timos, vt reſoluerent legata, non enim irritātur hac in ſpecie codicilli, etiam ſi ex quacunque cauſa teſtamētum non valeat, vt in.l.ex teſtamento, &.l. eam quā. C.de fideico. Bart.in.l.1.C.de codicill.numero.9. vbi hoc extendit ad caſum notabilem. Idem ergo ſtatutū cenſebitur, vbi lex vocat venientes abinteſtato, quoties hæredes ſcripti adire noluerint, vel in teſtamento inſtituti non fuerint, vt in.l.præcedenti ſtatuitur. Nimirum ergo ſi iure noſtro regio codicillorum validitas non pendeat ex teſtamento, quod dubitās tamen, more ſolito, aſſeruit Greg. Lup.in.l.fi.glo.pen.tit.12.
26 par.6.cuius ſententiæ accedo.† Differunt quartò, quia poteſt quis plures codicillos facere, vt omnes valeant l.Diui.§.codicillis.ff.de iure codi.nec priores poſterioribus reuocātur, niſi hoc expreſſè cautum fuerit, vt in §.vlt.inſti.de codi.&.l.cum proponatis.C.eo.l.vltim. tit.12.par.6.nec hoc hodie immutatur iure regio, vt rectè aduertit Marc.Solon.in.l.3. Tauri. numero.1343. In teſtamentis autem aliud videmus deciſum, prius ſi quidem per poſterius reuocatur.l.1.§. cum in ſecūdo. ff.de iniuſ. rup.l.ſi quis priore.ff. ad Trebell.l. ſi quis eum.§.vlt.ff.de vulga.§.poſteriore, inſti.qui.mo.teſt. infirm.l.21.tit.1.p. 6. Quod procedit etiamſi hæres in vltimo teſtamento ſcriptus hereditatem non adiuerit, quia noluit, vel non potuit, vel deceſsit in vita teſtatoris, ſolùm enim attenditur quòd teſtamentum poſterius ſit perfectum & ſolēne, ita quòd hæreditas ex eo poſsit adiri, quamuis adita non fuerit, vt in.d.§.poſteriore, vbi gloſ.& DD. &.d.l. cum in ſecundo.l.pater filio.ff.de hære.inſti.Paul.Corn.& Alex.in fi.in.l.ſancimus.C.de teſtam.Bal.& Imo.in.l.ſed ſi in conditione.§.vlt.ff.de hære.inſti. contra Bar. ibi, idem Alex. conſ.37.lib.1.dicens, hāc opinionem communem eſſe. Couarr.in rub.extra.de teſtam.2.par.numer.vltim.7. concluſ.Anto.Gomez.in.l.3.Tauri, numer. 92. Greg.
27 Lup.in.d.l.21.gl.1.tit.1.par.6. † Extenditur ſecundo, vt primum teſtamentum coram viginti teſtibus cōfectum reuocetur per vltimum habens numerum à iure requiſitum, vt notant Bar.& DD.in.l.heredes palam. §.ſi quid, poſt numer.3.ff.de teſtam.per tex.optimum in.l.militis codicillis.§.vlt.ff.de mili.teſta.Alex.conſ. 103.lib.4 Pau.Caſt.conſ.327.lib.1.dicens, teſtamentū ad pias cauſas factum coram ſeptem teſtibus tolli per ſecundum, etiam ad pias cauſas corā duobus teſtibus factum, quam ſententiam ſequitur Iaſ.in.l.ſi ita ſcriptum, numero.29.ff.de lega.1.Alexander conſilio.146. lib.2.Couarr.in rub.extra.de teſtamen.2.par.numer.1. Qui numer.2.& ſeq reſoluit idem eſſe ſi primum teſtamentum coram ſupremo principe factum eſſet, nā & reuocabitur per ſecundum, dicam aliqua infra eod. l.13.glo.1.numero.2. Sed an per ſecundum teſtamentum rumpatur primum clauſulam habens derogatoriam, diſcutit optimè Couarru.in.d.2.part.rub. de teſtamen.num.19.& ſeq.Anton.Gomez.in. l.3. Tauri. numero.92.in fi.& ſequentibus Gregor.Lup.in.l.22.
28 tit.1.par.6.ad quos lectorem relego.† Quartò differūt quia codicilli non rumpuntur agnatione ſui hæredis, vt in.l.pen.ff.de iu.codicill.&.l.vlt.tit.12.par.6.teſtamentū verò ſic.vt in.l.poſthumo nato.ff.de bon.poſ. con.tab.l.3.ff.de iniuſ.rup.§.poſthumi,&.§.poſthumo
29 rum, inſti.de exhæred.lib.l.20.tit.1.par.6. † Cæterum ſi in duobus codicillis nuncupatiuè factis duplex fuerit hæredū inſtitutio facta, an vltimo prior reuocetur. Et crederem reuocari, cū loco ſint teſtamentorū, iuxta tradita in.l.nō codicillū C.de teſt.& dixi ſupra eo. nu.19.& ſeq. niſi in eis expreſſe cautum fuerit contrarium, prout communiter in codicillis dicitur, ſcilicet, *Quedando en ſu fuerça y vigor qualquier teſtamento o codicillo, que antes de aora aya hecho.* Quoniam hac in ſpecie cenſebitur primus rogatus reſtituere ſecūdo, & ſic hac in ſpecie valebit ſecunda inſtitutio iure fideicommiſſi, & primo heredi quarta Trebellianica debebitur, iuxta ea quæ diximus ſupra hac eadem gloſ.nu.16. & 17.idem per omnia crederem, ſi poſt primum teſtamētū codicilli ſubſequantur, in quo articulo Mar.Solon. nihil decidit, nu.1343.ſed altius cogitādum reliquit.

GLOSS. X.

1 *Teſtamentorum ſolemnitas iure noſtro regio non eſt probatoria, ſed forma dicitur ſubſtantialis, atque idem eſſe iure communi.*

2 *Teſtamentum minus ſolemne non ſolū quoad inſtitutionē hæredū, ſed quoad legata, & alia omnia in eo contenta euertitur.*

3 *Teſtamentum in ſcriptis ſi quis facere deſtinauit, in quo ſolemnitatem adhibuit nuncupatiui duntaxat, an valeat vt nuncupatiuum?*

4 *Teſtamentum in ſcriptis quando quis dicatur facere voluiſſe, vel non?*

Clauſula codicillaris operatur, vt valeat teſtamentū omni meliori modo, quo valere poteſt, ibidem.

5 *Teſtamentum primū, in quo extraneus eſt inſtitutus ſolēniter factū, an reuocetur, per aliud corā quinq; teſtibus non vicinis cōfectum iure regio, vel coram tribus tantùm, abſque tabellione?*

K *Nō hagan fee ni prueua en juyzio, ni fuera del.* Ex his verbis adnotare ſolet Ferdinandus Vazquez lib. de ſucceſsio.creatio.§.11.numer.15.&.§.30. num.5. & alibi ſæpè, maximè in.§.2.&.§.3. quod ſolemnitas teſtium iure noſtro requiſita per legem iſtam & præcedentem eſt probatoria & non ſubſtantialis. Quod verum non eſſe oſtendimus ſupra eo.l.1.gloſſ.4. nu.18.&.19. imo quod ſit forma ſubſtantialis, quæ ſentētia cōmunis eſt & à noſtratibus recepta, quin & iure communi, idem
2 eſſe probaui.d.gloſſ.4.numero.12.& ſeq. † Et intellige teſtamentum & codicillos carentes ſolemnitate huius legis & præcedentis fidē non facere, quoad omnia in eius contenta.l. ex teſtamento. C. de fideicom. cum aliis ibi à Iaſone congeſtis, & conſ.82.numero.2. lib.3.poſt Scribentes in.l.ſi iure.ff.de leg.3. & in.l. ſancimus.C. de teſtamen. Ex quo conſtat, non benè dixiſſe Ioannem Lupi in. l.3. Tauri. numero. 6. teſtamentum carens ſolemnitate, de qua in his legibus, quoad inſtitutionem, duntaxat, ſubuerti, non quoad legata in eo contenta, falſiſsimum quippe eſt, & omni iure contrarium, cum text. iſte, & omnia

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

omnia iura ſuperius citata dicant contrarium. Quare eius doctrinam improbant Did. Caſtell.in.d.l.3. Tauri, in verbo, *no haga fee*, colum.2. & Ferd. Talauera, ibidem, numero.94. & Marcus Solon. numer.1366. quibus adhæreo, ex his quæ diximus ſupra eo.l.1.gloſſ.4.
numer.11.12.&.13.
3 † Solet nimirum controuerti inter doctores, an teſtamentum in ſcriptis habens ſolemnitatem nuncupatiui, valeat vt nuncupatiuum: in qua quæſtione omiſsis diſputationibus & varijs opinionibus, hæc eſt vera reſolutio, & magis cōmuniter recepta. Si teſtator voluerit teſtari in ſcriptis & non nuncupatiuè, & teſtamentum caret ſolemnitate, quæ in teſtamento in ſcriptis exigitur, licêt habeat ſolēnitatem teſtamenti nuncupatiui, non valet, vt nūcupatiuum. At verò ſi non conſtat de hac voluntate, in dubio valebit vt nuncupatiuum, quia id voluiſſe teſtatorem, in dubio eſt præſumendum, ne actus ſubuertatur, quod velle nemo vnquam præſumitur, vt in.l.3.ff.de teſta. mili.l.Sceuola ff.ad Trebe.cum alijs, quæ Alcia.congerit de præſump.regula.3.præſum.34. Albe.Brun.de rebus dubijs, numer.56. Dec.in.c.quoniam. Abbas, numer.5.de offic.delega.verſ.2.limitatur, & in capit. cum ſuper, numer.12.eo.tit.verſ.extra iſtos caſus, ex quibus & alijs rationibus hanc ſententiam & reſolutionem tenuerunt Ioā.de Blonoſco doctor antiquus in libello de actionibus in rubr.de actione ex teſtamēto Iacob.Cyn.Alb.Ioan. Fab. Paul.Caſt.Fulg.Corn. Alex.& Iaſ.in.l.hac conſultiſsima.§.per nuncupationem.C.de teſta.Paul.& Soc.colum.2.in.l.ſi ita ſcripſero.ff.de cond.& demonſtra.Paul.conſil.39.lib.1.in fi.Ang.& Imol.in.l.1.§.ſin autē.ff.de hære.inſti.Bar. in.l.vlt.ff.de iure cod.Pet.Raue. in eius alphabeto, in verbo, teſtamentum, col.3. Matth.Affli.deciſ.43. col. vlt.dicens ita fuiſſe obtentum in Neapolitano conſilio, & iterum deciſ.69.numer.3.Socin.conſ.142.lib.1. colum.2.& conſ.173.colu.2.lib.2.Pau.Pariſ.conſ.46. & conſ.19.lib.3.colum.1.Boeri.deciſ.240.numero.6. Thom.Gram. deciſ.82.numer.15.Carol.Ruyn.conſ.1. numero.44.libr.3.Ludo.Gozad.conſ.3.numero.4.11. 16.&.27. vbi aſſeuerat hoc eſſe cōmune doctorum placitum, Albe.Brun.in tracta.de rebus, ſeu diſpoſitionibus dubijs, numer.27.&.57.Greg.Lup.in.l.2.tit.1.par. 6.in verbo, *en poridad*, Cifont. l.3.Tauri, ad fi.& ibi. Mar.Solon.numer.71.Ferd. Vazq. qui hoc pluribus rationibus inſtruit libr.2.de ſucceſ.creatio.§.11.num.
11.ad fin.& numer.12.& pluribus ſeq.
4 † Dubiū tamen magis controuerſum eſt, quando quis dicatur teſtari voluiſſe in ſcriptis, vel nō. Quod fuſsè examinat Marcus Solon.in.d.l.3.Tauri, nume.1375.cum nouem, numeris ſeq. Et tandem, num.1385. (vt opinionem conflictum euadamus,) conſulit, vt in quocunq; teſtamēto apponatur clauſula codicillaris, quæ hoc in regno cōmuniter apponi conſueuit, quæ haud dubie operatur, vt valeat omni meliori modo, quo valere poteſt, videndus eſt, etiam Ferd.Vazq.in.d.§.11.numer.12.&
5 deinceps. † Cæterùm ex verbis legis noſtræ poteſt decidi quæſtio, quæ iure communi Imperatorū conſtat, quo iure ſi in primo teſtamento coram ſeptē teſtibus nuncupatiuè facto, vel coram quinque vicinis, iuxta ius noſtrum regium, eſſet inſtitutus hæres extraneus, & deinde fieret aliud ab eodem teſtatore teſtamentū, quinq; tantū continēs teſtes non vicinos, neq; incolas eius loci, vbi fit teſtamentum, in quo venientes abinteſtato eſſent inſtituti. reuocabitur proculdubio primum, iuxta regulas iuris communis, vt in.l. hac conſultiſsima.§.ſi quis autem.C.de teſta.&.l.22.in fi.ti.1. par.6.& hoc procedere, iuxta ius noſtrum regium aſſeuerat conſtanter Greg.Lup.in.d.l.22.in glo.pen. Et licèt Ant.Gomez in.d.l.3.Tauri.num.100. expreſsim aſſerat diſpoſitionem.d.l.22.&.d.§.ſi quis autem, minimè procedere poſſe in teſtamento nuncupatiuo, ſed in teſtamēto in ſcriptis duntaxat verior tamen eſt ſententia Greg.Lup.vt in teſtamento etiam nuncupatiuo verificari poſsit. Non tamen diffiteor verā eſſe eiuſdē Ant.Gom.ſententiā d.nu.100. traditam dicētis ſtāte lege noſtra & præcedenti, non poſſe reuocari teſtamentum nuncupatiuū coram quinque teſtibus vicinis ſine tabellione factum, (in quo extraneus quiſpiā fuerit inſtitutus) per vltimum corā tribus tantū teſtibus, abſq; tabellione factum, etiāſi in eo venientes abinteſtato fuerint hæredes inſtituti, quia hoc vltimū eſt nullū per legē noſtrā, & alijs rationibus ab eo traditis.

LEY. III.

¶ *Que el condenado por delito pueda teſtar de ſus bienes, y no de los aplicados a la camara o a otro.*

Don Fernando, y doña Iuana en Toro, año de 1505.l.4.

¶ Mandamos que el condenado por delicto[a] a muerte ciuil, o natural,[b] pueda hazer teſtamēto[c] y codicilo,[d] o otra qualquier vltima volūtad, ò dar poder a otro que lo haga por el,[e] como ſino fueſſe cōdenado. El qual condenado, o ſu comiſſario, puedan diſponer de ſus bienes,[f] Saluo de los que por el tal delicto fueren cōfiſcados,[g] o ſe ouieren de cōfiſcar,[h] o aplicar a nueſtra Camara, o a otra perſona alguna.[i]

GLOS. I.

1 *Seruus pœnæ quis dicatur, iure communi?*
Condemnatus ad mortem, an efficiatur ſeruus pœnæ? ibidem.
2 *Condemnatus ad mortem ciuilem, vel naturalem iure regio nō efficitur ſeruus pœnæ, ſed teſtari poterit etiamſi ſit libertinus, vel ſpurius.*

a *Por delito*: Iure communi Romanorum damnatus ad mortem naturalem, vel ciuilem ſeruus pœnæ efficiebatur.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ciebatur, & teſtatori non poterat poſt ſententiam, etiã ſi nondum fuerat executioni mandata, propter dilatam executionem ex cauſa à iure permiſſa, vel aliàs.l. eius, qui.§.ff.de teſtam.l.qui vltimo.ff.de pœn.§ pœnæ ſeruus, inſti.qui.mod.ius pa.pot.ſolui.l.15.titul.1.par.6.Bar.&DD.in.d.l.qui vltimo,&.d.l.eius, qui.§.1.ff.de teſta.Ang.& Imo.in.l.ſi quis filio exhęredato.§.irritũ.ff de iniuſ.rup. Quod procedit etiã iure auth. quoties quis eſt damnatus ad mortem naturalem, nam ſi ad ciuilem, puta, ad deportationem, vel in metallum nemo bene natus eo iure ſeruus efficiebitur pœnæ. auth.de nup.§.quod autem prius, colla.4.auth.ſed hodie.C.de dona int.vir.& vxo. vbi gl.Pet.Cyn.Odof. Bar.Bal.& comm.DD.idem Bar.& DD. in.l.qui vltimo.ff.de pœn.
2 † Iure autem regio damnatus ad mortem ciuilẽ, vel naturalẽ, nõ efficitur ſeruus pœne, ſed liber eſt, ſicut & ante condẽnationẽ, & teſtabilis, etiãſi libertinus ſit, vel ſpurius, vt in hac lege, quod ex ea notat Ant.Gomez.nume.2.& ſenſit Ioan.Lup.in d.l.4. Tauri.nu.4.Greg.Lup.in.l.5.in glo.magna, ad fi.ti.31. par.7.Tell.Fernan.in.d.l.4.Tauri.nu.31.

GLOSS. II.

1 *Mors ciuilis quæ dicatur?*

2 ***Damnatus ad membri mutilationem teſtari poteſt omni iure.***

3 *Religionem ingreſſus dicitur mortuus ciuiliter, & pluſquam ciuiliter.*

Mors ciuilis in caſibus à iure expreſſis æquiparatur naturali, non in alijs, ibidem.

Mors naturalis expectatur eius, qui reſtituere erat grauatus fideicõmiſſum poſt mortẽ, licet ingreſſus fuerit religionem, nec hoc caſu ſuccedit monaſteriũ, nec excludat ſubſtitutum, ibidem.

Ciuil, o natural. Ciuilis mors dicitur, quoties quis per ſententiam eſt deportatus, vel bannitus gloſ. in.§.relegati, inſti.qui.mo. ius pat.po.ſolui.Bar.in.l. illicitas §. qui vniuerſas.ff.de offi.præſi. Idem ſi ad triremes quis ſit condemnatus, vt Antonius Gomez ſenſit in.l.4. Tauri, in prin. bonus tex.in.l.4.tit.24.infra lib.8.& l.6.eo.tit.& expreſſe hoc tenet Greg.Lupi.in.l.4.titu.
2 31.par.7.in verbo, o labrado. † Atque ideo dixit lex noſtra de damnato ad mortem, quia in eo qui ad mutilationẽ mẽbri dãnatus erat, nõ erat dubiũ, poterat ſiquidem iure ciuili teſtari, vt in. l. qui manus, vbi Bart.Bald.& alij.ff. de teſtamen. tunc ſiquidem mutilatio membri auferebat teſtamenti factionem, quoties fiebat ex cauſa infamatoria, & quæ ſufficiens erat ad auferendam facultatem teſtandi, non alias, vt notabiliter decidit Bart. in. d.l. qui manus, &.l.is qui lege. ff.de teſtam.Ioan.Lupi. in.d.l.4.Tauri.nu.
3 5.& ibi Caſtellus, in verbo, a muerte. † Ex hac lege nota duplicem eſſe mortem, ciuilem & naturalem, quæ æquiparantur, vt hic. Tu adde tertium genus mortis pluſquã ciuilis, quæ prouenit ex ingreſſu religionis, vt notatur in auth.ſi qua mulier.C.de ſacroſ.eccle. & in cap. in preſentia.de proba. nihiloſminus tamen debet eius mors ſpectari ad petendum legitimam, vel ad petendum reſtitutionem fideicommiſsi poſt mortem monaſterium ingreſsi relicti, ſecundum Bart. Sali.& Paul.Caſt.in.d.auth.ſi qua mulier, & Feli. poſt alios per eum citatos in cap.in preſentia, num.56. de proba. non enim valet argumentum de morte naturali ad ciuilem, niſi in caſibus à iure expreſsis, vt ibi probat Felin.eodem nu.56.& Dec.nu.67.Bar.ſingulariter in.l. cum pater.§.hereditatem.1.in fi.ff.de leg.2.Eman.Coſta, hanc dixit communem alios citans in relectio.c.ſi pater.1.p.in verbo, ſi abſq; liberis, nu.70.&.2.p.in verbo, teſtatore mortuo, infra nu.6.&.7.Fortu.Garſia in l.Gallus.§.& quid ſi tantum, nu.75.verſ. diſtingue, & ibi Lanc.Galiaul.atteſtatur communem, nu.19. nec hac in ſpecie monaſteriũ excludit ſubſtitutum, prout perperam ſenſit Greg.Lup. in.l.10.in verbo, *dexaſſe dos hijos*, tit.4.p.6.verſi.item quid ſi grauatus ingreſſus eſt religionem.

GLOS. III.

1 *Teſtamentum, an ſit de iuregentium? an de iure ciuili? & nu.ſeq.*

Teſtamentum eſſe de iuregentium inuentione, ſed ſolẽnitatẽ eius de iure ciuili, cõmunis opi.ibid.

2 *Teſtamenta & omnes ſucceſſiones eſſe à iure ciuili inuentas, verior ſententia.*

Deportatus eſt capax eorum quæ ſunt iuris naturalis vel gentium, ibi.

3 *Teſtari permiſſum eſt, ex gratia non ex iuſtitia.*

Lex ſi teſtamentũ.C.de teſta.&.l. noſtra intelligitur, ibid.

4 *Teſtamentũ factum à condemnato ad mortem ante condẽnationem, an valeat?*

Licentia data ad teſtandũ, an extendatur ad teſtamentũ antea factum? ibi.

5 *Teſtandi facultas per legem, vel principem conceſſa, an finiatur primo actu? & an poſſit poſt illũ aliud fieri teſtamentum.*

6 *Damnatus ad mortem, an poſſit capere ex teſtamento?*

Dãnatus ad mortem hodie iure regio non efficitur ſeruus pœnæ, ibidem.

Seruus quis eſſe non poteſt quoad vnum effectũ, & liber quoad alium, ibidem.

Capituus apud hoſtes exiſtens, an poſſit teſtari, vel ex teſtamento capere? ibid.

7 *Teſtari, an poſſit dãnatus ad perpetuum carcerem?*

Carcer perpetuus morti æquiparatur, ibidem.

c *Pueda hazer teſtamento.* Notat Didac.Caſtelli in.d.l.4. Tauri ex his verbis, quòd teſtamenti factio actiua eſt de iuregentium inuenta, quia deportati, & qui condemnantur ad mortem ciuilem retinent ea, quæ iuriſgentium ſunt, licet quæ iuris ciuilis ſunt, amittant, vt in.l.quidã.ff.de pœn.in fi.cum ait, vt ea quidem quæ iuris ciuilis ſunt, non habeant, quę verò iuriſgentium ſunt habeant. Verùm hæc quæſtio nimirum fuit controuerſa.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ab vtriuſque iuris interpretibus quidā enim aſſeuerāt
teſtamenta eſſe iuris gentium, quoad inuentionem, li-
cet quoad formam, & ſolemnitatem ſint iuris ciuilis
& poſitiui, hi ſunt Bar.in.l.interdum, numer.7. ff.de
condict.indeb.Ang.conſ.88.& conſ.126. Ant.in rubr.
extra. de teſtam.Calderi.in diſput.incip. Bononienſi
ſtatuto, & Barba.in.d.rub.de teſtam. col. 81. Roman.
Fulgo.& Iaſo.numero.6.& Corne.numer.2.&.5. eam
dicentes communem in.l.ſi teſtamentum.C.de teſta.
idem Fulgo.& Iaſo.in.l.ex hoc iure, numer. 46. ff. de
iuſti.& iu.Theophi.in.§.ius autem ciuile, inſt.de iuſt.
& iur. Vigli.in.§. ſed prædicta, numero. 4. inſtit. de
teſtam.Alex.numero.4.& Iaſo.numero.14.in rub.ff.
de acq.hære.Fortun.in.l. Gallus.§.& quid ſi tantum,
col.13.ff.de lib.& poſth. Paul.Caſt.in.l.teſtādi.C.de
teſta.Iaſ.in.l.ſi poſt diuiſionē.nu.11.C.de iur.& fact.
ign.Guill.Bened.in rep.c.Raynuntius, in verbo teſta
mentum.1.numer.2.de teſtam.Alexand.conſ.2.num.
7.&.19.& conſ.209.nume.6.lib.2.Dec.conſ.1.in no-
mis, numer.13. & conſ.403.numer. 14.&.516.nume.6.
& conſ.608.numero.5.&.357. numero.5. Paul. Pariſ.
conſilio.1.numero.49.lib.2.& conſilio.46.nume.32.
libr.3. & hanc eſſe receptiorem ſententiam, aſſeue-
rat, & eam ſequitur Couarruuias libr.3. reſolutio.
cap.6.numer.7.Mouentur ex lege ſi teſtamentum.C.
de teſtam. vbi teſtamentum iure perfectū, ſi hæres in
eo inſtitutus eſt capax, non reſcinditur per reſcriptū.
Quod non ob aliud inquiunt fieri, quàm quòd iuris
gentium eſt teſtamentū. Nam ſi à iure ciuili eſſet, per
2 reſcriptum principis reſcindi poſſet. † Alij non pau-
ci aſſerunt, teſtamenta, omneſque ſucceſsiones eſſe à
iure ciuili poſitiuo, non gentium, quorum primas obti
net Accurſ.in.l.ex hoc iure, in verbo, dominia. & ibi
Bart.numer.5.verſi.vlterius oppono.ff.de iuſti.& iur.
& hanc atteſtatur communem Guil.Bened.in verbo,
teſtamentum.1.n.2.&.6.Chriſtoph.Porcius.in prin.
&.§.1.inſti.de teſtam.& Corn.conſ.137.nu.5.lib.2.&
conſi.150.num.5.eod.lib. Ang.in auth.vt nouæ factæ
cōſti.in prin.idem voluit, idē Guil.Bene.in.d.c. Ray-
nūtius, in verbo, & vxorē nomine Adelaſiā.nu.43. &
226.&.387.Bal.in.d.l.lege.12.tabularū.C.de leg.hære.
vbi ſubdit, omnes omnino ſucceſsiones eſſe iuris ciui-
lis, & poſitiui, ſuadente tamen ratione naturali, quam
opinionem veriorem eſſe cenſet Corne. in.d.l.ſi teſta
mentum.nu.2. C. de teſtam.& Paul.Caſt.in.l.1. ff. ad
l.Falcid.Caſſan.in conſuetud.Burgundiæ. rub.7. §.3.
in verb.à fayre.teſtament.nu.1.Fernan.Vazq.Menc.
lib.1.de ſucceſſ.creat.§.1.nu.1.&.2. vbi probare nititur
teſtamentum eſſe iuris ciuilis poſitiui, vel iurisgentiū
ſecundarij, quod varijs & ſucceſsiuis tēporibus admiſ
ſum fuit ab eis, duntaxat, gentibus, quę legibus mori-
buſque regebantur, & deinde paulatim proceſsit ad
alias gentes, atque ideo iusgentium ſecundarium ap-
pellatur, quod verius ciuile & poſitiuum appellari po
teſt. Et vltra ea citat in comprobationem huius opi-
nionis, tex.in.l.ſi.C.qui bono.iuncto.§.reſpōſa, inſti.
de iu.nat. vbi prudentum reſponſis ſucceſsionem ad-
miſſam receptamq; dicimus, & ſic iure poſitiuo non
de iuregentium primeuo.l.lege obuenire.ff.de verbo.
ſigni.l.verbis legis, eo.tit.& l.nihil aliud.eo.ti.vbi Al-
cia.numer.14.id ex ea expendit, licèt tranſire videa-
tur cum communi.tex.etiam in auth. vt cū de appell.
cog. §.aliud quoque capitulum ibi legibus debitam,
& in auth. de hæred.& Falci.§.primum, itaque auth.
nouiſsima.C.de inoffic.teſt.in verbo, lege, iuncto ver
bo, debeantur, in rub.& fere per totū ti.ff.& C.de leg.
hæred. & inſtit. de legi. agna. ſucceſſ. Item quia de-
portatus eſt capax eorum, quæ ſunt iuris naturalis,
vel gentium, vt in.l.quidam ff.de pœn. & tamen non
eſt capax ſucceſsionis, vt probauimus ſupra eo.gloſ.1.
ergo ſucceſsio non eſt iuris naturalis, vel gentium, ſed
ciuilis.c.ius quiritum.1.diſt.§.ſi.inſti.de vſu & habi-
ta.vbi Imperator dixit hucuſque diximus de acquiſi
tione iure gentiū, deinde dicemus de acquiſitione iu-
re ciuili, & deinde tractat de teſtamentis, quare neceſ
ſariò infertur acquiſitionem ex teſtamēto ciuilem eſ-
3 ſe.l.1.in prin.ff.ad.l.Falc. † Sed vltra præcitatos do-
ctores hæc vltima ſententia confirmatur, quia non ex
iuſtitia, ſed ex gratia permiſſum eſt teſtari, & ex be-
nignitate potiuſquàm ex iuris rigore, eo quòd teſta-
mentum mortuo teſtatore confirmatur. c.cum Mar-
the.de celebra.miſſ.l.4.ff.de adi.lega.quo in tēpore cū
dominus non eſt teſtator, quia mortuus eſt, & mors
omnia ſoluit, auth.de nup.§. deinceps, coll.4.nec re-
fert vtrū actus fiat tempore prohibito, vel permiſſo, ſi
tamen effectus confertur in tempus prohibitum.l.1.l.
quod ſponſæ.C.de dona.ante nup.atque ideo de iuris
rigore nō valere huiuſmodi diſpſitionem concludit
communis ſchola docētium, quemadmodum non va-
leret cōceſsio, quam quiſque de rebus alienis faceret,
quarum quondam habuiſſe dominium, glo.in.d.l.illa
inſtitutio.ff.de hære.inſti.quam communem eſſe cō-
ſtat ex his quæ diximus ſupra eo.l.1.gl.1.in fin. & glo.
10.numero.23.vbi probaui id admittere legem per fi-
ctionem, fingendo teſtatorem viuum, cum ipſa hære-
ditas iacens eius perſonam repręſentet, ſecundū Dec.
in.l.eum qui, numer.4.ff.de iur.om.iudi. Nec obſtat
lex noſtra, ex qua Didac. Caſtelli deducebat noſtram
concluſionem, quoniam per eam condemnatus ad
mortem ciuilem non efficitur ſeruus pœnæ, atque
ideo non deſinit eſſe capax eorum, quæ à iure ciuili
dependent, vt omnes legis.4. Tauri interpretes ſen-
tiunt, maxime Tellus Fernan.ibi.nu.31. Nec oberit.l.
ſi teſtementū.C.de teſt. quia ibi erat iā quæſitū domi
nium hæredi; quod eſt iurisgentium licet ex cauſa ci-
uili acquiratur, atque ideo reſcriptum impetratum hę
redi nocere non potuit, ex communi ſententia D D.
in.§.& quid ſi tantum, & in c.quæ in eccleſiarū de cō-
4 ſtitu. † Secundò, collige ex lege noſtra, teſtamentum
ante commiſſum delictum, vel ante condemnationem
factam validum eſſe, quod conſtat ex his verbis, *o ſe
ouieren de confiſcar*, ecce non erant bona confiſcata, nec
lata ſententia; & nihilominus ſtatuit lex noſtra teſta-
mentum valere, quod ante hanc legem dubium erat
non enim ex eo quod damnato ad mortem permitte-
retur per ſtatutum teſtari, confirmabatur teſtamentū
ante condemnationem factum, vt Paul. Pariſ.reſpon
dit conſ.46.numero.15.lib.3.motus ex eo quod per.l.ſi
quis filio.§.irritum.ff.de iniuſto rup. dānatus ad mor
tem teſtari prohibebatur, & teſtamento quoque an-
tea factum erat irritum, ſi ergo primus caſus corrigi-
tur per ſtatutum, non extenditur correctio ad ſecun-
dum

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

dum, verum hæc opinio Pariſij vera non eſt, etiam iuxta ius commune. Nam cui data eſt licentia teſtandi ſi antea fecerat teſtamentum, à fortiori confirmatũ eſſe cẽſetur, vt docet Bar. in.d.§.irritum, in fine, & ibi Imol. in princip. Paul. Caſtr. nume. 4. & idem Paul. in.l.ſi iam facta.ff.de condi. & demonſtra vbi Socin. numero.5. aſſentitur ſententiæ Pauli Caſtren. non tamen rationi, quam ſententiam limitat, idem voluit Iaſo. de Socino nullam faciens mentionem in.l. & militibus. ff.de milit. teſtam. eandem ſententiam ſequitur Alexander in.d.l. & militibus, numer.2. & Deci. nu.11.&.12. Iaſo. in.l. quominus nu.129. & duobus ſeq. ff.de flumi. vbi plura ex hoc infert, plurima Anto. Gomez in.l.42. Tauri. nume.2. quem omnino vide, quod tamen non examino, cum lex noſtra hoc tollat du-
5 bium, vt dixi, dicam forte alibi opportunius. † Tertiò, colligit ex hac lege Tellius Fernandez in.d.l.4. Tauri numero.2.&.6. quòd facultas per legem noſtram conceſſa damnatis ad mortem ciuilem, vel naturalem, nõ ſpirat, nec conſumitur per primum teſtamentum, ſed durat quoties opus fuerit: poterit ſiquidem plurima teſtamenta facere, quia hęc eſt lex generalis & non ſtatutum, eſtq; fauorabilis, non odioſa. At in legibus non eſt locus regulæ.l. boues.§.hoc ſermone.ff.de verbo.ſignif. quia lex ſemper loquitur. l. Arriani. C. de hæreti. durat ergo facultas teſtandi, vſque ad mortem, citat Socinus conſilio.117. libro. 1. & conſil.91. libro.4. Cuma. in.l.ſi cum dotem.§ 1.ff.ſolut. matrim. Deci. conſilio.287. Quod autem tractat, an idem dici poſsit, ſi aliqui epiſcopo fuerit conceſſa licentia teſtãdi? an conſumetur ſemel facto teſtamento? cõcluditq; non conſummi, ſed alia facere poſſe teſtamenta, vſque ad mortem, optimè loquitur contra Deci. & Socin. Iuniorem, & Couarruuiam per eum citatos, vide eum.
6 † Quærit etiam idem Tell. Fernandez. in.d.l.4. Tauri. numer. 21. & ſeq. & latè diſcutit, an lex noſtra quæ permittit damnato ad mortem teſtari, videatur quoque eis permittere capere ex teſtamẽto? & refert tres doctores regni noſtri, quorum alter probat partem negatiuam, nempe, non licere ei capere ex teſtamento, hîc eſt Ciſontanus in.d.l.4. Tauri. numero.2. alter verò tenet partem affirmatiuam, hic eſt Antonius Gomez ibidem. numero.6.&.7. tertius reliquit cogitandum, hic eſt Gregorius Lupi in.l.15.tit.1.p.6. quorum omnium fundamenta reprobat Tellius, & deniq; concludit licere damnato ad mortem capere ex teſtamento, prout & reſoluerat Antonius Gomez vnico duntaxat fundamento, arguendo à ceſſante ratione & cauſa, quæ ante hanc legem vigebat, propter quam leges vetabant facere teſtamentum, & capere ex teſtamẽto: nempe, quia ſic damnatus efficiebatur ſeruus pœnæ: quæ ratio hodie ceſſat, quandoquidem ſeruus pœnæ minimè efficitur, vt conſtat ex lege noſtra, & expreſſim aſſeuerat Gregorius Lupi in.d.l.15.tit.1.part.6. & clarius in.l.5.tit.31. in gl. magna poſt medium, verſ. in contrarium tamen facit, par.7. Nimirum ergo ſi ceſſante cauſa prohibitionis, ceſſet prohibitio, vt in.l.1. & ibi notat Bal. C. ſi rector prouin. & in.c. non debet, verſic. cum ergo prohibitiones, de conſang. & affini. &.§. his omnibus, & capit. Neophitus, quod confeſtim ſequitur, & ibi gloſſ. in verbo, cauſa Archi. Domi. & Cardin. Alexand.61. diſtinct. cum concordan. à Tiraquell. traditis in libello cauſa ceſſante. 1. part. numer. 215. & quia eo ipſo quod damnato licet teſtari, eũ ſupponimus liberum, nam ſi ſeruus eſſet, teſtari non poſſet, poterit ergo ſimiliter capere ex teſtamento tanquam liber: aliàs ſequeretur abſurdum, quod ex vna, & eadem damnatione ſeruus quis eſſet quoad vnum effectum, & non ſeruus quoad alium: quod eſt impoſsibile, vt in.l.ſi pariter. C. de liber. cauſa. Ex quo infert Tellius Fernandez numero.33. quòd captiui apud hoſtes exiſtentes, non poſſunt hodie teſtari, cùm propter captiuitatem efficiantur ſerui, vt in.§. ſeruî autem, inſtit. de iure perſo. quare prohibentur teſtari, vt in.§.fi. inſti. qui non eſt permi. fac. teſt. nec poterũt
7 capere ex teſtamento, ſi ibi decedant. † Sed an dãnatus ad perpetuum carcerem poſsit condere teſtamentum? Bal. in.l.1. C. qui ad liber. perue. non poſſ. dixit eſſe actiuè & paſsiuè inteſtabilem. Hodie tamen per legem noſtram poterit teſtari, & ex teſtamento capere, quia æquiparatur damnato in metallum, ſecundùm Panormita. in capit. quod ſedes. de offi. ordi. Ioann. de Plat. in.l. nemo carcerem, numer.9. C. de exact. tribu. libr.10. & quia morti æquiparatur, ſecundum Bald. in l.1. numero.22. C. de ſacroſ. eccleſ. & in.l. Imperium.1. lectura. nu.6. ff. de iuri. omni. iudi. ex quibus hoc in ſpecie decidit Epiſco. Calagurrita. in practica criminali canonica. capit.129. Greg. Lupi in. l.4. in verbo, a que home libre, tit.31. par.7. Couar. latiſsimè examinans in rubr. extra. de teſtam.3. part. numero.27. verſ. ex qua ceſſat.

GLOS. IIII.

Teſtandi facultatem habens, poterit & codicillos facere?

Codicilo. Videtur, hanc legem in hoc eſſe ſuperfluam,
d nam cui conceditur facultas teſtandi, à fortiori cõceſſum videtur codicillos facere.l.2. & ibi notat Bart. & Iaſo. in princ. ff. de lega. primo.l.13.tit.1. par.6. iuncta.l.1.tit.12. eadem par.l. Diuus.§. codicillos.ff. de iu. cod. Bart. in.l. in tantum, in prin. ff. de ſeruo corrup. Verum ob id dici non poterit diſpoſitionem legis noſtræ eſſe ſuperfluam, quandoquidem id procedit, quoties alia lege non eſt expreſſe prohibitum, codicillos facere, tunc etenim neceſſaria fuit expreſsio, vt hìc aduertit Caſtellus, at per leges par. ſupra citatas, cõſtat eſſe prohibitum, ergo, &c.

GLOS. V.

Que lo haga por el. De huiuſmodi commiſſarijs, & eorum poteſtate tractabimus latè infra eo.l.5. 6. & ſequentibus.

GLOS. VI.

1 *Dãnatorũ ad mortẽ ciuilẽ vel naturalem bona cõfiſcata eſſe cẽſebãtur, & quibus perſonis pars eorũ reſeruetur*

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſeruetur iure communi?

2 *Confiſcatio bonorũ, vbi venit in conſequentiã pœnæ ex benignitate legũ hæredibus legitimis applicatur.*

3 *Auth.bona damnatorum.C. de bonis proſcrip.per.l. noſtram corrigitur.*

Lex par.ti.31.l.5.p.7.corrigitur per legẽ noſtrã,ibid.

Damnatus ad mortem licet bona eius confiſcẽtur teſtari poteſt iure regio,ibidem.

Pronomen ſuus denotat dominium,ibidem.

4 *Damnatus ad mortem an poßit vnum ex filijs meliorare in bonis non confiſcatis,an vero ea bona reſeruare teneatur hæredibus ligitimis?*

Bona per leges filijs & hæredibus legitimis reſeruata,non poſſunt inter eos inæqualiter diuidi,ibid.

5 *Damnatus ad mortem ſi abinteſtato decedat, cui cõpetant eius bona,quæ per leges vel iudicem,nõ fuerunt confiſcata?*

1 *Puedan diſponer de ſus bienes.* Nota legem iſtam,que ius corrigit commune, & antiquum regni noſtri, nã olim bona damnatorum ad mortem naturalem, vel ciuilem publicata eſſe cenſebantur. l.1. de bon. damna. cuius verba ſunt. *Supplicij damnatione bona publicantur, cum aut vita adimitur,aut ciuitas, aut ſeruilis conditio irrogatur.* l.eius,qui.§.ſi cui.ff.de teſta.ſed per.d.l.1.tunc demum bona publicantur,cùm filios legitimos non habet condemnatus,nam ſi duos habeat,cui manebit dimidia bonorum pars, ſi verò plures ſuperſint, omnia bona conſequentur excluſo fiſco,vt in.l.cum ratio.§. ſi plures.ff de bon.dam. Iure verò Codicis omnia bona publicabantur, etiã poſt condẽnationem acquiſita, vt in.l.in metallũ. &.l.deportati.C.de bon.dãna.l. deportatorũ.C.de pœn. Lex autem ſi deportatus.C. eo. tit.ſtatuit bona deportatorũ pro parte eſſe filijs reſeruanda ſiue ſint emancipati,ſiuè filiæ dotatæ,modò cõferant dotem. Per legem autem vlt.C.eo.tit.bona dãnati,cui nulli ſuperſunt liberi, nec ſupereſſe ſperãtur, fiſco quærũtur,ſi autem ei ſuperſint liberi,ſi ſit curialis,maſculi occupant omnia bona, fœminæ dimidiam partem eorum,ſi nulli ſuperſunt,curia occupat, ſi non ſit curialis,dimidia pars liberis reſeruatur, & alia dimidia confiſcatur. Iure verò authenticorum per tex. in auth.vt nulli iudi.§.fi.colla.9.& auth.bona damnatorum.C.de bon.proſcripto.bona dãnatorum, ſeu proſcriptorũ,non publicantur,nec iudicibus,aut eorũ officijs applicantur,ſed deſcẽdentibus,vel aſcendentibus, aut collateralibus,vſque ad tertiũ gradum,ſi ſuperſint applicantur,aut vxori in eorum defectum, verùm his deficientibus bona fiſco quærantur.l.5.tit.31.part. 7.

2 † Sed hæc omnia,ita accipienda ſunt ſi bona expreſſe non publicantur per legem ex aliqua cauſa,nẽpe,criminis læſæ Maieſtatis diuinæ, vel humanæ, vel alia, quia tũc nihil liberis quæritur, ſed tum demũ cùm in conſequentiã pœnæ venit cõfiſcatio,iuxta.d.l.1.ff.de bon.damna.vbi Bar. ita explicat Rogeri. pulchrè in.l. ſi cui.nu.17.cũ ſeq.ff.de teſtam.quæ explicatio cõmunis eſt,teſte Boerio in tract.de ſeditioſis.7.notab. nu. 30.idẽ aſſeruit Tellius Fern.in.l.4.Tauri.nu.15.Greg. Lupi in.l.5.in verbo, ſeñalados, tit.31.part. 7.per text. ibi,hoc clarè probantem.

3 † Iure autem fori regni noſtri damnati ad mortẽ ob delictum, quod meretur cõfiſcationẽ bonorũ, teſtari poſſunt,vt in.l.5.tit.5.delegatis,lib.3.foro legum. Ex quo Montal. ibi,in verbo, deuan perder, & Rod.Xuar.in.l. quoniam in prioribus, in interpretatione legis fori.10.limi. eiuſdẽ legis fori. nu.3.&.4. à contrario ſenſu id expendunt,nẽpe,quod ſi omnia bona non confiſcantur,poterunt condere teſtamẽtũ, aſſeruitq; ita practicari. Demũ per.l.noſtrã hoc clarius ſtatuitur:quod dãnatus ad mortem ciuilẽ vel naturalẽ poſsit de bonis ſuis,quæ non cõfiſcãtur, vel aliæ perſonæ applicantur,condere teſtamentũ,per ſe,vel commiſſarium,& de eis diſponere ad libitũ. Ex quo collige auth.bona dãnatorũ,& legẽ Parti.& cæteras leges antiquiores eſſe antiquatas, & per legẽ noſtram correctas. In primis corrigitur lex.1.ff.de bon. dam.&.d.l.eius,qui.§. ſi cui.ff.de teſta.quandoquidẽ ex condẽnatione mortis ciuilis,vel naturalis,non ſubſequitur bonorum publicatio,nec applicatio filijs,aut cæteris cognatis, ſed bona condemnati ſunt propria ipſius, quod præſeferunt verba illa, de ſus bienes. Illud enim pronomen, ſuus,denotat dominium. Bart. in.l.Quintus.§.argento.ff.de auro argentoq; leg. Bal. in rubr.C.de verb.ſigni. Itaque hodie ex condemnatione mortis,non ſequitur publicatio bonorum, quia ceſſat ratio propter quã bona publicabãtur,nẽpe,quia eo iure efficiebatur ſeruus pœnę,vt Gre.Lup.aſſeruerat in.l.5.tit.31.p.7.

4 † Infertur ex hoc auth.bona dãnatorũ.C.de bon.proſcrip.&.d.l.5.tit.31.par.7.ſimiliter eſſe correctas per.l.noſtram qua ſtatuitur, dãnatum ad mortem habere bona propria, de quibus ad libitũ poteſt diſponere,ceſſat ergo beneficiũ liberis,& alijs cognatis damnati conceſſum per.d.auth. bona damnatorum,& per.d.l.par.quòd à lege conſequebantur, non ab ipſo damnato, quare nimirum ſi de eis teſtari non poſſet,nec alterum ex filijs meliorare,prout voluerũt Rod Xua in rep.l.quoniã in prioribus,in lectura legis fori.10.limi.num.3.&.4.vbi refert ſe ita cõſuluiſſe in cauſa cuiuſdã nobilis de Mutina,cui ſubſcripũt inſignis Couar.in rub extra.de teſta.3.par.nu.27.verſ.præmiſſa tandẽ Taurina lege,quia de illis bonis per.d.authẽ.filijs reſeruatis diſponere,nõ poterat dãnatus,etiã ad pias cauſas,nec alio quouis modo, ex ſentẽtia Bar. in rep.l.1.nu.26.C.de ſacroſ.eccl.quẽ ibi cęteri ſequũtur,eiusq; ſententiã eſſe cõmuniter receptã atteſtatur Abb.in rub.extra.de teſta.fi.col. & ibi Couar.3.part. nu.27. Iure tamẽ regio per.l.noſtrã poterit dãnatus ad mortẽ teſtari, & meliorationẽ.ſeu prælegatũ facere alteri ex filijs:quia bona de quibus teſtatur, ſunt propria,nec per legẽ alijs applicata,prout erãt per.d.auth. &.l.par.quod voluit Greg.Lup.in.d.l.5.in glo.magna tit.31.par.7.& nouiſsimè Tellius Fer.in.d.l.4.Tauri. n.17.verſ.mea ſentẽtia, & nu.18.multa verba effũdẽs, dicit etiã idẽ eſſe ſtãte lege fori lib.3.ti.5.delegatis.l.5. ibi, *Que deuã perder lo q̃ ha*,qua iuxta cõmunem intellectũ teſtamẽtũ fieri permittitur dãnato ad mortẽ de bonis proprijs,quę nõ ſunt cõfiſcata,poterit ergo cũ ſint propria,alterũ ex filijs meliorare,cõtra reſponſum Roderici,& Did.à Couarr. imo & ipſius Greg. Lup.qui

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

hoc eſſe verũm aſſeruit, iuxta legẽ noſtram non autẽ
iuxta legem fori, quæ eius iudicio non corrigebat au-
then.bona damnatorum, nec legẽ par.ſed iudicio meo
ſententia Tellij Fernan.verior eſt, quanuis ei refraga-
ri videantur verba legis noſtræ vltima: *Aplicar a nue-
ſtra camara, o a otra perſona alguna.* Non enim obſtant,
5 vt dicam in gloſſ.vltim. † Infertur ſimiliter, quòd ſi
condemnatus ad mortem abinteſtato deceſſerit, ſuc-
cedent hæredes legitimi abinteſtato per legem vocati
in bonis proprijs ipſius damnati, quẽadmodum ſi non
fuiſſet dãnatus, non ex vi reſeruationis ſibi factæ per
auth.bona dãnatorum. C. de bonis proſcrip. &.d.l.5.
tit.31.par.7.prout Greg.Lup.ibidẽ, & Ioã.Lup.in.l.4.
Tau.nu.16.ſomniauerunt, ſed ex vi legis noſtræ, quæ
ſibi ipſi damnato bona reſeruat, vt quemadmodum ſi
damnatus non fuiſſet, de eis diſponat, ſi ergo nõ diſpo
fuerit, vocati cenſebuntur tacite abinteſtato venien-
tes.l.conficiuntur.ff.de iu.codi.

GLOS. VII.

