aut ex facto poſſeſſoris, vel auctoris ſui.

68 Diuiſione facta, & in partem unius obuentis fideicommiſſarijs ſcienter, ſi ex fideicommiſſi cauſa euincantur, non competit de euictione actio aduerſus fratrem etiã reſpectu precij.

69 Euictionis promiſſio in contractu diuiſionis generaliter facta non prodeſt vbi res euincitur ex cauſa diuidentibus nota, niſi in eum caſum ſpecialiter conuenerint.

Etiam quod vni Allodia alteri feuda & fideicommiſſa obueniſſent.

70 Diuiſione facta, ſi partes conuenerint ne de euictione teneantur, re euicta non etiam ad precium agitur.

71 Euictionis periculum ab emptore ſuſceptũ non liberat venditorem a precij reſtitutione, niſi etiam conuentum ſit, ne ad precij reſtitutionem teneatur.

72 Diuiſione facta per teſtatorem inter ſuos cohæredes ceſſat euictionis ratio, fallit vt ibi.

73 Renunciatio non aufert quod alteri non acquiritur.

Pactum non porrigitur niſi ad eum, ad quẽ vt porrigatur paciſcentis intereſt.

74 Refutatio realis rem penitus abdicat, perſonalis autem reſpectu perſonarum, pro quibus facta fuit refutatio.

Refutatio realis quæ ſit.

75 Compromiſſum eſt tranſactionis ſpecies.

Tranſigendi poteſtas latior eſt quam compromittendi.

76 Compromitti poteſt inter hæredem & fideicommiſſarium, & inter duos confideicommiſſarios.

77 Tranſactio, de his quæ ex teſtamento pendent, non poteſt fieri non cognitis diſpoſitis in teſtamento.

78 L. de his ff. de tranſaction. pacto renunciari non poteſt.

79 Compromiſſum generale non refertur ad contenta in teſtamento.

80 Tranſigi poteſt de feudo inter dominum, & inter Vaſſallum.

81 Pactum vnius alteri non præiudicat.

Tranſactio cum uno facta alteri non nocet.

Fideicommiſſarij primi factum ſubſtitutis non præiudicat.

82 Emphiteotæ, & Vaſſalli tranſactio non obſtat ſequentibus.

83 Feudum antiquum non poteſt poſſeſſor refutare domino in præiudicium aliorum.

84 Feudum autem nouum primus acceptor valide refutare poteſt.

85 Niſi ex ſtipulatione notarij filijs ius quæſitum fuiſſet.

86 Emphiteoſis an poſſit refutari in præiudicium ſequentium.

87 Compromitti non poteſt per primos fideicommiſſarios Vaſſallos & emphiteotas in præiudicium ſequentium.

88 Tranſactio bona fide facta ſuper lite dubia in cauſa feudi, & fideicommiſſi ſuſtineri poteſt, maxime accedente principis conſenſu.

89 Principis reſcriptum non confirmat male geſta nec tollit remedia reſciſoria.

90 Hæres tranſigentis an pro iure ſuo poſſit cõtrauenire tranſactioni.

91 Conſentiens in ſui præiudicium non nocet hæredibus ſuis in iure eorum.

92 Renunciatio iuribus ſuis nõ præiudicat hæredibus in iure proprio.

93 Renunciatio filiæ in hæreditate patris non præiudicat nepotibus ex ea.

94 Conſenſus eorum, quorum prima erat cauſa, in alienatione rei fideicõmiſſæ non præiudicat ſequentibus.

95 Promittens pro facto ſuo tantum non obligat hæredes vtentes iure ſuo.

96 Sed in rebus hæreditarijs, & habentibus qualitatem hæreditariam præiudicat.

97 Filij hæredes patris pro iure ſuo nō poßunt venire aduerſus factum patris cum promiſit per ſe & ſuos hæredes.

Promittens nō contrauenire uidetur etiam promiſiſſe pro ſuis hæredibus niſi pro facto ſuo tantum promiſerit.

98 Tranſactio an reſcindi posſit ex capite læſionis.

99 Tranſactio bonafide facta non reſcinditur ſub prætextu Inſtrumentorum, uel ſpecierum de nouo repertarum ex quibus de læſione doceatur.

100 Reſtitutio in integrum an concedatur aduerſus immodicam læſionem apparentem, per inſtrumenta de nouo reperta.

101 Tranſactio malafide facta, doli actione, & exceptione reſcinditur.

102 Tranſactio bonafide facta, ſuper cauſa probabili, & argumentatiua non reſcinditur ex capite læſionis.

103 Teſtamenti & fideicommisſi ſcientia an ignorantia præſumatur.

Fideicommisſi ſcientia an præſumatur.

104 Scientia teſtamenti, & fideicommisſi ex quibus præſumatur.

105 Impubes maior factus an præſumatur ſcire quæ vidit in ætate pupillari.

106 Fideicommiſſa varijs modis finiuntur.

107 Principum decreto an fideicommiſſa, finiantur.

108 Teſtamenta & poteſtas teſtandi an ſit iuriſgentium uel iuris ciuilis.

109 Teſtamentum apud infideles factum coram duobus teſtibus valet.

110 Teſtamentorum ſolemnia principum conſtitutionibus alterari poßunt.

111 Inteſtatæ ſucceſsiones originem trahunt a iuregentium.

Hæreditarius titulus eſt inuentio iuris ciuilis.

112 Teſtamenti ex cauſa acquiſitio iuris ciuilis eſt.

Actiones ſunt de iure ciuili.

113 Principes per legem generalem iura fideicommiſſorum tollere poſſunt.

114 Fideicommiſſorum mali effectus.

115 Principes moderare poſſunt iuriſdictionē ſuorum magiſtratuum ne in aliquibus cauſis iudicent.

116 Principes de poteſtate ordinaria non poſſunt tollere iura fideicommiſſorum particularium.

117 De plenitudine autem poteſtatis an poſſint, late ſcribitur.

118 Principis poteſtas duplex eſt.

119 Princeps iure ordinario non intendit alteri in iure ſuo præiudicare.

120 Princeps in nonnullis caſibus profitetur, ſe non poſſe contra reſcribere.

121 Princeps de abſoluta poteſtate poteſt ſecundum, præter, & contra leges.

122 Plenitudo poteſtatis principum, in iure cognita, & quæ ſit.

123 Plenitudine poteſtatis vtuntur Papa Imperator Reges & principes.

Venetiarum ciuitas eſt altera nouior Roma.

124 Item, & Principes perpetui in feudati a Papa & Imperatore.

125 Non tamen ſine cauſa Principes uti debēt plenitudine ſuæ poteſtatis.

Princeps peccat in ſe ipſum, ſi ius alterius ſine cauſa auferat.

126 Principes de plenitudine poteſtatis quid de iure facere posſint.

127 Princeps ius quæſitum de iuregentiū auferre non poteſt de plenitudine poteſtatis.

128 Ex cauſa tamen poteſt.

129 Amplia etiā quod ius illud proceſſerit ex cauſa iuris ciuilis.

130 Princeps dominium iure ciuili tantū, quæſitum an de plenitudine poteſtatis tollere posſit.

131 Princeps non poteſt diſueſtire Vaſſallos ſine culpa conuicta.

132 Princeps tollere poteſt quæ ex conceſsione gratioſa in alium tranſtulit.

133 Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt declarare actus iuris ciuilis nullos.

134 Poſſeſsio eſt de iuregentium.

135 Princeps à ſubdito poßeſſorio recuperandæ conueniri poteſt, ſi eum ſpoliauerit re allodiali.

136 Princeps in allodialibus non habet intentionem fundatam aduerſus priuatos.

137 Colorata poſſeſsio non requiritur in feudalibus non iuriſdictionalibus, ſed facti poſſeſsio ſufficit, vt Vaſſallus ſpoliatus reſtituatur.

138 Proprietatis notorius defectus obſtat agendi poſſeſſorio recuperandæ.

Dominus finita linea Vaſſallorū poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſsionem feudalium.

139 Priuatus regalia posſidēs iudicialiter cōuentus tenetur docere de titulo ſuo poſſeſſionis, alioquin depellitur de poßeſsione.

140 Spolia-

140 Spoliatus à principe poßeſsione, Iuriſdictionalium & Regalium an ſit reſtituēdus docto de ſola poſſeſsione facti, nam plures ſic tenuerunt.

Poſſeſsio acquiritur de facto etiam ei, qui eſt incapax proprietatis.

141 Alij contra.

142 Alij quòd ſufficiat colorare poſſeſsionem.

Spoliatus in beneficialibus, & ſpiritualib⁹ non reſtituitur, niſi poſſeſsionem probet, & coloret ſeu iuſtificet, aliter quam per facti poſſeſsionem.

143 Colorata poſſeſsio quæ ſit.

Poſſeſsio ex quibus coloretur.

144 Princeps de plenitudine poteſtatis tollere poteſt ius quæſitum ex cauſa iuris ciuilis.

145 Etiam in tertij præiudicium.

146 Princeps per reſcriptum tollere poteſt de plenitudine poteſtatis actiones, exceptiones & replicationes alicui competentes.

147 Actione ſublata, attamen iuſtitia facienda eſt per manum regiam.

148 Actiones alicui competentes, an princeps de abſoluta poteſtate tollere posſit.

149 Princeps in his, quæ iuris poſitiui ſunt, præſumitur motus ad reſcribendum ex iuſta cauſa.

150 Sed vbi appareret, non ex cauſa motum fuiße reſcriptum nullius eſſet roboris.

151 Princeps ius quærendum ex legis delatione tollere poteſt, ſaltem de abſoluta poteſt.

152 Princeps poteſt inhabilitare ad acquirendum.

153 Princeps an posſit liberare hæredem ab onere fideicommisſi.

154 Princeps an posſit contra teſtatoris voluntatem habilitare aliquem in fideicōmiſſo.

155 Princeps an aliquem habilitare posſit ad voluntatem teſtatoris, vt ſuccedat in fideicommiſſo.

156 Appellari poteſt à reſcripto Palatini, & inferioris à Principe ab illius grauamine.

157 Principis reſcriptum aduerſus ius an morte illius finiatur.

158 Principes ſupremi an posſint reſcribere in terris infeudatis inferioribus dominis.

159 Principis decreto an posſit commutari vna res fideicommiſſaria in aliam rem.

Res fideicommiſſaria an posſit commutari, de una in aliam.

160 Princeps an posſit commutare relicta, in vnum vſum ad alium.

Commutari an poßint relicta ad vnum vſum in alium.

Articulus LII.

Fideicommiſſorum materia abūde hactenus diſcuſſa fuit, cum aūt corporalia omnia naturaliter interire, neceſſe quandoq; ſit, qa nihil ſub ſole ꝑpetuū eſt, ad l. eum debere, ff. de ſeru. Vrban. pręd. ſic quoque incorporalia, iura, & actiones, quæ artis miniſterio inuenta fuere, humanis cōſtitutionibus ſuos quoq; terminos, & fines habent, quos vltra non progrediunť, quia Ars naturam imitatur, §. Minorem, inſtit. de adoption. expedit itaque vt uideamus de modis, & cauſis, quibus fideicommiſſa pereunt, & finiuntur.

1 Sanè conſtat, fideicommiſſa finiri voluntate teſtatoris, conſenſu fideicommiſſarij, rei peremptione, præſcriptione, generatione, Auctoritate legis ſcriptæ, Principis Decreto, & iudicio magiſtratus, de quibus ſingulis agendum eſt.

2 Volūtate autem teſtatoris fideicommiſſum finitur, vbi ad certas perſonas, vel certos gradus coarctatum reperitur. Nam vltimus illius gradus libere rem alienare poterit, quia non ſupereſt perſona, quæ ex fideicommiſſo rem reuocare poſſit, l. cum pater §. libertis, & l. qui ſolidum, §. pen. ff. de leg. 2. ubi gloſ. Bar. Imol. & Paul. Bal. in l. 2. C. quan. di. leg. ced. Ang. conſ. 169. ſuper puncto, col. 2. Paul. Ca. conſ. 453. de eo. lib. 1. Socin. conſ. 63. col. 7. in princ. lib. 3. Dec. conſ. 182. in primis uerbis. Natta cōſ. 191. 470. nu. 3. & 551. n. 18. Gabriel. conſ. 132. in 7. q. num. 60. & 61. fideicommiſſa enim non proferuntur de perſona ad perſonam, quia perſona in omni materia extrinſecus, non ſubintelligitur, l. ſi unus, §. ante omnia, ff. de pact. l. ſi ita ſtipulatus, §. Criſogonus, ff. de uerb. obl. & l. ſtipulatio iſta, §. ſicut autē, ff. eo. ideo fideicommiſſum iniunctum filijs non trahitur ad nepotes, ſicuti plene ſcripſi in Artic. 1. num. 27. & his adde quæ dixi in Artic. ſequente, nu. 21.

3 Sic etiam fideicommiſſum limitatum intra certum tempus ultra illud non protenditur, veluti ſi dictū fuerit, ſi hæres meus intra 25. ſuę ętati annū deceſſerit ſubſtituo gaiū ad l. Cēturio, ff. de uulg. nā decēdēte eo poſt

annum, 25. fideicommiſſum expiraret, quia limitata fideicommiſſi conditio limitatum producit effectum, l. in agris, ff. de acq. rer. dom. l. Cancellauerat, ff. de his quæ in teſt. del. & quod permiſſum eſt ad certum tempus, poſt illud videtur prohibitum, l. ſtatuliberum, §. 1. ff. de leg. 2. ſicut è contra prohibitum ad tempus, poſt illud videtur permiſſum, l. ex ea ff. de poſtulan. & in terminis de ſubſtitutione facta ad certum tẽpus poſt illud non extendatur, eſt caſus in l. ſi ita q̃s & in l. ex facto, §. item quæro, ff. de vulgar. & inde notarũt Bar. & poſteriores idẽ Bar. in l. ſi mater. §. 1. ff. eo. Socin. conſ. 76. col. 3. vol. 3. & in ſpecie in fideicommiſſaria, ſi hæres deceſſerit intra ann. 25. ut ad illud tẽpus coartetur conſuluit Pariſ. conſ. 14. nu. 12. lib. 2. ubi præterea adducit, quod prohi bitio de non alienando limitata ad certum tempus, quæ in caſu contra factionis fideicommiſſum inducit ultra illud tempus ceſſat, l. pater filium, §. fundum, ff. de leg. 3. vbi Bar. & cæteri idem Bar. poſt gloſſ. in l. cum pater, §. libertis, ff. de leg. 2. Alex. conſ. 55. col. 3. lib. 3. Socin. iun. conſ. 163. num. 5. & nu. 12. in 2. & idem quoq; ex profeſſo conſuluit Alciat. conſ. 100. lib. 9. ubi conſiderat, quod diuerſitas temporis inducit diuerſitatem in ſubſtantia, l. 1. §. ſi quis ſimpliciter, ff. de uerb. obl. & aliud eſt, aliquid fieri in tali die, aliud alio die, Bar. in l. denunciaſſe, §. quid tamen, ff. de Adult. quo circa ex præmiſſis infero male ſenſiſſe Fulgoſ. conſ. 15. proponitur quod Montes col. 2. quem ſimpliciter ſecutus fuit Marian. iun. conſil. 114. nu. 27. lib. 1. quatenus uoluit ſubſtitu tionẽ factã filijs ſi deceſſerint intra an nos 20. extendi ad aliud tempus, nam repugnant ſupra adducta.

4 Concluſio autem dubitationem non habet, cum tempus refertur ad perſonam hæredis uel alterius Tertij, ſed ſi referatᷣ ad perſonam teſtatoris, maius eſt dubium, & q̃dẽ in vulgari Bar. in d. locis videtur ſenſiſſe ut non extendatur, & eſt recepta opinio, ſicuti dixi in Artic. 15. nu. 8. Maius dubium eſt in fideicommiſſaria, Nam cum mortis con ditio in uita teſtatoris conuenire non poſſit fideicõmiſſariæ, ſed vulgari, ideo de neceſſitate ꝓ validitate fideicommiſſariæ videtᷣ, capienda interpretatio extenſiua ſicuti Fulgoſ. docuit in l. ſi. col. 2. C. de inſtitut. & ſub ſequitur Iaſ. in l. 1. num. 25. ff. de uulg. & in caſu ubi hæredi decedẽti in uita teſtatoris, facta fuerat ſubſtitutio vulgaris, pupillaris, & per fideicõmiſſum conſuluit Ruin. conſ. 170. per totum, in 2. ſed contra in eodem caſu conſuluit Dec. conſ. 394. per totũ, Bero. conſ. 63. nu. 9. in 2. Menoch. conſ. 399. col. 1. & 2. & hæc uerbis teſtatoris inhæret. ſi tamen caſus occurreret, maturiori opus eſſet conſideratione.

5 Ex præmiſſis infertur, quod vbi fideicõmiſſum relinquitur alicui ad certum tẽpus, non antea peti poſſit, quàmuis aliqua ratio ne dilationis cauſa ceſſare videretur, uti eſt tex. in l. vxori uſunfructum villæ, ff. de vſufr. leg. & in l. cum hæres, §. 1. ff. de ſtatulib. & ſic Roman. tradidit in l. ſi quis hæres ita ſcriptus, ff. de acq. hæred. pulchre Iaſ. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, nu. 29.

6 Finitur item fideicommiſſum, à teſtatore ordinatum, ſi conditio defecerit ſub qua relictum fuit, nam ſine conditio ſit ſuſpenſiua, vel reſolutiua, utroque caſu ꝑ illius non implementum ex uoluntate teſtatoris perit fideicommiſſum, dixi in Artic. 43. nu. 9. & nu. 20. non repeto hic.

7 Item per non implementum modi ad onus fideicommiſſarij aſcripti, finitur fideicommiſſum & hæres repetere poteſt, l. ſi hę res, ff. de cond. cau. data. l. liberto, §. Lucius ff. de ann. leg. l. 1. C. de his quæ ſub mo. & ibi notatur, declarando tamen ut pulchre per Bar. in l. quibus diebus, §. termilius col. pen. ff. de cond. & dem. ubi inquit, quòd hę res iuris remedijs cogere etiam poteſt fideicommiſſarium vt modum impleat. ut in d. §. Termilius, & in l. ſi cui ff. de leg. 3. Immo etiam Tertius ad cuius commodũ implendum erat, & ubi ob modum non impletum res vendicatur, ea quidem cũ fructibus reſtituenda eſt, cum modus adiectus cauſam finalem importat, ſic Caualcan. in tract. de vſufr. mul. rel. ſub nu. 117. ubi refet in Rota Florentina ſic iudicatum fuiſſe.

8 In quibuſdã tamen caſibus ob non Implementum modi, non priuatur legatarius commodo relicti, veluti ſi modi implementum concernat commodum legatarij, fideicommiſſarij, aut alterius, cui res datur, nam pro cauſa impulſiua cenſeretur adiectus, non pro cauſa finali, l. Titio centum, in 1. Reſp. ff. de cond. & dem. ubi Bar. & alij ſic notarunt, Alex. conſ. 127. col. 1. lib. 7. Dec. conſil. 452. col. 2. Crauet. conſil. 59. nume. ſecundo. dixi in Artic. 11. nu. 125.

Idem eſt, ſi non intereſſet teſtatoris, aut eius

eius hæredis, modum impleri, tunc enim non poſſet opponi fideicommiſſario de modo non impleto, Bal. conſ. 127. quidam nobilis, in 1. vol. Et idẽ ubi dubium eſt, an modi implementum poſsit affere commodum, aut incommodum, Dec. conſ. 452. col. 2. & idem ubi modus non ſignaret cauſam finalem relicti, Bal. conſ. 219. Pepus, li. 2. Crau. d. conſ. nu. 4. Idem eſt cum per caſum contingeret modum non poſſe impleri, veluti abunde dixi in Artic. 16. nu. 160.

Voluntate etiam teſtatoris perit fideicõmiſſum, cum teſtator permittit rerum alienationem, dixi in Artic. 40. nu. 45. & infra.

9 Conſenſu aũt fideicommiſſarij remittitᷣ fideicommiſſum, pluribus modis, repudiatione ſeu renunciatione, licentia, pacto, diuiſione, tranſactione, compromiſſo, de quibus quoq; ſingulis videndum eſt, & q̃dem ſi fideicommiſsum pure debitũ ſit cõſtat repudiari poſſe, l. ſeruum filij, §. 1. ff. de leg. 1. ſicut & hæreditas delata, l. ſi. C. de repud. hæred. & eſt ratio, quia inuito non conferᷣ beneficiũ, l. inuito, ff. de reg. iur. & fauori ſuo q̃libet renunciare poteſt, l. ſi q̃s in conſcribendo, C. de pact. ideo fideicommiſsarius, vniuerſalis, cui fideicommiſsũ pure relictũ fuit, ſtatim mortuo teſtatore poteſt fideicõmiſsum repudiare, q̃a ius habet de p̃ſenti, nam cogere poteſt hæredem adire, & reſtituere, ſic decidit Petr. Anchar. conſil. 27. non ſeruato, nu. 9.

10 Si autẽ fideicommiſsum debitum ſit ſub conditione, vel in diẽ ẽt certã, repudiatione non amittiᷣ caſus eſt in l. ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditione, ff. de leg. 2. ubi ſic notarunt Bar. Cum. & Pau. glo. Bar. Bal. & indifferenter ſcribentes omnes in l. 1. C. de pact. Bal. Aluarot. & Afflict. col. vlt. c. ſi q̃s miles, in tit. conſtitut. feud. alias, Imper. Lotar. & ratio eſt, quã exprimit tex. in d. §. ſi ſub con ditione q̃a non ꝑtinet ad fideicommiſſariũ antequã conditio exiſtat, aut dies veniat, ideo repudiari nequit, nã ut inq̃t tex. in l. q̃ poteſt, §. ꝙ q̃s ff. de reg. iur. ꝙ q̃s ſi uelit habere non poteſt, id repudiare non valet, & in l. is poteſt, ff. de acq. hæred. repudiatio enim & renũciatio eſt abdicatiua iuris, ꝙ q̃s habet, idcirco ad futurum iꝰ non trahiᷣ, ſic Paul. Ca. in d. §. ſi ſub conditione, & in d. l. 1. nu. 6. itẽ ſcd̃m Bal. nu. 6. natura repudiationis eſt priuatiua, priuatio aũt p̃ſupponit habitum, ideo p̃ſens ius ſpectat, non ius futurum, & fuit de mẽte Sal. in 2. col. Aret. & Curt. iun. nu. 19. Ripæ ſub nu. 13. & præter eos Abb. in c. ex multiplici, ex. de Decim.

11 Limitatᷣ cõis hæc concluſio, ubi renũciatio quoquomodo tranſiret in pactum, nã ſicut pactum perimeret ius futurum in pacto deductum, ut ſtatim dicam, ſic quoq; renunciatio pacti vim ſortita, veluti q̃a facta fuiſſet parte p̃ſente & acceptante, uel ẽt tacente, nam ob eius commodum videretᷣ aſſenſiſſe, & acceptaſſe, l. tale pactũ in principio ff. de pact. l. q̃ patiᷣ, ff. mand. uel etiã ſi facta fuiſſet in iudicio in p̃ſentia iudicis, l. in plurium ff. de acq. hęred. & l. 1. ff. de curat. bon. dan. nam iudicis p̃ſentia factum partis abſẽtis ſupplet, l. ſi ob cauſam, C. de euiction. ſic Bart. in d. l. 1. col. 2. poſt Iacob. de Aret. ſequunᷣ Bal. nu. 6. & poſteriores omnes, Ang. & Alex. nu. 18. in l. q̃ Romæ, ff. de uerb. ob. idem Alex. conſ. 13. nu. 9. in 5. ut q̃a facta, fuiſſet, à p̃ſente, præſenti, illud tñ dictum de renunciatione facta in iudicio, declarauit, Paul. de Ca. nu. 6. iudice, ſ. acceptante nomine abſentis, ſeu cuiuſcunq; intereſſe habentis, & fuit ante eum declaratio Bar. in l. poſt quam liti col. ult. C. eo. ſequunᷣ Alex. ibi. Iaſ. col. 2. vbi in id adducit Cyn. in Auth. Sacramenta puberum, C. ſi ad ver. uend. & idem Iaſ. in d. l. 1. ſub nu. 16. ubi ſub nu. 17. aliam tradidit limitationẽ, poſt Rapha. & Alex. ab eo relatos, ſcilicet cum renũciatio fuiſſet iuramento vallata, nam iuramentum operatᷣ, ut ius abſenti q̃ratur, vti Bal. docuit in l. pactum, q. 9. C. de collation. & Fallentiã hac cõem dixit Curt. iun. in d. l. 1. n. 44. ubi eam intelligit, cum iuramẽtum fuit interpoſitum ſuper iure de futuro, nam ſuꝑ iure de præſenti non trahitur ad ius de futuro, Alex. conſ. 189. col. 4. lib. 2. eam quoque probarunt Claud. & Ripa, nu. 17. qui illam tuetur à Decij obiectionibus, & recte. Alia eſt limitatio, ubi renunciatio facta fuiſſet, aliquo nomine abſentis hæredis recipiente, q̃ poſtea ratificaſſet acceptationẽ & renunciam, antequam fideicommiſſarius renunciam factam reuocaſſet, præſertim notario interueniente Soc. iun. conſ. 109. nu. 2. in 3. & idem ubi per epiſtolam facta fuiſſet renuncia ad hæredem directam & per eum acceptatam, ad tex. in l. cõſenſu, ff. de act. & obl. & notata per Bar. in l. nuda ratio, ff. de donation. ſic Claud. aqu. in d. l. 1. col. vlt. cũ pluribus congeſtis à Pariſ. conſ. 127. num. 27. in primo, & eſt vtraque limitatio uera, quàmuis de prima dubitauerit Rip. nu. 15,

Denique limita vbi refutatio facta fuiſſet ꝑ
verba de futuro, q̄a renuncians renũciaſſet
fideicommiſſo ſibi in futurum debendo, ſic
ſenſit Rip. d. l. 1. ſub nu. 17. inquiẽs ſic fuiſ-
ſe de mente Bart. in tertio caſu, non tamen
eius dictum placet. nam Bar. ibi in pacto lo
quit̃, ſed in renunciatione ſtat regula, ꝙ q̃s
ſi velit habere non poteſt, id repudiare nõ
valet: Et ex his plane liquere poteſt, fidei-
commiſſariũ poſſe fideicommiſſum ſibi pu-
re delatum ſimplici repudiatione remittere
in diem aũt uel ſub conditione, non niſi hæ
redi præſenti, aut altero ꝓ eo recipiente &
acceptante, & eſt communis maiorum tra-
ditio, cui obſequendũ eſt, & idem eſt in a-
lijs lucris, & beneficijs, ex legibus delatis
Bar. & communiter omnes, in d. l. 1. cæte-
ra, quæ ad renunciationem pertinent, di-
cam infra, nu. 19. & ſeq.

12 Remiſſum quoq; fideicommiſſum diffi-
nitur tacita quadam repudiatione, in caſu,
l. ꝓcula, ff. de ꝓbation. quam Bar. ibi intel-
lexit tribus concurrentibus, ſcilicet ceſſatio
ne longi temporis, Calculatione rationũ ſę
pius facta, & taciturnitate fideicommiſſi de
biti, etenim lex illa proponit fideicommiſ-
ſum pure debitum, & formaliter ſequit̃ Bal.
ibi. Salic. aũt ponderauit vltra ea, consãgui
nitatis vinculum, & ante eum ſic aduerte-
runt glo. & Bar. in l. libertis, §. 1. ff. de Alim.
& cib. leg. adeo ut quatuor in ea lege con-
currant ſequuntur Alex. conſ. 46. in fine li.
1. & conſ. 56. in fine lib. 4. & conſ. 48. in 6.
Afflict. Deciſ. 13. & pulchre Dec. conſ. 79.
col. vlt. & 267. col. 3. & 4. Soc. conſ. 25. nu.
10. lib. 4. & complures alios congeſſit Ro-
lã. conſ. 65. nu. 18. in 4. ſi tamen vna ex his
circunſtantijs deficeret, & alia ſimilis acce
deret, locum eſſe diſpoſitioni illius legis, ꝓ
bauit Dec. in dictis duobus conſilijs ueluti
quia inter duos conſanguineos non appa-
rerent computationes ſępe factæ, ſed inter-
ceſſiſſet diuiſio bonorum inter eos. Nã di-
uiſionis actus æquipolleret, quod etiam ex
preſſe defendit Ruin. conſi. 139. nu. 8. in 2.
Thom. Grammat. Deciſ. 23. Illuſtris Mar-
chioniſſa, num. 30. & ſi: ceſſantibus autem
aliquibus ex illis circunſtantijs, ut quia fi-
deicommiſſum non eſſet pure debitum, vel
quia Calculatæ, non fuiſſent rationes, aut
alius actus ſimilis, uel ceſsaret ratio ſangui-
nis, fideicommiſsum non videretur remiſ-
ſum, ſicuti fatentur ſcribentes in dictis lo-
cis, & pulchre Socin. iun. conſ. 128. num.
126. in primo & conſ. 14. prope finem, in 3.

13 Licentiatiuus autem conſenſus an ope-
retur remiſſionem fideicommiſſi, & obliga-
tionem, diſtinguunt Auctores, nam aut ius
competit pure, & de præſenti, & hoc caſu
conſentire videntur, licentiam expreſſe at-
tributam de habendo, & poſſidendo opera-
ri remiſſionem & repudiationem, aut non
competit de præſenti, ſed in euentum alicu
ius actus uel diei, & ille licentiatiuus cõſen
ſus non præiudicet, ſic diſtinguũt Cyn. Sal.
& Alex. in d. l. 1. C. de pact. & poſteriores,
ibidem per tex. in l. 1. §. quod ait ff. quor. le-
gat. ſequitur Ruin. conſ. 70. nu. 9. in 1. & prę
ter hos Bal. conſ. 102. lib. 2. Socin. conſil.
230. col. 2. lib. 2.

14 Pacto autem fideicommiſſum ſub condi
tione debitum à fideicommiſſario, hæredi
grauato remitti poſſe concedunt gloſ. anti-
qui & Moder. omnes in d. l. 1. C. de pact. ꝑ
illum tex. quia iura conditionalia ſpe nobis
competentia in pactum deduci poſſunt, l.
quoties, ff. de nouation. l. ſub conditione,
ff. de ſolution. & ſic aduertit Curt. iun. & be
ne ſub nu. 21. nil mirum autem ſecus in pa-
cto, ac in renuncia. quia renunciatio vnius
tantum conſenſu roboratur, pactum autem
duorum, ſic gloſſ. Bart. & communiter Do-
ctores, & duorum conſenſus operatur obli-
gationem pacti de non petendo futurum fi
deicommiſſum, ac idcirco fideicommiſſa-
rius petitor exceptione pacti repelleretur,
& in terminis ut conditionalia iura & bene
ficia, ex legibus, ex contractibus, & ex ho-
minum diſpoſitionibus, cõpetentia remitti
posſint, plene probarunt Roman. conſ. 22.
in 1. dub. Corn. conſ. 51. col. pen. in 2. Soc.
iun. conſ. 50. col. 1. in 2. & in lucris dotali-
bus ſpe debitis idem Soc. d. conſ. 109. col.
1. in 3. Pariſ. in eodem caſu d. conſ. 127. in-
tellige ſic tamen ut qui fideicommiſſum re
mittit tunc uel prius uiſis & cognitis teſta-
menti verbis, ſciuerit fideicommiſſum ſibi
relictum, aliàs remisſio non noceret etiam
pacto vallata, l. de his, ff. de tranſaction. cum
ſua materia.

15 Nempe lex illa locum habet ne dum in
trãſactione, ſed etiam in pacto gratuito, &
liberatorio, ſicuti in ea. l. diffinierunt gloſſ.
Bar. Bal. & Ang. & cõem dixit Corn. conſ.
135. col. 1. in 2. ubi ꝙ ita in practica obſer-
uatur Pariſ. conſ. 24. nu. 121. in 2. & conſil.
95. nu. 20. in 3. Socin. iun. conſil. 120. nu-
me. 50. in primo, Siluan. conſil. 49. nu. 59.

Quorum opinio mihi ſemper magis pla-
cuit per text. in d. l. 1. §. 1. & quia cognitis
teſtamenti verbis fortaſſe fideicommiſſa-
rius non ita prompte remiſiſſet, pro vt eis
non viſis, & ſi Iaſ. in ea. l. col. 3. poſt anti-
quos ab eo relatos contrarium tenuerit,
cui videtur adhęrere Socin. iun. conſ. 116.
nu. 65. in 1.

16 Porro remiſſio per pactum facta ſic acci
pi debet, vt præiudicet remittenti quo ad
illum cum quo pactus fuit & illius ſucceſſo
ribus, non quo ad alios, item vt noceat re-
mittenti & eius hæredibus, non autem præ
iudicet alijs, quia de iure pactum cum vno
non nocet alteri in iure ſuo, l. ſi vnus, §. an-
te omnia, ff. de pact. vbi plene Iaſ. in 1. no-
tab. ſicut nec etiam alteri prodeſt, vt ibi
gloſſ. ait per tex. in l. ſi tibi §. ſi pactus, ff. eo.
quia alteri ſtipulari nemo poteſt, l. ſtipula-
tio iſta §. alteri, ff. de verb. obl. nam perſo-
nales obligationes perſonas ſuas tenent,
nec ad tertium digrediuntur etiam ſingula
rem rei ſucceſſorem, vt dixi in ſeq. Artic.
num. 5. & præterea ius noſtrum ſine facto
noſtro a nobis auferri nequit, l. id quod
noſtrum ff. de reg. iur. etiam quod ex facto
remittentis ſit quæſitum, l. pen. ff. de pact.
& ibi late Iaſ. & plene Soc. iun. conſ. 134.
col. 1. in 3. vel etiam quòd ſit ius quæſitum
ſpe, Bald. in l. ſi conſtante C. de donat. ante
nup. Alex. conſ. 27. col. 1. lib. 3. Aret. conſ.
7. col. pen. Dec. conſ. 107. col. 2. verſ. nec
huic, & verſ. Nec obſtat, Tiraquel. de iu-
re Conuent. §. 1. gloſſ. 7. num. 19. & ſeq.
& eſt indubitata concluſio, quæ etiam com
probatur ex dictis infra, nu. 81. vbi copio-
ſius ſcripſi.

17 Ius autem, quod nec re, nec ſpe compe-
tit, pacto non tollitur, vti Bar. ait in d. l. 1.
C. de pact. per text. in l. nec nos, C. de ca-
ptiu. & in l. 1. §. quod ait, ff. quor. leg. cuius
uerba reaſſumpſit Ruin. d. conſ. 70. nu. 11.
in 1. Sed aduertendum eſt, quòd text. in §.
quod ait, non pertinet ad pact. & conſen-
ſum obligatiuum, ſed ad conſenſum licen-
tiatiuum, vti dixi ſupra, nu. 13. text. autem
in d. l. nec nos, ſpeciali ratione nititur, quia
de hæreditate viuentis non licet paciſci, l.
fin. C. de pact. unde uerius eſt per pactum
expreſſum iura etiam in futurum competi-
tura, quàmuis non ex cauſa de præſenti re-
mitti poſſe, Bar. in d. l. 1. col. 2. ubi infert,
ualere pactum, ut ſi res, quæ apud te eſt, in
futurum ex quacunque ratione uel cauſa
ad me perueniret, tua ſit cum remiſſione
iurium meorum, per tex. in l. ſi rem meam
ff. de uerb. obl. & in l. cum uir, ff. de uſucap.
ſequuntur communiter doctores ibi Alex.
Iaſ. & Dec. nu. 32. Cagnol. num. 83. Dec.
conſ. 31. nu. 5. & conſ. 379. num. 9. & late
Port. Im. conſ. 142. nu. 21. ſed utrum opus
ſit exprimere in renuncia ius ſeu cauſam
de futuro, an uero ſufficiat renunciare iuri
competenti & competituro, uel dicere, ſi
quo tempore res ad me pertinebit, nam
quòd forma hæc non trahatur ad ius futu-
rum non ex cauſa de præterito, ſenſit Dec.
d. conſ. ſub nu. 11. uerſ. præterea, & in ſuc-
ceſſionibus hæreditarijs pro abſoluto præ-
ſupponit, ex ſcriptis ab Alex. conſ. pen. col.
4. in 5. & ultra eum ſic cenſuit Socin. in l.
1. §. ueteres, ſub nu. 3. ff. de acq. poſſeſ. ſed
contra ut uerba hæc generalia ſufficiant,
ſenſit Roman. d. conſ. 22. in 2. dub. Alex.
conſ. 9. nu. 8. & num. 13. in 2. Socin. conſ.
34. nu. 5. in 4. & Port. Im. d. loco, clare au-
tem Dec. ipſe in d. l. 1. nu. 32. Verum de re
hac nunc decernendum non eſt, nam ad-
denda ſunt ſcripta infra ſub nu. 32. & 35.

18 Diuiſione ſimplici abſque pactis remiſ-
ſionem inferentibus non remitti fideicom
miſſum conditionale, præſupponit text. in
l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg. 2. &
poſt Hugol. probauit Accurſ. in l. qui Ro-
mæ, §. duo fratres, ff. de uerb. ob. intelligen
do, quòd ibi male fuerit iudicatum, & poſt
antiquos Bar. in 1. q. & indifferenter ſcri-
bentes fere omnes, & in feudalibus gl. Bal.
Alua. & alij in c. ſi quis miles, in tit. conſtit.
feudal. quæquidem concluſio locum quo-
que habet in fideicommiſſo conditionali
reciproco, in quibus terminis iura illa lo-
quuntur, & eſt ratio, quia diuiſio pertinet
ad ſeparationẽ communionis, ita ut quod
iure dominij prius pro indiuiſo tenebatur,
nunc pro diuiſo poſſideatur, conſequenter
portio diuiſa ſuccedit loco portionis indi-
uiſæ iure cuiuſdam permutationis, ut clare
indicat tex. in d. §. hæreditatem, & in l. ſi ꝓ
batum C. com. diuid. ac idcirco eueniente
fideicommiſſi caſu, tota portio, quæ per di-
uiſionem conſorti defuncto obuenit iure fi
deicommiſſi peti poterit unico iudicio, uti
Bar. infert dicto loco, & iterum ſub nu. 22.
quia in uniuerſalibus una res ſuccedit loco
alterius, l. Imperator, §. fin. & ll. ſeq. ff. de l.
2. l. ſi rem & pretium, ff. de pet. hær. & præ-
ſertim in quotis hęreditarijs l. quid ergo ff.

el. 1. & l.deducta §.nummis,ff.ad Treb.
Secũdò, quia ubi quis ius perſonale habet
ad rem pro indiuiſo, ſecuta rei diuiſione to
tum ius illud reducitur ad portionem, quæ
debitori pro diuiſo obuenit l. Iulianus, §.
idem Celſus, ff.de act.emp.ſed fideicõmiſ-
ſarius perſonalem ex teſtamento aduerſus
grauatum habet l. 1.& 2.C.com.de leg.er-
go.& idem eſt in iure reali pro indiuiſo ali
cui competente, nam facta diuiſione ab eo
uel eo præſente reducitur ad partem quæ
debitori ſuo obuenit l.communi diuidun-
do §.ſi debitor ff.com.diu.Bar.d.§. duo fra
tres nu.22.Tertio quia ubi res euincitur ex
facto poſſeſſoris, aut auctoris ſui, euictionis
obligatio ceſſat, l.fundum meum ff.de eui-
ction. l. licet, ff.de dote præleg. & l.ſi a me,
ff.ad leg. Falc.hic aũt res euincitur ex facto
auctoris, nempe teſtatoris, qui fideicommiſ
ſum inſtituit, item ex facto hæredis, quiqui
dem adeundo hæreditatem ex quaſi cõtra
ctu obligatur legatarijs & fideicõmiſſarijs,
l.apud Iulianum, §.fin.ff.ex quib.ca.in poſ.
eat.ideo agẽti ex fideicõmiſſo ad portionẽ
diuiſam non obſtabit euictionis exceptio.
Hæc ſunt uerba Bar.cõmuniter recepta, vt
ibi per Rip.& Moder.Bal.in l.qui cum tu-
toribus, ff.de tranſaction.& in fideicõmiſ-
ſo conditionali reciproco, conſulẽdo tradi
dere Ro. conſ. 403. col. 1.Cum.conſ.108.
Capra conſ.89.in ſec.dub.Ale.conſ.40. in
1.dub.li.4.& cõſ.208.li.6.Corn.cõſ. 150.
col.fin.li.3.Dec.cõſ.79.in ſec.dub.& 267.
in princ.& 287.col.ult.& 495.col. 4. & 5.
Soc.ſen.conſ.31.nu.7.li.4.Ruin.cõſ. 137.
& 138.li.2.Gozadin.cõſ.36.nu.58.Gratt.
conſ. 60. nu.5.li.1.Pariſ.conſ.55.nu.12.li.
1.Anton.Gabr.de fideicommiſ.concluſ.1.
Menoc.li.3.præſump.115.nu.9.Vinc.On
ded. conſ. 33. col. 1. latiſſime Port.Imol.
conſ.135.nu.13.& infra.

19 In fideicõmiſſo aũt puro, ſeu purificato
tẽpore diuiſionis an à ſciẽte uideatur remiſ
ſum maior eſt difficultas. Nã Bar.ſi aduerta
tur in 4.quæſtione, & magis clare in 12. ad
finẽ, ſenſit non uideri remiſſum per tex.in l.
fi.§.fi.C.com.de leg.intelligẽdo illũ text.in
fideicõmiſſo ẽt pure debito, & ad tex.in l.
Titius, ff.quib.mo.pig.reſpondet, ꝙ non lo
quitur in ijs, quæ ex teſtamento pendẽt, ſe
quitur Soc.iun.conſ.128.nu.122.in 1.&
in ſimplici diuiſione abſq; promiſſione de
non contraueniendo probauit Rip.in d.§.
duo fratres, nu.40. & in fideicommiſſo uni
uerſali Clau.Aqu.in pen.& ult.col.per tex.
in l. 2.§.fin.& in l.fundus in fine & in l.his
conſequenter, & l.inter cohæredes, ff.fam.
erciſc.Sed contra uidetur de mente Bar.in
4.oppoſ.clarius autem Cuman.Paul.Alex.
nu.17.Iaſ.nu.38.Ripa, nu.17.Alex. conſi.
100.col.ult.in 7. & concurrente longo poſ
ſeſſu & ratione ſanguinis inter diuidentes,
pulchre Dec.conſ.79.col.ult. & conſ.267.
col.3.per tex.in d.l.ꝓcula, ff.de probation.
& idem concurrentibus alijs clauſulis & iu
ramẽto idẽ Dec.conſ.345.late Ruin. cõſ.
139.nu.6.7.& 9.in 2.Crau. conſ.237.col.
3.uerſ.Tertio q̄a.Menoc.d.præſump. 115.
nu.3.Quorum ſententia verior videtur, nã
cum inter diuidentes prius ꝑdeduci ſoleãt,
quæ ad unum ſpecialiter pertinent, ex illo-
rum diuiſione ſcienter facta fideicommiſſi
remiſſio non ſine ratione arguitur, ſicuti in
eo qui ſcienter ab hærede emit rem ſibi le-
gatam, nam hic legatum remiſiſſe creditur,
vti dixi in Artic. 40.nu.84.

20 Sed an per clauſulas in inſtrumento di-
uiſionali adiectas, fideicommiſſum condi-
tionale videri poſſit remiſſum, operę ꝓciũ
eſt ſcire, oportet autem præſupponere diui
dentes ſcientiam de eo fideicommiſſo ha-
buiſſe, alioquin non poſſet videri remiſſum
per caſum in d.l.de his & in l. cum Aquilia
na, ff.de tranſact.& in l. 1.§.1.ff.quem. teſt.
aper. q̄a iuri, ꝙ q̄s ſibi competere ignorat,
non poteſt uideri renunciaſſe, l. q̄ cum tu-
toribus, l.non eſt ferendus, ff.eo.& l.mater.
decedens, ff.de inof. teſt. & ſic ꝑ ea iura a
tranſactione ad diuiſionem, decidit gloſ.in
l.tres fratres, ff.de pact.quam ibi ſequũtur,
Bar.& cæteri, idem Bar.in d. §.duo fratres,
in ſec.quæſt.ubi arguit, idem in diuiſione,
ꝙ in tranſactione & ſequuntur indifferẽter
omnes, nam diuiſio eſt ſpecies quædam trã
ſactionis, d.§.duo fratres, & d. l.tres fratres
ubi ſic notauit Ang.Dec.conſ.495.nu.21.
pleniſſime Pariſ.conſ.95.nu.10. & nu.17.
in 3.ubi exigunt in diuidentibus ſcientiam
fideicommiſſi, & pro ut in tranſigentibus
clare Socin.iun.d.conſ.128.nu.116.

21 Nec ſufficit generalis ſcientia, ſeu de re-
lictis in aliquo teſtamento, ſed requirit̃ ſpe
cialis teſtamenti ſcientia, & relictorum in
eo, q̄a lex prohibet de his trãſigi, niſi prius
inſpectis & cognitis teſtamẽti uerbis d.l.de
his, & d.l. 1.§.1.ſic expreſſe contra Ang.ali
ter tenẽtẽ in d. §. duo fratres decidit Imol.
ſequuntur Alex.nu.55.Aretin.col. 10.Iaſ.
num.

num.105.Ripa, nu.67.ac ideo uti Aretin.
ait, non ſufficit uolenti tranſigere ſuper fi-
deicommiſſo, ꝙ dicat velle contẽta in quo
cunque teſtamento haberi ꝓ expreſſis, q̄a
requiritur ſcientia in ſpecie, ſequitur Ripa,
nu.68.& ſcientia omnium contentorum in
teſtamento Ang.in d.l.tres fratres, Alex.A-
ret.& Iaſ.dictis locis.nec ſola opinio & cre
dulitas ſufficeret Paul. Ca.d.l.de his col.2.
ſequuntur Curt.iun.conſ.92.num.4.Pariſ.
conſ.95.num.23.lib.3.Octauian. in Pede-
mont. Deciſ.112.nu.6.vnde generalis te-
ſtamẽti nominatio non ſufficeret ad arguẽ
dum ſcientiam, ſed requiritur ſpecialis ex-
preſſio, Socin.conſ. 283.nu.1.& Franciſc.
de Pepis in conſ.anteced.idem Soc. conſi.
214.nu.4.& nu.6.vbi pulchre, Pariſ. conſ.
12.nu.83.in 2.& Soc.iun.conſil.98.col.2.
in 2.Franc.Becc.conſ.11.nu.19.& hæc ve
rior videtur, quàmuis in diuiſione, vt fidei-
commiſſum à patre ordinatum poſſit vide-
ri remiſſum, ſufficere ſolam ſcientiam in ge
nere patrem teſtatum fuiſſe, ſenſerit Vinc.
Onded.d.conſ.33.nu.35. & infra, ubi poſt
Soc.iun.d.conſil.116.nu. 65. & Nonium,
conſ.41.nu.17.aliud concludit in diuiſio-
ne, quàm in tranſactione, quę tamen diſtin
ctio ex præmiſſis reijcitur.

22 Non tamen neceſſarium eſt in inſtrumẽ
to dicere, inſpectis cognitiſque verbis teſta
menti, nec enim ſic q̄d forma lex illa requi
rit, ſed effectu contenta eſt, vt ſcilicet diui-
dentes, tranſigentes, & paciſcentes de his
quę ex teſtamento pẽdent, prius habuerint
eorum ſciẽtiam, alioquin q̄d actum eſt, nõ
valeat ſic Bar. explicuit, in d.l. de his, & in
d.§.duo fratres in 4.quęſt.ſub nu.17.ꝑ tex.
in l. 1.C.de pact. & in l. de fideicommiſſo,
C.de tranſact.& illa verba, niſi prius inſpe-
ctis & cognitis, accipit ꝑ oculos intellectus
& ſequuntur ſcribentes omnes, Ale.nu.54.
Aret.Iaſ.nu.94.Crott.& Ripa, nu.64.& eſt
caſus in l.& vno, §. 1. ff.de Acceptilation.
cum gl.in verbo.perſecutio.idem Bar. Bal.
Ang.Paul.& Iaſ.in d.l.de his, Ale.conſ.11.
col.3.in 2.Dec.conſ.630.nu.9.Pariſ.conſ.
15.col.pe.& conſ. 40.nu.20.in 2.Soc.iun.
d. conſ.116.nu. 65. quibus in locis ſic de-
clararunt ex communi intentione, & ſuffi-
cit præſumpta ſcientia teſtamenti Iaſ.in d.
l.de his, nu.15.Octauiã.d.Dec.112.nu.20.

23 Et eſt notandum ꝙ lex illa locum habet
inter quaſcunq; perſonas tranſigatur, & pa-
ciſcatur de cõtentis in teſtamẽto, & in quo
cunque actu, ꝑ quem arguatur renunciatio
de contentis in teſtamento, Soc.ſen.conſ.
59.nu.7.& 129.nu.33.lib.1.Soc. iun.cõſ.
78.in 2.& conſ.18.col.2.in 4. ideoque lo-
cum habet in compromiſſo, ſic ut generale
compromiſſum non complectatur difficul-
tates ex teſtamẽto ſurgẽtes, ſi de eis expreſ
ſe dictum nõ fuerit, Pariſ.conſ.24.nu.104.
in 2.Dec.ante eum conſ.475.nu.39.

24 Secundo conſiderandum eſt, ꝙ clauſulę
adiectæ in inſtrumẽto diuiſionis, vt operen
tur remiſſionem fideicommiſſi, ſic importa
re debent, vel expreſſe, aut in neceſſariã cõ
ſequẽtiam expreſſorum, nam & hoc modo
renũciatio arguitur, l.ſi poſt diem, ff.de leg.
com.ſic clare colligitur ex Bar. d.§.duo fra
tres, in 4.5.& 6.quęſt. cùm cõcordantibus
adductis a Menoc. conſ.87.nu.20.ac ideo
in dubio ſemper pronunciandum eſt, fidei-
commiſſum non fuiſſe remiſſum, Bar. in d.
§.in 6.q.Gratt.conſ.17.nu.47.& conſ.22.
num.17.lib.1.Cæphal. conſ.371.num.15.
Sforc. conſ.49.nu.23.& ratio eſt.

25 Quoniam renunciatio tollit ius quæſitũ
ita ut remittentibus non detur vlterior re-
greſſus, l.quæritur, §.ſi uenditor, ff.de ędil.
ed.l. 1.§.qui ſemel, ff.de ſucceſ.ed.c.quam
periculoſum, 7.q.1.cùm autem nemo præ-
ſumatur iura ſua renũciare, c.ſuper hoc ex.
de renũciat.Bal.in l. 1.C.de ed.di.Adr.tol.
ideo remiſſio, & renunciatio ſtricte accipi-
tur, vt non contineantur, niſi quæ expreſſa
ſunt, aut veniant in neceſſariam conſequẽ-
tiam expreſſorum, ſicuti Calderin. tradidit
conſ.5.in tit.de præben.& ſtricta in renun-
ciatione facienda eſt interpretatio. Cardin.
conſ.12.Titius, Dec.conſ. 379.nu.2.& 3.
& 352.nu.7.& idem Dec.cõſ.495.nu.19.
& 20.& melius conſ.452.nu.21.ubi pro ra
tione adducit, ꝙ voluntas, quę ex facto col
ligitur, limitatur, quatenus neceſſario ex ta
li facto inferatur, ad Bar.doctrinam, in l. 1.
§.hoc interdicto, ff.de itinere actuq; priu.ꝙ
etiam repetijt conſ.460.nu.6.idcirco repu
diatio paternæ hæreditatis non tollit filio,
ius fideicommiſſi ſibi debiti in paterna hæ-
reditate, pulchre Dec. conſil.551.col.1.&
late Curt.iun.conſ.101.per totum & idem
Curt.cõſ.23.nu.1.vbi ꝙ renũciatio eſt ſtri
cte intelligenda, & quã primũ aliquid ope-
rata eſt, reſtringi debet, vt minus præiudi-
cet, ꝑ tex.in l.ſi ſeruitus, ff.de ſer. vrb.pręd.

26 His ſic præmiſſis, videamus particulari-
ter de clauſulis iuxta ordinem Bar. in d. §.
duo

duo fratres,& primo quid ſi promiſerũt diuiſiones habere firmas & ratas,& nihil aduerſus eas facturos,ſanè fideicõmiſſum conditionale quàmuis reciprocũ etiam à ſcientibus non videbitur remiſſum ſic Bar. in 2. quæſt. Rationes ſunt hæ: quia per ſimplicẽ diuiſionem non infertur remiſſio fideicommiſſi reciproci, vti dixi ſupra, nu. 18. ergo nec ex ui illius promiſſionis de non contra ueniendo, quia ſtipulatio generalis, & indeffinita limitatur ſecundum naturam pręcedentis cõtractus, l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. l. 1. §. ſi ſub cõditione, ff. vt leg. nom. & l. damni infecti ſtipulatio, ff. de dam. inf.

Item clauſula generalis reſtringitur, ad ſupra ſpecificata, l. ſi de certa, C. de trãſact. arguendo a tranſactione ad diuiſionem, ꝑ vt arguit gloſ. in l. tres fratres, ff. de pact.

Tertio, q͂a ſicut in trãſactione nõ ueniũt niſi ea de quibus eſt lis. l. 1. ff. de tranſact. & l. cùm te, C. eo. ſic in diuiſione non veniũt niſi communia, l. 1. & 2. ff. famil. erciſ.

Quarto, quia propria verborum ſignificatio hoc importat, nam clauſula promiſſiua dicit, nihil contra diuiſionem facturos, ſed in diuiſione, diuidere occurrit, ꝙ erat cõmune, ſcilicet dominium, & rerum poſſeſſio, non autem ius fideicommiſſi, ꝙ cuiuslibet erat ꝓprium, igitur petendo fideicommiſſum non facit contra promiſſionẽ d. l. damni infecti, & §. cum parietem.

Quinto, quia clauſula generalis ſemper referi debet ad ſpecificata, ſi fieri poteſt ſalua ratione recti ſermonis, l. ſi ex pluribus, ff. de ſolution. Item non refertur ad ea, quæ ex teſtamento pendent, gloſſ. in d. l. tres fratres, denique Bar. ad hoc inducit tex. ꝓ caſu in l. Paulo Calimaco, §. 1. ff. de leg. 3. vbi generalis adẽptio non refertur ad fideicommiſſum de futuro, ſed de præſenti, etiam a teſtatore facta. Ex cuius verbis ꝑ hunc tex. infertur ſecus eſſe in fideicõmiſſo puro ob hanc clauſulam, & ſic notauit Ripa ſub nu. 40. Gozadin. conſ. 36. nu. 12. & ego dixi ſupra, nu. 19. & Bar. doctrina communiter recipitur, latisſime Alex. ſub nu. 18. Iaſ. & Ripa in d. §. duo fratres, hic nu. 47. ille nu. 41. & 45. Bal. Aluar. & Afflic. in c. 1. in tit. Imperator Lotarius, & conſulẽdo ſic tradidere Bal. conſi. 84. Res prohibitæ, in 1. Imol. in conſi. vlt. Ioa. Anan. conſ. 29. viſa Imperiali, Cum. conſ. 114. Antonius in 3. dubio Paul. Ca. conſ. 188. q͂a dubia vol. 1. Alex. q̃ de communi atteſtatur, conſ. 107. in cauſa li. 4. & conſ. 40. col. 2. & 3. in 5. & in eo. vol. conſ. 8. & conſ. 21. And. Sicul. cõſ. 48. illud afferam, in 1. lib. Dec. conſ. 86. col. 3. Ruin. conſ. 137. nu. 9. & 138. quoq; nu. 9. li. 2. & conſ. 92. nu. 21. in 3. Pariſ. conſ. 71. col. 1. in 3. cũ infinitis propemodũ concordantibus adductis d. præſump. 115. nu. 22.

27 Ampliatur concluſio Bar. ꝑ Rip. nu. 40. multis modis, primo inter ſcientes, ſed hęc eſt neceſſaria reſtrictio, q͂a data ignorantia fideicommiſſi uera aut præſumpta, non poſſet agi de remiſſione fideicommiſſi ad dicta ſupra, nu. 20. Secundò amplia in fideicommiſſo reciproco coęquali inter diuidẽtes, ſic clare Bar. & Imola, & eſt communis intentio, Rip. nu. 47. capra, conſ. 89. col. 4. Tertio amplia ſecundum Bar. & multomagis quando fideicommiſſum non eſſet reciprocum, ſed uni tantum debitum, & ſic arguit Curt. iun. conſ. 23. ante nu. 6. Crott. in §. duo fratres, nu. 85. Port. Imo. d. cõſ. 135. ſub nu. 27. Quarto amplia etiam ſi tempore diuiſionis nulla alia cõtraueniendi cauſa ſubeſſet, niſi ex fideicommiſſo, ſic Rip. poſt Imo. & clare voluit Bar. ſi rationes præmiſſæ ponderentur, & multomagis dicta in ſequentibus quæſtionibus. Quinto amplia, etiam ſi dictum fuerit, nullo vnquam tempore contrauenire, uel in perpetuũ, Bal. in d. §. hæreditatem Ripa, d. loco, Ruin. in pręall. conſilijs, 137. 138. ſub nu. 9. in 2. uel ẽt aliqua ratione uel cauſa, Paul. Ca. d. conſil. 188. Capra, d. conſ. 89 col. 4. uel etiã, ſi additum ſit de iure uel de facto, Bal. in quodã conſ. incip. Vannes Brocardi relato ab Ale. in d. §. duo fratres ſub nu. 30. & in ſuo cõſ. 108. col. 2. in 6. ſecutus eſt Ruin. in adductis conſilijs & conſ. 92. in ſec. dubio lib. 3. Dec. cõſ. 495. ſub nu. 17. & infra Gozadin. conſ. 36. col. ult. Idem quoq; eſt, ſi dictum fuerit, ꝙ Res diuiſæ pleno iure pertineãt ad ipſos, ſic pulchre & late Ruin. cõſ. 137. nu. 8. & conſ. ſeq. nu. 6. li. 2. Crott. in §. duo fratres, nu. 75. Leon. nu. 310. & hæc placet ex ſcriptis in Artic. 3. nu. 94.

28 Difficultas eſt, quando clauſulæ importãt remiſſionem iurium, uel tribuunt poteſtatem alienandi aut diſponẽdi de rebus diuiſis, uel de euictione promiſſionem, an per has conditionale fideicommiſſum poſſit uideri remiſſum, ut ergo eruamus difficultatem, conſideranda ſunt diligenter dicta à Bar. in 4. 5. & 6. quæſtionibus, ex cuius dictis prima elicitur concluſio, ꝙ ſi diuidentes

uidẽtes remiſerint adinuicẽ fideicommiſſum eis debitum per verba præſentis tẽporis, eiuſmodi remiſſio non ꝓfertur ad fideicommiſſum conditionale poſt eorum mortem, per tex. in l. ſi ita ſcripſiſſet ff. de leg. 2. in l. ſi ſtipulatus fuerim, & in l. ſi à colono, ff. de verb. ob. vbi verba in præſens collata futurum tempus non ſpectant, vnde infert, quòd ſi in inſtrumento fratres renũciaſſent fideicommiſſo paterno ſibi inuicem debito, & de eo ſibi fecіſſent finem, eiuſmodi remiſſio non porrigeretur ad fideicommiſſũ conditionale reciprocũ, & ſequuntur communiter doctores Ripa, nu. 61. & 62. & licet Iaſ. obijciat remiſſionẽ oportere referri ad fideicommiſſum conditionale cum in pure debito verificari non poſſit, ad l. fundus qui locatus, ff. de fun. inſtr. attamen à Bar. diſcedendum non eſt, quia ſicuti dixi ſupra. Renunciatio ſtricte accipi debet, quatenus verba in ſui ſtricta ſignificatione patiuntur & non vltra, & ſecundum hanc concluſionem, quòd renunciatio & remiſſio fideicommiſſi per verba præſentis temporis non trahatur ad fideicommiſſũ ſub conditione debitum, reſoluit Ale. in d. §. duo fratres, ante nu. 30. conſulendo autem ſcripſere, Ang. conſ. 286. pro clariori Cum. conſ. 108. teſtator inſtituit col. fin. Corn. conſil. 340. col. fin. in princ. lib. 1. Dec. conſ. 86. col. 2. & conſ. 495. ſub n. 18. Ripa d. §. duo fratres, ſub n. 47. Ruin. conſ. 137. n. 15. li. 2.

29 Secunda concluſio eſt, quòd remiſſio fideicommiſſi inuicem debiti, & debendi ex teſtamento paterno pacto diuiſionali vallata inter ſcientes operatur effectum validæ remiſſionis de fideicommiſſo conditionali, per tex. in l. 1. & in l. cum proponas C. de pactis & in l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. & in ſpecie ſic deciſum legitur in ſenatu Sabaudiæ Octau. Dec. 112. nu. 16. & idem eſt, ſi vni tantum fideicommiſſum ſit debitum, l. & vno §. 1. ff. de acceptilat. cum gl. in verbo, perſecutio, & remiſſio reſultaret, ſi partes promiſiſſent non contrauenire diuiſioni ex cauſa fideicommiſſi paterni debiti vel debendi, quia aliàs verba hæc nihil operarentur, contra l. ſi quando ff. de leg. 1. & Bart. ſequuntur communiter doctores in 4. q. Rip. nu. 63. Curt. ſen. conſ. 64. col. 17. ad finem Neuiz. conſ. 31. n. 14.

30 Tertia concluſio, remiſſio in partem Socij de omni iure, præſenti, vel futuro, ex teſtamento, & ab inteſtato iure cuiuſcunque fideicõmiſſi, & ſubſtitutionis, vel alio quocũque iure, præſuppoſita fideicommiſſi vel fideicommiſſorum ſciẽtia, operatur effectũ remiſſionis fideicommiſſi pure vel ſub conditione debiti, ſic Bar. in 5. q. ſub nu. 18. ꝑ tex. in d. l. & vno §. 1. nam licet neceſſaria ſit ſpecialis teſtamenti ſcientia, non tamen eſt neceſſaria in inſtrumento expreſſio, dixi ſupra nu. 21. & 22. & eſt præterea ratio, quia verba ſecundum ſuam propriam ſignificationẽ in ſui vniuerſalitate apta ſunt cõpręhendere quodcũque fideicommiſſum, igitur late accipienda pro eorum proprietate, l. 1. §. pecuniam, ff. de Calumniat. l. 1. §. quod autem, ff. de Aleator. & l. cum lege, vbi Are. notat ff. de teſtam. Immo ex vi vniuerſalis locutionis cõprehẽdi ſolent res & perſonæ, q̃ alias ſub indefinita nõ continerẽtur, l. Iulianus, & l. librorũ, §. ꝙ tamẽ Caſſius, ff. de leg. 3. & ex pluribus docuere Natta cõſ. 63. nu. 13. Cæphal. conſ. 150. col. 2. Rol. conſ. 2. in 4. & Bar. traditio a doctoribus cõiter recipitur, Ale. Aret. Iaſ. Crott. & Ripa, nu. 67. pulchre Calcã. conſ. 17. Ruin. d. conſ. 137. nu. 15. lib. 2. Pariſ. d. conſ. 72. nu. 2. lib. 3. Gozad. conſ. 45. nu. 17. Socin. iun. 129. nu. 60. in 1. & iudicatum fuiſſe retulit Guido Pap. Deciſ. 232.

31 Quarta eſt concluſio, verba importantia remiſſionẽ fideicõmiſſi, ſi relata ſint ad tempus præſens, aut ſimpliciter ꝓlata ſint, non porrigũtur ad ius fideicõmiſſi cõditionalis vel in diẽ, ꝑ tex. in d. l. & vno §. 1. ff. de acceptilat. & in l. ſi ita ſcripſiſſet, ff. de leg. 2. & in d. l. Paulo Callimaco §. 1. ff. de leg. 3. & in l. ſi ſeruitus, ff. de ſeru. vrb. pręd. ſic Bar. d. §. duo fratres, ante nu. 19. Bal. in c. 1. in tit. Imper. Lothar. ſequuntur cõiter poſteriores Soc. conſ. 251. nu. 18. in 2. Dec. cõſ. 86. col. 3. Ruin. d. cõſ. 137. nu. 14. Curt. iũ. cõſ. 16. nu. 10. Pariſ. d. conſ. 95. nu. 16. in 3. quibus optime conſonat quod generalis iuriũ renunciatio non extenditur ad excluſionẽ illius iuris, quod quis habiturus eſt in euentum alicuius diei aut cõditionis d. l. Paulo Calimaco §. 1. per quã ſic Ro. tradidit cõſ. 472. in eo. nu. 3. Dec. conſ. 27. nu. 3. ratio horum eſt, quia renunciatio, vt ſupra dixi, ſtricte accipienda eſt, ſic in ſpecie Gratt. conſil. 17. nume. 44. & infra, in 1. Curt. iun. conſ. 23. nu. 1.

32 Quinta eſt concluſio, remiſſio in contractu diuiſionis facta de omni iure, quod diuidentes habent, aut habere ſperant in rebus

bus diuiſis, etiã quòd non fuerit expreſſum
ex cauſa fideicommiſsi, ſi tamen nulla alia
ſubeſſe poterat, inter ſcientes operatur re-
miſsionẽ fideicommiſsi conditionalis, qa
de eo iure partes videbũtur dixiſſe, cũ non
ſint plura alia ad l. 2. ff. de lib. & poſth. & l.
fundus qui locatus, ff. de fund. inſtr. Bar. d.
§. duo fratres in 6. q. n. 19. & ſequũtur com
muniter cęteri Ale. Are. Iaſ. nu. 109. Crott.
nu. 127. Rip. n. 75. & conſulẽdo Ale. conſ.
102. nu. 6. li. 6. Dec. conſ. 287. n. 16. Ruin.
conſ. 89. nu. 8. in 1. & 144. nu. 19. & 152.
nu. 9. in 2. Pari. d. conſ. 71. nu. 15. in 3. Soc.
iun. 115. nu. 50. in 1. Rol. conſ. 34. nu. 92.
in 4. Menoc. conſ. 87. nu. 20. & d. præſump.
115. nu. 34. & qui aliam affuiſſe cauſam ad
ducit, id probare debet, qa pluralitas non
pręſumitur, ac ideo negantis fundata eſt in
tentio ad gl. in l. cum de lege, ff. de probat.
ſic Ruin. loco præall. ſenſit Gratt. conſ. 60.
nu. 17. in 1. Menoc. d. conſ. 87. nu. 21. & d.
pręſump. nu. 35. ſi verò alia iura partes diui
dẽtes habere potuiſſent, puta ex aliquibus
præcedentibus contractibus, de eis videre
tur actum, quia verba generalia, cũ in alijs
verificari poſſunt, non trahũtur ad ea, quæ
ex teſtamento pendent, ad not. in d. l. tres
fratres ff. de pact. per gl. & doct. & poſt Bar.
tradidere communiter ſupra relati in d. §.
duo fratres, ſubſequitur Ruin. conſ. 92. nu.
23. in 4. pulchre Curt. iun. conſ. 23. nu. 2. &
infra, & conſ. 101. ſub nu. 9. Grat. conſ. 17.
nu. 46. in 1. idem eſt ſi dictum fuiſſet, quod
habent vel habere poſſunt, quia verbũ po
teſt, cum ſit extenſiuum, pro ſui natura tra
hitur ad futura, l. ſi ita quis ff. de leg. 2. ideo
perinde eſt, ac ſi dictum fuiſſet, habere ſpe
rat. venit autem fideicommiſſum conditio
nale ex cauſa ſubſiſtẽte tẽpore diuiſionum
non autem ex cauſa fideicommiſsi poſt or
dinati & ſuperuenientis, per tex. & regulã
inde ſumptã in l. quod Seruius, ff. de cond.
ca. da. & in l. 2. ff. de ſtatulib. Bar. & commu
niter cæteri dicto loco, cum alijs adductis
à Iaſ. in d. l. ꝙ Seruius, & a Pariſ. conſ. 95.
col. pen. in 3. pulchre Curt. iun. conſ. 101.
nu. 7. & magis in terminis Port. Im. d. cõſ.
142. nu. 8. & infra, vbi plura adducit. Intel
lige & declara, vbi verbum extenſiuum po
teſt, vel ſperat, refertur ad iꝰ, vel ad res: tũc
enim extendit ad iura & ad res de futuro,
quia operatur extenſionem eius ad ꝙ refer
tur, diuerſum eſt ſi referatur ad actũ verbi,
quia dictum eſſet, quòd petere & exigere
non poſſent, nam verbum poſſent refertur
ad actum petitionis & exactionis, ac idcir-
co futura iura & res non includerẽtur, ſed
iura & res de pręſenti, ita vt nec ad præſens
nec in futurum peti & exigi poſſint, ſic in
ſpecie Soc. conſ. 251. nu. 22. ex Bar. doctri
na in l. ſi ita ff. de Au. & Arg. leg. nu. 5. quã
ꝓbauit Im. in l. ſi ita quis ff. de leg. 2. Curt.
iun. conſ. 277. nu. 3. & eſt vera declaratio.

33 Adde ex dictis Bart. idem eſſe, quando
verba renunciæ aliter æquipollenter tamẽ
fuiſſent concepta, quia dictum fuiſſet, ꝙ
remittebãt & viciſſim cedebant omnia iu-
ra ſibi in rebus diuiſis competentia & com
petitura, & multomagis ſi dictum fuiſſet,
quomodocunque competitura, præſuppoſi
ta ſemper fideicommiſſi ſcientia, & ꝙ alia
iura de futuro ex cauſa de præſenti non ha
berent citra fideicommiſſi conditionalis
cauſam, ſic pulchre Dec. conſ. 287. nu. 16.
& in eodem caſu Ruin. conſ. 119. nu. 18.
in 2. & idẽ Ruin. conſ. 152. nu. 8. in eo. ubi
ſic concludit ex relata Bart. doctrina, & in
eodem caſu Curt. iun. conſ. 49. nu. 12. vbi
aduertit, quòd ſalua ratione recti ſermonis
dici non poterat, ꝙ fideicommiſſum con-
ditionale non includeretur in ea omnium
iurium ceſſione, in eodem tamen caſu con
tra conſuluit Dec. conſ. 495. in ſec. dub. q
tamen ex alijs circunſtãtijs obiectum eua-
dit, quocirca in terminis propoſitis vera
eſt concluſio quam probauit Crau. conſ.
24. col. pen.

34 Nempe ceſſio actionum viciſsim facta,
quàmuis non poſsit operari translationem
actionum contra debitorem ceſsionarium,
quia ſibi ipſi non poteſt eſſe obligatus, ope
ratur tamen effectum liberationis, & libe-
rationem inducit, vt ceſsionarius a ceden-
te conueniri nequeat, Sal. in l. 1. in 21. q.
C. de action. & obl. per tex. in l. ſi ſponſali-
bus, §. fi. ff. de donat. inter vir. & ut actus ali
quid operetur, & eſt tex. in l. Senatus, §. fin.
ff. de leg. 1. vbi Alex. ſic notauit, ſequitur
Ruin. d. conſ. 19. nu. 19. contra tamen ne
deſit materia cogitandi & controuertendi
in terminis decidit Curt. iun. conſ. 274. ſub
nu. 34. lib. 3. & procedit concluſio, etiam ſi
dictum fuerit, quòd diuidentes pro iuribus
& actionibus ceſsis agere poſsint, pro vt
agere poterant ante contractum diuiſionis
idem Ruin. d. conſ. 152. col. vlt. verſ. nec
iſto. Intellige dummodo ceſsio ex verbis
contractus non appareat reſtricta ad iura
tunc

tunc competentia, quia dictum fuiſſet vſ-
que in præſentem diẽ, ſic poſt Ang. d. conſ.
286. declarauit Ruin. in præall. conſ. 137.
num. 15. & ante eum Corn. conſ. 340. col.
vlt. in 1. Secundò declara, vbi verba ceſsio
nis ſunt directa contra ipſos cedentes, ſe-
cus ſi contra alios, puta contra auctores
ſuos, vel alios detentores bonorum, Ruin.
conſ. 92. nu. 21. in 3.

35 Hic autem opportune videre occurrit,
quãdo quis dicatur habere ius ex cauſa de
præſenti in futurum, dic ergo aut nititur ex
lege, quæ defert lucrum ſucceſsionis de fu
turo per mortem alicuius, & ius iſtud non
eſt de præſenti, nec a iure approbatum, ita
ut in contractum inter duos deduci poſsit,
Bar. per illum tex. in l. poſt emancipationẽ
§. 1. ff. de lib. leg. idem Bar. in §. duo fratres
in 1. oppoſ. & in l. qui cum tutoribus, ff. de
tranſact. etiamin filio quo ad hæreditatem
patris uiuentis, Bar. in l. 1. §. ſi impuberi, ff.
de collat. bon. & in l. fin. col. fi. C. de pact. &
ſequuntur doctores omnes, & conſulendo
Alex. conſ. pen. col. 3. li. 5. Dec. conſ. 379.
col. 4. uerſ. prætetea, poteſt tamen huic iuri
renunciari conſentiente eo de cuius hære-
ditate agitur, cum iuramento, ad tex. in c.
quàmuis de pact. in 6. idem eſt in ſpe, quã
quis habet de ſuccedendo ex pupillari, nã
hæc illegitima eſt, & in contractum non
deducibilis, Bar. d. §. duo fratres, in 7. q. &
in l. is poteſt nu. 9. ff. de acq. hær. & utrobi-
que ſequunt̃ poſteriores. Aut ius habet ori
ginem ex cauſa de præterito, per contra-
ctum, aut per ultimam uoluntatem, ſeu per
Principis conceſsionem, pendent tamen
ab aliquo futuro euentu, pro ut ſunt obliga
tiones conditionales lucra dotalia ex pa-
cto, aut ex ſtatuto præmoriente uxore, le-
gata & fideicommiſſa conditionalia. Ho-
rum quidem legitima eſt ſpes, & de his pa-
ciſci licet, l. ſpem, C. de donation. l. 1. C. de
pact. l. de fideicommiſſo C. de tranſac. & in
his de præſenti in futurum ex cauſa de præ
terito ius habetur, Bar. d. l. qui cum tutori-
bus, & in d. l. poſt emancipationem §. 1. &
in d. l. 1. §. ſi impuberi, & in d. §. duo fratres,
in 6. q. & in l. ſi uxor, §. diuus ff. de adult. &
ſic declaranda eſt materia hæc, & ſenſit
Port. d. conſ. 142. nu. 13.

36 Quid autem ſi dictum fuerit, quòd diui
dentes promittebant ſemper habere diui-
ſiones firmas, & de rebus diuiſis nullo un-
quam tempore uiciſsim petere aliqua ratio
ne vel cauſa, quæ de iure, aut de facto ex-
cogitari poſſet, an inter ſciẽtes videatur fi-
deicõmiſſum remiſſum. Quæſtionẽ hãc in
terminis reaſſumpſit Io. Andr. in Addit. ad
Specul. in tit. de teſtam. §. in primis, in verſ.
ſed quid ſi fideicõmiſſarius & cõcludit pro
remiſſione, ſequit̃ Ale. in §. duo fratres, col.
11. in fine, & cõſ. 208. nu. 5. in 6. Curt. ſen.
conſ. 64. nu. 68. Bolognin. conſ. 52. in fine,
Ruin. conſ. 133. nu. 14. 119. col. fi. 144. nu.
19. & 152. col. vlt. in 2. Curt. iun. conſ. 49.
nu. 11. Par. d. cõſ. 71. nu. 3. Soc. iun. d. cõſ.
116. nu. 51. Crau. conſ. 24. nu. 11. Neuizã.
conſ. 31. nu. 14. Natta conſ. 530. nu. 2. Cæ
pha. 253. nu. 11. Menoc. d. conſ. 87. nu. 33.
& d. præſump. 115. nu. 28. & eſt cõis, addu
cũt quia verba præmiſſa ſalua ratione recti
ſermonis ob ſui generalitatem non poſſunt
reſtringi ad ſpecificata, ideo operantur re-
miſſionem fideicõmiſſi. Contra vero tenue
runt Pau. Ca. conſ. 188. in 2. Soc. cõſ. 251.
nu. 18. Dec. 495. nu. 18. Ruin. d. conſ. 137.
nu. 9. & cõſ. ſeq. ſub nu. 9. & conſ. 147. col.
pen. in 2. Prior opinio facilius procederet,
vbi promiſiſſent inuicem & ab hæredibus
ſuis non petere Ruin. d. conſ. 133. nu. 14. &
152. ad finem, Crott. in §. duo fratres, nu.
133. uel ubi ampliora verba addita fuiſſent
Octauian. d. Deciſ. 112. nu. 17.

37 Tranſeamus ad clauſulas permittentes
poteſtatem alienandi. Primo videamus, q̃
ſint iſtæ. Secundo an per eas abſolute vi-
deatur remiſſum fideicõmiſſum. Tertio an
per alienationem ceſſet fideicommiſſum.
Quarto per quam alienationis ſpeciem.
Quinto an fideicommiſſarius ſaltem ad
pretium agere poſſit.

38 Quo ad primum, Bar. in §. duo fratres in
q. 8. duas conſiderauit clauſulas, alteram,
cum dictum fuit ad vendendum & alienan
dum, & in hac cõueniunt omnes, & in clau
ſula ad dandum & alienandum, Dec. conſ.
680. col. 1. Gozadin. conſ. 9. nu. 2. Ang. aũt
in vlt. col. addidit idem eſſe, quando dictũ
fuiſſet, & quibus dederint res ipſas, ſecus ſi
dictum fuiſſet, & cui dederint iura ſua, nam
res tranſiret affecta cum ſua fideicommiſſi
cauſa, ad hæc tex. in c. 1. de feu. non hab.
prop. nat. vbi ex ui huius clauſulæ feudum
poteſt alienari inuito & ignorante domi-
no, & Ang. formaliter ſequunt̃ Imol. in vlt.
col. Ale. nu. 58. Curt. ſen. conſ. 64. num. 66.
Iaſ. in l. fin. nu. 7. C. de iure emph. Ruin. d.
conſ. 119. ante num. 21. in 2. Socin. iun. d.
conſ.

conſ.116.nu.56.in j.Rolan.conſ.20.num. 79.lib.2.Octau.Dec. 164.

39 Nota tñ,ꝗa differẽtia inter res, & iura, quã Ang.cõſtituit veriſſima eſt ĩ materia iſta,ſed ĩ feudalibꝰ & emphiteoticis vtroq; caſu Vaſſalli & emphiteotę Dño incõſulto alienare poterũt,ex cõi intẽtione,ꝗa Vaſſalli & emphiteotę ꝓprie iura hñt in rebus, ſic decidũt Bal.& Ang.in l.cũ eſſent, ff. de ſer.ruſt.præd.Albe.in pe.col.& poſt eũ late Iaſ.in d.l.fin.ſub nu.6.Rip.in §.duo fratres ſub nu.87.Par.conſ.3.col.2.in 1.& in emphiteoſi late Dec.conſ.164.col.pe.& 171. & in feudis Soc.conſ.252.col.pen.in 2.& conſ.3.nu.24.li.3.Tho.Grã.dec. 103.nu. 129.& ĩ feudo & emphiteoſi Cur.iun.cõſ. 4.& 108.n.17.Iaſ.cõſ.155.in 2.Clar.in §. feudũ,q.31.& pleniſſime Rol.Vall.conſ.5. in 3.n.44.Menoc.conſ.61.n.3.& cõſ. 84. n.29.in 1.& cõſ.378.n.32.li.4. & eſt cõis opinio,quàmuis cõtra ſẽſerit Io.And. quẽ poſt nõnullos alios ſecuti ſũt Ale.cõſ.128. col.2.in 5.Soc.iun.conſ.70.col.2.lib. 3.

Eiuſdẽ naturæ eſt clauſula hæc,pro ſe & ꝓ hñtibꝰ ius & actionẽ ab eo,ſicuti ex pluribus deducit Aimo Crau.conſ.84.nu. 11. vel ꝓ ſe & causã ab eo habẽtibꝰ, Cur.iun. cõſ.2.in princ.Crau.cõſ.92.col.3.Cæpha. cõſ.505.nu.24.Rol.d.cõſ.55.n.40. vbi aliàs põderat ſimiles clauſulas veluti cui cõcedere voluerit Bal.in l.2.ff.de rer.diuiſ.q. 45.Iacob.in ſua inueſt.in verbo, ita ẽt ipſi Vaſſalli,col.2.Gozad.conſ.4.nu.8.& ſic ꝓprie loquiẽ Ang.in d. §.duo fratres, quem ſupra relati ſequũẽ.Idem ſi dictum fuerit,ꝓ ſe & cui voluerit, Dec.cõſ.390.nu. 8.Soc. iun.conſ.42.in princ.li.3.Vel ſi dictum ſit, quibus relinquere velit Bal.conſ.207.li.2. Ruin.conſ.105.nu.2.li. 3. vel ad habendũ & quicquid voluerint faciendum,Bar.in l. creditor,§.Lucius ff.mand.Ale.cõſ.62.nu. 4.li.7.Gratt.cõſ.9.n.240.in 2.Dec.d.cõſ. 264. Bellon. conſ. 22.nu.4.Par. conſ.46. nu.24.lib.2.& conſ.72.nu.26.lib.3.

41 Clauſula autem illa ad habendum tenẽdum posſidendũ & quicquid ipſis diuidentibus de cætero placuerit faciendum, non importat, vt explicite vel implicite tribuat alienandi poteſtatem in præiudicium fidei cõmiſſi,ꝗa ad naturã actus diuiſionis rebus ſic ſtãtibus poſſunt reſtringi,unde nõ uidẽtur præiudicare in cauſa fideicommiſſi, vel feudi, ſicuti conſuluit Signorol. conſi. 20. col.2.& in terminis Ruin.conſi.137.nu.7. & 147.col.pe.in 2.& conſ.99.n.11.li.3. ꝗbus in locis cõſiderat,ꝙ illa adiectio, quicquid placuerit,arbitriũ viri boni importat, non liberã uolũtatẽ,l.Thais,§.ſororem, ff. de fideic.liber.plene Ale. & Iaſ.in l.ſi ſic ff. de leg. 1.& ſic quoq; reſponderunt Gratt. conſ. 17. nu.49.& conſ.22.n.18.in 1.& in feudalibꝰ Rub. Ale.conſ.110.n.5.Bellon. conſ.33.nu.5.Rimi. iun. conſ.204.nu.93. & præter hos Alcia.d.§.duo fratres,nu.33.

Cõtrariũ ꝓbauit Crott.in rep.§.duo fratres,nu.133.vbi refert ſic conſuluiſſe, & ꝙ verba hęc æquipollẽt illis,cui cõcedere voluerit,& in ſpecie ſic quoq; in fideicõmiſſarijs ſcripſit Soc.iun.d.conſ.116.n.54.in 1. Cæphal.conſ.253.nu.7.& 8.Menoc.conſ. 87.nu.18.& in præſump.115.n.65. ꝑ hãc rationẽ,& p̄ter hos Ruin.conſ.133. n.4.in 2.ex Bal.auctoritate,in tit.de pace conſtãtię,in verbo nomina vero,vbi inquit,ꝙ verba hęc,quicquid placuerit importãt liberã volũtatẽ,quãuis ſecꝰ ſit in verbo,placuerit abſq; illa adiectione,quicquid vt ibi late ꝑ eũ,ꝙ ẽt dixit idem Ruin.conſ.222.n.9. in 1.ſenſit Gratt.conſ.7.n.20.in 2.vbi ꝙ operaẽ trãslationem dominij,& demõſtrat cõcedentis animũ fuiſſe,ꝙ de reſtitutione nõ cogitauerit,& in feudalibus Brun.cõſ. 38. col.1.& latiſſime Rol.d.conſ.55.nu.42.& infra in 3.& ibi ſub nu.45.reſpondet ad dicta ꝑ Signor.Ruin.& alios ſupraadductos. Adeo ut ſcd̃m horum opinionem, diſtinguendũ ſit an dictũ fuerit, quicquid placuerit,quicquid videbiẽ,an verò ꝓ vt uidebiẽ, vel ꝓ vt placuerit. Nempe uniuerſalia uerba plurimum augent l.Iulianus,l. librorum §.ꝙ tñ Caſſius,ff.de leg.3.& dixi ſupra nu. 30.& ĩ ſpecie uniuerſalis illa,ꝗcquid,ut augeat,eſt caſus in l.in fideicommiſſi,§. nonnunquã ff.de vſur.& plures retulit Rol.cõſ. p̃allegato,nu.51.& 52.& idem eſt,quãdo non fuiſſet adiecta illa uniuerſalis,ꝗcquid, ſed dictum fuiſſet,ꝓ ut eis uidebitur & placuerit, nã geminatio horum verborum importabit non arbitrium tantum, ſed liberã uoluntatem,ꝗa geminatio uerborum deſignãtium de ꝑ ſe arbitrium,ut aliquid operetẽ,trãsfert liberam uoluntatem,ſicuti poſt Imo.Ale.& alios plene ꝓbauit Par.d. cõſ. 71.nu. 18. & infra, ut ſic quod libet uerbum ſtet cum effectu operatiuo.

42 Si autem dictum fuiſſet, ad habendum tenendum & posſidendum, ꝓ ſe heredibus & ſucceſſoribus ſuis quibuſcunque, fidei-

commiſſum

commiſſum inter ſciẽtes uideretur factum alienabile, ſicuti dicitur de feudo eo modo conceſſo, Bald. in l. 1. quæſt. 33.& 48. ff.de rer. diuiſ. & in c. Imperialem, in tit. de prohib.feud.alie.& in l. cum uirum col. pen. C.de fideicom.Ale.in l.ſi patroni,col. pen.ff.ad Trebell.& in conſ.7.nu. 8.lib. 7. Iaſ.in Prælud.feudor.ſub nu.46.in 3.limitat,& in conſ.57.col.2.in 1.Ruin.conſ.16. nu. 5. libr. 1.& conſ.4.nu.39. in 5. & late Socin.iun.conſ.72.nu. 22.uol. 1.& conſ. 42.col.1.lib.3.Roland.Vall.conſ. 1.num. 44.lib. 1. & conſ. 29.nu.17.in 3.& de lucro dot. quæſt.54.quibus in locis ex magis communi ſententia ſic quoque concludunt, ubi dictum fuiſſet, pro quibuſcunque hæredibus, uel pro omnibus hæredibus, & ego dixi in Artic.32.nu. 54. & in materia Ripa,d. §. duo fratres ſub nu. 87. Quin immo ut clauſula hæc proſit ſingulari ſucceſſori, quàmuis diuidentes ignoraſſent fideicommiſſum ex dicendis infra, nu.45.plane conſtabit.

43 Alia clauſula conſiderata à Bartol. in d. 8. quæſt. reſpicit caſum, cum diuidentes uiciſſim ſibi tribuunt liberam rerum adminiſtrationem, quia dictum ſit,conſtituens eum procuratorem in rebus diuiſis, & in partem obuentis tanquam in rem ſuam, ita ut a modo poſſit agere & ſe tueri & omnia facere, quæ ipſe dominus cõnſtituens faceret & facere poſſet, nam per hæc uerba rerum proprietas, & libera adminiſtratio uidebitur conceſſa,& ſequuntur eo loci communiter ſcribentes,& præterea Barto. Bal.Angel.Sal.Paul.Alex.& Iaſ.nu.7. in l. ſi procurator C.de procurat.& idem Bart. in l.procurator cui libera,ff.de procurator, per tex.in l.creditor §.Lucius, ff.mand. ubi Bar.ſic quoque notauit,ſequuntur Alexan. conſ.28.& conſ.133.nu.7.lib.6.Dec.conſi.493.in princ.idem quoque eſt, ſi plena adminiſtratio attributa fuerit, Bartol. in ea.l.ſi procurator, per illum tex.& ſequuntur communiter cæteri, ut ibi per Iaſ. nu. 6.& idem eſt ſi dictum ſit, quod facere poſſint, pro ut uoluerint, Bartol.d.§.Lucius,& dixi ſupra, num. 41. aut quòd habeant liberum arbitrium, uel plenum arbitrium, nam libera uidebitur conceſſa,Bar.d.§.Lucius, Ruin. d. conſ.133.nu.6.uel etiam ſi dictum ſit, quod habeat totalem poteſtatem, Iaſ.poſt Angel. in d. l. ſi procurator, num. 8. uel quòd ponebat eum in locum ſuum, quia uidebitur conſtitutus procurator in rem ſuam, Bartol.& communiter alij in l.qui 400.ff. ad Trebell. ubi Iaſ. nu. 6.& idem Iaſ.in d.loco nam per huiuſmodi clauſulas uidetur data poteſtas alienandi, per Bartol. & doctores omnes in locis præallegatis, & præciſe in materia Ruin. d. conſil. 133. colum. prima & d. conſilio 147. colum. penult. & 152. numer. 10. in 2. Similis caſus eſt, quando in contractu diuiſionum dictum fuiſſet, quod omnes & ſinguli poſſint de ſua parte in rebus diuiſis facere, pro ut omnes ſimul poterant ante diuiſiones factas, nempe omnes ſimul rem fideicommiſſariam libere potuiſſent alienare, ſic idem Ruin. d. conſilio 133. numero 8. & Socin. iunior d. conſilio 116. numero 60. Sequuntur Anton. Gabriel. d.loco, numero 44. Menoch. d. præſumption. 115. numero 67. Onded. d. conſilio 33. numero 26. & in propoſito de uerbis importantibus liberum arbitrium, vel arbitrium boni viri, pulchre ſcripſit, Guido Papa, quæſtione 475.

Hæc autem quæ de clauſulis huiuſmodi & præcedentibus dicta ſunt, intellige in diuiſione facta per contractum inter partes, quæ conſenſu ſuo iuribus fideicommiſſorum renunciare poſſunt, ſed in diuiſione iudiciali vel arbitramentali recurrendum eſt ad auctoritatem attributam iudici, & arbitro, ad l. de qua re, ff. de iudic. & leg. non diſtinguemus, §. de officio, ff. de arbitr. ſic Cuman. aduertit in d. §. duo fratres, Roman. conſilio 403. in ſecund. dub. Alexand. conſilio 208. numero quinto libro ſexto latiſſime Socin. conſilio 251. numero 14. & 15. Gozadin. conſilio 36. numero 13. Neuizan. conſilio 32.numero 13. Alba conſilio 29. numero 16. Rolland. Val. conſilio 34. numero 76. libro 4. Sforc. conſilio 49. numero 8. Decian. conſilio 3. nu. 115.lib.1.

Item aduertendum, an ſint poſitæ in principali diſpoſitione, vel in executiuis, nam multum intereſt, vt per Dec.conſilio 390. & per Curt. iunior conſilio 4. Crau. conſilio 256.numero 4.Brun. conſilio 38. numero 1. Gratt. Reſponſ. 9. numero 4. libr. 1. Pariſ.conſilio 3.numero 13. & numero 29. libr. 1. latiſſime autem omnium, Octauian. in Pedemontan. De-

ciſ. 164. ubi de hac re ex profeſſo, & per Vinc. Franc. in Deciſ. 6.

Nam clauſula in executiuis poſita non alterat principalem diſpoſitionem, Clem. 1. de præbend. & inde notauit Cardin. & cæteri poſt eum, Dec. conſ. 38. ſub num. 5. & 413. col. fin. & conſ. 500. nu. 9. Iaſ. in l. ius ciuile, num. 8. ff. de iuſt. & iure Natta conſ. 263. nu. 3. Octau. & Franc. in dictis deciſionibus.

44 Ad ſecundum reſpondet Bartol. in d. §. duo fratres, per has clauſulas tribuentes poteſtatem alienandi non videri remiſſum fideicommiſſum, niſi ſecuta ſit alienatio, ſicuti dicitur de pignore, nam data debitori poteſtate illud alienandi, non intelligitur remiſſum, niſi ſubſecuta ſit alienatio, ad l. ſicut ff. quib. mo. pig. vel hip. ſolu. in §. ſuperuacuum, & in §. pen. ſequuntur communiter alij, Alex. nu. 58. Iaſ. nu. 113. Ripa nu. 83. Soc. iun. nu. 130. & conſulendo tradidere Bal. conſ. 89. res prohibitæ, in 1. Roman. conſ. 403. in 1. dub. Alex. conſ. 189. col. 4. in 2. & conſ. 8. in 5. Corn. conſ. 340. col. 1. & 2. in 1. & 144. col. pen. in 3. Areti. conſ. 3. col. 1. Soc. in conſ. 43. num. 1. in 4. Ruin. conſ. 92. nu. 27. in 3. & conſ. 13. nu. 7. lib. 2. Curt. iun. conſ. 23. num. 7. & idem Curt. iun. conſ. 274. nu. 43. Gozadin. conſ. 36. col. vlt. Alciat. conſ. 80. col. vlt. lib. 9. Alba, qui de communi aſſerit conſ. 74. in fine, Cæphal. conſ. 296. nu. 22. & 371. num. 23. Anton. Gabr. de fideicommiſ. concluſ. 1. nu. 33. Hieron. Gabriel. conſ. 125. num. 15. Decian. conſ. 3. nu. 147. lib. 1. Rimin. iun. conſ. 80. nu. 38. & 204. nu. 46.

Pro quorum opinione optime facit, nã ſi teſtator poſt ordinatum fideicõmiſſum permiſerit bona alienari, ea permiſſio non derogat cõſtituto fideicommiſſo, niſi ſubſecuta fuerit alienatio, vti plene dixi in Artic. 40. num. 40. & nu. 45. & infra, Ancha. conſ. 365. nu. 9. Alcia. conſ. 66. nu. 11. li. 9.

Contrarium, quod per præmiſſas clauſulas abſolute remiſſum ſit fideicommiſſum probauit Ale. conſ. 62. nu. 4. li. 7. vbi quando dictum fuit, quòd de parte aſſignata facere poſſit quicquid voluerit, ſequitẽ Curt. ſen. conſ. 64. nu. 65. & fuit clare de mente Angel. in d. §. duo fratres, col. vlt. & idem probauit Ruin. d. conſ. 119. num. 21. in 2. Dec. conſ. 11. nu. 7. Pariſ. d. conſ. 71. num. 25. vbi inquit, per hæc & ſimilia verba videri remiſſum fideicommiſſum, & conceſſam omnem alienationis ſpeciem, ex contractu, ex teſtamento, & ab inteſtato per legis diſpoſitionem, vt ibi latius per eum, ſecuti ſunt & alij, Crau. conſ. 24. nu. 8. Socin. iun. d. conſ. 116. nu. 60. Menoch. conſ. 87. num. 29. Cæpha. ſibi contrarius conſ. 253. nu. 8. lib. 2. Onded. conſ. 33. nu. 18. idem Menoch. d. præſump. 115. num. 46. Rol. conſ. 55. nu. 44. lib. 3.

Ego autem a Bar. modificatione non facile recedendum puto, per tex. in d. l. ſicut §. ſuperuacuum, grauior enim eſt fideicommiſſi, quam pignoris cauſa, & quia conceſſio ad vendendum & quicquid placuerit faciendum nõ infert neceſſario remiſſionẽ fideicõmiſſi non ſecuta alienatione ad ſcripta in d. Art. 40. nu. 40. & quia ſecuta alienatione ſupereſt fideicommiſſario pro precio actio, vt ſtatim dicam, Ale. tamen & cæterorum dictum poſſet accipi, cum dictum fuiſſet pro ſe & hæredibus ſuis perpetuo faciendum, nam niſi fideicommiſſum foret remiſſum, non poſſent hæredes perpetuo facere quicquid vellent, ſic pulchre Ruin. conſ. 137. ſub nu. 10. & 11. in 2. ſequitur Pariſ. d. conſ. 71. nu. 34. & infra, vbi ex pluribus conſiderat ſenſum fuiſſe de hæredibus bonorum, non de hæredibus ſanguinis & indubitanter ſi dictum fuiſſet de omnibus hæredibus, uel de quibuſcunque hæredibus, ad dicta ſupra, num. 40. ſic etiam ſi partes viciſſim conueniſſent, quod quilibet de parte ſua faceret, ſeu facere poſſet quicquid ſibi placeret, fideicommiſſum facile remiſſum uideretur, ſic ſenſit idem Ruin. d. loco nu. 14. nam multum intereſt inter conuentionem expreſſam & clauſulam generalem, & ſic quoque ſenſerunt Marzar. conſ. 39. nu. 5. Sim. Præt. lib. 3. car. 373. nu. 14. & 15. Sforc. conſ. 49. nu. 17.

45 Ad 3. Bartol. in d. 8. quæſtione reſpondet, ſecuta alienatione poſſeſſorem tutum eſſe, quia fideicommiſſarij conſenſu res alienata fuit, nec diſtinguit, an diuidentes ſciuerint, vel ignorauerint fideicommiſſum, quoniam conuenit, ne emptor decipiatur, adducit text. in l. ſi mandato Titij, ff. mand. & in l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff. de leg. 1. ſequuntur communiter alij, Angel. columna vltima Alexand. numer. 50. Iaſ. numer. 113. Claud. Aquenſ. nu. 38. Alciat. nu. 31. Ripa, nu. 83. Soc. iun. num. 127. & in ſpecie conſuluit Ale. d. conſ. 189. col. 4. in 2. 108. in 5. & d.

conſ.

conſ. 62. num. 4. Socin. d. conſ. 43. nu. 1. in 4. Corn. d. conſ. 340. nu. 2. in 1. Ruin. conſ. 172. col. 1. in 1. 133. nu. 9. & 144. col. vlt. & 152. col. pen. in 2. & conſ. 92. nu. 27. in 3. Curt. iun. d. conſ. 23. num. 7. & conſ. 49. Curt. ſen. d. conſ. 64. nu. 66. Socin. iun. d. conſ. 116. nu. 60. Vbertin. Zucar. in l. 1. nu. 60. C. de pact. & ex profeſſo Franc. Bec. conſ. 38. Crau. conſ. 24. nu. 8. & eſt veriſſima concluſio, quia vbicunque de conſenſu aut mandato fideicommiſſarij res ſibi ex fideicommiſſo debita aut debenda alienatur, tutus eſt emptor atque poſſeſſor, per iura ſupra allegata, & eſt caſus in l. nihil §. omnibus, ff. de leg. 1. & in l. quoties ab omnibus, C. de fideicom. cum alijs concordantibus plene adductis in Artic. 40. nu. 67. & ſufficit cõſenſus etiam ſubſequẽs expreſſus, vel tacitus per aliquem extrinſecum actum collectus, vti plene declarauit Alba conſil. 105. & poſt Angel. & Alciat. Cæphal. conſ. 326. nu. 38. non tamen ſola non contradictio ſufficeret, ſicuti aduerſus, gloſſ. cenſuerunt communiter ſcribentes in l. cum proponas, C. de pact. ſed ſi vltra non contradictionem aliquod factum accederet, ex quo conſenſus indicaretur, ſufficeret ad remiſſionem fideicommiſſi, ſicuti Alberic. Alex. Dec. Iaſ. & clare Alciat. in ea l. docuerunt, & in pulchro caſu Alba, d. conſ. ſub num. 2. & hæc dicta ſint ſupplendo ſcripta d. Artic. 40. nu. 67. in fiſcalibus tamen venditionibus factis, vt fieri ſolet, præcedente proclamate, non contradictio præiudicaret fideicommiſſario ad text. in l. ſi eo tempore, C. de remiſ. pig. late Iaſ. in l. ſi ſtipulatus fuerim, §. cum ſtipulamur, numero ſecundo, ff. de verbor. obligation. Curt. iun. in l. prima numero 76. 77. ff. ſi cert. pet. Alba, d. conſil. ſub num. 1.