1 *Teſtari licet ei, qui nulla bona habet, dummodo nõ ſit
incapax, & nu.2.*
Teſtari poteſt is cuius omnia bona ſunt confiſcata.
Confiſcatio non comprehendit bona futura, ibidem.
Cõfiſcatio, an includat bona ſub cõditione debita? ibi.
3 *Teſtari an poßit hæreticus, vel alius cuius bona ipſo
iure publicantur?*
4 *Teſtari, an poßit Sodomita ante vel poſt ſententiam,
& num.5.*
Sodomita, an prohibeatur teſtari? ibid.
6 *Tempus delicti, an ſententiæ inſpiciatur ad condem-
nationem faciendam?*
*Confiſcatio bonorũ alicui ipſo iure irrogata, an com-
prehendat bona acquiſita poſt delictum, & ante ſen
tentiam? ibidem.*
7 *Pœna confiſcationis vel alia, vbi eſt certa inſpicitur
tẽpus delicti, etiãſi bona non publicentur ipſo iure.*
*Pœna confiſcationis vel alia, vbi eſt arbitraria, vel ve-
nit certificanda per ſententiam attenditur tempus
ſententiæ, ibidem.*
*L.1.ff.de pœn.&.l.pen.ff.ſi ex noxa.cau.aga.&.l.ſi
is qui.§.ſi cui.ff.de teſtamen. explicantur & con-
ciliantur.nu.6.&.7.*

1 *Fueren confiſcados.* Scilicet omnia bona vel pars eorum,
vtroque enim caſu poterit damnatus teſtari, licet non
de bonis confiſcatis, quod notat ex lege iſta Anton.
Gomez in.d.l.4.Tauri.numero.4. nec mirum videri
debet, cùm nulla habenti bona liceat teſtari, vt in.l.hę
reditas etiam.ff.de peti.hæred. Qui verò nulla habet,
nec poteſt habere, vt quia intrauit religionẽ, teſtamen
tum facere nequaquam poterit, vt in auth.ingreſsi.C.
de ſacroſ.eccle.vbi ita reſoluit Bar.nu.62.& Bal.nu.3.
& cæteri interpretes Alex.in rub.ff.de acq.hæred.nu.
9.Ludo.Roman.in.l.ſtipulatio hoc modo cõcepta nu.
2 37.ff.de verb.oblig.Ant.Gom.in.l.3.Tau.nu.17.† Cũ
verò licet bona non habeat, poteſt tamẽ habere & ac-
quirere, non prohibetur teſtari, vt ibi dicunt præcita-
ti doctores.l.is qui ſoluendo, &.l.qui ſoluẽdo.ff.de hę
re.inſti.Areti.& cæteri in.l.lex Cornelia. ff. de vulg.
Bal.in auth.inceſtus.C.de inceſt.nup. Quo fit, vt in
ſpecie noſtra is, cuius omnia bona ſunt confiſcata, nõ
prohibeatur teſtari per legẽ iſtam, quia bona futura,
quæ condemnatus acquirere poteſt, non veniũt in cõ-
fiſcatione, arg.tex.in.l.ſi tibi mãdauero.§.is cuius bo-
na.ff.mand.Bar.in.l.ſi ita.ff.de auro.& arg.lega.Sali.
in.l.ſi deportati.C.de bon.proſcripto.Bal.Ang.& Iaſ.
in.l.3.§.illud quoque.ff.quod quiſq; iur. Iacob.Sep-
timacen.de inſtitutio.Catho.c.9.n.113. & licèt nulla
bona habeat, poterit tamẽ tutorẽ relinquere filijs ſuis.
l.1.& per totũ.ff.de teſtam.tute.& ſubſtituere eis pu
pillariter, ſecundũ Bal.& Modernos in rub.ff.de acq.
hæred.& Ant.Gom.in.d.l.4.Tauri.nu.5.hæres etiam
ſuccedet in bonis teſtatori debitis ſub cõditione ex te
ſtamẽto, iſthęc enim nõ veniũt in cõfiſcationẽ, ex ſen
tẽtia ſingulari gloſſæ in.l.nõ ad ea.ff. de cõd.& demõ
ſtra.quã ibi ſequuntur, & cõmẽdant Bar.Paul.& do
cto.& dixit vnicã Bal.in.l.etiã.C.ad.l.Fal.ſecùs in bo
nis ſub cõditione debitis ex contractu, quia hæc publi
cãtur, ſicut & alia bona, cùm ad hæredes trãſmittãtur,
vt in.§.ex conditionali, inſti.de verb.obli. & per con-
ſequens ad fiſcum.vt declarat idem Anto. Gomez in
d.l.4.Tauri.numer.4. & Guiller.Bened.in.d.c. Ray-
nuntius, in verbo, & vxorem nomine Adelaſiam, num.
3 840.vſque ad nu.850.† Sed an lex iſta procedat in eo,
cuius bona ipſo iure confiſcantur, vt teſtari poſsit, mo
dò de bonis confiſcatis non teſtetur? Didac.Caſtell.in
d.l.4.Tauri.in verbo, confiſcado, tenet procedere, &
ponit exempla in eo, qui de crimine læſæ Maieſtatis
diuinæ vel humanæ damnatur. Ioã.Lup. ibidem.n.17.
tenet oppoſitum. Imo quod is cuius bona ipſo iure pu
blicantur, non poſsit teſtari. Tellius Fernandez ibidẽ
nu.34.&.35.& ſequentibus tractat de hæretico, & So-
domita, reſoluitq; in hæretico de iure canonico, quod
debet attendi, non poſſe teſtari à die cõmiſsi criminis,
vſque ad ſententiam, vt in.c.excõmunicamus.§.credẽ
tes.de hæret.citat Grego.Lupi in.l.7.titulo.7.part.6.
Alfonſ.à Caſtro.de iuſta hæret.puni cap.6.colum.10.
verſic.ex hoc etiam dominio. Dicitq; ex die declara-
tionis eſſe inteſtabilem, non ex die commiſsi crimi-
nis authoritate eiuſdẽ religioſi, lib.2.de iuſta hære.pu-
nitio.cap.9.colum.11.licet iure communi Imperato-
rum, & regio Partitarum hæreticus non eſſet inteſta-
bilis, ſi filios haberet, vt in auth.vt cũ.de appell.cogn.
§.ſi quis de prædictis parentibus, verſic.generalẽ autẽ
&.l.4.tit.26.par.7.quia leges prædictæ iure canonico
abrogatæ ſunt, ſecundum receptam ſententiam glo.&
doctorũ in.c.cum ſecundum leges, de hære.lib.6.cum
concor.per Iaco.Septimac.in libr. inſtitutionum Ca-
tholi.c.9.nu.2.& ſeq.Ioã.Lup.in rep.c.per veſtras.de
4 don.int.vi.& vxo.§.72.nu.15.† In Sodomita autẽ di-
ſtinguit, nã poſt cõdẽnationẽ nõ poſſe teſtari, ait eſſe
indubitabile, ante ſententiam verò cum à die com-
miſsi criminis ſint bona ipſo iure confiſcata, ab eo die
prohibebatur teſtari ex communi ſententia, quam au-
thoritate glo.in.§.teſtes, in verbo, inteſtabiles, inſti.de
teſta.tenuit Iac.de Beloui.& Bar.prope finẽ, in auth.
vt nõ luxu.cõt.nat.Spec.in tit.de inſtrum.edi.§.com-
pendioſe, nu.6.verſ.tertio decimo ob crimẽ famoſum,
puta

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

putà de crimine contra naturam Anaſtaſius Mediolanen. inter conſilia Barbarij conſ.65.lib.1.numer.20.&24. Ioan.de Plat.in.§. fin.inſtit.qui non eſt permi. fa. teſta.Socin.in.l.quidam relegatus,nu.1.ff.de reb.dub. Decius in.l.1.nu.7.C.de ſecun.nup.Guill.Bene.in repe.c.Raynuntius.de teſta.in verbo, mortuo, itaq; teſtatore.1.nu.134.Alcia.in.l. inter ſtuprum, in princ.ff. de verbo.ſignifi.Caſſan.in conſuetu. Burgund. rubr. 7.§.3.in verbo, à faire teſtament.numero.4.&.5. pag. 134. Verùm ipſe Tellius Fern.in.d.l.4.Tauri.num.36. & ſeq. probare nititur contrariam ſententiam, imò quòd valeat teſtamentum ante ſentẽtiam factum per ipſum Sodomitam: & potiſsimum cùm hoc iure communi permittebatur hæretico, vt in. d.auth. vt cũ. de appellatione cognoſcitur. §.ſi quis.de prædictis, & d. l.4.titul.26.part. 7. Quod iure communi verum eſſe contendit, & non per legem noſtram: nam ſi teneas ſententiam Anaſtaſij, & aliorũ ſupra citatorũ, quo Sodomita teſtari prohibetur, adhuc ſtante lege noſtra teſtari nõ poterit, quippe quæ ſolũ permittit dãnato teſtari, non autem illi, qui ante damnationem erat prohibitus alio caſu, quàm damnationis: nam lex iſta ſolũ, inquit, aufert effectus ſerui pœnæ, nõ tamen effectus reſultantes ex facto, quòd de iure reddebat eum inteſtabilem: quia lex generalis ſuperueniens non cõprehendit caſum ſpecialem antea per aliam legẽ antiquiorem ſtatutum glo.in.l.ſciendum.ff.qui ſati.coga.tra-
5 dit Caſſan.in conſ.7.nu.24. † Ego autem crederẽ, ſaluo meliori iudicio, à lege noſtra non ſolùm comprehendi caſum, in quo quis eſt condemnatus ad mortem ciuilem, & naturalẽ (in cuius conſequentiã veniebat iure antiquo confiſcatio bonorum, eo quòd efficiebatur ſeruus pœnæ, quam ſeruitutem tollit lex noſtra) verùmetiam ab hac vltima parte legis comprehendi caſus, in quibus ipſo iure, vel per ſententiã bona alicuius publicantur, ibi, *ſaluo de los que por el tal delicto fueren confiſcados,* ſcilicet, ipſo iure, *o ſe ouieren de confiſcar e aplicar a nueſtra camara, o a otra perſona,* ſcilicet, per ſententiam, vt rectè ſenſit Did. Caſtelli. itaque in omnem euentum, is cuius bona ipſo iure confiſcantur, poterit ante vel poſt condemnationem, vel iudicis declarationem, teſtari de bonis poſtea acquiſitis, quæ non veniunt in confiſcatione, vt dixi ſupra numero.2. etiam in hæretico, vt aduertit Iacob. Septima. de inſtitutio. Cathol.c.9.nu.113. Non verò poterit teſtari de bonis confiſcatis, vel confiſcandis, vt hic ſtatuitur, quod proculdubio procedere autumo in Sodomita, & alijs quorum bona ipſo iure publicantur, vt in Sodomita conſtat ex.l. 1. tit. 21. de crimine nefando infra lib.8. Sed an hoc procedat in hæretico, cæteris relinquo cogitandum, video enim textũ iuris canonici, cui obſtandum eum expreſſe teſtari prohibẽtem in cap. ſtatuimus.§.credentes, de hæret. Et an ſit limitandum, vt procedat quoad bona publicata, dun-
6 taxat, alij [illegible] quid ſenſerint. † Cæterum dubitari ſolet. vbi bona publicantur ipſo iure, vel per ſentẽtiam iudicis, vel in conſequentiã condemnationis ad mortem, iuxta ius antiquum, an cenſeantur bona publicata, quæ habebat delinquens tempore delicti? an verò eaq; habebat tempore ſententiæ? Et omiſsis verboſis diſtinctionibus Tell.Ferd.in.d.l.4. Tauri.n.47. crederem quæſtionem noſtram ex mente communis ſententiæ doctorum in.l. pen.ff. ſi ex noxa.cau. agat. ſic eſſe reſoluendam. Vbi pœna confiſcationis imponitur ipſo iure, tunc quia eſt pœna certa, inſpicitur tempus cõmiſsi criminis, quia ipſo facto cõtrahitur? quare ſtatus qui erat in delinquente tempore patrati ſceleris inſpicitur, ex ſententia Guill.de Cun. Iac.Butri. & Rayne.in.l.pen. ff.ſi ex noxa. cau. aga. quin & Bar.ibi & in.l.1.ff.de pœn.nu.3.idem in effectu dicit, nullam faciens differentiam inter crimina publica & priuata, prout Guiller. faciebat, ſed ſolum fecit diſcrimen inter pœnam certam & arbitrariam, cui acceſsit Pau.Caſt. & Iaſ.in.d.l.pen. hanc dicens communem. Cum ergo hac in ſpecie bona publicentur a die comiſſi criminis, abſq; ſententia vlla condemnatoria, ſed ſolum declaratoria criminis (.l.eius, qui delatorem, & ibi notat Bart.ff.de iure fiſci, ibi, *Verum oportet cõſtare prius, & de crimine pronuntiare.* c.cum ſecundum leges de hære.in.6.l.4.& ibi Grego.Lupi titulo.2.par.7.l.2. ti.18.de proditionibus, infra lib.8.) l.quiſquis, in prin. &.§.emancipationes.C.ad.l.Iul.Mai.l.1.tit.21.de crimine nefando, infra lib. 8. bona poſt delictum commiſſum quæſita non venient in confiſcatione, cùm ab eo tempore à lege iudicatũ ſit, & bona futura non veniunt in confiſcatione, vt dixi ſupra num.2. cum traditis per Riminal.conſ.136.nu.7.lib.1. quod in crimine Sodomiæ tenet Tell.Fernand. in.d.l.4. Tauri. numero.48. dubitans tamen, quia reliquit cogitandum. Excipit tamen crimine hæreſeos, quia cum in hæreſi maneat, vſque ad ſententiam, quotidie dicitur delinquere; quod verum eſſe cenſeo in vtroque caſu, & indubitanter aſſero, tempus commiſsi criminis inſpici non ſolum in Sodomia, ſed & in crimine læſæ Maieſtatis humanæ, & in alijs criminibus, in quibus ipſo iure fit publicatio bonorum, vt bona duntaxat, quæ tempore commiſsi delicti habebat ve-
7 niant in confiſcatione, non poſtea quæſita. † Quinetiam non ſolum, vbi bona ipſo iure confiſcantur, verùmetiam ſi lex ea publicari præcipiat, & ad eius publicationem ſentẽtia requiratur, quiã pœna ſit certa, & à iure declarata, hoc ſufficit, vt tempus patrati ſceleris inſpiciatur, & non ſententiæ, caſus eſt in. l.1. ff. de pœn. ibi. *Sed eam cauſam ſuſtinere, quam ſuſtineret, ſi eo tempore eſſet ſententiam paſſus, cum deliquiſſet.* Et ibi expreſsim expendunt Guillerm. Barthol. & doctor. commun. teſte Iaſon. in. d. l. penultima. ff. ſi ex noxa. cau. aga. quòd vbi pœna à iudice infligenda eſt certa tempore commiſsi delicti, id tempus eſt ſpectandum, non tempus ſententiæ. Vbi autem pœna eſt arbitraria, & ſic certificanda per ſententiam, tunc nimirum ſi tempus ſententiæ inſpiciatur, quia antea non erat certa, idque communiter reſoluunt præcitati authores per text. in. l. penult.ff. ſi ex noxa. cauſ. aga. & ſub hoc membro includitur, quando publicatio bonorum veniebat iure antiquo in conſequentiam condemnationis ad mortem ciuilem, vel naturalem, tunc quia tempore delicti, non erat certa pœna, ſed pendebat à condemnatione per iudicem fienda, ad mortem inſpiciebatur tempus ſententiæ, in

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quo tempore pœna certificabatur, vt in.l.eius qui.§.ſi cui.ff.de teſtamen.ibi, *Bona quoque quæ tunc habuit, cũ damnaretur, publicabuntur.* Quæ ſic eſt interpretanda, non prout Tellii.Fernandez in.d.l.4. numero.47. explicuit, dicens, ideo tempus ſententię ibi ſpectari, quia condemnatio reſpicit totum patrimonium, atque ita vnico verbo ſenſiſſe Alberic.in.d.l.1.ff.de poen. nullã tamen reddidit rationem differentiæ, deridetq; euaſiones Rimi.d.conſi.136.ad illũ tex.in.d.l.eius qui.§.ſi cui.ff.de teſtam. quæ magis verò conſonant, quam ab ipſo Tellio traditæ. Quæ omnia memoriæ figite, non enim vidi ab alio ſic explicata: forte latiùs quæſtionẽ iſtam repetam in materia criminis læſæ Maieſtatis, vel criminis nefandi, vbi maiori deliberatione reſoluã.

GLOS. VIII.

Verbum ſeu participium futuri temporis denotat canonem ferendæ ſententiæ.

h *Se outrea de confiſcar.* Scilicet, per ſententiam, nam verbum & participium futuri temporis, eſt canõ ferẽdæ, non latæ ſententiæ, ſecundum gloſ.Bart.Bal.& cæteros interpretes in.l.iubemus nulli.C.de ſacroſ. eccleſ. in.§.oeconomus, glo in.l.1.C.ne lice.poten.& in.l.in criminali, vbi Bart. Bald.Ang.& Pau.notant.C.de iuri.om.iud.glo.in.c.ſi diligenti, & ibi Anto.& Panor. de foro comp.in verbo, cauſam perdant, cum pluribus concord.per Tiraq congeſtis in reper.l.ſi vnquam, in verbo, reuertatur, nu.32.& pluribus ſeq. vbi pluriſariam limitat.C.de reuocand.dona.

GLOS. IX.

1 *Legis noſtræ intellectus nouus, in prin.*

Damnatus ad mortem de bonis fiſco non applicatis ad libitum poteſt diſponere, & teſtari etiam filios meliorando, non vero de hæredibus occiſi applicatis, ibidem.

2 *Fiſcus an habeat hypothecam in delictis, ante vel poſt ſententiam? remiſſiue.*

i *A otra perſona alguna.* Videtur ſentire lex noſtra, quod damnatus ad mortem non poſsit teſtari, non ſolum de bonis fiſco applicatis, verùm nec de bonis filijs, vel cognatis eius, per auth. bona damnatorum. C.de bon.dam.& per.l.5.titulo.31. part.7. applicatis. Quo fieri videtur, vt non poſsit alterum ex filijs meliorare, prout cenſuerunt Roder.Xuarez.& Couarru. in locis ſupra gloſſ.6. numero.4.citatis. Verùm prout ibi dixi, verior eſt ſententia contraria, imo quòd.dict. auth.bona damnatorum. &.l.parti.ſint correctæ, nec aliqua pars bonorum damnati reſeruetur filijs, vel conſanguineis, nec vlla bonorum confiſcatio in conſequentiam fiat condemnato ad mortem: ſed de omnibus bonis poſsit ad libitum diſponere, vtpotè proprijs. Cui ſententiæ non obeſt lex noſtra in his vltimis verbis, loquitur enim in alio caſu; nempe, quoties, non ex conſequentia damnationis ad mortem, ſed ex alia cauſa, vel ipſo iure ſunt bona confiſcata, vel per ſententiam iudicis, & per eandem ſententiam pars eorum alicui perſonæ applicata, veluti hæredibus occiſi, nam de hac parte eis addicta dicit lex noſtra, quòd damnatus non poterit teſtari, & iſte eſt verus intellectus legis noſtrę à nemine hucuſq; quem

2 viderim, tractus. † Tractat hic Tell.Fernan. plurima circa materiam confiſcationis bonorum, quæ alibi reſeruo, cùm opportunius materia expoſtulauerit. Egregieque examinat.nu.61.an fiſcus habeat tacitam hypothecam in bonis ſibi ex crimine applicatis, ante vel poſt ſententiam, quod diſcutit ſingulariter, & vtiliter poſt Alexand. & docto.in.l. reſcriptum. ff. de pact. vidique hoc in regio ſenatu cauſam nimis controuerſam, quæ paribus ſuffragijs, calculisque fuit adæquata, vulgò, partitam vocant, & ad regium ſenatum remiſſa, adhucque ſub iudice lis eſt.

LEY. IIII.

¶ *Que el hijofamilias de edad legitima pueda teſtar.*

¶ *Ley.5. de Toro.*

¶El hijo, o hija que eſtà en poder de ſu padre [a] ſeyendo de edad legitima [b] para hazer teſtamento, pueda hazer teſtamento, [c] como ſi eſtuuieſſe fuera de ſu poder.[d]

GLOS. I.

1 *Patria poteſtas propria eſt ciuium Romanorum, non aliarum gentium, & quomodo intelligatur?*

2 *Patria poteſtas non eſt talis apud Gallos, & Hiſpanos, & alias gentes, qualis apud Romanos.*

3 *Patria poteſtas apud Gallos, & Hiſpanos, & Luſitanos minor eſt, quã quæ apud Romanos, & legibus, & moribus recepta fuit apud eos, quemadmodum apud Romanos.*

a *Que eſtà en poder de ſu padre.* Nota, quòd filius ex legitimo matrimonio natus eſt in patris ſui poteſtate in regno noſtro, & quanuis patria poteſtas proprium ſit ciuium Romanorum, vt in.l.3. &.4.ff. de his qui ſunt ſui, vel alie.iur.&.§.1.inſti.de patri. pot. ex quo ibi infert gloſſ.Gallos, & alias gentes, non habere hoc ius patriæ poteſtatis. Accurſius tamen fallitur propriũ ſiquidem ideo ibi appellatur ciuium Romanorum, quia non acceperunt ab alijs, non autem proprium, vt non ſit apud alios, vt Conanus adnotauit in commenta-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

mentarijs iuris ciuilis libro.2.cap.13.ad finem, apud alias enim nationes legimus fuiſſe ius patriæ poteſtatis, vt conſtat ex Cęſare in commentarijs, & Syluest. in princ.inſti.de patr.pot. & Coſtalio in l.3.ff.de his qui ſunt ſui,vel ali.iur.& Valduino ad leges Romuli, in princ.quos refert inſignis Pinelus in.2.par.rubric.
2 C.de bonis maternis,numero.9. † Subdens authoritate Valduini in princip.inſti.de patr.pot. Iuſtinianum ibi non negaſſe prorſus illud ius alijs gentibus, ſed nõ talem eſſe patriam poteſtatem apud alios, qualem apud Romanos. Apud Gallos ſiquidem,ex antiquiſſima conſuetudine filij non acquirunt patribus, nec inter eos inpediuntur conuentiones & iudicia, vt atteſtantur Tiraquel.lib.1.de retractu.§.1.glo.9.numero.60.dicens, ex generali conſuetudine Galliæ filios ſibi acquirere, non patribus, vel quia patria poteſtas in eo regno non habeat locum, aut certè modicum. Caſſane.in conſuetu.Burgun.rubric.6.§.3.in princip. numero.21.pagin.213.dicens in parlamento Pariſienſi fuiſſe quodam arreſto iudicatum, quòd filij Gallorum, & Francigenarum ſint in poteſtate patris, & iterum in eadem rubric.§.5.in verbo, & faict les fruittz desheritaiges,numero.4.pagin.219.Conan.lib.2.c.19. in fi.& Coſtal.& Eguinari.in d.l.3.ff.de his qui ſunt ſui.vel ali.iur.Pinel.d.numer.9.&.10.dicens, ita ſaluari gloſſ.in dict.princip.inſti.de patr.pote.licet Syluester ibi,& alij alibi indiſtinctè gloſſ. reprobent, vt Deci.in.l.qui ſeparatis, numero.4.& ibi Fabius, numero.34.C.vnde lib.& Ripa in.l.2.numero.21.ff.de vulga.Galiaul.in rubric.ff.de verbo.obliga.numero, 187.& Politus in tracta.ſubſti.pupilla. Aduertitque idem Pinelus ſæpè lapſos fuiſſe Alexand.& Iaſo.credentes apud Gallos non eſſe locum ſubſtitutioni pupillari,& filiosfam.poſſe teſtari indiſtinctè.quod eſſe falſum inſinuant præcitati authores, & And.ab Exea de pact.numero.492.Corraſ.in.l.ſi teſtamento,num.
3 19.C.de impub. † Apud nos autẽ patria poteſtas non habet tantum roboris, quantum apud Romanos,nam per matrimonium exigit filius à patris poteſtate.l.8. titulo.1.de matrimonio,ſupra hoc eodem libro,poteſt etiam teſtari.licèt ſit in patris poteſtate, vt in hac lege ſtatuitur. Sed nihilominus ius patriæ poteſtatis in alijs hoc in regno eſt admiſſum,ſicut & in regno Frãciæ,& Luſitaniæ,aſſeuerant ſupra citati authores, maximè Pinelus in.d.2.part.rubr.C.de bonis maternis, numero.12. quandoquidem regna hæc non recognoſcunt ſuperiorem, vſuque & moribus in his regnis recepta eſt patria poteſtas, non ſecus ac olim apud Romanos, dixit Iuriſconſultus in.l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui, vel alien. iur. Imo & legibus huius regni hoc ſtatutum eſt, vt in.l.1.& per totum titul.17. par.4.adde Arium Pinelum in.d.2.parte rubr.C.de bonis maternis, numero.12.vbi & numeris ſequentibus tractat de patria poteſtate, & eius effectus tetigi in.l.8.titulo.1.de matrimonio ſupra hoc eodem libro, in gloſſ.2.& ſequent.

GLOS. II.

Ætas legitima ad teſtandum.

b *De edad legitima.* Ætatem dicitur habere legitimam ad teſtandum maior quatuordecim annis,ſi eſt maſculus,& maior duodecim,ſi eſt fœmina.& ſufficiat cõpleſſe hanc ætatem,vt in.l.qua ætate.ff.de teſta.l.13. titul.13.par.6.

GLOS. III.

1 *Filiusfam. in poteſtate patris exiſtens iure communi Imperatorum teſtari non poteſt, etiam cum conſenſu & licentia patris.*

2 *Filiusfam.iure regio teſtari poteſt & codicillos, & donationem cauſa mortis facere.*

3 *Filiusfam.in poteſtate patris conſtitutus, an poßit teſtari de vſufructu bonorum aduentitiorũ ipſi patri pertinenti?*

Vſusfructus bonorum aduentitiorum filij competit patri, etiam mortuo filio, ibidem.

4 *Filiusfam.effectus clericus,vel religioſus, non poteſt teſtari de vſufructu bonorum aduentitiorum, quæ habebat ante clericatum in præiudicium patris.*

c *Pueda hazer teſtamento.* Hæc lex corrigit ius commune Romanorum, & antiquum regni noſtri, quo iure filiusfamilias in poteſtate patris exiſtens, non poterat teſtari, etiam cum licentia eiuſdem patris, vt in.l.qui in poteſtate.ff.de teſtam.&.l.tam is.§.1.ff.de dona.l.3.§.1.C.qui teſta.face.poſſ.§.1.inſti.qui nõ eſt permi.fac.teſt.l.13.tit.1.part.6. Rationes refert Anto.
2 Gomez.in.l.5.Tauri.numero.1. † Iure autem regio per.l.noſtram filiusfami. Poterit teſtari,vt hîc,& per conſequens codicillos facere, ſecundùm Bart.in.l.in tantum in fi.princip.ff.de ſeruo corrup.Bald.in.l.fin. verſic.quid ſi ſtatutum.C.de teſtament.Socin.in.l.2. numero.3.ff.de legatis.1.Didac.Caſtell.in.l.5.Tauri, in verbo, *Pueda hazer teſtamento,* & ibi Ioan.Lupi,numero.19.& Telli.Fernand.numero.1. Poterit ſimiliter donare cauſa mortis, vt Bald.notat in repe.l.1.nu. 10.C.de ſacro.eccleſ.Guill.Ben.in rep.c.Raynuntius, in verbo,matrẽ,inſuper Clerã.n.26.Tell.in.d.l.5.Tau
3 ri.nu.2. † Sed an filius in poteſtate patris cõſtitutus poſsit teſtari de bonis aduẽtitijs,in quibus pater habet vſumfructum,&ſic de ipſo vſufructu patri pertinẽti, iuxta legem cum oportet.C.de bon.quæ lib.&.l.5.tit. 17.par.4.omiſsis diſputationibus, vera eſt & communis ſententia,non poſſe hodie in hoc regno teſtari de vſufructu patri pertinenti in bonis aduentijs, quippe qui ei competit etiam mortuo filio.l.fi.verſic.pen. C.ad Tertullia.l.ſancimus,in fi.C.com.de ſucceſſ.l.3. &.l.vltim.§.filijs autem.C.de bon.quæ lib.gloſſ.& DD.in.l.3.C.de vſuf.& in.l.1.C.de bon.mat.vbi Pinel.1.p.nu.39.hãc atteſtatur communem Ant.Gomez in.l.48.Tau.nu.5.dixi in.l.9.glo.1.nu.6.tit.1.de matrimonio,ſupra hoc eodem lib. Quare nimirum ſi in patris præiudicium filiusfami. teſtari non poſsit de vſufructu ſibi pertinenti.nã quoties lex permittit teſtari alicui,qui nõ habebat teſtamẽti factionẽ,intelligitur,

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vt ſecundum ius teſtetur, vt in.l. ſi quãdo.C. de inoffi cio. teſtamen. ex quibus hanc ſententiam amplectitur Bart.in.l.1.numero.21. C. de ſacroſanct. eccleſ.dicens, quod ſi permittatur filio teſtari, intelligitur ſine damno patris, & in terminis ſtatuti id permittentis, hoc tenuit Bald.in l.ſi quæramus, in fi.ff.de teſtamen. Imol. expreſsim in capit. quia ingredientibus, numero.28.de teſtamen. Ang.in tracta.de teſtamen. numero.12.Philip.Franc in rubri.de teſtamen. in.6. numer. 45.Guillerm.Bened.in.d.cap. Raynuntius, in verbo, matrem, inſuper Cleram, numero. 24. Et in terminis legis noſtræ hoc aſſerunt Grego.Lupi in l.13.titulo. 1. partit.6. in verbo, *que eſta en poder*, Pinel. in.d.l.1. C. de bon.mater.1.parte numero.44. Tellius Fernandez hos referens, & communem opinionem dicens in.d. l.5.Tauri, numer.3. &.4.reſpondetque ad fundamenta ſatis debilia Antonij Gomez in.l.6.Tauri. numer.
4 14.qui audacter tenuit contrarium. † Quanuis alibi, nempe, in.l.48.Tauri.numero.7. expreſſe aſſeruerit, quòd licet iure communi ante noſtram legem filiusfamil. clericus poterat teſtari de his, quæ habuit ante clericatus gradum, vt in.l.ſacroſanctæ, & authen. presbyteros. C. de epiſcop. & cleric. non tamen poterat patri præiudicare in vſufructu patri quæſito ante clericatum, quod & voluit Roderic. Xuarez in quæſtio.maioratus, penultima columna, verſiculo ego crederem. Deci.in capit. in præſentia, numero.64. de proba. Couarruuias in capit. quia nos, numero. 2. de teſtament. Pinel.in dict.l.1. 1.parte, numero.43. C. de bonis maternis, ſicut & quando ingreditur religionem, vt his & alijs citatis probat Telli. Fernandez in d.l.5.Tauri, numero.5. &. 6. reſpondetque ad fundamenta Antonij Gomez. Limitatque in commoditate vſusfructus, quam pater habet in bonis maioratus, nam hæc ſpirat mortuo filio, vt optimê probat Gomez.in dict.l.48. Tauri, numero.4. ad finem, nec huic ſententiæ obſtat lex noſtra in fin. cui ſatisfaciam in gloſſ.ſequent.

GLOS. IIII.

Lex noſtra explicatur,

Filiusfam. non poteſt teſtari de vſufructo bonorum aduentitiorum, ibidem.

d *Como ſi eſtuuieſſe fuera de ſu poder.* Ex his verbis probari videtur ſententia Antonij Gomez in. l. 6. Tauri. numero.14.de qua ſupra eodem gloſſ. præcedenti, numero.3.&.4.meminimus, aſſerentis filium poſſe teſtari de vſufructu patri pertinenti, nam ſi eſſet emancipatus, nulli dubiũ, quin poſsit de vſufructu teſtari quippe qui cũ proprietate eſſet iam conſolidatus. At dicit lex noſtra, quod poteſt teſtari, tanquam ſi eſſet emancipatus, ergo poterit de vſufructu teſtari. Verùm reſpondeo, hæc verba ad facultatem teſtandi, de qua lex tractat, eſſe referenda, duntaxat, quaſi patriæ poteſtatis impedimentum velit lex tollere, non autem ob id voluit patri præiudicare in vſufructu bonorum filij ei pertinenti, quoad hoc enim non eſt liberatus filius à patria poteſtate, poſt mortem ſiquidem durat vſusfructus ipſi patri, vt probaui in gloſſ. præcedenti, numero.3.

LEY. V.

¶ *Que el Comiſſario para teſtar no pueda nombrar heredero, ni mejorar, ni ſubſtituyr, ſino tuuiere poder eſpecial.*

¶ *Ley.31.de Toro.*

¶ Porque muchas vezes acaece que algunos, porque no pueden, o porque no quieren hazer ſus teſtamentos, dan poder a otros que los hagan por ellos, [a] y los tales commiſſarios hazen muchos fraudes y engaños con los tales poderes, eſtendiendoſe a mas de la voluntad de aquellos que ſe lo dan. Por ende por euitar los dichos daños, ordenamos y mandamos, que de aqui adelante el tal comiſſario no pueda por virtud de tal poder hazer heredero en los bienes del teſtador, [b] ni mejora del tercio, ni del quinto, [c] ni desheredar [d] a ninguno de los hijos, o decendientes del teſtador, ni les pueda ſubſtituyr vulgar, ni pupilar, ni exemplarmente, ni hazerles ſubſtituciõ alguna [e] de qualquier calidad que ſea, ni pueda dar tutor [f] a ninguno de los hijos, o decendientes del teſtador: ſaluo ſi el que le dio el tal poder para hazer teſtamento, eſpecialmente le dio el poder para alguna coſa de las ſuſodichas, en eſta manera. El poder para hazer heredero nombrando el que da el poder por ſu nombre [g] a quien manda que el comiſſario haga heredero, y en quanto a las otras coſas, ſeñalando para q̃ le da el poder, [h] y en tal caſo el comiſſario pueda hazer lo q̃ eſpecialmente el q̃ le dio el poder, ſeñalo y mando, y no mas. [i]

GLOS.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. I.

1 *Captatoria voluntas tripliciter dicitur.*
Captatoria voluntas dicitur, ſi conferatur in liberam alterius voluntatem, ibidem.
2 *Captatoria voluntas dicitur, ſi quis committat alteri teſtamenti factionem, etiam ſi expreſſe nominet teſtator hæredem, quem inſtituat, ſecus iure regio.*
Voluntas alterius mea dici non poteſt, ibidem.
3 *Captatoria voluntas in inſtitutione, vel legatis quando dicatur?*
4 *Captatoria voluntas iure noſtro regio permittitur.*
Captatoria voluntas, an poßit per legem, vel ſtatutum permitti? ibidem.

a *Que los hagan por ellos.* Nota legem iſtam, quæ cor-
rigere videtur materiam captatoriæ voluntatis, quæ
ex communi reſolutione tripliciter dicitur. Pri-
mùm ſi omnino confertur in voluntatem alterius,
vt putà, inſtituo Titium, ſi Seyus voluerit, ta is
enim inſtitutio à iure reprobatur. l. illa inſtitu-
tio. ff. de hæredibus inſtituendis. l. captatorias. C. de
teſtament. milit. & ibi ponit hoc exemplum gloſſa
communiter recepta, teſte Decio ibidem, numer. 5.
2 6.7.&.8.9.&.10. l. 11. titulo.3. part. 6. † Et ſub hoc
membro iucluditur, ſi quis Titio mandauerit, vt te-
ſtetur pro eo, & Titium inſtituat hæredem, hac enim
in ſpecie dicitur captatoria voluntas, & à iure repro-
bata, licèt per legem iſtam approbetur, vt in. l. ſi quis
Sempronium. ff. de hæredibus inſtit. & ex d. l. illa in-
ſtitutio expendit, Bald. in. l. executerem. 2. columna.
verſic. reſtat quærere. C. de execu. rei iudi. Roderic.
Xuarez in tractatu de captatoria voluntate, columm.
2. verſic. & Bald. teſtamentum ſiquidem fieri debet
per ipſum teſtatorem, non per alium: quia teſtamen-
tum eſt voluntatis noſtræ iuſta ſententia, vt in. l. 1.
ff. de teſtam. Quo fit, vt teſtamentum dici non poſsit,
vbi non eſſet voluntas noſtra, ſed alterius, nam
quòd voluntas alterius mea ſit, poſsibile non ma-
gis eſt, quàm quòd anima alterius, anima mea ſit, vt
inquit Bald. in. l. captatorias. C. de teſtamen. mili. Ex
quibus id aſſerunt Barthol. in. l. qui in poteſtate ad fi.
principij. ff. de teſtament. Bald. in. d. l. executorem, &
in. l. 1. columna penult. C. de ſacroſanct. eccleſi. An-
gel. conſil. 201. in princip. Iaſon. in. l. Senium, nume-
ro. 5. C. qui teſta. face. poſſu. Roderic. Xuarez, vbi ſu-
pra Deci. conſilio. 494. numer. 6. Tiraquell. de legi-
bus connubialibus. gloſſ. 5. numero. 95. Calcan. conſil.
107. numero. 1. & conſilio. 108. numer. 3. Couarruuias
in capit. cum tibi. de teſtamen. numero. 1. & . 2. Ferdi-
nand. Menchaquen. de ſucceſsionum creatione. §. 17.
numero. 81. & ſequen. Maria. Socin. Iunior ab eis non
citatus conſilio. 100. numero. 29. & . 30. libro. 1. Grego.
Lupi in. l. 11. in gloſſ. magna, verſic. limita. 4. titulo. 3.
part. 6. Corne. conſilio. 156. libro. 2. numero. 5. & ſe-
quent. † Voluntas enim ſeu diſpoſitio teſtatoris non
3 debet pendere ex alieno arbitrio, & voluntas libera,
vel ſi malueris credere Iunioribus, negantibus hanc
eſſe captatoriam voluntatem, quos refert Couar. in. d.
cap. cum tibi, numer. 2. de teſtam. ſaltem eſt vitioſa, &
inutilis, tanquam captatoria, hoc enim nemo negat, &
hæc in inſtitutione hæredis procedunt, in legatis au-
tem, licèt eorum diſpoſitio pendere nõ debeat ex alie-
na voluntate, tamen ex alieno arbitrio, quod ad arbi-
trium boni viri reducitur, pendere poteſt, vt in. l. Se-
natus. §. legatum. ff. de lega. 1. vbi Zaſi. & DD. & in. l.
1. ff. de lega. 2. & in. l. nonnunquam. ff. de cond. & de-
monſtr. & . l. fideicommiſſa. §. quanquam. ff. de legat. 3.
l. ſi ſic, in princ. ff. de lega. 1. l. fideicõmiſſa. 2. §. quan-
quam. ff de fideicõm. liber. probat optimè Anto. Pa-
dilla. in. l. 1. ff. de legatis. 2. numero. 49. vbi numeris ſe-
4 quentibus limitat. † Iure autem regio hæc captato-
ria, ſeu vitioſa diſpoſitio, permittitur, ſi fiat iuxta
formam in hac lege requiſitam. Quod iure permitti
poſſe aſſeuerant latè Alex. Socin. Iaſo. Ripa. Alciat. &
alij nouiſsimi in. l. 2. in princip. ff. de vulga. Tiraquell.
de legibus connubialibus. gloſſ. 5. numero. 97. Ange.
Imol. Alex. numer 2. Iaſo. nume. 4. Deci. nume. etiam
4. in. l. captatorias. C. de teſtam. mili. dominus Anton.
Padilla in. l. 1. numer. 52. & ſequen. ff. de legat. 2. Ioan.
Lupi in. l. 31. Tauri, numero. 26. Ferdin. Vazq. de ſuc-
ceſsio. creatio. §. 17. num. 88. & . 89. vbi hanc commu-
nem opinionem defendit ab impugnatione Aret. &
Iaſo. in. d. l. 2. ff. de vulga. & Did. Couarruu. in. d. capit.
cum tibi. de teſtamen. numero. 13. dicentium, non poſ-
ſe per legem, vel ſtatutum captatoriam voluntatem
ſuſtineri, cuius contrarium videmus permiſſum
per legem noſtram, vt Ferdinand. Vazquez. & do-
mi. Anton. Padilla rectè aduertunt, & ſenſit Gregor.
Lupi in. l. 11. gloſſ. magna, ad medium, titulo. 3. part. 6.
quorum opinio vera eſt, quidquid in contrarium aſ-
ſeruerit Telli. Fernandez in. l. 31. Tauri, numero. 7.
quod oſtendam latiùs in gloſsis ſequentibus, & de
alijs modis captatoriæ voluntatis.

GLOS. II.

1 *Captatoriæ voluntatis alij modi duo.*
2 *Commiſſarius teſtamenti, an poßit eligere hæredem vnum de certis, ex facultate a teſtatore ei ita conceſſa?*
3 *Captatoria voluntas dicitur cum ſubſtantia teſtamenti committitur alterius voluntati, ſecus ſi electio tãtum perſonarum committatur.*
Electio hæredis vnius de certis, an poßit committi commiſſario? ibidem.

b *Hazer heredero en los bienes del teſtador.* Nota ex lege
iſta, quòd non valet teſtamentum, in quo teſtator
commiſit alteri nominationem hæredis, dicens, inſti-
tuo hæredem, quem Titius voluerit, hic iure com-
muni, ſecundus modus captatoriæ voluntatis ab Ac-
curſio traditus in. l. captatorias C. de teſtam. mili. vbi

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Deci.nu.11.&.12.ſequitur communem dicens. Tertius modus captatoriæ voluntatis, & proprior cæteris eſt, quoties quis aliũ inſtituit ſpe reciprocæ inſtitutionis vt inſtituo te hæredẽ, ſi me inſtitueris, hec dicitur captatoria, & deceptoria volũtas. l. illæ autem. ff. de hær. inſti. glo. & DD. communiter in. d. l. captatorias. C. de teſta. milit. teſte Decio, ibi num. 14. & Did. Couar. in. d. c. cum tibi, nu. 1. & . 2. de teſtam. poteſt ſi quidẽ alter alterum decipere reuocando teſtamentum: quare vt captatoria volũtas improbetur, hi duo modi captatoriæ voluntatis non reprobantur per. l. iſtam, nec permittũtur, ſed quoad eos remanet illæſum ius commu-
1 ne. † Sed quòd lex noſtra dicit neceſſariũ eſſe, quòd in mandato ſit expreſſa, & declarata perſona hæredis, quem mandatarius, ſeu commiſſarius debeat inſtituere, an intelligatur quòd debeat in mandato exprimi certa & determinata perſona, an verò ſufficiat certas perſonas exprimi, ex quibus vnam debeat commiſſarius eligere? Et in terminis legis noſtræ hoc reuocauit indubiũ Ema. Coſt in rep. c. ſi pater. de teſta. in. 6. par. 1. in verbo, pauperes, nu. 6. pagin. 174. & reſoluit quæſtionem, dicens eſſe certam omnino perſonam nominandam, quam præciſe teneatur commiſſarius hæredem inſtituere, nec ſufficiat quatuor, vel plures nominare, ex quibus vnam eligat ipſe commiſſarius, quandoquidem commiſsio per legem noſtram conceſſa cõmiſſario â teſtatore deſcripto, vt pro eo teſtetur, ſit exorbitans à iuris communis regulis, vt refert tenere omnes huius legis interpretes, quare potius eſſe
3 reſtringendam, quàm ampliandam. † Cui ſententiæ videtur obſtare text. in. l. vtrum. §. cum quidam. ff. de reb. dub. l. cum quidam, ita cauiſſet, & . l. cum pater. §. hæreditatem filijs. ff. de leg. 2. quibus regula reſtringitur captatoriæ voluntatis, vt procedat, vbi ſubſtantia diſpoſitionis confertur in alterius volũtatem, ſecus vero ſi non ſubſtantia, ſed electio, vel declaratio, duntaxat, perſonarum in arbitrium alterius conferatur, hæres enim incertus de certis poteſt in alterius declaratione committi, ſecundũ Cyn. Bar. Alexã. Deci. & Iaſ. in. d. l. captatorias. C. de teſtam. mili. eſtq; communis opinio, teſte Paulo. Pariſio. conſil. 38. nu. 32. lib. 3. & Rod. Xuar. in tract. de captatoria voluntate, col. 2. & . 3. vt ſi teſtator dicat, inſtituo vnum ex ſeruis meis, quem Titius elegerit, Couarru. in cap. cum tibi. nu. 11. de teſtam. Qui hoc limitat niſi genus, ex quo eſſet eligendum, eſſet ita amplum, vt ſi omnes venirẽt non facta electione diſpoſitio eſſet vana & illuſoria, ſecundum Paul. Caſt. in. d. l. captatorias, Paul. Pariſ. d. conſ. 38. nu. 33. & 49. nam præfata regula ideo ſuſtinetur, quia ſubſtitutio in omnem euentum rata eſſe debet, ſiuè eligat ille ſiuè non, nam eo non eligẽte omnes manent hæredes, vt in. d. l. cum quidam. ff. de leg. 2. cũ alijs ſupra citatis, atvero tot eſſe poſſunt, quòd diſpoſitio ſit inanis. Verùm ſatisfieri poterit huic obiectioni, ſi intelligas iure cõmuni non eſſe permiſſum, quod alter per alterum teſtetur, vt in glo. præcedenti probauimus ex receptiori interpretum ſententia. Iure autẽ regio ſic per legem noſtram. Cæterùm iure cõmmuni Imperatorum permiſſum erat. (Non teſtari per aliũ) ſed electionem hæredis in alterius voluntatẽ conferri: nempe, vt eligeret vnũ de fratribus, vel patruis, vel ſeruis, & ſic incertũ de certis, ſecundum cõmmunẽm ſentẽtiam ſupra relatam, quod etiam iure regio fieri poſſe arbitror, ſed hæc electio committi non poterit per teſtatorem ei, qui pro eo teſtandi mandatum habuerit concurrent quippe plures ſpecialitates.

GLOSSA. III.

1 *Perſona hæredis inſtituendi à commiſſario, vel exhæredandi, aut meliorandi, aut ſubſtituendi, an ſit ſpecialiter nominanda à teſtatore? & numero ſequent.*

2 *Captatoria voluntas quomodo intelligatur in commiſſario?*

3 Lex *noſtra explicatur contra* Telli. *Fernandez.*

c *Ni mejora del tercio, ni del quinto.* Nota ex lege iſta, quod teſtator poteſt cõmittere & mandare commiſſario, ab ipſo nominato ad faciendũ pro eo teſtamentũ, ꝙ meliorationem faciat tertiæ & quintæ partis bonorũ ſuorum alicui ex liberis, vel deſcendentibus ipſius teſtatoris, conferendo eius voluntati, & arbitrio nõ ſolũ electionem (id quod iure communi fieri poterat) verùm etiam ſubſtantiam meliorationis, vt ipſe eam faciat, cui voluerit. Fitque hoc in textu differentia inter hæredis inſtitutionem & melioratione, vt in illa mandatũ teſtatoris debeat eſſe ſpecificum, nõ ſolum ad inſtituendũ hæredem, verumetiam ad inſtituendum talẽ hæredem, quem in mandato, & commiſsione ſpecificè nominare tenetur. In melioratione autem ſufficit, ſi in mandato dicatur, quòd meliorare poſsit alterum ex filijs, vel deſcendentibus: quod præſeferunt verba text. noſtri, ibi. *Saluo ſi el que le dio el tal poder para hazer teſtamento, eſpecialmente le dio el poder para alguna coſa de las ſuſodichas, en eſta manera; el poder para hazer heredero, nombrando el que da el poder por ſu nombre, a quien manda que el comiſſario haga heredero, y en quanto a las otras coſas ſeñalando para que le da el poder.* Ecce in conſtitutione hæredis exigit lex noſtra, vt teſtator in mandato ſpeciali ad inſtituendum hæredem nominet hæredem, quem vult inſtitui nomine proprio, in alijs vero rebus ſupra nominatis, nempe, in melioratione, exhæredatione, & ſubſtitutione, ſolùm mandatũ exigit ſpeciale ad meliorandũ, vel exhæredandũ, vel ſubſtitutionem faciendũ: vtpote non ſint tanti momenti, quanti inſtitutio, quippe quæ de omnibus teſtatoris bonis diſponat in primo gradu, nõ ſic in melioratione, vel ſubſtitutione: exhæredatio etiam nil operatur, niſi poſtea ab hærede cauſæ exhæredatio-
2 nis probentur, vt infra dicam. † Quod verum eſſe cenſeo, quidquid in contrarium dixerit Tellius Fernandez in. l. 3. Tauri, numero. 1. & . 2. exiſtimans hanc legẽ iuxta ius commune eſſe intelligendam, ita vt vbicunque ſubſtantia diſpoſitionis committitur, ſiuè ſit inſtitutio, ſiue melioratio, ſiuè exhæredatio, aut ſubſtitutio, ſit neceſſaria indiuiduæ perſonæ expreſsio, in qua debet conferri diſpoſitio, nec in incertum de certis cõmitti poteſt, quia aliàs eſſet captatoria voluntas, quæ

à iure

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

à iure reprobatur etiam in legatis, & in hac ſpecie loquitur ſecundũ eum lex noſtra in omnibus caſibus in ea traditis. Eſt enim commiſsio circa ſubſtantiã diſpoſitionis, quare meritò, ait, eſſe perſonam in indiuiduo nominandam: quia ex nominatione indiuidua ceſſat captatoria voluntas, cùm præciſe commiſſarius illud facere teneatur, aliàs, lex habet inſtitutionem ſeu meliorationem pro facta, vt in.l.7.infra eod. Quãdo verò non ſubſtantia, ſed executio vel nominatio alicui committitur, tunc non eſt neceſſaria expreſsio perſonæ, ſed effectus ad quem conſtituitur commiſsio, & hoc, ait, eſſe diſpoſitum per hæc verba, *en quanto a las otras coſas*, & antea variando dixerat hæc verba, *en quanto a las otras coſas*, intelligi de alijs vltra quæ in textu exprimuntur, ita ꝙ inſtitutio, melioratio, exhæredatio, & ſubſtitutio fieri non poſsint per commiſſarium, niſi nomẽ in indiuiduo eius exprimatur, qui inſtitui, exhæredari, meliorari, aut ſubſtitui debeat.

3 † Sed iudicio meo expreſsè loquitur Tellius contra verba legis noſtræ, & contra mentem eius. Nam poſtquam dixerat in initio inſtitutionem, exhæredationem, meliorationem, & ſubſtitutionẽ non poſſe à cõmiſsario fieri abſq; ſpeciali mãdato, dixit hoc ita eſſe accipiendum, vt in inſtitutionem hæredis facere non poſsit, niſi à teſtatore exprimatur nomen eius, in cæteris vero, hoc eſt, in exhæredatione, melioratione, ſubſtitutione, & tutoris datione, ſufficere mandatum ad id faciendum ſpeciale, qua in ſpecie non exigit, vt nomen proprium meliorati, ſubſtituti, exhęredati, aut tutoris exprimatur. Nec ſanè dici poteſt, ꝙ in hoc vltimo caſu loquatur lex de alijs rebus & diſpoſitionibus, non de exhæredatione, melioratione, ſubſtitutione, & tutoris datione, quia contrarium conſtat ex litera text. quandoquidem de his quinq; diſpoſitionibus duntaxat loquatur. Nec diuinari poteſt, ꝙ in hoc vltimo verſiculo loquatur text. mutãdo facti ſpeciem, quando executio ſeu electio nõ ſubſtantia actus committitur commiſsario, prout perperam aſſerit Tellius, quippe qui ingenuè fatetur in primo caſu ſubſtantiam actus ei committi, in quo verum dixit, non tamen in eo, quod ſubdit, ideo non eſſe captatoriam voluntatem, quia etſi noluerit hæredem nominatum inſtituere ipſa lex habet eum pro inſtituto, vt in.l.7.infra eod. captatoria enim adhuc dicitur vel ſaltem a iure communi reprobata, cùm in cæteris rebus teſtetur commiſſarius pro ipſo, qui ei mandatum dedit, vt in.l.illa inſtitutio. ff. de hæred.inſtit. cum alijs ſupra in gloſsis præcedẽtibus traditis, & dicam infra eod.l.7.glo.7. ex qua hîc noſter intellectus verus apparebit: quem expreſſe tenet Eman. Coſta vir equidẽ raræ eruditionis in relectione.c.ſi pater. de teſtamen. in.6.part.1. in verbo, pauperes, num. 6. &. 7. pagina. 174. Ioan. Lupi in.l.31. Tauri num.71.&.85. & videtur idem voluiſſe idem Tell. Fernand. in.l.33. Tauri. num.3.4.&.5. vbi aduertam.

GLOS. IIII.

Exhæredatio an ſit nominatim facienda per teſtatorem iure Regio?

d *Ni exheredar.* Imo videtur, quòd exhæredari nemo poſsit, niſi qui à teſtatore nominatus fuerit: hęc enim expreſsio iure communi requiritur pro forma.l.2.ff. de lib.& poſth. Quare ergo in hac lege cõtrariũ ſtatuitur, imo ꝙ poſsit teſtator exhæredationem alij cõmittere ſpecificam, etiam ſi perſona quæ eſt exhæredanda non nominetur? Reſpondeo hoc in hac lege ſtatuitur contra ius commune: quia modicum ex hoc eueniet filio præiudicium, ſi cauſa exhæredationis ab hærede non probetur, & ſi cauſa probatur ſibi imputet, filius qui talia patrauit. Et quanuis teſtator non nominet expreſſe filiũ, qui debeat à commiſſario exhæredari, ipſe commiſſarius ex vi mãdati ſpecialis ad exhęredationẽ vni ex filijs, quem cognouerit ingratum, faciendam, ipſum nominatim exhæredauit, & ita legi.2.ff. de liber.& poſthum. ſatisfiet.

GLOS. V.

1 *Subſtitutio eſt ſecundus gradus à quo incipere poteſt teſtamentum.*

Commiſſarius abſq; mãdato ſpeciali nõ poteſt ſubſtitutionem aliquam facere, ibidem?

2 *Commiſſarius an poſsit ſubſtitutionem facere, ſi in mandato ſpeciali ad hoc faciendũ non nominet teſtator perſonam, quæ ſit ſubſtituenda.*

e *Subſtitucion alguna.* Nota commiſſarium nõ poſſe ſubſtitutionem aliquam facere vulgarem, pupillarẽ, exẽplarem, compendioſam, nec aliam quamcunq; abſq; mandato ſpeciali, & meritò quidem, cùm ſit ſecũdus gradus inſtitutionis.l.3.§.& ſi pepercerit. ff. de lib.& poſth. glo. in rub. inſti. de vulga. & ab ea poſsit capere vires, & incipere teſtamentum.l. ſi filiusfam. ff. de hæred. inſti.l. ex facto. §. Lucius. ff. de vulg.l.& ſi pepercerit. §. fin. ff. de lib.& poſthum.

2 † Non tamen ex hoc rectè inferebat Tellius Ferdin. in.l.31. Tauri. num.1. verſi. ad primum, neceſſario eſſe à teſtatore nominandum eum, qui ſubſtituendus eſt, vt liceat facere commiſſario, quandoquidem ſatis ſit, mandatũ habere ad ſubſtitutionem faciendam, licèt non nominetur à teſtatore is, qui ſubſtituendus eſt: hæc enim expreſsio ſolum in hæredis inſtitutione, vtpote, quæ magis ſit præiudicialis, & maioris momenti, quam ſubſtitutio, à lege noſtra exigitur, vt in gloſ.3. reſoluimus.

GLOS. VI.

1 *Tutor certus dari debet filio in teſtamento, aliàs incertitudo vitiat tutoris dationem.*

2 *Tutoris datio filio an poſsit committi per patrem nõ nominando tutorem?*

f *Ni pueda dar tutor.* Certus enim dari debet tutor quare incertitudo quæcunque vitiat tutoris dationem, vt in.l. tutor incertus, &.l. duo ſunt Titij. ff. de teſtamẽ. tute. rationem inter legata, & dationem tutoris reddit gloſ. in.l. ſi quis à filio. §. ſi quis plures. ff. de leg.1.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Quin quidquid legatarius conſequatur ex incertis,cõſequitur commodum,filius autem maximè præiudicaretur,ſi eius bona tutor adminiſtraſſet ſuſpect⁹ fortè,de quo non ſenſit teſtator,Bart.in.l. quidam relegatus.num.4.ff.de reb.dub.

2 †Atque ideo cûm de maximo agatur præiudicio,niſi ſpecialiter cõcedatur cõmiſſario,non poterit tutorem nominare: quia competit iure patriæ poteſtatis,vt in.l.1.ff. de teſtam. tutel. Nihilominus tamen hoc poterit ſpecialiter cõmittere commiſſario,licèt teſtator non nominet tutorem, ipſe enim commiſſarius,de quo teſtator confidit,nominabit idoneum,vt in hac lege ſtatuitur, licèt Tell. Fernand.refragetur,vt dixi in gloſ.3.& ſequen.

GLOS. VII.

1 *Nominatio vbi pro forma requiritur in aliquo actu non ſufficit,etiam ſi certus ſit qui nominandus eſt per aliud æquipollens.*

2 *Nominatio hæredis quem debeat inſtituere cõmiſſarius ſufficit,vt fiat per ſigna vel æquipollens,ita vt certus ſit hæres.*

g *Por ſu nõbre.* Sed an ſufficiat,quòd aliàs certus ſit hæres,de quo ſenſerit teſtator,licet eum non nominet? Et ſi pro forma requiritur in aliquo actu nominatio, nõ ſufficiet,niſi expreſsè ſit nominatus, nec per equipollens adimpleri poterit, ex doctrina Alex.in conſi. 141.num.10.lib.2.cui accedit Iaſo. plura citans in.l.1.num.7.& ſeqq.ff.de libe.& poſthum.Lud.Gomez in regula de annali poſſeſſore,quæſt.30. vbi rectè loquitur.

2 †Tellius tamen Fernand. in.d.l.31.Tauri.nu.3.omiſsis diſputationibus interpretum in.l.hac conſultiſsima.C.qui teſta. fac. poſſ.reſoluit,quòd etiam ſi per hanc legem expreſsio hæredis requiratur,ſat erit,ſi certitudinaliter exprimatur, itaꝙ certus eſſe poſsit is de quo ſit teſtator,vt reſoluunt DD.in.l.2.ff.de liber.& poſthum.& ibi potiſsimum Iaſo. num.6.quia hoc ideo fit,ne falſitas committatur in hæredis nominatione, atque ideo ſufficit,quod certus ſit hæres,de quo teſtator ſenſit, argu.l.1.&.2.de liber.& poſthum. idem voluit Dida. Caſtelli.in.d.l.31.Tauri, in verbo,por ſu nombre,& ibi Ciſontan. num.7.& Gomez Arias ibidem.num.4.

GLOS. VIII.

1 *Commiſſarius poteſt ſubſiſtere,& exhæredare, etiã ſi non nominet teſtator exhæredandum,vel ſubſtituendum.*

2 *Commiſſarius an poßit alterum nominare & ſubſtituere abſque mandato.*

Procurator quando poßit ſubſtituere,ibidem.

3 *Commiſſarius quãdo poßit alium ſubſtituere ax mãdato ſibi à teſtatore dato?*

4 *Commiſſarius an poßit executores teſtamenti nominare?*

5 *Fœmina an poßit eſſe commiſſaria,vel executrix teſtamenti?*

7 *Monachi an poßint eſſe commiſſarij vel executores teſtamenti?*

Minores fratres ſeu monachi an poſsit executores eſſe teſtamenti?

h *ſeñalado para que le da el poder.* In his vltimis diſpoſitionibus non tenetur teſtator nominare meliorandũ, vel ſubſtituendum, vel exhæredandum, aut tutorem, quem filijs dare committit,prout in hæredis inſtitutione exigitur, ſed ſat erit,ſi teſtator dicat in mãdato ſeu commiſsione,quòd cõmiſſarius poſsit meliorare aut exhæredare vnum vel duos ex filijs, aut deſcendentibus, vel quaſcunque ſubſtitutiones facere, eas nominando, quãuis ſubſtituendum non nominet,vt latius deduxi,& probaui in gloſſa.3.& ſequentibus.

2 †Verum in hac materia ſolet dubitari,an commiſſarius alterum poſsit ſubdelegare in poteſtate teſtandi ſibi à teſtatore commiſſa? Et videtur poſſe hoc alterĩ committere,quia cenſetur procurator ad negotia, quĩ poteſt alium loco ſui ſubſtituere,vt in.l.ſi procuratorem.§.1.ff.mand.l.19.ad fi.tit.5.part.3. licèt procurator ad iudicia nõ poſsit alium ſubſtituere ante litem conteſtatã.vt in.l. quod quis.C.de procura.d.l.19.tit.5.part.3.His tamen non obſtãtibus, contrariũ eſt hac in ſpecie probabilibus,imò ꝙ commiſſarius non poſſit alium ſubſtituere,quia nõ eſt conſtitutus, niſi ad negotium particulare, qua in ſpecie nõ habet locum tex.in.d.l.ſi procuratorẽ.§.1.ff.mãd.& quia eſt actus nudi miniſterij,quo caſu locus non eſt ſubſtitutioni, vt in cap.fi.§.1.de offi.delega.& quia eſt electa induſtria perſonæ ipſius commiſſarij, de quo maximè teſtator confidit,vt ex eodem text.colligere poteris,& ex cap.tua. de teſtam. ex quibus hanc concluſionem tenet Bald.in.l.nulli.C.de Epiſ.& cleri.Bertachi. in tract.de Epiſc.in.6.part. circa vltimas volũtates, nu.3.&.4.& nuncupatim Ciſonta.in.l.31.Tauri. numer.5.Gomez Arias numero.6.Anto.Gomez numer.vltim.Tellius Fernand.num.4.

3 †Ex his aliud inſurgit dubium, nunquid commiſſarius poſsit alium commiſſarium eligere,ſi teſtator hoc ei ſpecialiter cõmiſit in caſu,quo ipſe nollet pro eo teſtari? Et crederem, ſi commiſſario data fuit poteſtas nominandi alterum commiſſarium abſque alia expreſsione & declaratione,non poſſe eum conſtituere,ſed tunc demum cùm incertum de certis nominauerit,vt vnũ de collegialibus Sanctæ crucis,argu. eorumq; notat Bart.& DD. in.l.quidam relegatus.ff.de reb.dub.ita vt eo non eligente,omnes venire poſsint, iuxta tex.in.l. cũ quidã. ita eruiſſet.ff.de lega.2.cũ moderamine ſupra in glo. 2.numero.3.tradito.