Et licet Aretin. in d. §. duo fratres, in 8. quæſtione Bartol. aliud ſenſerit, eius fundamenta reſoluit & recte Ripa ibi nu. 83. & contrarium tam in fideicommiſſarijs, quam in feudalibus conſuluit Aretin. ipſe in conſ. 3. vbi ad hoc inducit text. in c. 1. §. Titius, in tit. ſi de feudo fuer. contr. ſequitur Crau. conſil. præalleg. ante numer. 11. verſic. ex quibus, & in feudalibus & emphiteuticis Alciat. conſil. 36. libr. 8. Pariſ. conſilio 22. numer. primo libr. primo Oſaſc. in Pedemont. Deciſ. 23. numer. 29. & ſic obtinuiſſe in caſu de facto retulit Vincent. Onded. d. conſilio 33. numer. 33.

46 Ad quartum, quæ alienationis ſpecies contineatur, & quidem ſi dictum fuerit ad alienandum, uel cui dederit, aut cõceſſerit, vel quicquid voluerit, videtur cõceſſa omnis alienationis ſpecies per actum inter viuos, vẽditionis, donationis, permutationis vel etiam per vltimam voluntatem, per titulum legati, aut inſtitutionis, nam & hæredis inſtitutio alienatio eſt, ad l. ſi quis prioris §. certum C. de ſec. nup. & in terminis poſt Bald. & feudiſtas, in c. 1. in tit. de feudo non hab. propr. nat. determinauit Curt. ſen. d. conſ. 64. nu. 66. & in puncto vt per hæredis inſtitutionem videatur alienatio facta, conſulendo tradidit Alex. d. cõſ. 189. nu. 8. in 2. Soc. d. conſ. 43. nu. 2. in 4. Ruin. d. conſ. 133. nu. 6. vbi concludit videri conceſſam alienationem per factum hominis, per contractum, vel per vltimam voluntatem, non autem alienationem per legis diſpoſitionem in cauſa inteſtati, ſicuti dicimus de prohibitione alienationis à teſtatore facta, quæquidem de alienatione hominis non de alienatione legis accipitur, ad plene notata in l. ſi ita quis §. ea lege, ff. de verb. obl. & in l. peto §. fratre, ff. de leg. 2. & idem Ruin. vt veniat alienatio per inſtitutionem hæredis, conſ. 144. nu. 20. & d. conſ. 152. col. pen. uerſ. ſecundo quòd ſit, in 2. & ultra hos Pariſ. conſil. 46. colum. penult. & ult. in 2. & d. conſil. 71. numero 27. Gratt. Reſponſ. 60. numer. 19. libr. 1. ubi per hæc uerba, conſtituens eum procuratorem uti in rem ſuam, & uti dominum, uideatur tributa poteſtas teſtandi, & in illis rebus hæredem inſtituendi, & ſic quoque conſulendo tradidit Menoch. conſil. 87. num. 60. His addo Curt. iun. conſil. 4. ubi in feudalibus per illam clauſulam, & cui dederit, etiam inteſtati ſucceſſionem uideri conceſſam concludit, ſecus in fideicommiſſarijs, ſed ex teſtamento, & hanc latiſſime probauit Vinc. Onded. d. conſ. 33. nu. 48.

Sed contra, quòd ex ui dictarum clauſularum non uideatur attributa facultas alienandi per hæredis inſtitutionem, clare uoluit Curt. iunior dict. conſilio 23. ante numerum octauũ ubi inquit, quod Bartol. intellexit de alienatione titulo particulari facta, idem Curt. dict. conſilio quarto ſub num. 22. declarando mentem

Qqqq 2 Bart.

Bart. intellexit, quod non veniat alienatio per ſucceſsionem inteſtati, vti iam dixi, Ruin. autem d. conſ. 147. ſub nu. 16. in 2. voluit, quòd & ſi ex vi permiſſionis de alienando videatur contineri alienatio per inſtitutionem hæredis, id tamen accipiendum ſit de inſtitutione eius, qui non erat ſucceſſurus ab inteſtato, nam tunc eſt hominis alienatio. Sed vbi inſtitueretur filia ab inteſtato ſucceſſura incapax fideicommiſſi, videretur expreſſum à teſtatore, quòd tacite ex lege inerat, ac ideo perinde eſſe ac ſi ab inteſtato, filia ſucceſſiſſet, adducit notata à Bartol. in l. 3. ad finem, ff. de leg. 1. & per gloſſ. in l. pater filium, §. Iulianus, ff. de leg. 3. & idem repetit & latius proſequitur Ruin. ipſe conſ. 92. nu. 27. & 28. in 3.

Conſiderat præterea, quòd & ſi per clauſulas generales, & amplas videatur conceſſum mandatum cum libera, non tamen videtur data licentia donandi, vel alio titulo lucratiuo veluti legati & inſtitutionis relinquendi, per text. in l. ſi filiusfamilias, ff. de donat. vbi Bartol. Angel. Imol. Roman. & Paul. idem Bartol. in d. l. creditor §. Lucius ff. mand. Bald. Salicet. & poſteriores in d. l. ſi procurator, C. de procurator, & ſic quoque concludunt Cæphal. d. conſ. 371. num. 25. Decian. d. conſil. 3. num. 147. vel ſaltem requiritur in inſtitutione ſpecialis mentio de illis bonis Cæphal. dicto loco, num. 27. Rimin. iun. conſ. 204. nu. 111. lib. 2.

Communis traditio conſentit, vt videatur conceſſa alienatio per hæredis inſtitutionem, vti plene probaui in Artic. 40. nu. 57. non autem legalis alienatio per ſucceſſionem inteſtati, niſi fideicommiſſum penitus eſſet remiſſum, & ſic procedunt ſcripta à Pariſ. d. conſ. 71. nu. 23. & infra, & num. 33.

47 Ad quintum, Bartol. in d. 8. quæſtione concludit, ſecuta alienatione, & tuto poſſeſſore ob permiſſionem de non alienando fideicommiſſarium eueniente fidei commiſſi conditione agere poſſe ad precium & æſtimationem rei, per text. in l. ſi fundum per fideicommiſſum ff. de leg. 1. & in l. ſi mandato Titij, & in l. Lucius Titius ff. mand. ſequuntur communiter doctor. ibi Alex. nu. 58. Iaſ. num. 113. Ripa, num. 84. Claud. nu. 38. Alciat. nu. 31. idem Alex. conſ. 8. in 5. Corn. conſ. 340. col. 2. in 1. & 144. col. penul. & vlt. in 4. Ruin. 172. col. 1. in 1. & conſ. 92. nu. 27. in 3. Cur. iun. conſ. 4. nu. 22. & conſ. 23. nu. 7. Alba conſ. 74. in fine, Berett. conſ. 94. nu. 1. dixi in Artic. 40. ſub nu. 71. & nu. 85.

Sed contra vt ad precium vel æſtimationem agi nequeat ſecuta alienatione titulo lucratiuo probauit Ruin. ipſe d. conſ. 144. col. vlt. & 152. col. fi. in 2. Grat. Reſp. 60. nu. 10. in 1. ſequitur Menoch. d. conſ. 87. nu. 53. Onded. d. conſ. 33. nu. 57.

Prior opinio, præſuppoſito quod abſolute non fuerit remiſſum fideicommiſſum, verior videtur, quia ſi fideicommiſſarius pendente fideicommiſſi conditione emẽs rem fideicommiſſariam, non ſibi præiudicat, quia euento fideicommiſſi caſu poteſt petere æſtimationem, veluti latiſſime poſt gl. & Bar. in 12. quæſtione probauit Alex. in d. §. duo fratres nu. 35. & poſt eum communiter cæteri, ſicuti plene dixi in Artic. 40. num. 83. fortius ſibi non præiudicabit in æſtimatione, quia conſenſerit hæredem grauatum alteri alienare.

48 Et ex his infertur, facta diuiſione cum poteſtate alienandi, ſi in inſtrumento reſeruata fuerint iura fideicommiſſorum, reſeruationem hanc non repugnare alienationi, & emptorem tutum eſſe, quoniam reſeruatio poteſt operari non ſecuta alienatione, item in caſu alienationis poteſt operari reſpectu precij & æſtimationis, ſic Socin. conſ. 43. in 4. de qua re latius apud Cæpha. conſ. 296.

49 Iuramentum autem adiectum clauſulis de non contraueniendo diuiſionibus factis, an quicquam operetur ad remiſſionem fideicommiſſi, in quæſtione eſt apud ſcribentes. Sane communis eſt l. de his ff. de tranſaction. cum iuramento renunciari poſſe, quia ſolemnitas ea lege introducta iuris poſitiui eſt, ſic Ioan. ab Imol. in rep. c. cum contingat, in vltima carta ex. de iureiur. quem ad hoc formaliter retulit & ſecutus eſt Alex. in d. §. duo fratres, ſub num. 55. vbi eiuſdem ſententiæ retulit Rapha. Cuman. in l. ſi quis pro eo. in vltimo membro Bar. ff. de fideiuſſor. & idem Ale. conſ. 11. nu. 16. lib. 2. ubi inquit, quòd legibus etiam prohibitiue loquentibus poteſt cũ iuramento renunciari, ſicuti cenſuit Ioan. Andr. ad Specul. in tit. de inſtrum. edit. §. porro, circa finem, Bald. in l. antiquæ §. fin. C. ad Velleian. & ibi præterea inquit uide-

ri beneficio illius legis renunciatum, quàmuis de ea ſpecialis mentio facta non fuerit. Si cum iuramento renunciatum fuerit omni iuris & legum auxilio, quia qui omne dicit, omnia includit, l. Iulianus, ff. de leg. 3. & hæc Alex. dicta formaliter probauit Socin. conſ. 103. col. vlt. in 3. Iaſ. d. l. de his col. 4. Vital. in tract. clauſularum, in verſic. An autem legi, de his, & late Dec. conſ. 345. vbi poſt Alex. improbat Angel. aliter tenentem in conſil. 92. incip. Cum lis & quæſtio, & idem conſulendo in eodem caſu tradidere Ruin. conſ. 152. nu. 10. lib. 2. & Curt. iun. conſ. 49. col. vlt. Ripa d. §. duo fratres, nu. 72. Alciat. num. 25. Socin. iun. conſ. 116. nu. 74. lib. 1. Crott. conſ. 84. nu. 9. Natta conſ. 145. nu. 4. Octauian. d. Deciſ. 112. num. 21. vbi ſic ex communi receptum refert.

Vt autem iuramentum deroget beneficio illius, l. oportet, quòd per iurãtem fuerit cogitatum de contentis in teſtamento, vel in ſpecie, quia ſcilicet diuidebant, aut tranſigebant ſuper relictis in teſtamento paterno, & volebant diuiſionem & tranſactionem valere, quàmuis non viderint nec inſpexerint contenta in teſtamento, non obſtante diſpoſitione, l. de his cui expreſſe cum iuramento renunciabant, vel quod renunciabant cum iuramento, omni iuris & legum auxilio in contrarium. Aut in genere, quia ſcilicet renunciabant cuicunque fideicommiſſo & relicto ſibi ipſis debito vel debendo ex teſtamento cuiuſcunque, vel ex quacunque ratione & cauſa, renunciantes cum iuramento beneficio, d. l. de his, vel omni iuris & legum auxilio, ſi enim nec in ſpecie, nec in genere per verba ſic de neceſſitate ſalua ratione recti ſermonis importantia, non inferretur ad remiſſionem fideicommisſi, ſeu non videretur de fideicommiſſo cogitatum, equidem iuramentum non alteraret, quia de natura iuramenti eſt, addere robur actui, & ſupplere defectus in forma, ſic vt actus valeat omni meliori modo, ſed non ſupplet defectus in materia conſenſus, nec profert conuentiones, & diſpoſitiones ad non cogitata, l. fin. C. de non num. pec. Bartol. in l. 4. §. quæſitum, ff. ſi quis caution. cum adductis per Dec. conſ. 350. ad finem & 374. in fine ſic pulchre declarauit Ruin. d. conſ. 137. nu. 16. in 2. & 92. nu. 24. in 3. Sed ante eum ſic expreſſe declarauit Alex. conſ. 48. nu. 10. in 7. vbi inquit, quòd generalis tranſactio, & generale pactum non refertur ad contenta in teſtamentis, ſi de eis dictum non fuerit, idcirco nec iuramentum ſuperinde interpoſitum, quia iuramentum non extendit cõuentionem ad ea quę in ea non continentur, & ſic quoque declarauit Dec. d. conſ. 345. col. vlt. vbi præciſe inquit quòd iuramentum non profertur ad ea, de quibus non fuit cogitatum nec in genere, nec in ſpecie, & ſic aduertit Soc. cõſ. 214. col. pe. verſ. non tamen lib. 2. & idem Soc. conſ. 103. col. 2. lib. 3. & conſ. 25. nu. 13. lib. 4. vbi quòd renunciatio cum iuramento nõ trahitur ad ignorata, & late hoc idem præſuppoſita ignorantia contentorũ & diſpoſitorum in teſtamento, vt diuiſio & tranſactio iurata non perimat fideicommiſſorum iura, probauit Pariſ. conſ. 12. nu. 88. 89. & 90. in 2. & late in conſ. 95. lib. 3. nu. 11. & 12. Soc. iun. conſ. 129. nu. 65. in 1. & generaliter, quòd iuramentum erroneum ſeu ſuper ignoratis interpoſitum non noceat ex defectu cõſenſus, placuit Crau. conſ. 144. num. 16. & 17. & idem quoque probauit Menoc. d. pręſumptione 115. nu. 25. Rimin. iun. conſil. 204. num. 87. libr. 2. & in ſpecie hac Octauian. d. deciſ. 112. num. 10.

Quin immo quòd diſpoſitioni d. l. de his, renunciari non poſſit etiam cum iuramento, vltra Angel. d. conſil. 92. cum lis, tenuerunt plures alij relati à Pariſ. d. conſil. 12. num. 88. & d. conſil. 95. num. 26. Federic. Sen. conſil. 115. quæritur, Corn. conſil. 135. num. 4. Socin. d. conſ. 214. nu. 8. Fulgoſ. in d. l. de his, Socin. iun. d. conſ. 129. nu. 64.

Prior opinio receptior eſt, cum conſtat cogitatum de remittendo fideicommiſſo ſicuti ſupra expoſui.

50 Videndum modo eſt, an tacita repudiatio ſeu remisſio fideicommisſi ſurgens ex vi dictarum clauſularum locum habeat in quocunque etiam imperito litterarum. Sane in pupillo, quod eius tutor etiam cum decreto non poſſit tranſigendo aut paciſcendo remittere ſpem fideicommiſſi conditionalis, quàmuis foret reciprocum, preſertim concurrente aliqua imparitate, conſuluit Cuman. conſilio 115. num. 5 verſicul. Ad tertium: quia tutor cum decreto, non niſi cauſa aliqua urgente, iura, & res pupillorum alienare

aut remittere poteſt, l.ſi præſes, & l.non ſolum, C. de præd.min.l.magis puto §.ne paſſim ff.de reb.eor. Crederem ſuſtineri poſſe, data paritate reciproci fideicommiſſi tutore auctore cum iudicis decreto remiſſionẽ viciſſim factam valere, per tex.in d. l. de fideicommiſſo C.de tranſact.in ſui ratione, nam tollitur votum captandæ mortis, & pupillo nullum ratione mutui periculi damnum infertur, vt inquit tex.ille, & in l.ſi pater puellæ, cum gloſ. & ibi plene Iaſ. C. de inoffic.nec quicquam refert, quòd pupillorum iura non niſi ex cauſa vrgente remitti nequeant etiam cum iudicis decreto, nam idem eſt in adultorum iuribus & rebus, ſiue curatorem habeant, ſiue non, per tex.in l.ſi curatorem, C.de integ.reſtit.attamen fideicommiſſi reciproci remiſſio iure ſuſtinetur, quia minor ob parem remiſſionem non læditur, & ſequitur effectus fauorabilis, quia tollitur captandæ mortis votum, vti eſt tex. in d. l.de fideicommiſſo, data autem aliqua conſiderabili imparitate, non valeret remisſio, & ſic procedit deciſio Cum.in prælleg.conſ. & ſic etiam ſenſit Cur.iun.d.conſ.23.col.pen.& latius ſcripſit Marzar.conſ.21.in 3.dubio, verſ.ſecundum autem, & his addo pulchram deciſionem Iacob. de Chiochis apud Calca. conſ.66.vbi decidit, ſi tutor pupillæ grauatæ fideicommiſſo ſi decederet ſine filijs, dederit pecuniam ſubſtituto, ut eam conditionem remittat, non poſſe pupillam adultam factam filijs ſuſceptis eam dationem reuocare, ſequitur Crau.conſ.294.col.14. in 15.Argumento.

51 Minoribus autem, ac litterarum & iuris imperitis, ueluti mulieribus & ruſticis, præſumpta fideicommisſi renunciatio, quæ ex clauſulis, ac earum ui inducitur, forſitan non obeſſet, uti in minoribus Bal. notauit in conſ. 44. col. ult.uerſ.ſed aduertendum li.3.& clare Aretin.in d.§.duo fratres, col. 11. uerſ. debes etiam ſcire, ubi inquit, quòd præſumpta renunciatio non nocet ignorantibus ius, ſeu errantibus in iure, ex Bar.doctrina in l.Clodius, ff. de acq. hær. per tex. in l. legitimam, ff. de petit.hæred. & optime iuuant ſcripta ab Ang. d. conſil. 92.cum lis & quæſtio, & retulit Alex. d.§. duo fratres, ſub nu.54.clare autem ſic ſenſerunt Paul.Ca.conſ.188.in primo dubio, lib.2.& Franc.Bec.conſ.111.nu.14.Contra autem Vinc.Onded.d.conſ.33.nu.38.

Forte hæc ſecunda poſset procedere, ubi in tertium facta fuiſset alienatio, vt res ab eo vendicari non poſſit, cogitandum tamen relinquo.

52 De euictione autem obligatio an operetur fideicommiſſi remiſſionem, vtilis ac neceſſaria eſt inueſtigetio, nam trita eſt regula, quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, l. vendicantem ff.de euiction.& ſic in propoſito arguit Roman. conſ. 457.col.2.verſ.Aduertendum puto, & in ſpecie per promiſſionẽm de euictione & legitima defenſione in forma ampla in contractu diuiſionis fideicommiſſum remiſſum fore decidendo arguit Curt. ſen.conſ.64.nu.63.& Curt. iun. conſ. 49. nu. 13. Soc. iun. d.conſ.116.nu.63.lib.1. Menoch.d.præſump.115.nu.15.

Hor vt habeamus materiam diſtinctam. Primò diſcurremus, quando reperirentur factæ diuiſiones ſine aliqua promiſſionẽ de euictione. Secundò vbi legeretur de euictione promiſſio. Tertiò vbi actum foret, quòd de euictione non tenerentur.

53 In primo membro, vbi inter fratres reperitur facta diuiſio rerum communium. Conſtat ex natura actus euictionem deberi, ſi vni ex Socijs res in partem obuenta, fuerit ſibi legitime ab aliquo euicta iure dominij vel ex cauſa pignoris, nam Socius pro parte Socium integrare tenetur, caſus eſt in l.ſi fratres, C.com.vtr.iud.& in l.ſi familiæ, C.famil. erciſc. vbi gloſſ.& Antiqui omnes, & poſt eos Bar. Bal. Ang. Sal. Fulgoſ.& Pau.& ibi Bal.& Pau.optime exemplificauit, vt ſcilicet euicta res nõ in totum ſed pro parte ipſius Socij reſtituatur, Bart. in d.§.duo fratres in 12.quæſt.Ripa, num. 97.cum alijs multis adductis à Franc.Bec. conſ.24.nu.9.Ratio autem eſt, quia diuiſio eſt ſimilis permutationi l. communi diuidundo §.ſi debitor, ff.com.diu.l.cum pater §.hæreditatem, & §.euictis ff.de leg.2. & vtrobique Bar.gloſ.Cyn.Bal.& Paul.in l.1.C.com. vtr.iud.& permutatio eſt ſimilis emptioni, l. ſciendum, §.emptorem, ff. ff. de ædil. ed. idcirco debetur euictio pro vt in contractu permutationis, & emptionis: vel etiam dici poteſt, & eſt optima ratio, nam diuiſio eſt receſſus a communione, & portio quæ pro diuiſo vni aſſignatur ſuccedit loco portionis, quam prius pro indiuiſo posſidebat cum Socio, vti dixi ſupra nu. 18. ideo ſi re ſibi euicta non competeret

peteret

peteret actio de euictione, partem non haberet, quæ iure ſocietatis ſibi debetur, vnde ſocietas ad iniquam redigeretur conditionem, & ſic quoque Menoch.tradidit li. 3.præſump.118.nu.17.

54 Ampliatur concluſio ad caſum, quando diuiſiones factæ fuiſſent cum auctoritate magiſtratus, nam euictio deberetur, ac ſi de partium conſenſu factæ fuiſſent, gl. Bar. Bal.Paul.& alij, in d.l.ſi familiæ, per illum tex.Bar.d.§.duo fratres in vlt.q. Alex. nu. 61.Rip.nu.97.nec mirum, quia factum iudicis ſupplet factum partium, l. ſi plus vel minus, §.ſi iuſſu ff.de euiction.l.ſi ob cauſam C.eo.& l.1.C.ſi in cau.iud.& eſt text. in d.l. ſi familiæ, vnde notabiliter Bal. in c. 1.in tit.Imper. Lothar.dicebat, quòd diuiſio facta per ſententiam nunquam extenditur ad futuros euentus, ſequitur Curt. ſen. conſ. 50. nu.387.Immo in iudice, qui iuris miniſter eſt, maior occurrit ratio, vt euictionis iuri derogare noluerit. Si itaque alteri ex diuidentibus bona in partem obuenta diuiſione iudiciali aut conuentionali per tertium euicta fuerint iure dominij, pignoris, feudi, aut fideicommisſi, vel alio iure, euictio præſtabitur, & ita interrogatus reſpondi Excell. D. Marco Mazonio Doctori ex amicis mihi internis.

55 Punctus eſt, quid ſit præſtandum re euicta? Nam euicta re vendita omne emptoris debetur intereſſe, l. venditor, l. euicta, ff. de euictio.l.non dubitatur, & l.ſi cum quęſtio C.eo.tit.Rapha.Cum.in §.duo fratres, in vlt.quęſtione Bar.ſenſit, quod præſtetur æſtimatio partis, quæ obuenit & euicta fuit, inſpecto tempore diuiſionis, quia diuiſio eſt actus neceſſarius, ideo ſecus ac in venditione, quæ eſt actus uoluntarius, & in qua totum intereſſe præſtatur, adducit text. in l. qui erat, ff.famil.erciſc.& inquit quod eſt ſingularis limitatio, ſi vera eſt, ſed eius dicta improbat Alex.nu. 61. quia eſt contra text. in d. l.ſi fratres, C.com.vtr. iud.vbi quanti intereſt, in caſu euictionis, debetur, & vltra eum eſt caſus notandus, in l. ſi cum venditor §.fin. ff. de euiction. vbi res euicta æſtimatur tempore euictionis, & pro vt æſtimatio creuerit, vel decreuerit, diminuit aut excedit æſtimationem temporis diuiſionum, & eo modo finem accipit euictionis ratio, ſicut in actione ex empto, & ſic notarunt gloſſ. Bar. Bal. Sal. & Fulgoſ.ibidem, vnde concluſio ſit, quòd intereſſe intra rem reſpectu æſtimationis debeatur, ſed intereſſe extra rẽ non veniat in diuiſione, per tex.in d.l.qui erat, & ſic reſoluit Claud. Aquenſ. in d. §. duo fratres, prope finem.

56 Concluſio autem nullam habet difficultatem præſuppoſita ignorantia diuidentiũ rem eſſe alterius iuris, aut alicui conditioni ſuppoſitam, nam ignorantia excludit omnem præſumptionem mutui periculi in rebus diuiſis ſuſcepti, ad l. ſi per errorem, ff.de iuriſd.om.iud.& l.mater decedens, ff. de inof.teſt.& l.non eſt ferendus, ff.de tranſact.& ſic concludunt Bar.& cęteri omnes in d.l.ſi familiæ & in puncto conſuluit Ale. conſ.21.in ſec.dubio, lib. 5. Bero. quæſt. 95.Borgnin.in tract.de uſufr.num. 100.& ſic reſpondi M.& Excell. D.Beldomando ex Ill.familia de Candis.

57 Præſuppoſita autem diuidentium ſcientia rem eſſe alienam, aut conditionatam, an detur re euicta de euictione actio, vtilis eſt tractatus iſte, vnde diſtinguendum eſt. Nam aut res ad tertium pertinebat, aut in euentum alicuius conditionis ad ipſos diuidentes. Primò caſu gloſ.notabilis in d.l. ſi familiæ, reſpondit actionem ceſſare per text. in d. l. ſi fratres, & quia idem eſt in emente ſciente rem non eſſe uenditoris, l.ſi fundum ſciens, C.de euic.& idem quoque voluit gloſ. in d. §. duo fratres, ſed an ſaltem pro precio rei tempore diuiſionis detur actio licet non ad totale intereſſe, Bart. & Bald. in d.l.ſi familiæ reſpondent, non dari nec etiam reſpectu precij, quàmuis in emptore ſecus, l. emptorem §. fin. ff. de act.emp.& ſequitur Paul.Ca.colum. 2. quam etiam differentiam admiſit Cur.ſen. d. conſ. 64.nu.64.moti ea ratione, quia in diuiſione quilibet mutuum periculum ſuſceperit. Sed contra vt de precio posſit agi, vbi euincitur res ex cauſa legati vel fideicommisſi pro vt etiam in emptore ſciẽter emente rem alteri legatam aut fideicõmiſſam ad tex.in l.fin.§.emptor, C.com.de leg.determinauit Iacob.de Aretin. in d. §. duo fratres, vbi diuidentem æquiparat emptori, ſed illum repręhendit Bart. 161. in in 11.quæſt.dicens aliud in emptore, aliud in diuidente. Vnde ex mente Bart.in quibus caſibus emptor non agit de euictione, veluti cum ſciens emit rem alienam, d. l. ſi fundum, non agit multominus diuidens q̃ in partem ſuam rem alienã ſciens accipit.

Item

Item in quibus caſibus emptor agit ad precij reſtitutionem in eiſdem non agit diuidens, ſequuntur Angel. & Imol. & in iure alterius tertij non diuidentium, cum Bartol.tranſiuit Aretin.column.7.At Guido de Suezar. antiquus doctor in d.leg.ſi familiæ pro vt retulit Bal. ibi in 2. col. intelligebat gloſſ. illam, quando in partem vtriuſque obuenerunt res alienæ aut conditionatæ, diuerſum, cum in partem vnius tantum, quia tunc mutui periculi ratio ceſſat, & hoc caſu dictat ratio, ne nimia inęqualitas inſurgat, vt ſaltem ad æſtimationem agi poſſit, & eius dicta reaſſumpſit Alex.in d.§.duo fratres,nu.34.

58 Quia vero auctores varie locuti ſunt, & longum nimis foret cuiuſque dicta referre, ideo perſtringendo materiam prius aduertendum puto,Bar.Bal.& Paul.quos etiam ſecutus fuit Cur.ſen.inaduertenter dixiſſe, emptorem ſcienter ementer rem alienam re euicta, ſi non ad totale intereſſe ſaltem ad precium agere poſſe,per tex.in d. l. emptorem §.ſi.ff.de act.emp.& etiam inaduertenter ad hoc traxiſſe glo.in d.l.ſi familiæ, quæ dum allegat illum tex.loquitur in tertio caſu, pro vt videri poteſt,& ſic aduerterũt Cum.in d.§.duo fratres,& Ale. ſub nu. 34.Tres enim ſunt caſus. Primus quando emptor vel diuidens ignorauit rem alienã, & debetur euictio cum totali intereſſe, vt ſupra dixi. Secundus quando auctor expreſſe conuenit, ne de euictione teneatur. Tertius,quando emptor vel diuidens ſciebant rem eſſe alienam,vel conditionatam, hoc autem caſu conſtat emptorem de euictione non agere etiam reſpectu precij,niſi ſtipulatus fuerit de euictione, caſus eſt in d.l.ſi fundum ſciens,& ibi notarunt Bal.& alij,glo.& Bal.in l.non dubitatur C.eo.gl. Sal.& Paul. in Auth. qui res C.de ſac.ſan. eccleſ.Alex.d.§.duo fratres,ſub nu.34. clare Aret.col.7.Iaſ.nu.62.& in d.l.fin.§.emptor,Corn. conſ. 2.nu.7.in 3.Tiraquel.de Retr. Lignag.§. 12. gloſ.1.nu.11.Didac. Variar.lib.3.cap.17.nu. 2. Franc. Beccius conſ.24.nu. 33. Quocirca & in diuidente à maioritate rationis idem ſtatuendum eſt per text. in d. l. ſi fratres, vbi ſic decidunt Bal. & Sal. & clare gloſſ. Bar.Bal.Paul. & alij in d.l.ſi familiæ, & eſt communis opinio, Alex.d.§. duo fratres ſub num.34.Iaſ. nu.62.Ripa nu.99.Alciat. ſub nu.35.Cur. ſen. dicto loco,Dec.conſ.411.nu.4.Ruin. conſ.146.in 1.cum alijs adductis infra nu. 61. Menoch. d.præſump.118.nu.21.

59 Et concluſio hæc communiter recepta ampliatur ad diuiſionem iudicialem, quia licet ab inuito facta ſit,ad l.inter ſtipulantem §.1.ff.de verb.obl.qua ratione in contrarium arguebat Sal.in d.l.ſi familiæ in 5. opp.attamen quia cum ſciret rerum conditiones,& poterat proteſtari in caſu euictionis ſibi ſalua fore iura ſua pro indemnitate pro portione contra cohæredem, & non fecerit,& ſimpliciter res acceperit,conſenſiſſe videtur, & ſibi præiudicat,uti Sal.ipſe aduertit d. l. ſi familiæ, col. vlt. vel etiam grauatus poterat appellare,l.arbitro, ff.qui ſatiſd.cog.& non appellando videtur conſenſiſſe,l.ab eo C. quo. & quan. iud. & ſic probauit Ripa,d.§.duo fratres ſub nu. 99. in fine.

60 Ex hac autem concluſione infertur, facta diuiſione conſenſuali, aut iudiciali inter duos fratres, & in partem vnius obuentis allodijs, & in partem alterius ſcienter, feudalibus, vel emphiteoticis defuncto hoc relicta filia horum incapace, vel etiam extraneis hæredibus, & ijs deuolutis ad dominum pro natura eorum bonorũ, nulla ex cauſa euictionis dabitur actio aduerſus fratrẽ, vel hæredes illius fratris, ſic poſt gloſſ. concludunt omnes in d.l.ſi familiæ, Ale.conſ.21.col.3.in 5.Ruin.conſ.11.col. pen.& vlt.& conſ.47.in 1.& conſ. 7. num. 18. in 3.Soc. iun. conſ.119.in 3.cum alijs per Tiraq.de Retr.Lignag.§.1.gloſ. 9. nu. 35. Rol. Val.conſ.51.per totum in 4.Menoch.lib.3.præſump.118.nu.10.

Ratio eſt, quia ſcientia accipientis periculum in eum transfert, vt ſuperius dictum fuit, & præterea concurrunt rationes de quibus infra nu.67.

61 Et intellige vt dixi,de euictione ceſſare actionem etiam reſpectu precij & æſtimationis ſicuti dixi ſupra nu. 58. & vltra adductos ibi addo Paul.de Ca.in d.l.emptorem §.qui autem, Abb.conſ.30. Princeps, li.2.Dec.conſ.411.nu.4.Soc.iun. d. conſ. 119.col.1.Crau.conſ.211.col. vlt. Rolan. conſ.51.in 4.Bec.d.conſ.24.nu. 34.

62 Sed cõtra obſtare videt̃ deciſio Guid. de Suezaria ſupra relata,ſub nu.57.& traditio Iacob.de Are.per tex.in d.l.fin. §. emptor, C. com.de leg.quem ſequitur Cum. in d. §. duo fratres vbi rationem adducit, quia ſi in emptore rei legatæ vel fideicom-

miſſo ſubiectæ ſtatutum fuit, ut licet ſcienter emerit, re euicta poſſit agere ad precij reſtitutionem, d. §. emptor, qui tamen proſiluit ad actum uoluntarium, fortius in diuidente, qui diuiſiones recuſare nequibat, pro concordia, Alex.in d. §. duo fratres, loco ſępe allegato, ſub num. 34. diſtinxit, quod aut diuidentes pro ratis portionibus diuidunt allodia & conditionata, & hoc caſu ratione mutui periculi ceſſat omnis de euictione actio, ad text. in l. de fideicommiſſo, C.de tranſact. & ſic procedat deciſio gloſ. communiter recepta in d.l. ſi familiæ. Aut in partem unius obueniunt libera, & in partem alterius ſcienter aliena, uel conditionata, & hic ſubdiſtingue, aut data fuit poteſtas alienandi, & ſic alterata rerum natura, & euictioni locus eſt, Aretin. conſ. 3.Crauet.conſ.24.ad finem, Menoch.d.conſ.87.nu.88.Aut data non fuit & tunc, aut ſunt conditionata conditioni fideicommiſſariæ, pro qua emptor ſciens in caſu euictionis ad precij reſtitutionem ageret, d.§. emptor, & ſic quoque agere poſſit diuidẽs ad æſtimationem, & locum habeat opinio Guid. de Suezar. Iacob. de Areti. & Rapha.Cuma.aut uero ſunt conditionata tali conditione, pro qua emptor ſciens ſecuta euictione nõ poſſet agere ad precij reſtitutionem, & multominus agere poſſit diuidens per prædicta, & hæç Ale. diſtinctio iura ad concordiam reducit, & probauit Alcia.num.35. Ripa, nu.99.Burſatt.conſ.273.& Menoch.conſ. 87.nu.85. vbi Guid. Suezar. traditionem in fideicommiſſarijs veram eſſe probauit. Contrarium tamen in fideicommiſſarijs defendit ex profeſſo Franc.Bec.d.conſ.24.& ego dicam infra nu. 68.

63 Operatur præterea diuidentium ſcientia alium notabilem effectum, quia ſcienter in ſuam portionem accipiens res conditionatas, non poteſt retractare diuiſiones ſub prætextu læſionis & deceptionis, quia ſciens non decipitur, nec læditur, l. cum donationis C.de tranſac.c.ſcienti, de reg. iur.in 6.Bartol.in l.2.col.pen.C.de reſcin. vend.ſic ſenſerunt ſcribentes in d.l.ſi familiæ, clare autem Sal.col.vlt.Alex.conſ.60. col.2.& 3.in 3.Ruin.d.conſ.7.nu.18. li. 3. Soc. iun. d. conſ. 119.col.vlt.vol.3.Bero. conſ.108.in vlt.dubio,lib.1.& in eo. vol. conſ.41.nu.48.Franc.Bec. in fideicommiſſarijs d.conſ.24.nu.34.

64 Licet autẽ ſecuta euictione inter ignorantes rerum conditionem detur de euictione recurſus, attamen ſi commune foret diuidentium periculum,quia pro æqualibus portionibus res illas male affectas diuiſiſſent,& vni ex eis portio ſua euicta fuiſſet,& alteri non,quod multifariam accidere poteſt, equidem euictionem paſſus aduerſus cohæredem inuidioſe & inutiliter ageret, ſic ſane concludunt Guliel.Bal. & Paul.in d.l.ſi familiæ ab eis autem Sal.diſſenſit, cui acceſſit Rip.in §.duo fratres,nu. 98.quia fortuna & caſus debent eſſe communes, pro vt eſt commune periculum, & res erant communes, & poſterior hæc opinio accedente promiſſione de euictione, quia pacta in ſui figura ſeruanda ſunt, magis præualeret, Alciat.autem in d.§.duo fratres, diſtinguit vt ſi euictio immineat in limine iudicij verior ſit Bal.alias procedat Sal. opinio,ſequitur Menoch. d. præſump. 118.num.20.

65 Hęc locum habent,vbi res diuiſa aliquo iure pertinet ad tertium, & ab eo fuit euicta. Videamus modo quando pertinet ad vnum ex diuidentibus, & quidem ſi pure pertineat,& ſciens diuidat videtur remiſiſſe ius ſuum, ad ea quæ abunde dixi ſupra ſ nu.19. Si verò ſub conditione,veluti fideicommiſſa conditionalia poſt diuidentium mortem collata, hæc quidem per ſimplicem diuiſionem non videri remiſſa,& eueniente fideicommiſſi caſu per mortẽ vnius ex diuidentibus alterum ſuperſtitem ex fideicommiſſo agere poſſe, abunde ex Bar. & communi intentione probaui & dixi ſupra, nu. 18. nec enim agenti obijci de euictione poteſt,per regulam,l.vendicantem, quia vt inquit Bar.ibi,ſi rem,quam habes, ex facto tuo, vel auctoris tui euinco, non teneor de euictione, l. fundum, ff. de euiction.l.licet placeat,ff.de dote præleg. & l. ſi ame,ff.ad leg.Fal.& idem repetit Bart.in vlt.col.& eſt communis regula, Ripa num. 38.& 96.& conſulendo in terminis ſcripſere Corn.conſ.102.in 4.Soc.conſ.31.num. 7.in 4.Ruin.d.conſ.7.nu.18.in 3.Nec hoc caſu de precio agendum eſſet,ubi pro ratis æqualibus facta fuiſſet diuiſio ſicuti Bar. & omnes præſupponunt, & præterea Ruin.d. conſ.146.nu.2.in 1.& 137.nu.12. in 2.& d.conſ.7.nu.18.in 3.Rolan.d.conſ.51.nu. 10.11.12.in 4. Sed vbi portiones fuiſſent inæquales, data ignorantia locus eſſet euictioni,

ctioni, vt ad æqualitatem portiones redigantur.

66 Præſuppoſita autem ſcientia fatentur communiter ſcribentes ſuperſtitem fratrẽ vel deſcendentes ab eo ex vi fideicommiſſi feudi vel emphiteoſi vocatos vendicare poſſe ab extraneis hæredibus, vel filia forſan illorum bonorum incapace bona illa omnia, ſic enim concludunt Gul. Cyn. Bar. Bal. Sal. Fulgoſ. & Paul. in d. l. ſi familiæ, & conſulendo ſic in feudalibus tradidit Are. d. conſ. 3. per totum, Ruin. d. conſ. 11. & conſ. 47. in 1. Rol. Val. d. conſ. 51. & præter hos, Bal. Aluar. Præpoſ. & Afflict. in c. 1. in tit. Imper. Lothar. & in emphiteoticis Ale. d. conſ. 21. in 5. Dec. conſ. 411. Ruin. d. conſ. 47. Alciat. conſ. 36. lib. 8. Soc. iun. d. conſ. 119. & in fideicommiſſarijs, ſupra relati, & in ſpecie Franc. Bec. d. conſ. 24. & Rol. d. conſ. 51. & hoc caſu concludunt fratrem ſuperſtitem ſeu eius deſcendentes non teneri facere partem hæredibus extraneis, aut filiæ, de allodijs, nec quoque de euictione ad intereſſe.

67 Rationes ſunt iſtæ, quia frater ſuperſtes rẽ aduocat pro ipſius rei natura, quia filia fratris defuncti, vel eius hæres extraneus eſt incapax, idcirco euictio non debetur, l. ſi quis domum §. huic ſubiungi, ff. loc. l. ſi fundus, ff. de euiction. & l. nomen, ff. de hæred. vend. gloſ. & cæteri ſcribentes in d. l. ſi familiæ, Roman. conſ. 503. vbi vendito vſufructu, & finito pro eius natura in perſonam emptoris, recte illum venditor vendicat, & ad hoc gl. dictum complures concordantes adducit Tiraq. de Retr. Lignag. §. 1. gloſſ. 9. nu. 35. ſecundo quia euictio ceſſat, vbi res vendicatur ex facto poſſeſſoris vel auctoris ſui vti ſupra dictum fuit. Tertio, quia vt inquit Bald. imputandum eſt illi, cur in ſuam portionem acceperit bona cõditionata alicui feudo aut fidei commiſſo, & ſibi in caſu euictionis non cauerit, d. §. & hic ſubiungi, intellige niſi ex clauſulis fideicommiſſum videretur remiſſum, nam euictionis actio daretur, Corn. conſ. 150. col. vlt. lib. 3. & conſ. 13. ad finẽ lib. 4. Crau. d. conſ. 24. in fine, & 211. nu. 7. Menoch. d. conſ. 87. nu. 88.

68 Intellige nec etiam reſpectu precij & æſtimationis, quia mutuum videntur ſuſcepiſſe periculum, vti Bar. ait d. §. duo fratres in 11. quæſt. & eſt communis traditio Ripa, nu. 99. & ſcribentes in d. l. ſi familiæ, quæ ſane ratio veriſſima eſt, vbi in portionem vtriuſque obueniſſent de illis bonis conditionatis. Quòd ſi in portionem vnius tantum, equidem illa ceſſaret ratio, ſed alia ſubingrederetur, quòd ſibi imputandum ſit, cur ſciens rem conditionatam certam naturam habentem in ſuam acceperit portionem, d. l. ſi fundum ſciens, vbi & pro rei æſtimatione eo caſu euictio non datur. Hæc autem in ſuppoſitis cauſæ pignoris, feudali, aut emphiteoticæ, iuuare poſſet, ſed in ſuppoſitis fideicommiſſariæ ordinationi non militat, nam contra obſtat text. in d. l. fin. §. emptor, C. com. de leg. vbi emptor quàmuis ſciens, re ſibi per fideicommiſſum euicta, precium à venditore repetit, nam mutui periculi ratio ceſſat, & ſic in tali ſpecie poſt Guid. Suezar. Iacob. Are. & Cum. tradidit Alex. & ſubſecuti ſunt Ripa Menoch. & alij relati ſupra ſub nu. 62. quorum opinionem vbi inter diuidentes agitur probauit Aretin. d. §. duo fratres, col. 7. Nam diuidens poterat æſtimare fideicommiſſi conditionem non euenturam, & ex profeſſo conſuluit Menoch. d. conſ. 85. nu. 87. Verum quàmuis horum opinio æquitatem præſeferre videatur, attamen Bar. ſententia magis communiter recepta, vt aliud ſit in diuidente, aliud in emptore, rationibus iuris nititur, quam conſulendo, ut dixi, ex profeſſo probauit Franc. Bec. d. conſ. 24. nempe quia ubi res pro ſui natura acceptori cognita euincitur, ceſſat euictionis ratio, ad dicta ſupra nu. 67. & quia eligendo, ſeu acceptando in partem ſuam res conditionibus affectas, illas cum ſuis cauſis ſciẽs accepit, & licet in emptore conſiderari hęc quoque poſſint, attamen non omnino ſimilis eſt ementis & diuidentis cauſa, ut dicam infra, nu. 70. & ſic memini conſideraſſe in quadã cauſa una cum Ex. Iuriſconſ. D. Petro Franciſco Bruſco mihi beneuole affecto.

69 In ſecundo autem membro, ubi de euictione facta fuit promiſſio, quàmuis Curt. relatus ſupra ſub nu. 52. argumentatus ſit remiſſionem fideicommiſſi ex ui illius pmiſſionis, per regulam d. l. uendicantem, attamen de per ſe ſufficiens non eſt, ſi alijs urgentioribus clauſulis munita non ſit, uti inquit Soc. iun. d. conſ. 116. nu. 63. in 1. & eſt ratio, quia partes promittendo uiciſſim de euictione expreſſerunt quod tacite ex legibus inerat, idcirco expreſſio hæc nihil

ultra

ultra operatur, l. non recte C. de fideiuſ. l. cum quid ff. ſi cer. pet. & l. 3. ff. de leg. 1. & quia in generali ſermone non includitur perſona loquentis, l. 1. ff. de ſenator. l. inquiſitio, C. de ſolution. Item generalis promiſſio de euictione moderari & intelligi debet iuxta materiam ſubiectam, pro vt generalis promiſſio de non veniendo contra diuiſiones, ſicuti poſt Bar. dixi ſupra num. 26. idcirco vt euictio debeatur, cum res ex ſui natura alteri diuidenti euincitur, oportet ſpecialiter in eum caſum ſtipulari, aliàs generalis promiſſio non ſufficeret ſic declarando gloſ. in d. l. ſi familiæ, dixere Guliel. Cum. Guid. de Suezar. Ricard. Cyn. Barto. Bal. Sal. Fulgoſ. & Paul. Alex. in §. duo fratres, nu. 33. Alciat. num. 37. & Paul. Leon. num. 313. & conſulendo tradidere idem Alex. d. conſ. 21. in 5. Aret. d. conſ. 3. Dec. conſ. 411. Curt. ſen. conſ. 49. nu. 71. & conſi. 50. nu. 383. vbi pulchre & late, & in fideicommiſſarijs Soc. ſen. conſ. 31. nu. 7. in 4. Ruin. conſ. 137. nu. 12. in 2. & 92. nu. 29. in 3. Soc. iun. d. conſ. 116. num. 63. in 1. & 119. in 3. Roland. d. conſ. 51. num. 19. & conſ. 67. lib. 4.

Et hęc communis concluſio locum quoque habet, quàmuis vni allodium, alteri feudum aut fideicommiſſum ſciẽter in partem obuenerit, ſic enim præſupponunt ſcribentes in d. l. ſi familiæ, Ruin. conſ. 8. col. pe. & conſ. 11. col. vlt. & clarius conſ. 146. nu. 3. in 1. Crott. d. §. duo fratres, nu. 78. Decian. conſ. 41. nu. 163. lib. 1. Rol. d. conſ. 51. nu. 18. & d. conſ. 67. Sed contra in his terminis ſenſit Alciat. d. §. duo fratres nu. 36. Franc. Becc. conſ. 24. nu. 34. Menoch. lib. 3. præſump. 115. nu. 20. & 118. nu. 15. & conſ. 87. nu. 85. niſi acceptor feudalium ea vti vtilioris reditus accepiſſet, ſicuti Alciat. aduertit.

70 In tertio membro, vbi in diuiſionibus actum fuit, ne pro rebus diuiſis, & in partem cuique obuentis, partes ipſæ teneantur de euictione niſi pro facto ſuo tantum & hæredum ſuorum, equidem conſtat pactum valere, & operatur vt ſecuta alicuius rei euictione, ſocius non teneatur de euictione. Caſus eſt in d. l. ſi familiæ, ne dum ad totale intereſſe, ſed nec etiam pro parte ad reſtitutionem precij, & æſtimationis, quia partes videntur mutuum periculum in rebus diuiſis ſuſcepiſſe, arg. l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. & ſic præciſe decidit glo. celebris ab omnibus approbata, in d. l. ſi familiæ idem Bart. in d. §. duo fratres, q. 11. nu. 25. Ripa, nu. 100.

71 Secus tamen in emptore ait gloſſ. per tex. in l. emptorem §. qui autem, ff. de act. emp. vbi pactum, ne venditor pro re vendita teneatur de euictione, de iure ratum habetur, non tamen operatur effectum circa tria, pro vt ibi poſt Bar. declarauit Paul. Ca. primò quamuis venditor fuerit in bonafide, licet pactum illud excuſet ab intereſſibus, non tamen excuſat à precij reſtitutione, quia vis rationis naturalis & iuſtitiæ commutatiuæ repugnat, vt emptor re & precio careat. ſecundò non prodeſt, ſi venditor fuerit in dolo & malafide ſciens rem eſſe alienam, nam ad totale intereſſe tenetur, d. l. emptorem §. idemque, & l. tenetur §. fin. ff. eo. tertiò non prodeſt, ſi venditor vel eius hæres pro iure ſuo rem vendicauerit non excipiente emptore, nam re vendicata emptor agit aduerſus auctorem ſuum ad totale intereſſe, per text. in d. §. idemque, ubi Bar. & idem probarunt Bal. & Sal. in l. 1. C. de per. & com. rei uend. ubi tres præmiſſos effectus aduertunt ex eo pacto ſurgentes, & late Tiraq. de Retr. Lign. §. 12. gloſ. 1. ſub nu. 10. Si autem ex pacto actum ſit, ut nec etiam ſecuta euictione venditor ad precij reſtitutionem teneatur, pactũ iure valere decidit notabilis ille tex. in §. qui autem, & ſequuntur doctores cõmuniter. Addo ego, quòd ubi emptor re euicta non haberet actionem niſi pro precij reſtitutione, ueluti in caſu d. l. fin. §. emptor, C. com. de leg. in tali ſpecie, pactum ne uenditor de euictione teneatur, operabitur etiam reſpectu precii, ne alioquin ſit ſine effectu operatiuo, aduerſus ſatis notam Bal. traditionem in Rubr. C. de contrah. emp. in 9. queſt.

72 Prædicta locum habent in diuiſione, partium conſenſuali uel iudiciali. Sed in diuiſione facta à teſtatore per teſtamentũ inter cohæredes, ſecuta rei euictione non datur aduerſus cohæredem de euictione actio, l. cum pater, §. euictis, ff. de leg. 2. ubi Bar. & cæteri gloſ. Bar. Bal. Sal. & alij in d. l. ſi familiæ Bar. d. §. duo fratres, col. ult. & eſt communis concluſio Ripa num. 95. & eſt ratio, quia diuiſio uim prælegatorum habet, l. quòd ergo, ff. de leg. 1. pro quibus non præſtatur de euictione actio, d. §. euictis & l. ſi a ſubſtituto §. 1. ff. de leg. 1. diuiſio

uiſio

uiſio autem iudicialis vel conſenſualis habet vim permutationis, quæ euictionis cauſam continet, ſic Bar. in d. §. euictis, declara, vbi diuiſio facta fuiſſet inter prælegatarios ac cohæredes, ſecus ſi eſſent prælegatarij tantum, nam ſi coniuncti forent teſtatori, re euicta daretur actio aduerſus hæredes, l. cum alienam C. de legat. Barto. d. §. euictis. Secundò declara, vt inter cohæredes prælegatarios diuiſione à teſtatore facta non detur actio de euictione, exceptio tamen conceditur, vt ibi per Bar. Cuman. in §. duo fratres, nu. 25. Ripa, nu. 95. Menoch. d. conſ. 87. nu. 98. Tertiò declara in diuiſione facta pro iure legitimæ & Trebellianicæ, nam præſtaretur euictio, l. ſi hæres percepto, ff. ad Trebell. Quartò in prælegatis factis gratia æqualitatis inter cohæredes, nam pro his præſtabitur euictio, Dec. conſ. 349. nu. 8. nonnulla alia vide apud Menoch. lib. 3. præſump. 118.

73 Sequitur, vt videamus, an remiſſio fideicommiſſi oriens ex clauſulis de quibus ſupra alijs præiudicet, de qua materia tetigi ſupra nu. 16. ſed latius attingam infra, nu. 81. Item an ſemper remittenti noceat, hanc autem difficultatem reaſſumpſit Bar. in d. §. duo fratres, in 10. quæſtione de duobus fratribus habentibus feudum vel emphiteoſim paternam communem, quæ per extinctionem lineæ maſculinæ, vel etiam fœmininæ, ad eccleſiam reuertebatur, qui inter ſe diuiſerunt, & in portionem vnius obuenit feudum & emphiteoſis, alter renunciauit fratri ſuo omne ius, quod habebat vel habere ſperabat in eo feudo & emphiteoſi, deceſſit ille nullis relictis filijs, vel incapacibus illius feudi & emphiteoſis, eccleſia ſuccedere intendebat in ea emphiteoſi vti ſibi aperta per mortem vnius, & per renunciam alterius: ſimile exemplum occurrere poteſt in fideicommiſſarijs, quia ſi teſtator duobus fratribus ſub reciproco fideicōmiſſo prædia reliquiſſet & poſt extinctam eorum lineam maſculinam voluiſſet ea prædia in agnatos maſculos aut in eccleſiam deuolui, Bar. reſpondit, non eſſe locum eccleſiæ, ſed fratrem ſuperſtitem vendicare poſſe, quia ſtipulatio fratris præ defuncti non porrigitur niſi ad eum, ad quem vt porrigatur, paciſcentis intereſt, l. & hæredi, §. fin. ff. de pact. quia alteri ſtipulari nemo poteſt, l. ſtipulatio iſta §. alteri ff. de verb. ob. ſed ſtipulatoris non intereſt, vt acquiratur eccleſiæ, ergò. Secundò, quia quod alteri non quæritur, apud remittentem remanet, l. nec vtilem, ff. ex quib. ca. ma. & l. cum quis §. ſi debitorem, ff. de ſolut. ideo quod hæredi extraneo ſtipulatoris non acquiritur, apud fratrem remittentem ſtabit, & conſuluit Bar. ipſe conſ. 58. ex Themate, in 3. dubio, ubi præterea addit, quod generalis quietatio non porrigitur ad iura per mortem alterius ſuperueniētia, l. Paulo Calimaco §. 1. ff. de leg. 3. nec ad ea de quibus non fuit cogitatum, l. qui cum tutoribus, l. non eſt ferendus, ff. de tranſact.

74 Et pro Bar. ſententia videntur textus aperti, in c. 1. §. fin. in tit. ſi de feudo def. fuer. cotrou. & in c. 1. in tit. de eo qui finem fecit agn. vbi tamen tex. limitat, niſi frater omnino refutauerit feudum, vel niſi refutauerit in manibus domini, vt fratrem ſuū de nouo feudo inueſtiat, propterea Paul. de Ca. in d. §. duo fratres, col. 2. dubitat de illa Bar. deciſione, quia videtur licet non ratione pacti, ſed ratione abdicationis quam fecit frater de illo feudo, & emphiteoſi, non amplius reuertatur ad ſe, ſed ad eccleſiam, ſicuti contingit in vſufructu vendito, §. finitur, inſtit. de vſufr. & l. ſi vſusfructus, ff. de iure dot. Adde quòd Alex. in d. §. duo fratres ſub nu. 60. ꝓbauit Bar. Theoricā reiecta opinione Pau. vbi refutatio fuiſſet, ꝑſonalis, ſcilicet facta fratri pro ſe & deſcendentibus ſuis, ſecus ſi foret realis & omnino facta, vt in d. c. 1. ſcilicet pro ſe & omnibus hæredibus, adducit gloſ. notabilem Bal. Aluarot. & alios, in c. ſi quis in tit. conſtit. feud. refert etiam quod cum Bart. concordat Feder. ſen. conſ. 77. factum ſic ſe habet, motus, quia res inter alios acta alijs nō prodeſt nec nocet, & per alias rationes, & quod idem tenuit Lud. Rom. in l. unica C. quan. non pet. par. ſub 12. queſt. & eandem Theoricam tradidit Alex. conſ. 189. nu. 5. in 2. & conſ. 21. nu. 5. in 5. & conſ. 107. ad finem in 4. Aretin. in d. §. duo fratres col. 5. ubi refert quod ita declarauit Bald. in d. c. 1. §. fin. & idem Aretin. in ult. col. plenius declarando conſiderat tres caſus. Primus eſt, ubi frater ceſſit fratri recipienti pro ſe & ſuis hæredibus, & hoc caſu quia renunciatio facta fuit contemplatione fratris & hæredum ſuorum, non extenditur ad eccleſiam uel alium dominum, ideo data incapacitate hæredū, frater ſuccederet, quia

de

de illis non videretur actum ratione ſubiectæ materiæ, & ad hoc uidetur caſus in d. cap. 1. §. fi. ſecundus eſt, ubi renunciatio fuit vniuerſalis, reſpectu cuiuſcunq; qui poſſet habere ius in rem, & tunc refutatio uti omnino facta obeſt fratri, d. c. 1. Tertius caſus eſt, ubi uerba dubia ſunt & hoc caſu pręſumit refutationem magis perſonalem, quam realem, & idem Aretin. conſil. 3. col. 1. ibi tamen uoluit, quod ſi frater alienaſſet non poſſet frater ſuperſtes vendicare ab emptore, & cum Bar. tranſeunt communiter doctores, Iaſ. d. §. duo fratres col. ult. Ripa, nu. 88. & 89. & late probauit conſulendo Curt. ſenior, d. conſ. 49. nu. 71. & latius ac pulchrius conſ. 50. nu. 383. & infra, & ibi ſub nu. 385. probauit Aret. diſtinctionem, Dec. conſ. 411. nu. 3. pulchre Ruin. conſ. 47. & conſ. 166. nu. 11. in 1. quibus in locis cōcludit, quod aut refutatio fuit ꝑſonalis, & ea refutaito non prodeſt aliis, aut fuit realis penitus abdicatiua iuris ſui ad fauorem omnium, quorū intereſſe poſſet, & eo caſu non detur aliquis regreſſus fratri renuncianti, ꝙ ibi latius poſt Paul. & Alex. ſupra relatos declarauit, ſecutus eſt Gabriell conſ. 88. & cōſ. ſeq. Soc. iun. d. conſ. 119. nu. 17. in 3. & his Addo eundem Ruin. conſ. 1. nu. 17. & nu. 20. in 1. ubi probauit poſt Bal. & alius feudiſtas in c. 1. de eo qui finem fec. Agn. refutationem videri realem, cū feudatarius refutauit feudum in manibus domini, vt alius de eo feudo uti nouo inueſtiatur, realis autem renunciatio quæ ſit, ex dictis Aret. ſatis conſtat, ſed ante eum ſic præciſe docuit Alex. quem ipſe non retulit in conſi. 13. nu. 5. lib. 5. Item ex dictis Alex. dum uoluit renunciationem realem eſſe, cū facta fuit ad fauorē omniū hęredum recipētis, nam & hoc modo feudum amittit ſuā naturam, ad hoc etiam gloſſ. & doctores in cap. veniens ext. de tranſact. Item realis renūciatio eſt, ubi quis aliquo ex aduerſo recepto renunciat in re, de qua agitur, omne ius, quod habet, aut habere ſperat. ſic Ruin. conſ. 7. nu. 35. in 1. & ibi ſub nu. 38. inquit quod refutatio in rem facta dicitur duobus modis, primo cum eſt omnimoda, ſecūdo cū facta fuit in manibus domini ut alium de feudo ut nouo inueſtiat. ꝑ tex. in d. c. 1. & ꝑ Ale. d. cōſ. 13. ī 5. nu. 5.

75 Videamus modo, de tranſactione, & compromiſſo, quemadmodum fideicommiſſa tranſigendo, aut compromittendo finiantur, de qua ſane materia ſcripſit Ludo. Molin. de Maiorat. Hiſpan. lib. 4. cap. 9. & ſimul de utroque tractat. Quia compromiſſum eſt ſpecies trāſactionis ad tex. & in corpore unde ſumitur in Authen. ſi uero contigerit, C. de iudic. & ibi notatur. Alex. conſ. 22. num. 3. lib. 1. Iaſ. in leg. fin. nume. 122. C. de iure emph. Arr. Pinel. in rep. leg. 1. in 3. par. ante nume. 45. C. de Bon. mater. Immo tranſigendi poteſtas latior videtur quam compromittendi, nam de ſtatus cauſa poteſt tranſigi, leg. fratris, C. de tranſact. non tamen compromitti, l. non diſtinguemus, §. de liberali, ff. de Arbitr. ſic aduertit Corraſ. Miſcellanear. lib. 2. cap. 19. nu. 10. nempe maiores expoſtulat iudices, l. 2. C. de Pedan. iud.

76 Conſtat autem, cōpromiſſum fieri poſſe inter hæredem, & inter fideicommiſſarium, c. Rainaldus ex. de teſtam. Item tranſigi poſſe ſimiliter inter hæredem & fideicommiſſarium, l. 1. C. de pact. l. Lucius, §. fi. ff. ad Trebell. & l. de his ff. de tranſactiō. Immo etiam inter duos con fideicommiſſarios viciſſim ſubſtitutos tranſactio facta ualet. l. de fideicommiſſo, C. de tranſact. et d. l. qui Romæ, §. duo fratres, & ibi ample notatur. ubi Ripa ſub nu. 101. indubitatū dixit, & in ſpecie cōſuluit Natta cōſ. 465.

77 Vt aūt tranſactio de fideicommiſſo, & ſuper aliis contentis in teſtamento ualeat oportet ut prius à tranſigentibus uiſa fuerit & cognita uerba teſtamēti, & de cōtētis in eo quo ad partē in tranſactione deductā notitiā plenā habuerint, aliàs trāſactio non ualet ſuper ignoratis, l. imperatores, §. 1. l. non eſt ferendus, & d. l. de his de tranſac. ubi aliter hac ſolemnitate nō ſeruata lex tranſigi expreſſe ꝓhibet, ad quod etiam tex. in l. 1. §. 1. ff. quemad. teſt. aper. dixi ſupra, nu. 20. & 23.

78 Adeo ut ꝓhibitioni illius legis renūciari nō poſſit, ſicuti ī d. l. de his ceſuerūt glo. & antiqui Bar. Bal. Ang. Paul. Alex. Iaſ. & cęteri oēs, & eſt cōis ac recepta traditio, ſiue trāſigāt renūciādo expreſſe d. l. de his, ſiue generaliter oī iuris & legū auxilio Pariſ. cōſ. 12. nu. 85. ī 2. Siluā. cōſ. 49. nu. 38. & 39. & ſub n. 52. immo dubitabile eſt an cū iuramēto illius legis ꝓhibitiua diſpoſitio remitti poſſit, ad dicta ſupra, nu. 49.

79 Et idem eſt in compromiſſo, nam generale compromiſſum non refertur ad cōtēta in

ta in teſtamento, ſed requiritur ſpecialis mẽtio, nec ſufficit mentionẽ feciſſe, ſi ignorata fuerint diſpoſita in teſtamẽto, per eam rationẽ, qa cõpromiſſũ eſt ſpecies trãſactionis, ſic ꝑ Franc. de Pepis apud Socin. conſ. 282. in 1. dubio & Soc. ipſe in conſ. ſeq. li. 2. Pariſ. conſ. 24. nu. 104. in 2. & præter hos Dec. in conſ. 475. num. 39. & idem Deciſ. conſ. 630. nu. 1. ubi poſtea concludit iuſtificari compromiſſum ſi doceatur compromittentem ſuper contentis in teſtamento, notitiam habuiſſe: Nota tamen quod in cõpromiſſo etiã uerbis generalibus facto non includitur cauſa fideicõmiſſi cõditionalis, quia ante cõditionis euentũ de eo fideicõmiſſo non poteſt eſſe lis Bal. conſ. 54. lib. 1. Soc. cõſ. 283. li. 2. Ruin. cõſ. 16. nu. 23. li. 2.

80 Sic etiam inter Dominum, & Vaſſallũ, in tit. ſi de feu. fuer. controu. ac etiam inter feudi competitores domino irrequiſito, c. 1. in tit. de controu. inter Vaſſal. vbi Bald. extendit ad emphiteotas & ſuperficiarios, ſequuntur feudiſtæ ibi Alex. in l. ſæpe, nu. 131. ff. de re iud. ubi inquit, quod Dominus tenetur recognoſcere in Vaſſallum, illum, qui per tranſactionem feudum obtinuit, refert & ſequitur Felin. in c. pen. nu. 15. ex. de re iud.

81 Verum Difficultas, quæ & principalis, ac maxime utilis eſt, an pacta, repudiationes, diuiſiones, tranſactiones, arbitramenta, & generaliter remiſſiones per actus uoluntarios factæ, de fideicommiſſo, & ſuper fideicommiſſis egrediantur perſonas paciſcentium, ad præiudicium ſubſtitutorum, nam conſtat priuatis pactionibus ius cæterorum non lædi, ſic arguit tex. in d. l. Imperatores, ff. de tranſact. unde infert trãſactionem inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum non præiudicare fideicommiſſariis, & legatariis in iure ſuo, & ꝑterea ſunt tex. aperti. l. ſi ſuſpecta, §. fi. ff. de inoff. teſt. in l. à ſententia, §. ſi hæres, ff. de appellationib. & in l. ſi dictum, §. ſi compromiſero, ff. de euictionib. & in l. 2. & 3. C. Res inter alios, & in c. ueniens ex. de tranſact. ubi tranſactio facta cum prælato, aut rectore eccleſiæ ſucceſſori non præiudicat, & quia ſecundum regulam generalem pacta contrahentium, non digrediuntur ad alias perſonas præter hæredes, l. ſi unus §. ante omnia, ff. de pact. ubi plene Iaſ. & ius noſtrum nobis quæſitũ etiam in ſpe ſine facto noſtro nobis auferri nequit, l. 1. quod noſtrum, ff. de reg. iur. & l. pen. ff. de pact. ubi Iaſ. & ego dixi ſupra, nu. 16. & in ſpecie ut per actus uoluntarios hęres præiudicare nequeat fideicommiſſariis & ſubſtitutis, Bart. in l. in diem, ff. de aqu. plu. arc. & ſic quoq; tranſactionem, cõpromiſſum, & huiuſmodi, quia ſunt actus volũtarij, tertio non præiudicare poſt Inno. tradidit, Abb. in c. quàmuis, nu. 30. ex. de re Iudic. & late Alexand. in l. ſępe, num. 129. ff. de re iudic. ubi plures alios in hanc ſententiam retulit Barto. in leg. controuerſia, ff. de tranſactio. vbi quod tranſactio inter hæredem ſcriptum, & inter legitimum hæredem non præiudicat legatariis & fideicommiſſarijs, ſed ſola ſententia per iudicẽ ordinarium lata, ſequũtur omnes ibi, & in indiuiduo reſpondit Bald. conſ. 215. in 1. dubio lib. 1. vbi inquit, quod prior gradus, non poteſt ſubſtitutis, & in poſterum ſucceſſuris præiudicium inferre, nec ius, quod pure in ipſis bonis non eſt, in alium trãsferre, per tex. in l. fi. §. ſin autem C. com. de leg. ſecutus eſt Natta conſ. 470. nu. 12. & 13. & ſenſit d. conſ. 465. idem conſulendo tradidit Ruin. conſ. 138. nu. 10. lib. 2. ubi concludit renunciationem fideicommiſſi ualere quidem in præiudicium ipſius, ſed nõ ſequacium poſt eum, & id ipſum clare voluit Ripa in d. §. duo fratres, nu. 101. Alba cõſ. 74. nu. 1. Alcia. reſponſ. 577. nu. 3. Menoc. conſ. 545. nu. 7. & de præſump. lib. 3. præſumpt. 147. ante nu. 16. & præſump. 115. nu. 59. Beret. conſ. 134. nu. 13. Cæphal. cõſ. 371. nu. 32. Sforc. Od. conſ. 49. nu. 9. & ſic deciſum fuiſſe retulit Beccius Deciſ. 147. ante num. 16.

82 Et in feudalibus ac emphiteoticis, ut ſequentibus compręhẽſis in inueſtituris per anteriores ſuos præiudicare nõ poſſit, Ale. conſ. 15. nu. 8. lib. 5. Dec. conſ. 193. num. 4. & 263. nu. 3. & 269. num. 5. Iaſ. conſ. 64. lib. 3. & in l. 2. num. 208. C. de iure emph. Areb. conſi. 14. col. 9. uerſ. præterea poſito.

83 Quibus rationibus, feudum antiquum per poſſeſſorem non poſſe refutari Domino in præiudicium agnatorum ſequentium determinauit Bal. conſ. 215. in ſecundo dubio gloſſ. & feudiſtæ præſertim Afflict. ſub nu. 38. in c. 1. in tit. de ſucceſ. feudi. Andr. Iſern. & Aluarott. in cap. 1. §. ſi Vaſſallus columna. penult. verſ. Quæro iuxta, in tit. ſi de feudo fue. cõtrou. quos ſequitur Iacobin. in ſua inueſtitura in uerbo, & cũ pacto num. 12. idem Aluarott. in c. 1. §. denique in 18. conclusione in tit. de ſucceſ. feudi, & idem Afflict. in Dec. 112. inter Dominam Curt. de feud. in 4. par. principali, ſub nu. 147. Natta d. conſ. 470. nu. 14. & 15.

84 Feudum autẽ nouum primus acceptor, ualide refutat in damnum ſequentium Bal. in d. c. 1. §. hoc quoque in tit. de ſucceſ. feu. in 2. colu. uerſ. pone ego recipi, Afflict. ibi ſub nu. 56. Iſern. & Afflict. in c. 1. in tit. de Alien. feu. pat. & in c. 1. §. Titius, in tit. ſi de feudo fuer. controu. Alex. conſ. 18. colu. 2. & conſ. 26. col. 2. & 3. & conſ. 28. num. 1. lib. 5. & eſt communis opinio Sigiſm. Lofred. conſ. 52. col. 1. Clar. in §. feudum qu. 41. & licet Afflict. d. c. 1. ſenſerit, filios non hæredes patris, uel cum beneficio inuentarij eam refutationẽ quàmuis de feudo nouo reuocare poſſe, communis tamen, vt dixi obſtat eius intentioni, niſi contemplatione filij ex forma inueſtituræ conceſſio facta uideretur, Lofred. conſ. 7. nu. 23. Clar. in eodem loco.

85 Vel niſi ex ſtipulatione notarij filiis, & deſcendẽtibus à primo acquiſitore ius quęſitum fuiſſet ad Bal. in l. cum à Socero, nu. 7. C. dę iure dot. Aretin. conſil. 74. diligenter. col. 4. uerſ. venio ad tertium, Dec. conſ. 239. col. 3. uerſ. venio nunc Crau. conſ. 19. nu. 11. & conſ. 135. nu. 10. late Didac. variar. lib. 1. cap. 14. nu. 7. Clar. in §. donatio q. 13. verſ. difficultas.

86 Et hæc quoque in emphiteoticis locum habere per eaſdem rationes planum eſt, & per ea quę infra dicam, nu. 94. & multo magis in iſtis ex Bal. doctrina in d. l. cum à Socero, Iaſ. in l. fin. C. de iur. emph. nu. 122.

87 His adde, quòd ſicut nõ ualet tranſactio per quam ſponte remittitur, fideicommiſſum, feudũ, vel emphiteoſis, in pręiudiciũ poſteriorum, & ſequentium, ſic nec ualet compromiſſum, & laudum inde ſecutum, quo ad illorum damnum, quia eſt actus voluntarius d. l. ſi dictum, §. ſi compromiſero, & eſt ſpecies trãſactionis, ut ſupra dixi nu. 75. & uidetur quoque alienationis ſpecies, adeo ut qui nõ poteſt alienare rem, nõ poſſit de ea compromittere tex. in c. cum tempore ex. de Arbitr. & ſic in compromiſſo, pro ut in tranſactione poſt Gregor. Anton. Gomet. auctores Hiſpanos. Ludou. Molina d. c. 9. nu. 7. Arr. Pinel. in d. l. 1. parte, 3. ſub nu. 44. & 46. prope finem, & nu. 50. in 8. limitat. C. de bon. mat. & in compromiſſo pro ut in tranſactione arguit Aretin. d. conſ. 14. nu. 9. Beretta d. conſ. 134. nu. 11. 12. & 13.

88 Quandoq; tamen occurrunt, controuerſiæ non leuis ponderis inter duos aut plures competitores ſuper iure fideicommiſſi, quia uterque prætendit fideicommiſſum ſibi apertum, ueluti quia unus ſit proximior, grauato, alter teſtatori, quia nepos cum patruo concurrere intendat, uel quia dicatur filiorum appellatione nepotes contineri, vel etiam inter hæredem, & fideicommiſſarium primũ, vtrũ ſit inductũ fideicõmiſſum, uel nõ, item an ſit extinctum, uel nõ. His & in ſimilibus cauſis, ubi lis foret dubia, & incerta ob conflictum opinionum, & rationum, trãſactionem bonafide inter eos factam de diuidendo ſucceſſionẽ, pro certis quotis ualere ſuſtineri poſſet. Nam magna eſt tranſactionis vis quoniã rei iudicatæ comparatur, l. non minorem, C. de tranſact. c. 1. de litis conteſtat. in 6. etenim remedium eſt finiendarum litium, l. fratris C. de tranſact. & negocia ſemel tranſactione deciſa non amplius reſtaurantur ut inquit tex. in d. l. fratris, etiã ſub prætextu inſtrumentorum de nouò repertorum, l. ſub prætextu, la ſecunda, C. de tranſaction. ideo tranſactio alterius eſt naturę in re hac quam alius contractus, uenditionis donationis ceſſionis, & ſimilium, vnde bonafide de re dubia & lite incerta valet tranſactio, ab iis facta, quibus alienatio uoluntaria interdicitur, l. præſes, C. de trãſa. c. 1. §. ſi Vaſſallus de beneficio in tit. ſi de feudo fuer. controu. quod ſi de re certa, uel ſatis clara quis tranſegiſſet, ius fideicõmiſſi diminuẽs tranſactio uti non bonafide facta ſequentibus non præiudicaret, l. 1. §. quod ſi in lite, & §. at ſi tranſegit, ff. ſi quid in frau. patron. & d. l. pręſes & in feudalibus utrunq; determinauit Bal. in c. 1. col. 4. uerſ. Quęro an Vaſſallus, in tit. de prohib. feudi alien. per Fed. & idẽ Bal. per illum tex & ibidẽ clare Afflict. nu. 16. in c. 1. in tit. de cõtrou. inter Vaſſal. Alciat. conſ. 3. nu. 8. & 9 lib. 3. & pro ualiditate tranſactionis, præſuppoſita bonafide & re dubia Cãpeg. apud Bru. conſ. 11. num. 16. ſecutus Bal. dictis locis, & indubitanter accedente domini conſenſu, & in eodem caſu Curt. iun. conſ. 1. col. 5. uerſ. tertiam facio ſequitur Pariſ. conſi. 10. nu. 22. & conſ. 16. nu. 35. & 36. in 1. & in fideicommiſſariis Corraſ. Miſcellan. lib. 2. cap. 19. nu. 10.

Multomagis autē trāſactio, & compromiſſum de rebus fideicommiſſarijs, & feudalibus ualeret ſuper lite in certa, ubi principis auctoritas interceſſiſſet ſicuti ſæpe euenit in cauſis nobilium, & ego practicatum uidi in quadam patauina ſuper fideicommiſſo olim M.D. Franciſci Bucciacareni, in qua patrocinium præſtiti pro Clariſſ. & Excell. Iuriſconſ. D. Annibale Bucciacareno compatre, & Domino meo. & apud Hiſpanos tradidit Molina, dicto loco, nu. 34. ſi tamen malafide & per calumniam tranſactum & compromiſſum fuiſſet, quàmuis Principis auctoritas acceſſiſſet, tranſactio non confirmaretur, quia principis reſcriptum non confirmat male geſta, nec tollit remedia reſciſſoria, l. auctoritate, C. unde vi Bellamer. Deciſ. 502. Gramat. Deciſ. 66. nu. 50. & ſic decidunt Aretin d. conſ. 14. col. 9. Beretta d. conſi. 134. nu. 11. & 12. Molina loco præcitato, Hæc ſatis ſufficiant, cum ſubſtituti fideicommiſſarii non ſunt hęredes tranſigētis.

90 Punctus eſt, quid ſi ſubſtituti ulterioris gradus ſint hæredes tranſigentis, an teneantur ſtare tranſactioni, Articulus eſt, notabilis, & frequens, & deciditur, ex Theorica Bal. ſingulari, ac multum notanda in l. qui ſe patris, nu. 11. & 12. C. vnde lib. circa quam prænotandum eſt, ꝙ Bal. ipſe ſub nu. 11. vſq; ad nu. 12. refert Theoricam Nicol. Mattar. ſub nu. autē 12. Bal. ipſe diſtinguit, & ueram in iure doctrinā, tradit. ac ideo cauendum eſt à Dec. conſ. 185. col. 1. & 445. ſub num. 55. & 56. ubi traditionē Nicol. Mattar. accipit pro Bal. doctrina: Nam Bal. ſub nu. 12. diuerſimode reſoluit, itaque capiendo Bald. doctrinam, has conſtituo concluſiones.

91 Prima eſt, cōſentiens in ſui præiudiciū, non præiudicat filio, aut alteri ſuo hæredi in iure proprio ipſius filij, uel hæredis, ueluti in feudalibus, fideicommiſſis, & emphiteoticis, quæ iure ſucceſſiuo deferuntur, ratio eſt, quia in ſimplici conſenſu nō abſorbetur ius futurum, l. 1. §. quod ait ff. quor. legat. ubi Bar. ſic notat. Bar. Bal. & alii in l. 1. C. de pact. Socin. conſ. 230. col. 11. lib. 2. Tiraq. de Retract. ſang. §. 1. glo. 9. num. 134.

92 Idem eſt in renunciante iuri ſuo. Nam renunciatio hæc non officit iuri hæredis, gloſſ. in l. fin. C. de bon. lib. & idem quoque eſt in eo, qui ſimul conſentit, & renūciat iuribus ſuis: nam intelligitur renunciaſſe iuri in eius fauorem introducto, nō in fauorem ſui hæredis, gloſſ. in uerbo, renunciant. in l. iubemus, §. ſcientes, C. de ſac. ſan. eccleſ. ſic Bal. dicto loco, cuius dicta in indiuiduo probarunt Ruin. conſil. 38. nu. 10. in 1. & latius, 138. nu. 10. in 2. Alba conſ. 74. nu. 1. Decian. conſ. 33. nu. 109. in 1. Gabriell. conſ. 125. nu. 1. & vltra hos clare Natta conſ. 470. num. 12. & 13. & infra, & licet Ruin. in ſimpliciter renūciante aliud ſenſerit in ſuo conſ. 1. nu. 16. in c. allegando Alex. conſ. 13. in 5. attamen male loquitur, quia Alex. ut cōſtat ex dictis ſuis ſub nu. 7. loquitur quādo vltra renunciam acceſſit promiſſio, & ſub nu. 8. quādo renūcia facta fuit de re, quæ ſapit ius hæreditarium, nam eo caſu nocet filiis hæredibus ſecus in iure, quod ad filios tranſiret ēt non hęredes & his addo.

93 Quod renunciatio per filiam factā, de hæreditate patris, nō nocet nepotibus ex ea, uenientibus iure ſuo, quia filia in uita patris prędeceſſerit non accepta portione ſua Bal. in l. fi. nu. 16. C. de pact. & in l. pactum, in 2. q. C. de collat. Bar. & Rom. in l. qui ſuperſtitis, ff. de acq. hæred. Ale. cōſ. 75. col. pen. & ult. in 1. Corn. conſ. 258. in 4. Crau. conſil. 126. num. 4. & ultra hos Thom. Gramat. Deciſ. 57.

94 Sed ultra ſupra adductos, quòd cōſenſus eorum, quorum in fideicommiſſo prima erat cauſa, præſtitus in alienatione rei fideicommiſſariæ, non præiudicet ſequētibus iure ſuo uenietibus, decidūt poſt glo. Fulgoſ. Corn. & Iaſ. in d. l. quoties ab omnibus, Rip. in §. Diui. nu. 116. ſenſit Tiraq. d. loco, nu. 144. & clare Rol. conſi. 70. nu. 35. in 3. & præ cæteris, melius, & utilius Soc. iun. conſ. 52. col. 3. in 4. ubi diſtinguit inter conſenſum obligatorium, ut hic hæredes quoq; obliget, adeo ut pro iure ſuo aduerſari nequeant, & inter conſenſū approbatoriū, ſeu confirmatoriū, ut hic non præiudicet hæredib⁹ iure ſuo venietibus, & eſt veriſſima diſtinctio, ex Bal. intentione quo ſupra loco, ut ſtatim dicam.

95 Secunda eſt concluſio, qui conſentit aut renunciat, & præterea promiſſit de nō veniendo contra, ꝑ ſe tantū, aut ꝑ facto ſuo tantū nō prǫiudicat hęredibus ſuis iure ſuo ꝓprio venientibus, ſic Bald. dicto, loco, per tex. in l. cum pater, §. hęreditatem, ff. de leg. 2. & in l. Paulo Calimaco, §. 1. ff. de leg. 3.

& in ſpecie probauit Ruin. conſ. 42. num. 17. in 1. & d. conſ. 138. num. 10. in 2. quibus in locis refert ſic fuiſſe de mente Bart. in l. ſi ſic col. 3. ff. de verb. obl. Alex. & Aretin. in l. ſtipulatio iſta, in principio, ff. eod. & ſic quoque voluit Barto. in l. qui in futurum, ff. de pact. Ampliatur etiam ſi promiſerit non venire contra per ea, aut per alios quia non infertur vt promiſerit pro filijs licet hęredibus Ruin. d. conſ. 138. ante nu. 11. & concluſio hæc, cum petit hæres, & pro ſuo iure agit, veluti ex cauſa fideicommiſſi, feudi, emphiteoſis, aut alia ſimili cauſa, quæ ius proprium ipſius hæredis ſpectat, veriſſima eſt, nam taxatiua operatur remiſſionem iuris ipſius renunciantis tantum, non hæredis ſui, ſicuti pulchre aduertit Alba, d. conſ. 74. nu. 3.

96 Sed in iuribus hæreditarijs, difficilis eſt quæſtio, an hęres ea deducere poſſit, ex eo, quia promiſſio illa facta à defuncto, pro facto ſuo tantum, non obligat hæredem. Nā quòd agere poſſit, quia obligatio illa ſit perſonalis, clare decidunt Bartol. Alex. & Aret. in locis proxime allegatis, & præter eos Angel. in d. l. qui in futurum, ducti, ex tex. in l. non ſolum §. tale, ff. de liber. leg. ſequitur Beltrand. conſ. 184. in ſec. dubio, li. 1. Sed contra, vt taxatiua illa non excludat factum, & perſonam hæredis ipſius promiſſoris, quia cenſetur eadem perſona cum promiſſore defuncto, ſed ad alias perſonas referatur, adeo vt hæres teneatur defuncti promiſſionem ſeruare, decidunt Bald. & Sal. in l. fin. C. de act. emp. per tex. in d. l. ſtipulatio iſta, in principio, vbi quoque ſic videtur de mente Bar. & clare Roman. Paul. & Iaſ. nu. 9. & conſulendo Alex. conſ. 18. col. fin. lib. 5. Dec. conſ. 213. nu. 8. & 281. col. pen. Ruin. conſ. 94. col. 4. uerſ. Nec obſtat, lib. 1. cum alijs adductis à Tiraquell. de Retract. Conuent. §. 1. gloſſ. 6. num. 5. vbi in id adducunt text. notabilem in l. ſi neceſſarias §. ſi de vendendo, ff. de pignor. act. Nec obſtat text. in d. l. non ſolum, §. tale, quia ibi, taxatiua proprie refertur ad perſonam, debitoris, ideo non prodeſt eius hæredi, & ſic Barto. loquitur, ſi recte aduertatur, in d. l. ſi ſic colum. 3. & in d. l. qui in futurum, diuerſum eſt, cum taxatiua refertur ad promittentis perſonam, nam ſicut tollit ius ipſius, ſic quoque hæredis ſui, qui ex illius defuncti iure venit, ſecus vbi hæres ex ſuo iure ageret, nam ius ſuum proprium non videretur ſibi ablatum, ad gloſſ. celebrem, in l. aſſiduis, C. qui potior. in pignor. hab. & huic diſtinctioni addo Alex. d. conſ. 13. nu. 7. & 8.

97 Tertia concluſio, vbi quis promittit, per ſe, filios, hæredeſque ſuos, non poſſunt filij iidemque hæredes, etiam pro iure ſuo, uenire aduerſus factum patris, obſtante ſibi promiſſione obligatiua, niſi hæreditatem adierint cum beneficio inuentarii, ad ea, quæ plene habentur, in l. fin. §. in computatione C. de iure deliber. & in l. cum à matre, C. de rei uendic. ſic idem Bal. dicto loco, ſequitur præciſe Ruin. conſ. 7. nu. 38. in 1. ubi ſic quoque uoluit, etiam quòd ſimpliciter promiſiſſet, nam & pro hæredibus promiſiſſe intelligeretur, ſicuti eo loci Rui. probauit, & añte eum Bar. in d. l. ſi ſic ff. de uerb. obl. Alex. in l. ſtipulatio iſta, in principio, ff. eo. & idem Alex. d. conſ. 13. nu. 7. li. 5. Martin. Land. in c. 1. §. Titius, in tit. ſi de feudo fuer. controuer. quos ad hoc ſecutus fuit Gabriell. d. conſ. 125. nu. 13. & eſt ratio, quia promittens non facere, ſeu non contrauenire, intelligitur etiam promiſiſſe pro ſuis hæredibus, Bartol. & cæteri, in d. l. ſi ſic col. 3. & in d. l. qui in futurum §. 1. niſi pro facto ſuo tantum ad dicta ſupra, num. 95.

Cætera autem ad rem hanc ſpectantiā, an hęres pro iure ſuo uenire poſſit aduerſus defuncti factum, ſcripſi in Articulo 33.

98 Nunc uideamus, an tranſactio ex capite læſionis, reſcindi poſſit, uel debeat, hæc autem quæſtio antiqua eſt, & plene pertractata, in l. 2. C. de reſcind. uend. per Pantal. Calder. Cagnol. & Arium Pinell. per Ale. & poſteriores in l. ſi quis cum aliter, ff. de uerb. obl. per Bartol. Angel. & Imol. in l. Lucius §. fin. ff. ad Trebell. & per ſcribent. in l. ſub prætextu C. de tranſact. & ampliſſime in uariis conſiliis. Ego autem, in re hac, has conſtituo concluſiones.

99 Prima eſt, tranſactio in re præſenti bonafide facta, non reſcinditur, ſub prætextu quia ex poſt reperta ſint noua inſtrumenta ex quibus demonſtrari poſſit de non iure rei, aut actoris, uel quia nouæ ſpecies, ſeu res adinuentę ſint, de quibus tempore trāſactionis actum non ſit, caſus eſt in d. l. Lucius §. fin. nam per inſtrumenta poſt reperta, apparuit quadruplo amplius fuiſſe in hęreditate, quā fideicōmiſſarius acceperit ab hęrede grauato, attamē Sceuola reſpōdit,

demum, fideicommiſſarium eas res petere
poſſe,ſi non tranſactum ſit, vnde à contra-
rio ſentit,ſi tranſactum fuiſſet, petitionem
ceſſare, in ea autem ſpecie facti, equidem
de immodica læſione conſtabat, nempe vl
tra duplum, triplum, & quadruplum, ex
facto autem, tam inſpecta perſona hære-
dis, qui in ius alterius ſuccedens iuſte hæ-
reditaria negocia ignorabat, ad l. qui in
alterius, ff. de reg. iur. quàm etiam quia in-
ſtrumenta de nouo fuerant reperta, bonafi
des hæredis conſtabat, ac idcirco pro hæ-
rede fuit reſponſum, ſic etiam legitur pro
tranſactione reſponſum fuiſſe, in d. l. ſub
prætextu inſtrumentorum, & in l. ſub præ-
textu ſpecierum, C. de tranſact. ſcilicet ſub
prætextu inſtrumentorum de nouo reper-
torum, ac ſpecierum de nouo apparentium
tranſactionē bonafide factam reſcindi nō
oportere, & horum eſt ratio, quia cum
de læſione in contractu agitur, rei æſtima-
tio conſiderarur inſpecto tempore contra-
ctus, non ex caſu ſuperueniente, l. ſi volun-
tate in fine C. de reſcind. vend.

100 Sed vtrū, ope reſtitutionis in integrū
tranſigenti ſubueniendum ſit, ob læſionem
non modicam per inſtrumenta de nouo re
perta apparentem, eſt materia, de qua per
ſcribentes, in l. Imperatores, ff. de re iudic.
in l. ſub prætextu, C. eo. & in l. admonendi
ff. de iureiur. & pleniſſime diſcuſſa à Sforc.
Oddo, in tract. de reſtitut. in integ. quæſt.
73. & 74.

101 Secunda eſt concluſio. Tranſactio ma
lafide facta, doli actione, exceptione, aut re
plicatione, reſcinditur, & eſt ratio, quia do
lus cuique ſuus, obeſſe non prodeſſe, debet
l. qui dolo, ff. de reg. iur. & quia hominum
malicijs indulgendum non eſt l. in fundo,
ff. de rei vendic. & quia ex improbitate ſua
neminem ſibi acquirere conuenit, l. itaque
fullo, ff. de furt. malafide autem diceretur
tranſactio facta, ſi res, vel inſtrumenta, oc-
cultata fuiſſent, ſic tex. in l. qui cum tutori-
bus §. qui per fallaciam, ff. de tranſac. & in
d. l. ſub prætextu inſtrumentorum, in ſecun
do reſponſo, & clare præſupponit tex. in d.
l. ſub prætextu ſpecierum, & in d. l. Lucius
§. fin. Idem eſt, vbi nulla probabilis litigan
di cauſa conſiderari poſſet ex parte rei, vel
actoris, vt quia quæſtio ex lege, vel ex ſta-
tuto, deciſa legeretur, nam nulla poſſet oc-
currere dubietas, ad l. illam C. de collat. uel
per inſtrumentum, quod pro ſui natura fa-
cit probationem probatam, ad l. cum præ-
cibus C. de probat. aut aliter, nam ſic eui-
dens demonſtraretur litigantis calumnia,
ac ideo tranſactio malo more, & per calu-
mniam obtenta reſcindenda foret, caſus
eſt in l. in ſumma, ff. de cond. indeb. Huc e-
tiam pertinet tex. in l. ſi ſuperſtite, C. de do
lo, intelligendo, quòd ibi dolus patris inter
uenerit, gloſ. Alber. Sal. & Alex. ibi, Curt.
ſen. conſ. 66. nu. 26. & in his terminis tran-
ſactionem nullam dixere, Angel. conſ. 94.
& 215. Socin. iun. conſ. 144. nu. 16. in 1.

102 Tertia concluſio. Tranſactio, ſuper quę
ſtione probabili, & argumentatiua, bonafi
de facta, etiam ſi in effectu, nulla ſuberat cā
ex parte actoris vel rei, ſuſtinetur, nam ſa-
tis cauſa ſubeſt, quòd à lite diſceditur, vti
expreſſe inquit textus, in d. l. in ſumma, in
l. 2. C. eo. & in l. nec intentio, C. de tranſa-
ction. in quibus iuribus, promiſſum, vel da-
tum, ex cauſa tranſactionis, repeti non po-
teſt, quàmuis veritate inſpecta, omnino in-
debitum ſit: & per hæc iura videtur, vbi ne
gocium tranſactione finitum eſt, ſub præ-
textu læſionis non poſſe denuo inſtaurari,
ceſſante fallacia, & fraude tranſigentis, nē-
pe in illis iuribus præſupponitur læſio in to
tum, nam ex cauſa tranſactionis, promiſ-
ſum, aut ſolutum, erat indebitum, attamen
obſtat tranſactio, ad hęc etiam tex. in l. à di
uo Pio, §. ſi pignora, ff. de re iudic. ac ideo
verior videtur opinio negatiua cōtra Bart.
& alios, vt ex ſolo læſionis prætextu tran-
ſactio bonafide facta reſcindi non debeat,
quam tenuerunt gl. iuris ciuilis, in d. l. Lu-
cius, §. fin. & gloſ. iuris Canonici, in c. cum
cauſa ex. de emp. & vend. Din. Cyn. Spe-
cul. Ioan. Andr. Bal. Salic. Innoc. Anchar.
quos referunt & ſequuntur, Alex. Are. Iaſ.
& Ferrett. in d. l. ſi quis cum aliter cum plu
ribus adductis ab Arrio Pinel. in rep. d. l. 2.
in cap. 4. primæ partis ſub num. 13. & deci-
ſum retulit Afflict. Deciſ. 220. In cauſa Do
mini, col. 1. Gramat. Deciſ. 66. num. 63. &
hanc in lecturis vbiq; tenuit Bal. & ſic quo
que Alex. tam in lecturis quàm in conſilijs
veluti in conſ. 42. col. 6. verſ. octauo vol. 1.
& conſ. 118. col. vlt. in 7. Barbat. conſ. 41.
col. pen. & ult. in 1. & concordantes addu-
cit Gabr. de emp. & vendit. concluſ. 1. nu.
68. Licet contrarium ſaltem concurrente
magno exceſſu, ultra dimidiam ualoris,
non rei ſed actionis, ac inſpecto dubio litis
euētu, tenuerint grauiſſimi auctores, Corn.
conſ.

conſ. 166. in primo dubio, uol. 3. Dec. in
conſ. 203. col. 3. conſ. 216. col. 1. 2. & 3. &
479. col. pen. & vlt. & 597. ad finem Socin.
iun. conſ. 129. nu. 48. 148. nu. 34. in 1. &
conſ. 98. col. 4. in 2. Cæphal. conſ. 209. in
2. cum alijs adductis à Pinello, dicto loco,
nu. 14. & Molina præcitato loco, num. 36.
moti ex æquitate d. l. 2. & per tex. in d. l. ſi
ſuperſtite, ibi ſane ſi immodice læſa es &
per rationem, quia ex immodica læſione
dolus præſumitur, ad l. omnes §. Lucius, ff.
de his quæ in fraud. cred. & dolus re ipſa
contingens æquiparatur dolo ex propoſi-
to, d. l. ſi quis cum aliter, & ſic arguit Bar.
in l. ſocietatem §. arbitrorum, col. 4. verſ.
quæro vtrum, ff. pro Soc. cum concordan-
tibus adductis à Soc. iun. d. conſ. 144. nu.
10. & 11. in 1. Horum autem opinio, con-
currentibus aliquibus coniecturis, ſumptis
ex perſonarum conditione de facili poſſe
decipi, aut aliter, ex quibus, fallacia, metus
aut circunuentio aliqua, coniectari poſſet,
iuſte eſſet recipienda, d. l. ſi ſuperſtite, Ang.
d. conſ. 215. Caſt. conſ. 174. cōtra ſuperius,
in 1. & Soc. ſen. conſ. 20. col. pen. in 3. Pi-
nel. eodem loco, num. 20. & alibi ſæpe do-
ctores. Cæterum ex ſola læſione ceſſante
fraudis conſilio, non facile à tranſacto re-
cedendum eſſet, per iura allegata ſupra, q̧a
tranſactio eſt remedium finiendarū litium,
l. fratris C. de tranſact. pro vt res iudicata,
& iuramentum, l. 1. & 2. ff. de iureiur. & vi-
ciſſim comparātur, ſicuti notatur, in d. l. fra
tris, & eſt caſus, in l. non minorem C. eod.
& in l. 1. C. de errore calculi. ſentētia autē,
& iuramentum, ex capite læſionis non re-
uocantur, l. ſub ſpecie C. de re iudic. l. non
erit §. dato, ff. de iureiu. igitur nec trāſactio.

103 Supereſt vt pro complemento mate-
riæ uideamus an trāſigentes & diuidentes
præſumantur habuiſſe ſcientiam fideicom
miſſi, quam ſane materiā pertractauit Bar.
in d. §. duo fratres, in 3. q. & poſteriores ad
eum, in dubio autem ignorantia præſumi-
tur, ad reg. in l. verius, ff. de probat. & in c.
ignorantia de reg. iur. in 6. nam facti alieni
eſt ad l. quamquam, ff. ad Velleian.

Et in fideicommiſſis antiquorum, a qui
bus diuidentes non immediate cauſam ha
buiſſent, ignorātia probabilis eſt, ꝑ reg. in
l. q̧ in alterius, ff. de reg. iu. & ꝑ ſupradicta.

Sed vbi immediate ab eo cauſam ha-
buiſſent, quia inſtituti in eius teſtamento,
in duobus caſibus Bar. ignorātiā admittit.

Primus eſt, cum illi ab inteſtato ſucce-
debant teſtatori, & hæreditatem diuiſerūt
per quotas ab inteſtato.

Secundus eſt, vbi fideicommiſſum fuiſ-
ſet ordinatum in Codicillis ſeorſum à teſta
mento, ad hæc adducit tex. in l. eius qui in
prouincia, ff. ſi cert. pet. in l. quæſitum, ff.
de acq. rer. dom. & in l. ſi ſeruus teſtamento
ff. de ſtipul. ſer. quæ iura præſupponunt hæ-
redem poſſe ignorare teſtamentum, & ſic
etiam Codicillos, in l. non eſt ferendus, ff.
de tranſ. & in l. ſi ſeruū, §. de illo, ff. de verb.
ob. ſequuntur poſteriores Ripa ibidem nu.
60. & ignorantia præſumeretur, quàmuis
pater feciſſet teſtamentum in domo, & fi-
lij tūc cū eo cohabitaſſent, niſi probaretur
quod fuiſſent præſentes tempore teſtamen
ti Bal. conſ. 295. Petrus lib. 3. Sed contra,
vt ſcientia præſumatur, ſcripſit idem Bald.
conſ. 392. nu. 1. lib. 1. Abb. conſ. 19. col. 2.
lib. 2. Rolan. conſ. 66. nu. 31. lib. 4. Verum
de hac materia, an etiam poſt aditionem,
uel facti immixtionem præſumatur igno-
rantia, videnda ſunt ſcripta a Iaſ. in d. §.
duo fratres, n. 88. & inf. & ꝑ moderniores.

104 Scientiam autem pręſumi in omnibus
his caſibus profitentur Bar. & poſteriores.

Primus, vbi hæredes faſſi ſunt ſe hære-
des ex teſtamento, quia non alias potuiſ-
ſent adire ex teſtamento, l. eum bonis, & l.
ſed ſi de ſua, ff. de acq. hęr. & hunc primum
late defendit Ripa num. 52. ab obiectioni-
bus Rom. Iaſ. & aliorum.

Secundus vbi diuiſiſſent per quotas hæ
reditarias pro quibus ex teſtamento fue-
rant hæredes inſtituti & pro quibus ab in-
teſtato non ſucceſſiſſent, nam diuiſio ſic fa
cta demonſtrat eos hæredes ex teſtamēto.

Tertius, vbi hæredes ſcripti non ſucceſ-
ſiſſent ab inteſtato, nam nō potuiſſent adi
re niſi cognito & uiſo teſtamento, d. l. eum
bonis, & l. ſed & ſi de ſua, ſequuntur com-
muniter alij Ripa, num. 57. Pariſ. conſ. 92.
nu. 27. lib. 2.

Quartus vbi perſoluiſſent legata in te-
ſtamento relicta, ſeu impleuiſſent aliqua
ex ordinatis in eo, nam ſcientia colligere-
tur, vel etiam ſi cum legatarijs aut fideicō-
miſſarijs pactus fuiſſet, ſic poſt Bar. commu
niter alij, Ripa nu. 54. Dec. conſ. 287. nu.
17. 303. nu. 3. Curt. iun. conſ. 49. nu. 11. Pa
riſ. d. conſ. 46. nu. 11. Crau. 193. nu. 7.

Quintus, vbi fama in vicinia foret, de te
ſtamento facto per defunctum cum fidei-
commiſſo

commiſſo inter cohæredes, nam & ipſos id ſciuiſſe crederetur, ad gloſſ. in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut. Bal. d. conſ. 295. Petrus, lib. 3. Ripa, nu. 55.

Sextus ubi teſtamentum mortuo teſtatore, vti ſæpe fieri ſolet, publicatum fuiſſet per notarium in eius domo, Alex. d. §. duo fratres, nu. 53. Pariſ. conſ. 72. nu. 27. lib. 2. Gozad. conſ. 98. nu. 21. Crau. cõſ. 193. nu. 6. ad finem, Menoc. conſ. 87. nu. 59. Vinc. Onded. conſ. 33. nu. 30. & vltra hos Socin. iun. conſ. 75. nu. 16. lib. 1. Rolan. conſ. 66. nu. 24. in 4. vbi idẽ dicit in Codicillis poſt Pariſ. conſ. 91. nu. 47. lib. 2.

Septimus vbi ex lege loci Notarius de teſtamento rogatus iubetur intra certum tempus exhibere hæredibus ſcriptis teſtamenti exemplum, nam præſumeretur Notarium feciſſe, quod ſibi ex officio incumbebat, l. 2. C. de off. ciuil. iud. c. ad audientiam ex. de præſump. & c. deputati ext. de appell. Alciat. Reg. 3. præſump. 13. Onded. d. conſ. nu. 31.

Octauus ſi aliter probaretur hæredẽ habuiſſe teſtamenti copiam Pariſ. conſ. 46. nu. 17. in 2. Menoch. d. conſ. nu. 58.

Nonus ſi teſtamentum in iudicio exhibuiſſet Neuizan. conſ. 94. nu. 19. Alba cõſ. 59. nu. 8. Soc. iun. 128. nu. 124. in 1.

Decimus ſi egit *in iudicio vti* fideicommiſſarius, Pariſ. conſ. 91. nu. 48. & 50. in 1. Crau. 193. nu. 7. Menoch. conſ. 87. nu. 57.