4 †Sic etiam teſtator non poterit committere commiſſario, vt faciat quoſcunq; executores teſtamenti voluerit, ſecundum Bald.in.l. executorem.num.5.C.de execut.rei iudi. Nec vt in locum executoris morientis alterum ſubroget.vt idem Bald. cenſet in.l.1.in lectura.numero.7.verſi.ſubſequenter verò quæro. C. de ſacroſ. eccleſ. etiamſi executio ſit faciẽda ad pias cauſas.Bertach.in tract. de epiſc.in.6. part.de authoritate epiſcopi,q.2.idẽ ante eos voluit Ioan.Andr.in.c.1.de procura.in.6. Si autem teſtator

commiſit

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

commiſit commiſſario non factionem, ſed nomina-
tionem duntaxat executoris, valebit eius nominatio
ſecundum Bald.in.l.id quod pauperibus, nu.15.verſi.
modò iuxta prædicta. C.de Epiſcop.& cleri. cum cõ-
cordan. traditis infra eod.l. 14. gloſſ.1.num.3. Quod
verum eſt, dummodo nominatio committatur in vnũ
incertum de certis, quem commiſſarius eligere malue
rit, vt vnum de collegialibus talis collegij, ſecus ſi cõ
miſsio nominationis eſſet indiffinita, ſecundum Bar.
in.l.quidam relegatus.num.7 ff.de rebus.dubi.& ibi
Socin.num.16. Roman.in dict.l. captatorias.num.3.
C.de teſtam.mili. & ibi Corne.ita concordãs opinio-
nes Bart. & Bald.colum vltim. verſ.dici poteſt.Imol.
Paul.Alexand.& Iaſ.poſt gloſ.ibi.in. l. ſi quis a filio.
§.ſi quis plures. ff. de lega. 1. vbi idem concludunt in
tutore, de quo valet argumentum ad executorem te-
ſtamenti, ſecundũ glo.in.l.antepe.ff.de tutel.l. vxo-
rem.§.1.ff.ad.l.Corn.de falſ.Bart.in.d.l.quidam rele-
gatus.num. 5. & hanc opinionem tenuit dicens com-
munem Roder. Xuar.in.d.tracta.de captatoria volun
tate.col.5.&.6.verſi.ego teneo, & verſi.fundamenta.
Socin.in.d.l.quidam relegatus.num.8.Telli. Fernan.
in.d.l.52. Tauri. num.5.&.6. Qui tamen limitat, niſi
perſonæ, ex quibus debet eligere, eſſent incertæ, ita
quod ſi omnes venirent, diſpoſitio redderetur eluſo-
ria, videlicet, quando hi quos deſignauit teſtator, ex
quibus cõmiſſarius poſſet eligere vnum vel duos exe-
cutores teſtamenti, eſſent ex vicinis Bononiæ, vel
vnius regni, nam hoc caſu illo nõ arbitrante omnes
admitti non poſſent: quare tunc nominare nõ poſſet
commiſſarius, quod firmat authoritate Paul.Caſtrẽ.
in.d.l.captatorias.nu.3.C.de teſtam. milit. Socin. in.
d.l.vtrum. §. cùm quidam.nu.8.ff. de reb.dub.Paul.
5 Pariſ.conſi.38.lib.3.& num.33.& nu.47.&.48.† Sed
an fœmina poſsit eſſe commiſſaria ad faciendum te-
ſtamentum? Quod placet Ioan.Lup.in.l.31.Tauri.nu.
36.& ſequent.& Ciſontan. num.3. quos ſequitur An-
ton.Gomez ibidem, num.4.& Tellius Fernandez in
fine, quod probat arguendo ab executore ad cõmiſſa
rium, poteſt enim fœmina eſſe executrix teſtamenti,
vt in.l.à filio.vbi Bart.numero.1. & Doctores notãt.
ff.de aliment.& cibar. lega.c. nos quidem.de teſtam.
gloſ.in cap.2.vbi Ioan.Andr.& DD.communiter, de
teſtat.in.6.Barto.& ibi Deci. num.12.in.l.2. ff. de re-
gulis iur. Oldendor, de executoribus.vlti.volunt.tit.
5.Specul.in tit.de inſtrum.editio.§. nunc vero. num.
76.dicens hoc ſeruari conſuetudine, Couarru.in.c.
tua.nu.5.hanc dicens cõmunẽ, de teſtam.Deci.conſi.
91.nu.1. Quod procedit, etiam ſi fœmina contrahat
ſecundas nuptias, nam etſi amittat tutelam filij, non
tamen amittit hoc executricis munus, ſecundum Bar.
in.d.l.à filio.num.2.ff.de alimen.& cibar.lega.Bald.
in auth.eiſdem pœnis.C.de ſecund.nupt.ad fin.Oldẽ
dor.d.tit.5.Deci.in.d.l.2. num.21.ff.de regul.iur. Co-
6 uarru.vbi ſupra.† Poſſunt etiam eſſe executores teſta
menti, & per conſequens commiſſarij religioſi obſer
uantes, & cauſtrales, & canonici regulares, cum licen-
tia tamen ſuperioris gloſ.in cap.ſi religioſus. de teſta
ment.in.6.Deci.conſi.499.nu.2.& hac in ſpecie con-
ueniri poterunt coram ordinario de fraude & culpa,
atq; vt rationẽ reddãt adminiſtrationis, vt in Clem.1.
de teſtam. minores verò etiam de conſenſu ſuperio-
ris eſſe non poſſunt commiſſarij, neq; executores te-
ſtamenti.vt in Clem.exiui.§. verùm etiam.verſi. ve-
rũtamen. de verb.ſignifi. & ibi Card.& DD.Couar.
in.d.cap.tua.in princi.Tell.Fernã.in.d.l.31. Tauri.in
fine. Quod limita, vt per Couarr.in.d.c.tua.numer.1.
Greg.Lup.quem vide in.l.2.in verbo, frayles, tit. 10.
part.6. dicam infra eod.l.14.gloſ.1.nu.2.&.3.

GLOS. IX.

1 *Mandati fines ſunt cuſtodiendi.*
2 *Reſtituere, vel diſtribuere inter pauperes grauatus
poſt quatuor menſes, an poſsit ante tempus diſtri-
buere?*

*Reſtituere poſt mortem grauatus poteſt ante mor
tem reſtituere, ibidem.*

1 *ſeñalo, y mando, y no mas.* Fines enim mandati diligen
ter ſunt obſeruandi, alias non valet, quod agitur. l.
diligenter.ff.manda.l.19.tit.5.p.3.quare commiſſarius
vel executor tenetur ſequi omnino teſtatoris volun
2 tatem.† Ex quo executor teſtamentarius nequaquam
poterit præuenire ab ipſo defuncto deſignata ad exe
quendum teſtamentum, & aliquid pauperibus diſtri-
buendum, vt ſi dixit poſt quatuor menſes executores
mille diſtribuant inter pauperes, non enim poterit
ante diſtribuere, ſecundum Bart. in.l. cum pater.§.à
filia.per text.ibi.ff.de lega.2.ne fiat preiudicium pau
peribus poſt diem illam futuris, idem voluit Ange.&
Alexan.in.l.ſtipulatio iſta.§.ſi quis dolum. col. 2. ff.
de verb.oblig. Iaſo.in.l.poſt mortem. C.de fideicom.
vbi hanc fatetur communem, idem etiam atteſtatur
Deci.in.l.cum tempus. ff.de regu.iur.ab ea tamẽ ipſe
diſcedit quibuſdam conſiderationibus non contemnẽ
dis, quas refert, & opinionem eius ſequitur Couarru.
in cap.tua. num. 5. de teſtam.ſubditq; idem voluiſſe
Anchar.cõſ.202.& Abb.conſi.11.dubio.1.lib.2.argu.
tex.in.l.vxorem.§.Sceuola.ff.de lega.3. vbi poſt mor
tem reſtituere grauatus hæreditatem, poterit viuens
cùm voluerit eam reſtituere.l.poſt mortẽ.C. de fidei-
cõ. Sed hęc iura nihil faciũt, quia iuri pro ſe introdu
cto potuit hæres renuntiare, quia nulli ex tali reſtitu-
tione ante mortem præiudicium infertur. At in caſu
propoſito ſupponimus, præiudicium pauperibus futu
ris inferri, quare nimirũ ſi voluntas teſtatoris ſit om-
nino adimplenda, quod tamẽ latius examinabo infra
eod.l.14.gloſ.1.num.37.& pluribus ſequentibus.

LEY. VI.

¶ *Que es lo que el comiſſario por virtud del poder
general puede hazer de los bienes del difunto.*

Ley.32.de Toro.

¶ Quando el teſtador no hizo heredero,
ni

ni menos dio poder al comiſſario que lo hizieſſe por el, ni le dio poder para hazer alguna coſa de las dichas en la ley proxima, ſino ſolamente le dio poder para q̃ pueda por el hazer teſtamento el tal comiſſario, mandamos que pueda deſcargar los cargos de cóciécia [a] del teſtador que le dio el poder, pagando ſus deudas y cargos de ſeruicio, y otras deudas ſemejantes, [b] y mãdar deſtribuyr por el anima del teſtador la quinta parte de ſus bienes, [c] que pagadas ſus deudas mõtare. Y el remanẽte ſe parta entre los parientes q̃ vinieren a heredar aq̃llos bienes abinteſtato. [d] Y ſi parientes tales no tuuiere el teſtador, mandamos que el dicho comiſſario dexandole a la muger [e] del que le dio el poder, lo que ſegun leyes de nueſtros Reynos le pueda pertenecer: ſea obligado à diſponer d̃ todos los bienes del teſtador por cauſas pias, [f] y prouechoſas al anima del que le dio el poder, y no en otra coſa alguna. [g]

GLOS. I.

1 *Executor teſtamẽtarius cui exoneratio conſcientiæ defuncti cõmiſſa eſt, an debita præſcripta vel quæ naturaliter tantum debentur poſſit ſoluere?*

2 *Debita præſcripta tunc per executorem ſolui poſſũt, cùm alia debita teſtanti non ſupererant.*

Diſpoſitio ſi in vno duntaxat caſu verificari poteſt, habetur pro expreſſo caſus ille, ibidem.

3 *Debita quæ prius ſint per hæredem vel commiſſariũ ſeu executorem exſoluenda? & num. 5.*

3 *Creditores anteriores ſeu potiores quando contra hæredem ſeu commiſſarium, vel executorem primo venientibus ſoluentem poterunt habere recurſum?*

a *Cargos de conciencia.* Ex his verbis notat Tellius Fernandez in l. 32. Tauri numero. 5. quòd commiſſarius cui à lege iſta conceſſa eſt facultas exonerandi conſcientiam teſtatoris, eiuſque debita ſoluendi, poterit debita naturaliter tantum, vel alia debita mala fide præſcripta ſoluere, quæ in foro iudiciali ſunt inexibilia, iuxta ea quæ dixi ſtylo cancellariæ tit. 1. præeminent. 17. caſu. 20. declaratione. 4. legis Toleti. §. 2. glo. 1. nu. 17. 18. & ſequẽtibus, idque probat Tellius ex doctrina Pauli Caſtr. in l. quibus diebus. §. dominus. nu. 2. ff. de conditio. & demonſtra. dicentis, quòd ſi quis mandauit ſolui debita ſua, & exonerabit conſcientiã ſuam, poterit ſoluere debita præſcripta, quæ cũ conſcientia retineri nõ poſſunt, eumque ſequitur Socin.
2 ib. num. 11. verſi. & hoc de plano. † Idem alia ratione voluerunt Ioan. Lup. in d. l. 32. Tauri. numer. 1. & Didac. Caſtelli in gloſ. 1. nempe, ex doctrina Bart. in. d. §. dominus, poſt gloſ. ibi. aſſerentis, quòd ſi teſtator iuſſerit ſoluere eius debita, & nulla alia erant debita præter præſcripta, vel naturaliter debita, illa ſunt ſoluenda, quoniam vbi diſpoſitio in vno, duntaxat, caſu poteſt verificari, ille habetur pro expreſſo, ac ſi in indiuiduo de eo fuiſſet facta mentio, vt in l. fundus qui locatus. ff. de fund. inſtr. l. pediculis. §. item cum quæreretur. ff. de auro, & arg. leg. & hæc eſt communis ſententia, teſte Socin. in d. § dominus. num. 4. & 9. qui materiam hanc explicat concluſionibus, vide eum Tellius tamẽ Fernandez licèt opinionem ſequatur Ioan. Lup. eius tamen improbat rationis appellationem legi noſtræ, eo quòd vbi lex debitorũ meminit, intelligitur de eis, quæ exigi poſſunt, vt in l. ſi is cui.
3 §. Flauius, verſi. reſpondi ſi quidẽ. ff. de ſolutio. † Tu verò hanc concluſionem limita & reſtringe, vt valeat in vim legati, & ſic in præiudicium hæredis, nõ autẽ in præiudicium creditorũ, quippe quibus præiudiciũ inferre nequid huiuſmodi diſpoſitio teſtantis, niſi verè probetur debitum. Primò enim ſoluenda ſunt debita exibilia, & quæ iure ciuili debentur, quàm quæ naturali tãtum debita ſunt, quinimo prius debita titulo oneroſo, quàm quæ lucratiuo debentur. Sed & quæ hypothecam habent, quàm perſonalia, & inter perſonalia, quæ priuilegium habent, atq; inter hypothecaria, quę priora ſunt tempore, & ſi ſecus ſolutum fuerit per hæredem, qui inuentarium confecit, licèt contra eũ non habeat recurſum creditores potiores, poterunt tamen ab his qui receperunt repetere, vt in l. fi. §. & ſi præfatam. verſ. fin vero creditores, & verſ. licentia. C. de iure deliberan. vbi DD. ita declarant.
4 † Contra hæredem tamen tunc poterũt habere recurſum, cùm ex aduerſo fuerit probatum, ipſum habuiſſe notitiã æris alieni, tunc enim ſi cautionẽ ab his quibus ſoluit nõ receperit, tenebitur potioribus creditoribus de ſibi debitis ſatisfacere, & ſcientia non præſumetur niſi in hærede vſurarij, ſecundum Archi. in. c. non ſanè. 14. q. 1. Lapũ & Domi. in. c. quanquam. de vſur. in. 6. Paul. Caſt. in l. vlt. §. & ſi præfatã. num. 4. per glo. ibi. C. de iure delib. & ibi Alex. nu. 7. & Corn. nu. 1. verſ. tertia vtilitas eſt, ꝙ hæres poteſt ſatisfacere creditoribus primo venientibus, &c. Greg. Lup. in. l. 7. in verbo, que las deuan. tit. 6. part. 6. Verùm nec aduerſus emptores rerũ hæreditarium poterũt potiores creditores, hypothecaria vel alia actione agere, vt in. d. §. & ſi præfatã, & ibi latiùs explicant DD. Quod limita. vt per Tellium Fernan. in d. l. 32. Tauri. nu. 9.
5 † In executoribus autem vltimarum voluntatũ idem eſſe omnino cenſet Grego. Lup. in. d. l. 7. tit. 6. p. 6. in verbo, q̃ las deuan. verſ. quid autẽ in executoribus.

GLOS. II.

Probationes per coniecturas ſufficiunt in reſtitutionibus pro exoneratione conſcientiæ defuncti per commiſſarium faciendis.

Y otras

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

b *Y otras deudas ſemejantes.* Vt ſi commendatarij Indo-
rum huius regni aliquid extorſerunt ab ipſis Indis vl
tra tributa ab eis debita, vel ſi perſonali ſeruitio vſi
fuerunt, hac enim in ſpecie, & ſimili ſuffi.iẽt proba-
tiones per coniecturas, licèt nõ ſint plenæ, & integræ,
argu.eorũ quę notat Bald. dict.l.id quod pauperibus.
nu.24.&. 25. C. de Epiſ.& cle.Sed hoc intellige quo
ad præiudicium hæredum, non creditorum, poterit
enim hac in ſpecie vltra quintam partem bonorum in
huiuſmodi debitis expendere, modò non conſtet in
fraudẽ feciſſe, quod cõuincitur ex his, quæ in gl.præ-
cedenti diximus, facit quod à Bald. traditur in.l.ſi
quis ad declinandam.§.in omnibus.num.23.C.de epi.
& cleri. an debeatur quarta Epiſcopo ex relictis per
reſtitutionem male ablatorum?

GLOSSA. III.

1 *Teſtamentum iure canonico quando poſsit in alte-
rius voluntatem conferri. num.2.*
3 *Teſtamentũ fauore piæ cauſæ an poßit quoad legata
& inſtitutionem in alterius volũtatem conferri?*
4 *Commiſſarius cui abſolutè cõmittitur libera teſtãdi
facultas pro alio iure regio de quinta bonorum par-
te; dũtaxat, poteſt diſponere, & quomodo?*
5 *Lex noſtra & cap.cum tibi.de teſtamen. explicatur
optimè.*
*Commiſſarius non cenſetur hæres ad diſtribuendum
bona inter pauperes, hæredibus legitimis deficiẽti-
bus, ſed cenſetur eße teſtator ad diſponendũ de bonis
in cauſas pias, non ad deſtribuendum, ibidem.*

e *En quinta parte de ſus bienes.* Præmittendum eſt iure ca
nonico, non ſolũ cum quis alteri committit volunta-
tem ſuam, vt diſponat de bonis ſuis ad pias cauſas, ve
rũ etiam quando ſimpliciter & abſolutè committit
alteri, vt diſponat de bonis ſuis ad eius libitum & vo
lũtatem, valet & tenet huiuſmodi diſpoſitio ex equi
tate canonica, & commiſſarius cenſetur hæres inſtitu
tus nomine tenus, teneturq; omnia bona teſtatoris
inter pauperes diuidere, & diſtribuere, vt in cap. cum
tibi.de teſtament. cuius verba ſunt. *Qui extremum vo-
luntatem in alterius diſpòſitionem committit, non videtur
decedere inteſtatus.* Quem tex. ita intelligunt Innocẽ.
Ioann.Andr.Hoſti.Anto. Abb.Car. Anchar\ra.Imol.
& communiter DD.Bart.in l.1.numero.64. C. de ſa
2 croſa.eccleſi. † Qui tamen intellectum communem
limitat, quoties commiſsio fit per verbum denotans
arbitrium, ſecus ſi meram voluntatem cõmiſſarij de-
notet, ſed tamen communiter reprobatur hæc limita-
tio, teſte Anto.Gomez in.l.32.Tauri.numero. 1. Ve-
rùm enimuero Anton. Gomez profecto fallitur, nam
limitationem Bart.ſequitur Alexan.in.l. captatorias.
numer.6. & Corne. numero.4. & Iaſo.nu.10.C.de te-
ſtam.mili.Imol.in l.captatorias.n.4.ff. de hære. inſt.
Paul.Pariſ.conſi.38.num.21.libro.3. atque ideo eam
communem eſſe exiſtimat Couarr.in.d. cap. cum ti-
3 bi.num.10. de teſtam. † Fauore tamen piæ cauſæ, quo
ad legata teſtamentum poteſt in alterius voluntatem
conferri, ex communi Doctorum ſententia in dict.
cap.cum tibi, vt ibi atteſtatur Couarru. numero.12.
Corn.Alexand.Iaſo. & Deci. idem aſſeuerant in.d.l.
captatorias.C.de teſtam.mili.cũ concordan.per Paul.
Pariſi.congeſtis.conſi.38.num.24.lib.3. & conſi. 83.
colum.pen.lib.2.idem etiam quoad inſtitutionẽ fieri
poſſe contendit egregius ille noſtratum primas Co-
uarru.in.d.cap.cum tibi. num.12.extra de teſtam.vbi
reſpondet ad text.in.l.fideicõmiſſa.2.§.quod ſi ita.ff.
4 de fideicom.liber. ad quem lectorem relego. † Cæte-
rum iure noſtro regio quoties quis ſimpliciter & ab-
ſolutè committit alteri voluntatem & diſpoſitionem
ſuam, vt pro eo teſtetur, poterit de quinta bonorum
parte dũtaxat diſponere ad pias cauſas pro anima de-
functi, ſolutis prius debitis & alijs, quæ teſtatoris de-
functi conſcientiam aggrauant, iuxta formam ſupra
in gloſ. 1. traditam: reliqua vero pertinent ad hære-
des abinteſtato, quibus deficientibus, cõmiſſarius po-
terit bona omnia inter pauperes diſtribuere, vt in
gloſsis ſequentibus conſtabit latiùs, atque ita reſtrin-
gitur diſpoſitio tex.in.d.cap.cum tibi.de teſtam.& in
tellectus Innoc.ibi communiter receptus, vt aduertit
Anto.Gom.in.d.l.32.Tauri.num.1.concluſi.5. & Co-
uarru.in.d.cap.cum tibi.nu. 10. verſi. regia vero lex.
5 † Qui dubitans tamen dixit, aliud eſſe quando quis
propria bona alterius diſpoſitioni committit, qua in
ſpecie communis cõcluſio procedit, aliud verò quã-
do quis alteri cõmittit, vt eius nomine teſtetur, prout
lex noſtra præmittit, tunc enim non poteſt commiſſa
rius hic ſe ipſum, nec alium inſtituere hæredem, vt in
l.præcedenti, nec videtur à committente factus hæ-
res, cuius opinio mihi applaudet, licet ipſe alterius iu
dicio cenſendam committat, ius enim noſtrum regiũ
nullam ad teſtamẽti validitatem hæredis inſtitutio-
nẽ vel aditionem exigit, vt in.l.1.&.2. ſupra hoc eodẽ
titulo. Quare nimirum ſi teſtamentum commiſſarij
abſque vlla hæredis inſtitutione ſuſtineatur. Quod po
tiſsimum conuincitur ex lege noſtra, quæ hac in ſpe-
cie hæredes vocat legitimos: quibus deficientibus te-
netur diſponere ad pias cauſas de omnibus bonis te-
ſtatoris, non aliàs, non dicit tex. tenetur deſtribuere,
ſed diſponere, & ſic lex facit eum teſtatorem, non hæ
redem, quod eſt ſingulare & verũ, quidquid in con-
trarium dixerit Telli.Fern. in.d.l.3. Tauri. nu.1.&.2.

GLOS. IIII.

1 *Abinteſtato venientes vſq; ad quem gradum ſucce-
dant?*
2 *Inteſtatus non dicitur decedere hoc iure regio qui
per ſe vel alium fecit teſtamentum nullo ſcripto hæ
rede.*

d *Abinteſtato.* In tranſuerſalibus vſque ad decimũ gra
dum de iure ciuili Romanorum.§.vlt.inſti. de legiti.
agna.ſucceſ. & iure regio vſq; ad duodecimũ, vt in.l.
6.tit.13.part.6.vel ſecundũ veriorem literam vſque ad
decimum, ſecundum emendationem Grego.Lup.per
regem noſtrum approbatam, in aſcendẽtibus & deſ-
cen-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

cedentibus vſq; in infinitum ſuccedunt abinteſtato, ſecundum Bald. & Felin. in cap. poſtremo. de appell.
2 † Et nota hac lege teſtatorem nullo inſtituto hærede per ſe vel commiſſarium facto, non cedere inteſtatũ, quia ipſi hæredes legitimi vocati & ſcripti cẽſentur, vt latiùs dixi ſupra eod. l. 1. gloſ. 10. num. 47. &. 56. & glo. 13. quod verum eſt quidquid dixerit Telli. Fernã. d. l. 32. Tauri. num. 3.

GLOS. V.

1 *Vxori quid pertineat iure regio marito decedente?*
2 *Vxor & fiſcus quare in ſpecie legis noſtræ excludãtur à ſucceſsione deficientibus legitimis, & nu. 3.*

e *Dexãdole a la muger.* Quod iure noſtro pertinet ad vxorẽ, eſt dos, arrhæ, & ſponſalitia largitas, vt in d. l. 1. 2. & 4. tit. 2. de dotibus & arrhis, ſupra hoc eodem libro, & dimidia pars bonorũ cõſtante matrimonio acquiſitorum. l. 2. &. 3. per totum tit. 9. de bonis conſtante matrimonio quæſitis, infra hoc eodẽ libro: & hoc iure habere debet ſiue hæredes legitimi extẽt ſiue nõ. Si vero dotem vel alia, quæ modo diximus, non habuerit, propter eius paupertatem extantibus filijs vel alijs hęredibus, lex ei cõcedit quartam partem bonorum mariti ſui, iuxta formam traditã in authen. præterea. C. vnde vir, & vxor. Sin autẽ nulli hæredes legitimi ſuperſunt, ſuccedit vxor viro, & ex cõtrario vir & vxori. l. 1. C. vnde vir & vxo.
2 † In ſepecie vero legis noſtræ quoties teſtator decedit cũ teſtamento faciendo per cõmiſſariũ, in quo hæredem non ſcripſit, vel ſcribere iuſſit, conſanguinei venientes abinteſtato vocati cenſetur, quibus non extantibus non ſuccedit vxor, nec fiſcus, iuxta formã. l. 1. &. 4. C. de bon. vacan. lib. 10. & l. 1. §. diuus. ff. de iu. fiſci. & l. 6. in fi. tit. 13. p. 6. ſed ipſi vxoris relinquitur duos & cętera, quæ iure noſtro ad eam pertinent, ſiue teſtatus maritus decedat ſiue inteſtatus, & cætera bona in piã cauſam ſunt erogãda,
3 vt hic ſtatuitur. † Doctores tamen noſtri hic ſe inuoluunt, valdeq; mirantur, anxie inquirentes cauſam, quare vxor & fiſcus excludantur hic à ſucceſsione, quæ per legẽ abinteſtato defertur vxori & fiſco, non extantibus legitimis. Cuius prodigij non ita mirarentur, ſi conſideraſſent, quod in glo. præcedenti in fine adnotauimus, nempe, defunctum in caſu legis noſtrę teſtatũ, non inteſtatũ deceſsiſſe, ipſosq; hęredes legitimos conſanguineos inſtitutos cẽſeri, vt probaui ſupra eod. l. 1. glo. 10. num. 47. & 56. & glo. 13. Quomodo ergo hac in ſpecie locus eſſe poterit legibus, quæ in hæreditate abinteſtato delata deficientibus legitimis vocant vxorem, & ea deficiente, fiſcum? nam in caſu noſtro non dicitur decedere inteſtatus, vt dixi, ſed cum teſtamẽto, quare nimirum ex interpretatione voluntatis defuncti poſt hæredes conſanguineos legitimos, vocati cenſentur pauperes, vt infra dicam in gloſ. ſeq. Et ſi inſtes, hæredes legitimi & venientes abinteſtato dicuntur vir & vxor, atq; etiam fiſcus, vt ex legibus ſupra citatis deducitur: reſpondeb. per legem noſtrã non vocari hæredes legitimos, vel venientes abinteſtato ſimpliciter, ſed conſanguineos abinteſtato ſucceſſuros, vt conſtat ibi. *Entre los parientes que vinieran a heredar aquellos bienes abinteſtato.* Et ſi dixeris non dicit, vinieran, ſed vinieren, quaſi ſentire videatur text. non ex teſtamento, ſed abinteſtato venire ad ſucceſsionem hac in ſpecie, iuxta intellectum cõmunem, reſpondeo erratam eſſe literam, vt cõſtat ex l. 1. ibi, auiã de heredar, ſupra hoc titulo, vel ſi hoc nõ admiſſeris, nil refert quoad id, de quo agimus ſit litetera, vinieren, o vinieran, quia in vtraque ſpecie conſanguinei vocati cenſentur, nõ vir & vxor nec fiſcus. Et hunc credo eſſe verum & genuinum legis noſtræ intellectum quidquid anxie turbati cenſuerint Ioan. Lupi in. d. l. 32. Tauri. num. 11. &. 12. & Gomez Arias ibidem. num. 18. & Telli. Fernandez. num. 4. quod nõ refero hoc enim curæ fuit ipſi Tellio.

GLOS. VI.

1 *Legitimi hæredes vocati cenſentur, & eis deficientibus cauſæ piæ, vbi teſtator commiſſarium fecit abſque nominatione hæredis ad faciendum pro eo teſtamentum.*
2 *Vxori an debeatur quarta authenticæ præterea. C. vnde vir & vxor, in ſpecie legis noſtræ?*
3 *Cõmiſſarius generalis non inſtituto hærede deficientibus legitimis an cenſeatur inſtitutus hæres?*
4 *Cõmiſſarius, an poſsit executionem teſtamenti facere, & bona ad hunc effectum vendere, ibidem.*

f *Por cauſas pias.* Nota ex lege iſta, quòd ex generali cõmiſsione alicui facta, vt pro eo teſtetur, ſi hæredem nõ nominauerit, cenſetur nominati conſanguinei, qui ſucceſſuri eſſent abinteſtato, & eis deficientibus pauperes inſtituti cenſentur, & in cauſas pias eſt tota hæreditas eroganda, vt rectè ſenſit Ioan. Lup. in. d. l. 32. Tauri. numero. 11. &. 12. Telli. Fernand. ibi. num. 4. ſed vxori hac in ſpecie relinqui debet dos, & cætera quæ
2 iure ei competunt, vt dixi in glo. præcedenti. † Nõ autem quarta, quæ ei debetur, iuxta diſpoſitionem authen. præterea. C. vnde vir, & vxor. quia hæc abinteſtato debetur, non verò teſtamento facto, prout in ſpecie noſtra factum fuit, niſi tanquam pauperi ei à commiſſario præſtari iubeatur: hoc quippe ei licebit, quẽadmodum licèt in alias pias cauſas erogare, vt per Bald. in. l. id quod pauperibus, à nu. 34. & deinceps, & in. l. ſi quis ad declinandam. nu. 5. C. de Epiſcop. &
3 cleri. † Item nota ex lege iſta, commiſſarium non eſſe hæredem, etiam ſi in defectum venientium abinteſtato teneatur in cauſas pias diſponere, quemadmodum in executore ſtatuitur in cap. cum tibi. de teſtam. vt dixi ſupra eo. glo. 3. in fi. Nam lex teſtatorem non hæredem facit cõmiſſariũ, cùm dicit, *ſea obligado a diſponer de todos los bienes del teſtador por cauſas pias.* Non dicit text. ad diſtribuendum, ſed ad diſponendũ. quare fallitur iudicio meo, Anto. Gom. in. d. l. 32. Tauri. num. 2. dum aſſerit commiſſarium poſſe bona teſtatoris diſtribuere inter pauperes, vel pias cauſas id caſu legis noſtræ, & excludetur fiſcus, niſi quatenus vtitur verbo deſtribuere, intelligas, id eſt, diſponere. Nã diſtributio

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſtributio non pertinet ad commiſſarium generalem, ſed ad executorem, niſi hoc eſſet commiſſario ſpecialiterà teſtatore iniunctum.
4 †Quo fit, vt non rectè hic incidat quæſtio, an commiſſarius habeat poteſtatem vendendi? quam examinat Telli. Fernand. in.d.l.32. Tauri.num.6. nam quæſtio hæc potius ad executores teſtamenti referēda eſt, nam commiſſarius exequi nō poteſt, ſed diſponere, vt dixi, niſi ſpeciale mandatum à teſtatore obtineat: ſi non poteſt exequi teſtamentum, ergo nec bona vendere.

GLOS. VII.

1 *Commiſſarius non poteſt in res profanas bona teſtatoris erogare in caſu, in quo poteſt in pias cauſas diſtribuere.*

2 *Eccleſia an poßit relinqui aliquid ex his quæ inter pauperes ſunt diſtribuenda.?*

g *Y no en otra coſa alguna.* Non enim poterit cōmiſſarius bona teſtatoris expendere in res profanas, ſed in cauſas pias, vt Did. Caſtill. aduertit in.l.32. Tau. in gl. vltim.
2 † Sed an poßit commiſſarius loco pauperum eccleſiæ aliquid legare, vel an dicatur in hoc excedere? Ioan. Andr. in cap. vlti. de teſtam. in. 6 in nouella decidit, hoc impunè facere poſſe, quia appellatione pauperum eccleſia continetur. l. omnes. qui in princi. vbi Bald. notat num. 7. & in.l. ſi quis ad declinādam. num. 10. & in.l. id quod pauperibus. nu. 33. C. de Epiſco. & cleri. Angè. in §. ſi vero. in fi. in authē. de non alienand. Ex quibus locis pluresquæſtiones huc ſpectantes poteris deducere, & ex traditis per Gregor. Lupi in.l.3. in verbo, tuuiere por bien. tit.1. part.6.

LEY. VII.

¶ *Dentro de que termino el comiſſario ha de diſponer para que valga lo por el mandado.*

Ley.33. de Toro.

¶ El comiſſario para hazer teſtamento, o mandas,[a] o para declarar por virtud del poder que tiene lo que ha de hazer de los bienes del teſtador, no tenga mas termino de quatro meſes, [b] ſi eſtaua al tiempo q̃ ſe le dio el poder en la ciudad, villa, o lugar donde ſe le dio el poder. Y ſi al dicho tiēpo eſtaua auſente, pero dētro deſtos nueſtros Reynos, no tēga, ni dure ſu poder mas de ſeys meſes. Y ſi eſtuuiere fuera de los dichos Reynos al dicho tiēpo, tenga termino de vn año y no mas. Y paſſados los dichos terminos, no pueda mas hazer que ſi el poder no le fuera dado.[c] Y vengā los dichos bienes a los que los auian de auer, muriendo el teſtador ab inteſtato.[d] Los quales terminos mādamos que corran al tal comiſſario, aunque diga y alegue que nunca vino a ſu noticia,[e] que el tal poder le auia ſido dado. Pero lo que el teſtador le mādò ſeñalada y determinadamente, ſeñalando la perſona del heredero, o ſeñalādo cierta coſa que auia de hazer el tal comiſſario, mandamos, que en tal caſo el comiſſario ſea obligado a lo hazer,[f] y ſi paſſado el dicho termino no lo hiziere, que ſea auido como ſi el tal comiſſario lo hizieſſe, o declaraſſe.[g]

GLOSSA. I.

Commißarius quemadmodum poteſt facere teſtamentum, ita & codicillos.

a *Teſtamento, o mandas.* Nota quòd quemadmodum teſtator poteſt teſtamenti factionem committere alteri, ita & codicillorum. Itaq; ſi teſtator iam fecerat teſtamentum, & mortis preſſura grauatus non potuerit codicillos facere, poterit id alteri cōmittere. Nec hoc mirum videri debet, quandoquidem cui cōceditur teſtandi facultas, conceſſa etiam videtur & codicillos faciendi, vt in.l.2. & ibi notat Bart. & DD. ff. de leg. 1. cum concordan. ſupra eo.l.3. gloſ.4. vbi eſt text. expreſſus hoc probans in fine.

GLOS. II.

1 *Commiſſarius differt ab executore etiam in præfixione termini.*

2 *Executori teſtamentario quod tempus ad exequendum præfiniatur?*

Epiſcopus quando in negligentiam executoris ſubſtituatur ad executionem teſtamenti? ibidem.

3 *Commißario quod tempus præfigatur ad teſtamentum faciendum.*

Tempus à teſtatore præfigum commiſſario vel executori ſeruādum eſt, ibidem.

b *Termino de quatro meſes.* Vidimus in legibus præcedentibus diſcrimen non modicum eſſe inter commiſſariū ad confaciendum teſtamentum pro alio deputatum, & inter executorem teſtamentarium, vt expendimus ex.l. præcedenti, in glo.6. num.3. quare impropriè, noſtrates adaptare nituntur in.l.33. Tauri, vnde hæc lex ſumpta fuit, terminum à lege noſtra præfixum cōmiſſario executori, vt intrepidè aſſeruit ibi Anto. Gom. num.1. † Sit ergo vera concluſio in executoribus teſtamentarijs nullo tempore eis à teſtarore præfixo ad exe-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ad executionem faciendam teſtamenti annum habe-
re (à quo tempore currat dicã infra eod.glo.5.) tex.eſt
in.l.nulli.C.de Epiſ. & cler.c.nos quidem.de teſtam.
l.6.tit.10.p.6. quo anno elapſo ad Epiſcopũ tranfer-
tur ius exequendi, vt ibidem probatur, & late probat
Felin.in.c.ſi quis.contra.2. col.de foro comp. niſi te-
ſtator in caſu negligentiæ alium executorem ſubſti-
tuerit, tunc enim non exequetur Epiſcopus, ſed exe-
cutor ſubſtitutus, ſecundum Bald.in.l.ſi fundum.§.
Stichum ff.de lega.1.& in.l.in prin.2.col.C.de cadu.
toll.& in auth. licèt.C. de Epiſ.& cle. Cœpol.caute-
la.294.Barba.in.c.tua nobis.nu.14.de teſtam. Couar.
in.c.nos quidem. eo.tit.nu.2. Ad exequenda verò le-
gata pia ſex menſium tempus à lege definitur, quod
cedit à die inſinuationis teſtamẽti, vt in auth.de eccl.
ti.§.ſi legatum. Panor. & DD. omnes in.d.c.nos qui-
dem.de teſtam. Ioan. à Canibus in tract.de executio.
3 vltim.vol.2.p.q.3.† Cõmiſſario verò ad faciendũ te-
ſtamentũ præfigitur per.l. noſtrã tempus quatuor mẽ
ſium, ſi tẽpore commiſsionis præſens erat in loco vbi
facta fuit, & ſex mẽſium, ſi erat tũc temporis abſens.
& vnius anni, ſi erat eo tempore extra regnũ. Quod
tamen intelligas, niſi à teſtatore aliter ſit prouiſum,
& maius vel minus tempus ei fuerit præfixum, quia
illud omnino ſeruandum eſt ab executore, vel cõmiſ-
ſario, vt in.l. ſtatu liberos.§.ſi quis hæredi.ff. de ſtatu
lib.modò adita iã ſit hæreditas, vt ibi dicitur. De quo
infra latius in glo.5. & quod voluntas teſtatoris cir-
ca temporis aſsignationem ſit ſeruanda in commiſſa-
rio, atq; in executore teſtamẽti aſſerunt, Did.Caſtel.
in.l.33.Tauri, gloſ.1.& Ioan.Lup.nu.6.Ant.Gom.nu.
2.Telli.Fernan.num.etiam.2.Couarru.in.c.nos qui-
dem.num.1.de teſtam. Cregor.Lup. in.l.6.in verbo,
haſta vn año. tit.10 part.6.in gloſ.2.in princ.

GLOS. III.

1 *Commiſſarius lapſo termino ab hac lege præfinito an poßit moram purgare & facere teſtamentum?*

2 *Moræ purgatio non admittitur vbi eſt appoſita dies, & pœna, ſecus de iure canonico, quod ſeruandum eſt hoc in regno.*

4 *Moræ purgatio non admittitur quoties executio fit ab ipſa lege priuante vnum, & admittentem ob negligentiam alium.*

c *Si el poder no le fuera dado.* Nota ex lege iſta, quòd li-
cêt regulariter elapſo termino purgari poſsit mora,
vt in.l.ſi inſulam, & in.l.cõtinuus.§.item qui inſulã.
& vtrobique latè DD.ff.de verbo.obliga. hoc tamen
fallit in commiſſario, cui conceſſa eſt poteſtas facien-
di teſtamentum, nã ſi illud nõ fecerit intra tempus à
teſtatore, vel à lege iſta cõſtitutum, nõ valet teſtamẽ
2 tum, perinde ac ſi nullũ feciſſet.† Cuius ratio eſſe po
teſt, quia quoties in aliquo actu vel diſpoſitione po-
nitur dies & pœna locus, nõ eſt purgationi moræ. l.
magnã.C.de contrah.& comu.ſtipula.l.traiectitiæ.§.
de illo ff.de actio.& obliga.l.1.verſi. niſi forte. ff. de
pen.lega.l.qui fundum.1.de contrah.emp.l.2.§. confe
ſtim.ff.ad Tertul.l.qui ob rem nõ defenſam.ff. de cõ
dict.indeb.auth. hoc amplius. C. de fideicõmiſſ.cap.
nos quidẽ.de teſtam.l.35.tit.11.&.l.8.tit.14.p.5. vbi
3 Grego.Lup.† Vel dici poteſt, ideo nõ admitti moræ
purgationem in ſpecie legis noſtræ, quia elapſo termi
no à lege vel teſtatore conſtituto, priuatur executor
iure exequendi & transfertur in alium, ſcilicet. Epi-
ſcopum, vt in.d.cap.nos quidem. de teſtam. &.l.nul-
li.C.de epiſc.& cleri. At quoties executio fit à lege
priuante aliquem aliquo iure ſibi cõpetente & tranſ-
fertur in alium, prout noſtra in ſpecie, non admittitur
purgatio moræ, vt in.l. quandiu.3.ff. de acq.hæred.l.
fin.§.ſed & ſi quis.C.commu. de lega.Bart. & DD.
in.l.ſi inſulã.ff.de verb.oblig.4.q.ex quibus hoc nun
cupatim aſſeuerant Dida. Caſtell.in.d.l.33. Tauri. in
verbo, no le fuere dado, & Ioan. Lup.nu.7.& Anto.
Gom.num.3.quibus adhæreo, non ex eorum funda-
mentis (quia hoc vltimum non facit ad propoſitum,
cùm hic non ſubrogetur alius loco commiſſarij, vt pa
tet ex hac lege. Prima etiam ratio nihil vrget, cum iu
re canonico quoties nihil intereſt, ſemper admittitur
purgatio moræ. c. ſuam.de pœn.cui potius adhærere
debemus hoc in regno, cùm legem non debeamus
eiuſdem regni moræ purgationem non admittentem,
vbi eſt dies. & pœna, vt nuncupatim aſſeuerat Greg.
Lup.in.l.8.gloſ.2.tit.14.par.5.) Sed quia hoc in hac
lege expreſsim cauetur, his verbis. *Y paſſados los di-
chos terminos, no pueda mas hazer que ſi el poder no le fue
ra dado.* Quod notabis valde.

GLOS. IIII.

Teſtatus quis deceßiſſe intelligitur etiam quoad hæredis inſtitutionem, qui nullũ fecit vel facere mãdauit hæredem, quia inſtituti cenſentur qui ſucceſſuri erant abinteſtato.

d *E vengan los bienes a los que los auian de auer muriendo el
teſtador abinteſtato.* Ex his verbis clarè deducitur, te-
ſtatorem teſtatum deceſsiſſe in ſpecie legis noſtræ,
etiam quoad hæredis inſtitutionem, licet nullum fe
cerit, vel facere mandauerit hæredem, cenſetur ſiqui
dem inſtitutus is, qui ſucceſſurus erat, ſi abinteſtato
deceſsiſſet teſtator, ergo non deceſsit, de quo ſupra
eod.l.5.gloſ.4.&.l.1.glo.10.nu.47.&.56.& glo.13.

GLOS. V.

1 *Executori teſtamentario tempus à lege vel à teſtatore conſtitutũ, à quo tempore cõcurrere incipiat, an à die mortis, an aditionis, an ſcientiæ, an à monitione iure communi & regio? & nu.2.3.& 4.*

4 *Executori teſtamẽtario iure cõmuni Imperatorũ currit annus ab adita hæreditate & ſcientia, et nu.5.*

5 *Ignoranti quãdo currat tempus præſtitutum ad actũ faciendum, vel non, & num.4.*

6 *Lex.6.& vlt.ti.10.p.6.ad concordiã reducũtur. Executoris teſtamentarij monitio quãdo requiratur.ib.*

7 *Executori teſtamentario iure regio currit annus à tempore mortis & ſcientia.*

8 *Commiſſario ad faciendum teſtamẽtum currit tem*

pus

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

pus ab hac lege conſtitutum à die mortis teſtatoris ante aditam hæreditatem, etiam ignoranti, & impe dito, iure noſtro regio.

e *Aunque diga y alegue que nunca vino a ſu noticia.* Duo
hic oportet inueſtigare, à quo tempore currat dilatio
data cōmiſſario, aut executori teſtamētario? & in pri-
mis quoad executorē variæ ſunt opiniones, alij dicūt
à die aditæ hæreditatis currere, quia iure cōmuni ab
eo die ſumit effectū teſtamentum, & antea impeditur
executio teſtamenti, etiā ſi quis inteſtatus deceſſerit,
ſecūdū glo.in.l.qui filio.§.1.ff.de hære.inſti. quam vt
ſingul. & vnicā ſequitur Soci.in.l.1.nu.13.&.14 ff.de
lega.1.& è noſtris Ant.Gom.in l.24.Tauri. nu. vlt.&
Greg.Lup.in.l.37.tit.9.p.6.in verbo, frutos, cū cōcor-
dātijs à me traditis ſupra eo.l.1.gl.14.n.5.& ſeq. quo
nixi fundamēto id aſſeuerāt Bald.Imol.& Soci.in.l.ſi
in diē.ff.de cond.& demonſt.Abb.& Couar.nu.3. in
2 c.nos quidē.de teſtam.†Iure verò Regio Partitarū tē-
pus hoc executoribus teſtametarijs à lege præfixum
currit à die mortis teſtatoris, vt in.l.6.tit.10.par.6.ibi.
A lo mas tarde haſta vn año deſpues de la muerte del te-
3 *ſtador.*† Alij dicūt, ꝙ annus iſte incipit currere à die
monitionis à iudice factæ, vt aſſerūt DD per text.ibi.
in.c.nos quidē.de teſtam.Card.Ancha.Abb.Imol.&
Couar.ibid.nu.2.Bal.in.l.id quòd pauperibus.n.11.C.
de epiſ.& cle.Iacob.à Canibus in tract. de executori-
bus vlt.volun.2.p.q.3. nu.11. hanc dixit cōmunē opi-
nionē Bald.in.d.l.id quod pauperibus.nu.11.Abb.cōſ.
59.lib.1.& cōſ.11.lib.2.Roch.de Curt.de iure patro.
in verb.cōſtruxit.q.10.Barb. cōſ.8.lib.1.licèt ibi.& in
d.c.nos quidē.nu.33.teneat, ꝙ currat à die mortis teſta
toris, cuius opinio confirmatur per.d.l. 6. tit.10.p.6.
4 †Alij cenſent hoc tēpus currere, etiā ignorāti & impe
dito, quia in fauorē eorū, quibus aliquid relinquitur
ſtatuitur, vel fauore cōſcietiæ defuncti, ita cēſuit Spe
cula.in.tit.de inſtrum.edi.§.nūc verò aliqua.n.39.ſe-
quitur Card.in.d.c.nos quidē.de teſta.Bald.in.l.cap-
tatorias.nu.12.&.13.C.de teſt. mili. Gom. Arias. in.l.
5 31.Tau.nu.13.Teli.Fern.in.l.33.Tau.nu.1.in fi.† Mihi
autē videtur, ꝙ iure cōmuni Imperatorum currat hoc
tempus executori præſtitutū à die aditæ hæreditatis,
& ſciētie, etiā ſi per cōſtitutionē epiſcopalē ſtatuatur
currere à die mortis, quia ante aditam hæreditatē, vt
dixi.nu.1. impeditur executio teſtamēti, ſed impedito
agere nō labitur tēpus præfixū ad aliquid agendum:c.
q a diuerſitatē, de cōceſ.præb.ll.1. C. de annali excep.
auth.niſi tricenale.C. de bon. mat. vbi Pinel. melius
cæteris explicat à.nu.42.quare ignorāti, aut alias impe
6 dito non currit annus iſte.† Nec oberit quod tempus
ad aliquid agēdū præfinitū, currat ignorāti, & impedi
to, ſi in eius fauorē fuerit cōſtitutū, ſecūdū gl.in.c.ſta
tutū.de preben. in. 6.l.8.ti.11.infra hoc li.cū cōcord.
per Tiraq.traditis.lib.1. de retract. §.35.gloſ.4.nu.25.
quoniā hoc procedit, quoties datur dilatio in merum
fauorē alicuius, qui actū facere tenetur, ſecus quando
conſtituitur etiā ad conuincendū alicuius negligētiā,
vt reſpōdent Abb.Imol.& Couar.in.d.c.nos quidem.
nu.4.Ex quibus hāc opinionē, quod annus currat à tē
pore ſcientiæ. & aditæ hæreditatis tenet Abb. & Co-
uar.nu.3.&.4.in.d.c.nos quidē, & Lud.Rom.cōſ.228.
col.2.hāc dicēs cōmunē Bar.in.l.genero.ff.de his qui
not.infam.Bald.cōſ.171.lib 3.Alber.Bru in tract. ſta-
tutorū, in verb.executio.Oidēdo.in tract.de executio-
ne vlt.volun.tit.7.Greg.Lup.in.d.l.6.tit.10 par. 6.in
verb.haſta vn ano. Quod autem dicunt monitionem
requiri, vt ab eo die currat tēpus intelligitur, ſi Epiſco
pus voluerit, quod dictus executor ante annum teſta-
toris voluntatem adimpleat, tunc enim bis eū monere
debet, vt in authē.de eccleſ. titul.§.ſin autem, qui hoc
facere.Specul.in.d.§.nūc vero aliqua.nu.82.Iacob.à
Canib⁹.in.d.tract.de exec.vlt. volun.2 p.q.3.Abba.&
Couar.nu.5.in.d.c.nos quidē.de teſta.Grego.Lup.in.
l.vlt.glo.1.tit.10.p.9.vbi ita concordat eam legem, cū.
7 d.l.eiuſdē tit.*Hodie verò iure noſtro regio cū ſub-
ſtantia & valor teſtamenti, non dependeat ab aditio-
ne hæreditatis, vt in.l.1.ſupra hoc eo.tit.curret annus
executori aſsignatus à die mortis teſtatoris, & ſcien-
tiæ, probatur expreſsim in.l.10. infra eod. vt ibi dicam
in gloſ.6.Greg.Lup.in.d.l.6.tit.10.p.6. in verb.haſta
vn año, ad mediū, & Telli.Fern.in.d.l.33.Tauri. nu. 1.
in fi. In eo tamē quod dicit ſcientiā non requiri, falſa
eſt eius opinio, niſi dicas loqui in cōmiſſario, dunta-
8 xat, ꝙ tamen verba eius non patiuntur.† In commiſ-
ſario autē rectè loquitur Telli.Fernan.in.d.l.33. Tau.
nu.1.in fine, ꝙ nulla monitio, nec ſcientia, nec aditio
hæreditatis ſpectetur, ſed ꝙ currit tempus ei ab hac
lege præfinitum à die mortis, vt expendit ex verbis le
gis, ibi. *Aunque diga y alegue que nunca vino a ſu noticia.*
In quo omnes concordant, errant tamen, dum hoc ap-
plicant executori, vt ſæpius dixi. Nec commiſſarius
ignorans contra lapſum temporis poterit reſtitui, vt
probat Anto.Gom.in.d.l.33.Tauri.num.vltim.

GLOSS. VI.

1 *Executor teſtamētari⁹ nō cogitur accepetare officiū, ſed poſtquā acceptauerit officiū tenebitur adimplere.*

2 *Cōmiſſarius an præciſe cogatur facere teſtamentū?*

f *obligado a lo hazer.* Videtur ex hac lege colligi, cōmiſ-
ſarium ad faciendum pro alio teſtamentū conſtitutū,
cogi debere ad officiū ſibi commiſſum exequendum,
quod profectò durū eſſet, cum executor teſtamenti ad
acceptandū officiū non cogatur, licet poſtquā accepta
uerit, ad executionē faciendā compelli poſsit, nec poſ-
ſit amplius renuntiare, ſecundum Bar.in.l.at ſi quis.§.
poteſt tñ.ff.de religio.& ſump.funer. cui accedit Bal.
in.l.Labeo.§.1 ff.de arbit n.2.Deci.conſ. 91.n.2. Cy-
fonta.in.l.31.Taur.nu.4.& ibi Ioan.Lup.n.3. & Tel
2 li.Fer.n.vlt.†Reſpondeo, commiſſarius hic non præ-
ciſè compellitur facere teſtamentum pro eo, qui faciē-
di munus ſibi iniungit, ſed cauſatiuè ponuntur hæc
verba.*ſea obligado a lo hazer*, quæ ſtatim declarantur,
dum lex ſubdit *y ſi paſſado el termino no lo hiziere, que
ſea auido como ſi el tal comiſſario lo hizieße e declaraße.*
Ecce ſupponit textus iſte caſum, in quo cōmiſſarius
non fecit teſtamentum ſibi commiſſum, & ſtatuit lex
iſto caſu, vt pro facto habeatur in his, quæ expreſſe te
ſtator dixerit, & ei commiſerit, vt faceret, vt ſtatim
dicam in gloſ. ſequen. quare non poteſt dici præciſa
coactio, de qua lex iſta loquitur.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. VII.

1 *Cōmiſſarius poteſt meliorare vnū ex filijs vel nepotibus, ſi ſibi eſt conceſſa facultas ſpecificè, licet perſona melioranda à teſtatore non nominetur.*

2 *Melioratio vel exhæredatio quomodo habebitur pro facta à cōmiſſario, qui eam noluit facere, ſi teſtator non nominauit meliorandum vel exhæredandum.*

Lex noſtra explicatur, ibidem.

g *Sea auido como ſi el tal comiſſario lo hizieſſe, o declaraſſe.* Telli. Fernand. in.l.33. Tauri. vnde hæc ſumpta fuit. nu.3. confirmat quod in.d.l.31. Tauri dixerat, nempe per legem iſtam declarari, & limitari dictam legem.31. Tauri, & ſic legem.5. ſupra eod. vt non ſolum hęres inſtituendus à cōmiſſario ſit ſpecificè nominandus, ſed & filius vel deſcendens, qui ab eo eſt meliorādus, vel exhęredandus, nam aliàs non poſſet meliaratio haberi pro facta, ſi perſona melioranda nō eſſet ſpecificè nominata, quod tamē improbaui ſupra eo.l.5.glo.3. in fin. † Nec me mouet lex iſta, potius enim probat contrarium, cum ſic ait. *Pero lo que el teſtador le mando ſeñalada y determinadamente, ſeñalando la perſona del heredero, o ſeñalando cierta coſa que auia de hazer el tal comiſſario.* Facit enim differentiam inter hæredis inſtitutionem, & meliorationem, vel exhæredationem, aut ſubſtitutionem, vt primo caſu hæres ſpecificè nominetur, in cæteris verò nō. Et ſi dixeris quomodo ergo poteris cognoſcere, quis ſit meliorādus ſubſtituēdus, aut exhæredandus, vt habeatur pro facta melioratio, vel exhæredatio, ſi commiſſarius eam non fecerit? Reſpondeo ſi teſtator dixit, volo vt meliorationem facias vni ex nepotibus meis, cenſebūtur omnes meliorat.l.cum quidam.ff.de lega.2.& in alijs exemplis à Telli. Fernan. hic traditis.nu.vlt. quod extende, vt dicam infra eod l.10.gloſ.5.num.2.

LEY. VIII.

¶ *Que el comiſſario no pueda reuocar el teſtamento hecho por el teſtador ſin poder eſpecial.*

Ley.34.de Toro.

¶ El comiſſario por virtud del poder que tuuiere para hazer teſtamēto, no pueda reuocar el teſtamento a q̄ el teſtador auia hecho, en todo ni en parte, ſaluo ſi el teſtador eſpecialmente le dio poder para ello. b

GLOS. I.

1 *Teſtamētis duobus decedere nemo poteſt, niſi miles.*
Teſtator dans facultatem alteri ad faciendum teſtamentū, an videatur reuocare primum, ibidem.

2 *Procurator non poteſt reuocare factum à Domino.*

3 *Solemnitas requiſitam actu conficiendo, requiritur, & in deſtruendo.*

4 *Teſtamentum ſumit effectum à morte teſtatoris.*
Teſtamentum an poſſit eſſe mutabile, poſt mortē & à voluntate alterius pendere? ibidem.