Vndecimus ſi hæreditatem illius nominatim diuiſiſſent, & in diuiſione de teſtamentis & fideicommiſſis in plurali meminiſſent, & plura extarent, nam & de illo uideretur habita ſcientia, vel ſi de uno in ſingulari, & vnum tantum extaret teſtamentum, ſic colligitur ex Deciſ. Pedemontana apud Octauian. 112. ſub nu. 17. & 18.

105 Quid autem ſi tempore, quo teſtamentum fuit lectum in domo paterna præſente filio, aut tempore aditæ hæreditatis erat minor, an factus maior tempore diuiſionis præſumatur ſciuiſſe, Bar. d. §. duo fratres, in 3. quęſt. verſ. Iſtud puto, diſtinguit, aut erat infans, pro quo adiuit tutor, ad l. ſi infanti C. de iure deliber. tunc factus maior non præſumitur ſcire, quia ex facto alieno, l. fi. ff. pro ſuo, notatur in l. ſi res, ff. de leg. 1. niſi poſtea facto maiore interuenerit aliquid ex ſupradictis. Si vero erat pupillus, tunc ſine eius ſcientia & facto non poteſt adiri hæreditas, l. potuit C. de iure delib. & licet tunc perfecte non intellexerit, tamen factus maior intelligit, quæ in pupillari ætate ſciuit, ad notata in l. ad teſtium §. 1. ff. teſta. in l. notionem §. inſtrumentorum, ff. de verb. ſig. in l. 3. §. lege iulia, ff. de teſtib. ideo ſi factus maior diuideret, putat quod præſumatur ſcientia teſtamenti, & idẽ multomagis in adulto facto maiore, ſequitur Are. ſub nu. 26. per tex. cum gloſ. in l. fin. C. ſi maior fac. vbi tacita ratificatio per lapsũ quinquennij in maiore operatur, & inducitur etiam in ijs, quæ maior factus ſciuit in ætate pupillari, ergo & expreſſa ratificatio per alium actum, ſubſequitur Ripa, nu. 59. vbi tamen reſtringit ad pupillum doli capacem, ad not. per Bart. in d. §. conditionem, vbi intelligit, quod maior factus poſſit teſtificari de ijs, quæ vidit impubes, talis tamen ætatis, quod poterat ea cognoſcere, per tex. in l. excipiuntur, ff. ad Sillarrian. ibi non multum a pubertate aberat, idem Bar. in d. §. inſtrumentorum dixit, quod requiritur, vt tunc pupillus ſit proximus pubertati per d. l. ſed idem Bar. in d. §. lege iulia, dixit, quod poſſit teſtificari de ijs, quæ egreſſus infantiam uidit, per eãdem, l. inter quæ dicta videtur eſſe differentia, uti Aretin. ait conſ. 102. col. 3. verſ. circa ſecundum, communis traditio eſt, vt maior factus præſumatur ſcientiam habere de ijs quæ impubes vidit proximus tamen pubertati, ſed non de ijs, quæ vidit proximus infantiæ, niſi tales actus ſint, quòd veriſimiliter de ijs quoque meminiſſe potuerit, ſicuti pulchre docuit Ioan. Andr. ad Specul. in tit. de teſte §. 1. verſ. ſed nunquid factus pubes, ſequuntur Imol. & Are. in d. §. conditionem, nu. 3. & idem Are. d. conſ. vbi tamen inhærere videtur, quod debeat eſſe proximus pubertati, de qua materia videndus eſt Ang. Aretin. in §. teſtes inſtit. de teſtam. Abbas, & late Felin. poſt alios Canoniſtas, in c. cum nobis olim, ex. de præſcription.

Ex dictis autem Bar. d. §. duo fratres, notandum eſt, in materia hac ſufficere ſcientiam in maiore tempore diuiſionum, quam habuit de teſtamento in ætate minori, & ſibi imputandum eſſet, ſi autem tempore diuiſionum fuiſſet in ætate adulta, illa facti ſcientia non operaretur tacitam repudiationem ob clauſulas diuiſionales, ad dicta ſupra, num. 51.

106 Hactenus abunde vidimus, quemadmodum fideicommiſſa finiantur volunta-

te

te teſtatoris. Item & fideicommiſſarij conſenſu, rei autem peremptione quemadmodum finiantur plene expoſui in Artic. 10. Item quemadmodum præſcriptione termi nentur, dictum copioſe fuit in Art. 41. Generatione autem, ſcripſi in Artic. 30. vbi pertractaui vſque ad quotos gradus fideicommiſſa proferantur. Auctoritate autem legis ſcriptæ multifariam multiſque modis finiri fideicommiſſa conſtant, veluti cum res alienantur in caſibus à iure permiſſis de quibus in Art. 40. vel ex cauſa dotium conſtituendarum & reſtituẽdarum, vti dictum fuit in Artic. 42. vel pro detractionibus, ex cauſa æris alieni, legatorum, legitimæ, & Trebellianicæ, de qua ſane materia dixi in Aric. 39.

107 Videndum nunc eſt, an decreto Principis fideicõmiſſa finem accipere poſſint. Qua in re quatuor diſcutienda ſunt.

Primum de iure teſtamentorum & fidei commiſſorum.

Secundum, an fideicommiſſa in totum euerti poſſint, lege generali.

Tertium, an Princeps per reſcriptũ particulare decernere aliquid poſſit contra fideicommiſſum particulare.

Quartum, an fideicommiſſa relicta in vnum vſum conuerti poſſint in alium, vel etiam commutari de vna re in aliam, vel de perſona ad perſonam.

108 Circa primum concluſiue agendo, maiores noſtri profeſsi ſunt poteſtatem teſtandi & ſubſtantiam teſtamentorum diſpoſitiuam iuregentium originem habuiſſe, pro vt diſtinctiones dominiorum, commutationes, & translationes ab vno in alium. Nempe dominium eo iure in rebus particularibus inductum nihil aliud eſt, quam ius ſeu poteſtas diſponendi de rebus ipſis, ad tex. in l. ſi quis vi §. differentia, ff. de acquir. poſ. & quod ibi notauit Bar. per teſtamentum autem quis diſponit de rebus ſuis poſt mortem ſuam eas in alium ad ſui libitum transferendo, l. verbis legis, ff. de verb. ſign. §. diſponat in Auth. de nup. ideoque teſtãdi poteſtatem, & per eum modum de rerum ſuarum dominio diſponendi auctoritatem eo iure prodiiſſe, aſſeruit Bart. in l. interdum, ff. de cond. indeb. nu. 7. vbi prætereа adducit, quod legitur in veteri teſtamento de antiquis patribus, inquit tamen, teſtamẽtum quòad ſolemnitates, inuẽtum iuris ciuilis, eſſe, & ſic intelligit tex. in l. 3. ff. de teſtam. ſequitur Iaſ. ibi ſub nu. 4. vbi de communi, Roman. Fulgoſ. Corn. & Iaſ. nu. 6. in l. ſi teſtamentum C. de teſtam. Ale. in Rubr. ff. de acq. hær. ſub num. 4. Claud. Aquen. in l. ex hoc iure, nu. 54. ff. de iuſt. & iur. & ante eum Iaſ. nu. 46. Guliel. Bened. in rep. c. Rainutius, in gloſ. teſtamentum, num. 2. ex. de teſtamen. quam etiam diſtinctionem conſulendo probarunt Fulg. conſi. 61. col. 2. Dec. conſ. 357. nu. 5. 403. nu. 14. 516. nu. 7. & 557. col. 2. & 608. nu. 4. Bellon. conſ. 2. nu. 4. Port. Imol. conſ. 48. nu. 6. Crau. conſ. 296. col. 8. Didac. Variarum, lib. 3. cap. 6. nu. 7. vbi ad hanc ſententiam adduxit Theophil. in §. ius autem ciuile, inſtit. de iure natur. Vigl. & Fortun. & præter hos Arr. Pinel. in Rub. C. de reſcin. vend. cap. 1. num. 23. vbi ad hoc ponderat tex. in l. lege obuenire, ff. de verb. ſign. vnde inferunt communiter ſupra relati, deportatum, quàmuis capere non poſſit ex teſtamẽto pagani iure ciuili validi, ad tex. in l. 1. C. de hær. inſt. capere tamen poſſe ex teſtamento militis, quoniam iuregentium teſtatur, l. neque enim §. deportati, ff. de teſtam. mil. & l. milites C. eo.

109 Ego autem addo, teſtamentum apud infideles factum, pœnes quos iuragentium ſeruantur, non autem ſolemnia iuris publici Romanorum, valere coram duobus aut tribus teſtibus, quia hæc eſt eo iure ſufficiens probatio, ſic Bal. Ang. & Paul. in l. 2. C. qui teſt. fac. poſſ. Rom. in l. ſi non ſpeciali C. de teſtam. Iaſ. in l. 1. C. de ſum. Trin. in prima lectura nu. 44. & in ſecunda, nu. 88.

110 Ea autem ratione, quia teſtamentum reſpectu ſolemnium iuris ciuilis eſt, inferunt quoque communiter, ſolemnia hæc ſtatutis principum & conſuetudinibus locorum mutari & alterari poſſe, per tex. in d. l. ſi non ſpeciali, vbi Iaſ. aduertit, & per plura alia, ut late per Bar. in d. l. 1. nu. 7. q. ſub nu. 30. C. de ſum. Trinit. & ſequuntur communiter alij, Iaſ. ibi in prima lectura, nu. 37. & in ſecunda, nu. 81. Aretin. in c. 2. ex. de probation. & in l. 3. ff. de teſtam. & conſulendo late Dec. d. conſ. 455. col. 1. & Port. Imol. d. conſ. 48. nu. 6. Hipol. in rep. l. fin. nu. 90. ff. de iuriſd. om. iud. & concluſio hæc quàmuis contradictores habuerit, recepta eſt in iudiciis & ĩ ſcholis, uti inquit Angel. conſ. 233. Punctus eſt, quædam Domina, & ſic ſeruatur.

111 Eadem pœne eſt uis & conſideratio

in

in cauſa inteſtati, nam ſucceſsio in bonis defuncti ac dominij translatio per modũ ſucceſsionis originem de iuregentium habent,hæreditarium autem titulum, pro ut eſt repręſentatiuus perſonæ defuncti quoad omnia iura actiua & paſsiua,iuris ciuilis inuentionem eſſe, aſſeruit idem Bartol. in Rubr.ff.de acq.hær.in ſec.quæſt.Alex. nu. 4.Iaſ.nu.12.ubi concordantes adducunt, & exempla leguntur in ueteri teſtamento.

112 Verum præſcripta communis Bart. & aliorum traditio non abſque controuerſia eſt,ſiquidem plerique ſenſerunt,teſtamenta iuris ciuilis eſſe,ſic enim clare ſenſit glo. Accurſ. in l. 1.ff.de acq.rer.dom.dum uoluit acquiſitionem per teſtamentum iuris ciuilis eſſe,pro ut per uſucapionem,præſcriptionem,& arrogationem, quæ quidem iuris ciuilis inuenta conſtat eſſe, & idipſum clare uoluit Bar.in d.l.ex hoc iure,num. 5. uer. ulterius oppono, & in l. qui a latronibus,in principio,ff. de teſtamen. & ad hoc uidetur tex.in d.l.3.ff.de teſtamen.ibi, teſtamenti factio publici iuris eſt, nam exponitur,publici iuris 1.Reipub.Romanorum l.1.§.1.ff.de iuſt.& iure,ſic Ca.& Are.ibi, num.6.ad hoc textus quoque in l.teſtandi facultas,C.de teſtam.ubi,teſtandi facultas legibus permiſſa eſt. Et uti Iuſtinian. ait in §. 1.inſtit. de teſtamen. ex legibus ueteribus tria teſtamentorum genera in uſu eſſe cęperunt,hodie uerò duo ſunt, in ſcriptis, & ſine ſcriptis,ideo ex legibus teſtamenta prodiere, pro bono hominum publico ad l.1.C.de ſac.ſan.eccleſ. ad hæc etiam text. in d.l.ex hoc iure,cum ll.antecedentibus, in quibus mentio habetur de ijs,quæ iuregentium prodierunt, nullum tamen uerbũ de ultimis uoluntatibus,præterea ubi iurigentium aliquid additur vel detrahitur, id ius ciuile eſt,l.ius autem ciuile ff.de iuſt.& iure, veluti in ſtipulatione,nam quia vltra materialem cõſenſum lex certam ſolemnẽ formam requiſiuit per interrogationẽ præcedentem & ſequentem reſponſionem, ſtipulationis contractus iuris ciuilis eſt, §.1. inſtit.de verb.obl.ſic etiam teſtamenta,qa certam formam iure ciuili conſtitutam habuere,iuris ciuilis inuentum fateri oportet ſicuti etiam de actionibus dicitur, nam licet præexiſtentem materiam iuregentium per manum Regiam habuerint, quia tamẽ earum formulæ iure ciuili inſtitutæ fuere, iuris ciuilis proinde eſſe communiter tenetur,per gloſ.Bar.& doctor.in d.l.ex hoc iure,ff.de iuſtit.& iure,latiſſime Iaſ.inſtit. de action.§.1.nu.35.& infra & pro vt de iuriſdictione dicitur,nam inuentione eſt de iuregentium.Sed nomina Magiſtratuum.Iudicia, & forma omnis iuriſdictionis eſt de iure ciuili, ac ideo iuriſdictiones iuris ciuilis ſunt,ſic Bal.in l.ex hoc iure,col.3.verſ. ſecundo op.ff.de iuſt.& iur.ſequitur Natta conſ.636.nu.99.Ad hæc tex.in l.verbis legis,ff.de verb.ſign.vbi ex auctoritate legis 12.tabular.ampliſſimam poteſtatem legandi & fideicommittendi tributam legitur. Nec obſtant obiecta, nam licet rerum dominia & poteſtas de rebus ſuis diſponendi iuregentium inuenta ſint, attamen multæ cauſæ acquirendi iure ciuili proceſſerunt, gl.& Bar.in d.l.1.ff.de acq.rer.dom.veluti per vſucapionem,pręſcriptionem, arrogationem,ſententiam,feudum,emphiteoſim, & huiuſmodi,quæ conſtat iuris ciuilis eſſe. Nam & obligationes iuriſgentium ſunt l. manumiſſiones,ff.de iuſt.& iure,nihilominus & hæ prodeunt ex contractibus iure ciuili inuentis,Stipulatione,feudo,& emphiteoſi,& eadem ſolutio optime congruit ad exempla ex veteri teſtamento ſumpta,per regulam,in d.l.ius autem ciuile,quamobrẽ communis traditio non ſatis tuta eſt,& ualidas patitur difficultates.

113 Circa ſecundum, an Princeps poſſit per generalem legem abrogare iura fideicommiſſorum, & illorum uim tollere, & quidem ſi præſupponimus teſtandi & fideicommittendi poteſtatem iuriſgentium eſſe, vt ſupra ex communi intentione dictũ fuit,videtur non licere Principi etiam per legem generalem eam poteſtatem tollere, quia Principes nõ niſi ex cauſa tollere poſſunt ea quæ ſunt iuriſgentium,ad notata in l.fi. C.ſi contra ius,& per Canoniſtas in c. quæ in eccleſiarum ex. de conſtitut. Item quia iura teſtãdi & de rebus ſuis poſt mortem diſponendi ad rem publicam pertinere videntur.Nam iura dicunt, publice expedire, vt ſupremæ defunctorum voluntates ſuum ſortiantur effectum,ad l. vel negare,ff.quemad.teſt.aper. & nihil magis liberis hominibus deberi,quã vt ſupremę volũtatis liber ſit ſtilus, liberumque, ꝙ iterum nõ redit arbitriũ,d.l.1.C.de ſac.ſan.eccl.

Sed contra facit.Nam fideicommiſſorũ iura uim & efficaciam habuerunt à Cęſare Auguſto, vti legitur in §.1.inſtit.de fideic. hæred.

hæred.ideo contraria lege tolli poterunt,& ſic arguit Dec.conſ.519.nu.6.

114 Rurſus plures occurrunt cauſæ,ex quibus eorum abrogatio iuſtificari poteſt, primò enim liberam rerum adminiſtrationẽ impediunt,quodquidem iura iniquũ exiſtimant, l. non vſque adeo,ff.ſi à par.quis fuer. man. ſecundo,rerum liberas commutationes perturbant,quod à iure improbatum legitur,in l.dudum C.de cõtrah.emp. tertio,rebus pro ſui natura liberis ſeruitutẽ quandam adijciunt,aduerſus naturalem regulam in l. Altius C. de ſeruit.quartò,inuito hæredi, ſeu legatario grauato, in ea re ſucceſſorem cõſtituũt. Quinto,votũ quodda captãdæ mortis inducunt, vbi poſt grauati mortem conferuntur, l.de fideicõmiſſo C.de tranſac.Sexto,quia quam ſępe materiam delinquendi præbent,nam hęredes grauati multoties vendũt vel aliter alienãt bona fideicõmiſſaria pro liberis,& emptores poſtea expoliantur re, & precio, quia eius auctor ſit impotẽs.Septimo,quia fideicommiſſa,vti experientia docet,ſunt ſeminarium litium de puncto,de caſu,de perſonis,de rebus,de voluntate,de verbis,& eorum interpretatione,de detractionibus,de alienationibus, de imputationibus,de mélioramentis,de fructibus, & multis alijs,ita vt quam ſæpe lites fideicommiſſarię à poſſeſſoribus potentibus & litigioſis immortales fiant.Non obſtant oppoſita. Nam licet Principes ea, quæ iuriſgentium ſunt, lege poſitiua tollere nequeant, ex cauſis tamen in quibuſdã diſpenſare,& modificare poſſunt,ſicut etiã in his,quæ iuris diuini ſunt, plene Dec.vt alios omittam,d.c.quæ in eccleſiarum num.14.& nu.25.& eo maxime quia per legem hanc res reduceretur ad antiquam ſuam naturam ante Cęſarem Auguſtum,ideoque fauorabilis reputari deberet & interpretatione iuuanda, ad not. in l.ſi vnus §. pactus, ff. de pact.ubi Iaſ.complura adducit,& quia ſicut ex ordinatione Auguſti conſtitutus fuit prætor qui pro fideicõmiſſis ius diceret,ſic per cõtrarium poſſent Principes magiſtratibus ſuis committere, ne in cauſis fideicommiſſariis ius rederent.

115 Quoniam Principes iuriſdictionẽ ſuorum magiſtratuum moderare poſſunt ne in quibuſdam cauſis ius dicant,l.2. circa principium,ff.de orig.iur.Bar.conſ.200.Domini priores,Ruin.conſ.21.nu.9. in 5. Pariſ. conſ.1.nu.38.in 4. dixi in tract. de iure fiſ. in tit.Banniti reſtituti,nu. 54. præterea uti ex præmiſſis conſtat,in quęſtione eſt,an poteſtas teſtandi originem de iuregẽtium habuerit, an potius omnino inuentum ſit iuris ciuilis,pro ut plerique alii tituli,ex quibus rerũ dominia transferuntur, de quibus in d.l.1.ff.de acq.rer.dom.& ad illud quòd publice expediat, ſupremas hominum uoluntates ſuum conſequi effectum,poteſt reſponderi,ſatis eſſe morientibus conſultum ut ſemel legent,fideicommittant, & hæredem ſcribant,non ut ad onus beneficiati ulteriores proferant gradus,ad regulam in l. boues,§.hoc ſermone,ff.de uerb. ſign. Cũ enim ſecundum naturam uoluntas noſtra morte finiatur,l.4.ff.locati,pro ut humana oĩa,quæ in nobis ſunt §.deinceps in Auth. de nupt.pręter naturam uidetur, quod morientes fideicommittendo in perpetuum propagare poſſint uoluntatem ſuam, quamobrem fideicommiſſa ſucceſſiua,lege uniuerſali eliminari poſſe concedendum eſt.

116 Circa tertium an Princeps iura particularis fideicommiſſi euertere ualeat,equidem de poteſtate ordinaria Princeps non poteſt,per caſum in l.ſi teſtamentum,C.de teſtam. ubi Principis reſcripto teſtamentũ iure ualidum non infirmatur, & ibi omnes notant,pro ut nec etiam donatio perfecta, tex. in l.ſi donationẽ,C.de reuo.don.Dec. cõſ.468.nu.18.nec tranſactio, l. cauſas C. de tranſact.nec ſententia rite lata,l. fin. C. ſenten.reſcin.non poſſe.

117 Dubium eſt quid de plenitudine poteſtatis,& ſic de poteſtate abſoluta & inordinata,Bal.in d.l.ſi teſtamentum,in fine, ſentit reſcriptum ſeruandum eſſe, quia de poteſtate Principis diſputare ſacrilegium eſt, l.2.C.de Crim.Sacril.iniuſte tamen,ut ait in ſeipſum Princeps agit,& hoc caſu requiritur,ut conſtet de Principis deliberata uolũtate per clauſulã nõ obſtãte, aut ex certa ſciẽtia,ſic clare Pau.Ca.ibi, & idẽ quoq; ĩ ea l.probauit Ang. Ale.conſ.2.nu.60. in 1.

Sed contra autẽ expreſſe decidit Fulg. in d.l.ſi teſtamentum,& in d.ſuo conſ. 61. col.2.ubi inquit teſtandi poteſtatem & de rebus ſuis diſponendi iuriſgentium eſſe:ac ideo Imperatorem & Principem ſupremũ tollere non poſſe teſtamentum & ordinata in eo ad tertii præiudicium,quàmuis reſcripſerit ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis,& in ea l.idem notarunt Ro. & Corn.& magis in terminis Filip.Dec.d. conſ.

conſ. 357. nu. 3.& nu. 5.ubi decidit Rem-
publ. Florentinam, quæ iura imperij tenet
in ſuo ſtatu, non potuiſſe donare abſque iu
ſta cauſa cuidam tertio domum ſubiacētē
fideicommiſſo in præiudicium fideicōmiſ-
ſarij. Sed demum concurrente aliqua cā,
ita tamē quod fideicōmiſſarius in re æqui-
ualēte reintegretur, & idem in Republ. Lu
cana, quæ ſimiliter iura Imperatoris tenet,
idem Dec.d.cōſ.403.nu.13.& idem Dec.
d.conſ.557.nu.4.vbi inquit, quòd volūtas
teſtatoris reſcripto Principis violari non
poteſt, d.l.ſi teſtamentum, quia teſtamentū
in ſui ſubſtantia eſt de iure gentium, & idē
Dec.d.conſ.608.nu.4.& in eadem reſolu-
tione perſiſtit Dec.d.conſ.519.col.pen.&
vlt.quod abſque cauſa Princeps non poſ-
ſit derogare voluntati teſtatoris, poſſit ta-
men ex cauſa quæ reſpiciat publicam vtili
tatē, & idē ſecutus Dec.Fulg.Ro.& Corn.
probauit Didac.loco præall.ſub nu.5.& in
fra vbi huius quoque opinionis recenſuit
Archidiacon.in c.epiſcopus 88.diſtinct.&
Martin.Laud.in tract.de priuil.§. 22. Sed
ultra hos addo ego Crau.in ſuo conſ. 296.
col.7.verſ.venio nūc, & infra, vbi plene cō
cludit Principes ſupremos ēt de plenitudi
ne poteſtatis rem vni ex teſtamēto relictā
ſine iuſta cauſa auferre, & trāsferre in aliū
non poſſe, quia Princeps ius vni quæſitū
de iuregētium non poteſt auferre ſine cau
ſa, per plura ab eo adducta, vnde infert Pa
pā non potuiſſe mutare inſtitutionē factā
in cauſam piā & pauperū in teſtamento cu
iuſdā, & eā transferre in duos teſtatori con
iunctos, & latiſſime hanc eandem probauit
Arr.Pinell.in Rub.C.de reſcin.vend. in 2.
parte, ego in hac re puto, pro vt etiam ad-
uerterūt memorati Auctores, Reſolutionē
huius negocij pendere à poteſtate Princi-
pis, præſuppoſita ſemper eius volūtate con
ſtante & euidente, quamobrem neceſſariū
putaui de Principū poteſtate aliqua anne-
ctere vt inde difficultatum occurrentiū re-
ſolutio facile colligi poſſit.

118 Duplex etenim in Principe poteſtas
conſideratur, altera ordinata, vt ſecundū le
ges viuat, & legibus ſubijciatur, ad l. digna
vox C.de legib. Altera inordinata & abſo-
luta, ſecundū quā Princeps eſt ſupra leges,
nec legib.ſubiicitur, l.Princeps ff.de legib.
l.1.ff.de conſtit.princ.§.ſed quod Principi
inſt.de iure nat.& de hac duplici poteſtate
tradiderūt Bal.Ang.Pau.Raph.Cor.& Iaſ.
in d.l.ſi teſtamētū C. de teſt. ſed clarius ſic
vt ſupra declarauit, Cur.iun.conſ.1.nu.19.
15.n.14.& 174.n.8.Alb.Brū.cōſ.1.n.38.

119 Inſpecta aūt poteſtate ordinaria, quia
ſecūdū eā Princeps iura tuet̄, idcirco Prin-
cipis reſcriptum ad mētē iuris refertur, l.re
ſcripta C.de precib.imper.offer.& l.ſi quā-
do, in principio, C.de ino. teſt.ibi, nec cre-
dendum eſt Romanum Principem, q iura
tuetur. Nec enim Princeps reſcribendo ꝓ
vno intendit alteri præiudicare, qa eſt om
nium iuſtus pater, & reſcripta aliàs iure or-
dinario inualida ſunt, l. 2. §. merito & §. ſi
quid à Principe, ff. ne quid in loco publ.l.
quoties & l.nec damnoſa C.de precib.offe.
& l.meminerint C.vnde vi, ibi, ne vnde iu-
ra naſcuntur, iniuriarum naſcatur occaſio,
& de iure Cano.expreſſum eſt, in c. ex par
te ex.de off. deleg.& in c.veniens ex.de p̄-
ſcrip.& in c.quàmuis, & c.ſi propter, de re-
ſcript.in 6.& in pluribus aliis locis, adeo ut
in litteris apoſtolicis talis clauſula ſemper
ſubintelligatur, Fel.in c.capitulum, col.17.
verſ. de duobus, ex.de reſcrip.& eſt una ex
regulis Cancellariæ, de iure quæſito non
tollendo, quam utilibus Commentariis
exornauit Ludou. Gomeſ.

120 Immo in pleriſque caſibus profitetur
Imperator ſe contra reſcribere non poſſe,
veluti aduerſus tranſactionem, in l. nec cau
ſas C.de tranſact. aduerſus contractus vēdi
tionis & donationis, in l. 3. C.de reſcind.
vēd.& in l.ſi donationem C.de reuo. don.
aduerſus teſtamētum, in d.l.ſi teſtamētum,
aduerſus rem iudicatam, l.fin.C.ſent.reſc.
non poſſe, nec pro violento poſſeſſore, ad l.
auctoritate C. vnde vi, & in pluribus aliis
caſibus, tā in Papa & in Imperatore, quam
& multomagis in aliis Principibus, conge-
ſtis à Specul.in tit.de legato, §.nunc breui
ter, & à Reſtaur.Caſtal.de imperat.q.111.

121 Abſoluta autē poteſtas in Principe ſu-
premo operatur, ut dixi, ut ſupra leges ſit,
nec mirum, quia ut inquit tex.in d. l. 1. ff.
de conſtit. princip. lege Regia Popul. Ro-
man.omne eius Imperium omnemque ſuā
poteſtatem ei & in eum cōceſſit, unde poſt
hac emerſit antiquum illud, cui licet, quod
libet, de quo meminit Bal. in ſuo eleganti
conſ.333.ad euidentiam col.2.in 1.ideoq;
tanta eſt ſupremi Principis altitudo & au-
ctoritas, ꝙ lex ei imponi non poteſt. Quo-
niam Deus in Cęlis, & poteſtas hominū in
terris ſibi leges ſubiecit, uti Bal. ait in c.1.

in tit.de alie.feu.ac idcirco ei dici non po-
teſt, cur ita faciat, idem Bal.in proę.feudor.
col.9.et ubi facit ex certa ſcientia et de ple
nitudine poteſtatis nihil opponi poteſt idē
Bal.in proęm. decretal. col. 4. et audiri nō
debet, qui ſe opponeret aduerſus id quod
Princeps fecit de ſuprema eius poteſtate,
ſed ei ſilentium imponendum eſt, Bal.in c.
1.§.ſi quis autem, in tit.de pace conſtant,
quoniam diſputare de Principis poteſtate
Sacrilegium eſt, d.l.2.C. de crim.Sacrileg.
quia cum Princeps ſit cauſa cauſarum, non
eſt de eius poteſtate quęrendum, quia pri-
mę cauſæ nulla eſt cauſa, ſic idē Bal.in c. ec
cleſia S.Marię, ex.ut lite pend. ꝓinde prin
ceps de plenitudine poteſtatis poteſt om-
nia, ſecundum ius, ſupra ius, et contra ius,
Bal. ipſe in c. cum ſuper ext. de cau.poſſ.et
propr.et conſi.18.col.1.in 4.ubi inquit, ꝙ
Imperator uti plenus dominus temporaliū
poteſt omnia, quę pendent à poteſtate po-
tisſima legis, et contra et ſupra legem, adeo
ut de re hac nulla ſit dubitatio, ut inquit
tex.in l.quęris ff.de Natal.reſtit, et hęc pręclara Bal.dicta, reaſſumpſerunt uarijs in lo-
cis Iaſ.Dec. et poſteriores omnes, et nōnul
la de plenitudine poteſtatis Papę et Impe-
ratoris, tradidit Bal.in d.l.reſcripta.

122 Iſta autem abſoluta poteſtas, quæ alio
nomine plenitudo poteſtatis nuncupatur,
licet iure ſcripto mentionatā non memine
rint niſi in c. 1. de immunit. eccleſ.in 6.ab
auctoribus noſtris quam ſępisſime cognita
et animaduerſa fuit, et ea frequentisſime
utūtur principes in ſuis reſcriptis et priuile
giis, in terminis aūt Io.And.in gl.conſilio,
in c.ubi periculum §.1.de elect.in 6.de ple
nitudine poteſtatis Papę meminit, ut ſupra
ius ſit, et decreta conciliaria tollere posſit,
Bal.uero in l.2.nu.40.C.de ſeruit.et aq.de
re hac loquens dixit, quòd plenitudo pote
ſtatis eſt plenitudo arbitrii nulli necesſitati
ſubiecta, nulliſque iuris regularis limitata,
ſequuntur Curt. ſen. conſ. 48. nu.56.Iaſ.
conſi.101.col.3.lib.4.& apud Brun.conſi.
8.nu.13.Rol.cōſ.61.nu.32.in 3.& de hac
clauſula plenitudinis poteſtatis, plena ſunt
cōſilia modernorū Alc.conſ.10.nu.4.in 3.

123 Et hac poteſtatis plenitudine vtuntur,
Papa Imperatores, Reges, & Principes nō
recognoſcentes ſuperiorē, quamuis Popul.
Rom.nunquā ea fuerit uſus, uti Bal. inquit
in tit.de pace conſtant.in glo.nō obſtante,
Iaſ.apud Brun. d.conſ.8.nu.50.& ego non
memini vidiſſe clauſulā hāc in litteris, & re
ſcriptis ſerenis.Reip.ven. quæ eſt altera no
uior Ro.ut inquit Fulg.cōſ.62.col. 2.q̄q̄ in
ſtatibꝰ ſuis plena libertate fruat̄ nullū reco-
gnoſcens ſuperiorem & regalia oīa habens.

124 Immo & Principes perpetui infeudati
à Papa & Imperatore cum regalibus utun-
tur, & ipſi plenitudine poteſtatis, & ſunt in
tali poſſeſſione, ſicuti pulchre Bal.tradi dit,
conſ.267.ad euidentiam, nu.9.in 1.& con
ſi.457.nu.5.in 5.Ang.conſ.217.Ale.conſ.
1.nu.31.in 5.& conſ.11.nu.9.in 7.Iaſ.cō-
ſi.101.immunitas, in 3.idem Iaſ.Curt.iun.
& Brun.in conſ.præallegatis, & apud Brun.
Io.Campeg.Io.de S. Iulia & Nicol. de A-
gac.conſ.2.3.& 5.& Socin. conſ.7.& ultra
hos Soc.iun.conſ.60.nu.7.in 4.Natta cōſ.
402.nu.19.& cōſ.608.Silua. conſ. 50.nu.
30.Rolan.Val.conſ.ult.nu.49.& nu.95.in
4.Nec extraneum uideri debet in principi
bus infeudatis, quia Papa & Imperator ple
nitudinem ſuæ poteſtatis his communica-
re poſſunt, ſicuti dixere pręcitati auctores,
& pręterea Natta cōſ.636.nu.169.& 640.
nu.42.& plene dixi in tract.de iur.fiſ.in tit.
de ijs qui iura fiſ.hab.nu.78. & 79. ex qui-
bus conſtat Didac.loco præall. ſub nu.8.&
Arr.Pinell.loco præcitato à communi intē
tione, aberraſſe, quatenus aſſeuerauerunt
non eſſe recipiendā diſtinctionem hāc po-
teſtatis ordinarię, & ſuprema in principibꝰ
humanis, ſi quidē recepta ſit cōi interpretū
cōſenſu & frequētiſſimo principiū uſu ac ēt
de iure ſit, ut ſupra dictū fuit, & late ēt ac nō
inutiliter de hac plena poteſtate ſcripſit Ni
col.Enerar.ī loco, à plenitudine poteſtatis.

125 Non tn̄ princeps de facili uti debet ple
nitudine ſuæ, poteſtatis aduerſus iura ſcri-
pta & in tertij p̄iudiciū, ſed cū aliqua cauſa
uti ſuadet tex.in d.l.q̄ris ff.de Natal. reſtit.
ibi non facile ſolēt.& in d.l.2.§.ſi q̄d a prin
cipe, ibi niſi forte q̄s hæc impetrauerit q̄ iu
ra recte trahūt ad poteſtatis plenitudinē, &
in ꝓpoſito licet nō ꝑ hæc iura, ſic tradidc-
re Innoc.ī c.innotuit ex.de elect.& poſt eū
Abb.ꝓpe finē, & idē Abb.ī c.ad hæc ex. de
reſcrip.Bal.& Ang.in l.2.C.de quadr.p̄ſcri
pt.Iaſ.d.conſ.8.nu. 50.alias indiſcretus, &
ſine temperamento abſolute poteſtatis v-
ſus, non poteſtatis plenitudo, ſed tempeſta
tis plenitudo, ut tirannidis vocabulū omit-
tamus, euaderet, & ſic aduertit Ioann. Mo-
nac.in extrauag.Bonifacij, Rem non nouā,
& Cardin.Alexandr.in clem.paſtoralis, de

re iud. quos ad hoc retulit Soc.conſ. 164. col.pen.in 2.& 120.nu.14.in 3.Bal. conſ. 345. ad euidentiam col. 1. in 1.vbi,quòd clauſula de plenitudine poteſtatis intelligi tur de poteſtate bona & laudabili non vituperabili vel Tirannica, nam non dicitur Imperator poſſe,quod de iure non poteſt, & præter hos Didac.loco præallegato. Et peccaret Princeps in ſeipſum,qui ſine cauſa ius alterius tolleret,vt inquit Bal,in d.l.ſi teſtamentum,& ante eum Hoſtienſ. in tit. qui fil.ſint leg,in pen. col. verſic. Quàmuis autem,& in verſic.Imperator autem,refert & ſequitur Paul.de Ca.conſ.34. ſuper primo,col.pen.in 2.Alciat.conſ.5.nu.15.li.4.

126 Quid autem operetur plenitudo poteſtatis in principibus,& quæ ex poteſtate in eos translata poſſint, ita vt iure faciant nõ de facto, vtilis ac pulchra eſt inueſtigatio, & eſt materia de qua per legiſtas in l. fi.C. ſi cõtra ius,& in d.l.reſcripta,& per Cano. in c.quæ in eccleſiarum ex.de conſtitut.& in c. 2. ex. de probation. & non inutiliter dixi in dicto meo tract.de iu.fiſ. in tit. Haben. iura fiſ. Quocirca non diſcedendo à ſcriptis in eo loco,diſtinguendo materiam duos principales caſus conſidero.Nam aut agitur de iure realiter quæſito, aut agitur de iure quærendo.

127 Primus autem ſubdiuiditur in duo mẽbra,nam aut ius quæſitum eſt de iuregẽtiũ, aut de iure ciuili.Iuriſgentium autem ſunt rerum dominia,poſſeſſio,cõtractus emptionum,locationum,permutationũ,pacta,ꝓmiſſiones, obligationes, & huiuſmodi,de qbus in d.l.ex hoc iure,& ll. ſeq.ff.de iuſt. & iure,& in §.ſingulorum,inſtit.de rer.diuiſ.Hæc autẽ an princeps de poteſtatis plenitudine priuato auferre & alteri dare poſſit ex vi regiæ poteſtatis in eum translatę, concertant iuris interpretes,nam Ang. Peruſ. in l.item ſi verberatũ §.1.ff.de rei vẽd. ſenſit pro principis poteſtate,& qui contrarium dicunt, ſecundum eũ mentiuntur, & idem Ang.poſt Bal.in l.2.C.de quadr.pręſ. adducunt dicta duo iura,& idem Ang.in l. Lucius,per illum tex.ff.de euict.ſequuntur Ale.conſ.216.nu.24.in 2.Barba.conſ. 64. in 4.Iaſ.in l.fi.C.ſi con.ius,Dec.conſ.191. col.2.269.nu.7.& 498.cum alijs adductis à Cæphal.conſ.12.nu.19. & à Franc. Bec. conſ.56.nu.53. vbi nituntur ex vi ſuper eminentis poteſtatis, de qua diſputare non liceat,nec principi opponi poſſe, quare ita faciat,ex dictis ſupra.Verum hæc Ang. tra ditio communiter improbatur,gl.Bar.Bal. Sal.Pau.& alij,in d.l.fin.Cyn.in d.l. reſcripta, Innoc.& Canoniſtæ omnes,d. c. quæ in eccleſiarum,Abb.nu.11.Fel.num.36.& 37.Dec.nu.36.Egid.Boſ.in tit,de princip. nu.187.latiſſime Arr.Pinell. in d. Rub. de reſcin.vend.cap.2.Soc.d.conſ.164.col. 3. verſ.ſecundum,vbi de communi Iaſ. apud Brun.conſ.8.nu.45.Natta conſ.268.nu.8. Crau.conſ.5.nu.4.cõſ.103.nu.15.& 241. nu.12.adducunt,quia hæc,quæ iuregentiũ proueniunt,immutabilia ſunt,§.ſed naturalia,inſt.de iure nat.& per tex.in l.venditor §. ſi conſtat ff. com.præd.& quia ut inquit Bar.principes iuriſdictionẽ à Deo habent, §.1.in Auth.quom.opor.epiſ.Deus autem non talem iuriſdictionem eis præbuit,ut ꝙ alienum eſt indebite auferant,quia peccandi auctoritatem & iuriſdictionẽ tribuiſſet.

128 Ex cã tamẽ fatẽtur principẽ rẽ uni auferre poſſe & alteri dare, precio ſeu æſtimatione poſſeſſori retributa,ſic Felin.& Dec. locis præallegatis,pulchre Iaſ.in d.l.fi. C. ſi cont. ius,nu. 2.Dec.conſ.357.col.ult.Rol. conſ.69.in 2.et 71.li.3.et cauſa poteſt legitima occurrere ẽt reſpectu priuati commodi,l.ſi quis ſepulchrum ff. de religioſ. et indubitanter ubi cã ad rempublicã pertinet, ueluti pro uſu publico,pro publico beneficio,pro defenſione publica,pro Bello. pro pace,uel in remunerationẽ eorum,qui glorioſe pro Repub.militarunt in quibus ſane terminis loquuntur tex.in d.l.item ſi uerberatum §.1.et in d.l.Lucius,et ego ſcripſi in tract.de iur.fiſ.in tit.Bann.reſtit.nu. 49. et nu.52.et in ſpecie Rom.conſ.310.in caſu, Natta in conſ.522.nu.19.ideoque ſuſtineri poteſt conſultatio Nicol.Ale.cõſ.2.ut inuictiſſimus Carolus, V.Imper. de plenitudine poteſtatis reintegrare potuerit magnanimũ Ducẽ illũ,q ſtenue ꝓ Imperio militauerat aduerſus pactũ remiſsũ, ſic ut ex ui prioris pacti rẽ uẽditã ꝑcio reſtituto recuperare poſſet,itaq; ſi ex cã fideicõmiſſi,teſtamẽti et ſucceſſionis realiter ſit acquiſitũ alicui dominiũ,ſupponẽdo ꝙ cã ac quirẽdi ſit de iuregẽtiũ,cõſtat principẽ ex motu ſui animi non poſſe rem quæſitam huic auferre,et alteri dare ceſſante legitima cauſa.

129 Ampliaẽ concluſio hæc cõiter recepta etiã quod dominium uel obligatio quę iuriſgentium ſunt, proceſſiſent ex cauſa ciuili, nam quàmuis modus acquirendi ſit de

iure

iure ciuili dominium tamen iuriſgentium eſſe conſtat,Bar.in d.l.ex hoc iure, ſub nu. 5.& ſic decidunt magis communiter doctores, in dominio quæſito de iure ciuili per aditionem hæreditatis, vt poſt aditam non poſſit Princeps legitimare ſpurium in præiudicium agnatorum,& omnino indubitanter poſt apprehenſam poſſeſſionem, Bal.in l.2.prope finem,C.de iur.& fac.ign. & in d.l.reſcripta,nu.10.Paul.Ca.in d.§.& quid ſi tantum,col.vlt.Alex.nu.26. & 27. & poſt eum Aret.Soc.Iaſ.Ruin.Galiaul.& Alciat.idem Ale.in l. cum hæredes in prin. ff.de acq.poſſeſ.Aretin.in l.3.nu.6. ff.de teſtam. & idem dicunt in dominio vtili quæſito ex cauſa iuris ciuilis,quia dominiũ originem & materiam trahit à iuregẽtiũ, Bar. in l.3.C.de fund.patrimon.libro 11.Paul. Ca.conſ.46.col.vlt.in 2.vbi in Papa, & in Imperatore,Abb.conſ.3.in 2.nu.6.Fel. d. c.quæ in eccleſiarum,ſub nu. 70. & ſeq. & nu.75.Soc.apud Brun.conſ.7.nu.5.6.& 7. & in conſ.10.nu.12.idem Soc.lib.3. conſ. 120.col.6.Iaſ.d.l.fi.C.ſi con.ius,nu. 3. idẽ Iaſ. conſ. 177. in 2.& conſ.86.& 93. in 3. Dec.conſ.343.col.2.late Pariſ.conſ.1.nu. 32.& conſ.100.nu.69.& 70.in 1.Soc.iun. conſ.76.nu.13.lib.1.& 120.nu.31.lib. 2. Crau.conſ.7.nu.10.& 135.nu.20. & 241. nu.12.Decia.conſ.3.nu.51.& conſ.56.nu. 9.in 1.Cæphal.conſ.27.nu.53.Arr.Pin. loco ſuperius citato,& communem dixit Alciat.conſ.5.nu.8.lib.4.

130 Verum ampliatio hæc,ſubſecuta naturali poſſeſſione per rei apprehẽſionem, qui quidem modus eſt acquirendi rerum dominia de iuregentiũ,ad notata in l.1.in principio, ff. de acq. poſ.communiter recipitur, ſed vbi ex ſola iuris ciuilis cauſa quæſitum fuiſſet dominium,veluti per ſimplicem hæreditatis aditionem, abſque actuali apprehenſione, vel vbi ex cauſa legati vel fideicommiſſi ipſo iure à lege transfertur dominium in legatarium & fideicommiſſarium, ad l.ſi tibi homo §.cum ſeruus,ff.de leg. 1. in l.a Titio ff.de furt.& in l.1.& 2.C.com. de leg.Concludunt plerique magni nominis auctores, Principem de plenitudine põteſtatis poſſe auferre dominium iure ciuili tantum quæſitum,Bal.in c.1.col.4.verſ.& nos dicimus, in tit. Hic fin.lex.& in conſ. 214.ad finem,libr.2.clare Paul.Ca.in d. l. 3.ff.de teſtamen.& in d.l.cum hæredes, & ſequitur Claud.Aquenſ.ibi,Iaſ.d.§.& quid ſi tantum,nu.105.& illic Aquen.nu.43. & fuit de mente Bar. ibidem col. vlt. ſi recte inſpiciatur, dum allegat l.quæris ff.de nat. reſtit.Alex.conſ.2.nu.47.in 1.Dec.in l. 1. in fine C.de ſec.nup.Curt.iun.conſ. 1. nu. 20.& 157.nu.18.& conſ.174.ſub nu. 15. & in dominio quæſito per ſententiam Bal. in l.fin.num. 9. C.ſent.reſc.non poſ. Abb. conſ. 85. in 1. & conſil. 72.in 2.late Dec. conſ. 252. col. vlt. & in dominio quæſito per præſcriptionem Ange.in d.l.Lucius, ff. de euiction. Gozadin. conſ. 5.nu.17.Caſſan.conſ.66.col.pen.Natta conſ.160. nu. 41.& per ſententiam, præſcriptionem, & conſuetudinem, idem Nat. conſ. 511. & conſ.ſeq.vbi,quòd plus eſt,ampliat in præſcriptione centenaria & immemoriali, & idem Nat.conſ.636.nu. 52. & poſt Alex. conſ.16.col.pen.in 5.Crau.conſ.135.nu. 22.Claud.Aq.d.l.ex hoc iure nu.55.& generaliter in his & in alijs cauſis iuris ciuilis Felin.d.c. quę in eccleſiarum nu. 69. Dec. num. 36. 37. & in d.l.1.in fine,& in conſ. 19. col.2.269.nu.7.& nu.10.390.ſub nu. 10.498.nu.25.& 624.col.pen.& vlt.Cur. iun. d. conſ. 1.nu.20.& 138.nu.5.& 174. nu. 13. 14. & 15. & in l.venia,nu.6.C.de in ius voc.& in dominio quæſito per legitimationem,Afflict. Deciſ.128.ad finem,ſic etiam contractum inter duos celebratum ſuper materia & gratia per Principem reuocabili poteſt Princeps reuocare & alterare,Rota,in nouiſ.par.2.Deciſ.161.nu.7.

131 In hac autem ambiguitate ſalua meliori deliberatione inhærendo ijs,quæ ſcripſi in eo tit.haben.iura fiſ. crederẽ ſic dici poſſe,quod aut Dominium, vel obligatio proceſſit ex cauſa contractus viciſſim obligatorij,quàmuis contractus foret de iure ciuili,veluti feudi,emphiteoſis,& ꝑcariæ, hoc caſu nõ poſſit auocari & tolli ſine cauſa, ẽt de ſuprema principis poteſtate ſicuti cõcludit Dec.d.c.quę in eccleſiarũ,nu.36.& ante eum Are.& Fel.in c.nouit.ex.de iud. ac ideo Princeps non poteſt Vaſſallos ſuos ẽt ſibi ſubditos diſueſtire ſine culpa, et cauſa conuicta, de feudis, et emphiteoticis, ex cauſa contractus eis acquiſitis,Bald.conſ. 324. et 327. in 1.Paul.Ca.d.conſ.46.col. vlt.in 2.Iaſ.conſ.86.col.3.in 3. Dec. conſ. 544. et 689. Socin. apud Brun. conſ. 10. num. 20. et infra, Pariſ.conſ.11.num.48. in 1. Ruin. conſ. 36. numer.22.lib. primo et conſil.4. libr. 5. Curt. iunior de feud.

in

In 2. par. q. 12. & conſ. 1. col. 10. & conſil. 100. nu. 4. cum concord. a me adductis, in d. tit. ſub nu. 51.

132 Aut proceſſit ex priuilegio & gratioſa Principis conceſſione, quę non tranſiuit in contractum, vt Princeps eo caſu poſſit non de ordinaria ſed de abſoluta poteſtate dominium ſic quæſitum aduocare, & ſatis ſufficiens cauſa ſit motus animi Principis, & quia ipſe dedit, ad hoc Angel. deciſio in l. Anthiocenſium, ff. de priuil. credit. & ſic conſuluit Socin. conſ. 87. nu. 14. in 3. ſenſit Egid. Boſſ. in tit. de Principe, ſub nu. 14. & nu. 22. & idem Socin. conſ. 4. nu. 5. & 7. in eo. vol. & ego plenius declaraui in eo. trac. ſub nu. 27. & nu. 24.

133 Aut vero proceſſit ex alijs cauſis iuris ciuilis inter priuatos, veluti vſucapione, præſcriptione, ſententia, arrogatione, legitimatione, & huiuſmodi, hoc autem caſu, vt conſtat, varie concertant iuris interpretes. Cum autem dominium ex his cauſis proueniens non minus deſinat eſſe iuriſgentium, non poterit Princeps directo illud tollere, poterit tamen forſan per reſcriptum de plenitudine ſuæ poteſtatis reſtituere priorem dominum, aduerſus ſententiam, præſcriptionem, & vſucapionem, declarando ſententiam nullam & inualidam, vel non habere vim iudicati, ante tamen executionem illius, non poſt, Rota, in nouiſſim. part. 3. lib. 3. Deciſ. 909. vel etiam concedere vlteriorem appellationem, & ſic etiam de plenitudine ſuæ poteſtatis, declarare præſcriptionem, vel vſucapionem non eſſe decurſas, Arrogationem, & legitimationem inualidas & nulliter factas, quia hæc iuris ciuilis ſunt, & infirmatis his cauſis, reſciſſo principali, reſcinduntur acceſſoria omnia, quæ inde ſequuntur, l. ſi ex cauſa §. 1. ff. de minor. ac ideo res vendicari poterit vti Bal. ait, d. l. fin. nu. 9. C. ſent. reſc. non poſ. uel ſaltem res condici poterit a poſſeſſore vti exiſtens apud eum ſine iuſta cauſa, l. 1. ff. de cond. ſine cau. & his optime conferunt, quæ ſcripſi in tit. Bann. reſtit. nu. 53. & melius, nu. 58. & 59. Proinde Princeps, ſi quandoque expediret, pro motu animi ſui de ſuprema ſui poteſtate declarare poſſet, ex ſolo actu aditionis hæreditatis, hæreditatem non fuiſſe quæſitam, dominium non fuiſſe translatum, & ſic etiam in caſibus in quibus ipſo iure citra factum hominis dominium transfertur ab vno in alium, vel etiam ciuilis poſſesſio, per conſtitutum poſſeſſorium, per præcarium, vel per ſtatutum de continuanda poſſesſione, ſi vero Princeps non dominium ſed ius aliquod, immunitatis, præeminentiæ, aut nundinarum, tranſtuliſset, poſset quidem iure de ſuprema ſui poteſtate reuocare Aretin. & Felin. d. capitul. nouit. Natta, d. conſilio 512. num. 21.