4 *Teſtamentum à defuncto factum, & ab eius cōmiſſario, eo mortuo, an ſit vnum vel plura?*
Teſtamentis duobus quando iure cōmuni poſſit quis decedere, vt ambo valeant? ibidem.

a *No pueda reuocar el teſtamento.* Ratio dubitandi ad legē noſtram eſt, quia nemo poteſt cum duobus teſtamentis decedere, niſi ſit miles.l.1.C.de teſtam.milit.§.poſteriore.inſti.quib.mod.teſta.infirm. Sed teſtator fecerat vnum teſtamentū in ſpecie legis noſtræ, & deinde aliud per commiſſarium, & ambo ſtatuitur hac in lege valere, ergo cum duobus teſtamentis decedit: nam teſtamētum per commiſſarium factum, ab ipſomet teſtatore cenſetur factum, arg. tex.in.l. vnum ex familia.§.ſi de Falcidia. ff. de leg.2.& ex eo ibi notāt interpretes, & Socin.in.l.vtrum.§. cum quidam.ff.de reb.dub.vbi perſona electa ex commiſsione à teſtatore facta, dicitur electa à primo teſtatore, quinimo videtur potius voluiſſe recedere à primo teſtamento, dā do facultatem faciēdi aliud, arg. d.§.poſteriore. † Ratio tamen decidendi fuit triplex. Prima, quia cōmiſſarius eſt procurator, qui nequit reuocare factum domini, ex doctrina Bald.in.l.1. C. qui admi. 29. oppoſi.ex qua id aſſeuerant Dida.Caſtell.in.l.34.Tauri.gloſ. 1. & ibi Ioan. Lup.in principio.& Gomez Arias.nu. 1. 2
3 † Secunda ratio decidendi eſt, quia ſolemnitas, quæ in actu aliquo conſtruendo, & conficiendo requiritur, eadem requiritur in deſtruendo, & reuocando.l. hæredes palam.§.ſi quid poſt.ff. de teſtam.l.1.& per totum.ff de iniuſt.rup. At commiſſarius non poteſt teſtamentum facere, vel hæredem conſtituere ſine expreſſa licētia & facultate defuncti, vt in.l.5. ſupra eo. nimirum ergo ſi abſq; dicta licentia, & expreſſa commiſsione, non poſsit teſtamentum à defuncto factum reuocare, vt arg. eorū, quæ DD. notant in.l. vnum ex familia.§.ſed ſi fundum.ff.de leg. 2.tenuit Dida. Caſtelli in.d.l.34.Tauri. gloſ.1.ad fi.& Anton. Gom.ibi-
4 dem in fin. † Tertiam rationem, his refutatis & immeritò quidem reddit Tellius Fernand.ibidem.num. 1.dicens, q̄ teſtamentū à teſtatore factum effectum ſumit à morte teſtatoris.c.cum Marthæ.de celebra.miſſa.l.25.tit.1.p.6. facultas etiā teſtandi ab ipſo teſtatore conceſſa ſimiliter: ſed mortuo teſtatore iniquum, & abſurdum eſſet, teſtamentum eſſe mutabile, & ab alterius voluntate pēdere: quod eſt impoſsibile, vt in. l.illæ inſtitutiones.ff.de hæred. inſtit. Sed hæc infirmior ratio eſt, quàm duæ ſupra proximæ: non enim eſſet impoſsibile, iuxta ius noſtrum regium, vt firmitas teſtamenti dependeat à voluntate alterius mortuo teſtatore, poteſt ſiquidem hoc fieri, teſtatore hoc ſpecialiter permittente, aut præcipiente, vt in hac.l.
5 in fin. vbi dicam. † Ad id quod diximus numero.1. nō poſſe quenquam, qui miles non ſit, cum duobus teſtamentis decedere, ſed per vltimū neceſſe eſſe, vt primū reuocetur, reſpondet Tellius Fernand in.d.l.34.num. 2. quod hæc non dicuntur duo teſtamenta, ſed vnum duntaxat, vltimum enim à primo dependet. Iure quippè

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quippe regio nõ eſt neceſſe, ꝙ vno cõtextu fiat, prout iure communi exigebatur, vt in.l.hæredes palã.§.vno cõtextu.ff.de teſtam. vt expreſsè probatur in.l.11.infra eo.ibi enim permittitur, ꝙ teſtator incipiat facere teſtamẽtũ, & ꝙ poſt eius mortẽ cõmiſſarius perficiat. Dicit quoq; Telli.hoc ideo permitti, quia teſtator voluit nõ reuocare primũ teſtamentũ ab eo factũ, vt patet ex fine huius legis, ibi. *Saluo ſi el teſtador le dio eſpecialmente poder para ello.* At iure cõmuni conſeruatur ſecundũ teſtamentũ, & primum etiam, quando in ſecũdo adeſt voluntas, vt vtrumque conſeruetur: valent etenim quatenus ſe cõpatiũtur, vt in.l.ſi quis priore. verſi.& hoc ita intelligendum. ff. ad Trebel. explicat Alciat.in.l.ſi filius eius.num.4.ff.de lib.& poſthum. vel poteſt dici aliud eſſe teſtamentũ, & quod cõmiſſarius fecerit, ſint codicilli, vt dixi ſupra eod.l.1. glo. 1.

GLOS. II.

1 *Teſtamẽta duo quib⁹ caſib⁹ cõſeruẽtur, ſi ab vno fiat?*
2 *Teſtamenti firmitas pendere poteſt à voluntate tertij poſt mortem teſtatoris explicanda.*

b *Le dio poder eſpecialmente para ello.* Nota quòd licèt regulariter iure communi Imperatorum, nemo poſsit cum duobus teſtamentis decedere. Iure tamen regio per hãc legẽ hoc permittitur, vt quis decedere poſsit cum duobus teſtamentis, & vtrunq; eſt ſeruandũ, niſi quatenus ſint contraria, vt in gloſ. præcedenti dixi.
2 † Nota etiam ex hac lege, quòd firmitas teſtamẽti poteſt, volente teſtatore, dependere à voluntate tertij poſt mortẽ teſtatoris explicanda, quod eſt mirabile.

LEY. IX.

¶ *Que el comiſſario no pueda reuocar lo que vna vez ouiere diſpueſto.*

Ley.35.de Toro.

¶ El comiſſario no pueda reuocar el teſtamento que ouiere por virtud de ſu poder vna vez hecho,[a] ni pueda deſpues de hecho hazer codicillo, aunq̃ ſea ad pias cauſas,[b] aunq̃ reſerue en ſi el poder para lo reuocar,[c] o para añadir, o amẽguar, o para hazer codicillo, o declaracion alguna.[d]

GLOS. I.

1 *Variatio non admittitur in electione ex teſtamento facienda.*
Commiſſarius non poteſt reuocare teſtamentũ à ſe factum, & aliud facere, ibidem.
2 *Cõmiſſarius alieno nomine teſtatur, ideo variare non poteſt.*
3 *Teſtamenti faciendi facultas non ſpirat per primum actũ, ſed durat vſque ad mortem.*
4 *Commiſſarius ſi fecit teſtamentum nullum, an poſſit aliud facere? & num.5.&.6.*
Actus inutiliter factus an poſſit iterari? ibidem.
7 *Notarius an poſſit errorem corrigere?*

a *Vna vez hecho.* Nota ex lege iſta, quòd commiſſarius, qui virtute cõmiſsionis ſibi datæ à defuncto fecit teſtamentum, non poterit illud reuocare, nec aliud facere. Cuius rationem reddant DD. in.l.35. Tauri vnde hæc ſumpta fuit, Did. Caſtel. Ioã. Lup. & Gomez Arias, quia cõmiſſarius nõ põt variare, ſi ſemel elegerit, cùm facultas hæc cõpetat ex teſtamento, quæ ſe ũ trahit executionẽ, vt in.l. vnũ ex familia.in prin.& .§. rogo, & ibi Bar. notat. & DD.ff. de leg.2.& in.l.ſerui electione.ff.de lega.1.l. apud Aufidiũ.ff.de optio.leg. l.ſi is cui.ff.de legat.2. † Vel ideo non poteſt variare, 2
quia commiſſarius alieno nomine facit teſtamentum. Quare vt delegatus habetur, qui functus eſt officio ſuo, ſiue benè, ſiue malè commiſsione vſus fuerit.l.iudex poſteaquã. ff.de re iud.l.ſi vt propenis.C.quo. & quã iud. Anto Gom.in.d.l.35. Tau.& ibi Tell.Fernã. nu.1. Qui hanc rationem confirmat, ex eo ꝙ teſtamentum, quod fecit cõmiſſarius, eſt teſtamentũ ipſius defuncti mortem, quod nimirùm nemo poteſt reuocare potius defuncti mortẽ, vt dixi ſup.l.precedẽte.gl.1.n. 4.& ſic commiſsio & facultas teſtandi ſpirauit, & cõſummata fuit primo actu iuxt.text.in.l. boues. §. hoc 3 ſermone.ff.de verb.ſignifi. † Aliud tamẽ eſſet ſi teſtamentum faceret ſuo nomine, tũc ſiquidem nõ aſpiraret facultas vſq; ad mortẽ, etiã ſi plura teſtamenta faceret, quippe quorũ nullum niſi morte confirmatur, c.cum Marthe.de celebr.miſſa.l.4.ff.de adimen.lega. atq; ideo nullũ dicitur feciſſe teſtamentum, niſi quod morte fuerit confirmatum. Quo fit, vt vera nõ ſit opinio Deci. cõſ.512.& Soci. Nepotis, conſ.89.n.24.lib. 1.Tiraq.in.l.boues.§.hoc ſermone, in regul.nu. 126.ꝙ facultas cõceſſa Cardinali vel epiſcopo ad teſtandum ſpiret primo actu teſtamẽti ab eo facto, durat ſiquidẽ vſq; ad mortẽ, nã & ſi plura interim teſtamẽta fecerit, pro vno reputantur, ita cenſuit Tell.Fer.in l.4. Tauri nu.2.&.6.& iterũ in l.35. nu.1.verſi.ego vero, in eiſdẽ conſtitutionibus Taurinis, Moli.de Hiſp.primog. lib. 2.c.11.nu.45.quorũ ſententia mihi applaudet, licet cõtrarium voluerit domi. Couarru.in.c.cum in officijs. num.7.verſi. vlt. hinc poteſt deduci, extra de teſtam.
4 vt & dixi ſupra eod.l.3.gloſ.3.nu.5. † Verum hic incidit quæſtio, quid ſi cõmiſſarius in factione teſtamẽti non ſeruauit formã à teſtatore traditam, vel aliàs fecit actũ teſtamẽti nullũ, ꝑpter defectũ ſolẽnitatis, vel alia ex cauſa? an poterit tũc aliud teſtamentũ facere? Telli.Fern.in.d.l.35.Tauri.nu.2.credidit in primo caſu, quando formã non ſeruauit commiſsionis, non impediri aliũ actũ teſtamenti facere, vt ſi non inſtituit, quem teſtator ſibi dixerat, vel meliorationem, aut exhæredationem, aut ſubſtitutionẽ, vel tutoris dationẽ, quam teſtator præceperat, non fecit, iuxta diſpoſita in.l.5.ad finẽ ſupr. eo. Vbicunq; enim ex facultate commiſſa, quis formam non ſeruauerit, etſi ſcienter hoc fecerit, poterit alium actum, vel electionẽ facere, qua formam omnino ſeruet ex doctrina Bart.in.l.2.§. data.nu.4.ff de optio.lega. cui ſubſcribunt Imol. Antin. Alex.& Iaſon. in.l.ſerui electione.ff. de legati.1.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Alberi.Paul.& Iaſ.in.l. qui per ſalutem.ff.de iure iu.
Anto.Card.Imol.& Panor.in.c.ſi electio. extra de ele
ctio.per tex in.c.ſi compromiſſarius. de electio.in.6.
cum concordantijs plurimis per Tiraq. congeſtis in l.
boues.§. hoc ſermone. limi.1.ff.de verb. ſigni.ita etiã
nuncupatim in ſpecie noſtra id aſſeuerat Tell.Fernã,
in.l.35.Tauri nu 2.dicẽs in fine,quod in alijs quæ diſ-
poſuit ex generali commiſsione, ad quæ diſponenda
nulla fuit ſibi data forma, nihil poterit immutare,re-
5 uocare,vel alterare.† Sed t amplius cogita,an ſit ve-
ra hæc ſentẽtia. Ego enim conſidero, hunc cõmiſſariũ
nomine alieno,& tanquam miniſtrum defuncti teſta
mẽtũ feciſſe,& ꝙ iuxta formã cõmiſsionis facere te-
nebatur.vt & fatetur ipſe Tell.Fernã.d.nu.2.licet er-
go inutiliter actũ fecerit,non poterit alium actum fa-
cere,vt in iudice delegato ſtatuitur:qui etſi inutiliter
iudicauerit, non poterit iterum iudicare,prout facere
poteſt ordinarius,qui iure ꝓprio iudicat.notatur hoc
à Doctoribus, & expenditur in.l.iudex poſtea quam.
ff.de re iudi.&.in.l.ſi vt proponis. 1. vbi Bald. verſ.2.
oppono. & verſ.itẽ iuriſdictio.C. quom.& quãd.iud.
cum pluribus concordãtijs à Tiraq.traditis in.d.l. bo-
ues.§. hoc ſermone. limi.1.nu.70.ff. de verbo.ſignifi.
Quare procliuior ſum huic vltimæ ſententiæ,vt cõmiſ
ſarius,qui nõ ſeruauit formã ſibi à teſtatore præſcrip
tam circa inſtitutionẽ,meliorationẽ, exhæredationẽ,
ſubſtitutionem,aut tutoris dationem, non poſsit ite-
rum circa ea teſtari, nedum circa alia; quæ vtiliter
fecerat. † In ſecundo verò caſu,cùm fecit actũ nullũ
6 ex defectu ſolemnitatis,videtur poſſe aliud teſtamen-
tum facere,quia facultas non conſumitur ex actu in-
ualido.l.hæc conditio filiæ meæ.ff.de condi.& demõ-
ſtra.l.qui per ſalutẽ.ff.de iure iu.vbi Bald.& DD. cũ
cõcord.cõgeſtis per Tiraq.in.d.§.hoc ſermone. limit.
1.in prin.ex quibus hoc in ſpecie aſſerit Telli.Fernã.
in.l.35.Tau.nu.3.Confirmatur hæc ſentẽtia, quia vbi
æquitas ſuadet nõ conſumitur primo actu diſpoſitio,
ſed ad ſecundã extẽditur, vt in.d.l.hæc cõditio,in fi.
ibi benignè tamen dicendũ eſt, id eſt,ex æquitate, vt
ibi interpretantur glo.Bart. & cæteri.l.quo enim.§.1.
ff.rẽ rat.hab. Sali.in l. dotis promiſsio. ff.de iur.dot.
Tiraq.in.d. §. hoc ſermone. limita 9. ibiq; citat con-
cord. Præterea regula.d. §. hoc ſermone limitatur in
diſpoſitionibus teſtamentarijs,in quibus fit latiſsima
interpretatio.vt ibid.Tiraq.probat limi.15. & quoties
eadẽ ratio militat in ſecũdo actu, quæ in primo,Bald.
in.l.fideicõmiſſa.§.ſi quis alicui decem.ff.de leg.3. Ti-
raq.d.§.hoc ſermone.lim.10.Vel quando per primũ
actũ non eſt ſatisfactũ diſpoſitioni loquentis,vt latè
probat.6.limita.quæ omnia militant in noſtra ſpecie,
& hoc amplius, quòd hæc eſt materia fauorabilis,&
quæ benignam recipit interpretationem, vt voluntas
defuncti adimpleatur, quæ fuit, vt teſtatus decederet
ad exonerationẽ conſcientiæ,qua in ſpecie nõ eſt lo-
cus regulæ.d.§.hoc ſermone,vt in.l.placet.cum.l.ſeq.
ff.de lib.& poſthu.Tiraq.d.§.hoc ſermone.limi.3.vbi
7 plures citat concord.† Sed nihilominus hæc ſententia
mihi nõ omnino applaudet,ex his quæ dixi.nu.5.Tu-
tius ergo erit ſeruare nulla facta diſtinctione diſpoſi-
tionẽ legis noſtræ, vt cõmiſſarius ſemel facto teſtamẽ
to ſiue vtili ſiue inutili, non poſsit aliud facere, quia
nõ iure proprio,ſed alieno fecit,iuxt.doctrin.Bart.in.
l.2.§.1.num.6.&.7.ff.de optio.leg.qua in ſpecie fun-
ctus eſt officio ſuo per primum actum vtiliter, vel in-
utiliter factũ,vt.d.nu.5.probaui.Et licèt Tell.Fer.d.l.
35.Tauri,nu.3.reſpondeat,illud procedere in iudiciali-
bus,ſecus autẽ in extraiudicialibus: nam in his pote-
rit delegatus variare, & actum primum inualidum re-
uocare, ex doctrina Innocent. in.c.in literis,nu.2. de
offic.delega.cuius opinio communiter recipitur,teſte
Felino ibidem nu.2.verſ.8.limita. Non tamen ex hoc
tollitur obiectio, quandoquidem etſi actus expedia-
tur ſine iuriſdictione,dicetur quis functus officio ſuo,
licèt actum inutilem & minus ſolẽnem fecerit, quo-
ties qui actum facit extraiudicialem, prohibitus eſt
variare: vt in notario, qui non poteſt errorẽ in inſtru-
mento factum corrigere,ſecũdum Bal. in.l.vlt.nũ.19.
C.de eden.quem ſequitur Felin.in.d.c.in literis.nu.2.
verſ.8.limitatio,de offi.delega. At in ſpecie noſtra cõ-
miſſarius non poteſt variare, vt hîc dicitur, ergo etſi
inutile teſtamentũ faciat,cùm nomine alterius faciat,
non poterit variare, ſicut & notarius,qui etiam nomi
ne alieno facit inſtrumentum,quod tamen candidi le-
ctoris iudicio cenſendum committo.

GLOSS. II.

Commiſſarius facto ſemel teſtamento, non poteſt codi-cillos etiam ad pias cauſas facere.

b *Aunque ſea ad pias cauſas.* Nota commiſſarium poſt fa
ctum ab eo teſtamentum nõ poſſe aliud facere,neque
codicillos, etiã ſi ad pias cauſas teſtetur,vel legata pia
in codicillis faciat,deficit ſiquidẽ ei poteſtas,quæ pri-
mo actu cõſumpta fuit, vt probaui in glo.præcedenti.

GLOSS. III.

1 *Proteſtatio reſeruatoria contra ſubſtantiam, vel naturam actus nihil valet.*
Proteſtatio nõ reuocãdi procuratorẽ nihil valet, ibi.
2 *Commiſſarij proteſtatio reſeruãs ſibi facultatẽ reuocãdi, addẽdi, vel declarandi teſtamentũ nihil valet.*
Proteſtationis reſeruatoriæ materia,remiſsiuè, ibid.

d *Reſerue en ſi el poder para lo reuocar.* Cuius deciſionis ra-
tio eſſe poteſt, quia proteſtatio reſeruatoria, de qua
in hac lege eſt contra ſubſtantiam & naturã actus,qui
ſui natura eſt irreuocabilis, & non reiterabilis, vt hîc
dicitur, quare nihil valet, vt in.l. cum precario. ff. de
preca. Ex qua id expendunt Anton. & Imol.num.41.
in.c.cum.M.Ferrarien.de conſtitu. & ibi Feli. nu.72.
Ex hoc inferens, quòd licèt cõſtituens procuratorem
proteſtetur,ſe non reuocaturum,nihilominus eum po
terit reuocare,citat Bar.& Ange.in.d.l. cum precario
& Lud.Rom.in.l.alia.§.eleganter,ſi. col.ff.ſolu.matri.
2 †Cùm ergo commiſſarius non poſsit teſtamentum re-
uocare, addere, vel declarare, vt in hac lege ſtatuitur,
nihil profecto proderit proteſtatio reſeruatoria, cum
ſit contra ſubſtantiam & naturam officij.Materiã hu-
ius proteſtationis reſeruatoriæ,tractat Iaſ.in.l. nõ ſo-
lum.§.morte.ff.de no.ope.nun.pen.& fi.col.verſ.po-
ſtremo

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſtremo in quantum Bart. & alij, &c.Felin.in cap. quæ in eccleſiarum, de conſtitu.nu.84.ad fin. & pluribus ſequent.vbi etiam Ripa.num.77.& ſeq.

GLOS. IIII.

1 *Iudex ordinarius poteſt declarare ſententiam ſuam, ſed delegatus non.*

2 *Iudex delegatus nõ poteſt taxare expenſas, in quibus reum condemnauit, etiamſi reſeruauerit taxationem earum, ordinarius vero ſic.*

d *Declaracion alguna.* Ideo non poteſt commiſſarius declarare teſtamentum ab eo factũ, etiam ſi eius declarationem ſibi reſeruauerit, quia functus eſt officio ſuo, cuius reliquiæ nullæ remanent, vt dicimus in delegato, qui ſententiam ſuam dubiam non poteſt interpretari. licèt hoc iudici ordinario liceat, ſecundum Bart. in.l.ab executore.num.6.ff.de appell.Alexan.in rub. ff.de offi.eius cui mand.eſt iuriſd.nu.10. hanc dicens cõmunem, Robert. Maran.de ordine iudiciorũ.pat.4.
2 in.5.diſt.iudiciorum.nu.59.† Similiter hac eadem ratione quanuis ordinarius, qui condemnauit aliquem ex litigatoribus in expenſis, poſsit taxationem earum ſibi impoſterum reſeruare, vt in.l.terminato.C. de fructi.& liti.expenſ.& ibi Bart.notat & Bald. delegatus tamen hanc reſeruationem facere non poteſt, & ſi fecerit, eſt nulla, & delegans poterit eas taxare, nõ delegatus, qui functus eſt officio ſuo, nec poteſt ſententiã ſuam exequi, ita decidit Bart.in.d.l.terminato, & in. d.l.ab executore.ff.de appell.nu.11.cuius doctrina eſt communiter recepta Robert. Maran. vbi ſupra num. 60. At in ſpecie noſtra commiſſarius teſtamẽtum nomine defuncti ab eo factum non poteſt executioni mandare, vt probaui ſupra eod.l.6.gloſ.6.num.3. nec poteſt declarationem eius aliquam facere, ergo reſeruatio declarationis inutilis eſt.

LEY. X.

¶ *Si el comiſſario dexò de diſponer, los ſuceſſores diſtribuyan el quinto por el anima del difunto.*

¶ *Ley.36.de Toro.*

¶Quando el comiſſario no hizo teſtamento, ni diſpuſo de los bienes del teſtador,[a] porque paſsò el tiempo, o porque no quiſo,[b] o porque murio ſin hazerlo, los tales bienes vengan derechamente a los parientes del que le dio el poder,[c] que ouieſsẽ de heredar ſus bienes ab inteſtato. Los quales, en caſo que no ſean hijos, ni decendiẽtes, o aſcendientes legitimos,[d] ſean obligados a diſponer de la quinta parte de los bienes[e] por ſu anima del teſtador. Lo qual ſi dentro del año, contando dende la muerte del teſtador,[f] no lo cumplieren, mandamos q̃ nras juſticias,[g] les compelã a ello, ante las quales lo puedan demandar, y ſea parte para ello qualquier del pueblo.[h]

GLOS. I.

Cõmiſſarius de quinta parte, dũtaxat, bonorum defuncti poteſt diſponere, ſi aliud nõ habet in mandatis.

a *De los bienes del teſtador.* Intellige de quinta parte bonorum teſtatoris, de qua, duntaxat, poterat diſponere, niſi aliud expreſsè haberet commiſſarius in mãdatis, vt in.l.6.ſupra eod.

GLOS. II.

Commiſſarius non cogitur acceptare officium, ſed poſtquam acceptauerit, tenetur facere teſtamentum pro defuncto.

b *o porque no quiſo.* Nota ex lege iſta, commiſſarium non poſſe compelli ad faciendum teſtamentũ, ſed licèt ab initio ſit officium voluntarium, poſt acceptationem erit neceſſarium, vt dixi ſupra eod.l.7. gloſ.6.

GLOS. III.

c *A los parientes del que le dio el poder.* Ergo nõ ad vxorem nec fiſcum, vt dixi ſupra eo.l.6.glo.5.nu.2.&.3.

GLOSS. IIII.

1 *Deſcendentes vel aſcendentes non tenentur diſponere de quinta parte bonorũ defuncti, ſicut tranſuerſales, commiſſario nolente teſtari.*

2 *Legitima aſcendentibus & deſcendentibus debita ſunt omnia bona, dempto tertio, vel quinto, ſi de eo diſponant.*

3 *Commiſſarius an poſsit diſponere de quinto, ſi aſcendentes, vel deſcendentes ſucceſſerint defuncto?*

4 *Lex noſtra, & .l.6. ſupra eo. exponitur. ibidem.*

d *Deſcendientes, o aſcendientes legitimos.* Nota differentiam, quam lex noſtra facit inter aſcendentes, vel deſcendentes, & tranſuerſales, vt priori caſu, licèt ipſe ſuccedant abinteſtato, poſtquam commiſſarius noluit, vel non potuit teſtari pro defuncto, non teneantur quintam partem bonorum pro anima defuncti ex-
2 pendere, ſecũdo verò caſu ſic.† Ratio eſſe poteſt, quia tranſuerſalibus nulla debetur legitima, aſcendentibus verò debentur loco legitimæ omnia bona, præter tertium, de quo deſcendentes teſtari & diſponere poſsũt ad libitũ, vt in.l.1.ti.8. de hæreditatibus & ſucceſsionibus infra hoc eodem lib. & deſcendentibus debentur ſimiliter omnia bona, præter quintam eorundem bonorũ partẽ, de qua aſcendentes diſponere poſſunt ad libitum.l.12.tit.6. de meliorationibus infra hoc eodem libro. Cũ ergo hac in ſpecie dicatur, teſtator de-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

cedere abinteſtato, cùm nullum factum fuerit teſtamentum ab ipſo defuncto,nec ab eius cōmiſſario,& per conſequens non diſpoſuerit de tertio, vel quinto nimirum ſi integra bona debeātur,nulla portione deducta,vt rectè aduertit Tell.Fern.in.l.36. Tauri. nu.
3 4.reprobata ratione Gomez Arias. † Quatenus vero ſubdis idem Telli.legē.32.Tauri,quę tranſcripta fuit in.l.6.ſupra eod. (præcipientem,vt commiſſarius generalis nihil poſſit diſponere de bonis teſtatoris,præterquam de quinta eorum parte pro anima defuncti, & cætera pertinere ad hæredes ab inteſtato ſucceſſuros intelligi debere in tranſuerſalibus,non in deſcendentibus,vel aſcendentibus, eis namq; extātibus,vel ſuccedentibus,non poſſe commiſſariū,de quinta parte diſponere:) fallitur quidem iudicio meo, nam lex illa generaliter loquitur,in omnibus ab inteſtato ſucceſſuris: quare reſtringi nō debet ad tranſuerſales,ſed
4 aſcendentes & deſcendentes comprehendit. † Nec in lege iſta dicitur contrarium: loquitur enim in diuerſo caſu,quoties quis decedit abinteſtato,quia nullum fecit teſtamentum ipſe,neque commiſſarius eius,atq; ita nil diſpoſuit circa quintam vel tertiam partem,de qua diſponere poterat: & quia non diſpoſuit,omnia bona eſt legitima eorum. Lex autem.6. ſupra eo.quæ trāſumpta fuit ex.l.32. Tau.loquitur quādo cōmiſſarius virtute mandati à teſtatore iniuncti fecit teſtamentum,tunc enim tacitè mandauit commiſſario,vt de quinta parte bonorum ſuorū diſponeret pro eius anima, prout lex illa interpretatur,quod ei iure facere licebat:nimirum ergo ſi per alium hoc idem facere poſſit teſtamentum enim commiſſarij eſt teſtamentum, & diſpoſitio ipſius defuncti,vt probaui ſupra eod.l.8.gloſ.1.num.5.

GLOS. V.

1 *Hæredes legitimi tranſuerſales ab inteſtato ſuccedētes,vbi cōmiſſarius noluit teſtari,tenētur de quinta parte bonorum defuncti pro eius anima diſponere,& id exequi intra annum.*

2 *Commiſſario non teſtante de quinta parte bonorum pro anima defuncti,hæredes legitimi tranſuerſales hoc facere tenentur.*

c *Sean obligados a diſponer de la quinta parte de los bienes.* Nota quod hęredes legitimi tranſuerſales,qui ab inteſtato ſuccedunt quando cōmiſſarius noluit,vel non potuit intra tempus ſibi præfixū facere teſtamētum, tenentur diſponere de quinta bonorum parte pro anima defuncti,quemadmodum diſponere poterat commiſſarius,iuxta diſpoſitionem.l.6.ſupra eo, tenenturque diſpoſitionem ſuā exequi intra annū à die mor-
2 tis teſtatoris computandum. † Nota etiam,ꝙ non ſolum vbi defunctus nominauit ſpecificè hęredem,vel aliud ſpecificè facere mandauit, & commiſſarius non fecerit,habetur pro facto, vt in.l.7. ſupra eod.in fi vt ibi dixi in glo.vlt.verùmetiam ea quæ iure facere poterat,vt diſponere de quinta parte bonorum pro anima defuncti,ſi non fecit, habetur pro facto,vel committitur alijs faciendū,hoc eſt,hæredibus tranſuerſalibus,qui ab inteſtato ſucceſſerint,licèt nō ſit certa & ſpecialis commiſſio,quod eſt mirabile ad extenſionē. d.l.7.in fin.ſupra eodem.

GLOS. VI.

1 *Executores dicuntur hæredes legitimi,vbi commiſſarius teſtamentum noluit facere.*

2 *Executori annus ad exequendum præfixus currit à morte teſtatoris & ſcientiæ.*

f *Dentro del año,contando de la muerte del teſtador.* Nota hæredes legitimos tranſuerſales eſſe ſubrogatos loco commiſſarij, tenerique diſponere de quinta parte bonorum defuncti pro eius anima:quibus datur facultas exequendi intra annum à die mortis computan-
2 dum.†Et per iſtam.l.probatur executori annum,à iure præfixum currere à die mortis teſtatoris,vt probaui ſupra eod. gloſ.5. num. 7. vbi addidit ſcientiam etiam requiri,aliàs non currere prædictum annū,authoritate Greg.Lup.in.l.6.in verbo,haſta vn año, tit. 10.part.6.& eorum,quæ in.d.gloſ.5.nu 6.adduxi.

GLOS. VII.

1 *Executio teſtamenti ad pias cauſas pertinet ad epiſcopū,& ad iudicem ſecularem,& ex mixti fori.*

2 *Epiſcopus non ſe intromittit ad executionem legatorum,niſi ad pias cauſas.*

g *Que las nueſtras juſticias.* Nota iudices ſeculares poſſe compellere executores, vt legata pro anima defuncti exequantur, & coram eis hoc poſſe peti,concordat.l. hæreditas.§.fi.& ibi glo.ff.de peti. hæred. nec ex hoc tollitur hæc facultas iudicibus eccleſiaſticis,ex.c. tua nos.de teſtamen.eſt quippe mixti fori. Atq; ideo eſt locus præuentioni,ſecundū Didac.Caſtell.in. d. l. 36. Tau.in verb.nueſtras juſticias.& Gom.Arias.n.1. & Telli.Fer.nu.5.quibus adde text.in authē. de eccleſ. tit.§.ſi quis autem ædificationem,& ibi Angel. colla. 9.Abb.& Barba.col.1.& Couarru.nu.1.in.c. ſi hæredes.de teſtam.Bald.in.l.2.§.1.C.commu.de lega. Spec cul.in tit.de inſtrum.edi. §.14.& ibi Bald.in additio-
2 ne,in verbo,epiſcopus.†Imò epiſcopus non ſe intromittit,niſi de relictis ad pias cauſas,glo.1.in.c.tua nobis.de teſtam.Bart.in.l.ſolēt.ff.de alim. & cibar.lega. vide,quæ dicam infra eod.l.14.glo.1.num. 45.

GLOS. VIII.

1 *Piæ cauſæ fauore quilibet de populo poteſt petere executionem teſtamenti ob negligentiam executoris.*

2 *Piæ cauſæ fauore iudex ex officio nemine petente poteſt exequi teſtamentum.*

h *Y ſea parte para ello qualquier del pueblo.* Nota permiſſum eſſe cuilibet de populo petere,vt legata pia ſoluātur,ſi ab hærede, vel executore fuerit neglectum,vel ab alio cui hoc onus incūbit,concordat.l.nulli.in fin. C.de ep.& cle. vbi id notat Bald.vlt.notab.tex.etiam in authen.de eccleſi.tit.§.ſin autem, qui hoc facere.

l.7.tit.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

2 l.7.tit.10.part.6.† Quin etiam nemine petente iudex poteſt id ex officio exequi fauore piæ cauſæ,ex ſentẽtia Lud.Roma.in auth. ſimiliter. C. ad.l.Falcid.ſpeciali.20.vltima.volunt.Couar.in.c.ſi hæredes.num.1. in fin.extra de teſtam. Anto.Gom. in.l.36.Tauri.nu. 2.verſi.2.quæto.argum.tex.in.l. congruit. ff. de offi. Præſid.&.l.ne quicquam.§.aduocatos.ff.de offi.procõſ.l.pen.ff.de offic.Præf. vigil.l.profectitia.verſi. ſed ſi proponas. ff. de iure doti.

LEY. XI.

¶Que el comiſſario no pueda diſponer mas del quinto,auiendo el teſtador nombrado heredero.

Ley.37.de Toro.

¶Quando el teſtador nombrada, o ſeñaladamẽte hizo heredero,y hecho dio poder a otro q̃ acabaſſe por el ſu teſtamento,[a] el tal comiſſario no pueda mandar deſpues de pagadas las deudas y cargos de ſeruicios del teſtador,mas de la quinta parte[b] de ſus bienes del teſtador. Y ſi mas mãdare, que no vala,ſaluo ſi el teſtador,eſpecialmente[c] le dio poder para mas.

GLOS. I.

1 *Teſtamẽtũ imperfectũ rõne volũtatis quod dicatur?*

2 *Teſtamentum iure regio poteſt in vita teſtantis incipi,& poſt eius mortem ab alio finiri,ad id facultatem habente.Et vnum & idem dicetur.*

a *Poder a otro que acabaſſe por el ſu teſtamento.* Iure communi Imperatorũ,ſi quis cœpit teſtamentum nuncupatiuum facere,coram ſufficienti numero teſtium,& fecit inſtitutionẽ hæredum,vel aliqua legata, non tamẽ conſummauit morte præuẽtus,nõ valet huiuſmodi diſpoſitio,ſi conſtet teſtatorẽ voluiſſe,ad vlteriora procedere eſt enim imperfectũ ratione voluntatis, vt in.l.ſi is qui teſtamentũ.&.l.ex ea ſcriptura.ff. de teſtam.vbi glo.& DD.notant,etiã ſi integrè feciſſet inſtitutionẽ,vt Paul.Caſt.aduertit in.d.l. ſi is qui. nu. 2.Rationẽ reddit Ant.Gom.in.l.3. Tauri.nu.18. eſtq; text.regni noſtri,in.l.23.& ibi notat Greg.Lup.glo.1. tit.1.p.6. Quod procedit in teſtamento inter liberos, & ad pias cauſas. vt neruosè defendit Marc. Solon Burg.in.l.3.Taur.nu.223.& pluribus ſeq.& nu.22.& deinceps, & quando dicatur imperfectũ ratione volũtatis,optimè explicat Tell.Fern.in.l.3.Tauri.2.p.nu. 2 18.19.& ſeq.† Hodie tamẽ valet huiuſmodi diſpoſitio, ſi teſtator cõmiſerit tertio,vt teſtamentũ perficeret:nã hac in ſpecie poterit cõmiſſarius de quinta parte bonorũ defuncti diſponere pro eius anima, vel amplius ſi id ſpecialiter mãdauerit. Et ſic limitatur regula præcedens,& alia regula,qua ſtatutũ eſt,teſtamentum fieri debere vno contextu, vt in.l.hæredes palã.§.vlt.ff.de teſtam.l.3.tit.1. par. 6.hic non ſolũ fit vno contextu,ſed in vita teſtatoris incipitur, & poſt mortem finitur per alium à teſtatore poteſtatem habentem.Ex quo conſtat vnum & idem eſſe teſtamentum à teſtatore & commiſſario factum.

GLOS. II.

1 *Commiſſarius ad perficiendum teſtamentum à teſtatore incœptũ conſtitutus,non poteſt vltra quintũ diſponere.*

2 *Commiſſarius an poſſit diſponere de quinto bonorum defuncti,ſi hæres ſit vnus ex deſcendentibus vel aſcendentibus.*

b *Mas de la quinta parte.* Nota cõmiſſarium ad perficiẽdum incœptum à teſtatore teſtamẽtum conſtitutum, non poſſe vltra quintam bonorum defuncti partem 2 diſponere.† Quod limitat Telli. Fernandez in.l.36. Tauri.num.4.& in.l.37.nu.1.præterquam in deſcendentibus vel aſcendẽtibus,nam vbi ſuperſunt huiuſmodi hæredes neceſſarij, non poteſt commiſſarius de quinta parte diſponere in eorum præiudiciũ,ſed ſolũ hæc lex procedat in tranſuerſalibus, vel extraneis, quod conſtare ait clarius ex verbis vltimis,ibi.*Saluo ſi el teſtador eſpecialmente le dio poder para mas*. Quod nequaquã referri poſſet ad deſcendentes,quibus extantibus,teſtator nõ poteſt de alia parte bonorum diſponere quã de quinta,vt dixi ſupra eo.l.præcedẽ.in glo. 4.vbi etiã reſoluimus cõtra Tell.Fern. rationẽ differẽtiæ aſsignantes inter legẽ illã & iſtã,& ſibi ſimiles, vbi videre poteris. Nec obſtãt verba vltima legis noſtræ reſtringuntur enim de habilitate, iuxta text.in.l. 1.C.de ſacroſ. eccle.vt dicam in glo.ſeq.

GLOS. III.

1 *Lex noſtra explicatur.*

2 *Lex generalis reſtringitur de habilitate.*

c *Si el teſtador eſpecialmente.* Nota cõmiſſarium ad perficiendum teſtamentũ conſtitutum, poſſe vltra quintã bonorũ partẽ teſtari & diſponere,ſi ſibi fuit ad id ſpecialiter conceſſa facultas. Ex quo videtur legem iſtã procedere nõ poſſe inter aſcendentes & deſcendẽtes, vt aduertit Telli.Fern.in.d.l.37.Tauri.nu.1.ſed vbi ſunt inſtituti extranei vel collaterales,quia ſi deſcendẽtes inſtituti ſunt à teſtatore, vel à lege vocati,minimè poſſet cõmiſſari9,imò nec ipſe teſtator vltra quintã bonorũ partẽ diſponere.At hic permittitur hoc, ſi ſpeciale mãdatũ habeat ad id cõmiſſarius, ergo nõ põt 2 procedere vbi extãt deſcẽdẽtes.† Reſpõdeo, ꝙ verba illa præterquã ſi à teſtatore ſit amplior cõceſſa facultas ad diſponendũ de maiori parte, intelligũtur & reſtringũtur de habilitate,iuxt. tex.in.l.1.C.de ſacroſ. eccl.& quę ibi notãt DD.dũ ibi dicitur,habeat vnuſquiſq; liberã teſtãdi facultatẽ,intelligitur cõmuniter vnuſquiſq; qui teſtari nõ prohibetur, ſic & in ſpecie nr̃a verba prædicta intelligũtur in ſpecie,in qua teſtator poſsit vltra quintũ diſponere. Et licet ita nõ explicẽt,huic ſententiæ cõſentiũt Gom. Ari.in.l.35.Tau.& Ant.Gom.in.l.37.in eiuſdẽ cõſtitutionib9.nu.1. &.2.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

LEY. XII.

¶ *Quando ay dos,o mas comiſſarios,y ay diſcordia entre ellos,que es lo q̃ ſe ha de hazer.*

Ley 38.de Toro.

¶Quando el teſtador dexare dos,o mas comiſſarios,ſi alguno,o algunos dellos requeridos,[a] no quiſieren, o no pudieré vſar del dicho poder,o ſe murieré,el poder quede por entero al otro,[b] o a otros q̃ quiſieren y pudieren vſar del dicho poder. Y en caſo q̃ los tales comiſſarios diſcordaren,cumplaſe y executeſe lo que mandare y declarare la mayor parte dellos.[c] Y en caſo que no aya mayor parte,y fueren diſcordes, ſean obligados a tomar por tercero [d] al Corregidor,Aſsiſtente,Gouernador,o Alcalde mayor del lugar donde fuere el teſtador, y ſi no ouiere Corregidor,o Aſsiſtente,ni Gouernador,ni Alcalde mayor,que tomen Alcalde ordinario del dicho lugar por tercero.Y ſi muchos Alcaldes ordinarios ouiere,y no ſe concertaren los dichos comiſſarios qual ſea,en tal caſo echen ſuertes.[e] Y el alcalde a quien cupiere la ſuerte, ſe junte con ellos,y lo que la mayor parte declarare,o mandare, que aquello ſe guarde y execute.

GLOS. I.

1 *Commiſſarij plures eſſe poſſunt ad faciendum teſtamentum pro aliquo.*

2 *Commiſſario vt currat tempus á lege præfinitum,nõ eſt neceſſario facienda monitio.*

3 *Lex.8 tit.10.part.6.explicatur.*

Executor teſtamentarius moneri debet priuſquam legato ſibi in teſtamento relicto priuetur,ibid.

4 *Commiſſarij ex pluribus nominatis non poſſunt ab officio excludi,niſi prius moneantur, an velint officio vti?*

a *Requeridos.* Nota ex principio huius legis,committi poſſe pluribus teſtamẽti factionẽ,omneſq; conficiẽt vnum teſtamẽtum pro defuncto,quod reputat ſingulare,& nõ alibi,ſe vidiſſe teſtatur Tell. Fern.in.l.38.
1 Tauri.†Notat etiã Gom.Arias, ex hoc verbo,requeridos,ꝙ cõmiſſario eſt faciẽda monitio,iuxt.text.in auth.hoc amplius.C.de fideicõ.& in.l.8.tit.10.par.6. ibi.*Si por tal razon como eſta ſiendo amoneſtados.* Verùm vt refert Tell.Fern in.l.38.Tauri.nu.2.nulla requiritur monitio,vt tempus currat commiſſario, vt & nos probauimus ſupra eo.l.7.glo.5.currit enim abſenti &
3 ignorãti.†Quod autẽ idẽ Telli. inuoluit, dicẽs legẽ. 8.ti.10 p.6.ad hoc,vt cõmiſſarius cõmodo ſibi relicto à teſtatore priuetur,monitionẽ requirere,nõ enim priuatur legato ſibi relicto,etiãſi negligẽter,vel malitioſe diſtulerit teſtamẽti factionẽ, antequã ſit monitus, nõ rectè loquitur iudicio meo:lex enim prędicta Partitæ loquitur in executore teſtamenti, nõ in cõmiſſario dũ hic ait.*Por malicia,o deſcuydamiento no queriendo los teſtamentarios cumplir las mandas que ouieſſe alguno dexado en ſu mano,ſi por tal razon como eſta ſiendo amoneſtados,&c.*Et ibi.*Pierda aqlla parte q̃ deuen auer en el teſtamẽto.*Imo plus exigit lex illa.vt quis priuari poſſit relicto,vltra ea quæ exigit text.in.d.auth.hoc amplius,nẽpe,vt per ſentẽtiã declaretur officiũ executoris ceſſare.ibi. *Fueren tullidos deſte oficio por juyzio.* Vt ibi notat Grego.Lup. & in hoc confirmatur opinio Paul.Caſt.in.d. auth.hoc amplius,col.2.idẽ tenentis.
4 †Verùm vt ad cõmiſſarium redeamus,ideo hic monitio requiritur, quia agitur de excludendo aliquos ex pluribus nominatis ab officio,qua in ſpecie requirit lex noſtra monitionem,vt alijs accreſcat ius faciendi teſtamentum pro defuncto, ita explicat Telli.Fern. in.d.l.38.Tauri.nu.2.& benè quidem iudicio meo.

GLOS. II.

1 *Commiſſarius vnus ſine altero nequit teſtamentũ facere,niſi monitus noluerit facere.*

2 *Iudices delegati omnes ſimul cognoſcunt de cauſa, niſi alter mortuus fuerit.*

3 *Arbitri plures cognoſcũt ſimul,et diffiniũt cauſã,et an quibuſdã abſentibus vel mortuis alij cognoſcãt?*

b *Quede por entero al otro.* Nota ex lege iſta, ꝙ ſi plures cõmiſſarij à teſtatore nominẽtur, omnes ſimul debẽt facere teſtamentũ, nec vnus poterit ſine alio facere, niſi monitione præmiſſa,noluerint officiũ acceptare, vel in vnũ cõuenire ad faciendũ teſtamentũ,quia tũc moniti priuantur officio , & totum accreſcit cæteris.
2 †Sic & in iudicibus delegatis ſtatuitur : omnes enim ſimul cognoſcere debẽt de cauſa ſibi delegata,niſi alter eorum moriatur,tunc enim ſpirat iuriſdictio.l.duo iudices.ff.de re iud.c.prudentiã.c.quanuis.c.vno de-
3 legatorũ.& ibi glo. & DD.de offic. delega.†Eodem modo in arbitris pluribus ſtatuitur,quia vnus ſine altero iudicare non poterit , ꝙ ſi abſens ſit, & monitus noluit adeſſe & iudicare, cæteri poterunt cognoſcere, & diffinire negotium.vt in.c.vlt.& ibi notãt DD.cõmuniter,de arbitr.lib.6.tametſi eo mortuo nullus poterit iudicare ex ſentẽtia Domi. & Anchar.& aliorũ ſcribentium in.d.c.vlt.Quin & iure ciuili eorũ cognitio,& diffinitio extinguitur,altero eorum mortuo vel abſente,etiam ſi monitus & requiſitus venire noluerit,vt in.l.ſi tres.&.l.item ſi vnus.§.item ſi plures. & l.diem proferre.§.ſi plures.ff.de arbitr.l.28.&.32.tit. 4.part.3.Anton.Gomez in.l.38.Tauri.num. 3. & 4. Quid ſi apponatur clauſula, quod omnes de collegio, vel ſeptem ex eis aliquem actum faciant, an ſint cæteri requirendi?vide Bart. & Alexã.in.l.hæredes mei. §.fin.ff.ad Trebell.num 6.

GLOS.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. III.

1 *Commiſſarijs pluribus diſcordantibus, fiet quod maior pars eorum ordinauerit.*
Maior pars Collegij, vel vniuerſitatis quidquid fecerit præualet, ibidem, & ſeq.
2 *Iudices ordinarij ſi plures ſunt, quilibet habet iuriſ-ctionem inſolidum.*
Iudices duo ordinarij ſi ſimul cœperũt cognoſcere, ſimul quoq; diffinire tenetur cauſam ſic cœptã, ibi.
3 *Executores teſtamentarij ſimul exequi tenentur voluntatem defuncti, niſi alter ſit longe abſens.*
4 *Executores vel commiſſarij plures debent ſimul conuenire, nec poſſunt votum dare ſeparatim.*

c *La mayor parte dellos.* Nota, quod cõmiſſarius pluribus diſcordantibus in ordinatione teſtamenti ſibi cõmiſſa præualet factum a maiori parte eorum. Sic ferè in omnibus cauſis à collegio, vniuerſitate, & à pluribus expediendis, præualet quod maior eorum pars fecerit l. quod maior. ff. ad municipal. c. 1. de his quæ fi. à maior. part. capit.
2 † Quo fit, vt licèt iudices ordinarij ſi ſint plures, qui eorum primus aditur, poſsit de qualibet cauſa agnoſcere & iudicare, quia quilibet eorum habet iuriſdictionem inſolidum, vt in. l. 1. & ibi notat glo. & DD. ff. de offi. conſ. Si tamen omnes cœperunt cognoſcere, vnus ſine alio non poteſt ſententiam proferre, ſed omnes, & ſi diſcordauerint, præualet votũ maioris partis. l. Põponius. cũ ſeq. & l. inter partes. ff. de re iudi. ſi tamen pares ſint, præualet ſententia abſolutoria, vel pro libertate, vel cauſa pia data, vt ibi notat hæc Anto. Gomez in. d. l. 38. Tauri. numero. 2. qui numero ſeq. idem probat in delegatis iudicibus & arbitris, vt ſtetur maiori parti, idem in procuratoribus,
3 & curatoribus. † In executoribus etiam teſtamẽti omnes ſimul debere exequi voluntatem defuncti aſſeuerat. altero tamen eorum mortuo, vel abſente ſeorſum, alter ſolus exequi poterit, vt in cap. 2. §. ſane. de teſta. in. 6. & ibi notant interpretes, & in. l. nulli. C. de ep. & cleri. Hæc tamen intellige, quando ſimul & collegialiter ſunt omnes præſentes, nec poteſt quilibet eorum ſeparatim votum ſuum exponere: quia licet non faciant collegium, debent tamen ſimul conuenire, vt in l. ſi in tres. ff. de arbi. Iaſo. in. l. ſi quis à filio. §. ſi parti. numer. 10. ff. de lega. 1. Gomez Ariat in. d. l. 38. num. 3. & ibi Tell. Fern. nu. vlt.

GLOS. IIII.

Tertius eligitur arbitris diſcordantibus, & an eius ſententiæ ſtari debeat? remiſsiuè.

d *A tomar tercero.* Cõmiſſariis diſcordantibus, vel his qui à iudice, vel à lege electi ſunt ad aliquid cõponendum, aut decidendum, tertius eſt eligendus, tunc demum cũm de diſcordia conſtat, ſecundum Alex. conſ. 124. in fi lib. 2. & Dec. conſ. 430. col. pen. l. 29. ti. 4. p. 3. & ibi Gregor. Lupi, in verbo, eſtonce dezimos, & an ſtetur iudicio, & ſententiæ tertij, tractaui latè in ſtylo cancellariæ tit. 3. cap. etiam. 3. glo. 3. & 5.

GLOS. V.

1 *Iudicium ſortis nõ habet locum, niſi in caſibus à iure expreſsis, & vbi eſt dubium in iure, nõ ſit in facto.*
2 *Appellari non poteſt à iudicio ſortis.*

e *Echen ſuertes.* Nota caſum, in quo recurritur ad iudicium ſortis, quod nunquam habet locum, niſi in caſibus à iure expreſsis. l. ſi duobus. C. cõmu. de lega. Bar. in. l. meminimus. C. quan. & qui. quar. pars debea. lib. 10. & quando vertitur dubium in iure non ſuper facto, glo. in. l. vnica, in verbo, prohibebit. C. vti poſsid. vbi eam commendant DD. Imol. & Modern. in. l. huiuſmodi. §. fi. ff. de leg. 1. & in. d. l. ſi duobus.
2 † Vbi dicit Bald. ab hoc iudicio fortunæ appellari nõ poſſe: cui accedunt Iaſo. & Moderni, idem Iaſo. in. d. l. huiuſmodi. §. fi. numer. 12. ff. de leg. 1. dixi in Dialogo Relatorum, & Aduocati. 4. par. in prin. Ant. Gomez in. l. 38. Tauri. numero. 7.

LEY. XIII.

¶ *Que el poder que ſe diere al comiſſario tenga la miſma ſolenidad que ſe requiere en los teſtigos.*

¶ *Ley. 39. de Toro.*

¶ En el poder que ſe diere al comiſſario para hazer todo lo ſuſodicho, o parte dello, interuenga la ſolenidad [a] del eſcriuano y teſtigos, que ſegun leyes de nueſtros Reynos han de interuenir en los teſtamentos, y de otra manera no valan [b] ni hagan fee los dichos poderes.

GLOS. I.

1 *Mandatum ad teſtandum eandem ſolemnitatem habere oportet, quam teſtamentum.*
Mandatum ad teſtandum in ſcriptis ſufficit habere ſolemnitatẽ teſtamenti nuncupatiui, ibidem.
2 *Teſtamentum in ſcriptis, etiamſi. 10. habeat teſtes, poteſt reuocari per teſtamentum nuncupatiuum coram tribus teſtibus & tabellione factum.*
3 *Antecedens eandem vim obtinet, quam conſequens.*

a *La ſolenidad.* Nota, eandem ſolemnitatem exigi in mandato ad faciendum teſtamentum alicui iniuncto, ſolem-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſolemnitatem inquam teſtium & tabellionis, quæ in-ipſis teſtamentis requiritur per.l.1. &.2. ſupra eod. & licèt Anto. Gomez in.l.39. Tauri. vnde hæc deprompta fuit, numero.1. dicat quòd commiſſarius non poterit teſtari in ſcriptis, niſi mandatum contineat ſeptem teſtes, & eandem ſolemnitatem, quam teſtamẽtum in ſcriptis, crederem ſat eſſe, ſi mandatum contineat ſolẽnitatem teſtamenti nuncupatiui poteritque commiſſarius virtute talis mandati teſtamentum in ſcriptis
2 condere. † Quod vel ex eo probatur, quia teſtamentũ in ſcriptis à teſtatore ſolemniter conditum, poteſt reuocari per aliud vltimum teſtamentum nuncupatiuè coram tribus teſtibus & tabellione ab eodem teſtatore factum. Imo hoc procedit, etiamſi prius teſtamentum coram viginti teſtibus ſit factum, poſterius verò non niſi coram tribus & tabellione, iuxta noſtras leges regias.l. militis codicillis.§.vlt.ff.de militi. teſta. Bar. expreſsim in.l. heredes palàm.§.ſi quid, poſt num. 3.in ñ.ff.de teſta. quem ibi ſequuntur DD. vt atteſtatur Couarru. in rubr. extra de teſtamen.2.par.num.1. Paul. Caſtrenſ. conſ.327.lib.1. vbi dixit teſtamentum ad pias cauſas factum coram ſeptem teſtibus tolli per ſecundum ad pias etiam cauſas factum coram duobus duntaxat teſtibus, cui ſubſcribit Alex.cõſ.146.li.2. & cõſ.103.li.4. Iaſ. in.l. ſi ita ſcriptũ nu.29.ff.de leg.1. Cũ alijs per Couarr. adductis in.d.2.part.rubri.de teſtam.
3 in prin. dixi ſupra eo.l.2.gl.9.nu.27. † Sed quare eadẽ ſolẽnitas exigitur in mãdato ad teſtadũ, quæ requiritur in ipſo teſtamento? Ant. Gom. in.l.39. Tauri. in fin. reſpõdet, quia eadem ratio, virtus & effectus, qui ſunt in conſequenti, dicuntur adeſſe in eius antecedenti, arg. tex. in.l. illud.ff.de acq. hæred.l.2.ff.de iur. omni. iudi.l.1.§.fi.ff.de offi. eius cui man. eſt iuri. &.l. vltim. eod. tit.l.2.§.inſpectio.ff. quemad. teſt. aperi.l.3.§.qui habet.ff.de ſerui. ruſti. prædi.l. ad rem mobilem, &.l. ad legatum.ff.de procu. Cum ergo in teſtamẽto requiratur certa ſolemnitas, de qua in.l.1. &.2. ſupra eod. ad euitandam falſitatem, merito illa met exigitur in mandato & commiſsione ad faciendum teſtamentum alteri conceſſa, iuxta leges noſtras.

GLOS. II.

1 *Teſtium ſolemnitas teſtamenti, vel mandati ad teſtãdum non eſt probatoria, ſed formalis & ſubſtantialis.*

2 *Diſpoſitum in vno ex caſibus æquiparatis, in alio centur quoque diſpoſitum.*

Diſpoſitum in antecedenti, diſpoſitum quoq; videtur in conſequenti, ibidem.

b *De otra manera no valan.* Nota ex lege iſta teſtium ſolemnitatem in teſtamentis, vel mandatis ad teſtandũ requiſitam, non eſſe probatoriam ſed formalẽ & ſubſtãtialem quia ea deficiente eſt nullum teſtamentum, vt hîc exprimitur, & probaui latius ſupra eo.l.1. glo. 4. numero.18. &.19. contra Ferd. Vazq. contrarium cẽſentem in lib. de ſucceſsionum creatione. cap.10. num.
2 5. & deinceps. † Et vltra ibi dicta eam ſententiam cõfirma ex eo, quod mandatum eſt antecedens ad teſtamentum, vt dixi in glo. præcedenti, & hi caſus per legem noſtram æquiparantur, quoad ſolemnitatem teſtium, diſpoſitum ergo in vno ex caſibus æquiparatis, cenſetur & diſpoſitum in alio. cap. tranſlato. de conſti tut. auth. poſt fratres, & ibi Bal. notat. C. de leg. hære. l.1.§.lex Falcidia, & ibi DD.ff.ad.l. Falcid. cum cõcordan per Euerardum congeſtis in loco à ſimili pag.125. & diſpoſitum in antecedenti, cenſetur quoq; diſpoſitum in conſequenti.l.1.§.1.ff.ſi vſu. peta.l.3.§.qui habet, & ibi Paul. Caſt.ff.de ſerui. ruſt. prædi.l. refectionis gratia, & ibi glo.ff.com. prædi.l.6.tit.31.par.3.

LEY. XIIII.