134 Quæ autem de Dominio dixi, eadem quoque & de poſsesſione repetenda ſunt, quia poſsesſio iuriſgentium eſt, ex qua Dominium prodijt, l. 1. in principio, ff. de acq. poſ. §. ſingulorum, inſti. de rer. diuiſ. Bar. in d. l. 1. in 3. quæſt. nu. 14. & poſt eum Doctor. communiter, Ripa, num. 45. & infra, idem Bar. in l. interdum, ff. de cond. indeb. & in terminis ſic reſoluit Bald. conſil. 345. col. 1. in 1.

135 Vnde infertur, Principem, & fiſcales Principis pro ſpoliata poſsesſione conueniri poſse ad illius reſtitutionem. Qua in re, quia Auctores uarie locuti ſunt, Tres caſus diſtinguendos putaui. Primus eſt cum agitur de re allodiali, & hoc caſu Principem fiſcumue eius conueniri poſse remediis reſtitutoriis concludendum eſt, ſic vt teneatur reintegrare ſpoliatum etiã ſubditum docto de ſola poſsesſione & ſpolio, etiam quòd poſsesſio non coloretur, & pro vt ſeruatur in profanis reſtitutiuis, in quibus pro regula traditur, ſpoliatum ante omnia eſse reſtituendum probata ſola facti poſsesſione & ſpolió, etiam ſi prædo ſit, l. 1. §. qui a me, & l. colonus, ff. de vi, & vi arm. l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg. iul. vnde vi, & l. prima, C. ſi per vim, capitul. in litteris, capitul. item cum quis, & capitul. ex conqueſtione, ext. de reſtit. ſpol. & capitul. reintegrandæ, tertia quæſt. prima, & notarunt ſcribentes omnes in dictis locis & in l. naturaliter §. nihil commune, ff. de acq. poſseſ. Menoch. in ſuo tract. de recuper. poſseſ. & recte dixi ſufficere probationem de ſola facti poſsesſione, quàmuis aliter non coloretur uel iuſtificetur, quia in iſtis ius commune non præſumit pro Principe, nec reſiſtit priuato, ad not. in capitul. nimis ext. de iureiur. ideoque ſpoliatus vt reſtituatur, non tenetur colorare ſuam ſpoliatam poſseſſionem, ſicuti poſt alios docuit, Filip. Franc. in capitul. ad decimas column. ſecunda in primo caſu de reſtit. ſpol. in ſexto Abbas.

Abbas. d. c. in litteris. Ratio huius concluſionis eſt, quia priuatus aduerſus fiſcum & Principem vtitur iure communi, l. item veniunt §. ait Senatus, & §. in priuatorum, ff. de pet. hær. & inde notarunt gl. & ſcribentes, & in ſpecie Paul. de Ca. nam Princeps profitetur ſecundum leges viuere, l. digna vox C. de legib. ideo iura præmiſſa de reſtitutione ſpoliati, quæ generaliter loquuntur, Principem & illius fiſcum continebũt, quia lex generalis includit perſonas alioquin priuilegiatas, l. in fraudem §. fin. ff. de teſt. mil. Item vnde iura naſcuntur, non debet iniuriarum naſci occaſio, l. meminerint C. vnde vi, & quia Principi ſpolia infeſta ſunt, l. auctoritate C. vnde vi.

136 Item quia priuatus horum poſſeſſor à fiſco conuentus non tenetur docere de titulo ſuæ poſſeſſionis & poſſeſſionem ſuam aliter iuſtificare, & colorare, nam ex ſola facti poſſeſſione habet iuris aſſiſtentiam, ad reg. in l. cogi C. de pet. hær. & in l. fin. C. de rei vendic. Bar. in l. 1. C. de conductor. lib. 10. ſequuntur Ioan. de Plat. & Andr. de Barul. ibi, Iaſ. in prælud. feud. num. 50. & in §. actionum, nu. 225. inſtit. de action. dixi in tract. de iure fiſ. in tit. de ijs q̃ ſpect. ad ord. iud. nu. 13. Nam in iſtis allodialibus priuati habent iuris aſſenſum nec Princeps intentionem fundatam habet, Hoſtienſ. Innoc. Io. And. Abb. & cæteri Canon. in d. c. nimis, Aretin. & Moder. in d. l. 1. ff. de acq. poſ. & pro hac concluſione eſt caſus, in c. 1. in tit. de mil. Vaſ. qui cont. eſt in §. ſi vero de quo mox dicam, & ſic decidunt Andr. Iſern. & Afflict. in c. 1. §. illud in tit. de prohib. feud. alien. per Feder. vt ſtatim dicam. Ad hoc etiam Bar. deciſio in l. poſt contractum, nu. 18. ff. de donat. ubi, quòd poſſeſſor non poteſt per fiſci officiales amoueri de ſua poſſesſione, niſi prius per ſententiã fuerit condemnatus, per text. in §. item ſi quis in fraudem, inſtit. de action. ſequitur Pich. ibi ſub nu. 43. Salicet. in l. ſi quis poſt hac, col. 5. C. de bon. proſcrip. Alciat. conſ. 24. nu. 12. lib. 8. nam tertij poſſesſio impedit incorporationem in fiſcum, ut ait Alex. in l. ſi marito in princ. ff. ſolut. matr. & ego plene dixi in eo, tract. in tit. de public. bonor. nu. 185. Executiue tamen fiſcus procedit, non ut poſſeſſorem ſpoliet, & ſi periculum ſubeſt, ſequeſtrat, Bartol. dicto loco, nu. 19.

Eſt ergo locus remediis recuper. aduerſus Principem pro ſpoliata poſſesſione rerum allodialium. Nec plenitudo poteſtatis de iure opitularetur, quia non iuuat in iis, quæ iuriſgentium, ſunt, uti ſupra dixi. Cum autem priuatus recuperandæ agit aduerſus Principem, factum uerbis temperare in libello debet, ſicuti admonuit Aluarot. d. c. 1. §. ſi uero. Nec interdicto unde ui ſibi aduerſus dominum ſuum experiri licet, quia infamiam quandam apud graues uiros irrogat, uti admonuit Menoch. de recuper. poſſeſ. remed. 1. num. 94. & 95.

137 Secundus caſus eſt, cum agitur de re feudali non iuriſdictionali, ueluti de terra & de domo, aut alia re infeudata, & quidem ubi conſtat rem eſſe feudalem non licet Domino de facto ſpoliare Vaſſallum, & ſi id fecerit reſtituet poſſesſionem, caſus eſt, in d. c. 1. §. ſi uero, de mil. Vaſſal. & inde notarunt ſcribentes omnes, & eſt ratio, quia feudum non niſi culpa conuicta amittitur, toto tit. de feudo ſine culpa non amitt. declarando tamen ut latius dixi in d. tract. de iure fiſ. in tit. Haben. iura fiſ. ſed ubi conſtaret de ſola feudatarii poſſesſione, ſi quidem longa eſſet, abſque dubio foret reſtituendus, Caſſad. Deciſ. 2. in tit. de cau. poſ. & prop. Menoch. de recuper. remed. 15. num. 461. de retinen. remed. 3. nu. 593. Rot. in nouisſim. par. 2. Deciſ. 4. ſi autem annalis eſſet, & cum fructuum perceptione & utilitate feudatarius docto de ſola poſſesſione, quàmuis illam non colorarет, reſtituendus adhuc eſset, & eſt ratio, quia ubi ius commune non reſiſtit actori ſpoliato, licet uideatur facere pro reo, attamen reſtitutio facienda eſt, quàmuis aliter non coloretur, ſicuti ex communi intentione tradidit Filip. Franc. in d. c. ad decimas, colum. 3. in 3. caſu, per text. in c. cum eccleſia ex. de cauſ. poſseſ. & propr. Nam poſsesſio hæc prodeſt, quo ad omnes poſsesſionis effectus, Rot. in nouiſſim. part. prima Deciſ. 734. num. 7. quòd autem in huiuſmodi feudalibus priuatus habeat aſſiſtentiam, iuris communis in eorum poſsesſione ſatis conſtat, nam hæc haberi poſsunt, Inueſtitura, ſucceſsione, & præſcriptione per curſum annorum, 30. capit. primo §. ſi quis per 30. in tit. ſi de feud. fuer. contr. præſcriptio autem ſine poſsesſione, non currit, leg. ſine poſsesſione, ff. de uſucapion. capit. ſine

poſſeſſione,de reg.iur.in 6. vnde feuda hęc corporalia a priuatis poſſideri poſſe iure communi conſtat,ac idcirco pro eis dari remedia reſtitutiua, & ad hoc videtur caſus in d.c.1.§. ſi vero,nam malo ordine Dominus intrat feudum,vbi poſſeſſorem iudicialiter non conuenit,ſed de facto eijcit,quoniam iudiciorum vigor ac iuris publici tutela læditur, cum quis in cauſa propria de facto ſibi ius dicere præſumit,l.nullus C.de iudęis & l.1.C.ne quis in ſua ca. & licet littera illius text. loquatur de Vaſſallo & de feudo,poſſeſſor tamen, qui rem iure feudi poſſidet,dominum recognoſcens, interim in poſſeſſorio iſto reſtitutiuo in quo de poſſeſſione tantum quæritur, cuius iure cõmuni capax eſt,pro Vaſſallo & feudatario haberetur,vt reſtituatur ad poſſeſſionẽ,a qua deiectus fuit,ſicuti in poſſidente rẽ vti emphiteuticam,qui a Domino eiectus fuiſſet, & in iſtis feudalibus nõ iuriſdictionalibus pro abſoluto ſic concludunt aduerſus Dominum,And.Iſern.in d.c.1.§. illud col. 4. ſub nu,8.9.& 10.in tit.de prohib.feu. alie. per Fed.Afflict.in d.c. 1, §. ſi vero,nu. 80. Luc.de pen.in l.ſi coloni,q.30.C. de Agricol. & cenſ,lib,11.Menoc,de recuper.reme.1.nu.100. & ſi aliter in iſtis feudalibus ſenſerit Afflict.in d.§.illud ſub n.54,& 55. nam requirit quòd poſſeſſio coloretur vbi ſpolium proceſſit a domino.Porro Vaſſallus iudicialiter cõuentus, qui quidem Vaſſallum ſe eſſe profitetur, tenetur exhibere Domino inſtrumenta ſuæ inueſtituræ, & fundorum feudalium fines oſtendere, Bal. in l.inſtrumenta C.de fideicom, dixi in d. tract. in tit. de iis quæ ſpect. ad ord. iudic. num.18.Si vero Vaſſalli poſſeſſio Annalis non eſſet maius dubium foret per tex.in c. 1.§.ſi autem aliquis,in tit.ſi de inueſtit. inter Dom.& Vaſſal.verum tex.ille in petitorij materia loqui videtur, cæterum cum ẽt momentanea poſſeſſio in iſtis reſtitutiuis conſiderabilis ſit,vti plene dixi ſupra in Artic.48.nu,38,de iure forſan ſpoliati feudatarii ratio præualeret, niſi ius Domini eſſet omnino liquidũ ad ſcripta a Bal. conſ. 345.nu.1.quem ſequit̃ Crau.conſ.5,nu.7.

138 Nã etiam in recuperandæ obſtat agenti notorius proprietatis defectus, d.c. ad decimas, pulchre Abb. d.c. in litteris col. pen. Alex.& poſteriores,in d,§,nihil commune, & Anton.Matth.nu.50.Dec.conſi. 191,col.pen.Curt.iun.conſ.127.nu.6. Pariſ.conſ.2.nu.36.conſ.10.nu.68.li.1. Cra. conſ. 302.nu.6.& 399.nu.7.Decian.conſ. 37.nu.71.in 3. cum aliis cumulatis a Menoc.in 1.remed.recupe.nu.215,uſq; 239. & ratio eſt, quia exceptio notoria nunquã cenſetur excluſa a lege vel a ſtatuto,quàmuis dictum ſit, quòd nulla exceptio obiici poſſit,Bal.in Rub. C.de probat.Abb.conſ. 44.lib.1.Ripa,in d.§.nihil commune, nu. 70. Notorium autem conſiderari poſſet, vbi conſtat rem eſſe feudalem,& ad Dominum reuerſam, vel per alienationem factã inconſulto domino, vel per canonem non ſolutum,vel per generationem finitam,nã in his caſibus,vbi ſic conſtat, licere domino poſſeſſionem rei feudalis ingredi & emphiteoticæ, poſt Specul. in tit.de locat. §. nunc aliqua,q.48.& Bal.in c.1. nu. 26. in tit.de Allod.& in c.potuit nu.32.ex.de locat.& d.conſ.345. & conſulendo tradidere Corn.conſ.193.nu.3.lib.3,Socin.conſ. 167.n.14.lib.2.Dec,conſ.191.col.2.Rui. conſ.57.nu.2.lib.4.Crott. conſ. 12. nu. 7. Gozadin.conſ.39.nu.25.Crau.d.conſ.5. nu.6.& 7.conſ.302.col.pe. & finita emphiteoſi per generationem Bal. conſ. 31. proponitur,nu.9.in 1.Natta conſ.563.nu.36. Gozad.dicto loco. Qui tamen omnes ſecus concludunt, cum hæc notoria & aperta non ſunt,& præter hos Bero.d.c.potuit, nu.153.& late Menoch.conſ.503.nu.4.5. & 6.Quin immo plerique ſenſerunt Vaſſallum & emphiteotam,quàmuis ipſo iure ceciderit ab vtili rei dominio,non tamen poſſeſſione priuari poſſe niſi citatos, ad gloſſ. in c.1.§.callidis in tit.de prohib.feu.alien. per Federic.& in c.licet epiſcopus,de præbend. in 6. cum concordantibus adductis a Menoch.d.conſ.503,nu.7.8.& 9.& ego plene dixi d.tract.de iure fiſ.in tit.hab.iur. fiſ.nu.58.& infra,& ibi ſub nu.60.dixi, in Principe ſupremo concedendum eſſe, ut finito feudo, ſi ſic notorie conſtet, poſſit inuadere illius poſſeſſionem, clam, vel palam, & armata manu, & eam facultatem alteri concedere poſſe, ex Bald. & Crau,ſupra relatis, & præter eos Decius.d. conſ.191.num.9.& infra,indubitanter autem, vbi poſſeſſio illius demonſtraretur diſcolorata & uitioſa, quia ſine titulo poſſidere non poſſet, ad ſcripta a Roman. conſ.499. in præmiſſa, colum. 2. in quibus terminis præciſe loquitur text. in d. c. ad decimas.

Tertius

149 Tertius caſus eſt, cum agitur de iuriſdictionalibus,regalibus,& reſeruatis principi difficultatis: nempe non leuis eſt: Nã in his poſſeſſor à fiſcali iudicialiter cõuentus tenetur aduerſus regulam in d.l.cogi, C.de pet.hęr.docere de titulo ſuæ poſſeſſionis, alio quin hæc dimittere compelletur,ſicuti decidunt Luc. de pen.in l. 2.C. de fund.limitrof. Afflic.in c.1.num.84.in tit.de controu.inueſt.Gramat.conſ.9.Rolan.conſ. 89.nu.24. in 2.& præter hos Iſern. d.§.illud col.4. verſ. per hoc dixi in præalle. tract & tit.nu.20.& ratio eſt duplex, prima,quia priuati abſque principis conceſſione ſunt horum incapaces, quoniã ſunt de reſeruatis principi. c. 1. in tit. Quæ ſint regal.& centeſ.diſtinct.c.contra morem: Itẽ quia in iuriſdictionalibus fundata eſt principis intẽtio in toto regno,& principatu.Hoſtienſ.Inno.Ioan. Andr.& Abb in d c.Nimis Ruin. conſ.82.nu.7.li. 1. & ultra hos ex auctoritate, Afflict. & Lup.Roland. d.conſ.89.col.1. Nam omnis iuriſdictio,omnis que poteſtas in principe eſt, & ab eo fluit & refluit, l. 1. & 2. ff.de conſtit. princip.

140 Maxima autẽ in his difficultas eſt, an ſpoliatus a principe debeat reſtitui docto de ſola poſſeſſione & ſpolio, nã in re hac ubi agitur de ſolo poſſeſſorio reſtituendæ ſeu reintegrandę,tres leguntur opiniones prima eſt,ut ſufficiat probare de ſola poſſeſſione facti & ſpolio, quã habuit Iſern. quem Regnicolæ in feudalibus Euangeliſtam appellant, uti refert Gramatic. uoto 32.num.6.Hic inquam in d.§.illud col.4. verſ.ex his,reaſſumit difficultatem in Vaſſallo ſpoliato aliquo Caſtro cum omni iuriſdictione,& arguit pro fiſco. Deinde in verſ.ſed hoc eſt ualidum, decidit pro Vaſſallo ut reſtituatur ad poſſeſſionẽ, & clarius in penult.col.uerſ.feudum,ergo quilibet poteſt tenere, & ibi ſpoliatus ergo reſtiatur, adducit regulam cõmunem, ſpoliatum ante omnia in ſpoliatoris odiũ reintegrãdum eſſe,d.c.in litteris cum pluribus aliis,& præterea adducit tex.in d c.1. §.ſi uero,in tit.de Mil.Vaſſal. nam Vaſſallus malo more a Domino ſpoliatus in poſſionem reſtituitur.

Item qa uera, & naturalis poſſeſſio cadit in Caſtro corporali per pedum poſſeſſionem, cui poſtea iuriſdictionalia uti acceſſoria cedunt,hæc autem patent ad ſenſum, quo ad poſſeſſionem naturalem, & probatur,ex notatis per Innoc.in c.cũ noſtris,col.3.ex.de conceſ. præb.ubi inquit, quod in iuribus incorporalibus,quæ ſolo adhęrent. ex ſola ſententia non amittitur poſſeſſio,ſecus ſi talia ſint,quę nihil corporale attingant,ut in iure eligendi,ſequuntur,Hoſtienſ.col.4.Io.Andr.col. pen. Butr.nu.19.Anchar.nu.16. Card.q.22. Henric. Boich. nu. 8. Ang.in l. qui reſtituere, col.2.ff.de rei vendic.Florian.in l.ſeruitutes,nu.1.ff.de ſer.urb. præd. Rota, in nouiſſim. par.2.Dec. 70.nu.2.& nu.8.quod autem iuriſdictio acceſſoria ſit ad Caſtrũ iuriſdictionale, notat Bar.in l.inter eos,ff. de acq.rer.dom. late Alex. & Aret. in l.3. in princ.col. pen.& ult. ff.de acq. poſſeſ. Bal.in l.data opera.ſub nu.43.c.qui accu. non poſſ.& idem Bal.conſ. 369. lib.2.& conſ.141.li.5.Capic.Deciſ. 27.ſub num. 36.& ubi a ſupremo emanauit Caſtri cõceſſio, quod intelligatur facta cum omni iuriſdictione mero mixto Imperio & iuriſdictionalibus omnibus,ultra præallegatos late ſcripſi ex auctoritate Oldr.Io. Andr. Paul. de Ca. Rom.cum Cępol. & Iaſ. Afflic. Dec. & Nattæ de tract. de iure fiſ. in tit.de iis qui iu.fiſc.hab. nu.92.Data ergo poſſeſſione in iſtis, iniuſta eſt ſpoliatio Domini, conſequenter ergo facienda eſt reſtitutio.ad hoc etiam conſiderat,feudalia hęc præſcribi ſaltem per tempus immemoriale, quia vim priuilegii habet, l.hoc iure §.ductus Aquæ, ff. de aq. quot. & æſtiu.c.ſuper quibuſdam,§.præterea ex. de verb. ſign. ideoque in priuatum cadit eorũ poſſeſſio, & licet eorum poſſeſſio ſine priuilegio Domini uero, aut præſumpto per uſum temporis immemorialis, ſit iniuſta,quoniã priuatus quo ad dominiũ & iuſtitiam poſſeſſionis hęc habere, & tenere non poteſt attamen quo ad habitũ poſſeſſionis capax eſt, quia poſſeſſio acquiritur etiã ei,qui proprietatis interim capax non eſt,l. 1.§.ſi uir ff.de acq. poſſ. ubi plene notarunt Bar.Alex. Iaſ. & Alciat. & l. quod meo in princ. & l. ſi aliquam & l. ꝗ vxor,ff.de acq. poſſ. nam multa poſſideri poſſunt licet non eorũ proprietas haberi, gloſ.12.q.1.c.dilectiſſimi, & iſta poſſeſſio licet non habeat iuſtitiam,quia tamẽ præbet habitum poſſeſſionis,ſufficiens eſt, ut poſſeſſor euictus reſtituatur, l. 1. §.deiicitur,& §.ſi a me, ff. d̃ vi & ui arm.& d.c.in literis,

litteris, ubi in ſpecie Abb. ſub nu. 20. ſic notauit, ſed ante eum fuit conſideratio Andr. de Iſern. opinio ergo Andr. ſtat pro priuato, quam etiã habuit Afflict. dum indiſtincte loquitur, in d.c. 1. §. ſi vero, num. 80. de mil. Vaſſ. ſequitur Menoch. in primo & idẽ Menoch. conſ. 503. nu. 36. & per totũ, Remed. recuper. nu. 99. & 100. ubi huius opinionis commemorauit Luc. de pen. & Molin. & vltra hos latiſſime Abb. d. c. in litteris, ubi in beneficialibus, & data lõga poſſeſſione, res uidetur minus dubia, ad dicta ſupra, num. 137.

141 Alia fuit opinio, ut ſpoliatus teneatur, oſtendere titulum, per priuilegium, aut ꝑ præſcriptionẽm immemorialẽ, quæ quidẽ priuilegio æquipollet. d. §. ductus Aquę, & d. §. præterea, ſic enim cenſuit Io. Fab. in §. retinendæ, nu. 33. inſtit. de interd. Petr. Anchar. conſ. 310. Tres Domini, nu. 12. ꝑ tex. in d.c. ad Decimas, ubi pro regula colligitur, ſpoliatum non eſſe reſtituendum, quando eius poſſeſſioni reſiſtit ius commune, & fundat intentionem ſpoliatoris, ſicuti notauit Fil. Franc. ibi col. 3. in 3. caſu, Abb. d.c. in litteris, nu. 24. & melius ante, nu. 30. nã in iſtis iuriſdictionalibus, & regalibus Dominus intra fines ſui principatus fundatam habet intentionẽ, ſic quòd aſſiſtit ei ius cõmune, & ex aduerſo reſiſtit poſſeſſioni ipſius ſpoliati, quia hæc a priuato iure cõmuni poſſideri nequeunt, cum ſint de reſeruatis, quocirca notorius ꝓprietatis defectus in his agenti obſtare uidetur, qui etiam in poſſeſſorijs reſtitutiuis actori obſtat, ut ſupra dixi. Iuris enim præſumptio notoriam, & liquidam facit probationem, gloſ. in l. ſi tutor petitus, C. de peric. tut. plene Iaſ. in l. licet imperator, ff. de leg. 1. eiuſdem ſententiæ videtur Lucas de pen. in l. 2. C. de fund. limitrof. col. 2. adducit, quia ta[illegible]a per priuatos iure poſſideri nequ[illegible] ab[illegible]q; ſuperioris diſpenſatione, unde [illegible]unque de exceptione liquere poteſt per iura ſcripta ſine probationibus facti ſtatim ſuper eo pronunciandum eſt, ne partes grauentur laboribus, & expenſis, & fuit ratio Archid. & Io. And. in d.c. ad decimas, Innoc. & compoſtell. in c. cum inter, R. ex. de election. Intelligit tamẽ cum res agitur inter priuatum & Dominum, cuius intentio iure communi fundata eſt, ſecus ſi inter duos priuatos, & dicta hęc ſequitur Capic. deci. 77. num. 9. & nu. 14. ubi quod cum contentio eſt cũ Domino, uel cum eo, qui eius locũ teneat, in iſtis regalibus, iuriſdictionalibus, & officijs, quæ principi ſunt reſeruata, non ſufficere ut ſpoliatus doceat de ſola facti poſſeſſione, ſed requiritur tituli exhibitio, q ſufficit ad colorandum, quamuis intrinſecus patiatur oppoſitiones ad hoc etiã ſub num. 7. adducit Florian. in l. ſicuti, §. ſed ſi quæratur, ff. ſi ſeru. vend. ubi inquit, quod quãdo præſens ſtatus non conſenſit origini, ueluti cum priuatus eſt in poſſeſſione exigendi vectigalia, vel exercendi iuriſdictionalia, in iſtis quaſi poſſeſſio non prodeſt, quia iniuſta eſt, niſi iuſtificetur, idem Capic. Dec. 209. nu. 5. & Capic. dicta ſequitur Anton. Matth. in rep. §. Nihil cõmune, nu. 69. Ego autem addo. Ang. in l. qui interrogatus, ff. de inter. action. ubi, quod poſſeſſio non releuat poſſeſſorem ab onere demonſtrandi, titulum, quando res eſt talis, quæ ab eo ſine titulo poſſideri non poſſet, per tex. in d. c. ad decimas, reperi, quod D. Decian. in cõſi. 45. nu. 7. & infra lib. 1. in his cenſuit poſſeſſorium fore mixtum, quia feudalia hæc iuriſdictionalia non poſſunt poſſideri ſine titulo per principis conceſſionem, ac ideo mixta eſſe per text. in l. 2. §. quædam, ff. de interd. & propterea in his neceſſariam eſſe tituli oſtenſionẽ, pro ut in mixtis, d. §. quędam, & pro ut in beneficialibus, nam hæc ſine inſtitutione Canonica haberi non poſſunt, c. 1. de reg. iur. in 6. quibus comparantur feudalia, quia hæc quoque beneficia ſunt, ut per eum, nu. 7. & nu. 10. His addatur Crau. conſ. 322. col. 2. uerſ. ſecundo cõſidero, ubi quod ſi ſpoliato agenti aduerſetur iuris præſumptio, tunc neceſſe ſibi ſit iuſtum titulum plene probare, quia hic in malafide eſt, cum habeat contra ſe iuris pręſumptionem, Alex. conſ. 75. col. pen. uerſi. præterea li. 5. retulit Menoc. in 15. Remed. recuper. nu. 466. ubi & alios ad hoc recenſuit, qui tamen in beneficialibus, & in ſpiritualibus loquuntur. Crau. tamen ratio nõ videtur conſideranda, quia etiam pręedo reſtituendus eſt ad ſuam poſſeſſionem, d.c. in litteris, d. l. colonus, ſed ultra prædicta addo, nam lite pendente ſuper his, quæ non niſi ex ſpeciali priuilegio haberi & poſſideri poſſunt, poſſeſſor ſi interim ex ſola poſſeſſione ſe tueatur, non perſeuerat in ſua poſſeſſione, ſed fiſcus aliusve ſuperior recte illum de ſua poſſeſſione deturbat, tex. in terminis in c. cum perſonæ, §. ſi uero, de pri-

uil. in

uil. in 6. ubi Ancharan. Gemin. & Franc. & in ſpecie Didac. practic. ca. 18. ſub nu. 6. verſ. vndecimo, Capic. Deciſ. 189. Rolan. poſt Ioan. Lup. dicto conſ. 89. col. vlt. in 2. dixi ego de iure Fiſ. in tit. de præſcript. num. 24.

142 Tertia eſt, opinio ut in iſtis, pro ut in beneficialibus, non ſufficiat de ſola facti poſſeſſione docere, ſed opus ſit colorare, & apparenter iuſtificare poſſeſſionẽ, ita vt de uero titulo opus nõ ſit docere, ſic enim in beneficialibus & in ſpiritualibus tradidit gloſ. in clem. 1. de cauſa poſſeſ. & propriet. Ioan. Andr. & cæteri Canon. in d.c. ad decimas, Franc. col. 3. & 4. pulchre idẽ Io. Andr. in Addit. ad Specul. in Rubr. de reſtit. ſpol. & eſt communis opinio, ſicuti Abb. teſtatur. in d.c. in litteris, ante nu. 14. quàmuis ipſe contradixerit, et ſic ſeruatur in beneficialibus, ut poſſeſſio ſpoliata non reſtituatur, niſi coloretur, Rota Deciſ. 16. in tit. de reſtit. ſpol. in nouis Egid. deciſ. 49. & Deciſ. 99. Caſſador. de Reſtit. ſpol. Deciſ. 4. nu. 7. Menoc. in 15. Recuper. nu. 463. ac ideo Canoniſtæ intelligunt tex. in d.c. 1. de reg. iur. in 6. ut beneficium Eccleſiaſticum poſſideri non poſſit ſine inſtitutione, uera, uel colorata, & ſic quoque arguẽdo a beneficialibus ad feudalia, Iuriſdictionalia, & ad beneficia profana, decidunt, Bal. in l. 1. C. ſi de Momentan. nu. 7. vbi hæc æquiparat, ſequitur Contard. in rep. illius l. in 2. limitat. §. 8. nu. 24. Boſſ. in tit. de Princip. nu. 254. Alciat. conſ. 50. nu. 9. lib. 6. ſenſit Beretta, conſ. 21. num. 6. Capic. in d. Deciſ. 77. ad finem, clare Afflict. in d. §. illud, ſub nu. 54. & 55. & ad finem, in uerſ. ex quibus ubi aperte cõcludit, nõ eſſe opus, ut feudatarius ſpoliatus doceat, de ſuo titulo, ſed docto de collorata poſſeſſione reſtituendus ſit aduerſus ſpolium Domini, adeo ut mirũ ſit, quod D. Deciã. allegauerit Afflic. in contrarium, ut voluerit feudatarium teneri probare de uero titulo, rurſus æquiparat feudalia iuriſdictionalia beneficialibus, & vult in feudalibus, oportere doceri de titulo iuſto ꝓ ut in beneficialibus, attamen conſtat in beneficialibus, ut reſtitutio obtineatur, ſufficere colorare poſſeſſionem ſpoliatam, ex cõmuni intẽtione, & Afflict. ſecutus eſt Menoc. d. Remed. 15. nu. 469. & opinio hæc forſan iuſtior eſt, quia poſſeſſio iure gentium malo more auferri non debet, d. c. 1. §. ſi vero, & violenta poſſeſſio principis auctoritate nõ decretatur, d. l. auctoritate, C. vnde vi, & ſi in priuatis id obtinet, ergo, & in principe, cuius ꝑſona in ſublimiori loco poſita magis conſpicua eſt: & qui profitetur, vt unde iura naſcuntur, nõ debeat, iniuriarum naſci occaſio, d. l. meminerint, & qui præſumitur iuſtitię plenus Bal. cõſ. 395. pro Domino, col. 1. lib. 2. præſertim cum habeamus tex. feudalem in d.c. 1. §. ſi quiquidem ad hunc caſum apte cõuenit, & præterea cum in beneficialibus & ſpiritualibus, in quibus de grauioribus agitur, ſufficiat colorata poſſeſſio, ſicuti ſupra plenius dictum extitit, nec obſtat tex. in l. 2. §. quædam, ff. de interd. quia interdicta illa mixtam proprietatis, & poſſeſſionis cauſam habent, quin immo & in iſtis, cum de ſpoliatione agitur, ſufficere ſolam poſſeſſionis probationem, cenſuit Bero q. 4. nu. 7. per tex. in §. recuperandæ, inſtit. de interd. & in l. 1. §. deniq; ff. quod ui aut clã.

Nec ob. tex. in d.c. cum perſonæ, nam locum habet, ubi ſola poſſeſſio allegatur, ſecus ſi præterea coloratus poſſeſſionis titulus, nam interim in poſſeſſione perſeuararet, Abb. in cap. 1. in 4. not. ex. vt lit. pen. Dec. in c. cum teneamur, nu. 4. ex. de appel. & conſ. 103. nu. 1. Rot. in Nouiſſ. par. 2. Deciſ. 41. nu. 11.

143 Punctus eſt ex quibus poſſeſſio coloret, ſaen ſi titulus exhibeatur coloratus ab eo, qui conferre poteſt, in ſui extrinſeca figura ualidus, ſufficit ad colorandum poſſeſſionem inde ſecutam, nec auditur ſpoliator excipiens de defectibus intrinſecis, c. ex parte c. litteras, & c. ex tranſmiſſa ex. de reſtit. ſpol. Io. And. in Addit. ad Specul. in d. Rub. de reſtit. ſpol. Abbaſ. d.c. in litteris, nu. 13. [illegible]ton. Butr. & alios & in terminis [illegible] deciſ. 77. ad finem melius autem [illegible] conſ. 253. nu. 4. in Caſſador. de [illegible] ſpol. Deciſ. 1. in fine cũ pluribus aliis cumulatis a Menoch. d. Remed. 15. num. 463. dixi ſupra in Artic. 48. nu. 31. ubi declaraui, quando titulus dicatur coloratus, & idem Menoch. in 3. Remed. Retinen. nu. 594.

Item colorata eſt poſſeſſio, quam quis ſuperioris auctoritate adeptus fuit & multomagis ſi immediata auctoritate Domini, nam iuſte poſſidet, qui prætore auctore poſſidet, & fortius ſi magno ꝑtore auctore, l. iuſte poſſidet, ff. de acq. poſſ. Ioan.

Andr.

Andr. dicto loco, Abb. poſt Innocen. & Butr.d.c.in litteris ſub nu.13. Rota in nouis ſub Rubr.de reſt. ſpol. deciſ.16. & ſuperior in hac materia reputatur, qui ſuperioritatis adminiſtrationem habuit, Abb. d loco ſub nu.18.& 19. poſt Innoc. in c. bonæ ex. de poſtul. prælat.

Idem eſt, ſi de ſcientia ſuperioris cum exercitio actuum poſſediſſet, nã & ſic coloraretur poſſeſſio, adeo ut ſpoliatus foret reſtituendus Abb.poſt Innoc. d.c.in litteria, nu. 13. Item coloratur poſſeſſio confeſſione aduerſarii aſſerentis illum talem. Menoch. ex pluribus congeſtis, in d. Remed.3.num.596.

Item ſi Dominus, illum approbaſſet ꝑ aliquem actum poſitiuum, veluti admittẽdo illum ad reuerẽtialia, & recognitiones quæ tales feudatarii exhibere ſolent, cum ære, aut cũ perſona. Abb.ibidem poſt Anton. Butr.nu.16.& 17. ſolus autem Domini neglectus nõ ſufficeret, d.c.ad decimas Abbas, in c.cum eccleſia, nu.52.infra allegando.

Item ſi longo tempore poſſidiſſet ſcilicet ꝑ annos, 10. Abb.in eodem loco poſt Innoc.& Lapp. nu.26.& in c.cum eccleſia, nu.52.& ex.de cauſa poſ.& propr.ubi ſic limitat tex.in d.c.ad decimas, Afflic.d. §.illud.ſub nu.54.& 55.ſed contra obſtare videtur text.in d. cũ perſonæ, de priuileg.in 6.& in c.1.de pſcription. in eod. li.

Sed de his ſatis dictum ſit, Redeo vnde diſceſſi. proſequẽdo materiã iuris quęſiti.

144 In ſecundo autem membro principali ubi agitur de iure quęſito, quod ſit iuris poſitiui cõcludunt cõmuniter ſcribentes, omnes, Principem ex ſuprema poteſtate ſtatuere, & reſcribere poſſe aduerſus ea, quæ ſunt iuris poſitiui, d.l. princeps d.l.1. ff.de conſtit.princ.& d.§.ſed quod principi.& c. propoſuit, ex.de conceſ. præben. Innoc.& Canon.omnes d.c.quę in eccleſiarum, Felin.nu.78.Dec.nu.40.ubi quod in his ſufficit pro ratione ſola principis voluntas, & late per gloſſ.& legiſtas, in d.l.fi. C.ſi contra ius & in d.l.reſcripta Ale. cõſ. 2.nu. 47.in 1.& in iſtis diſpẽſandis ut ſufficiat pro ratione uoluntas, late Feli. in c. ad audientiam el.2.nu.10.ex.de reſcript. poſt Innoc. Specul.Butr.Domin. & Abb. ab eo relatos.

145 Et aduertendum eſt, quia licet Bar.in d l fi.ſub nu.3.dixerit, principem nõ poſſe reſcribere ad fauorem tertii illum priuilegiando aduerſus ius poſitiuum ad graue præiudicium tertii, ad l.quoties, C.de pręcib.imp.offer.illud dictum non procedit, ubi princeps ex certa ſcientia de plenitudine poteſtatis reſcriberet, nã in his princeps poteſt omnia, ſecundum ius, præter ius, & contra ius, uti dixi ſupra, nu.121.etiam in tertii pręiudicium, d. §. ſi quid à principe, & d.l.quęris, ff.de Natal.reſtit.& poteſt princeps facere, ut factũ habeatur, pro non facto, & ſcitum pro non ſcito, c. is qui fidem ex.de ſponſal.clem.1.de conceſ.præben.gloſ.notab.in c.1.de immun. eccleſ.in 6.Curt.ſen.cõſ.49.ad finẽ Brun. d.conſ.1.nu.46.Bellon. d.conſ.2.ſub nu. 7.& in terminis poſt gloſſ. & plures alios Alex.in l. 3.§.ſi is pro quo, nu. 3. ff.quod quiſque iur.Iaſ.nu.10.Dec.nu.6. Bal d.l. reſcripta, nu.6. Alex.d.cõſ.2.nu.63.& 64.

146 Et idcirco ea ratione, qa actiones iuris ciuilis ſunt gloſſ. Bar. & late Iaſ.in d.l. ex hoc iure nu.47.& 49.inferunt Ale.Iaſ. & Dec.in d.§.ſi is pro quo principem per ſuum reſcriptum de plenitudine poteſtatis tollere poſſe actionem priuato competentem, perſonalem, realem & hipothecariam, quod etiam ratione gloſſ.in d.§.ſi is pro quo communiter ibi recepta concludit, exceptiones, & replicationes, quia iuris ciuilis inuenta ſunt, à principe de plena poteſtate tolli poſſe.vnde in materia infertur principem per reſcriptum tollere poſſe fideicommiſſario & legatario actionem & actiones ex legato, & fideicõmiſſo cõpetentes, & ſic expreſſe determinauit Alex.d.conſ.2.nu.59.in 1.uerſ.nec ad hoc & per eandem rationem remed.reintegrandæ, principem tollere poſſe ſcripſit Ruin conſ.48.nu.13.in 4.

147 Notandum tamen eſt, quod licet princeps auferre poſſit actiones, iure ciuile inductas, pro ut ſunt formæ agendi, non tamen omnino deneganda eſt illi iuſtitia, ac idcirco abſque actione formali officio iudicis per uiam manus regiæ iuregentium cognitæ iuſtitiam conſequetur, uti aduertit Innoc.d.c.quæ in eccleſiarum Abb. & Felin. poſt eum dictis locis, Socin. conſil. 164.viſa Bulla, col.4.verſ.non omitto, & in Rubr.ff.de except.Natta conſ. 619.nu. 10.Claud.aquenſ. d.l. ex hoc iure nu. 62. ubi inquit, quod in caſibus, in quibus deficit ſolemnitas actionum remanet executio

tio per manum regiam, Bart. in l. frater à fratre, col.4.ſub nu.12.ff de cõdic.indeb.

148 Hęc tamen communis traditio nõ placuit Arrio Pinel. d.Rubr.part.2.nu.9.Nã quod princeps actionem alicui quæſitam ex contractu ſuo, uel aliunde tollere poſſit iniuſtum uidetur, quia actio eſt ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur, §. 1.inſtit.de actionib.& præſertim in ſingularis præiudicium, ad notata per Bar.in l. venditor, §.ſi conſtat, ff com. præd.& in l. Antiochenſium, ff. de priuil. cred. ſed ad hæc reſpondetur, quod ſicut per legẽ generalem poſſet princeps abrogare ſtatuta iuris poſitiui, ſic etiam poſſit ꝑ priuilegiũ, particulare, quod quidem lex priuata eſt: Ioan. Andr.in Rubr.ex.de reſcrip.d.l.1.ff. de conſt princip. & ſic decidunt Butr. & Imo.d.c.quæ in eccleſiarũ, & poſt eos Alex.d.conſ.2.nu.59.Alber.Brun.d.conſil. 1.nu.44.Dec.d.conſ.269. nu.8.

149 Et ad illud de iniuſtitia reſcripti, reſpondetur, in dubio in iſtis, quæ iuris ciuilis ſunt, præſumptionem eſſe, quod principis motus ad ſic reſcribendum non proceſſerit niſi ex aliqua iuſta cauſa in his autem quæ iuriſgentiũ ſunt, ut tollantur, oportet de iuſta cauſa conſtare, ſic diſtinguunt communiter iuris interpretes, Bal. & Iaſ.d.l.ſi teſtamentum, C.de teſtam.Felyn.d.c.quæ in eccleſiarum, nu.66.Deciſ. nu.41.idem Iaſ.in l.quominus, nu.7.ff.de Fluminib.pulchre Aretin.in l.Gallus, §.& quid ſi tantum, col. pen.& ſtabitur dicto principis, quod ex cauſis motus fuerit Alex.d.conſ.2.nu.62.in 1.& d.conſil. 216. nu.17.in 2.ſequitur Ruin. conſ. 21.nu.7. lib.5.unde obiectio procederet, ubi conſtaret principẽ ex iniuſta cauſa fuiſſe motum, nam non plenitudine poteſtatis ſed tempeſtatis videretur vſus.

150 Licet autem ex mente & ſententia ſupra relatorum hæc recepta ſint & recipiẽda uideantur in iis, quæ ratione quadam ciuili, uel ex proprio motu principum cõſtituta & ordinata fuere, attamen ubi lex Canonica, vel ciuilis eſſet fundata in aliqua ratione deſcendẽte à iure diuino, aut iuregentium, vel à dictamine rationis naturalis, tunc diſpenſatio aduerſus eiuſmodi legem debet eſſe cum cauſa, aliàs diſſipatio eſſet; ſicuti plene docuit Abb.in rep. c.per tuas col. 11. ex. de Arbitr. ſequitur Felin.in d.c.ad audientiam el.2.ſub num. 10.verſ.Bene fateor, ex. de reſcript. vnde inferunt, quòd per reſcriptum nõ poterit ſine cauſa tolli actio alicui quæſita ex contractu, quia ratio iuriſgentium dictat pacta ſeruari, & idẽ uidetur in actione quęſita per vltimam uoluntatem, nam & ratio iuris diuini & naturalis ſuadet ultimas defunctorum uoluntates exequi, & dicta Abb. & Felyn. poſt Calcan. Curt. ſen. & Hipol probauit Crau. d.conſ.241.nu.13. Menoch.conſ. 103.nu.52.ac idcirco concludendum uidetur, principes de plenitudine poteſtatis abſque cauſa non poſſe tollere ius realiter quæſitum ex teſtamentis, & fideicommiſſi, ſiue teſtamenta & fideicommiſſa ſint de iuregentium, aut de iure ciuili.

151 Secundus autem caſus principalis, cũ agitur de iure quærendo, ſubdiuiditur in duos, nam aut ius prouenit a lege, aut ab hominis diſpoſitione, primo caſu, fatẽtur auctores principem de abſoluta ſua poteſtate impedire poſſe ante ius quęſitum, ne ex cauſa iuris ciuilis acquiratur, ac ideo in vita patris poteſt legitimare ſpuriũ in præiudicium agnatorum ſuccedentium ab inteſtato, immo etiam poſt delatam hæreditatem, ante tamẽ aditam poterit princeps ſpuriũ legitimando illum præferre in ſucceſſione quoniam ius adeundi delatũ venientibus ab inteſtato interim non eſt in bonis, l.precia rerum, ff.ad leg. Falc.l.ſubſtitutio, ff de acq. rer.dom. ſic poſt Bald. Sal. Paul.& plures alios tradidit Alex. in d §.& quid ſi tantum, nu.26.& 27. Aret. col.pen.Iaſ.nu.102.Aquenſ.nu 43.Paul. Ca conſ.34.ſuper primo dubio, col.pen. in 2.idem Alex.d conſ.2.ſub num.45.& nu.59. ubi ſiue hæreditas delata ſit ab inteſtato, vel ex teſtamento, Felyn d.c.Quæ in eccleſiarum, ſub nu.70.Cur.iun.d.cõſ. 1.nu.21.& 138.nu.6.& 157.ante nu.19. & indubitatum dixere Soc. conſ. 63.li.4. Alciat.conſ.5.num.6.li.4.Brun.d conſ.1. nu.53.ſequitur Campeg.in conſ. ſeq. nu. 36.Soc.in cõſ. 10.nu.26. Natta cõſ.506. nu.51.vnde infertur, principem inhibere poſſe, ne ex legato, & fideicommiſſo ipſo iure acquiratur dominium, quod ex auctoritate legis acquiri ſolet, l à Titio, ff de furt.cum concordantibus, l.& per eandẽ rationem, inhibere poterit ne ex ſtatuto, vel ex conſuetudine, præmoriente vxore ſine liberis maritus lucretur totã uel partem

rem dotis. Sed contra obſtare uidetur, nã ſi ex lege primogenitus prefertur in ſucceſſione, non poteſt princeps ad poſtulationẽ patris legitimare naturalem primogenitũ, ſic ut præferatur ſecundo genito legitimo; & naturali, cui in pratris uita ex lege & cõſueudine quæſitum fuerat ius primogenituræ, immo ſi ex lege aut conſuetudine in ſucceſſione inuariabiliter uocatus ſit ꝓpinquior legitimus & naturalis non poterit legitimari naturalis in præiudicium agnati, ſicuti latiſſime omnibus uſque ad ſua tempore relatis concludit Tiraq. de iure primo gen. q. 34. Alex. Iaſ. & moder. in d. l. Gallus, §. & quid ſi tantum, verum allegati auctores loquuntur in ſimpliciter legitimato, ſed non cum qualitate hac ut reſtitutus ſit primis natalibus, & uti primogenitus legitimus, & naturalis ſuccedat ex certa principis ſcientia & de eius poteſtatis plenitudine, nam inter ſubditos per reſcriptum particulare forte princeps ſic conſtituere poſſet quia conſtat principem de ſuprema poteſtate derogare poſſe conſuetudinibus, & legibus feudalibus, & ſucceſſibiles ac capaces feudorum facere, qui alias eſſent inſucceſſibiles, glo. & feudiſtæ, in c. 1. §. naturales, ĩ tit. ſi de feu. ſuer. cõtr. Soc. apud Brun. conſ. 10. nu. 28. & in eodem caſu, Curt. iun. conſ. 1. nu. 22. & 23. & ſub nu. 24. verſ. ſexto, & conſ. 138. col. 1. & nu. 8. & num. 2. & 157. nu. 13. & nu. 24. Dec. conſ. 269. nu. 8. Campeg. apud eundẽ Brun. conſ. 2. nu. 31. Rota in Nouiſſim. par. 1. Deciſ. 368.

152 Vbi autem agitur de iure quærẽdo ex diſpoſitione hominis, & tunc aut de iure in futurum non adhuc ordinato, & videt̃ principem per ſuum reſcriptũ inhabilitare poſſe, ne quis ab aliquo acquirere poſſit, ad l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2. & in l. is cui bonis, ff. de verb. obl. & l. ex ea ff. de poſtulan. & per Bar. in l. 1. C. de ſum. trin. ſub nũ. 32. verſ. aut ſtatutum eſt ꝓhibitiuũ & ſequuntur communiter alij Roman. cõſ. 39. in propoſita, Tiraquel. de legib. connubial. glo. 8. quæſt. 26. nu. 216.

153 Aut vero agitur de iure quærẽdo in futurum ex hominis diſpoſitione de præterito, & hæc pulchra eſt conſideratio. occurrere autem poteſt diſceptatio in duobus caſibus, alter eſt, cum princeps fideicõmiſſum conſtitutum in totum euertit, veluti quia hæres rogatus ſit poſt mortem ſuã reſtituere Titio, princeps autem per reſcriptũ ſuũ ex certa ſcientia et de plenitudine poteſtatis liberauit hæredem ab onere fideicommiſſi, ità ut eueniente caſu mortis hæredis ſuperſtite Titio, Titius petere et agere nequeat, hoc caſu quia non agitur de iure realiter quæſito, videtur ut princeps illud tollere poſſit, quia facilius præiudicatur in iure quærendo, quam in iure quæſito, latiſſime ex pluribus Dec. in l. ſeruus, nu. 9. C. de pact. Curt. iun. conſ. 147. col. vlt. Crau. cõſ. 114. nu. 13. et in ſpecie noſtra, ſic ſenſit Alex. d. conſ. 2. num. 42. Dec. conſ. 624. col. pen. et magis in ſpecie idem Deciſ. conſil. 269. ante, num. 16.

Contra tamen in fideicõmiſſis clare ſenſerunt Fulgoſ. Rom. Corn. et Iaſ. in d. l. ſi teſtamentum Didac. et Pinell. locis, et in feudalibus Alciat. conſ. 6. nu. 18. in 3.