¶ *Que el cabeçalero o otro qualquier q̃ tuuiere teſtamento de otro, dentro de vn mes lo mueſtre ante la juſticia, ſo las penas aqui contenidas.*

¶ *Ley del fuero.13.tit.5.lib.3. la qual mandò guardar el Rey don Enrique. III. año de.1401. tit. de las penas.c.28.y.29.*

¶ Todo hombre que fuere cabeçalero,[a] de algun teſtamento, mueſtrelo ante el Alcalde[b] haſta vn mes: y el Alcalde hagalo leer ante ſi publicamente.[c] Y ſi el cabeçalero eſto no cumpliere, pierda lo q̃ deue auer de la manda,[d] y denlo por el alma del difuncto. Y eſto miſmo ſea de todo hombre que tuuiere teſtamẽto, e no lo moſtrare ante el alcalde,[e] como dicho es, aũque no ſea cabeçalero. E ſi ninguna coſa ouiere mandado en el teſtamento, pague el daño, a la parte,[f] y dos mil maravedis para la nueſtra camara.

GLOS. I.

1 *Executores teſtamentorum pluribus nominibus nũcupantur* Latinè, *&* Hiſpanè.

Executores teſtamentorum qui poßint eſſe.

Monachi, an poßint eſſe executores teſtamẽtorũ? ibi.

Monachi ex ordine minorum non poſſunt eſſe executores teſtamenti, licèt conſilium præbere poßint, ibidem.

3 *Monachis ex ordine minorum, an committi poßit electio pauperum?*

Executorum electio, an committi poßit Monachis ex ordine minorum? ibidem.

4 *Executio teſtamenti per Monachum abſque licentia ſuperioris facta, an valeat?*

5 Exe-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

5 *Executrix teſtamenti, an poſsit eſſe fœmina?*
Mulier executrix teſtamẽti a marito relicta, an amittat officium per tranſitum ad ſecundas nuptias, ibi.
6 *Executor teſtamenti, an poſsit eſſe minor.25.annis, maior autem decem & ſeptem.*
Minor.25.annis, maior autem.17.an poſsit eſſe procurator ad negotia, vel executor teſtamenti? ibid.
7 *Executor vniuerſalis habet vim hæredis, & quis dicatur vniuerſalis?*
8 *Executor vniuerſalis qui? & quibus verbis deſcribatur?*
9 *Executor vniuerſalis poteſt vendere bona teſtatoris, cum loco hæredis habeatur.*
Executor particularis non poteſt vendere bona teſtatoris, niſi ab eo fuerit ſibi data poteſtas, ibidem.
Executor teſtamenti, an poſsit bona vendere filio ſuo, vel coniunctis? ibidem.
10 *Executor vniuerſalis, cui commiſſa eſt electio pauperum, an poſsit quos malit eligere, etiamſi non ſint ex domicilio teſtatoris?*
Exterus eligi poteſt, quanuis quis vnum ex clericis eccleſiæ, vbi vacat beneficium eligere teneatur, ibid.
11 *Executor vniuerſalis, cui pauperum electio cõmiſſa eſt, vel particularis, an poſsit pauperem filium ſuum, vel patrem eligere?*
Executores ſi ſint p'ures, an poſsint alterum ex eis eligere, qui indigeat, ibidem, in fine.
12 *Executor ſi ſit prior ordinis præiudicatorum, an poſſit fratres ſuos eligere?*
Electionem habens poteſt minus dignum eligere, ibi.
13 *Executor vel diſtributor, an poſsit vnũ tantum pauperem eligere?*
14 *Executoris particularis poteſtas dependet à verbis, à teſtatore expreſsis.*
15 *Verba importãtia liberam voluntatem, vel arbitriũ boni viri, quæ ſint? remiſsiuè, ibidem.*
Licentia importat arbitrium boni viri & poteſtas, ibidem.
Libera poteſtas importat liberã voluntatem, ibidem.
16 *Aditio hæreditatis requiritur iure communi ad firmitatem dationis tutelæ, & venditionis ab executore factæ & omnium contentorum in teſtamẽto, hodie ſecus iure regio?*
Executioni teſtamantarij, an poſsint iure regio ante aditionem hæreditatis teſtamentum exequi? ibidem & num.26.&.36.
17 *Executores teſtamentarij, an poſsint permutare, vel in ſolutum dare, vel obligari?*
Venditionis appellatione, an contineatur omnis actus per quem dominium transfertur? ibidem.
18 *Executor teſtamenti particularis merus, vel mixtus, an poſsit agere contra hæredes, vel teſtatoris debitores.*
19 *Executor teſtamẽti poteſt exigere expenſas in rebus vel fructibus rerũ hæreditariarum exigendis factas.*
20 *Executor teſtamenti, an poſsit agere ſuo, vel legatariorum nomine?*
Executor teſtamenti, an poſsit ante litem conteſtatã procuratorem conſtituere ad lites? ibidem.
21 *Executor teſtamenti, an poſsit vendere rem, quã, & quo pretio velit?*
Libera voluntas reſtringitur, vt quis bona fide faciat, ibidem.
22 *Executor teſtamenti, an debeat requirere hæredem, antequam bona hæreditaria vendat? Et quid ſi hæres eſt abſens? num.23.*
24 *Executor teſtamenti quibus caſibus nõ teneatur hæredem requirere ad vendendũ bona teſtatoris, ibidẽ, & num 25.*
26 *Executor teſtamenti iure regio, an debeat hæredem requirere ad venditionem bonorum faciendam?*
27 *Executoris venditionem rerum hæreditarium quando, & quomodo poſsit hæres impedire?*
Venditio bonorum hæreditarum rerum quibus caſibus inpediri poſsit ab hærede, ibidem.
28 *Hæres compellitur ratificare venditionem ab executore factam.*
29 *Executor teſtamentarius, cui plena vendendi poteſtas conceſſa eſt, an poſsit dominium & poſſeſsionẽ rerum venditarum in emptorem transferre?*
30 *Executor teſtamentarius, an poſsit à legatarijs, vel creditoribus conueniri? & nu.32.*
Executor teſtamenti, an acceptare cogatur officium? ibidem.
Executor teſtamenti ex quibus actibus acceptare præſumatur, ibidem.
31 *Executor teſtamenti præſens & tacens ex quo actu præſumatur acceptare.*
Acceptatio officij executoris quibus caſibus præſumatur, ibidem.
32 *Executor mixtus conueniri poteſt actione ex teſtamento.*
Executor teſtamentarius, an poſsit iure regio indiſtinctè conueniri? ibidem.
Executor merus & mixtus qui dicatur, ibi. in fi.
33 *Euictionis promiſsio per executores teſtamenti facta, an obliget hæredes?*
34 *Executor teſtamenti bona hæreditaria in publica ſubhaſtatione vendere tenetur.*
Executor ſententiæ in publica ſubhaſtatione bona victi vendere tenetur, ibi.
35 *Executor teſtamentarius, an poſsit vendere habita fide de pretio?*
Executoris confeſsio de recepto pretio, an valeat? ibidem.
Emptor rerum hæreditarium, an ſit ſecurus ſi executor

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

tor recepit vere pecuniam, ſed non conſtat conuertiſſe in ſatisfactionem creditorum, vel legatariorũ, ibidem.

36 Executor teſtamenti intra tempus à teſtatore præfinitum tenetur exequi teſtamentum.

Exequendi teſtamenti tempus, à quo die currere incipiat. & quid iure regio? ibid.

37 Executor teſtamentarius, an poſsit teſtamentum exequi ante diem à teſtatore præfixum.

38 Tempus à teſtatore præfixum ad exequendum contenta in teſtamento, an præueniri poſsit?

39 Mandati fines non ſunt egrediendi, niſi ex egreſsione plenius & vtilius voluntas adimpleatur madantis.

Voluntas teſtatoris plenius obſeruari dicitur, ſi maturius adimpleatur, ibid.

40 Voluntas diſponentis præſumitur, ſi interrogatus de caſu omiſſo, idem in eo reſpondiſſet.

41 Teſtator nullam videtur habuiſſe affectionem ad perſonas certas, cum præcipit bona ſua diuidi, & diſtribui inter pauperes.

42 Lex cum pater. §. à filia. ff. de leg. 2. explicatur.

43 Dies incertus loco conditionis habetur.

Fideicommiſſum non tranſmittitur ad hæredes eius, qui deceſsit in vita eligere debentis? ibidem.

44 Lex vxori vſumfructum. ff. de vſufruct. lega. explicatur.

Dictio, extunc, denotat extremitatem, & vltimum temporis implementum, ibidem.

Legatum vxori relictum ſub conditione ſi nõ nupſerit, ſi fuit rogata illud poſt mortem reſtituere Titio, an non expectata morte debeat reſtituere ſi nupſerit? ibidem.

45 Executioni teſtamenti annus competit à iure, quo elapſo ad Epiſcopum deuoluitur executio.

Epiſcopus elapſo anno exequetur teſtamentum, niſi teſtator alium ſubſtituerit, ibidem.

46 Executio teſtamenti ad diœceſanum competit, etiã ſi Epiſcopus non ſit.

Diœceſanus quis dicatur? ibidem.

47 Executio teſtamentorum ob negligentiam executoris ad capitulum, ſeu collegium Eccleſiæ ſpectat ſede vacante.

Diœceſanus an poſsit executoribus negligentibus teſtamentum exequi? ibi.

48 Executores teſtamenti poſſunt cogi per epiſcopum vltimam exequi voluntatem, etiamſi hoc teſtator prohibuerit, & eis quoque negligentibus poterit exequi.

Executionem teſtamenti faciendam per Epiſcopum, duobus modis poterit teſtator prohibere ibidem.

Executores teſtamenti poſſunt dilationem maiorem anno habere ex voluntate defuncti, ibidem.

49 Epiſcopo competit adminiſtrat. rum eccleſiæ, aut oratorij inſtitutio contra prohibitionem teſtatoris.

50 Executionis teſtamenti tempus à quo die currere incipiat.

51 Impedito non currit tempus ad aliquid agendum conſtitutum.

Executori, an auferatur facultas teſtamentum exequendi poſt annum? ibidem.

52 Executionis teſtamenti tempus, an currat ignorãti?

53 Executionis teſtementi tempus currit à die monitionis à iudice faciendæ, quomodo intelligatur?

Ignorantia indubio præſumitur, ibidem.

Monitio executoris quo caſu requiritur, & quid operetur, ibidem.

54 Executionis teſtamenti tempus eſt arbitrarium, vbi executio operis perfici non poteſt intra annum.

55 Executionis teſtamenti tempus quando duret vltrà annum?

Lex cum ipſe. ff. de excuſa. tuto. exponitur, ibidem.

Qualitas requiſita in commiſsione adeſſe ſufficit. ibidem.

56 Executio teſtamenti quandoque aufertur ab executore ante annum.

Epiſcopus poteſt conſtitutionem facere contra executores negligentes, ibidem.

57 Executio teſtamentorum ad ſecularum etiam iudicem ſpectat.

58 Executionis legatorum piorum tempus eſt ſex menſium.

59 Executore nullo teſtamenti deſignato hæres tenetur illud exequi, limitatur.

60 Executio reſtitutionis malè ablatorum per quem fieri debeat?

61 Electio alicui commiſſa in teſtamento debet intra annum fieri, aliuduè tempus à teſtatore deſignatũ, alias ad epiſcopum deuoluitur, quoad legata pia, non quoad profana.

62 Conſilium à teſtatore requiſitum ad diſtributionem faciendam, an ommitti poſsit?

Conſilium quando quis ſequi teneatur? ibidem.

63 Executor exequi negligens legata pia, qua pœna plectatur?

64 Executoris negligentis pœna.

Auth. hoc amplius. C. de fideicom. expoſitio. ibidem.

65 Pœnam, an incurrat quis abſq; ſententia?

66 Executor teſtamenti, an rationem reddere teneatur, & quando?

67 Executor teſtamenti rationem reddere tenetur epiſcopo, vel iudici ſeculari.

Executor teſtamenti rationem reddere tenetur, etiã ſi à teſtatore fuerit remiſſa, ibidem.

Rationis redditio quando remitti poſsit, ibidem.

68 Executor teſtamenti, an per librum priuatum rationis rationem reddere teneatur?

Cabe-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Cabeçalero. Nomen hoc in noſtra Hiſpania denomi-
1 natur à capite, eo quòd ante omnia debent legata ſol-
uere, poſtquam debita perſoluerint, antequam hære-
des bona capiant, vt in.l.Papinianus.§. quarta. ff. de
inoffi.teſtam. Montal.in.l.11.glo.2.tit.5.lib.3.fori, qui
aſſeuerat executores teſtamentorum pluribus nuncu-
pari nominibus, dicuntur enim diuiſores, diſtributo-
res, diſpenſatores & miniſtri, teſte Speculat.in tit.de
inſtrum.editio.§.nunc vero aliqua, col. 3. verſ. porrò.
Montal.vbi ſupra, & Greg.Lup.in.l.prima.tit.10.gl.
1.par.6. dicuntur etiam fideicommiſſarij, ſecundum
Huber.de Bobio.in.l.nulli.C.de epiſc.& cler. & Ac-
curſ.in.l.vxorem ff.ad.l.Corne.de falſ. & in.l.ſi quis
pro redēptione.C.de dona.& in.l.diuus.ff. ſi cui plus
quā per.l.Falc.tex.in.l.1.tit.11.par. 6. Hiſpanè autem
appellantur, *Cabeçaleros, manſeſores, taſtamentarios, y*
2 *albaceas*.l.1.&.7.tit.10 par.6.† Et quia materia execu-
torum practicabilis eſt, tria circa eā libet examinare:
primum, qui poſsint executores eſſe: ſecundum, quot
ſint genera executorum, & de eorum officio: tertium,
tempus ad exequendum conſtitutū. Quoad primum
ſcire oportet, omnes indiſcriminatim teſtamentorum
executores eſſe poſſe, laicos, clericos ſeculares, & reli
gioſos c.tua.de teſtam. Sed eā conſtitutione non ob-
ſtante, verius eſt, monachos executores eſſe nō poſſe,
niſi impetrata ſuperiorum licentia, vt in cap.2. de te-
ſtamen.in.6. & in Clem. 1. eod. tit. vbi monachi hanc
ſuſcipientes prouinciam teſtamenta exequendi, corā
ordinarijs iudicibus conueniri poſſunt de fraude, &
culpa, atq; vt rationem reddant adminiſtrationis. Clē.
religioſus de teſtam. At monachi qui ſunt ordinis fra-
trum Minorum ab hoc arcentur munere, vt in Clem.
exiui.§. verùm, de verb.ſigni. quamuis deſignari poſ-
ſint in teſtamentis ad conſilium exhibēdum executo-
ribus vltimarum voluntatum, vt in eadem Clem. ſta-
3 tuitur, dixi ſupra eo.l.5.glo.8. numer.6. † Sed an mo-
nachis ordinis Minorum poſsit committi ius eligen-
di pauperes? Quidam negant eis electionem committi
poſſe, nempe, Cardi. in Clem.exiui.§. verum, de verb.
ſigni.& Domi.& Fran.in.d.cap.2.in prin.de teſtam.
in.6.quibus, nec immerito quidem, Bar. refragatur in
tracta.minoricarum. lib.3.c. 4. dicens huiuſmodi ele-
ctionem eis cōmitti poſſe, quippe quæ facti ſit, potius
quam iuris, atque ideo fieri poteſt per eum, qui exe-
cutor teſtamentarius eſſe non poteſt, vt in.l. cum pa-
ter.§. hæreditatem.ff. de legat.2. vbi ius eligendi non
perimitur per deportationem.l.ex facto.§.ſi quis roga
tus.2.ff.ad Trebell.notat expreſsim Roma.conſ.409.
colum.2 ſenſit Bal.in auth.ingreſsi, numero.20.C.de
ſacroſ.ecleſ.& in.l.id quod pauperibus, numero.9.C.
de epi. & cleri.& hanc ſententiam vltro amplectitur
Couarru. in cap. tua, nu.1.de teſtam.eo quod ratio.d.
§.verùm ceſſet in hac electione facienda. Imo arbitra
tur poſſe eadem ex cauſa committi monacho minoris
ordinis executoris electionem, quamuis contrarium
cenſuerint Domi.& Fran. in. d.cap.2.de teſtam. in.6.
eo quòd executor debeat eſſe certus, vt tradunt Ioan.
And.& DD.in cap.1.ad fi.de procura. in. 6. quorum
ratio friuola eſt, eo quòd certitudo in alterius volunta
tem conferri optimè poterit. Paul. Caſt.in.l.1.colum.
pen.ff.de procura.Bal.in.l.id quod pauperibus, nu.15.
C.de epiſc.& cler. Couarru.in.d.cap.tua, numer.1. in
fi.de teſtam.Greg.Lupi in.l.2.in glo.pen.tit.10.par.6.
Quod verum eſſe intellige, quando teſtator commi-
ſerit ei electionem incerti de certis, vt vnum de colle-
gio, vt latiſsimè probaui ex communi, receptiorique
ſententia ſupra eo.l.5 glo.8.numer.4.vbi latius vide,
& aliquid refert d.Ant.Padilla in.l.cum quidam.nu.
4 2.ff.de lega.2.† Quid ſi religioſus alterius ordinis quā
minorum non obtenta ſuperioris licentia, executoris
munus aſſumpſerit, nunquid valeant geſta per eum?
& valere aſſeuerāt magis communiter doctores, niſi
expreſſa præceſſerit prohibitio, ſeu contradictio, ita
Conſultus reſpondit Federic.conſi.93. ad fi.& Lud.
Roma.conſ.409.2.col. & in ſingul. 242. ad exēplum
militis, qui non poteſt eſſe procurator, ſi tamen à iudi-
cio non repellatur, tenent geſta per eum.l.filiusfami.
§.veterani.ff.de procura.ex quo idem voluit Deci. in
l.in ambiguis.§.non eſt.ff.de regul. iur. & Fel in cap.
2.col.1. de iudi. Quod etiam procedit in executione
per fratrem ordinis Minorum facta, quam ſententiam
receptiorem eſſe atteſtatur Dec.conſ.494. in fine, &
conſ.499.numero.12. vtrobique tamen ab ea recedit
ex eo quòd actus contra iuris prohibitionem factus,
eſt nullus.l.non dubium.C.de legi.idem voluit Fran.
in.d.cap.2.in prin.de teſtam.in.6.per illum tex.& Co
uarru.in.d.cap.tua.de teſtam.numer.2.Gregor.tamen
Lupi in.l.2.tit.10.par. 6.in gl.pen.ſuſtinet cōmunem,
reſpondetque ad fundamenta contraria, cui accedo.
5 † Fœmina etiam executrix teſtamenti eſſe poteſt, vt
probauimus ſupra eo.l.5.glo.8.numero.5.vbi videas.
6 † Minor etiam.25 annis maior verò decem & ſeptem
poterit eſſe executor teſtamenti, ex ratione tex.in cap.
qui generaliter.§.vlt.de procur.in.6.vbi minor.25.an-
nis ſi decimumſeptimum compleuerit, poteſt eſſe pro
curator ad negotia, ad idem eſt tex.in.l.19. in fi.titu.5.
par.3.& ibi Greg.Lupi, in verbo, *diez y ſiete años*, di-
cens hanc fuiſſe opinionem Paul.Caſt.in.l.1.§.pupil-
lus.ff.de acq.poſſ. Vbi aſſeruit minorē decem & ſep-
tem annis non poſſe procuratorem, etiam ad negotia
conſtitui, licèt Philip.Fran. in.d.cap.quis generaliter,
§.vlt.de procu.in.6.dixerit minorem etiam.17. anno-
rum poſſe procuratorem ad negotia conſtitui per tex.
in.l.ſed & ſi quis §. vlt. ff. de inſtito. atque ita inter-
pretatur tex. in d.§. vlt. cuius ſententiam ſequuntur
magis communiter doctor. contra ſententiam Paul.
Caſtr.teſte Alexan.in.l.exigendi. C.de procur. Greg.
Lupi in d.l.19.in fi gloſſ.antep.& Iaſo.in.l.3.§. item
acquirimus, num.36.ff.de acq.poſſe. Sed nihilominus
ſententia Pauli verior eſt, vt atteſtatur Couarru.in. c.
tua de teſtam.& approbatur in d.l.19.in fi.tit.5.part.3.
& quòd minor.25. annis, ſi maior ſit. 17. deſignari
poſsit executor teſtamenti, ſenſit glo.communiter ibi
recepta in capit.2 in prin.de teſtam.in.6. & Couarru.
in.d.cap.tua.numer.4.id expreſsim aſſeuerat & Gre-
gorius Lupi in.l.2.tit.10. glo. pen.par. 6. nullibi enim
prohibitum eſt minoribus hoc munus, licet dubitet
Specula.in tit.de inſtrumen.edi.§. nunc verò aliqua,
num.15.& contrarium potius probare conetur Ioann.
Oldrendor. in tractat.de executoribus vltim.volunta-
7 tis capit.4.† Quoad ſecundum, quod examinare pro-
miſi, quot ſint genera executorum, & quæ ad eorum
offi-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

officium ſpectent, ſcire oportet quoſdam executores eſſe vniuerſales, quoſdam verò particulares. Executor vniuerſalis dicitur quaſi hæres, quoties pauperes inſtituuntur, vtpote cui incumbat onus diſtribuendi omnia teſtatoris bona inter pauperes, vt in.l.ſi quis ad declinandam.C.de epi.& cleri.idem ſi pauperes, nec aliqua alia perſona hæres fuerit inſtituta, adhuc enim executor loco hæredis habetur ad diſtribuendum bona inter pauperes, inter quos diſtribui præcepit teſtatór. vt in.l.alio. & ibi ex ea id expendit Bar. à contrario ſenſu, nu.6.ff.de alim.& cib.lega.c. cum tibi, vbi Innocen.notat, de teſtam. Alex.conſ.4.num.16.lib.2. Paul.Pariſ.qui pluribus modis limitat conſ.74.lib.3.
8 numero.39.& ſeq.& numero.58.& deinceps.† Executor particularis dicitur, qui particulariter ad exequendum teſtamentum relictus eſt, cum poteſtate vẽdendi res teſtatoris, vſque ad ſatisfactionem integram relictorum, & in teſtamento contentorum, ſecundùm Bar.in.l.alio, num.7.ff.de alim.& cibar. lega. Deniq; executoris poteſtas dependet à facultate, eis per teſtatorem conceſſa, ſecundùm Bald.in.l. id quod pauperibus, numer.14.C.de epiſ.& cleri.Greg.Lup. in.l.2.&.l.4 glo.pen.in princ.tit.10.par.6.per tex.in.l. ſi à pluribus, & in.l.quidam.§.ſi ſcriptus.ff.de lega.1.Co-
9 uarru.in cap.Ioannes, numer.5.de teſtam.† Modo videamus, ſi placet, de officio & poteſtate executoris vniuerſalis: & certè cùm loco hæredis habeatur, vt in l.ſi quis ad declinãdã.C.de epi.& cler.poterit bona teſtatoris vendere tãquã hæres, vt ibi dicit text.& ex eo id notat Bar.in.d.l.alio.ff.de alim.& cib.leg.quod nõ licet executori particulari, niſi ei à teſtatore licentia concedatur, vt in.d.l.alio, & infra latiùs, ita diſtinguit Couarru.in.d.cap.Ioannes, numero vltim.de teſtam. Tell.Fernan.in.d.l.32.Tauri.nume.6. Imo poterit hic vniuerſalis executor bona vendere coniunctis ſuis, ſi id palàm faciat & bona fide, ſecundùm Iacob.Butr. & Bald.in.l. id quod pauperibus, numero.20.C. de epiſ. & cleri. Filio autẽ in poteſtate exiſtenti hac in ſpecie vendere non licet, ſecundum Bal.in rep.l.1.C.de ſacr.
10 eccleſ.numer.30.verſi.ex his concludo.† Sed an executor, cui teſtator electionem cõmiſit pauperum, teneatur eligere pauperes domicilij teſtatoris? Et videtur eos eligere debere, & diſtributionem facere inter pauperes eius loci, vbi domiciliũ habebat teſtator ex ſententia glo.in cap.ſi pater, in verbo, pauperes, de teſtamen.in.6. quam ibi ſequitur Phili.Fran.eam dicẽs ſingul.& Eman.Coſt.in.1.par.in verbo, pauperes, nu.11.Feli.in cap.ſicut tuis.2.colum. de ſimonia, &.c.vltim.de foro compet.quod inſtruitur ex.l. nulli.C.de epi.& cler. & ex.l.hæc conditio.§.ſi.ff.de cond.& demonſtra.idem voluit Bar.in.l.2. numer.2.C.de anno. ciuil.li.10.cũ alijs quæ adducit reuerendiſsimus dom. Didac.Couarr.in.c.cum tibi, num.14.de teſtam. & Tiraq.in tract.de priuil.piæ cauſæ, priuilegio.56. col. 2.Anto Gomez.in.l.31.Tauri.numer.4. dom.Anton. Padilla in.l.cum quidam ita cauiſſet, numero.4.ff.de lega.2.Et licèt tex.in.l.20. tit.3. part.6. dicat indubio pauperes intelligi inſtitutos eius loci, vbi cõditum eſt teſtamentum, intelligit Couarruu. vbi ſupra hoc eſſe verum, cùm teſtator in loco ſui domicilij condit teſtamentum, ne refragetur legibus ſuperius citatis, quod frequentius fit: atque ita lex illa ad id quod frequentius accidit adaptatur. Limitat tamen hanc concluſionem ipſemet Couarr.d.numer.14.vt procedat, præter quàm ſi teſtator dedit executori pauperũ electionẽ, tunc enim non tenebitur executor ipſe pauperes domicilij teſtatoris eligere, ſed alios quoſcunque, quod probat authoritate Ioan.And. Domi. Lapi.& Franc. in.c.ſi pater.de teſtamen.in.6.& deciſionis.128.capellæ Toloſanę, & Collectarij in cap.Ioannes, numer.10. de teſtamen.& tex.in.l.cum quidam.§.1.ff.de legat.2. Mouentur etiam hac ratione, epiſcopus, cui iure deuoluto competit dignitatis, eccleſiæ collatio, tenetur eligere clericum eiuſdẽ eccleſiæ, quem maluerit cap.ne pro defectu.de electio.compromiſſarius tamen ad eligendum libere poteſt eligere clericũ, etiam exterum, licèt non ſit eiuſdem eccleſiæ, cap.ſi compromiſſarius de elect.in.6.ex quibus hanc limitationem tenuit Gregorius Lup.in.l.20.in verbo, de aquel lugar, ad mediũ. tit.3. part.6.dominus tamen Couarr.in.d.cap.cum tibi, numero.14.de teſtam.aduertit non temere hæc eſſe accipienda, quandoquidem in electione pauperum iura multum fauent pauperibus domicilij teſtatoris, quin & ipſius teſtatoris mens in hoc ſe inclinare videtur, quamobrem cautè eſſe ſeruandam hanc cõmu-
11 nem ſententiam aſſeuerat. † Cæterùm hæſitari ſolet, an executor vniuerſalis, vel particularis teſtamẽti poſſit filium ſuum pauperem eligere, ſi pauperum ſibi eſt commiſſa electio? Et videtur nõ poſſe. vt in auth. quibuſcunque modis.C.de ſacroſ.eccleſ. vbi res eccleſiæ alienari permiſſa, prohibetur in echonomum, vel eius coniunctos alienari, arg.tex.in.l.filius, &.l.impuberẽ. §.1.ff.ad.l.Corn.de falſ. Præterea pater eſt miniſter, vnde non poteſt ex diſtributione cõmodum ſibi reportare, arg.l.qui teſtamento, in principio.ff.de teſtamen. & in.l.quidam teſtamento.§.ſi ſcriptus.ff.de leg.1.& l.ſi quis Titio.2.&.l.codicillis.in prin.ff.de leg.2.iuncta glo.ibi, &.l.creditor.§.ſi intra. ff.manda.l.mulier. ff.de dona.int.vi.& vxo.Paul.Pariſ.conſ.26.num.22. lib.4. Rurſus hæc electio videtur potiùs ex affectione, quàm ex ratione procedere.l. Neſenius.ff.de neg.geſt. Verùm his minimè obſtantibus verior eſt opinio contraria, quòd pater filium pauperem poſsit eligere, & filius patrem, vt inde ali poſsint, non verò poterit totam hæreditatem filio, vel patri aſsignare, vel erogare, cap.non ſatis.86.diſtin.verbo, cæterùm traditio eſt Dei, vt prius paſcas parentes, cap. aurum, in fi.12.q.2. ibi per minutas enim erogationes, hæc fuit ſententia Bal.in rep.l.1.numer.29.C.de ſacroſ.eccleſ.& ibi Celſus in apoſtillis ad eum, & ad Panor.in.cap.1.in fin. in verbo, pauperibus, de cohabi.cleri. vel mulie.idẽ Bal. in.l.tutor.§.1.ff.de excuſ.tuto.& in.l.illa inſtitutio.ff. de hære.inſti.vbi aſſeruit poſſe diſtribuere inter proprios conſanguineos verè pauperes, in quibus maior eſt pietas, modò in omnibus ceſſet fraus, quę facili pręſumetur propter nimiã affectionem & coniunctionẽ, idem voluit Ang.ibi, & Imo. numer.5. & Ancharra. cõſ.337. Quinetiam in ſpurium teſtatoris filium poterit erogare, modò non excedat alimenta, quę ei competunt iure Pontificio.cap.cũ haberet.de eo qui duxin matr.quam pollu.per adult. vt doctores ſurpa citati reſoluunt. Idem in omnibus hoc numero dictis voluit

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

luit Greg.Lup.in.l.3.glo.vlt.titul.10.par.6.qui etiam
aſſeuerat,ſi pluribus fuit data electio pauperum,poſſe
vnum ex ſeipſis eligere, ſi egeat nimis.vt Abb.voluit
in cap. cum in iure,colum.2.de elect. Card in Clem.
1.de teſtam.q.22.& ibi Imol.columnn.pen. verſi.nun-
quid executor.Paul.Pari.d.conſ.26.numer.22.lib.4.
12 †Ex quo Din.& Bar in.d.l.cum quidam.2. numer.3.
ff.de leg.2.aiunt,quòd ſi commiſſa fuerit electio pau-
perum priori fratrum prædicatorum, poterit fratres
ſuos eligere, ſi commiſsio facta fuit per verbum,qui-
bus voles,Pariſ.d.conſ.26.nume.24.lib.4.ſecus ſi per
verbum inducens arbitrium boni viri,quia tunc tene
bitur eligere eos pauperes,qui referuntur in.l.nulli,&
in.l.ſi quis ad declinandam.C.de epiſ. & cleri. Quod
vltimum non placet Bar. quandoquidem ea in ſpecie
ſufficit,quòd executor teſtamenti non eligat indig-
num,non enim reprobatur electio,licet poſsit dignio
rem eligere per tex.in.d.l. cum quidam ita:nec peccat
hac in ſpecie,quandoquidem locus ſit gratificationi,
vt in.l.ſiquis ſeruũ.§.ſi inter duos.ff.de leg.2.l.ſi quis
in graui.§.ſi cum omnes.ff.ad Sillani.l. ſi duas. ff. de
excuſ.tut.Bal.in rep.d.l.1.numer.31.in fi.C. de ſacro.
eccle.& in.l.id quod pauperibus,num. 34. C. de epiſ.
& cler.Greg.Lupi. in.d.l.3.glo.vlt. ad medium titul.
13 10.par.6. † Quæri etiam ſolet,an executor ſeu diſtri-
butor pauperum poſsit vnum duntaxat eligere pau-
perem:an inter plures diuidere teneatur? & Bar.in.l.
1.ff.de optio.lega.cenſuit,primum ei non licere, ſed
inter plures teneri diſtribuere,idem voluit Bal.in rep.
d.l.1.numer.31.C.de ſacroſ.eccle.vbi Celſ.idem aſſe-
ruit, & Alex.in.l.2.§.ſed ſi vnus.ff. vi bon.rapto.Gre.
14 Lupi in.d.l.3.glo.vltim.tit.10.p.6. † Vidimus hacte-
nus de executore vniuerſali, ſupereſt,vt de officio &
poteſtate executoris particularis aliqua pertractem⁹:
cuius poteſtas, vt in initio diximus,depẽdet ex pote-
ſtate ſibi à teſtatore conceſſa:nã ſi alienandi bona te-
ſtatoris ſibi nõ conceditur facultas,alienare nõ pote-
rit,vt dixi ſupra num. 8. Couarru.in cap.pen.in fin.de
teſtamen.text.in.l.4.& ibi ex ea expendit Gre. Lup.
in verbo,que da libre poder,tit.10.p. 6.& venditio eſt
nulla Telli.Fernan.in.l.32. Tauri.numer. 6. Et vt re-
ctius in executoris particularis munus examinetur,
explicare oportet verba,quibus ei committitur execu
tio:quæ talia ſunt. Sint executores huius teſtamenti
Petrus,& Ioannes & quilibet eorum,quibus cõcedo
licentiam & poteſtatem vendendi de bonis meis cum
bannimento & ſine, vſq; ad ſatisfactionem integram
præmiſſorum,vt refert Bar.in.l.alio.nu.7.ff. de alim.
& cib. lega.Per conceſsionem licentiæ,non libera vo-
luntas importatur, prout credidit Innocen.in. c.cum
ad monaſterium de ſtatu monacho. ſuper glo. in ver-
bo,licentiam,prope finem:ſed arbitrium boni viri,ſe-
cundum Bar.in.d.l.alio.numer.8.nam licentia,inquit,
deſcendit à verbo,licet,ſed hec verba,liceat tibi,arbi-
trium boni viri important, vt in. l. fideicommiſſa. §.
quanquam.ff.de leg.3.& in.l.ſi ſic.§.1. ff.de leg.1. &
l.fideicommiſſaria.ff.de fideico.liber. inſtruitur ex.l.
1.C.de ſacro.eccle.ibi,habeat vnuſquiſque licentiam
decedens bonorũ quod obtauerit relinquere.&c. Nõ
tamen ex hoc ei datur libera facultas,vt pro libito diſ-
ponat,debet enim iura ſeruare, nec patri permittitur
iniuſtè filium exhæredare,vt ibi Bar. explicat nume-
15 ro.48.& ſeq. † Diximus præterea in cõmiſsionis for-
ma(& poteſtatem) hæc poteſtas refertur etiam ad ar-
bitrium boni viri, vt in.l.nepos proculo. ff. de verbor.
ſigni.l.qui explicandi,& ibi Bald.C.de accuſa.niſi te-
ſtator addiderit, cõcedimus vobis plenam & liberam
poteſtatem vendendi, &c. quoniam hac in ſpecie in
eius liberam voluntatem videtur collatum,vt in.l.fi-
deicommiſſaria libertas.ff.de fideic.liber. Bar.optimè
reſoluens in.d.l.alio,numer.9.ff.de alim.& ciba. leg.
Quæ autem verba importent liberam voluntatem,vel
arbitrium boni viri,explicat late Alexan.in.l.ſi ſic, in
prin.à nu.1. vſque ad numerum decimumoctauum.
& ibi Fran.Curt.in apoſtillis, & Iaſ. latiſsimè. num.
27.& pluribus ſeq.ff.de lega.1.Pau.Pari.conſ.26.nu.
16 26.27.&.28.lib.4.†Dixi vlterius,(vendendi de bonis
ſuis)hoc ideo diximus,quia vendendi facultas non cõ
petit executori teſtamẽtario particulari,niſi id ſpecia-
liter committatur:vt dixi ſupra numero.8.&.14.Ve-
rùm iure communi Imperatorum, non poterit execu-
tor bona vendere, ante aditam hæreditatem ex teſta-
mento delatam,vt in.l.ſi nemo.ff.de teſtam.tute.& in
l.ſi nemo.ff. de reg.iur. vel abinteſtato ab hæredibus
legitimis,vt in.l.2 ff.de fideic.liber.&.l. vlt. in princ.
C.de manu.teſtam.l.qui filio.§.1.& ibi notatur.ff.de
hære.inſti.l.quod purè in fi.ff.quan.di.leg.ced.quem-
admodum igitur tutelæ datio, quæ fauorabilis eſt,nõ
valet niſi adita hæreditate, ita poteſtas data executo-
ribus non valet, niſi aditione ſequuta, vt dicit Bart.
in.l.alio.numero.7 ff.de alim.& cibar.lega.Sed cùm
iure noſtro regio aditio hæreditatis neceſſaria non ſit
ad firmitatem omnium contentorum in teſtamento,
vt in.l.1.ſupra eo.crederem teſtamentarium executo
rem abſque vlla aditione hæredis,poſſe teſtamentum
exequi. Id quod hoc in regno & in omnibus Indiarũ
prouincijs fit vigore regij mandati ad has prouincias
directi eliguntur ſiquidem à teſtatoribus executores
his in prouincijs degentes,& licet hæredes ſint in Hiſ
pania vltra mare,& non adiuerint hæreditatem, imo
nec forte ſciuerint,eam ſibi fuiſſe delatam, poterunt
bona vendere & teſtamentum exequi, vt latius reſol-
uam infra hac eadem gloſſ.numer.26.&.36.vbi hoc li-
17 mitaui.& numer.50.& ſequentibus.† Sed an execu-
toribus liceat permutare,vel inſolutum dare,vel obli-
gare?Et videtur non id eis licere.vt in.l.ſi pupillorum
§.ſi prætor.ff.de reb.cor.vbi ſi prętor permiſit vende-
re tutori,non poterit obligare bona pupilli, niſi id ex
preſsim iudex promiſerit, aliàs non valet obligatio.
In contrarium facit text.in.l.ſicut. §. debitor ibi, ſed
ſi permiſit 1.ff.quib.mod.pig.vel hypoth.ſolui.vbi ſi
vnus actus alienationis permittitur, videtur quoque
omnis illi ſimilis permiſſus, eundem producens, vel
meliorem effectum, ſecus ſi priorem, vel deteriorem
ſecundum Bar.in d.l.alio.nu.11.ff de alim.& cib.leg.
vbi hanc diluit controuerſiam, dicens: aut permiſsio
vendendi fit a iudice,& debet ſtrictè intelligi,vt in.d.
§.ſi prætor. Si verò fit ab alio priuato,tunc appella-
tio venditionis continet omnem alienationem : & tũ
maximè cùm in permiſsione venditionis adijcitur &
alienationis,quod verbum generale eſt cõprehendens
omnem alienationis modum,vt in.l.ſtatuliberi à ce-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

18 teris.§.Quintus Mutius.ff.de ſtatu li.†Quærit etiam
Bart.in.d.l. alio. ff.de alim.& cib.lega.numero.12.an
executor poſsit agere contra hæredes, vt exhibeant
res hęreditarias ad videndum, quas vendere expediat,
& putat poſſe agere, vt in.l.ſi tibi electio.§.vltim.ff.de
optio.lega.&.l.2.§.1.ff.de triti.vino,oleoque leg. Sed
vera & communis reſolutio eſt, quod ad ſoluenda le-
gata pia executor poſsit mouere actiones contra hæ-
redes, vel contra debitores hæreditatis, ad effectū exe-
quendi contenta in teſtamento, vt in.l. nulli, &.l. ſi
quis ad declinandā.C.de epiſ.& cler.l.ſi vero non re-
munerandi.§.ſi.cum.l.ſeq.ff.mand. hoc cenſuit Bald.
in.l.id quod pauperibus, num.18.C.de epiſc. & cleric.
illuſtriſsimus D. Couar.in.c.Ioannes.nu.5.de teſtam.
l.4.tit.10.p.6.idem ſi legata fuerint alimenta, vt in.d.
l.alio, &.d.l.4. At ſi legata nō fuerint pietatis, vel ali-
mentorū cauſa relicta, executor merus non aget aduer
ſus hæredem, vel aduerſus aliumquemlibet poſſeſſo-
rem.l.Lutius §.Męuia.ff.ad Trebell.vbi Paul. & do-
ctor.&.d.l.4.tit.12.par.6. Officiū tamen iudicis pote
rit implorare, vt hæres, aut quilibet poſſeſſor cogatur
ea bona tradere, executio teſtamenti fieri poſsit, vt
in.l.hæreditas.ff.de peti.hæred.l.Quintus.ff.de annu.
lega.Bar.in.l.ſi quis Titio.ff.de lega.2.Bal.& Sal.nu.
8.in.l.nulli.C.de ep.& cler.Greg. Lupi.in. d.l.4.glo.
vltim.tit.10.par.6. D.Couarruu.in.d.capit. Ioannes.
numer. 5. de teſtam. Mixtus vero executor, cui vel
pars legati, vel integrum legatum competit, licet cū
onere reſtitutionis agere poteſt aduerſus hæredē, vel
aliumquemcunque.l. ſi quis Titio, vbi Bar.ff. de leg.
2.d.l.4.tit.10.par.6.quæ lex ita hanc reſoluit quæſtio
nem Abb.& Did.Couar.num.5.& cæteri interpretes
in.d.cap.Ioannes. de teſtamen. Oldrendorp.de execu
toribus teſtamen.tit.6.Card.q.13.& Imol.col. vltim.
in Clemen.vnica.de teſta.Bal.in.l.nulli.nu. 2. & ſeq.
C.de epiſ.& cler.qui vnanimi conſenſu fatentur exe
cutorem indiſtincte agere poſſe, ſi hęc facultas à teſta
tore ei fuerit conceſſa.l.ſi à pluribus, &.l.quidam.§.ſi
19 ſcriptus.ff.de leg.1. † Expenſas autem quas executor
fecerit in exigendo bona teſtatoris, & fructus eorum
ad peragendam executionem, poterit ex eiſdem, vel
alijs bonis hæreditarijs iuſtiſsimè petere & exigere,
ſecundū Arch Ioā.And.Domi.& Phili. Frā. col.pen.
in.c.ſi.de teſtam.in.6.Paul.Pari.cōſ.26.nu.18.lib.4.
D.Couar.in.d.c.cū Ioānes, in ſi.de teſta.quibus adde
Bal.omnino videndum in.l.id quod pauperibus, in fi-
20 ne.C.de ep.& cler.† Sed an executor poſsit agere no
mine ſuo, an vero nomine legatariorū? Bal.nu.18.q.5.
in.d.l.id quod pauperibus. C.de epiſ.& cleri. arbitra-
tur nomine ſuo, vel officij agere poſſe. Quia ſi nomine
ageret legatariorū, teneretur cauere de rato, vt in.l.3.
§.ſi forte.ff.iudi.ſolui. itē nō poſſe ſolutionē recipe-
re, vt in.l.nō ſolū.ff.ſolu.mat.quod eſt falſum. Agit
ergo proprio nomine, & hac quoq; ratione poterit ꝓ-
curatorē ante litē cōteſtatā conſtituere ad lites, arg. l.
ſed ſi vnius.§.procurator.ff. de iniuri.Bal.in.d.l.id ꝙ
pauperibus.n.19.& in.d.l.nulli.nu.3. etiāſi ſit merus
executor, quidquid in cōtrariū dixerit Sal.in.d.l.nul-
21 li, nu.16.† Sed an executori liceat vendere rē, quā velit
ex hæreditate, nunc bona ſint exhibita, vel non? Bart.
in.d.l.alio.ff.de alim.& cib.leg.num.13.diſtinguit, di-
cēs, aut executori nō fuit cōceſſa libera alienādi facul
tas, ſed per verba, importātia arbitriū boni viri ei fuit
cōmiſsio facta, & hoc caſu nō ſunt vendenda bona te
ſtatoris arbitrio executoris, ſed iudicis, vt in. l. magis
puto.§.ne paſsim ff.de reb.eorū.l.à diuo Pio.§.in vē-
ditione.ff.de re iu.vbi Bar.& Bal.in.l.ordo.C.de exec.
rei iud.Abb.in.c.quoad cōſulationē.de re iud.Bar. &
Alex.ad eū in d.l.alio.n.13. Aut executori fuit cōceſ-
ſa plena & libera poteſtas vēdendi ad libitū, & volūta-
tē ſuā, & adhuc libera volūtas reſtringetur, vt bona fi-
de faciat.l.creditor.§.Lutius.ff.māda.ita vt ſi rē mag-
ni valoris modico vēdere velit pretio, facere nō poſsit
bona fide, vt in.l.magis puto.§.ne paſsim, verſ.necnō
ff.de reb.eor.atq; ideo irritam eſſe venditionē, reuoca
rive poſſe ex ſentētia Accurſij in.l.pen.C.quā. de re.
opus nō eſt.l.creditores.ff.de diſtractio.pig.Et hęc ſer
uāda ſunt in ea quæſtione, an executor poſsit res teſta
toris vēdere pro pretio ad libitū ſuū, vti bi dixit Bart.
nu.14.cū quo cæteri trāſeūt.& Bal.in.l.cū nō ſolū.§.
ſin aūt legata.C.de bon.quæ liber. dixi latiús in ſtylo
cācellarię, ti.1.præm.17.caſu.20.declarat.2.c.2.glo.3.
22 nu.2.† Cæterū in dubium ſolet reuocari hac in tracta
tione, an heres ſit requirēdus, quoties executor vēdit
bona teſtatoris? Et videtur nō oportere requiri: quia
executor poteſt inuito hærede res hæreditarias vēdere
ad exequēdū teſtatoris volūtatē, ergo & eo ignorāte,
vt in.l.4.§.illud.ff.de fideic. lib.l.qui poteſt.ff.de reg.
iu. Præterea quoties quis cōſtituit procuratorē aliquē
ad vēdendū, dn̄s poteſt eū reuocare, quoties libuerit,
ſed non tenetur dn̄m requirere, vt præſens ſit, vel ven
ditioni cōſentiat, vt in.l.mādatū, &.l.ſi mādauero tibi.
ff.māda.Bar.in.d.l.alio.n.16.vbi in cōtrariū citat tex.
in.l.4.C.de diſtractio.pign.& in.l.legatū.ff.de vſufr.
lega.& in.l.1.§.cū dicitur.ff.ſi cui pluſquā per.l.Falc.
&.l.hac edictali.§.omnibus.C.de ſec.nup.Cuius occa
ſione diſtinguebat Bar.ſic dicēs, aut executores aſſum-
pti fuerūt, vt boni viri, & tūc proculdubio, eſt requirē
dus hæres, vt in.l.ſi quis arbitratu.ff.de verb.obl.&.l.
Theopōpus.ff.de dote prælega. Aut executio teſtamē
ti in eius cōmittitur liberā volūtatē ſeu poteſtatem,
& ſimiliter hæres erit requirendus, vt in.l.creditor.C.
de diſtract.pign.& in.d.l.1.§.cum dicitur.ff.ſi cui plus
quā per leg.Falci. Pet.de Ancha.in.c.tua nobis.de te-
ſtam.quia hæredes pręſentia poſſet executorē trahere
ad aliā rem vendendam, vel pro alio pretio, debent er-
go requiri, arg.l.ſi in tres, &.l.ſi cuti.ff.de arb. Præte-
rea hæc libera poteſtas non excludit bonam fidem, vt
dixi, at qui actum facit non requiſito eo, qui contradi
cere poteſt, clanculum, & mala fide facere videtur, vt
in.l.clam poſsidere, in princ.ff.de acq.poſ.& in.l.pro-
hibere.§.clā.ff.quod vi aut clam, adq; ideo actus non
valet, ſecundū Bar.in.l.alio.nu.17.&.18.vbi hoc opti-
mè reſoluit.ff.de ali.& cib.leg.Caro.Ruy.cōſ.84.nu.
13.li.2.& Pau.Par.cōſ.74.n.53.lib.3.Gre.Lup.in.l.4.
23 in verb.q da libre poder, tit.10.p.6.† Si vero hęres effu
git præſentiā executoris, poterit tūc executor abſente
hærede, imo & cōtradicēte, officio ſuo fungi: quia iux
ta eius cōſcientiam, nō hæredis exequi debet, vt in.l.
pen.ff.de don.Bal.in l.nulli.nu.7.C.de ſac. eccl.poſt
Iaco.de Are.ibidem Alex.cōſ.62.n.5.lib.2 & hæc erit
24 prima limitatio.† Limitat ſecundo Bal.hāc Bart. ſen-
tentiam

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

tẽtiã quoties executor indiget hæredis informatione, vel ſuæ volũtatis exploratione, ſec⁹ ſi ea nõ indigeat, quia poterit tunc hærede irrequiſito vẽdere. Quia nõ eſt iudex, vt indigeat partis citatione, ſed executor volũtatis defuncti, vt ipſe latiùs reſoluit in.l.captatorias, in fi.C.de teſt.mil. refert & ſequitur Alex.cõſ.62.n.4. libr.2. Greg. Lup.in.d.l.4.in verbo, q̃ da libre poder. tit.10.p.6.
25 † Tertiò limitat Alex.in.d.cõſ.62.nu.3.lib.2.niſi pupillus eſſet hæres, quia tunc neceſſaria nõ eſt monitio, vel requiſitio pupilli, cũ in eo ceſſet ratio quę in maiore, quippe qui quod videt ignorat.l.1.C.de fal. mon.l.fi.ff.rẽ pup.ſal.fore, cui aſſentitur Gre.Lup.in
26 d.l.4 † Quarto limita, vt cõcluſio iſta nõ procedat iuxta ius noſtrum regiũ quo requiſitio hæredis non exigitur, cum aditio hæreditatis nulla requiratur, ſine quã executio volũtatis defuncti fieri poteſt, vt dixi ſupra nu.16.& tũ maximè, cum hæres eſt abſens & in remotis locis, qua in ſpecie permittitur per leges & ordinationes regias Indiarũ executoribus teſtamentorũ bona teſtatorum vẽdere irrequiſitis hæredibus, & voluntatẽ defunctorũ adimplere.l.68.in ordi.cãcellariæ Argẽtinę regni Peru, quæ ſeruari præcipit regiũ mandatũ ad Indiarũ regna emiſſum, in quo hæc continetur.
27 † Pro expeditione huius ſecundæ partis inquirendũ eſt, an hæres requiſitus, vel nõ requiſitus poſsit venditionẽ rerũ hæreditariarũ impedire, & quomodo? Bart. in.d.l.alio, nu.19. reſpondet duobus modis impedire poſſe huiuſmodi vẽditionẽ, vel offerẽdo pecuniã neceſſariã pro ſoluendis legatis, arg.l.vlt.§.fin aũt.C.de iure dom.impetrã.verſ.& liceat ei creditori.l.42.tit.13.p.5.vel ſi hæres ipſe offerat ſe paratum vẽdere, & ex pretio ſatiſfacere legatarijs & alijs quibus executores teſtamẽtarij ſatiſfacere velint infra terminũ cõpetẽtẽ, datis ad id idoneis fideiuſſoribus, & hac in ſpecie hæres in vẽdẽdo præfertur executoribus, vt in auth.de litigi.§.& hoc, &.§.ab hoc, & in auth.hoc ita.C.de pig. vel ſi alicuius rei velit vẽditionẽ impedire, alia oblata quæ cõmodius vẽdi poſsit, vt ſic executorẽ in mala fide cõſtituat, vel ſi rẽ ab executore vẽditioni expoſitã maiori pretio vẽdẽdã inſinuat, & eũ qui illud offerat oſtẽdat, vt ſi executores licitationẽ nõ admiſerint, in mala fide cõſtituãtur, ita docet iuris ille lucerna Bar.
28 in.d.l.alio.n.19.cui⁹ ſentẽtia vera eſt & recepta.† Verũ enimuerò illud ſemper memoriæ teneas, q̃ licèt executor pleno iure mãdatum habẽs à teſtatore, poſsit res hereditarias vẽdere emptor tũ ne vnquã pati poſsit cõtrouerſiã ab hærede, hæredẽ requirat, & ſi tenuerit, mediante iudice cogat, vt ratificet vẽditionẽ ſibi ab executore factã, quod iure facere poteſt arg.l.apud Iulianũ §.idẽ Iulian⁹.ff.ad Treb.& in auth.ſi captiui, verſ. captiui ſi redierint, & ibi ad hoc notat Bal.nu.6.in fi. C.de epi.& cle. Alex.ad Bar.in.d.l.alio, n.16.ff.de ali. & cib.leg.Gre.Lup.in.l.4.ti.10.p.6.in ver.q̃ da libre
29 poder. † Cuius occaſione hîc examinare oportet, an executor, cui plena poteſtas vẽdẽdi à teſtatore cõceſſa fuit, poſsit rerũ vẽditarũ trãsferre dominiũ, vel poſſeſſionẽ in emptorẽ? Et Bar.in.d.l.alio.n.20. aſſeruit poſſe, vt in.l.ſi quis prohibuit, alias incipit Papinianus.ff. de publicia & quia teſtator ei cõceſsit alienãdi licẽtiã, ſed alienatio & dominij trãſlatio fieri nõ poteſt abſq; traditione, igitur id permittere videtur, cui⁹ ſentẽtia vera eſt iure regio, antequã hęres adeat hæreditatẽ, vel iure cõmuni poſt eam aditam, ſi hæres poſsidens non contradicat, vel ſi executor poſsidet, licèt hæres cõtradicat. Hærede aũt poſsidente rem ab executore venditã: & venditionẽ cõtradicente, ſolet iuſtius dubitari, an executor poſsit dominium trãsferre, aut poſſeſsionẽ rei vẽditæ? Quod videtur ex notatis in.l.2. C.quã. decr.op.nõ eſt, &.l.alio.ff.de alim.& cib.leg & quia hæres non poteſt officium impedire executoris, nec reſcindere primum teſtatoris propoſitum, vt in.l.ſed ſi ego.§.1.ff.de iure doti.& in.l.cũ pater §.Mæuio.ff. de leg.2. Sed nihilominus cõtrariam ſentẽtiam tenuit Bal.in.d.l.id quod pauperibus, num.30.C.de epiſc.& cleri. quoniam hærede non diſcedente à poſſeſsione eam non amittet nec dominium, arg.l ſiſtulas.§.fundum.ff.de contra.emp. & licet executor habuerit poteſtatem ab ipſo teſtatore, nõ tamen poterit facere teſtator, q̃ dominiũ ex cõtractu trãſeat abſq; traditione & poſſeſsione. Quare Bal.cõſulit emptori, vt agat ex cõtractu cõtra hæredẽ, & cõſequetur dominium & poſſeſsionẽ iudice mediante, vt in.l.qui vniuerſas.§. itẽ cum emptor ff.de acq.poſſ.nõ enim poterit executor per vim expellere hæredem de poſſeſsione, vt in.l.
30 non eſt ſingulis ff.de reg.iur.† Itẽ quæri ſolet, an executor poſsit à creditoribus, vel legatarijs cõueniri? Et ex traditis per doctores collige hãc diſtinctionem aut non agnouit officium & nulli dubium, quin cõueniri non poſsit, cum neq; acceptare præciſe munus cogi poſsit.c.cum Ioannes, & ibi notant Ioan.Andr. Abb. & DD.commu.teſte dom.Did.Couarr.ibidem.nu.3. extra.de teſta.quãuis amittat legatum ſibi in teſtamẽto relictum, ſi officium recuſauerit, auth.de hære.& Fal.§.ſi quis aũt.coll.1.& de eccle.tit.§.ſi n aũt.coll.9. Card.in Clem.1.q.4.de teſta.in.l.ſi quis ſepulchrum §.funus.ff.de relig.& ſump.fune.l.vlt.ff.de conf.tut. l.poſt legatum §.amittere ff.de his qui.vt indig.Bald. in repet.l.1.col.6.ff.de leg.2. niſi coniũctus fuerit ipſi teſtatori, tunc enim in dubio non amittet legatum.l. tutor.§.quæ tutoribus.ff.de excuſa.tuto.Rom.ſingu. 646.Barb.num.17.D.Couar.nu.3.in.d.c.Ioannes.de teſtam. Poſtquam verò expreſſè, vel tacitè officium acceptauerit executoris, omninò cogendus eſt id exequi, vt in.d.c.Ioannes.de teſtam.& ibi notat Panorm. nu.3.& Card.q.4.& Couar.nu.3. Nec ex eo agnoſcere videbitur, q̃ ſit præſens deſignationi, & tacuerit, ſecũdũm Abb.& DD.commu.in.d.c.Ioannes, vt ibidem atteſtantur Barb.nu.11.& D.Couarr.nu.4.niſi fuerit coniunctus, vel amicus teſtatoris, qua in ſpecie ex ſola præſentia, & taciturnitate munus executoris agnoſcere videtur, ſecũdũm Bal.in.l.inuitus, in fi.C.de procura.quem cæteri intepretes ibi ſequuntur, Roma.& Iaſ.in.l.quæ dotis nu.72.ff.ſolu.mat.Mar.Ant.in tracta.de compromiſsis.p.1.q.1.nu.36 Lamphran.in tractatu de arbitris, col.5.per tex.in.l.ſi ſeruus cõmunis. ff de dona.int vi.& vxo.D.Coua.in.d.c.Ioãnes.n.4.
31 † Qui idem eſſe aſſeuerat, ſi præter præſentiam, & taciturnitatem aliquem fecerit actum, ex quo expendi poſsit mãdatum accepiſſe: quos actus recenſent doctores ſuperius citati. Sed tu collige vnum ex.l.filiuſfamil.abſentis.ff.ad Macedon.& ex Clement.1.de procurato.nempe, ſi executor mortuo teſtatore receperit teſtamentum, idq; legerit & tacuerit, nam ex hoc agnouiſſe munus videtur. Et ea iura in id expen-