154 Alter caſus eſt: cum princeps nõ in totum euertit, ſed alium ſubſtituto præponit, et hic caſus ſubdiuidit̃ in duos, primus eſt: vbi princeps agit contra expreſſam teſtatoris diſpoſitionem, veluti quia teſtatot vocauit legitime natos, uel de legitimo matrimonio, princeps autem ex certa ſcientia, et de plenitudine poteſtatis legitimauit naturalem aut ſpurium, volens quòd ab inteſtamento, et in fideicõmiſſis ſuccedat perinde ac ſi de legitimo matrimonio, natus eſſet, ad alterius excluſionẽ, et hoc caſu principem ſic reſcribere non poſſe in præiudicium alterius nati de legitimo matrimonio vel etiam in præiudicium hæredis grauati, contra teſtatoris voluntatem, determinauit Dec. conſ. 357. ad finem, et conſ. 557. Didac. dicto loco Variar. lib. 3. cap. 6. Arr. Pinel. d. Rubr. de reſcind. vend. in ſec. par. cum pluribus cõcordantibus de quibus ſupra in Arti. 24. nu. 44. nu. 26. et ibi ſub nu. 35. idem dixit in feudalibus.

Contra uerò expreſſe ſenſit Alex. d. cõſ. 2. nu. 41. Dec. conſ. 588. et in conſilijs ſupra proxime allegatis, cum concordãtibus adductis d. Artic. 24. nu. 21. vbi et ſub nu. 44. reſolutio haberi poteſt.

145 Secundus caſus eſt: ubi princeps nõ reſcribit aduerſus expreſſam teſtatoris voluntatem ſed aliquem habilitat ad eius uoluntatem, veluti quia teſtator in conditione, vel in diſpoſitione poſuiſſet filios maſculos legitimos et naturales, princeps autem ex certa ſcientia, et de plenitudine poteſtatis legitimaſſet naturalem, aut ſpurium, eũ habilitando ad ſucceſſiones, omnes tam ex teſtamento, quam ab inteſtato, & per fideicommiſſum, ad quæ vocantur legitimi & naturales: nam ſic legitimatus ſuccedet ad excluſionem ſubſtitutorum, & præſertim ſi Princeps in legitimando ſic expreſſiſſet, latiſſime Ale. d. conſi. 2. ubi in legitimatione facta à Papa, & inter ſubditos, etiam parte non citata, & abſque aliqua cauſa, ſub nu. 41. 58. & 60. ſequitur Dec. d. conſi. 269. ante nume. 16. & eſt communis concluſio, uti late diſſerui in Artic. 23. nume. 39. & infra, 46. & infra, & num. 68. & infra, ubi late ſcripſi, an requiratur citatio ſubſtitutorum, & quid in legitimatione facta à Palatino, & iſte caſus nullam habet dubitationẽ, ut inquit tex. in d. l. quæris, ff. de natu. reſtit. & reaſſumpſit Curt. iun. d. conſi. 1. num. 22. & conſi. 157. num. 19. quia ius in ſpe de facili poteſt tolli, licet non ſic ius re quæſitum, Curt. iun. d. conſi. 1. nu. 32. uerſi. ſed ad iſta, & in eodem caſu Socin. apud Brun. conſil. 10. num. 28. & 29. Alciat. conſi. 11. num. 5. 6. & 7. lib. 3. ubi extendunt ad feudalia, & ante eos pulchre Dec. d. conſi. 269. num. 8. & conſi. 498. num. 24. & infra, Menoch. in fideicommiſſis d. conſi. 20. nume. 30. & infra, ubi in legitimatione facta à Palatino.

Non omitto tamen multos extare qui contra ſcripſerunt, & in fideicommiſſariis eos retuli in Artic. 23. nu. 39. in feudalibus autem, ut in præiudicium agnatorum inhabilis non poſſit a Principe habilitari, Signorol. in conſ. 220. Præpoſit. d. c. per uenerabilem, nu. 60. Dec. conſ. 85. col. ult. Ruin. conſ. 36. nu. 17. in 1. & 69. nu. 23. li. 3. Gozad. conſ. 26. nu. 40. Brun. conſ. 15. nu. 18. Boer. q. 123. ad finem Soc. iun. conſ. 103. nu. 31. in 1. & conſ. 95. nu. 45. lib. 3.

156 Videamus modo, an a decreto, reſcripto, ſeu priuilegio, per quod tertius læditur, detur aliquis recurſus, ſeu per aliquod remedium tertius grauatus grauamen reparare poſſit, & ſi quidem priuilegiũ emanauit ab inferiore ueluti à Palatino, qui in præiudicium alterius ſpurium legitimaſſet poſſet ille appellare ad ſupremum ut ab iniuſto decreto, ſicuti dixi in Artic. 23. num. 67. allegando Bal. Bero. & Gozadin. & preter hos addo Alcia. d. conſ. 5. ſub nu. 6. lib. 4. nec mirum, nam à decreto non in uim legis uniuerſalis lato ſed in præiudiciũ particularium datur appellatio ad ſuperiorem l. 1. §. ſolent ff. quan. appell. ſit l. ſi priuatus, ff. qui & à quib. l. toties ff. de pollicita. & l. qui ſe grauatos C. de cenſit. li. 10. Bar. in l. omnes populi n. 51. ff. de iuſt. & iure, & in l. fin. col. 1. ff. de appell. recip. pulchre Abb. in c. cõſuluit el. 3. ex. de off. deleg. uel ẽt poterit princeps adiri per uiã recurſus & q̃relæ ad l. 2. C. de p̃cib. Imp. offer. & l. ſi uendicari C. de penis, & in c. ſi quando ex. de reſcrip. & ſi actus legitimationis & habilitationis factus fuiſſet ex auctoritate Imperatoria in terris q̃ nõ recognoſcũt Cæſarẽ in ſuꝑiorẽ ex tolerãtia illi⁹ principis, recurri poſſet ad principẽ illũ, q̃ ſupremã ſuperioritatẽ hẽt ĩ terris illis, nã iura Imperatoris hẽt, & ſic fuit de mẽte Alc. loco p̃allegato.

157 Si autem grauamẽ illud fuiſſet ex Reſcripto ſupremi de plenitudine poteſtatis, & ex deliberata Principis voluntate, mortuo eo reſcriptũ uiribus careret, quoniã nuda uolũtate principis ualidaretur: q̃ q̃dẽ ꝑ eius mortẽ ceſſaret, ad l. 4. ff. loca. Bar. & cæteri in l. cẽteſimis, §. fi. ff. de uerb. obl. & ſic decidit Alci. d. conſ. 5. ſub nu. 18. poſt Ant. But. in c. cũ veniſſent, ex. de iud. vbi dicit, ꝙ poteſtas Papę, vt poſſit mutare quadrata rotũdis, eſt q̃ diu uiuit tãtũ. Quod eſt magnũ uerbũ, & ualde utile ſi uerum eſſet, ſed ego valde dubito. Nam ſi ex vi ſupremę poteſtatis ſic Principi licuit, & actus per Principis decretũ recepit conſumationẽ, nõ uidet̃, ut ꝑ eius mortẽ actus iã perfectus finiat̃. nam volũtarij actus noſtri momẽtanei morte noſtra nõ reſoluunt̃. Sed qui cauſã ſucceſſiuã habẽt, donec duret uolũtas, in quibus ſane terminis loquit̃ tex. in d. l. 4. Bar. & cæteri, in d. l. centeſimis, §. fi. & differentiã hãc habuit inter priuilegium ſucceſſiuum, & momentaneũ, Abb. in d. c. nouit. ex. de iud. ſub nu. . . . ſequitur Nat. d. conſ. 512. num. 24.

158 Deniq; uidere reſtat, an ſupremi, Papa & Imperator poſſint in terris infeudatis ducibus Marchionib⁹, & alijs principibus reſcribere et priuilegiare ĩ p̃iudiciũ tertij, et q̃dẽ ĩ palatinis ur̃, ut nõ poſſint, uti dixi in Arti. 33. nu. 19. et 20. et cõſuluit Ale. cõſ. 60. col. 2. in 2. poſt Sal. ab eo adductũ, et ſeq̃t Cur. iun. cõſ. 157. ſub nu. 24. ſed an ipſi ſupremi poſſint, magna eſt cõtrouerſia, ut cõſtat ex relatis ꝑ me in dicto loco, nã pleriq; ſẽtiũt ex ui trãslatę poteſtatis in principes infeudatos, ſupremũ eis inuitis nihil reſcribere aut decernere poſſe, q̃a plenitudo poteſtatis ſit in eos translata, et ultra adductos ibi ſub nu. 19. addo Alcia. d. conſ. 5. nu. 26.

Sed contra, tenuerũt cõplures alij relati

ſub nu.20.quibus addo Curt. iun.conſ.1. nu.22.& conſ.157.nu.24.ubi diſtinguit, vt ſcilicet de poteſtate ordinaria ſupremi non poſſint, ſed de poteſtatis plenitudine poſſint, qa ꝑ infeudationem cenſentur q-dem communicaſſe plenitudinē poteſtatis principibus infeudatis, non aūt a ſe abdicaſſe, immo ratione feudi ſalua manet ſuperioritatis uis. ac ideo inferūt in terris infeudatis Papam, & Imperatorem derogare poſſe text. in §. naturales in tit. ſi de feudo fuer.contr.& legitimare illegitimū & in hanc ſententiam ſtetit Alc. conſ.11. nu.7.& 8.li.3.& faciunt, quæ ſcripſit poſt alios Natt. conſ.487.nu.12.& inf. & idē Nat.conſ.580.poſt Areti. conſ.58.col.2. ubi ꝙ ſupremus in terris Vaſſallorum poteſt directo citare ſubditos Vaſſallorum, ſed de his, ſatis.

159 Circa quartū, & vltimū, duo inſpiciēda occurrunt, primū circa res fideicōmiſſarias, an ex principis decreto licita ſit cōmutatio de re ad rem, & quidem ubi non acceſſiſſet expreſſa prohibitio de non alienando, concurrente fideicommiſſi vtilitate, quia res fideicōmiſſaria ſubiecta eſſet, ruinæ, aut alteri periculo, uel qa ꝓ rerū qualitate, pſonarum, & temporū conditione, permutatio conſtaret fideicōmiſſo vtilis, principis decretū iuſte qdem interponeretur, qa & ēt abſque Decreto permutatio in fideicommiſſis vniuerſalibus, quæ vtilis ſit, non videtur hæredi grauato interdicta, ſicuti abunde ſcripſi in Art.40. nu.32. Cæterū accedente ꝓhibitione expreſſa teſtatoris, qa uelit rē in familia ſua perpetuare, remota cauſa publica ad intereſſe priuatorum nō facile princeps interponet decretum, qa de poteſtate ordinata ordinationes teſtamentarias commutare nequit, d.l.ſi teſtamentum, & ſtatim dicam, ſed & in hac ſpecie cōmutationē fieri poſſe in fideicommiſſi vtilitatem votatam legitur in ſac. conſ. Neap. apud Capic.Deciſ.108.

160 Secundo inſpicere occurrit, an Princeps poſſit commutare fideicōmiſſa & relicta ad certū uſum, in aliū, quo quidē caſu non de euerſione ſed de commutatione agitur. In hac aūt re ꝑcunctando doctrinā Bar.in l.legatū, ff.de vſufr. l. & in l. legatā, ff.de admin.rerū ad ciu. pertin. ſic diſtinguēdū eſt, aut relictū fuit factum in cauſam illicitā & inhoneſtā, tunc reiecta hac nō transfert in aliā & relictū pure debet, l.1.l.cōditiones, & l.ſi filius, ff.de cōd. inſtit. Aut in cauſā honeſtā, ſed nō fieri licitā ſeu poſſibilē ob aliꝙ impedimentū iuris vel facti, & tūc cōuerti debet & poteſt in aliā cauſā, ſeu in aliū vſum, ēt ſine ſuperioris auctoritate, ꝑ eos à qbus relinquit, & qbus relinquit, ſeu ꝑ cōmiſſarios in id à teſtatore deputatos, d.l.legatū, ff.de vſufr.l.quandoq; uero relinquit in cauſā honeſtā & poſſibilē, & ſi qdē pecunia non ſufficiat, in aliū uſū ea pecunia, uel res relicta conuerti pōt ēt abſq; principis auctoritate, per eos à qbus relinquit, & qbus relinquit, ſeu per cōmiſſarios, d.l legatā, ff. de admin.rerū ad ciu.pertin.ubi aūt pecunia relicta ad illā cauſā expreſſā, ſatis eſſet, non poteſt in aliū uſū uolūtate priuatorū uerti, d. l.legatū & eſt caſus in clem. qa cōtingit, §.1.ex.de relig.dom.& in ſpecie Anch.tradidit cōſ.282.col.j.ubi quod principis auctoritas eſt neceſſaria, ac idcirco ordinarii ueluti epiſcopi auctoritas non poteſt diſpēſare ſuper relictis ad certos uſus, ſic deciſum retulit Guido Papa, q.556.& nouiſſime Iacob de Carol. Aquilan. in ſuo elegantiſſimo tractatu in 7. colore ſub nu.14.vtrū aūt ex principis auctoritate licita ſit cōmutatio Bar.uidet ſētire ꝙ ſic niſi teſtator ordinaſſet, ꝙ non expoſita pecunia in eā cauſā reuertat ad hæredē ſuū uel ad aliū ꝑ tex.in l.quidā, ff.de uſufr.l.& ī l.liberto, §.Lucius, ff.de Ann.l. & eādē diſtinctionē tradidit Bart. ipſe in ſuo conſ. 26.in fine, ſequitur Capra cōſ. 121.ubi pōſt Fede.Senen. limitat nō eſſe locum commutationi, ubi teſtator per dictionem taxatiuam reſtrinxit relictum ad certam cauſam, & illam quoque Bar.doctrinam probauit Iaſ.in l.apud Iulianum §.conſtat nu.16.ff.de leg.1.Dec.conſ.72. col.3.& 698.nu.3. Alii ſentiunt quod nō niſi accedente aliqua iuſta cauſa, poterit fieri commutatio, Bal.Angel & Pau.in d. l.ſi teſtamentum, idem Bal. conſ. 82.proponitur, col.1.in 1.Salic.autem uoluit nō niſi ex neceſſitate ex uolūtate autem mera non poterit ceſſante legitima cauſa, ſic latiſſime Crau. d. conſil. 296.col.7.verſi. venio nunc, ubi in Papa, etiam de ſuprema poteſtate, Didac. verò, loco præallegato Variar. lib. tertio cap.6. ſub num.7. verſiculo, non oberunt, diſtinguit, an relicta, pertineant ad commodum priuatum

tum, & non poſſint ex Principis poteſtate diuerti, aut uero relicta ſūt ad aliquod opus publicum, & poſſit princeps ea referre in aliud opus ſic intelligit tex.in d. l. legatam, & ſic quoque ſi in aliquem piū vſum deſtinata ſint, poſſit Papa pro ſuo arbitrio in alium referre: nam ſecūdū eum multum intereſt, an relicta ſint ſcripta ad commodum particularis, an uero in opus publicum, vel in opus pium, aut in pauperes. Nam iura præmiſſa non loquuntur in relictis aſcriptis certis perſonis Bald. vero & Pau.de Ca.in d l.ſi teſtamentū, concedunt de poteſtate abſoluta principem cōmutare poſſe, quàmuis uti Bal. ait peccet in ſeipſum: & idem præſupponit Ang.dū inquit Papam ex cauſa de poteſtate ordinaria commutare poſſe: nam ſenſit de abſoluta poſſe etiā ſine cauſa, de his aūt hæc ſufficiant, ſuper quibus quoq; colloquiū, habui cum multū R. & Excell, Iureconſ, D.Alex. Carerio prepoſito S.Andreæ, & Camillo Peltrario præpoſito S. Leonardi, mihi familiariter coniunctis.

An autem fideicommiſſa ex diſpenſatione & priuilegio ſupremi trāsferri poſſint ab vna perſona in aliā, dixi ſupra, ſub nu.117.& nu.153.

Supereſt pro vltima perfectione tractatus, vt videamus quemadmodum iudicio magiſtratus finiantur fideicommiſſa, quā quidem materiam in ſequente ultimo Articulo plene explicui.

De iudicialibus in cauſis fideicommiſſarÿs.

S V M M A R I V M.

1 *Forus ī cauſis fideicōmiſſarÿs qs ſit, & ubi.*
Fideicommiſſa vbi petenda ſint.
2 *Domicilium teſtatoris in cauſis fideicōmiſſarÿs forum non conſtituit.*
3 *Hæres pro fideicommisſis præſtandis conuenitur in loco vbi incæpit ſoluere.*
4 *Item vbi pacto forum conſtituit.*
5 *Item ſi in loco ſuſceperit iudicium.*
6 *Item in loco vbi teſtator expreſſe vel tacite voluit rem præſtari.*
7 *Reus an inuitus extra domicilium a iudice ſuo remittendus ſit.*
Fideicōmiſſa quo loci ab hærede p̄ſtāda ſint.
Legata quo loco ab hærede præſtentur.
9 *Iudex in cauſis fideicommiſſarÿs eſt ordinarius loci.*
Arbitri ex ſtatuto neceſſarÿ cognoſcunt etiam de cauſis fideicommiſſariis.
10 *Cauſæ fideicommiſſariæ ſunt commisſibiles conſilio ſapientum.*
11 *Actiones ꝓ fideicommisſis quæ competant.*
Actiones ex Trebelliano facta reſtōne uerbali aut legali trāſeūt ī fideicōmiſſarium.
12 *Quæ vero q̄ſitæ ſunt ex cōtractu aut facto hæredis ſine ceſſione non tranſeunt.*
13 *Fideicommiſſarius vniuerſalis reſpectu teſtatoris cēſetur vniuerſalis ſucceſſor. reſpectu autē hæredis, ſucceſſor ſingularis, &ècontra.*
Ius agendi non exercetur aduerſus ſingularem debitoris ſucceſſorem.
14 *Etiam quod per cōtractum vniuerſitas bonorum ſit translata.*
15 *Ius agendi auctori cōpetens non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem ſine ceſſione.*
16 *Ius excipiendi tranſit ab auctore in ſucceſſorem, ab hærede in fideicommiſſarium.*
17 *Inſtātia litis iudicialis īcipit à cōteſtatiōe.*
18 *Inſtantia litis tranſit ad hæredes Actoris, & Rei. & ad vniuerſales ſucceſſores.*
19 *Ac ideo tranſit ad hæredem, & ab hærede in fideicommiſſarium.*
Inſtantia cæpta ꝑ hæredē grauatū nō tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem.
20 *Inſtantia tranſit in eū in quem iura litigatoris tranſeunt actiue & paſſiue, non tamen paſſiue tranſit aduerſus perſonas eccleſiaſticas, ſed actiue ſic.*
21 *Inſtantia generaliter tranſit in caſibus ubi bona & iura transferantur.*
22 *Saluo tamen priuilegio rei reſpectu condēnationis.*
23 *Fiſcus nō ſtat inſtantiæ iudiciali cæptæ per ſuum auctorem.*
24 *Inſtantia non tranſit in ſucceſſorem ſingularem in perſonalibus.*
25 *Quid autē ſit in ſingulari ſucceſſore in iudicÿs realibus declaratur ibi.*
26 *Inſtantia cæpta cum patre in pertinētibus ad patrem & filium tranſit in filiū etiam non hæredem patris.*
27 *Item tranſit aduerſus ſucceſſorem in locū violenti poſſeſſoris.*
28 *Inſtātia inchoata contra aliquē ſub noīe dignitatis trāſit ad ſucceſſorē in dignitate.*
29 *Inſtantiæ ius cedi poteſt.*
30 *Inſtātia vbi tranſit aduerſus aliquem is citandus eſt.*
31 *Acta iudicialia nocent illis, quibus ſententia ſuperinde lata nocitura eſt.*

 32 Senten-

32 *Sententia pro fideicommiſſo lata, quæ in iudicatum tranſiuit probat fideicommiſſum Rei iudicata maxima eſt vis, ut ibi declaratur.*

33 *Sententiam pro ſe latam nemo iniuſtam dicens auditur.*

34 *Sententia probat contra obtinentem & eius ſucceſſores.*

35 *Etiam ſi ſint ſucceſſores ſingulares.*

36 *Probationes, quæ nocēt auctori, nocent ſucceſſori, non ſi antea ſucceſsiſſet.*

37 *Confeſsiones quæ nocent auctori, an noceāt ſingulari ſucceſſori.*

38 *Sententia vt valeat in ijs, quæ pendent ex teſtamento debet eſſe lata, viſis & cognitis uerbis teſtamenti.*

39 *Sententia lata aduerſus hæredem grauatū an præiudicet fideicommiſſario; & an lata aduerſus primum fideicommiſſariū noceat ſequentibus ſubſtitutis.*

40 *Sententia aduerſus, vnum lata non nocet conſorti in ſua portione.*

41 *Sententia lata aduerſus vnum, qui inſolidum ius habebat nocet alijs.*

42 *Sententia lata aduerſus vnum ex correis credendi alijs præiudicat.*

43 *Sententia in indiuiduis lata contra vnum ex conſortibus alijs nocet.*

44 *Sententia ſuper legitimitate et parētela facit ius quo ad omnes.*

45 *Sentētia lata aduerſus eum cuius principaliter nō intereſt nō præiudicat principali.*

46 *Sententia lata contra eum cuius principaliter intereſt, nocet eius ſucceſſoribus, ac habentibus ſecundarium intereſſe.*

47 *Sententia lata aduerſus principalem debitorem nocet eius debitori.*

48 *Sententia lata aduerſus adminiſtratorem, vel prælatum ac tenentem primum locum in adminiſtratione nocet ſucceſſori.*

49 *Sententia lata aduerſus hæredem nocet legatarijs, & fideicommiſſarijs etiam non citatis.*

50 *Sententia lata contra hæredem præiudicat legatarijs ineunda ratione legis Falcidiæ.*

51 *Sententia lata aduerſus Vaſſalluu tenentē feudum an præiudicet ſequentibus.*

52 *Sententia lata contra hæredem præiudicat ſubſtituto etiam non citato.*

53 *Citandi non ſunt, quos cauſa principaliter non tangit.*

54 *Appellare an poſsit fideicommiſſarius à ſententia lata aduerſus hæredem, vel aduerſus primum fideicommiſſarium.*

55 *Appellans p ſuo intereſſe admittitur ad appellādum in eo ſtatu, quo cauſam inuenit.*

56 *Appellare an poſsit fideicommiſſarius à ſententijs conformibus contra hæredē latis.*

57 *Sententia contumaciter lata contra hæredem non nocet legatarijs.*

58 *Idem eſt ſi eo colludente lata fuerit.*

59 *Quid autem ſi per culpam hæredis lata fuerit, declaratur ibi.*

60 *Idem eſt ſi ob aliquod particulare factum hæredis aut primi fideicommiſſarij, lata fuerit, nam non nocet ſequentibus.*

61 *Cōfeſsio hæredis an noceat fideicōmiſsario.*

62 *Sententia lata contra hæredem, ex iuramento delato, aut relato non nocet fideicommiſſario.*

63 *Sententia lata contra hæredem, quia non probauit, an noceat fideicommiſſario.*

Articulus LIII.

DE Iudicialibus fideicō miſſorum, nūc ſe offert, ut agamus: Hæc aūt in tractatione occurrunt, forus, pſonę actiones inſtātia iudicii, Effectꝰ rei iudicatę. Itē & an lata cū hęrede grauato, uel cū primo fideicōmiſſario noceat ſequētibꝰ.

1 Circa primū, de duobus uidēdū eſt; primò, de loco iudicii in quo fideicōmiſſum peti debeat: ſecundo, quo loci pſtandū ſit vtranq; aūt materiā abſoluit glo. in l. ꝗ legatur, ff. de iudic. & reaſſumpſit Cyn. in l. vnica, C. ubi de fideic. agi, oport, ſane ſi fideicōmiſſarius pſonali ex teſtamēto agat aduerſus hæredē grauatū vel hæredē hæredis, in duobus locis illū cōuenire poteſt ſcilicet in loco domicilii ipſius hæredis, l. ſi fideicōmiſſum, §. pen. ff. eo. & l. fi. C. vbi in rē actio. & in loco, vbi maior pars hęreditatis reperit̄, d. l. ſi fideicōmiſsū in prin. & d. l. unica, ſi uerò reali agat aduerſus hęredē, aut tertiū poſſeſſorē, ſimiliter in duobus locis forus eſt, ſ. in loco domicilii poſſeſſoris, & in loco ubi res eſt, d. l. fi. d. l. ꝗ legatur l. ſi fideicōmiſſum, §. pen. & l. ſed & ſi ſuſceperit, §. ſi ea ff. eo. et ſic decidūt glo. Bart. Bal. Ang. Pau. & alii in d. l. ꝗ legatur.

2 Domicilium autem teſtatoris forū non conſtituit, non in reali, quia aduerſus eum non poteſt dirigi, non etiam in perſonali, quia nulla contracta fuit obligatio, inter teſtatorem

teſtatorē & fideicommiſſarios, & ſic decidunt Bar. & Bal. in d. l. ſi fideicommiſſum, Bal. & Angel. in d. l. quod legatur.

3 Sunt & alii caſus, q forum conſtituunt veluti ſi hæres in aliquo loco, incæperit præſtare fideicommiſſum, nam illic citra fori præſcriptionem conueniri poterit vt totum præſtet, d. l. ſi fideicommiſſum, §. fi. cum glo. & notarunt ſcribentes omnes, vbi intelligunt etiam, ut ſoluere teneatur aliis legatariis, quibus non incæpiſſet ſoluere, limitant tamen dummodo in eo loco forum ſortiatur aliqua ratione, puta communis patriæ, originis propriæ, aut paternæ, de quibus in l. hæres abſens, ff. de iudic. nam ex eo ſolo, quod vni ex legatariis præſtitiſſet legatum in loco, ubi forum nō ſortitur, nō induceretur obligatio fori in eo loco, nam facilius quod eſt, pro rogatur, non autem de nouo inducitur, argumento tex. in l. ſed ſi manente, ff. de præcar. & ſic in ſpecie decidit Paul. Ca. d. l. ſi fideicommiſſum, §. fin.

4 Item pacto conſtituitur forum, ſi hęres pactus fuerit aliquo loco fideicōmiſſum, præſtare, l. quàmuis, ff eo. quia ratione deſtinatæ ſolutionis forum contrahitur, leg. contraxiſſe, ff. de actio. & oblig. ſi uerò per pactum ſubieciſſet ſe iuriſdictioni alicuius loci in quo nulla ratione forum ſortitur, ea quidem conuentio non eſt obligatoria, l. ſi conuenerit, ff. de iuriſd. om. iud. ſi autem aliqua ratione forum ſortiretur prorogabilis eſt ut illic efficaciter conueniri poſſit, d. l. quàmuis ubi ſic explicuit Paul. Ca. in d. §. fin.

5 Item ſi hæres iudicium ſuſceperit, nam illic finiri oportebit, l. ſed & ſi ſuſceperit in princ. ff. eo. per regulam in l. ubi ceptū ff. eo. tit. ſuſcepiſſe autem uidebitur litem conteſtando, gloſſ. ibi, Bart. autem in reo intelligit, ut videatur ſuſcepiſſe iudicium non ſolum per litis conteſtationem, ſed etiam per quæcunq; alia acta, non oppoſita declinatoria fori, ad tex. in c. inter monaſterium, ex. de re iudi. quo autem ad actorem iudicium uidetur ceptum per ſolam citationem, d. l. ubi ceptum ubi Bart. ſic in actore declarauit, de hac autem materia an declinatoria uideatur remiſſa per aliqua acta, uel per obiectionem aliarum exceptionum ante litem conteſtatam, ponunt Bal. Angel. & Paul. in d. l. ſed & ſuſceperit Bar. & cæteri, & illic late Alex. & Iaſ. in l. quidam conſulebat, ff. de re iudic. Canon. d. c. inter monaſterium.

6 Item ſi teſtator expreſſe, aut tacite, ex conditione perſonarum, aut ex qualitate rei relictæ uoluiſſet rē relictam in aliquo loco præſtari, poſſet ibi conueniri, ſi tantum de hæreditate in eo loco eſſet, quod ſufficeret ad præſtationem relicti, d. l. ſed ſi ſuſceperit, §. 1. & §. ſeq. ubi plene declararunt ſcribētes. qui autē ſint caſus in quibus tacite videatur actum de ſoluendo, dicam infra, nu. 8.

7 Hic autem ſupereſt difficultas, nā ratione domicilii clarum eſt adeo forum contrahi, ut declinari aliquo modo nō poſſit, glo. communiter recepta in d. l. ꝗ legatur, quid ſit in aliis cauſis, ex quibus diximus in aliis locis forum contrahi, ſane ſi reus, in illis locis repertus fuerit, iure citari poterit p iudicem loci, & in iudicio reſpōdere tenebitur, qa illic forum ſortitur, nec iudex domicilii iure inhibere poterit, quia cum lege ſtatutū ſit hæredē dictis de cauſis forum ſortiri illis in locis fundata eſt legis auctoritate actoris perſequentis intentio, & iuriſdictio iudicis illius loci, fallit ſi in eo loco acceſſiſſet ex cauſa neceſſaria, & probabili, veluti ex cauſa legationis, ex cauſa ſtudiorū. ex cauſa iudicandi, aut ferēdi teſtimonii, vel cauſa alicuius litis quā ibi agebat aut viſitandi parentes, uel filios aut p animę ſalute: nā non conueniri poſſet, & haberet ius reuocandi iudicium ad domum ſuam, & recte iudex domicilii inhibere poſſet: ad tex. in l. 2. §. legatis, ff. de iudic. ubi Bar. Bal. Ang. Paul. & cæteri plene declararunt, ſi uerò reus non ibi repertus fuerit, nec per pclamata citari poterit nec iudex ſui domicilii, ſi p litteras dimiſſoriales requiſitus fuerit, debet eum remittere extra forum ſui domicilii, ſic in terminis declarauit Paul. Ca. in d. l. quod legatur, adducit, ꝗ licet quis ratione cōtractus ſortiatur forū in aliquo loco extra domicilium ſuum, Iudex domicilii nō tenetur illum remittere ad iudicem loci cōtractus uti eſt caſus in c. Romana, §. contrahentes de foro comp. in 6. & ibi plene notarunt, glo. Io. Andr. & Canon. omnes, & de iure ciuili plene legitur apud Bar. Bal. Ang. & Paul. in l. hæres obſens in principio, & §. 1. ff. de iudic. idem ergo, & a fortiori vbi ex alia cauſa forum ſortitur, nā cōtractus cauſa aliis pualidior uidet̄, d. l. 2. §. omnes

& ita de iure ſcripto, concludendum eſt, & quamuis ratione contractus in loco vbi quis ſe ſoluturum conſtituit expreſſe aut tacite, remiſſio de conſuetudine apud nos fieri ſoleat per iudicem domicilii, & de hoc etiam leguntur Principum Decreta, adeo ut præualuerit opinio Azon. & Ioann. quiquidem ſenſerunt remiſſionem in contractibus ad locum contractus fiendam eſſe pro ut in delictis, attamen remiſſio extra contractus ad alias cauſas proferenda non eſt: vt minus ius commune, ius rei, & iuriſdictio domicilii lędatur.

8 Diximus adhuc de loco iudicii, dicamus nunc de loco ubi legatum & fideicõmiſſum præſtandum ſit, & quidem ſi teſtator locum expreſſerit, eo loci præſtabitur, l. ex facto, ff. de hæred. inſtit. ibi in teſtamentis, teſtatoris uoluntas totum facit, & pro regula ſic tradidit gloſſ. magiſtratis in d.l. quod legatur, ubi idem vult, ſi uoluntas tacita teſtatoris, ex diſpoſitis de certo loco colligeretur ueluti quia iuſſit, ei dari frumentum ex illo horreo, vinum ex illo dolio. nam ibi prętandum eſſet relictum, ubi eſt horreum & dolium, d.l. quod legatur, verſi. præterea. Item ubi locus ex genere comparationis poſſet videri demonſtratus, ut quia res in pondere vel menſura conſiſtentes ad menſuram in certo loco vſitatam reliquiſſet, nam in eo loco prętandum eſſet, d.l. ſed & ſi ſuſceperit, §. 1. ff. eo. unde colligunt Angel. & Paul. quod ſi relicta ſint ſtaria 50. frumenti ad menſuram Paduanam, relictum Paduæ præſtandum eſſe, quod dictum accipiendum puto, ubi in Padua & territorio de re teſtatoris poſſet præſtari relictum, aliàs non crederem ſolam menſuræ rationem alterare, iuris diſpoſitionem, & ille tex. in §. 1. iuxta expoſitionem gloſſ. intelligendus eſt, cum teſtator legat vaſa quędam uti ſolita in certo loco, nam ibi emenda & prętãda ſunt. rurſus ex qualitate perſonarum colligitur defuncti uoluntas, quod voluerit in certo loco præſtari, ueluti ſi legauit alimenta alicuius, nam in loco ubi ille degit, prętabuntur, gloſſ. in d. §. 1. in uerbo. teſſeras, quam cæteri non improbant, item ſi legauit ſcolari in ſubſidium ſtudiorum in loco ſtudii, præſtandum erit, Bal. ibi. Item ſi legauerit perſonis Clariſſimis alicuius ciuitatis & loci, illic præſtandum erit relictum, ſi tamen in eo loco, ſufficiens ad id ſit patrimonium, tex. in terminis in d. §. 1. idem eſt ſi relictum ſit eccleſiis, aut pauperibus, & miſerabilibus perſonis, nam propter deũ relictum veditur, qui ſupra omnes nobiliſſimus & Clariſſimus eſt, ac ideo in loco ubi eccleſia, & pauperes ſunt, prętandum erit, ſi tantum in eo loco ſuperſit ex facultatibus teſtatoris, veluti in ſpecie notarunt Bal. Angel. & Paul. in d. §. 1.

Et ibidem Ang. uoluit in relictis, doctoribus. Quia Doctores ſunt perſonæ nobiles & claræ, ceſſantibus autem coniecturis, gloſſ. præallegata diſtinguit. Aut relictum eſt generis, & præſtandum eſt, vel in loco domicilii hæredis ubi conuenitur, d. l. quod legatur, vel ubi eſt maior pars hæreditatis, d. l. ſic fideicommiſſum, niſi hæres in alio loco ſoluere incępiſſet, vel pacto ſe obligaſſet, d. l. ſed & ſi ſuſceperit, §. fin. ſi vero relictum conſiſtat in ſpecie, prętari debet ubi res ipſa eſt, niſi dolo malo hæredis ſubducta fuerit, d. l. quod legatur, d. l. ſed & ſi. §. ſi ea. & l. cum res, §. 1. ff. de leg. 1.

9 Viſo de iis, quæ pertinent ad forum, videamus de perſonis, quęquidem tres ſunt ex quibus iudicium conſtat. iudex. Actor. & Reus. iudex autem in cauſis fideicommiſſariis, eſt quilibet iudex ordinarius, qui non habeat iuriſdictionem ad certas cauſas limitatam, nam de his, cognoſcere ne quiret, nam iudex tantum de iuriſdictione habet, quantum ex auctoritate eius, qui poteſt, ſibi mandatum legitur, ad l. 1. ff. de off. eius, quod ſi iuriſdictio ſua limitata ſit reſpectu certæ ſummæ, per æſtimationem hæreditatis fideicommiſſariæ, quæ in contentione eſt, legitimabitur eius iuriſdictio, nam & aliàs hæreditas æſtimatur, in calculanda ratione, l. Falcidiæ, in additione hæreditatis cum beneficio inuentarii & in aliis cauſis. Iudex quoque arbiter in cauſis fideicommiſſariis ex pacto cõſtitui poteſt c. Rainaldus ex. de teſtam. dixi in Art. pręcedente, nu. 76. Item ſi ex ſtatuto de cauſis & differentiis inter conſanguineos certi gradus compromittendum ſit, comprehendentur quoque cauſæ fideicommiſſariæ, quia ſtatuti uerba conueniunt, & ex multorum auctoritatibus ad aliud propoſitum dixi d. loco, nu. 122. & apud nos hic Paduæ, ubi extat ſtatutum de cauſis compromittendis, vidi non ſemel, ſed quampluries de his cauſis cõpromitti, quia iſti

ſunt

ſunt arbitri iuris & ſuccedunt loco iudicum ordinariorum, ad notata in l. apertiſſimi C. de iudic. & eorum ſententiis non omnino parere neceſſe eſt, ſed appellantur, per reductionem ad alios arbitros.

10 Item ſi ex ſtatuto cauſæ comittendæ ſint conſilio ſapientum, pro vt extat ſtatutum Paduæ & in compluribus alijs ciuitatibus, Cauſas fideicommiſſarias comittendas eſſe ex vi eius ſtatuti palam eſt, quia verba ſtatuti his cauſis, proprie conueniunt, igitur & ſtatuti diſpoſitio, l. 4. §. toties ff. de dam. inf. l. hos accuſare §. omnibus, ff. de accuſatio. Nec quicquam refert, quòd fideicommiſſum ſit lex quædam, §. diſponat, in Auth. de nupt. nam ratio hæc nihil obſtat, quoniam etiam contractus, leges inter contrahentes dicuntur, l. legem C. de pact. l. legem C. de pact. conn. attamen lites, & cauſæ ſuper contractibus committuntur. Non etiam quod uoluntatis teſtatoris quæſtio in æſtimatione iudicis ſit. l. uoluntatis, C. de fideicom. l. ſi Stichus, §. 1. ff. de leg. 3. nam id dictum legitur, ut non ſit in æſtimatione hominis priuati. nam ſi ſit, vel non ſit fideicommiſſum, iuris eſt quęſtio, hominis autem opinio ius non mutat, l. ornamentorum, ff. de auro & arg. leg. Sapiens autem, qui ex ordinatione legis ad conſulendum eligitur, publica auctoritate de iure ſuper facto propoſito iudici conſulenti reſpondet, ideoque an ſit fideicommiſſum in æſtimatione iudicis, eſt ex prudentis reſponſo. Cætera alia penitus inania ſunt. Porro de perſona actoris, & rei, in cauſis fideicommiſſarijs nihil ſpeciali iure conſtitutum habeo, quocirca videnda ſunt, ſi libet de actore & reo aliqua quæ ſcripſit Specul. in tit. de actore & in titu. de reo.

11 ctiones autem fideicommiſſario competentes ſunt petitoriæ, & poſſeſſoriæ, petitoriæ ſunt, Actio ex teſtamento. Fideicommiſſaria hæreditatis petitio, rei vendicatio, Publiciana, & hipotecaria, de quibus ſatis diſſerui in Artic. 45. Poſſeſſoriæ autem adipiſcendæ ſcilicet, ſunt, Interdicta quorum bonorum, quorum legatorum, & remedium, l. final. C. de edic. di. Adr. de quibus dixi in Articulis, 46. 47. 48. in quibus etiam legitur de forma libelli, & de naturalibus illarum actionum. Facta autem reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, vel verbali per hæredem, vel legali ex auctoritate legis ſcriptæ, conſtat actiones hæreditarias omnes actiuas, & paſſiuas, qualeſcunque ſint, & iura omnia, non tamen ante, tranſire ab hærede in fideicommiſſarium vniuerſalem, l. 1. in principio, ff. ad Trebell. & inde notarunt Barto. & ſcribentes, & eſt ratio, quia per reſtitutionem iuſſu teſtatoris factam ex legis auctoritate fideicommiſſarius vniuerſalis locum hęredis adipiſcitur, l. poſtulante §. 1. ff. ad Trebell. l. ſi filius, ff. quod cum eo, & plene declaraui in Artic. 2. nu. 50. & infra, vbi eſt locus ſuus.

12 Id autem verum eſt in actionibus quęſitis facto defuncti, nam hę hæreditariæ ſunt. Quæ verò ex facto hæredis, aut per illius contractum inductæ ſunt, quia non ſunt hæreditariæ, non tranſeunt niſi facta ceſſione, l. ſi hæres pecuniam, & l. cum hæreditas, ff. ad Trebell. & vtrobique notatur per Barto. Alex. & doctor. Ripa d. l. 1. nu. 10. dixi in Artic. 5. nu. 42.

13 Vnde colligitur fideicommiſſarium vniuerſalem reſpectu teſtatoris cenſeri ſucceſſorem vniuerſalem, reſpectu autem hæredis grauati haberi pro ſucceſſore ſingulari, ſicuti e contra hæres reſpectu fideicommiſſarij vniuerſalis, uti eſt caſus, in d. l. 1. §. ſi hæres, ubi facta reſtitutione fideicommiſſario totius hæreditatis, retenta per hæredem certa re ex teſtatoris iuſſione, quia in ea ſingularis ſucceſſor exiſtimatur, aduerſus ipſum hæredem actiones perſonales paſſiuæ non exercentur per creditores, quia in perſonalibus ius agendi non competit aduerſus ſingularem in re ſucceſſorem, ut ibi, & in l. fin. ff. de contrah. empt. & in l. non aduerſus C. ſi cer. pet. & l. æris alieni C. de donation. & l. eum cui C. de act. & obl. & ſic pulchre notarunt poſt Bartol. Angel. Imol. Alex. Socin. Iaſ. Clau. & Ripa, in d. §. ſi hæres, in 1. notab. pulchre Bartol. ubi eſt materia præcipua, in l. ſi tertius §. ſi quis prius uerſi. ſecundo quæro, ff. de aq. plu. arc. & Alex. conſ. 92. col. 2. libr. 1. ubi infert, quòd nulla condictio datur contra ſingularem ſucceſſorem, quia omnis condictio eſt perſonalis actio, §. appellamus, inſtit. de action. ſequitur formaliter Ripa d. loco, & ibidem poſt Bart. in d. §. ſi quis prius, Alex. Aretin. & alios ab eo adductos, ampliat, etiam quòd ius agendi perſonale cauſatum eſſet ratione rei niſi tamen eſſet ius in rem ſcriptam,

nam

nam aduerſus poſſeſſorem rei producere-tur, l.metum, §. fin. l. ſi cum exceptione, §.in hac, & l. ſi ipſa, ff. quod met. cauſ. l. 3.C.eo.& ibi declarant Bartol.& Paul.Ripa eo loci, nu.9.

14 Vltra Ripam amplio ego, etiam quòd per contractum uniu erſitas bonorum tranſlata eſſet, in aliquem, ueluti per contractum donationis, ſic poſt Abb. conſ. 102. circa perſonarum, libr. 2. plene conſuluit Dec.conſ.237.col.2. & 3. vbi plura adducit, limita, cum donator deceſſiſſet ſine hærede, ſic deciſum fuiſſe retulit Guid. Papa in deciſ.105.

15 Et pari modo, ad ſucceſſorem ſingularem non tranſit ius agendi auctori competens, niſi interuentu ceſſionis, l. quæcunque, ff.de action.& obl.l.damni §. ſi is, & §.emptor ff.de dam.inf.& l.omnes, §.fin. ff. vſufr. quem ad cau. & l. ſi quis in puteum, §.ſi poſtea, ff.Quod vi aut clam. cum alijs adductis à Bartol.in d.§.ſi quis prius, verſ. quæro an actio, & ceſſio in propoſito diceretur facta, quando venditor, donator, aut alius concedens rem tranſtuliſſet cum omnibus ſuis iuribus, & actionibus ſibi competentibus, Bartol. in l. Iulianus, ff. de verb.obl.Crau.conſ. 298. num. 7. ideo ad fideicommiſſarium vniuerſalem actiones quæſitæ hæredi ex facto vel contractu ſuo non tranſeunt, vt dixi, abſque ceſſione, & eſt notandum, quia non ſufficeret hæredem cedere actiones ſibi vti hæredi competentes, nam hæ non ſunt actiones hæreditariæ, ſic Bartol. in l. ſi eum hominem, verſic. quæro an ff. de fideiuſſor. & in d. l. cum hæreditas, ſequuntur Angel. Paul. & Alex. in 1. notab. vbi propterea inferunt conſilium eſſe, vt hæres cedat omnia ſua iura, quæ habet tanquam hæres, & occaſione hæreditatis.

16 Cæterum quia ius excipiendi rranſit ad ſingularem rei ſucceſſorem, l. ſi mater §. idem Iulianus & l. ſi à te §. 1. ff. de excep. rei iud. l. denique §. fin. ff. pro Soc. & l.in hoc iudicium §. ſi inter Socios, ff. com. diuid.Bartol.poſt Din.in d.§.ſi quis prius, verſic.quæro vtrum, etiam quod ex priuilegio perſonali auctoris proueniat, l. ſi tibi §.pactum, ff. de pact. declarando vt ibi per Bartol. Cuius traditio communiter recipitur, Tiraquell. de Retr. Lignag. §. 1. gloſſ.9.num.130.& 131. ideoque ius retinendi ratione pignoris & hipotecæ, tranſit ad ſucceſſorem ſingularem, Socin. ſen. conſi. 158.num.28.libr.2.Crau.conſ.148. num. 1. & generaliter de iure excipiendi, Alex. in l. 3. num. 4. C.quod met.cau.vbi quis ſit effectus huius iuris excipiendi, & idem Crau.conſ. 298.col. 5. uerſic. tertio conſidero, & in beneficialibus, ut ſucceſſor in beneficio excipere poſſit de iure prædeceſſoris, Gomeſ. in Reg. de annali, q. 63. ſunt tamen nonnulli caſus congeſti ab eodem Gomeſ.in Reg.de triennali, q.14. in quibus ius excipiendi etiam in iudicio deductum non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem, unde ſecundum regulam præmiſſam ad fideicommiſſarium uniuerſalem tranſibit ius excipiendi, & ſic in terminis decidit Bartol.in l.ſicut §. 1.per illum tex. ff.quib.mo.pig.uel hip.ſolu.ſequitur Ripa, d. l. 1.nu.10.& ſic etiam ubi aduerſus ſucceſſorem ſingularem tranſit ius excipiendi, ut per Bartol. in d. §. ſi quis prius col. ult. recte infertur, ut aduerſus fideicommiſſarium excipi poſſit, quod ego non admitto, quia fideicommiſſarius non habet cauſam ab hærede, & illius factum præſtare non tenetur, uti late dixi in Artic.40.

17 Circa quartum. Notandum eſt, quòd inſtantia iudicii incipit à litis conteſtatione l. properandum, in principio C. de iudic.& inde colligit Iaſ.num.5.poſt Angel. in Auth.de exhib.reis in princ. per litis uerò conteſtationem inſurgit quidam quaſi contractus inter actorem & reum, adeo ut inſtantia iudicialis quendam inter collitigantes contractum conſtituat, l.3.§. idem ſcribit, ff.de pecul.l.omnem, ff.de iudic.

18 Cæterum inſtantia iudicialis actiue & paſſiue tranſit ad uniuerſales iurium ſucceſſores, & in hærede rei, ut paſſiue tranſeat, eſt caſus in d.l.ſi eum hominem, ff. de fideiuſſor. & inde notarunt Bartol. Angel. Imol.Paul.& ſcribentes, & in l.ſi ſeruus ff. de infamib.in l.ſi in rem ff.de rei uendic.in l. 2. §. fin. ff.de prætor.ſtipul.& in l. 1.C.ſi pend. appell. Actiue autem ut tranſeat ad petitoris hæredem eſt caſus legis in l.ſi petitor, ff.de iudic. & in l. ſi operarum, ff. de oper.lib. & eſt ualde utile ut inſtantia tranſeat propter expenſas, fructus, & acceſſiones.

19 Vnde quia fideicommiſſarius uniuerſalis ſuccedit in iuribus hæreditariis actiuis, & paſſiuis, ut ſupra dixi, iccirco inſtantia cepta cum teſtatore actiue & paſſiue tran- ſibit

ſibit ad, & in fideicommiſſarium, ſic Bartol.in d.l.ſi eum hominem, & eſt communis traditio, Angel.& Paul.ibi, idem Bartol.Imol.Angel.& Alexan. in d.l. cum hæreditas, cępta autem cum hærede non tranſit in fideicommiſſarium, Bartol. in dictis locis, & in l.Lucius §.rogatus ff. eo. per illum tex.& ibi ſic quoque notarunt Bartol. Angel.Imol.& Paul. Intellige hoc vltimũ dictum in iudicio perſonali, ſed in iudicio reali ſecuta reſtitutione, inſtantia tranſit in fideicommiſſarium, cui res & hæreditas reſtituta fuit, Bartol.d.§.rogatus.Quod dictum mihi dubium eſt. Nam inſtantia hæredis eſt eius actus & induſtria, ac ideo ad fideicommiſſarium citra ceſſionem non ſpectat dictis iuribus, poſſet tamen ſuſtineri, vt paſſiue tranſeat, & ſic Bartol. intellexit.

20 In alijs autem ſucceſſoribus vniuerſalibus, licet non hæredibus, vt transferatur inſtantia eſt caſus in l.tam ex contractibus ff. de iudic. vbi in patrem, qui iure peculij bona occupauit, inſtantia iudicialis transfertur, quia in eum tranſeunt iura filij actiua & paſſiua. Ac ideo ingrediente, actore monaſterium, quia per ingreſſum transfert in monaſterium omnia iura, Auth. ingreſſi C.de ſac. ſan. eccl. ea inſtantia quoque actiua tranſibit, quia eccleſia ſequitur forum rei, c.cum ſit generale, ex. de foro compet.paſſiua autem, ſi ingreſſus ſit reus, non tranſit. Quia monaſteria & perſonæ eccleſiaſticæ vbi ſuſtinent partes rei, iudices proprios eccleſiaſticos habent, adeo vt in iudicem laicum conſentire non poſſint etiam cum iuramento, c. ſi diligenti ex.de foro compet. & ſic poſt Bald. Salicet.Butr.Imol.& Abb.concludit Dec. in c. quia 5. ex. de iudic. quod eſt notandum, vbi presbiter ſuccedit laico, vt non ſolum pro paſſiuis actionibus non deductis in iudicio ſit conueniendus coram ſuo iudice, ſed etiam pro iam deductis, adeo vt opus ſit noua inſtantia, expirato priori iudicio, quodquidem in damnum laici actoris redundare manifeſtum eſt, ac idcirco contratrium in hoc vltra alios tenuit Angel. in l.hæres abſens, in princ. ff. de iudic.

21 Eiſdem rationibus in terminis Authen. bona damnatorum C. de bonis dam. vel vbi ex lege aliqua, bona, & iura alicuius viuentis, in alium transferuntur, veluti apud nos bona ingredientium religionem, ex ſtatuto Paduano, aut vbi religio eſt incapax bonorum, vel bona damnatorum pro hæreſi, quæ ex legibus huius Ser.Dom. proximioribus conſanguineis applicantur, in his caſibus inſtantiam actiue & paſſiue tranſire in ſucceſſorem bonorum arbitror, quàmuis ſucceſſor non ſit perſonæ, aduerſus Bald.Angel.& Imol.relatos ab Alex. in l. ſi conſtante §. final. ſub num. quarto, ff. ſol.matr.