R dit

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

dit Mattheſ. not.22.Imol.in capit.cum.M.Ferrar.de
conſtitu.& ibi Felin.numer.36. & Deci. numero. 23.
& Ripa numer.131.Bart.& Paul.Caſtr.in.l.quo enim.
ff.rem rat. hab.Anton.Rub.in.l.non ſolum.§.morte.
nu.327.ff.de no.op.nun.poſt Alexand. ibi Hippol. in
rub.C.de probatio.num.246.Soc.conſ.63.lib.4.Abb.
& Did.Couar.numer.4.in.d.cap.Ioannes.de teſtam.
qui ex hoc infert ad intellectum.l.1.tit.10.par.6. quæ
ſtatuit teſtatorem poſſe executorem deſignare,tã ab-
32 ſentem,quàm præſentem. † Aut verò executor teſta-
mentarius agnouit officium, & tunc ſi eſt mixtus exe
cutor, quia commodum percipit ex teſtamento, con-
ueniri poteſt actione ex teſtamento, vt voluntatem
defuncti exequatur.l.ſi à pluribus.ff.de leg.1.l.Impe-
rator,in princ.&.§.cum quidam. ff.de leg.2.ſed actio
nem cedendo liberatur,vt in eadem.l. in princi. Aut
eſt merus, & ſimplex executor,quia nullum ex teſta-
mento ſperat commodum, & tũc ſi eſt vniuerſalis, de
quo tradidi ſupra nu.7.tanquã hæres cõuenitur actio-
ne ex teſtamento.l.ſi quis ad declinandam.C.de epiſ.
& cleri. Aut non ſuſtinet vicem hæredis, quia eſt exe
cutor particularis, & tunc aut non habet bona aliqua
hæreditaria, quia ea nondum fuit ab hærede conſe-
quutus,& hac in ſpecie ſi ſunt legata pia, conueniri
poterit iudicis officio, vt exequatur, ſicut poteſt age-
re,vt in.l.nulli,& ibi gloſ. Bald.Salice. & DD. C. de
epiſco.& cleric. Si legata non ſunt pia,iure ciuili con
ueniri non poterat,niſi ſibi data erat poteſtas ãgendi,
quia vbicunque executor poteſt agere, poteſt & cõ-
ueniri, vt docet Bald.in.d.l. nulli, numero.2. autho-
ritate gloſſ. ibi, & Oldrad. Idem ſi ſibi conceſſa eſſet
facultas ſoluendi, vel in ſolutum dandi, prout hodie
communiter fit hoc in regno. Nec tunc liberatur exe-
cutor cedendo actiones,ſecundum Salic.in.d.l.nulli,
nu.10. quia ea in ſpecie nõ conuenitur executor ſolũ
propter actiones quas habet, ſed etiam propter faculta
tem alienandi, & in ſolutũ dandi,ſibi à teſtatore con-
ceſſam. Ex quo infero cùm hodie hoc in regno,execu
toribus liceat,etiã non adita hæreditate per hæredes,
bona hæreditaria vendere, & teſtamentum exequi, ꝙ
poterunt indiſtinctê à creditoribus & legatarijs cõue-
niri:quo iure hoc in regno quotidie vtimur, quia hæ-
redes ſunt in regnis Hiſpaniarum ab hoc longê diſtã-
tibus. Sed vbi per hæredẽ res ſunt traditæ executori,
actione ex teſtamento conueniri nõ poteſt executor,
vt in.l.Firmio.§.1.ff.quã.di.leg.ced. Sed vel ex ſtipula
tu,ſi ſtipulati fuerint legatarij,vel vtili depoſiti, ſi ea
res depoſita fuit,vt in.l.ſi res.ff.ad exhiben.ſed re te-
ſtatoris legata & ei tradita reiuendicatione conueni-
ri poterit à legatario.l.1.&.2.C. commu. delega. hæc
diſtinctio colligitur ex traditis per gloſſ. Dyn.& Bar.
in.l.Firmio.§.1.in fi.ff.quan.di.lega.ced.& Bald.in.l.
nulli,nu.2.& Sali.nu.10.C.de epiſ.& cler.vbi Bal.de-
clarat quis dicatur nudus miniſter & executor, dicẽs
eum dici nudum miniſtrum,qui nullum commodum
percepit à teſtatore, quod ſi percipiat, dicetur lega-
tarius,vel fideicommiſſarius, ſed vbi legatum execu-
tori eſt cauſa officij relictum, adhuc dicetur nudus
miniſter & executor,vt in.l.ſi quis Titio. ff. de legat.
2.idem vbicunque officium eſt cauſa legati, quia re-
linquitur ſibi aliquid pro labore executionis facien-
dæ, tunc ſiquidem non dicetur mixtus, ſed merus
executor & nudus miniſter: allegat in argumentum
quod de tutoribus ſimile ſtatuitur in. l. tutor petitus.
§.qui cum tutoribus.ff.de excuſa.tuto. † Sed an pro-
33 miſsio de euictione, quam faciunt executores teſta-
mentarij emptoribus rerum hæreditariarum, obliget
hæredes? Et Bart.in.d.l.alio, numer.25. ff.de alim. &
cib.lega.reſpondit,ſi promiſsio fiat,iuxta conſuetudi
nem loci,vbi fit,eos obligare,vt in.l.ſi pignore.§. fin.
ff.de pign.actio.&.l.Iulianus.§. ſi procurator. ff. de
actio.emptio.&.l.1.& per totũ.C.credi.euict. pigno.
non debe. vbi gloſſ.Bart.& Bald.dicunt, quòd quo-
ties quis vendit ex officio ſibi iniuncto,ipſe non tene
tur de euictione.l.qui erat hæres,vbi Bart. numero.3.
&.l.ſi pignori.ff.fami.erciſcund. Tell.Fernand. in. l.
34 32.Tauri,numer.6. † Vlterius diximus in forma com-
miſsionis ſupra numer.14. in fine tradita, cum ban-
nimento,vel ſine,hoc ideo dixi, quia executor teſta-
mentarius res vendens teſtatoris, tenetur bannimẽta
facere, & in publica ſubhaſtatione vendere, ſecundũ
Bart.in.d.l.alio,numero.21.idem voluit Luc.de Pen-
na in.l.ſi tempora,in fin.C.de fide inſtrument.& iure
haſtæ fiſca.lib.10.Fauia.de Monte.in tracta. de emp.
& vendi.3. part. verſic. ſequitur de ſolemnitate ſub-
haſtationis,numero. 84. & 85. dixi late in ſtylo can-
cellariæ,titu.1. præeminentia.18.caſu.20.decla.2.c.2.
gloſſ.3.numero.2. Quemadmodum & in publica ſub-
haſtatione vendere tenetur executor ſententiæ, vt in
l.ordo.C.de execu.rei iud.l.edicto.C.ſi aduerſ.fiſcum.
l.2.& vlt.C.de fide inſtrumen. & iure haſtæ fiſca.lib.
10. idemq; erit, & ſi executores teſtamentarij habeãt
liberam vendendi poteſtatem, ad exemplum tutorum
& curatorum,qui habent liberam,vt in. l. mãdato ge-
nerali. ff. de procurat. & tamen res pupilli in publica
ſubhaſtatione vẽdere tenẽtur,vt in.l.etſi ſine.§.1.ff.de
mino.ita docet Bar.in.d.l.alio,nume.21.ff.de alim.&
cib.lega.verba,ergo iſta cum bannimento & fine,ope
rantur,vt executori liceat bona hæreditaria vendere,
35 abſque bannimento ſeu publica ſubhaſtotione. † Se-
quitur in eadem forma comiſsionis, vſque ad ſatiſ-
factionem omnium præmiſſorum, ex quibus verbis
videtur,executorem non poſſe bona hæreditaria ven
dere habita fide de pretio, ſed præſenti pecunia,quod
latiſsimè examinaui in ſtylo cancellariæ,titul.1.præe-
mi.17.caſu.20.declar.2.cap.2.gloſſ.3.numer.9. Quid
autem ſi executor cõfiteatur ſe recepiſſe pretium,nec
aliàs conſtat de muneratione, an hæredi præiudicet?
Hoc late examinat Bar.& Alex.nu.13.& Iaſo.num.12.
& ſequent.in.l.à diuo Pio.§.ſed ſi emptor.ff.de re iu
di.idem Iaſo.latiùs in.l.2.§.vltim.ff.ſi cert.peta. quos
vide Bart.tamen.in.d.l.alio, numer.23. dixit per con-
feſsionem de recepto non ſatisfieri verbis teſtatoris,
quia non conuertitur pretium venditionis in execu-
tionem voluntatis teſtatoris, vt in. l. ſed Iulianus.§.
proinde.ff.ad Macedo. & quod non ſufficiat confeſ-
ſio de recepto probatur in.l.ſi ex cautione, & ibi no-
tatur. C.de non nume.pecu.l.1.§.quod ſi in lite,&.§.
quod ſi mutuam.ff.ſi quid in frau.patro. Quærit etiã
ibi Bar.nu.24. quid ſi in inſtrumento dixit tabellio,
quam pecuniæ quantitatem recepit venditor in mei
præſentia & teſtium infraſcriptorum, ſed nõ apparet
quòd legatarijs ſit ſatisfactũ,an ſit ſecurus emptor? Et
reſpondit eſſe ſecurum: quia cùm teſtator ob hãc cau-
ſam

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſam executori permiſerit bona ſua vẽdere, ſat eſt emp toribus ob eã ſoluiſſe cauſam, quãuis executor in aliã cõuerterit, vt in.l.1.§.nõ autẽ.ff.de exercit.l.7.ti.1.p.5. melior tex.in.l.fi.infi.ff.de exercito.cuius verba ſunt. *Et ſufficere ſi in hoc crediderit, non etiã illud exigendũ, vt ipſe curam ſuſcipiat, in hanc rem pecuniam erogatam eſſe.* Et ibi notat Pau.Caſt.quod ſũme nota, quia quotidie

36 videbis in praxi.† Supereſt modò, vt quod tertiò exa minare promiſi, opere cõpelam, nẽpe, intra quod tem pus exequi debeãt teſtamẽta, &an in execut rũ negli gẽtiã epiſcopi, vel alij iudices admittãtur, quod ſequẽ tibus illuſtratur cõcluſionibus. Prima cõcluſio, teſtato ris volũtas eſt ab executore ab eo deputato executio ni mãdanda intra tẽpus ab eo præfinitũ, idq; currit iu re Romanorũ ab adita hereditate, vt in.l.ſtatuliberos. §.ſi quis hæredi.ff.de ſtatulib.Bart.in.l.genero.ff. de his qui notan.infa. Alex. in.l.ſi mihi, & tibi.§.1.ff.de leg.1.Panor.& D.Couar.in.c.nos quidẽ.nu.1.de teſta. l.6.in prin.& ibi Greg.Lup.in gl.2.ti.10.p.6. Sed iux ta ius noſtrũ regiũ, quo nulla hæreditatis aditio requi ritur ad firmitatẽ legatorũ, vt in.l.1.ſupra eo.curret tẽ pus à teſtatore deſignatũ executori à die mortis teſta toris, ſi eo tẽpore hoc ſibi fuerit notũ, nõ aliàs, vt infra

37 aperiã, & probaui ſup.nu.16.&.26 † Secũda cõcluſio, vſq; adeò executores tenẽtur diligenter exequi teſta toris volũtatẽ, vt nõ poſsint preuenire diẽ ab ipſo te ſtatore deſignatã ad eiuſdẽ volũtatis executionẽ velu ti ſi teſtator iuſsit bona ſua, vel partẽ eorũ inter paupe res diſtribui poſt mortẽ heredis, nõ poterit ꝓfecto in vita ipſi⁹ diſtribuere, vel ſi iuſsit diſtribui poſt annũ, nõ poterit ante annũ diſtribuere, hęc fuit ſentẽtia Bar. cui Pau.& Imol.& cõmu.DD.ſubſcribũt in.l.cũ pa ter.§.á filia.ff.de leg.2.per illũ tex. nã ſi reſtituẽda ſint pauperibus ex volũtate defuncti cẽtũ poſt annũ, reſti tutio ante illud tẽpus facta infert præiudiciũ pauperi bus poſt illud tẽp⁹ futuris, idẽ voluerũt Ang.&Alex. in.l.ſtipulatio iſta.§.ſi quis dolũ.ff.de verb.obli.idem Bar.Ang.Pau.Sali.& Iaſ.hãc dicẽs cõmunẽ in.l.poſt mortẽ.C.de fideic.Bal.Ang. & alij DD.in.l.filiusfa milias.§.diu⁹ Seuer⁹.ff.de leg.1.Ang.Im.&cõm.DD. in.l.ſed ſi aliò.§.ſi quis ſub cõditione.ff.ad Treb.quod inſtruere videtur tex.in.l.vxori vſuſmfructũ ville.ff. de vſuf.leg. Contrariã opinionem, imo ꝙ ante tẽpus à teſtatore deſignatũ poſsit diſtributio inter pauperes fieri, tenuit Bal.in.d.l.poſt mortẽ, nu.10.C.de fideic. & ibi Pau.Caſt.2.col.Imol.in.d.l.filiusf.§.diu⁹ Seue rus vlt.nota.ff.de leg.1.Panor.cõſ.11.lib.2. Anch.cõſ. 202.Dec.in.l.cũ tẽpus.ff.de reg.iur.D Couar.in.c.tuã nos.nu.5.de teſta.Ant.Gom.in.l.17.Tau.nu.7. Ferd. Vazq.Mench.lib.1. de ſucceſ.crea.§.7.n.19.&Greg. Lup.in.l.6.in gl.2.tit.10.p.6.mouetur per tex.in.l.ſti pulatio iſta.§.inter certã.ff.de verb.obli.vbi qui poſt diem certam dare tenetur, is eũ diẽ præuenire & ma turius præſtare non prohibetur, per tex.etiã in.l.poſt mortẽ.C.de fideic.vbi hæres reſtituere rem aliquam grauatus certæ perſonæ poſt mortẽ ſuã, nõ impeditur in vita reſtituere: at noſtra in ſpecie licet perſona ſin gularis, vel particularis ſit incerta, vniuerſalis tamen eſt certa & neceſſaria, id eſt collegiũ pauperũ, arg.tex. in auth.omnes peregrini.C cõmu.de ſucceſsio.† Ter

38 tiò, quia teſtator, ita diſponẽs ſalutẽ potius animę reſ pexit, ꝗ tempus executionis, quod forte adiecit exiſti mans, ante illud non poſſe abſq; detrimẽto rei familia ris hanc diſtributionem fieri, & ſic in fauorẽ hæredis, cui fauori licet renuntiare.l. ſi quis in cõſcribẽdo.C. de pact.l.ſi quis in cõſcribẽdo.C.de epi.& cler. Quar tò, hoc ꝓbat tex.in.l.vxorẽ.§ Sceuola.ff.de lega.3.vbi hæres reſtituere rogatus cũ vellet, cẽſetur rogatus, vt poſt mortẽ reſtituat, ſed in vita nõ cõpellitur reſtitue

39 re, licet ſpõte poſsit, vt ibi dixit glo.† Quintò facit, nã licèt mãdatũ ſit in ſpecifica forma implẽdũ, nec liceat eius fines egredi.l.diligenter.ff.mand.§.is qui exequi tur, inſti.eo.tit.nõ tñ propter ea prohibetur ei trãſgre di mandatũ, modò p enius & vtilius voluntas ad im pleatur mandatis, vt in.d.§.is qui exequitur, ſic ſit in ſpecie noſtra, plenius quippe obſeruatur teſtantis vo lũtas, ſi maturius fiat diſtributio inter pauperes: quid enim obſtat, vt dies à teſtatore deſignatus ad bona in ter pauperes diſtribuenda præueniatur? & tum potiſ ſimũ cũ animæ cõſulere voluerit defunctus, quæ tãtò pleniori beneficio afficietur, quãto maturius diſtribu

40 tio inter pauperes fiet.† Sextò, quia diſpoſitio tẽſtato ris, legis, vel principis in vnũ collata caſũ, æquè proce dit in alio omiſſo, ſi teſtator vel legiſlator de eo inter rogatus, idẽ reſpõdiſſet, vt in.l.tale pactũ.§.vl.vbi gl. vlt.Bal.Pau.Iaſ.& cõmu.DD.ff.de pact.reputat ſin gularẽ eã ſequutus Marſ.in.l.ſi quis viduã, nu.9.ff.de quæſtio.idẽ expẽditur ex.l.ſi.ff.de hæred.inſti.&.l.cũ res, verſ.1.ff.de leg.1.&.l.Titius.§.Lutius.ff.de lib.& poſthu.&.l.ſi ita ſcriptum, eodem titulo.l.cum auus. ff.de condi.& demonſtr.l.Sceuola, &.l.ex facto.ff.ad Treb.l.fi.C.de poſth.hære.inſti.l.3.C.de inoffi.teſta. l.cũ acutiſsimi.C.de fideic.l.ſi vnquã.C.de reuo.do

41 na.vbi Tiraq.in prin.nu.55.& ſeq.† Septimò & vlti mò, quia teſtator hac in ſpecie nullã videtur habuiſſe affectionẽ ad pſonas certas ſeu particulares, ſed magis ad genus perſonarũ, & paupertatis, vel pietatis quãlita tẽ: quare nimirũ quocunq; tẽpore poterit diſtributio fieri, nõ ſpectata morte hæredis, vel alio tẽpore à teſta

42 tore præfixo.† Nec huic ſententiæ obſtat tex.in.d.l.cũ pater.§.à filia ff.de leg.2.vbi repoſitũ eſt vnicũ funda mẽtum eorũ, qui contrariam fouent ſententiam, quã doquidem procedit in electione facienda perſonæ in certæ ex certis. Nos verò loquimur, quando electio eſt facienda inter omnino incertos de incertis: inter quos caſus magnũ eſt diſcrimen: nã priori caſu fieret præiudicium eis, inter quos fieri debet electio ante tẽ pus eligendo, cum electus antea poſſet mortem obire ante tempus à teſtatore præfixũ, qua in ſpecie teneba tur vnũ ex reliquis eligere, quare tẽpus electionis de bet ſpectari, nõ ſic in ſecũdo caſu, quãdoquidem vno, vel pluribus mortuis nunquã pauperes deficiunt, ex quibus electio fiat, quare nemini præiudiciũ ſit, ſi an

43 te tẽpus eligant.† Vel poteris ſecundo reſpondere, quod ibi fuit cõditionale fideicõmiſsũ in tẽpus mor tis collatũ, qui dies incertus loco cõditionis habetur.l. dies incertus.ff.de cond.& demonſtra.quo fit, vt non poſsit ante implementũ cõditionis efficaciter eligere, nec bona reſtituere, vnde merito poterit ante mortem electionẽ & reſtitutionẽ reuocare, arg.tex.in.l.ſub cõ ditione.ff.de cond.indeb.l.ſufficit, &.l.qui promiſit, eo.ti.&.l.1.§.vlt.ff.quã.dies vſuf.leg.ced.l.ſi quis reũ

R 2 §.lu-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

§. Iulianus.ff.de libera.lega.l.grege. §. ſi.ff. depigno.
& ibi DD. Ex quibus expenditur, quod ſi electus
decedat in vita ipſius grauati, vel eligerẽ debentis, nõ
tranſmittit fideicõmiſſum ad hæredes, cum poſsit gra
uatus reuocare electionem, & variare, vſque ad mor-
tem, vt ex dictis legibus deducit. Ant. Gomez in.l.17.
Tau.nu.6. Sed hæc ſolutio non eneruat difficultatem,
ſed potius limitat opinionem vltimam, vt non proce-
dat, quoties poſt mortem hæredis executor tenetur
bona diſtribuere inter pauperes, ſed quando aliud tẽ-
44 pus à teſtatore aſsignatur. † Minus oberit text.in.l.
vxori vſumfructũ villæ,ff.de vſuf.lega. vbi ſi teſtator
vxori ſuæ legauit fundi, aut villæ vſumfructum per
quinque annos, ita vt elapſo, quinquennio extũc fun
dus ille, vel illa pertineat ad quoſdã libertos, euenit,
vt vxor decederet intra quinquennium, decidit Iuriſ-
conſultus ibi, non ſtatim fundum, vel vllam pertine-
re ad libertos, ſed demum tranſacto quinquennio. Ex
qua deciſione inferebat Ludo. Roma.in. l.ſi quis hæ-
res.2.ff.de acq.hære. & Deci.in.l.ſi mater, nu. 6. C.de
inſtitu. & ſubſti.ſub cond.fact.quòd ſi teſtator inſti-
tuit vxorem, vel ei aut alij legatum reliquit, ſub con-
ditione, ſi nõ nupſerit vel alia, rogauitq́;, vt poſt mor-
tem reſtitueret Titio, vxor autem nupſit, vel aliàs hæ-
res, aut legatarius non paruit conditioni, is ad quẽ hę-
reditas, vel legatũ peruenerit, tenebitur reſtituere Ti-
tio mortua vxore, vel alio hærede, vel legatario, & nõ
antea. Verùm in hac ſpecie contra Ludo.Rom. & De
cium tenẽt magis cõmuniter ſcribentes in.d.l.ſi.quis
hæres, & in.d.l. ſi mater, teſte Antonio Gomez tomo
2.de contractibus. c.11. nu.34.imo, quòd poſsit & de-
beat ſtatim defecta conditione reſtitui, rationibus de
quibus ibi, per eũ: reſpondetq́; ad. d.l. vxori vſumfru-
ctum villæ.ff.de vſufr.lega.quòd dictio, extũc, ibi po-
ſita denotat extremitatem, & vltimum implemẽtum
temporis, quare nimirum ſi ante tempus nõ debetur,
ſed requiritur implementum conditionis & tempo-
ris.arg.tex.in.l.4.§.1.ff.de condi.& demonſtra.ita in-
telligit illum text.Bart.Alber. & Lancello.Deci. ibi-
dem. Aliter reſpondet Fran.de Are.in.d. l.ſi quis hæ-
res.2.de acq.hæred.vlt. column. quòd ibi teſtator ap-
poſuit certum & determinatum tempus, quo caſu, ait
totum eſſe ſpectandum, ſecus ſi incertum mortis tem-
pus aſsignetur, quod non ita afficit & aſtringit diſpo
ſitionem, idem ſenſit Iaſo.in.l.Gallus.§.& quid ſi tã
tum.ff.de lib.& poſthu.Ant. Gomez, de cõtractibus,
d.c.11.num.34.ſed prior reſponſio verior eſt, & recep
tior: quare niſi aliud ex coniecturis poſsit à volunta-
te teſtãtis colligi, verior eſt vltima opinio cõtra Bar.
in.d.§.à filia, vt atteſtatur. D.Couarr.in.d.c.tua.nu.5.
in fi.de teſtament.quæ inter doctores Hiſpanos recep
tior eſt, cui libenter accedo, modò hæc reſtitutio fiat,
ex voluntate hæredis. Contra eius tamen voluntatem
crederem ante tempus reſtitui non poſſe, ne fiat hære
di præiudicium propter interuſurium medij tempo-
ris, quo potiri poterit, iuxta teſtatoris voluntatem. Et
hac in ſpecie procedere poterit communis doctorum
exterorum ſententia, vt reſtitutio ſeu erogatio inter
pauperes nõ poſsit fieri ante tẽpus à teſtatore deſigna
tum. † Tertia concluſio, nullo tempore à teſtatore de-
45 ſignato ad exequendum contenta in teſtamento, à
iure datur annus hæredi, aut exécutori teſtamentario
ad ſoluenda quæcunque legata, quæ non ſint pietatis
cauſa relicta, & ad exequendum in cęteris rebus vlti-
mam voluntatem, vt in.l.nulli.C.de epiſcop.& cleric.
cap.nos quidem. de teſtamen l.6.tit.10.par.6.dixi ſu-
pra eodem.l.7.gloſſ.2.numer. 2. Quo anno elapſo ad
epiſcopum deuoluitur ius exequẽdi.d.l.nulli. & cap.
nos quidem, & cap.ſi hæredes.de teſtamen. vbi Card.
& Barb.nu.3.& Did.Couarru.num.4. aſſerunt com-
muniter eſſe receptum, hanc curam, vt teſtamenta exe
cutioni tradantur, epiſcopo incumbere, etiam ſi legata
non ſunt pia, idem fátetur Anto.in cap.Ioannes.codẽ
titulo, & Alexan.conſ.239.ad fi.lib.6. Fallit tamẽ hæc
concluſio, vbi teſtator in caſu negligentiæ alium ſub-
ſtituerit, tunc excluditur epiſcopus, donec ſubſtitutus
conſtituatur in negligentia, ſecundùm Bal.in.l.ſi fun-
dum.§.Stichũ.ff.de leg.1. & in auth.licet teſtator.C.
de ſacroſ.eccleſ.Barb.in cap.tua nobis, nu.4.de teſta.
Cœpol.cautela.294.dom.Did.Couar.in cap.nos qui
dem, numer.2. de teſtamen.Greg. Lupi.in.l.7.tit.10.
46 par.6.gloſ.pen.dixi ſupra eo.l.7.glo.2.nu.2. † Quar-
ta concluſio, non modò ad epiſcopum cura pertinet,
vt vltimæ exequantur voluntas, ſed & ad diœceſa-
num, etiamſi epiſcopus non ſit, cap.Ioannes, & ibi cõ-
muniter DD. teſte dom.Dida. Couarru.ibi numer.1.
de teſtamen. Diœceſani dicuntur Abbates, vel Archi
diaconi, qui iuriſdictionem epiſcopalem habere ſolẽt
ex priuilegio, vel præſcriptione.c.auditis.de præſcrip.
cap.accedentibus, de exceſſib.præl.hos appellat diœce
ſanos, gloſſ.in Clemen.vnica, in verbo, diœceſanie de
foro comp.ibique Ioan.de Imol.& Cardi.Ioan.And.
Abb.Barb.& dom.Didac. Couarr.in. d.cap.Ioannes.
de teſtamen.Fel.in.c.cum olim, colum.1.de præſcrip.
dicentes, quoad ea quæ iuriſdictionis ſunt appellatio-
ne diœceſanorum contineri inferiores epiſcopo, habẽ
tes tamẽ iuriſdictionem epiſcopalẽ: quãquam quoad
alia exigentia officium epiſcopi dici non poſsint diœ
ceſani, atque ita procedere aſſeuerant glo.in Clem. 1.
de vita & honeſtate clerico. & in clementi. 1. de iure
patrona.& Imol.in cap.de monachis.2.colum.de præ-
ben.dicentes appellatione diœceſani epiſcopum tan-
tum contineri, non alium inferiorem, etiamſi is ha-
beat iuriſdictionem epiſcopalem, quod ita reſoluit
47 dom.Did.Couarru.in.d.cap.Ioannes.nu.1. † Quin-
etiam ad canonicorum collegium, quod vulgò dici-
tur capitulum, ſede epiſcopali vacante ſpectat munus
compellendi executores teſtamentarios, vt teſtamen-
ta, vltimasque defunctorum voluntates exequantur,
& eis negligentibus ipſum collegium exequatur, cûm
hoc ad iuriſdictionem ſpectet epiſcopalem, ſecundûm
Ioann.Andr.Anchar.Cardi. Abb. & Couarruu. nu-
mero. 2. in capit Ioannes. de teſtament. idem voluit
Calder. conſilio.12.de teſtamen.Cardina.in Clemen-
tina vnica, colum.3.de teſtamen.dicens, hanc ſenten-
tiam communem eſſe, idem eam ſequutus atteſtatur
Fran. Pauinus in tract.de poteſtate capituli ſede vacã
te.2.p.q.7.Barb.in.d.c.Ioannes.licèt ab ea diſceſſerit
nu.15.Ex quo infert Couarr.d.nu.2.prælatũ epiſcopo
inferiorẽ iuriſdictionẽ epiſcopalẽ habentem, exclu-
ſo epiſcopo, non tantum cogere poſſe executores ad
teſtamentorum executiones, ſed & eis negligentibus
vltimas

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vltimas exequi volũtates. Quod dubium nõ eſt, quoties is prælatus non eſt epiſcopo ſubditus, ſed ab eius iuriſdictione exemptus, ſin autem non ſit exemptus, ſed ab eo ad epiſcopum poteſt appelleri, forſan non poterit vltimam exequi voluntatẽ executoribus negligentibus, ſed id munus epiſcopo cõpetet, vt ſenſit Cardi.in Clem.1.q.8.de teſta.Coua.d.c.Ioannes.nu. 2.qui tamen non negant, poſſe hunc prælatum inferiorem ab executoribus rationem exigere, iuxta conſtitutionem.d.Clem.1.de teſtam.

48 † Quinta concluſio, executores teſtamentarij cogi poſsunt per epiſcopum exequi vltimam teſtantium voluntatem, etiamſi teſtator interdixerit epiſcopo hanc coactionẽ, ea enim prohibitio illicita eſt, atque ideo non ſeruanda, ſecundùm glo. Abb. & Couar.in.d.c.tua, nu.6.de teſta. Imo nec licet teſtatori prohibere epiſcopum ſe intromittere in executione ſui teſtamenti, etiamſi executores neglexerint illud exequi intra annũ, vt in.d.c.tua, & ex eo ibi expendit Barb.nu.4.& dom.Did.Couar.nu.6. contra Anchar. & Panor.ibidẽ, quorum opinio fortè verior eſt & receptior, authore Alex.in addi.ad Bald. in auth.licêt teſtator.C.de epi.& cleri. Aduertere tamen oportet, teſtatorẽ dupliciter euitare poſſe epiſcopi iuriſdictionem in exequenda eius vltima volũtate. Primò, ſi ob negligẽtiam executoris alium ſubſtituat, vt dixi ſupra nu.45. Secundò, quoties nullo deſignato tempore dixerit teſtator expreſsim tempus legitimũ eis non currere, ſed liberam eis executionem cõmiſerit, vt cùm voluerint vltimã eius volũtatẽ exequãtur ex ſentẽtia Bal.in.l.1.ff.de leg. 2. Abb.in.c.nos quidẽ. 2.col.de teſta.quibus accedit Barb.in.c.Ioãnes, fi.col. eod.tit.Galde.de arte teſtandi, ti.de executoribus, cautela.6.dom.Did.Coua.in.c.tua.de teſtam.per.l.ſed ſi ante.ff.ad Treb. poteſt ſiquidẽ teſtator executoribus dilationẽ à iure cõceſſam prorogare, vt reſpõdit Bald. cõſ.301.lib.2. Rip.in.l.nemo poteſt, nu.127.& ſeq.ff.de lega.1.quem omnino vide.

49 † Huic ſententiæ concinit & illud, ꝙ in eccleſia, aut oratorio authoritate præſulis cõtracto, ac deinde dotato, epiſcopus inſtitutionẽ miniſtrorũ curã & regimen habet.c.præterea, &.c.relatũ.de iure patro.c. 16 q.5.&.c.nullus. 16.q.7.c.vno. de iure patro.in.6.etiãſi teſtator, aut qui oratoriũ conſtituit, aut dotauit, prohibeat epiſcopo curã, & inſtitutionem prædictã, vt in.d.c.tua.de teſtam.vbi hoc notat reuerendiſsimus dom.Did.Couarr.in fi. Innoc.in c.in Lateranẽſi.de præb.Abb.in.c.requiſiſti, col.pen. de teſt.& in.c.nobis.de iure patro.Bart.in l.quoties. §.fi.ff.de admi.tuto.Feli.in.c.cũ venerabilis.nu.33.de excep.optimus tex.in.c.ſic quidã.10.q.1. Quod procedit, etiãſi teſtator diſpoſuerit bona illa, aut dotẽ oratorij in aliũ piũ vſum expẽdi, eo caſu quo epiſcopus, eius prohibitioni renitatur. Rota in antiquis deciſio. 864.Feli.d.nu.33.Roch.de Curte. de iure patronatus, verbo, pro eo quod.q.12.dom.Did.Couar. vbi ſupra, & iterũ in epito.de ſponſ.2.par.c.3.§.1.nu.vlt. quibus adde decretũ cõcilij Tridẽtini.ſeſſ.22. c.8.Paul.Pariſ. cõſ.34.li.4.

50 † Sexta cõcluſio, annus à iure ſtatutus ad exequendã vltimã teſtantis voluntatẽ incipit currere poſt mortẽ teſtatoris, & non poſt aditionẽ hæreditatis, prout erat ſtatutũ iure ciuili Romanorũ, nempe, vt curreret poſt aditã hæreditatem à die monitionis ab epiſcopo, vel à iudice ſeculari factæ, vel à tẽpore ſcientiæ. Prima pars huius cõcluſionis inſtruitur ex.l.6.tit. 10.p.6.vbi Gre.Lup.hoc potiſsimũ procedere aſſeruit iuxta diſpoſitionem.l. 1. ſupra eo. vbi legata debẽtur etiã non adita hæreditate, in verb. *Haſta vn año deſpues de la muerte del teſtador*, cui ſentẽtiæ conferre plurimũ ait, ꝙ in legatis pijs iure etiam communi Imperatorum, tẽpus ad exequendũ aſsignatũ non currit à die aditæ hæreditatis, ſed à morte teſtatoris, cũ huiuſmodi legata non pendeãt ex aditione, ſecundũ Bal.in.l.id quod pauperibus, nu.13.in fi.C.de epi.& cler. Cæterùm vt hæc ad praxim reducãtur, crederẽ ſic debere diſtingui aut enim hæres eſt præſens, & tunc vt executio fiat, abſq; detrimẽto hæreditatis, aſſerit Græg.Lup.debere per iudicẽ intimari hæredi, vt intra certũ tẽpus adeat hæreditatẽ, & eo tẽpore elapſo incipiet currere annus: ita cenſet egregius vir in.d.l.6.in verbo, *Haſta vn año deſpues*, ad mediũ, tit.10 p.6.aut hæres eſt abſens in remotis locis, prout quotidie euenit in his Indiarũ regnis, & tunc dubioprocul annus incipit currere à die mortis teſtatoris, vt dixi ſupra hac eadẽ gloſ.nu.16.26. &.36.

51 † Sed hæc procedunt, quoties executor eo tempore ſciebat ſibi fuiſſe hoc munus cõmiſſum, nam ſi ignorabat, nõ incœpit tempus currere, donec ſciuerit, vt ab eo tanquã negligente auferatur facultas exequẽdi, & ad epiſcopum deuoluatur: quoniam impedito agere nõ labitur tempus aſsignatum ad aliquid agendum.c.quia diuerſitatem, de conceſſ.præb.l.1.C.de annali excep.auth.niſi tricennale. C. de bon.mater. vbi Ari.Pinel.à nu.42.& hac in ſpecie ſciẽtiã requiri, atq; ideo non currere tempus ignoranti, aut impedito, probat tex.in.c.nos quidẽ. de teſta. vt ex eo expẽdũt Hoſtiẽ.Imol.& Did.Couar.nu.3.in fi.Lud.Rom.hanc dicẽs cõmunẽ conſ.228.Gre.Lup.in.l.6.in verbo, *Haſta vn año*, prope finẽ, ti 10.p.6.dixi ſupra eo.l.5.gl. 5.n.5. &.7.&.l 10.gl.6.

52 † Cui ſentẽtiæ nõ oberit, quod tẽpus ad aliquid agẽdũ prefinitũ currit ignorãti, quoties datur dilatio in meru fauorẽ eius, qui actus facere tenetur, quia reſpondere licebit, vt dixi ſupra eo.l.7.glo.5. nu.6.& ibi nu.4.retuli opinionẽ eorum, qui dixerunt currere ignoranti, & eam reprobaui, nu.6.

53 † Secunda pars huius.6.concluſionis (qua aſſeruimus currere tẽpus executori datũ à die monitionis ab epiſcopo, vel iudice ſeculari factæ, vel à tempore ſcientiæ,) probatur ex eo, ꝙ in dubio præſumitur ignorontia.l.verius. ff.de probatio.quare onus probandi ſcientiã incumbit allegãti eam, quæ probabitur per monitionẽ factam, vt ab eo tempore incipiat currere annus.c. nos quidem.de teſta.& ibi notat Abb. Card.Anch.Imol. & dom.Did.Couarru.num.2.Bald. in.l. id quod pauperibus.num.11.C.de epiſc.& cler.Ioann. à Canibus in tract.de executoribus vlt.volum.2.par.q.3.num. 11. quorum opinio cõmunis eſt, vt.d.n. 11.atteſtatur Bal. & Panor.conſ.11.lib.2.& cõſ.59. lib.1.idem atteſtatur Roch.de Curte.in tracta.de iure patro verb.conſtruxit.q.10.Barb.conſ.8.li.1.col.4.licèt ipſe ibi.& in.d.c. nos quidẽ nu.33.contrarium defendere conetur: communem ſententiam tenuit Specula.in titul.de inſtru. edi.§.nunc vero aliqua, nu.82.& Greg.Lup.in.l.6. & in.l.8.in verb.moneſtados, in fi.tit.10.par.6. Non tamen ex hoc intelligas, non poſſe probari ſcientiam,

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

abſq; monitione,poteſt ſiquidem pluribus alijs modis
probari. Quare neceſſaria nõ eſt omnino monitio,niſi
propter eam velit ante annũ executorẽ conſtituere in
mora,vt dicã infra hac eadẽ glo.nu. 56.monitio etiam
requiritur,vt priuetur relicto,vt dixi ſupr.eo.l.12.gl.1.
54 nu.3.† Septima concluſio,annus à iure præfixus execu
tori teſtamentario ad executionem faciendam proro-
gatur epiſcopi,vel iudicis ſecularis arbitrio,iuxta ope
ris,vel executionis qualitatẽ, non enim ſpirat officiũ
executoris,etiã ſi annus fuerit elapſus, ſi intra ipſum
opus fuerit incœptũ. Quid enim ſi ædificium quinq;
aut plures annos exigat ad eius perfectionẽ? Oporte-
bit etenim id tempus ſpectari,vt in auth.de ecleſi.ti-
tul.§.ſi quis edificationem,colla.9. Specul.in titul.de
inſtru.editio.§.nunc verò aliqua,nu.82.Bal. in.d.l.id
quod pauperibus,nu.11.Fede.cõſ.124.aliàs.129.dom.
Dida.Couarru. poſt alios DD.ibi in.d.c.nos quidem,
nu.6.de teſtamen Gregor.Lupi in.l.6.titul. 10.par.6.
55 in gloſ.magna.in fi.† Ex quo ipſe infero, quòd ſi le-
gatarius,vel creditor executorem intra annum conue-
nerit, vel famulus famulicium petierit intra annum,
& ſi lis in plures protrahatur annos,non ſpirauit eius
officium, maximè in his Indiarum regnis, vel longè
abſunt hæredes, vt plurimum dilatio enim ſeu termi-
nus à lege conſtitutus ad cauſam, vel quid aliud per-
agendum,recepit interpretationem, ſi cauſa illa com-
modè intra illud tẽpus expediri valet.l.vt gradatim.§.
1.ff.de mune.& hono.l.2.C.de noxal.act.hec fuit ſen
tẽtia Ioã.And.in tit.de iudi.deleg. §.reſtat, verſ.quid
ſi ſtatuto,vltim.quæſt.idem voluit Cyn.in.l.1.in tri-
bus vltimis quæſt.C. qui accuſ.non poſſ. & ibi etiam
Bald.Panor.in cap.penul.de iudi. numer. 10. Iaſo. in
l.properandum,in princ.numer.26.limi. 5. C.de iudi.
Paul.Caſt.in.l.interdum,in princip. ff. eodem titulo
quibus adde congeſta per Iaſo.in.l.ſi eum.§.qui iniu-
riarum,numer.11. & ſequent.ff. ſi quis cautio.confert
text.optimus in.l.cum ipſe. ff. de excuſa.tuto. iuncta
l.præcedenti, vbi ſpatium quinquaginta dierum ſta-
tutum eſt ad proponendas in iudicio tutorum excuſa
tiones & curatorum,& ad peragendum totum nego-
tium.Poſſunt tamen tutores excuſationibus intra id
tempus propoſitis, eo tranſacto proſequi, ſi contradi-
ctionibus,vel dilationibus à iudice conceſsis,non po-
tuit intra eos dies cauſa excuſationis terminari. Quẽ
text.ibi appendunt Dyn.Cynus. & Bald.ad quæſtio-
nem,ſi ex forma ſtatuti omnis cauſa decidi debet in-
tra tres menſes, & aduerſarius cauſa teſtium produ-
cendorum,quos dixit habere in longinquis partibus,
petit dilationem, quæ vltra tres mẽſes extendatur, an
cauſa poſsit poſt tres menſes decidi: ipſi profectò fa-
tentur id fieri poſſe,quibus Alex.ſubſcripſit conſ.72.
nu.1.lib.3.cum concord.per Iaſ.traditis conſ.10.& cõ
ſil.35.in fi.lib. 1.& Tiraq.lib.1.de retract.§.12.gl.2.nu.
2.& ſeq.dixi latè in ſtylo cancellariæ tit.1.præmi.17.
caſu.12.declara.10. Hanc noſtram illationem confir-
mat deciſio.Felin.in cap.quoniam Abbas. num. 5. de
officio delegat.dicentis, quòd ſi canonicus, cui cauſa
aliqua fuit delegata deſinat eſſe canonicus, poſtquam
de ea cognoſcere cœperat,poteſt illam terminare, ni-
ſi aſſumpſerit qualitatem repugnantem, vt quia ſit
effectus laicus, ex ſententia gloſſ. in cap. ſtatutum,in
verbo,canonicus,in fin.de reſcrip.in.6.Bal.in.l.gene-
raliter.2.num.7.C.de epiſc.& cleri.Abb.& Dec. nu-
mero.6.in capit.quoniam Abbas. de offic. deleg. qui
atteſtatur hanc eſſe communem opinionem, eo quod
qualitas requiſita in cõmiſsione ſufficit ſemel adeſſe,
argum.l.in delictis.§.ſi extraneus.ff.de noxal.l.Titio,
& ibi Bart.ff.de teſtamen.mili.& latius idem Bart.in
l.ex facto in prin.ff. de vulga. Sic in ſpecie propoſita
ſat eſt, executorem eſſe tempore conuentionis, licet
anno tranſacto executor non ſit,vt cum eo poſsit con-
56 tinuari iudicium.† Octaua cõcluſio,poteſtas exequen
di vltimas voluntates reſtringitur etiam ante annum,
& deuoluitur ad epiſcopum elapſo termino dato ab
ipſo epiſcopo bina monitione præmiſſa,vt intra illud
exequatur,ſi exequi neglexerit, auth.de ecleſi. titul.
§.ſin autem qui hoc facere. Specul.in tit.de inſtrum.
editi.§.tunc verò aliquam,nu.82.Abb.col.2. & dom.
Didac. Couarr.num.5.in cap.nos quidem. de teſtam.
Iacob.à Canibus,in tracta.vltimarum voluntatum.2,
part.q.3. Quod procedit in legatis pijs, vt voluerunt
Imol.& Couarru.in.d.c.nos quidem. Sali.in auth.hoc
amplius,col.2.C.de fideicõ. Sed tu extende,vt proce-
dat hoc etiam in legatis profanis: poteſt ſiquidem
epiſcopus intra quinque menſes,aliudue tempus arbi
trarium cogere hæredes & executores teſtamẽtarios,
vltimam voluntatem ad executionem deducere per
cenſuram eccleſiaſticam, vel per interdictum admini
ſtrationis bonorum defuncti, vt in cap.ſi hæredes. de
teſtament. etiam quoad legata profana. gloſſa. &
Abb. column.1.Imol.columna.3.Barba. numero.8. &
Cardi.in.d.cap.ſi hæredes,quibus ibi aſſentitur Co-
uarru.numer.4.& Grego.Lupi in.l.6. titu.10.part.6.
in verbo,lo mas ayna,confert text.in.l.ſi domus. §.in
pecunia,&.l.cum res.ff.de legatis.1.&.d.l.10.titul.10.
part.6. Quibus conſtat, hæredes ſeu executores cùm
primum potuerint, exequi debere, quæ in teſtamen-
to diſpoſita fuerint,ſi cùm primum potuerint,exequi
tenentur, nimirum ſi ad id cogi poſsint per epiſcopũ,
vel iudicem ſecularem,vt infra dicã numero ſequẽti.
Idque ex eo comprobatur, quòd epiſcopus poteſt
propria conſtitutione excommunicationis pœnã ſta-
tuere contra executores negligentes in vltimarum vo
luntatum executione, authore Federico conſilio. 95.
cui adſtipulatur Roma.conſilio. 228.Paul.Caſtr. in.l.
nulli.C.de epiſc.& cleri.Boteus in tracta.de ſynodo.3.
parte, articulo.1.numero.172.dom. Did. Couarru. in
d.capit.ſi hæredes,numer.4. in fi.de teſtamen. Greg.
Lupi in.d.l.6.titulo.10. part.6. in verbo,lo mas ayna.
57 † Nona concluſio,ad ſecularem iudicem ſpectat cura,
vt vltimæ defunctorum voluntates executioni tradã-
tur, etiam circa legata pia:hoc quippe munus eſt mix-
ti fori,vt in auth.de eccleſ.titul. §. ſi quis autem ædi-
ficationem,colla.9.melior text. in. l. hæreditas. ff. de
petitio. hæred. Abb. in. d. capit. ſi hæredes. de teſta-
ment.vbi & Barba. columna.1. &.2. & Couarru. nu-
mer.1.Grego.Lupi in.l.7. titulo. 10.part. 6. in gloſſ.1.
Quod procedit etiã in legatis pijs circa quorũ execu-
tionem iudex ſecularis nemine petẽte poterit officiũ
exercere,vt in.l.hæreditas. ff.de peti. hæred. vt ex ea
expendit Lud.Rom.in auth.ſimiliter.C. ad.l.Falcid.
ſpeciali.20. vltimarum voluntatum. Barba. colum. 2.
& Co-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

& Couar.nu.1.in fi.in.d.c.ſi hæredes.de teſta. dixi ſupra eo.l.10.glo.7.quo iure in his Indiarum regnis vtimur,iuxta regias ſanctiones,& mãdata nobis iniũcta.
58 † Decima concluſio,ad exequendum legata pia à iure diffinitur tempus ſex menſium, quod cædit à die inſinuationis teſtamenti. §.ſi legatum in auth. de eccleſ. tit.Abb.& DD.communiter,teſte dom.Did.Couarr. in.c.nos quidẽ,de teſtam.Iac.à Canibus in tract. executorum vltimarum volun.2.par.q.3.Cura autẽ petendi.vt legata pia ſoluãtur.competit cuilibet de populo, hanc prouinciam ſumere volenti , ſi viderit aduerſus teſtantium voluntatem quicquam attentari , vel ſi ex ſegnitie executorum, hæredum,vel iudicum executio nimis differatur,vt in .l.nulli.in fi.C.de ep & cler.& d.auth.de eccleſ.tit.§.ſi autẽ qui hoc facere,quẽ tex. dixit ſingul.Areti.in.c.cum olim de teſtib. & Roma. conſ.69.tex.etiam regni noſtri in.l.7.tit.10.par.6. dixi ſupra eo.l.10.glo.8.
59 † Vndecima concluſio , nullo executore à teſtatore nominato,hæredi competit vltimæ volũtatis executio, etiam quoad legata pia , vt in c.nos quidem,& ibi ex eo expendit dom.Did.Couar. nu.8.de teſtam.niſi legatum fiat ad redẽptionem captiuorum,quia tunc executio pertinet ad epiſcopũ , vt in.d.auth.de eccle.ti.§.ſi quis ædificationẽ, &c.§. pro redẽptione,ex quibus id adnotauit dom.Did. Couar. nu.8. in.d c.nos quidẽ.
60 † Duodecima cõcluſio,reſtitutio malè acquiſitorũ ſeu per vim ablatorũ á teſtatore fieri iuſſa.debet etiã per epiſcopum fieri,quoad vſuras:nec poterit hac in ſpecie teſtator aliũ executorẽ, quàm epiſcopum deſignare. Domi.cõſ.20.dom.Did. Couar.in.d.c.nos quidẽ,nu.8.de teſta. Reſtitutio autem,aut diſtributio certæ quantitatis pauperibus erogandæ pro ſatisfactione malè ablatorum poteſt, & debet fieri per executorem à teſtatore nominatum, vbi de malè ablatis non conſtat aliter , quàm per confeſſionem teſtatoris,ſecundùm Ant. & Fel.in.c.cùm ſit, de Iudæ. Eſt enim huiuſmodi legatum pium quod poteſt per executorem vltimæ voluntatis expediri,ſicut & cætera legata pia . Sin autem de malè ablatis conſtat in iudicio,vel extra iudicium aliàs, quàm per confeſſionem teſtatoris,reſtitutio fiet per eum,qui ad reſtitutionem tenetur, conſilio tamen epiſcopi prius requiſito,quod voluerunt Abb.& Felin.in.d.c. cum ſit, Ioan.Lupi in rub.de dona.inter vir.& vxo. §. 65.nu. 69.c.ſicut dignum.§.eas inſuper,de homi.vbi Abb.& Ana.Card.in.d.c.cũ ſit.de Iudæ. Corſet.in ſingulari, in verbo,reſtitutio,cum concordan.traditis per Felin. d.capit.cum ſit, quorum opinionem cõmunem fatetur eam ſequutus Ioan.à Medina. de reſtitu. quæſt.3. cauſa.10.cap.incipi.eſto.Couarru.in cap.nos quidem, numero.8.de teſtamen. qui omnes ita conciliant ſententiam Hoſti.in d capit.cum ſit.de Iudæ. & Archidiaconi.in capit.vltim.de teſtam.in.6.inuicem aduerſantium.
61 † Decimatertia concluſio, is cui à teſtatore fuerit commiſſa electio,eligere tenetur intra annũ,vel aliud tempus ad eligendum deſignatum , aliàs ius eligendi ad epiſcopum ſpectat , ſecundùm Cardi.Imol. Barba.numero.41.& dom.Did.Couarr.num.7. in.d. cap.nos quidem.de teſtamen.Bald. in.l. cum quidam 2.ff.de legatis.2.Ange.Corn.& Iaſo.per text.ibi, in.l. fi.§.1.C.commu.delega. Ang.conſ.64.Ancharr.conſ. 387.quorum opinionem communem eſſe atteſtantur Corn.& Iaſo.in.d.l.fi.in princ.C.commu. delegat. & D.Couarru.d.num.7. Contrariam tamen ſententiam verã eſſe cenſet Bar.in.d.l.cum quidam.2.ff.de lega.2. dicens,eum cui teſtator committit ad ſuum arbitrium eligendos pauperes , & inter eos diſtribuendam certã pecuniæ quantitatem,vel alia bona,poſſe electionem pauperum facere , etiam poſt annum , epiſcopo excluſo,quoniam hic elector eſt,non executor, ſiquidẽ proprium declarat arbitrium,nõ exequitur alienum, prout faciunt executores.l.executorem. C.de execu. rei iudi.vbi idem voluit Bar.& Paul.Abb.& Ancha. in.d.c.nos quidem,idem Ancharra.conſ.412. Abb. in cap. ſi quis contra clericum.3. col.de foro compet. & ibi Fel.col.2.Abb.conſ.11.lib.2.Roman.conſ.228.col. 4.Bar.cõſ.142.& in.d.l.vlt.§.1.C.cõm.deleg. Enric. Boteus in tract.de ſynodo.3.par.art.1.nu.187. Sed nihilominus prior ſententia tum verior, tum etiã receptior eſt in legatis pijs,vltima verò ſeruanda eſt in alijs legatis profanis,vt docet Bald. in.l. captatorias,ad finem C.de teſt.mili.Greg.Lup.in.l.7.in verbo,Obiſpos,tit.10.par. 6. tenuit priorem ſententiam indiſcriminatim,ſed cũ diſtinctione Bal.tranſit Couarr.in. d. cap.nos quidẽ,nu.7.
62 † Decimaquarta cõcluſio,executor,cui teſtator præcepit,vt nihil facere abſque conſilio guardiani fratrum minorum,tenetur conſilium requirere,non tamẽ ſequi, niſi expreſſe irritauerit actũ abſq; eius conſilio factum.Prima pars huius cõcluſionis,quòd teneatur eius conſiliũ requirere, aliàs actus nõ valeat ſeu executio,probat tex.in.c.cum in veteri, de electio.vbi quãdo conſiliũ alicuius requiritur, illo nõ requiſito,ſi haberi poſsit,actus nõ valet, vt tenet gl.vlt.in.c.nõ eſt,de cõſue.li.6.notat Bar.in.l.1.§.ſi plures.n.6.&.9.ff.de exercito.Panor.in.c.ad apoſtolicã, de regulari.Alex.cõſ.59.lib.4.n.3.&.4.& cõſ.145.nu. 1.lib.5.Abb. Fel.& Dec.nu.6.& cæteri in.c. ex parte, de conſtit.idẽ Abb.& Dec.in.c.ſi pro debilitate nu.8. de offi.delega.vbi ſi delegatus principis alium delegauit,qui de cauſa cognoſceret,eamq; diffiniret, eiuſdẽ delegantis prius requiſito cõſilio,eo non requiſito nõ valeret ſentẽtia,licet ſi dederit cõſiliũ, illud ſequi nõ teneatur ſubdelegatus,vt ibi per eos traditur , & hæc vltima pars concluſionis noſtræ probatur in cap. cum olim de arbi. vt ibi expendit Panor. vltim. notab. & in cap.cum in veteri.4.col.de electio.Bart.in rep.d.l. 1.§.ſi plures,numero.6.ff.de exercito.Bald.in rub.C. de exercito.nu.6.Ioã.de Ana.conſ.15.dubio.2.& cõſ. 62.col.1.Abb.& Dec.nu.9.in.c.ſi pro debilitate.de offi.deleg.vbi citat concord. ſed hæc concluſio procedit, niſi in cõmiſsione teſtatoris, vel iudicis expreſſe dicatur,quòd teneatur ſequi conſilium,aliàs actus non valeat:tunc enim illud ſequi tenebitur , niſi fuerit iniquum,ſecundum Bald.in.d.rub.C.de exercito. nu.6. Dec.in d.c.ſi pro debilitate,numero.9.&.10.de offi. delega.vbi citat concordantes.In ſpecie autem huius limitationis contrarium voluit Bart. in dict. l. 1.§. ſi plures,numer.8.eo quòd officium executoris eſt fratribus minoribus prohibitum , quare & hoc prohibitum quoque cenſeri debeat à fortiori.ſed contra eum tenet Bald.in.d.rub.C.de exercito.nu.6. cui aſſentior.
63 † Decimaquinta cõcluſio, hęres exequi negligẽs lega-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ta pia ſex elapſis menſibus hac afficitur pœna,vt reddere teneatur legata cum omni emolumento,quod ex eis percipi potuiſſet à die mortis teſtatoris,nam ab eo tempore legata pia debentur,ſecundum Bald.in.c.ad noſtram.2.num.7.verū. ego cum Bernardo teneo,extra de iure iu.per tex.in auth.de eccle.tit.§.ſi quis, in verbo,à die mortis.notant Abb.& Imol.col.2.& Barba.nu.8.& dom.Did.Couar.nu.5.in. c.ſi hæredes.de teſtam.Harmenopulus in epitome iuris ciuilis,libr. 5. ti.10.c.delegato pio,idem eſſe aſſeuerātes,ſi intra breuius tempus ab epiſcopo ad ſoluenda legata pia aſsignatum bina admonitione præmiſſa exequi neglixerit,vt in.d.auth.de eccle.tit.§. ſin autem qui hoc facere iuſsi ſunt,auth.licet.C.de epiſ.& cleri.Bart.Sal. &
64 DD.in auth.hoc amplius.C.de fideic.† Decimaſexta concluſio , hæres aut executor teſtamentarius ſemel monitus , non mandans executioni vltimam teſtatoris voluntatem,amittit omne lucrum ex teſtamēto ſibi competens.d.auth.hoc amplius.C.de fideicō.l.vlt. tit.10.part.6.ita vt hæres ipſe etiā prælegata amittat, nedum hæreditatem,ſecundum Bal.& Alex.in.l. qui filiabus.§.fin.ff.de leg.1.Cæterùm non me latet amātiſsime lector, hanc monitionem nō exigit,vt ab ipſo iudice perſonaliter fiat,prout ſomniarunt Ang.Paul. Caſt.& Iaſo.in.d.auth.hoc amplius Guill.quoq; Benedi. in rep.c.Raynuntius, verbo,ſi abſque liberis.2. num.199.de teſta.niſi ex verbis.d.auth.hoc amplius, ibi,monitus à iudice,ſed ſatis erit,ſi eius decreto,literis,vel per nuntiū,ſeu epiſtolā fiat, vt conſtat ex verbis.§.ſi quis autem nō implens.auth.de hæred.& Falcid.vnde.d.auth.hoc amplius ſumpta fuit, cuius verba perperam traduxit Irnerius, vt ex Oloandro refert dom.Did.Couar.in.d.cap.ſi hęredes,nu.7.de teſtam. quod ipſe Couarr.probat authoritate gl. in. d.§.illud quoque,in verbo,decreto.quam dixit ſingul. Corſetus in ſuis ſingularibus,in verbo,citatio,& Ang.in.d. auth.hoc amplius Valduinus in. d. auth. de hæred.& Falcid.in verbo,decreto iudiciario,idem voluit Greg. Lupi in.l.vlt.gloſſ.1.per tex.ibi tit.10.p.6 quam pœnam effugiet hæres, quoties alia minor pœna à teſtatore fuerit ob hāc negligentiā indicta:quandoquidem teſtatoris pœna facit ceſſare pœnam legalem,vt conſtat ex notatis in.l.ſi fundum ſub cōditione.§. Stichū ff.de leg.1.& in.l.1.§.1.ff.de pœnu legata, per Alex.in l.ita ſtipulatus,nu.43.& ſeq. Idemq; erit ſi prolixius tempus à teſtatore fuerit deſignatum,ad eius vltimæ voluntatis executionem , vt in.l.diem. ff. de legat.2. dom.Did.Couar.in.d.c.ſi hæredes,nu.7.ad fi.de teſta.
65 † Decimaſeptima concluſio , pœna, de qua numero præcedenti,incurritur ipſo iure,ita vt ſententia neceſſaria non ſit ad eam inducendam ex receptiori ſententia doctorum in.dict.auth.hoc amplius,vt atteſtatur dom.Didac.Couarru.in.c.ſi hæredes,nu.8.Sed hodie iure regio ſententia requiritur ad incurrendam pœnam priuationis officij,quam incurrit executor teſtamentum exequi negligens intra annum,vt in.l.vlt.tit. 10.par.6.ex qua id expendit Greg.Lup.ibidem,in verbo,por juyzio,licet alias pęnas priuationis emolumēti incurrat ipſo iure, prout iure communi fuerat ſtatutum,vt rectè aduertit Gre.Lup.ibidē.Sed an filius hæres patris,qui executionē teſtamēti facere neglexerit intra annū, priuetur legitima ? Quæſtio hęc ſatis per DD.diſcutitur,maxime per dom.Did.Coua.in.d.c.ſi hęredes,nu.9.de teſt.Greg.Lup.in.l.vlt.gl. etiam vlt.
66 tit.10.p.6.ad quos lectorē relego.† Decimaoctaua cōcluſio,executor teſtementarius rationē reddere tenetur ex cōmuni regula,qua iure ſtatutū eſt pro creditis gubernationibus , quemlibet conueniri poſſe ad reddendum rationis adminiſtrationis, vt in auth. de ſanctiſſ.epiſ.§. œconomus,quorum numero ſunt œconomi,negotiorum geſtores,tutores,& curatores,vt in.l. 2.ff.de nego.geſt.l.actus.ff.de admi.tut.l.rationes.C. eo.ti.quod vltra ius, æquitas quoq; ſuadet,adq; ideò executores teſtamentarij facere tenētur inuentarium, vt diſponatur in.l.nulli.C.de ep.& cler.quod aſſeruit Specul.in tit.de inſtru.editio.§.nunc vero aliqua,nu. 44.&.45.Bal.in.l.id quod pauperib⁹,nu.38.C.de ep. & cler. Sali. & eius Apoſtilla in.l.nulli.n.12.C.de ep. & cleri.& Bal.ad Specula.in tit.de inſtrum.edi.in fi. verſ.omnis executor pen.col.& rationem reddet finito munero,vel ante in caſibus in quibus tutor,vel curator conuenitur ante finitam tutelā , vt probat Salic. in.d.l.nulli.num. 12.authoritate Accurſij in.l.qui proprio.§.fi.ff.de procura.& ibi Sali.explicat,qua actione executor cōueniatur.† Decimanona cōcluſio,exe- 67
cutor teſtamētarius rationē reddere tenetur epiſcopo, vel iudici ſeculari, hęredi vel legatarijs:quinimo exēptus ab hoc onere reddendi rationes epiſcopo nō liberatur,vt in clem.eos qui de teſta.& in auth.de eccleſ. tit.§.ſi quis autem.Specul.in tit.de inſtru.edi.§.nunc vero aliqua,nu.45.& ibi Ioan.And. Salic.in.d.l.nulli, nu.12.in fi.quinetiā ſi à teſtatore remiſſa ſit executori rationis redditio, eā adhuc reddere tenetur , quoniam ſolū ſibi videtur remiſſa ſcrupuloſa inquiſitio,quoad culpam,nō quoad dolum , vel reliquorum reſtitutionem.l.quedā decedens.ff.de admi.tuto.l.ſi ſeruus veti tus.ff.de lega.1.Sali.in.l.nulli,nu.14. C.de epi.& cler. & in.l.cum neceſsitate.C.de fideic.Tho.Ferrar.cau-
68 tela.51.cuius exordiū ſi quis relinquit.† Vigeſima cōcluſio, executor per codicē rationū, rationē reddere tenetur , verùm in rebus minimis ſeu minutis diſtributionibus creditur ei cū iuramēto,ſi cōmodè de eis inſtrumētum fieri nō poterat,quod ęquus iudex ex circunſtantijs,& rei qualitate arbitrabitur,hæc fuit ſententia Bal.in.l.id quod pauperibus,nu.pen. & Sali in.l. nulli,nu.13.C.de epi.& cleri.in alijs vero nō,vt ibidē omnes concludūt,& idē Bald.in.d.l.nulli.nu. 11.DD. in l.theſaurus,per tex.ibi.ff.ad exhib. Cætera ad executores teſtamentarios pertinētia,vide per Specul. in tit.de inſtru.editio.§. nunc verò aliqua, per Bal.Sali. & reliquos DD. in. l.nulli,& in.l. id quod pauperibus.C.de epi.& cler.per Bar.in.l.alio.ff.de alimen.& cibar.lega.