22 Transfertur autem inſtantia in ſucceſſorem ſaluo illius priuilegio in caſu condemnationis, ſi talis ſit, qui ab actore non potuiſſet conueniri niſi limitate, ueluti in quantum ad eum peruenit, vel in quantum facere poſſit, caſus eſt in d.l.tam ex contractibus, non tamen augetur actio, vel condemnatio ex perſona ipſius ſucceſſoris, vti aperte indicat text. in d.l. ſeruus, ff.de infamib.

23 Fallit autem præmiſſa concluſio in fiſco nam in eum non tranſit inſtantia actiue aut paſſiue, ſiue ſuccedat ex condemnatione, ſiue etiam titulo hæreditario, ſed penitus iudicium eo ſuccedente expirat, caſus eſt in d. l.ſi conſtante, §.fin.ubi Bartol.& eſt communis opinio, ſicuti conſtat ex ſcriptis ibi, & per Canon.in d. c. quia 5. & eſt ratio, quia fiſcus ſuos prætaxatos iudices habet, l. 1. C.ubi cauſæ fiſc.& plene comprobaui in tract.de iure fiſ. in tit.de iudic.fiſcalib.nu.11.

24 In ſingularem autem ſucceſſorem rei, ſiquidem ſucceſſor non ſit uoluntarius inſtantia transfertur, l.in hoc iudicio, ff.famil. erciſc.l. ſed & ſi unius §. filio, ff.de iuiur. l. 1. §. & hoc ex rei C. de rei ux. act.ſi autem uoluntarius ſit non transfertur inſtantia, l. 2. §. non ſolum, ff. de hæred. uend. & l. ſi pignori ff. famil. erciſc. ſic diſtinguit Bartol. in d. l. ſi eum hom inem, prope finem. Cuius dictis circa primum membrum, adde, quòd neceſſitas duplici modo in propoſito conſideratur. Primò reſpectu rei, ubi ſcilicet res facta litigioſa inuicto actore in alium transfertur, qui tamen ab eo cauſam habeat, ueluti in caſu, d. l. in hoc iudicio. Secundò ubi actio erat communis duorum, nam conſolidata in unum, poteſt is proſequi iudicialem inſtantiam per alium cęptam, d.§.ſi filio, & d.§.& hoc ex rei.

25 Adde etiam, quod inſtantia in iudicio reali

reali tranſit aduerſus ſingularem rei ſucceſſorem, in quem iure licito res tranſiuit, ſicuti determinauit Bernard. de Biſign. in tit. de iudic. deciſ. 3. refert & ſequitur Pariſ.conſil.108.num.3. in 1. & fuit clare de mente Bartol. in d. l. Lucius §. rogatus, vbi inquit, in iudicio reali inſtantiam tranſire aduerſus ſucceſſorem rei ſingularem, per dictam, l. in hoc iudicio, cuius dictum ex parte actoris communiter probari aſſeuerauit Socin. iun. conſil. 34. num. 13. in 3. ſed & ex parte rei, vt realis inſtantia tranſeat contra illius ſucceſſorem, voluit Bartol. d. §. rogatus. Biſignett. & Pariſ. dictis in locis, & in beneficialibus vt per mortem poſſeſſoris lis non finiatur, ſed tranſeat in ſucceſſorem, determinauit Rota in nouis, vt lite pend. deciſ. 10. ſequitur Gomeſ. in Regula de annali, quæſt. 62. num. 4. & eſt text. in c. fin. ut lit. pend. in 6. & in clemen. 1. eo. tit. & ſic quoque in ſucceſſore rei, decidit Paul. Caſtr. conſil. 329. num. 2. in 2.

Sed contra, ut in actione reali inſtantia non tranſeat contra ſucceſſorem, uidetur caſus in l. is a quo & l. ſeq. ff. de rei uendic. & poſt Innoc. in d. c. quia 5. Abb. num. 11. Aretin. & Dec. pro nunc autem cogitandum relinquo.

26 Secundum autem dictum, ut in ſingularem ſucceſſorem uoluntarium inſtantia, non tranſeat, limita in filio, cui in re poſt patrem à genere uel alio concedente, ius quæſitum foret, nam inſtantia iudicialis à patre cępta tranſiret ad filium, quàmuis non hæredem patris, per text. in l. ſi operarum, ff. de oper. libr. ubi in iure patronatus, & in feudalibus fideicommiſſarijs & emphiteoticis Paul. Caſtr. in d. l. ſi eum hominem, & in d. l. tam ex contractibus, ſequitur Dec. in d. c. quia 5. numer. 6. & optime conferunt text. in d. l. ſed ſi unius §. filio, & in d. §. & hoc ex rei uxoriæ, ex cuius dictis ſuſtineri poteſt deciſio Socin. iun. d. conſ. 34. in 3. qui tamen traditionem hanc non retulit.

27 Secundò limita in ſucceſſore in locum uiolenti poſſeſsoris, nam inſtantia cępta aduerſus occupatorem continuaret aduerſus intruſum poſt illius obitum, de qua re, quia eſt materia dicti cap. quia 5. uidendi ſunt ſcribentes ibi, Pariſ. & Socin. in præallegatis conſilijs.

28 Tertiò limita, quando inſtantia fuit inchoata ſub nomine dignitatis, uel adminiſtrationis non pro particulari iure illius, nam ad ſucceſsorem in dignitate, & adminiſtratione actiue & paſſiue tranſiret, c. dilecti, ex. de foro compet. Abb. & Dec. nu. 8. in d. c. quia 5. ubi Dec. concordantes adducit.

29 Quartò limita, quando actio cum iure inſtantiæ fuiſset ceſsa, nam inſtantiæ ius cedi poteſt, Bartol. in d. l. ſi eum hominem, per text. in l. in cauſæ, §. ſed ſi ex parte, ff. de procurat. Bartol. Angel. & Alexand. in d. l. cum hæreditas, & in d. l. 1. in princ. ff. ad Trebell. Bald. in l. per diuerſas, in 14. quæſt. C. mand. & in l. ex legato ad finem, C. de legat. Barbat. conſ. 51. in 1. Tiraquell. de Retr. Lignag. §. 26. glo. 3. nu. 26.

30 Obſeruandum tamen eſt, quòd ubi inſtantia aduerſus aliquem tranſit, cum eo agendum eſt iudicium, & is citandus eſt, alias inane eſset iudicium, ſi is citaretur, cum quo nulſum extat iudicium, uti aduertit Paul. Caſtr. in d. l. ſi eum hominem, & in d. l. tam ex contractibus, & ego practicaui reaſsumpta inſtantia actoris reproducere omnia acta, & docere de translatione inſtantiæ, & ſic quoque ubi inſtantia tranſit aduerſus ſucceſsorem rei, omnia acta repetere.

31 Circa quintum, concluſio ſit, ut in quibus caſibus ſententia lata contra hæredem ſcriptum nocet, fideicommiſsario ſubſtituto, aut lata aduerſus primum fideicommiſsarium nocet ſequentibus, ita etiam acta iudicialia, teſtes, & probationes illis nocent, & in quibus caſibus inſtantia iudicialis tranſit, ſimiliter transfertur in ſtatu, pro ut reperitur, ſic Bartol. tradidit in l. ſi ſuperatus, in fine, ff. de pignor. in l. ſi mater §. fin. ff. de excep. rei iud. & in l. 2. ff. iud. ſol. & in l. ſi perluſorio §. fin. ff. de appell. Cyn. Bald. & poſteriores in l. is apud C. de eden. Innoc. & Anton. Butr. in c. cauſam el. 1. ext. de teſtib. Alexand. in rep. l. ſæpe, num. 125. ff. de re iud. ubi alios adducit.

32 Circa ſextum, maximam eſse uim ſententiæ in cauſis fideicommiſsarijs dictæ conſtat. Nam ſi quidem in iudicatum tranſierit, quia pro ueritate habetur, l. res iudicata, ff. de regul. iur. l. ingenuum, ff. de ſtat. hom. abſque dubio aduerſus ſuccumbentem probat fideicommiſsum eſse, uel

non eſse, caſus eſt in l. ſeruo inuicto, §. cum prætor, ff. ad Trebell. & in l. qui Romæ §. duo fratres, ff. de verb. obl. & in l. ſi non ſortem §. hæredi, ff. de cond. indeb. & in ſpecie Curt. ſen. conſ. 75. d. Ludouicus ſub nu. 11. ratio eſt, quia ſententia facit de debito indebitum, & de indebito debitum, d. §. hæredi, & l. 1. C. de cond. indeb. & l. ſub prætextu C. de re iud. & de albo nigrum, ac de nigro album, Iaſ. in Rubr. ff. de re iudic. col. 1. & in l. Iulianus, ff. de cond. indeb. Ripa, d. §. duo fratres, nu. 4. & pulchre Curt. iun. d. conſ. 23. col. vlt. vbi inquit, quod ſententia, quæ in iudicatum tranſiuit, eſt altera natura, quia ius facit, & originem creat, at fuit dictum Bal. per tex. in l. 1. §. fin. ff. de lib. agn.

33 Sed & contra obtinentem probat ſententia fideicommiſſum eſſe, quia non poteſt allegare ſententiam iniuſte pro ſe latam, l. ſi ſeruuus plurium §. 1. ff. de leg. 1. & inde notarunt Bartol. Bald. Imol. Paul. Alex. Iaſ. & cæteri alij, Ruin. conſ. 72. col. 1. & col. 5. lib. 5.

34 Item & contra eius hæredem, qui illius perſonam repreſentat, quia ſententia, quæ defunctum afficit, & illius quoque hæredem obligat, l. ſi à te, §. fin. & l. exceptio, ff. de excep. rei iud. gloſſ. perſonarum, in l. & an eadem, ff. eo. Alexand. in d. l. ſæpe, num. 69. etiam quòd uictor ſucceſſiſet condemnato, Bald. in l. ſi creditoribus C. de ſer. pign. dato, Iaſ. in d. l. ſi ſeruus plurium §. 1. & conſulendo Pancirol. conſ. 13. per totum, & nu. 11.

35 Quin immo nec etiam ſucceſſor ſingularis illius, qui obtinuit ſententiam pro fideicommiſſo ſuccedens poſt ſententiam obijcere poterit aduerſus eam, ſic plene, docuit Ruin. conſil. 128. num. 14. 16. & 17. in 2. quoniam ius excipiendi & replicandi tranſit etiam aduerſus ſingularem ſucceſſorem, Bartol. poſt Din. in d. l. ſi tertius §. ſi quis prius, col. vlt. ff. de aqu. plu. arcen.

36 Et quia probationes quæ nocent auctori, nocent etiam ſingulari ſucceſſori, qui poſtea ſucceſſit, ſecus ſi anteſucceſſiſſet, Bartol. in d. l. ſi ſuperatus, ff. de pignor. pulchre Socin. conſ. 266. col. 2. libr. 2. & conſ. 11. in cauſa, col. 1. lib. 3. & conſil. 50. ſubtiliter, nu. 8. lib. 4. Crau. conſ. 217. nu. 7. & idem Cra. conſ. 380. & 890. & præter hos Bal. conſ. 465. Ad euidẽtiã col. 2. in 5.

37 Et idem eſt in confeſſionibus auctoris, vt factæ ante ceſſionem noceant in uim confeſſionum, non autem poſt ceſſionem, Ioan. Andr. in Addit. ad Specul. in titul. de teſte §. nunc tractemus, ad finem, in Addit. incip. Huic contrario, Paul. Caſt. in l. facta §. ſi hæres, num. 3. ff. ad Trebell. Aretin. conſ. 112. ad finem, Socin. conſil. 82. ſuper quæſtionibus, col. 2. libr. 3. declarando tamen in ſucceſſoribus voluntarijs non in neceſſarijs, ad ea, quæ infra dixi num. 50.

38 Sententia autem vt valeat in ijs, quæ ex teſtamento pendent, oportet ut lata ſit uiſis & cognitis verbis teſtamenti, alioquin inutilis & inualida erit, l. 1. §. 1. ff. quemad. teſt. aper. ibi neque apud iudicem exquiri aliter ueritas poteſt, & ſic poſt Alber. & Fulgoſ. ab eo relatos decidit Iaſ. in l. de his, ſub nu. 5. ff. de tranſact. vbi ampliat in laudo & arbitramento, poſt Angel. conſil. 219. teſtator. Sed contra in ſententia iudicis ordinarij, ſenſit gloſ. in l. 4. §. cum tranſactio, ff. de tranſact. & ſubſequitur Bald. ibi, & idem Bald. & Paul. poſt Guliel. Cum. in d. l. de his, Alexand. in rep. §. duo fratres, ſub num. 54. ff. de verbor. obligation. Sed prior receptior eſt, quam etiam probauit Iaſ. in d. §. cum tranſactio.

39 Supereſt, vt videamus an ſententia lata aduerſus hæredem grauatum in iuribus, & rebus hæreditariis, præiudicet fideicommiſſario vniuerſali, ac etiam particulari, & pariter an ſententia lata aduerſus primum fideicommiſſarium ſubſtitutum noceat ſequentibus ſubſtitutis, vel etiam fideicommiſſariis paris gradus. Materia hæc à maioribus noſtris in pluribus partibus reaſſumpta legitur. Ego autem rem hanc ad has redegi concluſiones, ex quibus vniuerſus tractatus breui compendio vtiliter abſoluetur.

40 Prima eſt, vbi duo, aut plures, ex eadem cauſa pro portionibus ius habent, ſententia aduerſus vnum pro iure ſuo lata non præiudicat alteri, ueluti in duobus cohæredibus, & in duobus collegatariis, d. l. ſæpe, ff. de re iud. l. 1. & l. ſi cum uno, ff. de excep. rei iud. l. 2. C. de fid. inſtr. & l. cum duobus C. de inoffic. teſt. & ſic notarunt Bald. in l. 2. C. quib. res iud. non noc. Abb. in c. quàmuis, col. 6. ex. de re iud. Alex. in d. l. ſæpe, num. 15. & clarius, ante nu. 26.

& ante num. 58. Sigiſm. Lofred. conſil. 10. num. 4. & Octauian. in Pedemontanis deciſ. 157. nu. 16. & 17. Tiraquell. de nobil. capit. 37. num. 7. & idem multomagis eſt, vbi duo haberent ius non ex eadem cauſa, l. ſi deſerta C. ſi prop. publ. penſ. gloſ. in l. cum miles §. 1. ff. ex quib. cau. ma. & horum eſt ratio, quia vt obſtet exceptio rei iudicatæ, tria de neceſſitate requiruntur, identitas perſonarum, cauſæ, & rerum, l. cum quæritur §. fin. & ll. ſequentib. ff. de excep. rei iud. Vnde infero, ſententiam aduerſus vnum ex confideicommiſſarijs, aut confeudatariis, alteri pro portione ſua in iure ſuo rei iudicatæ effectum non parere. Ampliatur concluſio, etiam quòd ſcierint per alium, cauſam, & litem agi, d. l. ſæpe.

41 Secunda ſit concluſio, vbi duo aut plures ſunt, habentes quilibet eorum ius in ſolidum, ſi alter eorum agat, & rem in iudicio deducat, ſententia aduerſus eum lata, quæ in iudicatum tranſierit, conſumit & perimit ius aliorum, & eſt ratio, quia de eademmet re, & cauſa non niſi ſemel, non autem pluries, quæri oportet, l. licet, §. final. ff. nau. caup. ſtabul. l. ſi cui, §. hiſdem, ff. de accuſatio. Exemplum in popularibus actionibus, in quibus de iure publico agitur, & quæ cuilibet de populo competunt, l. 3. ff. de popular. action. l. eum qui §. in popularibus, ff. de iureiur. & ſic per ea iura notauit gloſſ. in l. ſecunda C. quib. res iud. & ſequitur Alexand. d. l. ſæpe, numer. 33. vbi propterea infert, idem eſſe in quaſi popularibus, veluti cum opponitur aliquis defectus ad infringendum electionem, nam lata ſemel ſententia pro electo, quæ in iudicatum tranſierit, vlterius quærendum non eſt, gloſſ. in c. cum dilecti, in verbo, iudicatum, ext. de electíon. cum pluribus aliis ibidem adductis ab Alexand. idem eſt in publicis iudiciis, d. l. ſi cui, §. hiſdem, gloſſ. & ſcribentes, in d. l. ſecunda Alexand. in d. l. ſæpe, numer. 34.

42 Idem quoque eſt in duobus rei credendi, qui ex eadem cauſa inſolidum ius habent, nam res aduerſus vnum ex eis iudicata alteri quoque obeſt, ad hoc text. iuxta ſecundum intellectum gloſſ. in l. ex duobus, ff. de duob. reis, & ſequitur Bartol. ibi in 4. quæſt. Angel. & latius Franc. Aretin. ſub num. 9. Alexand. in d. l. ſæpe, num. 42. & eſt ratio, quia alter ex con reis agendo, & litem conteſtando, ſibi præoccupat ius actionis, ad text. in l. fideicommiſſa §. plerumque, ff. de leg. 3. vnde infero, quòd vbi eſſent, duo collegatarii, aut confideicommiſſarii re coniuncti, ſententia aduerſus primo agentem lata iure præoccupationis per litis conteſtationem alium confideicommiſſarium excluderet, ſic clare decidit Alexand. d. l. ſæpe, num. 15.

43 Tertia eſt concluſio, in indiuiduis ſententia lata pro vno ex conſortibus prodeſt aliis, l. loci corpus §. ſi fundus, ff. ſi ſeru. vend. & è contra ſententia lata aduerſus vnum aliis obeſt, gloſſ. per illum text. in l. qui aliena §. final. in verbo, prædio, ff. de neg. geſ. gloſſ. & Bartol. in l. ſi de communi, ff. ſi ſeru. vend. cum concordantibus adductis ab Alexand. in d. l. ſæpe, numero 48. ex qua infero, quòd res iudicata ſuper iure ſeruitutis pro vno, uel contra unum, ex condominis, confeudatariis, cohæredibus, aut confideicommiſſariis, aliis quoque proderit, & oberit.

44 Quarta eſt concluſio, ſententia ſuper legitimitate alicuius, filiatione, & parentela, obtenta aduerſus legitimum contradictorem facit ius quò ad alios, l. prima, §. final. & ll. ſequentib. ff. de lib. Agnoſc. & ſic poſt Cyn. Bald. Salicet. Angel. Fulgoſ. Butr. & Abb. ab eo relatos, probauit Alexand. in d. l. ſæpe, numero 60. & 61. & numero 51. ubi tamen intelligit, quando ſententia lata fuit cum eo, qui in cauſa principali habet intereſſe, hunc enim legitimum contradictorem accipit, ſecus autem ad præiudicium eius, qui par & æquale intereſſe habet, nam ei non præiudicaret, ad dicta ſupra, numero 27. Quam concluſionem nota, nam ſæpe occurrere poteſt in cauſis fideicommiſſariis, in quibus agitur, de filiatione, de legitimitate, de parentela, & conſanguinitate.

45 Quinta eſt concluſio, ſententia lata aduerſus eum, cuius principaliter non intereſt, non præiudicat principali, per iura adducta ſupra, numero 40. & in ſpecie in pulchro caſu conſuluit Sigiſm. Lofred. conſilio 10. ubi concludit, ſententiam latam aduerſus patrem, feudum per eius mortem non recaſurum in filiam, ſed ad

eius patruum actorem non præiudicare filiæ, de cuius principali intereſſe agebatur, & quæ in eo iudicio non fuerat citata, & idem erit in cauſis fideicommiſſariis, ſecutus eſt Pinel. in rep. leg. prima in 3. par. ſub numero 49. in 5. limitat. C. de bonis mat.

46 Sexta eſt concluſio, res iudicata aduerſus eum, cuius principaliter intereſt, nocet ſucceſſoribus, ſeu habentibus ſecundarium intereſſe, ideo præiudicat habentibus cauſam ab eo, poſt latam ſententiam, veluti hæredibus, ac etiam ſucceſſoribus particularibus, gloſſ. perſonarum in dicta, leg. & an eadem, ff. de exc. rei iudic. text. in leg. ſi ſuperatus, ff. de pignor. in leg. ſecunda, §. ſolet quæri, ff. de hæred. vendic. in leg. facta, §. ſi hæres, ff. ad Trebellian. & in leg. ex contractu, ff. de re iudic. & in leg. ſi à te §. fin. & leg. ſequenti, ff. de excep. rei iudic. notat Innoc. in cap. quàmuis ext. de re iudic. Alexander dicta, leg. ſæpe, numer. 69. ſucceſſoribus autem ſingularibus cauſam habentibus ante, ſententia poſt lata eis ignorantibus non noceret, dicto, §. ſi hæres, & dicta, leg. ſi ſuperatus Socin. iun. conſil. 49. colum. fin. lib. ſecundo. Hac ratione ſententia lata contra principalem, debitorem probat, & ius facit aduerſus fideiuſſorem etiam non citatum, vt contra eum agi poſſit, ad hoc text. in leg. auctore, C. de euiction. & inde notauit Bald. ubi rationem adducit, quia mora rei nocet fideiuſſori, leg. mora rei, & leg. ſi ſeruus, ff. de verbor. obl. & idem Bald. in leg. prima, C. de conuen. fiſc. debitor libro 10. Angel. in leg. in cognitione, ff. ad Sillan. Iaſ. in leg. decem, nume. 45. ff. de verbor. obl. & eſt verior opinio per illum tex. licet Alex. in dicta, leg. ſæpe, nu. 17. contra ſenſerit.

48 Sic etiam ſententia lata aduerſus adminiſtratorem, qui vniuerſitati, & rebus prę eſt, ius facit aduerſus ſucceſſorem, ueluti quia lata ſit aduerſus regem, Principem vel alium prælatum temporalem, aut ſpiritualem, nam ſucceſſoribus prodeſt, & obeſt, quàmuis ſucceſſor ab eo cauſam, non habeat, ſic plene conſuluit Oldrad. conſil. 94. ubi quod ſententia lata aduerſus regem præiudicet filio primogenito, ſucceſſori in regno ex lege, vel ex conſuetudine, per text. in cap. cum inter, ex. de re iudic. & in cap. cum olim ext. de præſcription. ſequuntur, Alberic. Martin. Laudens. & alii relati à Tiraquell. de iure primigen. quæſt. 35. num. 17. Boer. Deciſ. 255. colum. penult. & latius Arr. Pinell. in repet. dictę, leg. ſub nume. 48. ubi præterea, huius ſententiæ retulit Iacob. à S. Georgio, Anton. Gomes. & Roder. allegat. 27. circa principium, & in prælato, ut ſententia aduerſus eum lata præiudicet ſucceſſori, notat Crau. conſilio, 10. numer. 8. poſt Abb. conſilio, 62. libro primo.

49 In hærede autem conſtat ſententiam, aduerſus eum latam in cauſa inofficioſi ius facere aduerſus legatarios, & fideicommiſſarios etiam non citatos, leg. Papinianus, §. ſi ex cauſa, ff. de inoffic. teſt. & inde notarunt, gloſſ. & communiter ſcribentes omnes, quia hæres eſt, teſtamenti caput. §. Ante hæredis inſtit. de legat. ideoque ex legibus teſtamenti defenſio iuſta cum ratione hæredi decreta fuit, & idem eſt in cauſa nullitatis teſtamenti, uti eſt caſus, iuxta vnum intellectum, in leg. ſi patroni §. fin. ff. ad Trebellian. vt illic late per Alexander, nume. 4. Bartol. & Angel. in dicto, §. ſi ex cauſa Alexan. in dicta, leg. ſæpe, nume. 24. & in conſil. 65. numer. 27. in 6. ubi poſt Cyn. in leg. ſecunda, C. de fide inſtr. rationem adducit, quia lex multum confidit de eo, ad quem principaliter cauſa ſpectat, ſequitur Lofred. d. conſil. 10. nu. 8.

Et idem quoque eſt, in cauſa falſitatis teſtamenti, per eaſdem rationes, & iura Iacob. de Aretin. Bart. Angel. Imol. Pau. & Alexander in leg. ſi ſeruus plurium, §. primo, ff. de leg. primo Anton. Butr. in c. cauſam, ex. qui fil. ſint leg. Alexander in dicta, leg. ſæpe, nume. 25. & nota, quod ſola ſententia iudicis ordinarii lata contra hæredem in cauſa teſtamenti præiudicat fideicommiſſariis, & legatariis: arbitria, autem & tranſactiones nequaquàm, Bartol. Bald. & cæteri omnes in leg. controuerſia, ff. de tranſact. & idem exiſtimo, ego quoque in iudiciis realibus vendicatoriis certæ rei, ac etiam in iudiciis perſonalibus, ut in his ſententia lata pro hærede, vel aduerſus hæredem, proſit, & noceat ſubſtitutis, fideicommiſſariis, & legatariis etiam non citatis, & ſiue ſcierint, ſiue ignorauerint cauſam agi, & ſic

clare voluit Bartol. in leg. in diem, ff. de Aquil. plu. arc. ſequuntur Angel. & Roma. & eſt ratio, uti Bartol. ait quia iudicia redduntur in inuitos, leg. inter ſtipulantem, §. primo, ff. de verbor. obl. ideo vt ſingulis controuerſiis vnus imponatur finis rei iudicatæ auctoritate, quod frequens & publicum eſt, leg. ſingulis, ff. de excep. rei iudic. oportuit perſonam conſtituere, cum qua iudicium actum, negocio finem acquirat, ne iura, & rerum dominia incerta pendeant, quamobrem tam hæres grauatus per fideicommiſſum, vniuerſale ante caſum reſtitutionis, quam etiam fideicommiſſarius vniuerſalis fideicommiſſum tenens legitimam perſonam habent rem in iudicio deducendi actiue, & paſſiue, quia legitimi ſunt hæreditatis adminiſtratores cum fructuū vtilitate, & ad hoc ſunt iura ſatis aperta, in leg. prima, §. denunciari, ff. de vent. inſpic. & in leg. ex contractu, ff. de re iudic. & in d. l. Papinianus, §. fin. & in dicta, leg. ſi patroni, §. ultimo, arguendo à maiori, & ſic decidunt, Angel. Florian. Imol. Raphael. & Alexander. in leg. filiusfamilias §. Diui. ff. de leg. primo ubi late Alexan. ſub nume. 7. per illa iura, & per text. in dicto, §. Diui, Iaſ. in prima lectura, ſub num. 32. Ripa, num. 59. & infra Crott. numer. 42. Ferdinan. numer. 128. idem Iaſ. in dicta, leg. decem, nume. 48. Alexander. in dicta leg. ſi patroni, §. fin. nume. ſecundo & in dicta leg. ſępe, ſub nume. 15. & melius, nume. 110. & in conſil. 65. nume. 27. in 6. Socin. conſil. 251. nume. 13. Didac. in practic. cap. 13. ſub nume. 6. & latius Arr. Pinell. in rep. dicta leg. prima in 3. par. ſub nume. 48. C. de bonis. matr. Roder. in leg. poſt rem co/lum. ſecunda, ff. de re iudic. & in allegat. 27. ſub nume. 3. ubi in rebus reſtitutioni ſubiectis, & conſulendo ſic quoque tradidere Ruin. conſil. 19. colum. fin. lib. ſecundo Socin. iun. conſil. 181. numero 96. libro ſecundo Rolan. conſil. 92. num. 16. in 4.

50 Propterea ſententia lata aduerſus hæredem in fauorem creditorum in ineunda ratione legis Falcidiæ, nocet legatariis etiam non citatis, & ignorantibus per præmiſſa, & per text. in leg. prima, §. cum dicitur, & §. hęc uerba, ff. ſi cui plus quam per leg. Falcid. & in d. §. Diui, in fine, vbi ſic colligit Imol. ad finem, & conſuluit Ber. conſil. 102. ſub numero, 46. libro ſecundo ſequitur Rolan. dicto, conſil. ſub nume. 16. & hanc in iudiciis, frequentatam uidi ab hæredibus, qui defunctorum hæreditates cum beneficio iuuentarii agnouerunt, Alexan. autem in dicta, leg. ſæpe, nume. 27. Imol. ſententiam admiſit in legatariis conditionalibus non autem in legatariis puris, quia agitur de eorum præſentaneo præiudicio, ac ideo citandi ſunt, ad l. ſi deſerta, C. ſi propr. publ. penſitat. & in leg. cum miles, §. primo, ff. ex quib. ca. ma. ſed ego non recedo à priori traditione, nam nimis grauarentur creditores ſi & legatarios quoque ad diſcuſſionem ſuorum creditorum conuenire tenerentur, ideoque ſatis eſt, ſi hæredem, qui debitoris vices ſuſtinet, & in quem paſſiue actiones translatæ fuere conueniant, illa autem iura in contrarium adducta non obſtant, quia in utroque caſu negocium principaliter emptorem ſpectabat.

51 Sed contra concluſionem obijcitur deciſio Andr. Iſern. in capit. primo §. ſi Vaſſallus de ſuo in titul. ſi de feud. fuer. controu. colum. ſecunda vbi determinat ſententiam latam aduerſus Vaſſallum tenentem feudum non præiudicare agnatis, qui ad feudum poſt illum vocantur. Sed tantum in vita illius arg. l. peto §. prædium, ff. de leg. ſecundo, & quia qui non poteſt alienare, non etiam rem in iudicio deducere valet, l. ait prætor §. primo, ff. de iure deliber. quod tamen dictum moderat, dum modo ſequentes agnati ignorauerint, litem per illum agi, ſequuntur Aluarot. Præpoſ. & Afflict. numer. 20. Felin. in capit. fin. column. ſecunda ext. de maior. & obed. Curt. iun. de feud. in 7. part. quæſt. 11. Dec. conſil. 445. ſub numer. 24. & infra, Sigiſm. d. conſilio 10. Zaſ. in epit. feudor. in 9. part. Socin. iun. conſil. 181. numer. 83. libr. ſecundo & late Oſaſc. in ſua deciſ. 157. Capic. Deciſ. 20. num. 23.

Sed horum opinio tuta non eſt, nam contrarium probauit Alexand. in d. leg. ſæpe, uumer. 111. Iacobin. in ſua inueſt. in verbo, dicti que Vaſſalli pro dictis rebus, numer. 41. Didac. d. capit. 13. ante verſicul. His igitur, Arr. Pinelſ. loco præcitato, Roland. d. conſil. 92. colum. pe-

nult. verſicul. ſimiliter obſtare, & horum aſſertio mihi ſemper viſa eſt verior, nam cum feudum tenens ſit legitimus actor contra tertium ab eo pro re feudali conuentum, uel etiam legitimus reus & aduerſarius aduerſus illum agentem, & omnia concurrant ad ſubſtantiandum iudicium, conſequens eſt, ut res iudicata uires ſuas operetur, tum ad fauorem illius tertij, ſi abſolutus fuerit, ne ſæpius de eadem re in iudicio efflagitetur, d. leg. licet §. fin. ff. nau. caup. ſtab. uel etiam ſi ipſe feudatarius condemnatus ſit, ne iterum aliud de eadem re iudicium ſubire cogatur, nam ſingulis controuerſijs unum iudicati finem, ſufficere conſtitutum eſt, d. leg. ſingulis, alioquin daretur proceſſus in infinitum, & oporteret iudicia agere cum quolibet poſteriore agnato.

Nec diſtinguendum eſt, an ſequentes agnati ſciuerint, uel non d. leg. ſæpe, nam ea diſtinctio non conſideratur, ubi res iudicata pro ſui natura poſterioribus ſucceſſoribus nocet, quia obtenta ſit cum principale legitimo contradictore, ſicut nec etiam obeſſe debet, quòd ſequentes agnati ius in feudo ex prouidentia Domini habeant, non ex perſona uicti, nam uictus legitimam perſonam habuit ſiſtendi, & rem in iudicio deducendi. Non denique obſtat text. in d. leg. ait prætor, qui non poteſt alienare, non poteſt rem in iudicio deducere. Nam omiſſis aliorum ad illum text. declarationibus relatis ab Arr. Pinel. d. leg. prima in 3. part. numer. 48. dictum illud accipio in terminis illius text. in eo qui rei adminiſtrationem non habebat, ut ſcilicet is, ſicut rem alienare nequit, ita nec etiam in iudicio deducere ualeat, generaliter autem locum non habet, nam prælati rem iudicialiter deducunt nec tamen pro arbitrio ſuo alienant.

52 Secundò obiicitur Bartol. traditio in d. §. Diui, ſub numer. 9. ubi inquit, quòd forſan ſententia lata aduerſus hæredem, non nocebit fideicommiſſario, ſi citatus non fuerit, per text. in leg. concedendo, ff. de aq. plu. arc. & per regulam in leg. ſæpe, ff. de re iudic. ideoque d. Iaſ. in ſecunda lectura, numer. 67. Concordando opiniones diſtinguebat, ut ſententia ualeat quidem & exequatur aduerſus hæredem, cum quo actum fuit iudicium, quàmuis non fuerit citatus ſnbſtitutns, non tamen ualeat in ſubſtituti præiudicium, niſi citatus fuerit ſaltem per generale pro clama, ad not. per Bald. in leg. ſi eo tempore, C. de remiſ. pign. & per Bartol. in Extrauag. Ad reprimendam, in uerbo, per edictum, & idem Iaſ. in d. leg. Decem, numer. 47. & in conſil. 111. colum. penult. in primo, & fuit diſtinctio Alexand. in leg. de unoquoque, numer. 17. ff. de re iudic. & illic Hippolit. numer. 57. idem Alexander. conſilio 86. numer. primo in ſecundo & conſil. 84. numer. 7. in 3. Felin. in capit. fin. colum. ſecunda ex. de maior. & obed. Curt. iun. de feud. part. 7. numer. 29. ubi refert ſic conſideraſſe Roman. in leg. peregre, ff. de acquirend. poſſeſ. & idem Curt. conſil. 23. colum. ultim. ſenſit Crott. d. §. Diui, numer. 44. Octauian. d. Deciſ. 157. ante numer. 7. & latius, numer. 14. & in ſpecie pro fideicommiſſario late conſuluit Petr. Rebuf. conſilio 176. nume. 23. & infra.

Horum autem ſententia ubi præceſſit generalis citatio per proclama, ut ſubſtitutis noceat, facile poteſt accipi, quia citatio hæc afficit putantes ſua intereſſe, ut notatur, in d. leg. ſi eo tempore, & per Bartol. in d. gloſ. per edictum.

Sed quòd his etiam non citatis res cum primo iudicata noceat, ſunt iura aperta, in d. leg. ex contractu, in d. §. denunciari, & in dicto §. ſi ex cauſa, & in dicta lege ſi patroni. §. finali. Nam in dictis iuribus præſupponitur ſententiam aduerſus hæredem latam executionem habere aduerſus ſubſtitutos, & fideicommiſſarios, & diſtinctio ſupra relata nullius eſt roboris, quia quòd ſententia non debeat nocere hæredi, qui cauſam defendit, quamuis citatus non fuerit ſubſtitutus: nemo vnquam dubitauit: vt inquit Iaſ. dicta lege decem, numero 48. & poſt eum Pinell. & Didac. locis præcitatis, quare concluſionem abſolute accipio.

53 Quæ optime corroboratur ex pluribus adductis à Iaſ. in dicta lege Decem, numero 41. & infra, poſt gloſſ. in lege de vnoquoque. ff. de re iud. non eſſe citandos illos, quos principaliter cauſa non tangit: ſed ſufficere actum eſſe iudicium cum eo: cui actio, vel defenſio ſpectat.

54 Tertiò obijcitur, nam ſententia non oberit ſubſtitutis, & fideicommiſſarijs, quia appellare poterunt à ſententia pro eo

rum intereſſe. l. ab executore. §. alio, & l. à ſententia. ff. de appellat. vbi in legatario, fideicommiſſario, & fideiuſſore: & l. ſi ſuſpecta, in princ. ff. de inofficioſo teſtamento, notat Imol. in lege ſi perluſorio. §. finali ff. eodem. Alexand. in dicta lege ſæpe: numero 82. & in dicto §. Diui, ſub numero 9. & in ſuo conſilio 156. numero ſexto in 2. & vtrobique inquit, tempus ad appellandum non currere niſi à die intimatæ ſententiæ; per tex. in lege prima. C. de temp. appellat. & in capit. concertationis, de appellatio. in ſexto: ſequuntur Ripa. numero 62. & Ferdinan. numero 128. ideoque licet principalis appellare non poſſet, quia ſententia tranſiuiſſet in iudicatum aduerſus eum, poterit tamen tertius ex die notitiæ appellare, Bartol. & ceteri, in d. l. à ſententia, Abb. in cap. cum ſuper, numero 26. & Felin. numero quinto ext. de re. iud. poſt Innocen. & ceteros Canoniſtas. Didac. in pract. capit. 15. ſub numero ſecundo: vnde cautela eſt ſecundum Angel. Aret. in dicta lege à ſententia; quòd tertius comparens pro ſuo intereſſe iuret non habuiſſe notitiam illius ſententiæ niſi ex nunc à decem diebus citra; nam ſi decendium poſt notitiam habitam emerſiſſet, non audiretur tertius appellans, prout nec principalis. Ber. conſilio 30. numero 21. & numero 63. libro ſecundo Roland. dicto conſilio 92. ad finem, in 4.

55 Et eſt notandum quòd appellans pro ſuo intereſſe admittitur ad appellandum in eo ſtatu in quo cauſam inuenit: ita vt ſi lata ſit vna ſententia tantum: eius appellatio eſt prima, ſi autem latæ eſſent duæ ſententiæ, eius appellatio eſſet ſecunda, ac ideo ſecuta tertia ſententia conformis, nõ liceret ſibi de iure vlterius prouocare: quia tertia appellatio de iure inhibetur. C. ne lic. tertio prouoc. & vbi per ſtatuta à duabus conformibus non datur appellatio, ſecunda ſententia ad appellationem tertij lata vim iudicati obtineret. Sic poſt Innocen. in dicto cap. cum ſuper quem Abb. ſequitur, numero 26. ſenſit Bartol. in dicta lege à ſententia, verſic. Quæro ſi primò, clare autem Ang. Aret. ibi. & Marzar. conſilio 23. vbi ita iudicatum, & reſolutum refert, & fuit de mente Cardin. in dicto cap. cum ſuper; dum inquit, quòd licet reſpectu appellantis appellatio ſit prima. Si tamen victus principalis bis appellaſſet, hæc reſpectu proceſſus eſſet tertia appellatio, ſequitur Felin. eodem loco, ſub numero quinto.

56 Sed vtrum ſubſtituti, legatarij, & fideicommiſſarij pro intereſſe ſuo appellare poſſent, vbi ſententia tranſiuiſſet in iudicatum de iure communi per tres conformes, vel ex forma ſtatutorum per duas. Sententia enim quæ appellari nequit in iudicatum tranſiſſe dicitur, gloſ. in cap. non ſolum, de appellat. in ſexto Abb. in Rub. ext. de re iudic. Iaſ. in lege prima. ff. de re iud. in prima & in ſecunda colum. Bartol. & Pau. in lege litigatoribus. C. de appellat. Hæc autem alia eſt quæſtio. Nam Innocen. dicto capit. cum ſuper: quem ſequuntur Abbas, numero 26. Felinus, numero 5. & ceteri Canon. ibi. Bartol. in dicta lege à ſententia, verſiculo. Quæro quid ſi primus; concludit. Si tertius ſciuerit cauſam agi appellare non poſſe: nam ſibi imputare debet quare non prouiderit; argum. lege ſi parentes, C. de euiction. & quod habetur, in dicta lege ſæpe: aut ignorauit, & admitti debet ad appellandum, quia ſine culpa ſua non debet dãnificari, ſequuntur Crott. dicto §. Diui. numero 45. Ferdinan. numero 128. Octauian. dicta deciſione, numero 13. Rolan. dicto conſilio 92. columna vltima, & ſi à ſupremo prætorio appellare non poſſet, ad regem cauſa deferretur, uti Rebuff. tradidit d. conſil. 176. ſub nu. 36.

Sed cum ex propria natura cauſæ ſententia lata aduerſus hæredem grauatum, & aduerſus primum fideicommiſſarium, noceat alijs fideicommiſſarijs, legatarijs, & ſubſtitutis, equidem uix credere poſſum, vt condemnato hærede grauato ad relaxandum rem aliquam, vel in centum, actori agenti, per ſententias conformes, poſſit ſubſtitutus fideicommiſſarius pro ſuo intereſſe appellare, & ſic etiam abſoluto hærede per ſententias conformes aduerſus primum fideicommiſſarium, nullum extare fideicommiſſum, vel rem aliquam non ſubiacere fideicommiſſo, non equidem reor ſecundum fideicommiſſarium per viã appellationis eandem quæſtionẽ retentare poſſe. Et ſi quidem in ſupremis prætorijs & tribunalibus lata foret vltima ſententia, ſupra quam vlterior non datur appellatio, adeo vt ſuccũbens nihil omiſerit, quod ad cauſæ proficuum pertinuerit, res minus dubitationis

bitationis haberet, vti aduertit Arr. Pinell. d. loco, ſub num. 49. in 4. limitatione, qui tamen idem quoque cenſuit, cum per iudices inferiores legerentur conformes latæ, cuius quoque ſententiæ fuit Didac. in practic. cap. 15. ſub num. 2. Nam vt ſupra dixi, ſingulis controuerſiis vnus iudicati finis à iure conſtitutus fuit, ne litium multiplicati modi rem inexplicabilem, ſeu inextricabilem faciant. d. l. ſingulis, ff de excep. rei iud. ideo vt litium finis ſit, rerumque dominia non in incerto ſint quodquidem Reipubl. admodum expediens exiſtimatur, ad l. properandum, in principio, C. de iudic. & c. finem litibus, ex. de dolo & contum. & l. 1. ff. de vſucapio. & ne res in infinitum abeat, nam quiſque ſubſtitutus, & in fideicommiſſo ſucceſſor, poſſet pro ſuo intereſſe appellare, concludendum puto rem cum primo iuſto defenſore iudicatam ſucceſſoribus nocere, quàmuis ab eo cauſam non habeãt.

57 Si tamen ſententia vel ſententiæ contumaciter aduerſus hæredem cauſam nõ defendentem latæ fuiſſent, non nocerent legatariis, & fideicommiſſariis, etiam in cauſa inofficioſi, & nullitatis, l. qui repudiantis §. fin. ff. de inoff. teſt. l. ſi ſeruus plurium §. 1. ff. de leg. 1. & d. l. ſi perluſorio §. quoties ff. de appell. & l. ſi ideo ff. de euiction. & l. præſes C. de tranſact. immo eo caſu legatariis, & fideicommiſſariis aduerſus uictorem actio datur, ut in dictis iuribus, quod in realibus actionibus, quia rei perſecutoriæ ſunt, abſolutum eſt. At in perſonalibus Bart. in d. §. 1. aliud ſenſit, Iaſ. autem poſt Cuma. ad perſonales quoque iura illa trahit: & nota quia in propoſito hæres exiſtimatur contumax, ubi omnino cauſam non defendit, ſecus ſi cauſa defenſa tempore ſententiæ abfuiſſet, ſic Bar. in l. ſi ſuperatus, ff. de pignor. cum concordantibus adductis ab Alex. d l. ſæpe, nu. 78.

58 Idem eſt ſi colludente hærede grauato cum actore lata fuerit ſententia, nam non nocebit fideicommiſſario, ita ut aduerſus illum obtinentem recte experiatur, d. l. ſi ſeruus plurium §. 1. & ibi plene notatur, per Bar. Alex. & Iaſon. ad hoc tex. in leg. cum qui §. in popularibus, ff. de iureiur. & in l. 3. ff. de popul. action. & toto tit. ff. de colluſ. deteg. dolus enim, & fraus, cuiquã prodeſſe nõ debet in alterius præiudiciũ.

59 Si autem per culpam hæredis, lata ſit ſententia, alia eſt conſideratio, ut per Bar. in d. l. ſi ſeruus, §. 1. ubi inquit culpam tripliciter poſſe conſiderari primo, quia hæres non appellauerit, cum appellare potuiſſet, d. §. 1. ſecundo, quia iuſtas defenſiones proponere omiſit, nam culpa, eſt, d. l. ſi ſeruus, §. ſi quis ante, tertio ſi iudicem contra ſe prouocauit, l. exceptione, ff. de fideiuſſor. & in his caſibus, ſecundum Bart. tutus eſt victor. per text. in d. l. ſi ſuperatus, ff. de pignor. ſed aduerſus hæredem legatariis, & fideicommiſſariis ob culpam ſuam dabitur actio. per caſum in d. §. niſi obtinens eſſet ſubſtitutus, à quo legata, & fideicommiſſa fuiſſent repetita, ratio autem differentiæ inter caſus præcedentes, & hunc, ea eſt: quia hic de culpa, non de dolo hæredis agitur, & ſic Iaſ. eo loci ſaluando Bart. deducit controuerſus tamẽ eſt locus iſte nempe Imol. Caſtr. Cuman. Alex. & Aret. ſentiunt etiam in iſtis terminis ubi de culpa hæredis agitur legatariis, & fideicommiſſariis actionem aduerſus victorem competere, per tex. in d. §. 1. per litteram illius text. quæ pariter nec illos caſus, contumaciæ, colluſionis, & culpæ determinat, qua in re laborauit Didac. d. c. 15. ſub num. 2. nec tamen aliquid attulit, mihi autem placet Bar. conſideratio, nam quò ad victorem, qui culpa caret, & à cuius ſententia legatarius non appellauit, non videtur, aliqua ſubeſſe cauſa pro legatariis. His addo, quòd ubi per culpam ſuam hæres fuiſſet condemnatus prẽſtare actori, Rem, aut quantitatem aliquam, ſubſtitutus ſuccedens ad executionem conuentus excipere poſſet de culpa hæredis, & ſe tueri, vti eſt text. in dicta, leg. ex contractu in fine, ff de re iud.

60 Rurſus ſi ſententia lata fuiſſet aduerſus primum agentem ex cauſa fideicommiſſi ob aliquod eius particulare factum, puta renunciæ, conſenſus, præſcriptionis, & huiuſmodi, nõ obſtaret ſequenti fideicommiſſario cui ſic obiici non poſſet. n Res aduerſus illum iudicata ſua propria nititur cauſa & ratione: ideoque ad limites ſuos reſtringitur, ſic decidendo ait Pariſ. conſil. 5. nu. 37. lib. 1. ſequitu Pinell. loco præcitato, ſub nume. 49. h ſecunda limitat.

61 Vnde infero, quòd ſi per cõfeſſionem ſuc-

ſuccumbentis lata eſſet ſententia, vt quia confeſſus eſſet, rem non eſſe fideicommiſſariam, vel fideicommiſſi conditionem defectam, uel aliquam aliam qualitatem præiudicialem, confeſſio hæc non egrederetur confitentis perſonam in tertii prę iudicium, arg. tex. in l. qui teſtamentum, ff. de probation. ne ex confeſſione forſan grauati inſurgat alienatio proprietatis, deteriorque fiat fideicommiſſi ordinario, vti Bal. aduertit, in cap. fin. num. 7. ex. dę confeſ. & retulit Pinell. d. loco, in 9. limit. & pulchre ut confeſſio eius, qui alienare poteſt in præiudicium tertii, non etiam illi noceat ſcripſit Tiraquell. in rep. l. ſi vnquàm, in gloſſ. donatione largitus. num. 87. & de legib. Connubial. gloſſ. 5. nume. 113. & infra, per tex. & quod ibi notat Bar. in l. cum quis decedens, §. Titia, ff. de leg. 3. in l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. & in l. ſi donatione, C. de collation. ſed magis in terminis, an confeſſio, hæredis noceat fideicommiſſario vniuerſali, habetur per Bar. & Imol. in l. facta, §. ſi hæres ff. ad Trebell. per Alex. in d. l. ſæpe, nu. 126. & 127. ubi tandem poſt Petr. & Cyn. in l. 1. in 7. quæſt. C. de confeſ. concludit, *quod confeſſio emanans* per modum contentioſæ iuriſdictionis, præiudicet, non autem per modum uoluntariæ, ad notata, in l. certum §. ſed an ipſos, ff. de confeſſ. refert tamen, quod Ant. Butr. in c. cum ſuper, & d. Abb. in c. pen. ex. eo. tit. de re iudic. ſenſerunt neutro caſu confeſſionem præiudicare, quia eſt actus uoluntarius, Felin. autem in d. c. pen. nu. 16. relatis opinionibus non uidetur ab Alex. recedere, cuius rationes, ut videri poteſt, efficaciter concludunt.

62 Infertur etiam, quòd ubi lis eſſet deciſa per iuramentum, non præiudicaret fideicommiſſario, ſicuti poſt Innoc. Butr. & alios decidit Felin. d c. pen. num. 15. & late Arr. Pinell. loco ſæpius allegato, in 7. limitat. & licet multa hinc inde dici poſſent ex ſcriptis ab Alex. d. l. ſæpe, nu. 129. & magis in terminis per gloſſ. & ſcribentes in l. ingenuum, ff. de ſtatu hom. limitatio vera videtur, quia probatio per iuramentum non eſt legitima probatio, vt ait gloſſ. in l. cum de indebito, in verbo, legitimis, ff. de probation. quam probarunt Alex. conſ. 119. nu. 9. lib. 2. Iaſ. in §. quadrupli. nu. 4. inſtit. de action. Felin. in Rubr. de probation. colum. 3. Corſett. & alii adducti à Pinell. in 7. limitat.

63 Et ex his infero quoque ſuſtineri poſſe, ſententiam latam aduerſus hæredem grauatum, quia non probauerit, vel etiam aduerſus primum fideicommiſſarium nõ nocere ſequentibus ſubſtitutis, veluti conſulendo ſenſit Petr. Reb. d. conſil. 176. ſub nu. 31. Quod tamen melius conſiderandum relinquo, nempe præ labore diu fatigatus hic facto fine quieſco: ad Laudẽ, & Gloriã Omnipotẽtis Dei Trini, & vnius.

F I N I S.

IOTECA UNIVERSITARIA DE GRANADA