GLOS. II.

1 *Publicatio teſtamenti in ſcriptura publica facti non eſt neceſſaria, ſed quando fiet in ſcriptura priuata.*

2 *Publicatio teſtamenti in ſcriptis iure regio nō eſt neceſſaria, quia fieri debet in ſcriptura publica,non priuata.*

3 *Publicationem teſtamenti fieri qui petere poſſint?*

Iura-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Iuramento petentis probatur intereſſe in his, quæ modici ſunt præiudicij, ibidem.

4 *Publicatio teſtamenti requirit, vt prius cõſtet de morte teſtatoris, & quod citentur hi quorum intereſt.*

5 *Publicatio teſtamenti ſcripti quomodo fieri debeat?*

6 *Publicato teſtamento debet redigi publicatio in ſcriptis.*

7 *Teſtamentum in ſcriptis iure regio non poteſt fieri in ſcriptura priuata, ſed publica, ideo eius publicatio non requiritur.*

8 *Publicatio teſtamenti nuncupatiui abſque ſcriptura publica vel priuata facti quomodo fiat?*

b *Mueſtrelo ante el alcalde.* Nota ex lege iſta publicationẽ teſtamẽti fieri debere ſub pœnis in hac lege cõtentis, de quibus videbimus in gloſsis ſequ. Hãc tñ cõcluſionem limita duobus modis. Primò, vt procedat in teſtamento facto in ſcriptura priuata. nã quod factũ eſt in ſcriptura publica, nõ eget publicatione coram iudice fienda, ſed propria authoritate hæres vel executor impune aperire poterit, & integrã fidẽ facit: authoritas ſiquidẽ tabellionis efficit publicã teſtamenti ſcripturã & fidedignã, ex ſententia glo. cõm. receptæ in l. 2. ff. quem. teſta. aper. in verb. publicũ, alia in l. quæſtionẽ, in verbo, oſtẽditur. C. de fidei cõ. Bart. & Ioã. de Imol. in d. l. 2. Bal. Ang. Paul. Salic. & alij DD. in l. 1. C. de teſta. Bald. & cõmu. DD. in l. omniũ. eod. tit. Bald. & Iaſ. in l. viti. C. de fideic. idẽ Iaſ. in l. 2. nu. 3. C. de bon. poſſ. ſecũ tab. Abb. in c. fin. q. vlt. de fid. inſtru. Anton. Gom. in l. 3. Tauri. num. 35. & 37. & ibi Did. Caſtel. in verb. nũcupatiuo. col. 4. & Marc. Sol. Burg. nu. 1029. Iaſ. in l. publicati. C. de teſt. 2. col. dixi ſupra eod. l. 2. glo. 4. nu. 1. Greg. Lup. in l. 3. in verb. deuẽles moſtrar, tit. 2. p. 6. & in teſtamẽto nũcupatiuo nũcupatim hoc tenuit glo. vlt. in l. 1. de teſtam. & ibi Bald. q. 9. Paul. & cõmu. DD. glo. Bar. & DD. in l. hæredes palã. ff. de teſta. alia in l. vlt. & ibi Bar. & DD. ff. de fideicõ. Bar. & DD. in l. 2. ff. quem. teſt. aperi. Moderni in l. 2. C. de bon. poſſ. ſecun. tab. Ant. Gom. in l. 3. Taur. nu. 46. vbi probat teſtamentũ nũcupatiuũ coram teſtibus vel in priuata ſcriptura factũ publicationẽ requirere, ſecus ſi in publica ſcriptura factũ fuerit. †Secundò limita
a cõcluſionẽ, quã ex hoc text. deduximus, nõ procedere in teſtamẽto in ſcriptis, quippe quod iuxta veriorem ſententiã fieri nõ põt iure noſtro regio abſq; tabellione, & forma tradita ſupra. eo. l. 2. vbi reſoluimus in gl. 4. nu. 1. 2. & pluribus ſeq. poſt Anto. Gom. & alios in
3 l. 3. Tauri. nu. 38. & ſeq. †Sed duo ſunt examinanda, qui poſsint publicationẽ teſtamẽti petere, & quæ requirantur, vt rectẽ publicatio fiat. Et in primis hæres vel legatarius, vel alius intereſſe prætendens ex ipſo teſtamento, eius publicationẽ petere poterit, & qp redigatur in publicã formam. Etſi obijciatur, quo pacto poterit quis dicere & aſſerere eſſe hæredẽ vel legatarium, cũ teſtamentũ ſit clauſum vel ſignatũ? Reſpondeo ſat eſſe, ſi hoc cõſtet per coniecturas, vel cõfeſsionẽ teſtatoris, vel alterius, qui ſcire potuit, vel per famam hoc opinetur, vel ſi iuramẽto hoc aſſeueret is, qui publicationẽ petit, vt in l. 3. C. quẽad. teſt. aperi. & ibi oẽs DD. gl. Bar. & DD. in l. 1. ff. eo. tit. l. 1. tit. 6. p. 6. Ant. Gom. in l. 3. Tau. nu. 35. citãs ad id tex. in l. theſaurus. ff. ad exhib. & ibi ex eo expẽdit Bar. & cæteri interpretes, qp in cauſis ſummarijs & modici preiudicij probatur intereſſe per iuramentũ, attẽta qualitate eius, qui iurat. Quinimo nõ ſolũ ſcriptus in teſtamento eius publicationẽ petere põt, ſed & præteritus vel exhæredatus, quippe quorum intereſt illud publicari, vt poſsint nullũ dicere, vel querela inofficioſi teſtamenti impugnare, vel alio remedio ſibi cõpetenti cõtra illud agere, ſecundũ Bald. in l. 2. in fi. ff. quẽ. teſta. aperi. Anto. Go. in l. 3. Tau. nu. 36. Lup. in l. 1. tit. 2. p. 6. executor etiã teſtamẽti petere põt. vt tabulæ teſtamẽti aperiã-
4 tur, vt in hac lege. †Fit autẽ publicatio teſtamẽti ſub hac forma, in primis debet conſtare per teſtes vel aliàs de morte teſtatoris, vt in l. 2. §. ſi dubitetur, & in l. ſi pupillaris. ff. quem. teſtam. appe. l. 1. tit. 2. part. 6. l. 102. tit. 18. part. 3. nec ſuffi. it ſi mortuo teſtatore notarius aſſerat teſtatorem dixiſſe, ne tabulæ teſtamenti aperirentur vſq; ad certam diem, non enim in hoc credetur notario, niſi aliàs de eius volũte appareat, vt dicit Angel. in d. §. ſi dubitetur. Greg. Lup. in d. l. 1. tit. 2. glo. 2. part. 6. requiritur ſecundò citatio eorum, quorũ inter-
5 eſt, vt dicam infra. l. proxima. glo. vlt. †. Tertiò requiritur, qp teſtes comparẽat coram iudice ordinario, & recognoſcant ſubſcriptiones & ſigna cum iuramẽto, & corã eis teſtatorẽ dixiſſe illud eſſe ſuũ teſtamentũ deponãt, ad quod teſtes cogi poſsũt iudicis officio, vt in l. cũ ab initio. ff. quem. teſta. ape. l. 2. C. eo. l. hac cõſultiſsima. §. ſi quis autẽ, & ibi DD. communiter. C. de teſta. l. 3. tit 2. p. 6. l. 2. eod. tit. Sed ſi omnes teſtes nõ ſint præſentes coram maiori parte eorum teſtamentum reſignabitur & recitabitur. l. ſed ſi maior. ff. quẽ. teſta. aperi. l. 3. tit. 2. p. 6. Sed ſi quis ex teſtibus aberit, mitti debent tabulæ teſtamenti, vbi teſtis abſens reſidet, nam reuocari cũ agnoſcendi cauſa onoroſum eſt, quia ſæpe cum magna captione à rebus noſtris reuocamur, & quia iniquũ eſt cuiq; officium ſuum eſſe dãnoſum, vt in l. ſed & ſi quis. ff. quẽad. teſta. apert. & d. l. 3. Sin autẽ aliquis ex teſtibus neget ſigillũ, vel ſubſcriptionem ſuã agnoſcere, non ideo minus aperiuntur tabulæ quãuis ſuſpectæ fiant, vt in l. 1. §. vlti. ff. quem. teſta. ape. & d. l. 3. tit. 3. part. 6. Quòd ſi omnes vel maior eorum pars abſit, vel forte omnibus abſentibus, cauſa aliqua aperiendi tabulas vrgeat, debet curare iudex, vt interuenientibus bonæ opinionis viris aperiantur, & poſt deſcriptũ & recognitum factum ab eiſdem, quibus interuenientibus apertæ ſunt, obſignẽtur tunc, de inde eò mittantur vbi ipſi ſignatores ſint, ad inſpicienda, & recognoſcenda ſigilla ſua præuio iure iurando,
6 vt in d. l. ſed & ſi quis. & in d. l. 3. Partitæ. †Quarto requiritur, quod poſtea iudex interloquendo pronuntiet dictas atteſtationes redigi in publicam formam, vt fidem faciant ad perpetuam rei memoriam, & ita fiet à tabellione, hanc formam tradidit Specul. in titul. de inſtrument. editio. §. oſtenſo. numero. 34. verſicul. & nota quod teſtamento, Bart. & Doctores in l. 2. ff. quemadm. teſta. aperian. & in l. 1. §. ſi quis neget, eod. tit. Petr. de Bellap. Cyn. Iacob. Butri. Bartol. Bald. Salic. Paul. Caſtr. Alexand. & Iaſo. & Philipp. Cor. in l. 2. C. de teſtam. Ioan. Faber in. §. ſed cũ aliquis.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quis.inſti.eod.tit.Innocen.in cap. vlt.de fid.inſtrum. & ibi Panor. & Felin.text.regni noſtri,in.l.2.&.3. tit. 2.part.6.vbi Greg.Lup.Anton.Gom.in.l.3.Tauri.nu.
7 36.† Sed hæc de teſtamento in ſcriptis intelliguntur, quòd fit in ſcriptura priuata,iuxta ius ciuile Romanorum. Sed cùm hodie iuxta ius noſtrum regium,nõ poſsit fieri in ſcriptura priuata, ſed coram tabellione, vt in.l.2.ſupra eodem, vt ibi probaui in glo.4.in principio,hæc publicatio teſtamenti nõ practicabitur hoc in regno,niſi in teſtamento nuncupatiuo:quòd ſi fiat in ſcriptura priuata,ſeruabis quæ dicta ſunt ſupra nu.
8 4.5.&.6.† Sin autem fiat nuncupatiuè coram teſtibus nulla interueniẽte ſcriptura,requiritur neceſſariò publicatio ſub hac forma, vt poſt mortem teſtatoris ad petitionem hæredis vel alterius,de quibus ſupra nu. 3.teſtes compareant coram iudice, & promiſsio iuramento deponant, quænam fuerit teſtatoris voluntas, quorum depoſitio redigatur per notarium in publicam formam coram iudice.vt ita perpetuam fidem faciat,vt in.l.vltim.in fin. C. de teſtamen.& ibi notant Doctores omnes,& in.l.4.tit.2.part.6.Anton.Gomez l.3.Tauri.num.46.

GLOSS. III.

Teſtamentum non ad vnum tantum ſpectat, ſed ad plures,quibus quid illic aſcriptum eſt.

c *Publicamente.* Ideo publicè hoc fit, quia teſtamentum non ad vnum tãtum,ſed ad plures ſpectat.l.2.ff.quẽ. teſtam. aperi. cuius verba ſunt. *Tabularum teſtamenti inſtrumentum,non eſt vnius hominis, hoc eſt hæredis: ſed vniuerſorum, quibus quid illic ſcriptum eſt, quimpotius publicum eſt inſtrumentum.*

GLOS. IIII.

Executor teſtamentarius, qui intra menſem publicari non fecerit teſtamẽtum,amittit legatum ſibi in teſtamento relictum,quemadmodum amittit qui poſt monitionem intra annum non fuerit executus.

d *Pierda lo que deue de auer de la manda.* Nota pœnã executori teſtamentario impoſitam,qui teſtamentum nõ fecerit publicari intra menſem,perdit ſiquidem commodum ſibi ex teſtamento proueniens,quemadmodũ iure cõmuni & regio amittebat,ſi intra annum à die monitionis numerandum non fuerat executus, vt in authen. hoc amplius. C. de fideicommiſſ.l. vlt.tit.10. part.6.dixi ſupra eod.gloſ.1.num.64.&.65.

GLOSS. V.

1 *Exhibere teſtamentum quis compellitur iure communi?*

2 *Teſtamentũ non exhibens iure regio punitur amiſſione commodi ſibi ex teſtamento obuenientis.*

e *E no lo moſtrare ante el alcalde.* Exhibere quis compellitur tabulas teſtamenti omnino.l.2.§.vlt.ff. quemad. teſta.aperi. Quòd ſi neget tabulas apud ſe eſſe remitti debet ad interdictum de tabulis exhibendis,vt in.d. §.vlt. ipſi tamen hæredi vendicatio tabularum, ſicut aliarum rerum hæreditariarũ cõpetit, & ob id ad exhibẽdum quoq; agere poterit, verba ſunt Gaij Iuriſconſulti in.l.ipſi.ff.quem.teſta.aperti.† Lege verò noſtra regia ei, qui teſtamentum non exhibuerit intra tempus à iudice deſignatum,pœna priuationis cõmodi,quod ſibi obueniret ex teſtamento imponitur, quã nota valde, quia ſingularis eſt & non alibi. 2

GLOS. VI.

1 *Pœna non publicantis teſtamentum.*

2 *Lex noſtra intelligitur.*

f *Pague el daño a la parte.* Executor teſtamẽtarius,qui publicare non fecit teſtamentum coram iudice intra menſem,poſtquam teſtator mortuus eſt, amittit relictum ſibi in teſtamento,etſi nihil fuit relictum reſarciet damnum ob id obueniens ei, qui ius prætendebat ex teſtamento, & inſuper ſoluet decem millia marapetinorum regio fiſco.
2 † Sed tu cogita,an hanc pœnã incurrat ſolùm,qui teſtamentum nuncupatiuum abſque ſcriptura publica factum non publicauerit?an verò is,qui teſtamentum nuncupatiuum,vel in ſcriptis in inſtrumento publico confectum non manifeſtauit coram iudice intra menſem:quia text.iſte hoc ſentire videtur,ibi. *Mueſtrelo ante el alcalde haſta vn mes, e hagalo leer ante ſi publicamente.* Non dicit text. quòd citetur pars,nec ꝙ redigatur in publicam formam. Quare videtur ſentire,ꝙ executor vel quilibet alius qui habuerit teſtamentum in ſcriptura publica vel ſine ſcriptura confectum, illud inſinuet iudici intra menſem, vt publicè legatur ſi eſt publicum, vel ſi priuatũ legitime publicetur, vt qui in eo fuerit ſcripti hæredes vel legatarij vel fideicommiſſarij,non defraudẽtur cõ modo ex eo teſtamento ſibi obueniente. Niſi dixeris per.l.ſequentem in fine inſinuari tex. noſtrum loqui in publicatione teſtamenti vera, quæ exigit citationẽ eorũm,quorum intereſt,vt ibi dicam in gloſ.vlt. quæ eadem eſt cum iſta lege.

LEY. XV.

¶ *Que el clerigo heredero del lego mueſtre y publique el teſtamento ante el juez ſeglar.*

¶ *Don Enrique,año de.* 1401 *.titul.de las penas.cap.28.&* 29.

¶ Mandamos, que ſi el lego hiziere heredero al clerigo, [a] que ſea tenudo el tal clerigo heredero de enſeñar el teſtamento ante el nueſtro juez ſeglar, [d] que es competente juez de la cauſa. Y deue parecer el

clerigo

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

clerigo en tal caſo ante el juez ſeglar. Y mã damos, q̃ para le hazer leer y publicar ſean llamados aquellos a quiẽ el intereſſe compete.[d]

GLOS. I.

1 *Lex ciuilis de clericis expreſsè mentionem faciens, an liget clericos?*

2 *Teſtamenta laicorum debent coram iudice ſeculari publicari, licèt in eis ſint ſcripti hæredes clerici.*

a *Heredero al clerigo.* Lex ciuilis de clericis expreſsè mentionem faciens, ſi iuſta ſit, nec canonibus aduerſa, ligat clericos, & ſeruari debet, quaſi ab ipſis Romanis Pontificibus tacitè videatur recepta, vt in cap.1.de iurament.calum.& in cap.1.de nou.oper.nun. capit. venientes .de iur. iurand. cap. inquiſitionis. de hæret. in 6. Fortu. Garſ. de vltimo fine, illatione 14. dom. D. Couar. in epitome de ſponſal. 2. part. cap. 6. in princ. num. 20. qui citat Diedronim de libertate chriſtiana, pagi.153. & latius in pract. quæſtio. cap. 8. num. vltim. idem cenſet Ferdinã. Vazq. lib.3. de ſucceſ. creatio. §. 26. num. 58. & 59.
2 † Vbi ex hoc infert, hanc legem valere dicentem teſtamenta laicorum coram iudicibus ſecularibus aperienda, & publicanda eſſe, licèt clericus ſit hæres ſcriptus, infert etiam alia plurima, num. 59. & 60. quem videas, & Couarru. lib. pract. quæſtio. cap. 8. late tractans hanc materiam.

GLOS. II.

Publicatio teſtamenti debet fieri coram iudice ſeculari, licet in eo ſit hæres inſtitutus clericus.

Epiſcopus non eſt iudex inſinuationis teſtamenti.

b *Ante el nueſtro juez ſeglar.* Nota ex lege iſta, quod teſtamentum laici debet coram iudice ſeculari inſinuari, etiam ſi in eo ſit inſtitutus hæres clericus, eſt enim competens iudex, vt etiam notatur in l. à diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. ff. de re iud. nõ Epiſcopus, quippe qui non habeat iuriſdictionem cognoſcẽdi ſuper inſinuatione teſtamentorum, vt in l. teſtamẽta. & l. conſulta. C. de teſtam. & l. repetita. C. de Epiſ. & cleri.

GLOS. III.

1 *Iudex ſecularis ad inſinuandum teſtamentum poterit citare clericum in eo hæredem ſcriptum.*

2 *Citatio per edictum omnes aſtringit.*

3 *Publicatio teſtamenti eſt voluntariæ iuriſdictionis.*

c *Y deue parecer el clerigo.* Nota quòd iudex ſecularis ad inſinuationem teſtamenti poterit citare clericum hæredem à laico ſcriptum, vt hic expreſsim ſtatuitur, & eſt argu. in d. l. conſulta. C. de teſta.
2 † Nec oberit text. in cap. at ſi clerici. de iudi. quia hæc citatio nõ eſt ſimplex & abſoluta, ſed potius conditionalis, ſi ſe velit opponere, aliàs non eſſet aduerſarius, vt notatur in l. ea quidem. C. ſi mancipi. ita fuer. aliena. atque ideo hæc citatio potius dicetur edictum, quod omnes aſtringit, vt in cap. cum in tua, qui matri. accuſ. poſſ. & cap. vltim. de electio. in. 6. & potius dicitur citatus ad voluntatem explicandam, quàm ad cauſam.
3 † Eſt ſiquidem inſinuationis actus voluntariæ iuriſdictionis, vt notatur in l. vlti. C. qui admi. neceſsitas ergo, & qualitas cauſæ facit, vt dicta inſinuatio valeat, vt notat elegãter Bald. in d. l. teſtamenta. C. de teſtamentis. Mõtaluus in l. 13. tit. 5. lib. 3. fori.

GLOS. IIII.

1 *Publicatio teſtamenti, vt valida ſit, exigit citationem eorum, quorum intereſt factum, vel non factum eſſe teſtamentum, hoc eſt, venientium ab inteſtato.*

2 *Citatio venientium ab inteſtato in publicatione quomodo fieri debeat?*

3 *Inſtrumentum publicationis teſtamenti an valeat, ſi non conſtat de citatione aliter, quàm per aſſertionẽ notarij, vel ſi eſt tranſactum decennium?*

Solemnitas citationis quando præſumatur? remiſsiuè, ibidem.

d *ſean llamados aquellos a quien el intereſſe compete.* Nota, quòd ad publicationem teſtamẽti faciendam citari oportet eos, quorum intereſt factum, vel nõ factũ eſſe teſtamentum, hoc eſt, venientes ab inteſtato, ad quos peruentura erat hęreditas, non facto teſtamento, arg. text. in l. 1. §. denũtiare. ff. de vẽtre inſpi. & l. 2. ff. ex qui. cauſ. in poſſ. ea. & in l. in cauſæ. §. cauſa. ff. de minor. l. de vnoquoq; ff. de re iud. l. 2. 4. & 5. ff. de natali. reſtit. l. vlt. C. ſi per vim, vel alio modo. l. ſi quãdo. C. d inoffi. teſt. l. nã ita diuus. ff. de adoptio. & nuncupatim id aſſerunt Barb. Bal. Paul. & cõmu. DD. in l. 2. C. de teſta. idẽ Bal. poſt antiquos in l. 2. quẽ. teſtam. aperi.
2 † Et ſi certus eſt, qui citari debet, reqritur certa & ſpecifica citatio eius, at ſi incerti ſunt, quia ſunt plures hæredes legitimi, ſufficit incerta, & generalis citatio per edictũ vel proclama, vt in. l. ſed & ſi pupillus. §. pro ſcribere. ff. de inſtito. q̃d optimè explicat Bald. in l. 1. q. 6. C. de teſtam. Anto. Gomez in l. 3. Tauri. nu. 36.
3 † Sed quid ſi poſt publicationem teſtamẽti diu factam obijcitur, non eſſe vocatos eos, quorũ intererat, an præſumatur fuiſſe citatos? Et communis reſolutio Doctorũ eſt, quòd ſufficit congruum tempus, nempe, decem annorum, vt præſumatur hanc ſolemnitatem interueniſſe, maximè quoties in inſtrumento fit mentio de citatione, hæc fuit ſentẽtia Specula. in titul. de inſtrumen. edi. §. oſtenſo. numero. 27. idem voluerunt Innoc. Hoſti. Ioan. Andr. Anto. Felin. & DD. in cap. Albericus, de teſtibus, Gre. Lup. in l. 4. in verb. hazerlo anſi. tit. 2. part. 6. Bald. conſi. 40. col. 2. lib. 4. Aretin. conſi. 36. prope finẽ. Socin. conſ. 149. prope finẽ, lib. 2. Cor. conſ. 247. nu. 22. lib. 2. & conſi. 144. lib. 4. Deci. conſi-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

conſilio.36.numero.2.& conſ.445.numer.15. Aymon Crauet.de antiquit.temporũ,par.3. §. vidimus in genere,num.12. vbi citat concordantes Carol. Molin.in conſu.Pariſ.tit.1.§.5.num.59.dixi latius in ſtylo Cancellariæ,tit.1.præmi.17.caſu.20.declara.4.gloſ. 1. nu. 17.& melius cæteris diſtinguit doctiſsimus d.D.Couar.lib.practic.quæſtio.cap.12.num.7. vbi decem cõcluſionibus hanc tractationem abſoluit Greg. tamen Lupi.in.d.l.4.tit.2.part. 6. gloſ 2.hanc concluſionem limitat duobus modis, vt ibi per eum, de quarum limitationum veritate eſt videndus Aymon, &.d.D.Couarru.in locis ſuperius citatis,

¶*Las ordenes de la Trinidad,y de la Merced, no lleuen las mandas inciertas,ni quintos de los que murierẽ ab inteſtato,ley.2.y.3.tit.9.lib.1.*

Los romeros y peregrinos puedan diſponer libremente de ſus bienes,y ninguno ſe lo impida, ſo pena de la ley.2.tit.12.lib.1.

Si el peregrino muriere ſin hazer teſtamento,que diligencia deuẽ hazer los juezes,pone la ley.5.ibid.

Como el heredero ha de ſer metido en la poſſeſsion de la herencia que le viene ex teſtamento,o ab inteſtato, veaſe la ley de Soria, que es la ley. 22.tit.11. deſte libro.

Los tutores, curadores, o cabeçaleros, no puedan comprar bienes de ſus menores,ley.22.titulo. 11.deſte libro.

TITVLO QVINTO DE los lutos y cera que ſe pueden traer y gaſtar por los defuntos.

LEY. I.

¶*Que los lutos no ſe paguen de los bienes propios, mas de lo en eſta ley contenido.*

¶*Don Fernando y doña Yſabel en Alcala de Henares,año de.498.y don Felipe Segũdo en Valladolid. Año de 1558.Peticion. 58.*

¶Porque por muerte de Rey, o Principe,o Infantes,las Iuſticias y Regidores, y otros oficiales de algunas ciudades, villas,o lugares deſtos nueſtros Reynos, han acoſtũbrado a coſta de los propios ponerſe luto, y ſe han hecho,y hazen en ello muchos gaſtos injuſtamente. Por ende mandamos, que de aqui adelante los dichos lutos no ſe paguen de los dichos propios,[a] ni de otros bienes algunos,pertenecientes a las dichas ciudades,villas,y lugares, ſo pena,que el que de los dichos bienes diere dineros para ello, y el que lo recibiere, lo buelua con otro dos tãto,todo para los dichos propios de la tal ciudad,villa,o lugar. Pero biẽ permitimos,que a los Corregidores, y juezes de reſidencia, Veyntiquatros, y Regidores[b] de las dichas ciudades, villas, o lugares, y no a otros oficiales ſe de a cada vno dellos,para ayuda del luto que puſieron dos mil marauedis de los dichos propropios,y no mas.

GLOS. I.

1 *Lugubrium veſtium delatio licita eſt,remiſsiue.*

2 *Bona ciuitatis expendenda ſunt in communem vtilitatem,non in priuatorum commodum.*

3 *Decuriones etiam pro morte Principis nõ debent ex bonis ciuitatum veſtes emere lugubres.*

a *No ſe paguen de los dichos propios.* Delatio veſtium lugubriũ licita eſt, vt dicã in.l. ſequenti,nõ autẽ permittit lex noſtra, rectoribus ciuitatum expenſis ciuitatum has deferre veſtes, etiam pro morte Regis aut Principis.† Quia bona ciuitatis expendenda ſunt pro communi commodo, & publica vtilitati, non priuata,nec in priuatos vſus ipſorum rectorum vel aliorum quorumcunque, vt in.l.22.tit.6. de inſtructione,& legibus correctorum ſupra lib.3.cuius verba ſunt. *Y hagan que los marauedis de las rentas de los propios ſolamente ſe gaſten en coſas de prouecho comun,y no en intereſſes de los Regidores y de aqllos a quien quieren hazer gracias, &c.* Dixi latiſsime in ſtylo Cancellariæ, tit.1.præmi.17. caſu.20.declara.9.§.4.gloſ.1.in princip.

GLOS.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. II.

Legis.22.tit.6.de inſtructione & legibus correctorum ſupra libr.3.limitatio.

Bona ciuitatis in veſtes lugubres pro Principe ferendas expendi poßunt ſeruata forma & quantitate hic expreßa.

b *Veyntiquatros, y Regidores.* Nota limitationẽ optimã ad l.22.tit.6.de inſtructione & legibus correctorũ ſupra lib.3.qua cauetur, bona ciuitatũ nõ eſſe expẽdẽda, pro cõmodo, & vtilitate rectorũ ſeu decurionũ, ſed pro bono publico, nam hoc limitatur & reſtringitur, præterquã, pro veſtibus lugubribus in morte Principis portandis, quoniã ad eas emendas poteſt vnuſquiſq; decurio, & iudex ſibi ſumere duo millia marapetinorum, & non aliud, ſub pœnis dupli ipſi ciuitati applicatis.

LEY. II.

¶ Porque perſonas, y en que forma, y por quanto tiempo ſe puede traer luto. Y quanta cera ſe puede gaſtar en el enterramiento y honras.

¶ Don Felipe II. en Madrid, a.20.de Março, Año de.1565.

¶ Ordenamos y mandamos, que de aqui adelante por ninguna perſona defunta, de qualquier calidad, condicion, y preeminencia que ſea, ſe pueda traer ni poner luto,[a] ſi no fuere por padre, o madre, o abuelo, o abuela, o otro aſcendiente, o ſuegro, o ſuegra, o marido, o muger, o hermano, o hermana. Y por otro alguno en qualquiera grado de parenteſco que ſea, no ſe trayga, ni ponga, ni ſe pueda traer, ni poner luto, excepto por las perſonas reales,[b] y el criado por ſu ſeñor,[c] y el heredero por quien le dexare.[d]

¶ Otro ſi, que por ninguna de las ſuſo dichas perſonas por quien ſe puede traer y poner luto, no ſe trayga, ni ponga, ni pueda traer, ni poner ſobre la cabeça cubriendola con capirote, o loba, ni en otra manera, ni dentro en caſa, ni fuera,[e] ni al tiempo del entierro, ni obſequias, ni en otro alguno, excepto por las perſonas reales.[f]

¶ Otro ſi, q̃ por ninguna, ni alguna perſona de qualquier eſtado, o cõdiciõ, o calidad q̃ ſea, por las q̃ conforme a lo contenido en eſta nueſtra pragmatica ſe puede traer y poner luto, no ſe trayga ni pueda traer loba cerrada ni abierta, ſi no tan ſolamẽte capas negras y capuzes abiertos y cerrados, y caperuças: excepto por perſonas reales, y marido por muger. ¶ Otro ſi, que ninguna perſona de las que pueden poner luto, le den, ni puedan dar a ſus criados, ni veſtirlos de luto, ſi no que tan ſolamente ſe puedan veſtir ſus perſonas. Y en quãto toca a los criados de los defuntos, q̃ actualmente al tiempo de ſu muerte viuieren con ellos,[g] y eſtuuieren en ſu ſeruicio y de caſa, que cõ eſtos ſe guarde y haga en lo de los lutos lo que los dichos ordenaren, y no ordenando coſa alguna lo que los teſtamentarios y herederos diſpuſieren, no excediendo en la forma de los lutos de lo contenido en eſta nueſtra pragmatica, y con que por eſto no ſe entiẽda que a los criados de los herederos ni teſtamentarios ſe les pueda dar luto. ¶ Otro ſi, que las mugeres en quãto a las perſonas por quien ſe puede traer y poner luto, y q̃ el no darle a criados, ni criadas guarden lo miſmo que de ſuſo eſtà diſpueſto y ordenado, y q̃ demas deſto no ſe puedã traer ni poner tocas de luto negras ni teñidas,[h] por ninguna perſona que ſea, excepto por perſonas reales. ¶ Otro ſi, que en las caſas por ninguna perſona de qualquier calidad, o condicion q̃ ſea, no puedã poner ni pongã paños de luto, ni antepuertas, ni camas, ni eſtrados, ni almohadas, excepto por perſonas reales, o marido, o muger. Que en los caſos, y por las perſonas, y en la ordẽ y forma que ſe puede traer y poner luto, ſegun que en eſta nueſtra carta es dicho y contenido, no ſe pueda traer ni trayga por mas tiempo de ſeys meſes, excepto por las perſonas reales, o marido, o muger. Que los q̃ contra lo cõtenido en eſta nueſtra pragmatica dierẽ, o puſierẽ, o traxerẽ luto, y los q̃ fuerẽ, o vinierẽ contra lo en ella contenido, en todo, o en parte, ayan perdido, e pierdan los dichos lutos que traxerẽ, e caygan

gan

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

gan,e incurran en pena de dos mil mrs,lo qual ſe apliq̃ en eſta manera,la tercera parte para el deñũciador,y la otra tercia para el juez q̃ lo ſentẽciare,y la otra parte para obras pias. En quanto toca a los entierros, obſequias, y cabos de año,mãdamos q̃ por ninguna perſona de qualquier calidad, cõdiciõ,e preeminẽcia,aunq̃ ſea perſona de titulo,o de dignidad,no ſe pueda lleuar en ſu entierro,ni poner en ſu ſepultura al tiempo de las obſequias,o cabo de año, mas de doze hachas,o cirios:pero eſto no ſe entienda en quanto a las candelas, o velas q̃ ſe dan a los clerigos, o frayles, y niños de dotrina q̃ van a los dichos entierros, ni en la cera q̃ lleuan las cõfradias q̃ acõpañan los cuerpos de los defuntos,ni en la cera q̃ ſe da, o mandadar por los defuntos, o ſus teſtamentarios y herederos para el ſeruicio de la Igleſia y altares y lumbre,q̃ en aqueſto todo,ni en el veſtir de los pobres,ni en otras limoſnas no entendemos hazer nouedad.[k] Que por ninguna perſona, excepto por las perſonas reales,no ſe pueda hazer,ni haga en las Igleſias tumulo,y q̃ tan ſolamente ſe pueda poner la tũba con paño de luto,o otra cubierta,y q̃ no ſe puedan cubrir,ni poner paños de luto en las paredes de las dichas Igleſias. Que en quanto a las miſmas memorias,y limoſnas,y lo demas q̃ toca al ſeruicio de Dios,y bien de las Igleſias, ſe guarde y cũpla, ſegun q̃ los defuntos y teſtamẽtarios y herederos lo ordenaren y mandarẽ:lo qual no entendemos diminuyr,ſi no que antes ſe crezca y acreciẽte,que lo que ſe gaſtaua en vanas demonſtraciones y apariencias,[l] ſe gaſte y diſtribuya en lo que es ſeruicio de Dios,y augmento del culto diuino, y biẽ de las animas de los defuntos.[m] Otro ſi,en quanto toca a los lloros y llantos, y otros ſentimientos q̃ por los dichos defuntos ſe acoſtumbran hazer, ſe guarde lo que eſtà ordenado por leyes de nueſtros Reynos.[n] y ſo las penas en ellas contenidas. Y mãdamos,q̃ los q̃ fuerẽ,o vinieren contra lo cõtenido en eſta nrã pragmatica,en lo q̃ toca a los entierros y a la cera, y otras coſas que de ſuſo eſtan declaradas,caygã, e incurran en pena de diez mil marauedis,la tercia parte para el denũciador, y la otra tercia parte para el juez que lo ſentenciare, y la otra tercia para obras pias.

GLOS. I.

1 *Veſtium lugubrium delatio an licita ſit? num. 2.*

2 *Veſtes lugubres an dicatur expẽſa funeris? remiſſiuè.*

a *Traer ni poner luto.* Iure communi licita erat delatio veſtiũ lugubriũ,vt in.l.decreto,ibi triſtior habit⁹, & ibi Ange.not.C.qui. ex cauſ.infam.irroga. Did. Per.citat cõcor.in.l.7.ti.1.lib.1.ordinatio.col.48.† Hic autẽ

2 prohibetur veſtiũ lugubriũ delatio,niſi pro aſcendẽtibus,vel fratribus,pro viro & vxore,pro rege dño. Ex quo cõſtat, nõ poſſe dici huiuſmodi expenſas veſtiũ lugubriũ,impẽſas funeris,quod latè diſcutit Gre. Lu. in.l.12.tit.13.p.1.Ciſon. & Tell.Fer. in.l.30.Taur.nu. 4.dicã infra hoc eod. lib. tit. 6. de meliorationibus.l. vlt.quæ tranſumpta fuit ex.d.l.30.Tauri.gloſ.1.

GLOSS. II.

b *Por las perſonas reales.* Eſt enim princeps caput Regni ſui,vt habetur.1.Regũ.c.25.& tradit Plutarch.in inſt. ad Traian.Luc.de Pen. in.l.2. C.de appara.proconſ. & lega.lib.12.l.6.tit.9.&.l.2.tit.10.&.l.vltim.13. par.2.

2 †Cum ergo eius vaſſalli & ipſe vnum cenſeatur corpus, nimirum ſi ſpeciale ſit in principe, vt tanquam pater honoretur poſt mortẽ,& veſtes lugubres ob omnibus deferantur in ſignũ doloris & amoris, & quia dominus erat naturalis,vt in.d.l.vlt.tit.13.p.2.

GLOSS. II.

1 *Famulus conductus tenetur iuuare dominum, ſed non mori pro eo ſicut ſeruus.*

2 *Famulus & Dñs cenſentur cõiuncti & de familia.*

3 *Familiaris Epiſcopi non poteſt eum accuſare.*

Famulus an poſſit eſſe teſtis pro domino? ibi.

c *Y el criado por ſu ſeñor.* Famulus conductus quadã quaſi ſeruitute aſtringitur, atque ideo tenetur dominũ iuuare clamore & armis,quippe cui debeat obſequiũ, & operas, non tamen tenetur mori pro defenſione domini,ſicut ſeruus,vt in.l. cum dominis.ff. ad Sillania.

2 †Qua ratione,& hi cenſentur coniũcti & de familia, vt docet Bald.in.l.1.nu.21.in ſecunda lectione.C.vnde vi. DD.in.l.1.§.hoc autem.ff.ad Sillan.bonus text. in.l.vlt.tit.8.part.7.& ibi Gre.Lup.in.glo.1.& in.l.5. in verb.por ellos.tit.21.p.4.teneturq; famulus veſtes lugubres deferre pro morte dñi, & per hanc legem ei hoc permittitur.†

3 Et adeò cõiũcti cenſentur,vt familiaris Epiſcopi nõ admittatur ad accuſandum eum,ſi eſt nutritus in domo Epiſcopi, vel cubicularis,ſecũdũ Imol Abb.& Fel.n.3.in.c.nulli.de accuſa.imò nec ad teſtificãdũ pro dño.l.18.tit.16.p.3.l.1.§.ad queſtionẽ. ff.de quæſtio.l.etiam. C.de teſtibus,& cap.in literis. de teſti.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

de teſtib.vbi Felin.pluribus modis hoc limitat à nu.3.
vſq; ad.21.& Bernard. Diez à Luco in regul. 746.in
cip.teſtis domeſticus, vbi congerit. 32. limitationes,
vide eum omnino, quia optimè loquitur.

GLOS. IIII.

1 *Hæres eſt eadem perſona cum defuncto,atq; ideo ei permittitur veſtes lugubres deferre pro defuncto.*
2 *Hæres tenetur vindicare necem defuncti.*

d *Y el heredero por quien le dexare.* Hæres perſonam de-
functi repręſentat,eſtque vna & eadem perſona cum
defuncto, & hoc fit per fictionem,auth. de iure iur.à
morient.priſti.in princip.verſic.cum vtiq;, colla.5.l.
fin.C.de hæred.inſtit.l.hæreditas.ff. de vſucapio.l.an-
tiquitas.C.de vſufru.l.13.in fin.tit.9.part.7.Soci.opti
me explicat conſi. 24.lib.3. nimirum ergo prę amore,
& beneficio accepto veſtes lugubres ferre permitta-
2 tur,imo & teneatur.† Et tum maximè cùm & vindi-
care teneatur necem defuncti, aliàs hæreditas fiſco
quæratur.l.1.cum fratrem.C.de his qui.vt indig.l.13.
tit.6.part.7.l.11.tit.8. de ſuccesſionibus & hæredita-
tibus infra hoc libro,vbi dicam latius.

GLOS. V.

1 *Veſtes lugubres non poſſunt ſupra caput deferri,niſi pro Rege.*
2 *Veſtes prohibitæ an poßint domi deferri? & numeris ſequentibus.*
Domus ſua cuilibet eſt refugium, ibidem.
3 *Argumentum de perſona ad res valet,vbi eſt eadem ratio.*
4 *Lex.2.3.&.4.tit.12. de veſtibus prohibitis,libro.7. huius relectionis explicantur.num.5.*

Ni dentro en caſa ni fuera. Nota eos,quibus lege noſtra
e permittitur,veſtes lugubres deferre, non poſſe eas ſu-
pra caput imponere domi propriæ nec extra domum,
niſi pro morte duntaxat regiæ perſonæ,cui hæc ſubie-
2 ctio debetur, & non alij. † Sed quatenus dicit nõ poſ-
ſe eos domi deferre huiuſmodi veſtes, videtur repug-
nare rationi text.in.l.plerique.ff.de in ius vocan. &.l.
1.tit.7.part.3.vbi domus cuiuſque quietudinis & tu-
tisſimi refugij cauſa potius,quàm moleſtiæ,& inquie
tudinis eſſe debet.At ſi executoribus iudicum permit
teretur introitus domus ad inquirendum veſtes lugu
bres, & alias prohibitas,daretur occaſio moleſtias in-
ferendi,nõ modicas regis ſubditis, potius enim hi exe
cutores prædam intendunt, quàm legum obſeruatio-
3 nem. † Præterea ſi ibi prohibetur captura perſonæ
in domo propria, ergo & rerũ prohibitarũ inquiſitio
eadem ratione prohibita cenſetur,quia perſona vtro-
que caſu inquietatur, & validum eſt argumentum de
perſona ad res, & ex contrario.l. qui facere,& ibi.Al-
beri.& Bald.ff.de ſtatu homi.l. ſi quis inquilinos.§.ſi
ita legatũ.ff.de lega.1.l.ſi quis filio, exhæredato ante
ſi.verſi.ergo.ff.de iniuſto rup. Quod procedit vbi eſt
eadem ratio vtraque in ſpecie, aliàs ſecus, vt in.l.ſed
etſi poſſeſſor.§.fin.cum.l.ſeq & ibi Iaſ. id notat.ff.de
iure iur.Bald.& DD in.l. cum quid. ff. ſi cert. petat.
4 Euerard.in loco.38.pag.309.† Dic tamẽ ideo hic pro-
hiberi expreſſe, ꝙ huiuſmodi veſtes lugubres oper-
to capite non deferantur domi,nec extra domũ, quia
ſi non exprimeretur, contrarium eſſe reſpondendum
ex rationibus ſupra traditis : quod & voluit Anton.
Gomez in.l.45.Tauri.num.50.& Dida. Perez in.l.1.
5 tit.1.libro.4.ordin.col. 1331. & ſeq. † Quanuis eo caſu,
de quo ibi loquitur,(nempe,vbi lex prohibet abuſum
& exceſſum veſtium propter publicam vtilitatem,
intereſt enim reipublicæ, ne quis re ſua male vtatur.
§.ſed & maior,inſti.de his qui ſunt ſui vel ali.iu. cùm
ratio effręnatæ impenſæ æquè militet ſi differũtur do
mi ac extra domum,)idem ius eſſe ſtatuẽdum cenſet,
ex quo textus in.l.2.3.&.4 tit.12. de veſtibus prohibi-
tis infra lib.9.prohibent veſtes ibi prohibitas deferri
etiam domi,vt in.d.l.3. c. 14. Lex tamen.4.ſtatim ſe-
quens cap.4.hoc limitat & reſtringit,vt non liceat iu-
dicibus vel executoribus intrare domum eius,qui cõ-
tra prohibitionem ibi veſtes detulerit,ſed eis permit-
titur denuntiatio, vt delationem huiuſmodi veſtium
teſtibus probare poſſint,vt ad condemnationem iuri-
dice procedatur. Meretrices autem incedentes domi
cum veſtibus eis prohibitis non incidunt in pœnam,
debent enim foris cum eis deprehendi,vt in eam inci-
dant,vt in.l.ſi Barſatoram.C.de fideiuſſo. & quæ tra-
dit Ioan.Lup.in rep.cap.per veſtras.cap.21. num. 12.
de don.int.vir.& vxor.text.eſt hoc expreſſè decidens
in.l.2.cap.17.tit.12.de veſtibus prohibitis infra lib. 7.
Quod tamen limitat.l.4.ſequens.cap.5.vt meretrices
poſſint domi impune deferre veſtes ſibiipſis prohibi
tas,non tamen quæ omnibus ſunt prohibitæ, ne ſint
melioris conditionis in hoc, quàm cæterę mulieres.

GLOS. VI.

Principis ſpecialia plurima,remißiuè.

f *Excepto por las perſonas reales.* Repete hic,quæ diximus
ſupra eo.gl.2.Plurima ſpecialia principis tradit Fer.
Vaz.Mecha.lib.de ſucceſſionum creatione. §. 26.nu.
3.vſq; in fin.vbi refert.44.ſpecialia,quibus hoc adde-
re poteris,vt nulli permittatur veſtes lugubres defer-
re ſupra caput,niſi pro morte regis.

GLOS. VII.

Famulus vel familiaris & domeſticus, quis dicatur in prin.

g *Que actualmente al tiempo de ſu muerte vinieren con ellos,*
Nota legem loquentẽ de famulis ſeu familiaribus in-
telligi oportere de his,qui actu ſeruiunt,& continuò
in domo domini eius expenſis veſcuntur,& apud eum
comedunt, vt in cap.fin. de verb.ſign.lib.6.& ibi no-
tant omnes interpretes.Illa nanque dicitur vera fami-
liaritas

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

liaritas, quæ corpore & dentibus fit ſecũdum Domi. ibi,pen.notab. cum concordan. per Lud. Gomez traditis in regula,de impetrantibus beneficia vocãtia per obitum familiarium. Cardi. q.13. Bald in.l.2.C.de teſtib.& Petr. Nun. in dictionario ſuo,in verbo,viuir, optime explicat Felin. in.c. in literis.nu.1.de teſtib.& in cap.inſinuante. num.7.de offi.delega.

GLOS. VIII.

Fœmina non poſſunt velaminibus denigratis capita tegere.

h *Tocas de luto negras ni teñidas.* Nota ꝙ quemadmodum homines non poſſunt veſtes lugubres ſupra caput deferre,niſi pro morte regiæ perſonæ,ita & fœminis interdicitur per legem noſtram caput tegere velamine denigrato ſeu fuligine infecto,niſi pro Principe.

GLOS. IX.

Pœna differentium veſtes lugubres contra formam in hac.l.traditam.

En pena de dos mil marauedis. Nota pœnam hac lege impoſitam differentibus veſtes lugubres citra formã in hac lege traditam, vt amittat veſtes & duo millia quadrantum perſoluant.

GLOS. X.

1 *Lex ſecularis modificans funeralia quoad pompam vanam,& faſcium multitudinem quæ magis hæredum honorem, quàm animæ defuncti conſulunt, valida eſt.*

2 *Funeralia quando per legem ſeculare poſſint limitari, vel non? ibidem.*

K *En el veſtir de los pobres, ni en otras limoſnas no entendemos hazer nouedad.* Hoc ideo ſtatuitur, quia licet ſtatutũ ſeu lex ſecularis modificans funeralia quoad vanas pompas, veſteſque lugubres exceſsiuas, quæ magis ad honorem hæredum, quàm animæ defuncti ſalutem ſpectant,iuxta text. in cap. animæ defunctorum. 15.quæſtio.2.ſit valida authore Panor in cap.vltimo. num.6.de reb. eccleſi.non alienan. Caietan.in verbo. excommunicatio. cap.31. quos ſequitur Ioan.Bap.de S.Seuerin.in repe.l.omnes populi.num.10.ff.de iuſt. & iur.Didac. Perez in.l.7. tit.1.ordi.col.48.prope fi-
2 nem.†Si ſtatuto vel lege ſeculari moderetur quod eccleſiæ offertur,vt in ſacrificijs præſente corpore dicẽdis,vel orationibus pro eo interponẽdis, inualida eſt, ſecundum eos per text.in.d.cap.vltim.vbi id Abb.expendit.Itaque lex noſtra limitans numerum faſcium funeralium,& veſtium lugubrium exceſſus, validiſsima,& ſalubris eſt, & prudentiſsime ſtatuit non eſſe hoc extendendum ad alia,quæ animæ defuncti ſalutem reſpiciunt, adde Gregor. Lup. idem quod in hac gloſ.diximus reſoluentem in.l.12.tit.13.part.1. Gloſ. magna.in principio.

GLOS. XI.

1 *Funeris impenſa ſuperuacua & vana à teſtatore fieri iuſſa facienda non eſt.*

2 *Honeſti ius ab omni ſuperioris vel teſtatoris præcepto excipiendum eſt.*

l *En vanas demoſtrationes y aparencias.* Hæc enim dicitur inepta voluntas, quare ſeruanda non eſt, vt in.l. ſeruo alieno.§.vltim ff.de leg.1.in hæc verba, ineptas voluntates defunctorum circa ſepulturam,veluti veſtes,vel ſi qua alia ſuperuacua,vt in funus expendantur, non valere Papinianus lib. 4. ſcribit,ineptitudo autem probatur, quoties vltra æquum erogari iuſsit, quod vanitati imputari poſsit, & hac in ſpecie nõ eſt exequenda voluntas teſtantis,imò contemnenda, & reſpuenda,vt in.l.vlt.§. fi.ff. de auro & argen.lega.ex ſententia Imolæ Paul. & Alexand.num.3.in.l.1.§.de
2 impenſa.ff.ad.l.Falci.†Rationem huius reddit Tell. Fernand in.l.30.Tauri.num.7. quia regula eſt, quòd ius honeſti ab omni ſuperioris præcepto, nedũ teſtatoris, excipiendum eſt authore Bald.in.l.quod ex liberta.C.de oper.liberto.ex.l.retractare.C. ne fiſc.rem quam vendi. euincat, citat Brechæum in.l.cum in teſtamento.ff. de verb.ſignifi.

GLOS. XII.

1 *Funeris impenſa exceſſiua ſi tendat in animæ defuncti ſalutem facienda eſt,& non contemnenda.*

2 *Funeris impenſa exceſſiua ſi tendit in animæ ſalutẽ, extrahi debet ex legato quinti.*

m *Y bien de las animas de los difuntos.* Nota bonum text. quòd impenſa funeris exceſsiua per teſtatorem fieri iuſſa, ſi exceſſus de veritate reprehendi nõ poteſt,ſed potius tendat in animæ defuncti vtilitatem, veluti in ſacrificijs vel orationibus,vel eleemoſynis pauperum, vel religioſorum,valida eſt, & ad vngem obſeruanda talis diſpoſitio, & hæres vel executor teſtamentarius hoc expendere cogetur,ſecundum Imol.& Alex. nu. 3.& Vincent.5.col.verſi.dicit tamen,in.d.l.1.§.de im-
2 penſa.ff.ad.l.Falc.† Imò & à quinta parte bonorum teſtatoris alicui legata,hec impenſa extrahetur,etiam ſi ferè totum abſumat quintum, vt reſoluit Telli.Fernand.in.d.l.30. Tauri.num.7.in fine,& dicam infra hoc eodem lib.tit.6.de meliorationibus.l.vltim.

GLOS. XIII.

1 *Planctus immoderati pro defunctis prohibentur.*

2 *Planctus pietatis cauſa pro defunctis moderatè permittuntur.*

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

n *Por leyes de nueſtros Reynos.* Mortui non ſunt immoderate plangendi, nec facies dilanianda ſub pœnis traditis in.l.43.&.44.titulo.4.part.1.&. l.vlti.titulo.1.ſupra lib.1.quod iure etiam diuino videtur prohibitum Lucæ.7.vbi Chriſtus prohibuit circunſtantes ne flerent pro mortuo filio viduæ, idē Matth.9.cū alijs per Dida.Perez congeſtis in.l.7.titulo.1.libro.1.ordin.co
2 lum.45.& ſequent.†Vbi etiam fletus & luctus pietatis, & miſericordiæ cauſa moderatè factos ait non eſſe prohibitos, quod probat authoritate Archi. Floren.4.part. titulo.7.cap.6.§.3.column.2.& Archi.in cap.qui diuinam.numero.5.13.quæſtio.2.& Cardin.de Turrecremata in cap.quàm præpoſterum.ead.cauſ.& quæſt.colum.2.numero.4. & alijs pluribus authoritatibus ſacræ Scripturæ, idem probat Gregor.Lup.in.d. l.14.in verbo, deſaguiſadas.tit.4.part.1.

TITVLO SEXTO
de meliorationibus tertij & quinti.

LEY. I.

¶ *Que la mejora de tercio y quinto hecha por los padres a alguno de ſus hijos, que eſten en ſu poder, o no, por teſtamento, o contrato, la puedan reuocar haſta la hora de ſu muerte, excepto en los caſos en eſta ley contenidos.*

¶ *Ley.17.de Toro, año de.1505.por don Fernando y doña Iuana.*

¶ Quando el padre, o la madre mejorare alguno de ſus hijos, o decendientes legitimos en el tercio de ſus bienes,[a] en teſtamento, o en otra poſtrimera volun tad, o por otro algun contrato entre viuos,[b] ora el hijo eſtè en poder del padre que hizo la dicha mejora, o no, haſta la hora de ſu muerte la pueda reuocar,[c] quando quiſiere, ſaluo ſi hecha la dicha mejora por contrato entre viuos, ouiere entregado la poſſeſsion[d] de la coſa y coſas en el dicho tercio cōtenidas a la perſona a quien la hiziere, o a quien ſu poder ouiere,[e] o le ouiere entregado ante eſcriuano la eſcritura dello,[f] o el dicho contrato ſe ouiere hecho por cauſa onerosa con otro tercero,[g] aſsi como por via de caſamiento,[h] o por otra coſa ſemejante.[i] Que en eſtos caſos mandamos, que el dicho tercio no ſe pueda reuocar, ſi no reſeruare[K] el que lo hizo en el miſmo contrato el poder para lo reuocar, o por alguna cauſa, que ſegun leyes de nueſtros reynos, las donaciones perfetas,[l] y conforme a derecho hechas, ſe pueden reuocar.

GLOS S. I.

1 *Legitima filiorum quæ ſit iure regio?*
2 *Melioratio tertij & quinti bonorum filio facta quomodo extrahatur?*
3 *Teſtamentum de rebus alienis diſponēs cum conſenſu domini poteſt vſque ad mortem reuocari, nō autem poterit pœnitere conſentiens.*

a *En el tercio de ſus bienes.* Ex lege iſta & ſequētibus notari poteſt iure noſtro regio, eſſe legitimam filiorum omnia teſtatoris bona, præter eorum quintum, de quo poteſt diſponere pro anima, vel ad libitū, illud relinquendo cuicunque extraneo, & præter dictum quintum poteſt ſimiliter diſponere de tertio, quod ſupereſt deducto quinto, aliquem ex filijs, vel deſcendentibus meliorando, ſed nō poteſt tertium extraneo relinquere, nec alij cuipiā, niſi ſit filius aut nepos, aut alius deſcendens, hæc fuit deciſio expreſſa text.in.l.6.titulo.
2 5.lib.3.fori.†Et.l.214.in legibus ſtyli, quæ expreſsim dicit quintum debere prius extrahi, quàm tertiū hoc modo, vt ex tota hæc hæreditate paterna, vel materna fiat vnus acerbus ſeu cumulus, ex quo ante omnia deducatur æs alienum, quippe quo non deducto bona dici non poſſunt, vt in.l.ſubſignatum.§.bona.ff.de verbor.ſignificat. & ex reſiduo fient quinque partes

S æqua-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

æquales, quarum vna aſsignabitur legatario quinti, vt
diſtribuatur iuxta formam ab ipſo teſtatore traditam,
& alijs quatuor partibus fiet alter acerbus, qui in tres
diuidetur partes: vna applicabitur filio meliorato in
tertio, & aliæ duæ partes erunt legitima filiorum, &
diuidentur inter eos æqualiter, ita docet Roderic. Xua
rez in repet. l. quoniam in prioribus. C. de inofficio. te-
ſtament. §. modus practicandi, fol. 93. ad finem. Anto.
Gomez in. l. 17. Tauri. num. 2. in fine. Expenſæ tamen
funeris ceræ, & miſſarum deducuntur, ex quinto, li-
cèt aliud teſtator præceperit, vt in. l. 30. Tauri, quę trã-
3 ſcripta eſt infra eodem. l. vltim. vbi dicam. †Dicit lex
noſtra in tertio bonorum ſuorum, quid autem ſi teſta
tus eſt de alienis bonis, quorum dominus legato con-
ſenſit, an confirmetur teſtamentum morte teſtãtis, vt
deinde non poſsit reuocari, an verò ſpectari debeat
mors conſentientis? Reſpondeo confirmatũ eſſe mor-
te teſtantis, nec reuocari deinde poterit per eum, qui
conſenſum præſtitit, vt eſt caſus ſingularis in. l. ſicut.
§. venditionis. ff. qui. mod. pig. vel hyp. ſolui. Ex quo
id expendit Bald. in cap. 1. §. donare. 2. col. qual. feud.
alie. pote. & in. l. 1. nec fratris. vbi & cæteri interpretes
adnotarunt. C. de dona. cauſ. mort. Roder. Xuarez in
repet. l. quoniam in prioribus. C. de inofficio. teſtam.
in lectura legis fori, limit. 5. num. 13. Iaſ. conſi. 13. lib. 1.
dom. Dida. Couar. in rubr. de teſtamen. 2. part. nu. 8.
Telli. Fernand. in. l. 17. Tauri. num. 14.

GLOS. II.

1 *Melioratio tertij poteſt filio fieri in vita patris per cõ-
tractum inter viuos, & numero vltimo.*
Melioratio tertij eſt pars legitimæ, ibidem.
2 *Legitima eſt quota bonorum, non hæreditatis.*
3 *Melioratio eſt quota bonorum, & non hæreditatis,
quia eſt pars legitimæ.*
4 *Legitima filij poteſt aſsignari filio in vita patris, ex
patris voluntate, licet poſt mortem debeatur.*
*Donatio legitimæ à patre facta in vita eius, an va-
leat? remiſsiuè, ibidem.*

b *Contrato entre viuos.* Nota ex lege iſta meliorationem
tertiæ partis bonorum poſſe fieri in vita patris per cõ-
tractum inter viuos, quod iure communi fieri poſſe
ante iſtam legem probatur ex eo, quod melioratio tertij
eſt pars legitimæ filij, vt in. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori, & ex ea
id expendit Dida. Segura in repet. l. 3. §. fin. num. 106.
verſi. ego tamen, & nume. ſequentibus. ff. de liber. &
c posthum. & iterum numero. 128. †Vbi probat, quòd
quemadmodum legitima eſt quota bonorum, & non
hæreditatis, vt in. l. Papinianus. §. ſi quis impuberi iũ-
cto. §. quarta. &. §. quoniam quarta. ff. de inoffi. teſta.
& notat gloſ. in. l. cum à matre. C. de reiuendica. Bart.
in. l. ex facto. la grande. col. 2. ff. de hæred. inſti. Bald. in
l. quoties. C. eod. tit. Alex. in. l. quia poterat. nu. 12. ad
Trebe. & in. l. plane. §. ſi duobus. nu. 5. ff. de lega. 1. idẽ
Segur. in. l. cum patronus. nu. 49. vbi hanc dixit cõmu
nem. ff. de leg. 1. Did. Perez ad eum in. d. l. 3. §. fin. nu.
3 128. ff. de lib. & poſthum. †Sic & melioratio tertij eſt
quota bonorum, & non hæreditatis, vt patet in. d. l. 9.
tit. 5. lib. 3. fori. ibi. *En la tercia parte de ſus bienes*, & in
hac lege, ibi, *del tercio de ſus bienes*. l. non amplius. §. cũ
bonorum. ff. de lega. 1. Deci. in terminis, conſi. 179. &
conſi. 226. Segura in. d. l. 3. §. fin. nu. 127. ff. de lib. & po
4 ſthu. Telli. Fern. in. l. 17. Tauri, nu. 15. †Ita etiã quem-
admodũ legitima non debetur filio ante mortẽ patris,
vt in. l. 1. §. ſi impuberi. ff. de colla. bon. Si tamen pater
voluerit filio in vita aſsignare, & tradere legitimã, hoc
ei facere licebit, vt in. l. ſi quãdo. §. illud. ff. de inoffi. te-
ſta. Bal. in. l. in ſucceſsione. nu. 2. ff. de his quæ in fraud.
credi. Iaſ. in. l. frater à fratre. col. antep. verſi. 7. limit.
ff. de condi. indeb. Guill. à Monferrat. de ſucceſsione
regum, dubio. 3. num. 2. Calcan. conſi. 19. num. 21. Deci.
conſi. 86. nu. 2. Ioan. Lup. in repet. c. per veſtras. §. 24.
num. 9. de dona. inter. vir. & vxor. Xuarez in repet. l.
quoniam in prioribus, limit. 4. nu. 3. C. de inoffi. teſta.
Caſſan. in conſu. Burgun. rub. 7. §. 2. in verbo, du treſ-
paſſe, nu. 6. cartha. 230. Segura in repet. l. vnum ex fami
lia. §. ſed ſi fundum num. 54. & num. 60. & num. 116. &
num. 182. & ibi Dida. Perez, & in rep. l. Imperator. ff.
5 ad Treb. nu. 48. vbi etiam Did. Perez. †Ita etiam me-
lioratio tertij cum ſit pars legitimæ poteſt in vita fie-
ri à patre, vt hic ſtatuitur, & probat latè Segura in re-
pet. l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundũ. num. 50. & 54.
& pluribus ſeq. ff. de leg. 2. Anto. Gom. in. l. 17. Tauri.
num. 8. & num. 5. vbi probat aſsignationem legitimæ,
non valere in vim donationis, vide eum omnino, & la
tiùs Pet. de Dueñas in regul. 223. num. 5.

GLOS. III.

1 *Donatio inter patrem & filiũ in poteſtate eſt nulla
ipſo iure, nec ex ea producitur obligatio ciuilis, nec
naturalis, iure ciuili Romanorum.*
*Donatio facta à Patre filio in poteſtate, ſi interue-
niat traditio iure communi confirmatur morte,
ibidem.*
*Donatio facta à patre filio iure regio confirmatur
morte, etiam ſi traditio non interueniat, & ſi inter-
ueniat traditio ſtatim valet irreuocabiliter, ibidẽ.*
2 *Donatio facta filio emancipato iure communi Impe
ratorum valet abſque traditione, iure vero regio
non valet, niſi traditio interuenerit.*
3 *Donatio facta filio à matre valebat iure communi ir-
reuocabiliter, ſed iure regio non valet niſi ſequuta
traditione.*
4 *Donatio facta à patre filio in poteſtate cõſtituto re-
uocari poteſt, licèt pater ingrediatur religionem, ſi
traditio non interuenit, etiam iure noſtro regio.*
*Religionem ingreſſus poteſt teſtamentum ab eo an-
tea factum reuocare, ibidem.*
5 *Donatio filio in poteſtate facta extra tertium, an
poſsit reuocari iure regio, an valeat irreuocabi-
liter?*

Haſta

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

c *Haſta la hora de ſu muerte la pueda reuocar.* Nota legem
iſtam,quia in pluribus corrigit ius cõmune, & in pri-
mis quatenus eo iure non valebat donatio inter patrẽ
& filium in poteſtate ; erat ſiquidem ipſo iure nulla,
vſque adeò,vt ex ea nulla ciuilis vel naturalis obliga-
tio oriretur,vt in.l.2.& ibi adnotarũt gloſ.& DD.C.
de inoffi.dona.l. donationes quas parẽtes,& ibi DD.
C.de dona.int.vi.& vxo.l.ſi donatione.C.de collatio.
l.cum de bonis.C.de dona.l.Põponius Philadelphus.
ff.fami.ercifcũ.l.4.C.eo.l.cũ oportet.§.ſi n autem.C.
de bon.quæ lib.l.3.tit.4. verſi. mas ſi el padre. par. 5.
Did.Caſtel.glo.1.Ioan.Lup.nu.10. & Ant.Gom.nu.
4.&.8.& Tell.Fer.n.1.in l.17.Tau.Bart.6.q. in prin.
& Iaſ.1.&.2.lect.nu.44.Iacob.de S.Geor. nu.33.Ioã.
Crot.12.q.& Marc.Mãtua. num.327.&.342.in.l.fra-
ter à fratre.ff.de cõd.inde.vbi reddũt rationẽ,dicẽtes,
ideo non valere,ne ſibimet videatur ſe obligare , cum
ſtatim ei quæratur.l.placet.ff.de acq.hæred.contra.l.
qui ſic ſoluit.ff.de ſolu.& l.vbi repugnãtia. ff.de reg.
iur.imo nec confirmatur morte, niſi interueniat tradi
tio,vt in d.legibus ſtatuitur. Et plurifariam limitatur
per Petr.de Dueñas in regula.223.& per Tiraq.latius
de conſtit.1.p.nu.49.& ſeq.&.3.p.limit.7. nu 18. At
per.l.noſtrã melioratio tertij valet,licèt poſsit reuoca
ri ante mortem,confirmatur tamen morte,etiã ſi nul-
la interuenerit traditio,nã ſi interueniat ſtatim, valet
2 irreuocabiliter.† Secundò donatio filio emancipato fa
cta,vel in poteſtate cõſtituto, ſi poſt factam donatio-
nem emancipetur,valida eſt,nec reuocari poteſt.l.do
nationes in cõcubinã.§.ſi pater.ff.de donat.l.ſiue emã
cipatis.&.l.cũ de bonis.C.eod.tit.etiãſi traditio ſequu
ta nõ fuerit,vt ibi probatur.Hodie verò iure regio do
natio facta emãcipato eſt reuocabilis, niſi traditio in-
teruenerit Anto. Gomez in.d.l.17.Taur.num.5.&.8.
& Telli.Fernand.num 2.Caſtell.ibi in gloſ.1.col.3.&
3 cæteri,vt ſatis conſtat ex deciſione huius legis. † Ter
tiò donatio facta à matre iure cõmuni ſtatim valebat
irreuocabiliter.l.velles necne.C. de reuocan.dona.ex
hac tñ lege donatio à matre facta filio eſt irreuocabi-
lis,vt conſtat ibi,*quando el padre o la madre*,vt aduertit
Anto.Gom.nu.5.&.8.& Tell.Fern.in.d l.17. Tauri.
4 nu.8. † Sed an morte ciuili confirmetur donatio filio
facta,prout confirmatur morte naturali per hãc legẽ,
ibi , *haſta la hora de ſu muerte lo pueda reuocar* ; ita vt
poſt ingreſsũ religionis nõ poſsit reuocari? Tell. Fer.
in.d.l.17.Tau.nu 6.tenet nõ confirmari morte ciuili,
ſed adhuc reuocari poſſe donationẽ ſeu meliorationẽ
filio factã à patre poſt ingreſsũ religionis,quod ex eo
probat,quia licèt ingreſſus monaſteriũ habeatur pro
mortuo,iuxta notata in.l.Deo nobis.C.de epiſ.& cle
ric.& in.c.in præſentia.de probatio.teſtamentũ tamẽ
ab eo ante ingreſſum monaſterij factũ poterit muta-
re ex ſentẽtia Cyni communiter recepta in auth. ſi qua
mulier.nu.4.C.de ſacro.eccleſ.quẽ ibi DD. ſequũtur
& in.d.c.in præſentia,vt ibi atteſtatur Panor.& lati⁹
Auguſt.Beroi.nu.537.Ex quo conſtat actum a ias re-
uocabilẽ per ingreſſum religionis non effici irreuoca-
5 bilem.† Iure autẽ regio valet qualibet donatio facta fi-
lio in poteſtate , licet non ſit melioratio tertij,ſecũdũ
Ant.Gom.& DD.omnes in.d.l.17.Tauri.licet Greg.
Lup.in.l.3.in verbo,no valdria, in fin. teneat cõtrariũ,
imò ꝙ hæc lex procedat in melioratione tertij dunta-
xat,non in donatione aliorum bonorũ , in quibus ma-
net incorrectum ius commune,de quo valde dubito,
ideo tene cõmunẽ:adde quæ dicã in gloſ.ſeq. nu. 20.

GLOSS. IIII.

1 M*elioratio tertij a patre filio facta ſequuta traditio-
ne vera vel ficta eſt irreuocabilis.*
2 *Poſſeſsio rerũ incertarũ tradi nõ põt verè nec fictè.*
3 *Tellij* Fernandez *opinio circa legis noſtræ intelle-
ctum diſtinguentis inter traditionem veram vel
fictam improbatur.*
4 *Ius vniuerſale meliorationis non poſsidetur,ſed quaſi
poſsidetur.*
P*oſſeſsione vnius rei apprehenſa per hæredẽ vel me-
lioratũ,non acquiritur poſſeſsio aliarũ rerum, ibid.*
5 P*oſſeſsio iuris vniuerſalis meliorationis quomodo
quæratur?*
Lex reſtituta ff ad Trebell.*intelligitur, ibidem.*
I*uris vniuerſalis dominiũ transfertur in donatariũ
aliqua re particulari ei tradita,ibid.& nu ſeq.*
D*onatio inter patrẽ,& filium eſt irreuocabilis,quo-
ties dominium in filium transfertur, ibidem.*
6 L*ex noſtra intelligitur.*
7 M*eliorationis tertij quaſi poſſeſsio quomodo acqui-
ratur?*
*Quaſi poſſeſsio incorporalium ſola patiẽtia, vel ceſ-
ſione quæritur, ibidem.*
8 *Quaſi poſſeſsio iuris incorporalis,etiam corporalia cõ
tinentis ſolo vſu,& patientia quæritur.*
9 *Quaſi poſſeſsio iuriſdictionis vnico actu quæritur,&
quomodo?*
10 *Quaſi poſſeſsio iurium incorporaliũ vnico actu quæri
tur.*
11 M*elioratio tertij poſt traditionem veram vel fictam
an poſsit reuocari quoad bona poſtea quæſita?*
12 C*onſtitutum transfert poſſeſsionem , non ſolum rei
particularis ſed & iuris vniuerſalis.*
13 *Incertitudo quando vitiet & poſſeſsionem? numero
14.&.15.*
I*gnoratis non applicatur animus, ibidem.*
S*cientia in genere quando ſufficiat? ibidem.*
16 M*elioratio an poſsit reuocari quoad bona futura?*
Conſtitutum an extendatur ad bona futura? ibidem.
17 *Conſtitutum extenditur ad bona futura in meliora-
tione comprehenſa.*
18 *Vſusfructus remiſsio vel repudiatio an ſit donatio,et
an ſit irreuocabilis facta a patre filio? & nu.19.*
Lex cum oportet.§.ſin autem res. C. *de bon. quæ lib.
intelligitur,ibidem.*
19 *Vſusfructus remiſsio proprietario facta loco traditio-
nis eſt,& quare?*
Vſusfructus conſolidatio quæritur ignoranti,ibidem

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

20 *Melioratio tertij & quinti filio facta per patrem, etiam ſequuta traditione, an poſsit per patrem reuocari, quoad quintum, &. nu. 21.*

22 Lex noſtra, &. l. 6. infra eodem, explicantur.

Melioratio ex cauſa oneroſa facta tertij & quinti, non reuocatur, etiam quoad quintum, ibidem.

23 *Meliorationis bona an pater poſsit alienare poſt traditionem, vel meliorationi grauamen imponere? remiſsiuè.*

24 *Melioratio tertij ex teſtamento facta ſequuta traditione, an poſsit per patrem reuocari? & nu. ſeq.*

Contractus poteſt fieri in teſtamento, & an ſit reuocabilis? ibidem.

25 *Legatum ſequuta traditione rei legatæ per teſtatorem facta, an tranſeat in donationem inter viuos?*

26 *Melioratio tertij in teſtamento facta ſequuta traditione poteſt reuocari.*

Lex Lutius Titius. ff. de lega. 2. explicatur, ibid.

27 *Legatum rei particularis in teſtamẽto filio factum, ſi ei res tradatur, non facta mentione legati, transfunditur in donationem inter viuos, & in ea recenſetur melioratio facta irreuocabilis.*

Melioratio in teſtamento ex cauſa dotis per viã legati, vel cõtractus facta filio, an poſsit reuocari? ibi.

28 *Melioratio tertij filio facta ſub conditione, traditione ſequuta vera vel ficta, an ante conditionis implementum poſsit à patre vel matre reuocari? & num. 29. & 30.*

29 *Cõditionalis cõtractus dicitur perfectus, et ab eo nullus ex cõtrahẽtibus altero inuito diſcedere põt in ſi.*

30 *Poſſeſsio contractus conditionalis à quo tẽpore quæratur, an ab ipſa traditione vera vel ficta, an vero ab implemento conditionis, & an retrotrahatur?*

Emptorum duorum vnius rei, quorum vltimo tradita fuit poſſeſsio ante euentum cõditionis primæ venditionis, quæ habebat conſtitutũ, vter præferatur? ibi.

d *Saluo ſi hecha la dicha mejora por contrato entre viuos ouiere entregado la poſſeſſion.* Nota tex. iſtũ egregiũ in ſua deciſione, vt tunc demũ donatio ſeu melioratio filio facta per contractũ inter viuos, ſit irreuocabilis, cũ rei vel rerũ donatarũ poſſeſsio filio ipſi fuerit tradita. Quod intelligunt omnes per actũ verũ, vel fictũ, vt Cyſon. aſſerit in. l. 17. Tau. 2. col. in fi. Ioan. Lup. nu. 5. & Did. Caſte. in verbo, la poſſeſsiõ, Gom. Arias in verbo, ſaluo, nu. 24. &. 15. Anto. Gom. nu. 11. &. 12. & Tell. Fernã. nu. 17. † Cæterũ ipſemet Tellius nu. 18. & ſeq.
2 mouet difficultatẽ ſatis difficilẽ aduerſus hanc deciſionẽ, dicens, poſſeſsionẽ ſine animo certo acquirĩ non poſſe. l. 3. in prin. &. §. incertã. ff. de acq. poſſ. vbi incertitudo rei impedit acquiſitionẽ poſſeſsionis. At in ſpecie legis noſtrę eſt omnimoda incertitudo, melioratio enim tertij cõprehẽdit tertiã partẽ omniũ bonorũ mobiliũ & immobiliũ, iuriũ & actionũ, præſentiũ, & futurorũ, quæ tẽpore mortis fuerunt, vt in. l. 19. & . 23. Tau. quæ tranſcriptæ ſunt infra hoc eod. tit. l. 3. &. 7. quomodo ergo poterit harũ rerũ traditio verè, vel fictè fieri, cùm incertæ ſint, quæ modò extant, & incertiores,
3 quæ tempore mortis erunt? † Tellius Fern. in. d. l. 17. Taur. num. 15. &. 16. conſiderat duas ſpecies, primam quando interuenit vera traditio, ſecundam quando ficta. Primo caſu cenſet, non poſſe procedere legẽ iſtã, licèt relinquat cogitãdum, & nimis perplexe procedat, fingens hoc caſu alias duas ſpecies, nã aut fuit melioratio tertij aſsignata in rebus certis, & tunc ait verè tradi poſſe, ſed defectuoſa manet lex noſtra, ſi ad hunc caſum, duntaxat, eam reſtringas. Aut nõ fuit aſſignatio aliqua facta, & tunc cum in hac melioratione conſideretur mortis tempus, quo in tempore res, quæ traditæ fuere, forſitan non erunt teſtatoris, ſed aliæ prorſus diuerſæ, quomodo ergo traditio operabitur irreuocabilitatem? Secunda verò in ſpecie, quãdo interuenit ficta traditio, eo ꝙ apta ſit ad cõpehendẽdum futura, fatetur legem iſtam contentã fuiſſe qualiquali traditione, vt ea traditio comprehendat & includat omnia bona futura vſque ad mortem acquirenda, & hanc non eſſe ſolutionem antimoniæ, ſed potius euaſionem quandam, quia verba legis hunc intellectum non patiuntur, atque ideo animum eius non cõquieſcere fatetur, nec omnino ſedatam eſſe antimoniam, & non fallitur profecto, quoniam hæc ſolutio non eſt
4 iuridica, imo potius confuſio. † Quare iudicio meo nulla cõſtitui debet differentia inter traditionem verã vel fictam, ſed id tantum eſſe aduertendum, nempe, in melioratione tertij, de qua agit lex noſtra, eſſe ius vniuerſale, quod poſsideri verè nõ poteſt, ſed quaſi poſſideri, vt in. l. quoties, quæ eſt. l. pen. ff. de ſeruitut. l. ſequitur. §. ſi viam. ff. de vſucap. l. ſeruus. §. incorporales. ff. de acqui. rer. domi. l. datio. §. ſi iter. ff. de actio. emp. c. cum eccleſia Sutrina. de cauſ. poſſ. & propr. vbi DD. & in. l. 3. in princ. ff. de acq. poſſ. Sunt etiã in hac melioratione res, quarum competit meliorato tertia pars, & in his rebus corporalibus apprehẽſa poſſeſsione vnius non cenſentur aliæ apprehenſæ, gloſ. in. l. 3. in prin. in gl. vlt. & ibi Bart. nu. 4. Cuma. 2. col. Alex. nu. 21. Socin. nu. 27. Iaſ. nu. 30. Vincẽ. nu. 30. ff. de acq. poſ. Dyn. in. c. 1. de reg. iur. in. 6. Bald. Ang. & Salic. in. l. licet. C. de acq. poſ. Ant. Gom. in. l. 45. Tau. n. 38. &. 39. vbi optimè explicat, dicens, idem eſſe in hærede, qui poſtquam per aditionem hæreditatis eſt factus dominus, ſi apprehenderit poſſeſsionẽ quorundam rerum hæreditariarũ, nõ cenſentur alias res apprehẽdiſſe, nec earũ poſſeſsionẽ adipiſci, ſed earũ, dũtaxat, quas apprehendit, vt in. l. 1. §. veteris. & l. qui abſenti. §. vlt. & l. prædia. ff. de acq. poſ. And. de Iſer. in tit. quid ſit inueſtitura in vſi. feud. 2. &. 3. col. Alex. in. l. 3. nu. 22. & ibi Iaſo. nu. 31. ff. de acq. poſ. † Quibus præmiſsis & animaduerſis, lex noſtra quatenus dicit meliorationem
5 tertij traditione rei vel rerũ ipſius meliorationis facta, non poſſe per patrem reuocari, intelligitur ſi translatio fiat ipſius iuris vniuerſalis meliorationis, quæ ſit per traditionem alicuius rei cõprehenſæ ſub ipſo iure vniuerſali meliorationis, nec erit neceſſe traditionem omniũ rerum fieri, quia hoc eſſet impoſsibile, cũ rerum acquirendarũ in futurũ vſq; ad tempus mortis tradi-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

traditio ſecũdum naturã fieri nõ poſſet,ad ꝙ nulla lex obligat, nec obligare põt,&.l.ꝙ nullius.&.l.impoſsibilium.ff.de reg.iur.c. nemo põt,eo.tit.in.6.l.1.§. ſi id quod.ff.de actio.& oblig.& quod ibi per. DD.traditur maximè per Dyn.in.d.regul.nemo põt. Cardin. Alex.in.c. erit autem.lex.4.diſt. Quare dicendum eſt tradita aliqua re comprehenſa ſub melioratione,illud ius meliorationis traditum videri. vt in.l.reſtituta.ff. ad Treb.cui⁹ verba ſunt. *Reſtituta hæreditas videtur aut re ipſa,ſi fortè paſſus eſt hæres poßideri res hæreditarias, vel totas,vel aliquas earum,&c.* Ecce ibi tradendo partem rerum hæreditariarũ transfertur ius illud vniuerſale hæreditatis in fideicommiſſarium, & non ſolum tradendo, ſed ſi paſſus fuit res aliquas hæreditarias per eum poſsideri,licèt poſſeſsio aliarum rerum,quæ traditæ non fuere, non transferatur, vbi Bart.num.1.contra gloſſ. affirmat authoritate Dyn. in cap.1. de regul. iur.lib.6.q.4.quem ibi ſequitur Alexan.nu.8.& cæteri interpretes communiter, teſte Nicolao Boerio, & Celſo in addi.ad Dyn.in.d.regul.1.& Ant.Gom.in.l. 45.Taur.nu.39.verſi.nec obſtat. Iſthæc iuris vniuerſalis translatio & acquiſitio,quæ fit,vt dixi,per traditionem alicuius rei in melioratione comprehenſe ſufficiens eſt,vt huiuſmodi melioratio & donatio irreuocabilis fiat,quia ex hoc donatio efficitur perfecta, vt dicit lex iſta in fine,ibi. *Las donaciones perfetas.* Et quia dominium iuris vniuerſalis transfertur in donata iũ, vt ex ſententia Dyni,& Bart.cõmuniter recepta probaui,quod ſufficit etiam iure communi,vt irreuocabilis ſit donatio facta à patre filio, ſecundũ gloſ.in.l.2. in verbo,in poteſtate.C. de inoffi.donatio.& ibi Paul. nu.2. & in alio propoſito hoc probat Telli.Fern.in.d. l.17.Tauri.nu.89.

6 † Nec obſtat ſi dixeris, legẽ noſtrã expreſſe exigere poſſeſsionẽ rerũ in melioratione cõtentarum,dum ait. *Ouiere entregado la poſſeſsion de la coſa,o coſas en el dicho tercio contenidas.* Nam huic obiectioni reſpondere licebit hanc poſſeſsionem referri ad res corporales, quæ filio meliorato traditæ fuerũt, quarum poſſeſsionem veram acquirit, & per earum poſſeſsionem acquirit ius vniuerſale tertiæ partis bonorum omnium teſtatoris,quæ habuerit, & reliquerit tempore mortis,vt probaui ſupra numero præcedenti; licèt non omnium rerum in melioratione comprehenſarum poſſeſsionem natus fuerit, quod erat impoſsibile,vt dixi.

7 † Quinetiam non ſolum ius vniuerſale meliorationis dicere poteris translatum fuiſſe in filiũ propter traditionem quarũdam rerum in melioratione prædicta comprehẽſarum, verùmetiam quaſi poſſeſsionẽ ipſius iuris, quippe quæ ſola ceſsione,& patientia acquiritur, cum nulla eius traditio fieri poſsit, vt in dict.l.ſeruus.§. incorporales.ff. de acquir.rerum domi.quod probãt Iuriſconſulti in.l.ſi ego.§.1.ff. de publicia.Bart.in.l.quoties.per illum text.ff.de ſeruit. Bald.in.l.per diuerſas.14.quæſt. C. manda. quinimo ceſsio pro traditione habetur.gloſſ.in.l.vltim.C.quan. fiſc.vel priua.& in.l.vltim. in princip.ff. de dona.Angel.in.l.1. in fin.numero.4.C. de actio. & obligat.vbi Corne.num.1.gloſ.in.l.vltim.in princip.in verbo,portionibus.ff.de dona.Telli.Fernand.in.l.1. Tauri. nu. 50.cum concordant.per Tiraq.traditis in lib.7.de retract.§.1.gloſ.7.num. 12. & tractatu.de conſtituto.2. part.32 amplia.num. 23. quæ doctrina communis eſt, vt ibi dixit Tiraquell. quidquid diſtinguendo dixerit Bald.in.l. traditionibus, paulo ante fin.C. de pact.& in.l.1.C.comm.vtri.iudi.& Alexand. alios citans cõſ. 184.lib.6.quos refert idem Tiraquel.d.lib.1.de retractu.6.gloſ.1.num.9.dicentes hoc procedere in iuribus merè in corporalibus,ſecus in incorporalibus corporalibus inhærentibus,nam in his traditionẽ aiunt requiri,& non ſufficere patientiam, quoniam hæc opinio cõtra communem eſt.

8 † Et quia ad acquiſitionẽ iuris incorporalis vel vniuerſalis corpora continentis, ſufficit vſus & patiẽtia, ad quã tenetur conſtituens,& dicitur hæc perfecta traditio, vt optimè explicat Socin.in.d.l.3.in princip.nu.4.ff.de acq.poſ.ita in ſpecie noſtra pater conſentiens filiũ vti & frui rebus ſuis, licèt non omnibus in melioratione comprehẽſis, videtur ei tradere poſſeſsionem meliorationis, & ſic iuris vniuerſalis, & ex hoc etiam trãsfertur dominium ipſius iuris abſque alia traditione,vt tradit Bal.in.l.traditionibus,paulò ante finem, C. de pact. & alij quos citat Alexand.in conſ.184.lib.6.& Tiraquel.in lib.de conſtituto,part.2.ampliatione.32.num.23.& probaui ſupra numero.5.

9 † Conueſtitur hæc ſententia ex eo, quod in iuribus incorporalibus, vt in iuriſdictione.& ſimilibus,quæritur quaſi poſſeſsio ex vnico actu,qui non ſolet fieri, niſi à poſſeſſoribus eiuſdem iuris,ſciente & patiente domino illius iuris, quia cum patientia habeat cauſam ſucceſsiuã,nõ poteſt in omnibus actibus,vel rebus momento explicari, hæc fuit ſententia Bar.in.l.3.in princip.nu.5.ff. de acq.poſſeſſ.& ibi Socin.in fin.& omnes eius legis interpretes,idem voluit Bart.Alberi.Bald.Ang.& cæteri in.l.1.§. Iulianus ait. ff.de itin.actuq; priua.Anto. Gomez in.l. 45. Tauri. num.37.verſi.ex iſta conſideratione, & iterum. num. 42.verſi.2 concluſio.Ripa.in cap. cum eccleſia Sutrina.de cauſa poſſ.& propr. nu. 52. & ſeq.vbi ex hoc infert,ꝙ per immiſsionẽ vni⁹ tigni in parietẽ tuũ acquiritur quaſi poſſeſsio iuris tigni,immittendi.l.ſicuti.§. ſed ſi quæratur.ff.ſi ſerui.vẽdi.

10 † Item per vnicã ſolutionẽ penſionis,vel collectæ probatur quaſi poſſeſsio iuris exigendi penſionem vel collectam. Roma.conſi. 311.in fin.Bald.conſi.251.lib.5.& conſi.150.par.3.ita & ex vnica electione,vel præſentatione acquiritur quaſi poſſeſsio eligendi,vel præſentandi.c.querelam. de electio.c. conſultationibus. & ibi notatur de iure patro. gloſ.in.c.cum eccleſia Sutrina,in verbo,trium,de cauſa poſſ.& propr. vbi Ripa dicit cõmunem eſſe ſententiam,modò lex interueniãt, quæ ibi referũtur nu. 90 &. 91. Sic etiam noſtra in ſpecie quaſi poſſeſsio iuris vniuerſalis meliorationis acquiritur, ſi partẽ bonorũ in melioratione cõprehenſorũ poſsideat filius patiẽte patre,vt ex ſupra traditis expenditur, & ex.l. ſi ſtylicidij.§.fin.cũ.l.ſequenti.ff.quem ſerui. amitta. vbi per vſum partis loci ſeruiẽtis vel dominãtis tota ſeruitus conſeruatur,& retinetur.

11 † Ex quo infero,meliorationẽ tertij nõ poſſe reuocari in bonis poſt eã factã quæſitis,quia licèt eorum nõ ſit tradita poſſeſsio per actũ verum,nec fictum, fuit tamen quæſitum ius vniuerſale meliorationis per apprehenſionem bonorum præſentium omnium vel partis eorum,iuxta text.in dict. l. reſtituta.ff.ad Trebellia.& ſupra tradita numero. 5.

S 3 quod

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quod ſufficit , vt reuocari non poſsit melioratio , vt
ibi probaui, quinimo fuit etiam quæſita quaſi poſſeſ-
ſio iuris vniuererſalis: quare nimirum ſi poſt perfectã
donationem reuocari nõ poſsit melioratio in totum,
nec pro parte, quod alijs rationibus probare nititur
Anto.Gom in.d.l.17.Tauri.nu.11.12.&.13.qui imme-
ritò profectò capitur à Tellio Fernand.ibidem. num.
12 21.†Infero ſecundò per conſtitutum poſſe transferri
in caſu legis noſtræ poſſeſsionẽ iuris vniuerſalis hui⁹
meliorationis tertiæ partis bonorum , nam vis conſti-
tuti non ſolum obtinet in translatione rei cuiuſpiam
ſingularis, ſed etiam in alienatione, & obligatione vni
uerſitatis bonorum , vt ſi quis donat, vendit, vel obli-
gat omnia bona, vel quotam eorum , & conſtituit ſe
poſsidere nomine donatarij, emptoris, vel creditoris,
licèt enim aliter ea bona non exprimantur , transfer-
tur tamẽ poſſeſsio, vt voluit Iacob. Butr. in auth. hoc
ſi debitor. C. de pigno. Bart. in.l. qui pignoris.ff. de ac-
quir.poſſ. & in.l. Celſus. num.15.ff. de vſucap. Bald. in
l.ſi quis argentum.§. ſed ſiquidem. C. de dona. Ang.
conſi.106.in fin. Cuma. in.l. quod meo. col. vlt. nu.4.
ff. de acq.poſſ. Iaſo. in.l.3.§ incertam.6.notab. nu. 16.
vbi hanc atteſtatur communem, & ibi Alciat. nu. 119.
eod. tit. Matth. Affl. decif. Neap 139. nu. 8. & 9. Lan-
celot. Galliau. in rep. rub. ff. de verb. oblig. col. 41. verſi.
item ex prædictis. Tiraq. alios citans de conſtituto. 2.
par.31 amplia. Paul. Pariſ. conſ.59. nu. 10. &. 11. lib.1.
Deci. conſi.179. num.3. Ang. in. §. actionum. numer.
13 10. Inſtit. de actio. † Quorum ſententia vera eſt, & re-
ceptior, quidquid in contrarium voluerit Laurẽ. Cal-
can. conſi.29. numero.6. & Deci. conſilio.226. numer.
3. Grat. conſi.94. numero.9. lib.1. Ferretus in.l.3.§. in-
certam. nu.9. ff. de acquir.poſſ. quibus aſſentiri vide-
tur Anto. Gom. nullo eorum citato in.l.17. Taur. nu.
17. dicẽs, incertitudinem in cauſa eſſe, vt poſſeſsio nõ
transferatur per conſtitutum, vt in.l.3.§. incertam. ff.
de acquir. poſſeſſ. etiam ſi certa ſit quota , niſi certus
ſit locus, vt in.l. locus. verſi.1. ff. de acquir. poſſeſſ. ani-
mus enim ad ignorata non applicatur, teſte Philoſo-
pho, at ſine animo certum eſt acquiri nõ poſſe poſſeſ-
ſionem.l.1.§. adipiſcimur, &.l.3. in princip. ff. de acq.
poſſeſſ. Nam huic rationi reſpondet Tiraquell. in. d.
lib. de conſtitut. 2. part. amplia. 31. numero.5. ſcilicet iam
in genere ſatis eſſe, licèt non ſit ſpecifica, vt in.l. qui iu
re militari, & ibi Bald. & Ange. ff. de milita. teſta. Pet.
Cyn. & Bart. in.l. ſub prætextu.2. & in.l. ſi de certa. C.
de tranſactio. cum concordan. ab ipſo Tiraq. conge-
ſtis in relecti.l. ſi vnquam in præfatione. num.78. &
14 duobus præcedentibus. C. de reuocand. donat. † Vel
reſpõdere poteris, quòd licèt ſit incertitudo reſpectu
rerum particularium ſub melioratione comprehenſa-
rum, eſt tamen certitudo reſpectu vniuerſi, quæ gene-
ralis certitudo ſufficit, vt dixi numero præcedenti, &
in ſimili ſpecie docet Tiraquel. in. d. libro de conſtitu
to. 2. part.32. amplia. numero. 11. & Ioan. de Monte.
Speculo in.l. ab emptione. ff. de pact. Socin. in.l.3.§.
incertã.2. col. in fin. & Iaſo. fi. col. ff. de acquir. poſſeſſ.
quorum ſententia vera eſt, licèt eam improbet Anto.
Gomez in.d.l.17. Tauri, numero.17. verſi. Vel aliter
& tertio, quia aliâs nunquam poſſet dici, eſſe appre-
henſam poſſeſsionẽ hæreditatis, vel meliorationis, vel
alterius iuris vniuerſalis, abſq; eo ꝙ omnes res parti-
culares ſub eodem iure vniuerſali comprehenſæ poſ-
15 ſiderentur, quòd eſt euidenter falſum, vt in.l. qui vni-
uerſas. ff. de acqui.poſſ. † Vel poteris ſecurius reſpon-
dere , ꝙ licèt concedamus conſtitutum appoſitum in
contractu rei particularis requirere certitudinem loci,
& quotæ, vt trãsferri poſsit poſſeſsio in conſtitutariũ,
ſecus tamen erit ſi apponatur in contractu rei vniuer
ſalis. nam tunc ſufficit certitudo quotæ, duntaxat , vel
loci, ſecundum Ioan. Petr. in.l. ab emptione. ff. de pact.
& Socin. in.l.3.§. incertam. nu.5. verſi.1. difficultas. ff.
de acqui.poſſ. Paul. Pariſ. conſi.59. numero. 23. lib.1.
Tiraquell. lib. de conſtituto.3. part.19. limita. numero.
2. quamquam dicat , contrarium èdiametro voluiſſe
Deci. conſi.226. num.3. verſi. nec obſtat, quod in caſu,
& Hierony. Grat. conſi.94. nu.9. lib.1. quorum ſentẽ-
16 tia vera non eſt, & communiter reprehenditur. † Ter-
tiò infero eſſe vſq; adeò perfectã meliorationem tertię
partis bonorum præſentium & futurorum , propter
conſtitutum in ea appoſitum , vt non poſsit reuocari
deinceps per patrem , etiam quoad bona futura: quo-
niam conſtitutum extenditur etiam ad bona futura,
vt ſi quis donet bona ſua omnia præſentia & futura,
vel tertiam partem eorum, atque ſe conſtituat poſsi-
dere pro donatario, nã ex huiuſmodi conſtituto tranſ-
fertur poſſeſsio bonorum illorum futurorum , tunc
cùm erunt acquiſita, ſicuti & nunc pręſentium ſecun-
dum Iacob. Butr. Bart. & Salin. in.l. vltima. C. quæ res
pign. oblig. poſſ. Alex. Areti. & Socin. num.5. hanc di-
cens communem in.l.3.§. incertam. ff. de acquir. poſſ.
Anton. Neguſan. in tractat. de pignor.2. part.2. mem-
bro. num.3. Tiraq. plures adducens concordantes in li-
bro de conſtituto.2. part.32. ampliat. num.1. & ſequen.
Gregor. Lup. in.l.5. titulo.13. de pigno. part.5. in gloſſ.
magna. Anton. Gomez in.l. 17. Tauri. numero.12. &
ibi Telli. Fernandez numero.21. cuius ſententiam ad-
mitto: non tamen quatenus ibi dicit, patrem reuocare
poſſe donationem, ſeu meliorationem, quoad bona fu-
tura ante acquiſitionẽ, eo quòd eorum non fuit, quæ-
ſita poſſeſsio per cõſtitutum, niſi ab eo tempore quo
ea acquiſierit. Nam vt ſæpius diximus ius vniuerſa-
le meliorationis quæſitum fuit perfectè filio per tra-
ditionem veram vel fictam quarundam rerum in me-
lioratione comprehenſarum, vt in dict. l. reſtituta. ff.
ad Trebellian. imo etiam quaſi poſſeſsio huius iuris
vniuerſalis , quare nimirũ ſi melioratio , vt perfe-
cta reuocari non poſsit in totum, nec pro parte, vt ſu-
17 pra, numero.5. &.11. † Quinimo in huiuſmodi melio-
ratione tertiæ partis , (cum ex ſui natura extenda-
tur ad bona futura , quæ tempore mortis fuerint, vt
in.l.3. &. 7. infra eodem) neceſſarium non erit, dona-
re bona præſentia , & futura , vel tertiam partem eo-
rum , ſed ſimpliciter dicere, dono tertiam bonorum
partem , vt conſtitutum ad futura extendatur, ſicut
fit in ſimplici inſtitutione hæredis , quæ ad bona
futura trahitur per legem Sancimus, & ibi Paul. Ca-
ſtren. dicens ſingularem. C. de teſtament. Ioan. Cro-
tus. & Aymon Crauet. in rubric. ff. de legatis. 1. ille
in ſecunda quæſtione, hic num.63. & in ſubſtitutio-
ne, vt reſpondit Bald. conſilio. 196. ad finem libro.4.
& in legato vniuerſali , de quo eſt noſter ſermo,
vt

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vt probat text. in.l.pen. & ibi notant gloſ. & DD.ff.
de fun.inſtru.& in.l.quoties.§. vlt. iuncta gloſſ.ff.de
vſufru.l.nam quod.§.vlt.cum duobus legibus ſequẽt.
ff.ad Treb.Si ergo conſtitutum in his rebus fuerit ap
poſitum, operabitur etiam reſpectu bonorũ futurorũ
in eiſdem cõprehenſorum; vt rectè probat Tiraquel.
18 de conſtituto.2.part.32. amplia. numero.21.† Dubitat
Telli.Fernand.in.l.17. Tauri.nu. 57. & ſequentibus,
quid ſi pater remittit filio vſumfructũ, an ex remiſsio
ne inducatur donatio, & an ſit irreuocabilis? & cõclu-
dit eſſe donationẽ, vt in.l.contra iuris.§.ſi filius.ff.de
pact.& in.l.cũ oportet.§.ſin autẽ res. C. de bon. quæ
lib.ibi.*ſed quaſi diuturna donatione in filium celebranda.*
Et in hoc atteſtatur omnes concordare, nẽpe, Azo. in
ſum.de bon.quæ lib.nu.3.gloſ.Bart. Paul. & Corn.in
d.§.ſin autem res. Ex quo infert eſſe meliorationem,
vt in.l.10.infra eod. Tu dic nõ cenſeri donationem, ſi
ab initio pater repudiet vſumfructum, quia nihil de
ſuo diminuit, vt ex communi opinione aſſerui ſupra
hoc eodem lib.tit.1.de matrimonio.l.9.gloſ.2.nu.13.
& dicit ipſemet Telli.Fern.in. d.l.17.Tauri.nu.61.Sin
autem permittit filio fructus ſibi pertinentes collige-
re, & non contradicit, cenſebitur donatio; donec pater
velit vti vſufruct. & quoad fructus collectos, poterit
tamen quando voluerit reuocare, ſecundum Paul.&
19 Corn.per text.ibi.in.d.§.ſin autem.† Vbi autem pa-
ter remiſerit, vel donauerit vſumfructum, eſt vera do
natio, & irreuocabilis, ſecundum Bart.in.l frater à fra
tre.nu.57.verſi. ſi vero donaret.ff.de condi.indeb.vbi
Iaſ.nu.44.& Paul.in.d.§.ſin autem: cuius doctrina cõ
munis eſt, teſte Crotto in d. l.frater à fratre.fol.6.col.
3.verſi.fallit ergo concluſio præmiſſa. ff.de condit.in-
deb.Licèt contradicat Corn.in.d.§.ſin autem, & com
munem doctrinam ſequitur Pet. de Dueñas in regu-
la.223.limit.3.Telli.Fern.in.d.l.17. Tauri.nu.63.maxi
mè ſtante lege noſtra, qua valet donatio inter patrem,
& filium irreuocabiliter, quoties proceſſum eſt ad tra-
ditionem, quæ traditio noſtra in ſpecie facta videtur
per remiſsionem vſusfructus, tum quia loco ceſsio-
nis eſt, vt in.l.illam, ſecundũ communem intellectũ.
C.de dona.tũ etiã quia ſtatim lex ipſam remiſsionem
exequitur, & id quod erat à proprietate ſeparatũ ip-
ſo iure accreuit proprietati, & cum ea conſolidatur, vt
in.l.ſi proprietate.ff.de iure doti.&.§.finitur, inſti.de
vſufruct. Atque ita poſſeſsio naturalis, quæ erat apud
vſumfructuarium proprietario acquiritur ipſo iure,
etiam ignoranti, ſecundum Bart. in.l.ſi arrogator, nu.
12.verſic. ſed hodie videtur. ff.de adoptio. Molin.in
titul.de materia feudali.§. 30.numero. 174.Telli. Fer.
in.d.l.17.Tauri.nu.63. vbi & numero ſequent.nititur
reſpondere cuidam obiectioni, quòd donatio vſusfru
ctus eſt nulla, ſi traditio non interueniat realis, vt in.
l.ſi quis argentum.§.ſimili modo.C. de donatio. gloſſ.
in.l.corruptionem, in verbo, altercantibus. C.de vſu-
fruct.Caſſan.in conſ. Burgun. in titul.lemorte ſaiſit
le bif.rub.7.§.1.nu.7. Nam hoc verum non eſt, vbi do-
natio vſusfructus, vel remiſsio fuit in fauorẽ proprie-
tarij, quia tunc extinguitur ſeruitus vſusfructus, vt
in.d.§.finitur inſti.de vſufruct. & ſic nõ eſt iam quid
tradi poſsit, cum ius illud fuerit cum proprietate con
ſolidatum, ac proinde extinctum: meritò in hac renũ
tiatione ſeu remiſsione non datur traditio, ſed illa ex-
tinctio & conſolidatio eſt loco traditionis, atque ideo
nimirum ex huiuſmodi renuntiatione indicitur me-
lioratio irreuocabilis. vt cenſet Telli. Fernand. cui li-
20 benter accedo. † Quærit Antoni. Gomez in.d.l. 17.
Tauri.numer.10.ſi pater vel mater meliorauit filium
in tertio & quinto bonorum, & tradit poſſeſsionem,
an poſsit reuocare meliorationem quintæ partis? Et
reſoluit poſſe eam quoad quintum reuocare, ne red-
datur inteſtabilis, cùm in effectu eſſet donatio omniũ
bonorum præſentium & futurorum: legitima enim
filiorum & melioratio tertiæ & quintæ partis omnia
bona amplectitur. At omnium bonorũ donatio haud
dubiè non valet, vt in.l.ſtipulatio.hoc modo cõcepta.
ff.de verborum obligat. vbi Bart. notat & Doctores,
text.in.l.ſi libertus.§.ſi quis plures.verſi.magis.ff.de
iure patron. cum alijs per Pet.de Dueñas traditis in
regula.219.dicam infra hoc eodem libr.tit.10.dẽ dona-
tionibus.l.8.Tellius tamen Fernandez improbat hãc
Gomezij ſententiam in.d.l.17. Taur.nu.8.9.&.10.&
ſequent.eo quod ſubſtantia teſtamenti non in eo cõ-
ſiſtit: nec neceſſariò requiritur, quod habeat teſtator
bona, dũmodo poſsit habere, vt in.l. qui ſoluendo, &
l.is qui ſoluendo non eſt.ff.de hæred.inſtituend. Præ-
terea in hac lege hi duo caſus æquiparãtur, quód me-
liotatio ſit ex cauſa onerofa abſque traditione, vel ex
cauſa lucratiua cùm traditione, vt reddatur meliora-
tio tertij irreuocabilis. At text.in.l.22.Tauri, quæ trã-
ſcripta fuit in hoc libro, & titulo.l.6.in fine, non ſo-
lum meliorationem tertij & quinti, verũ & promiſ-
ſionem meliorandi, efficit irreuocabilẽ reſpectũ quin-
ti, ergo fortius ipſa donatio erit irreuocabilis. Et vſq;
adeo pater tenebitur hac in ſpecie promiſsa adimple-
re, vt ſi meliorationem non fecerit, lege ipſa habea-
tur tãquam ſi facta eſſet, vt dicit expreſſe.d.l.6. in fi-
ne, infra eodem. Ex quo infert Tellius ipſe numero.
10.&.11.&.12. quòd ſi donatio tertij, & quinti fiat ex
cauſa onerofa, ſit irreuocabilis, ſi verò ex cauſa lucra-
tiua facta ſit à matre vel à patre filio emancipato, ſit
etiam irreuocabilis quoad quintum, ſin vero à patre
filio in poteſtate ſit reuocabilis, quia hi caſus tanquã
emiſsi per legem iſtam remanent in diſpoſitione iuris
21 communis.† Sed iudicio meo verior eſt ſententia An
tonij Gomez in dict.l.17.Tauri.num.10.&.l.22.Tau-
ri.numero.26.quòd omni caſu donatio ex cauſa lu-
cratiua à patre vel matre facta filio in poteſtate vel
emancipato, ſeu melioratio tertij & quinti ſit quoad
quintum reuocabilis, quia nulla bona patri vel matri
remanẽt, ex quibus poſsint teſtari. Nec ſatisfacit reſ-
ponſio Tellij, quoniam non ſolum bona non habet
pater, ex quibus teſtetur, verùm nec habere poteſt,
cùm tam præſentia, quàm futura veniant diſtribuen-
da inter filios ratione legitimæ, & meliorationis ter-
tiæ & quintæ partis, quare redditur inteſtabilis, at-
que ideo neceſſariò poterit de quinta parte diſpone-
22 re, iuxta facultatem ſibi à lege conceſſam. † Fateor
tamen, quòd ſi ex cauſa onerofa facta fuerit meliora-
tio quinti, non poterit eam reuocare, quemadmodum
nec reuocari poſſet venditio, vel alienatio bonorum
ab eo facta ex cauſa onerofa, fraude ceſſante. Quòd
clarius conſtat, cùm.l.6.infra eodem, de melioratione

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ex cauſa onerosa loquens non ſolum tertium , ſed & quintum amplectitur : vt vtroque caſu ſit irreuocabilis. Atverò lex noſtra non facit de quinto mentionem, ſed ſolum de tertio , quia de donatione, ſeu melioratione ex cauſa lucratiua agit , qua in ſpecie non poterat quintum irreuocabile reddere ex ratione ſuperius tradita. Et quatenus infra loquitur de melioratione ex cauſa oneroſa eodem themate retento, non ex hoc excluſit quod per. l. 6. declaratur, ſed hæc per illam ampliatur , vt habeat locum non ſolum in melioratione tertij, ſed & in melioratione quinti, ratione ſupra tradita, quod & voluit Tellius Fernandez ſibi parum conſtans in lege vigeſima ſecunda Tauri, numero
23 decimo tertio, & decimo quarto. † Sed an pater poſſit alienare bona, in quibus meliorauit filium, vel ipſe filius ea poſſit reuocare, & an per alienationem cenſeatur reuocata donatio, dicam infra eodem. l. 3. & 7. & an grauamen aliquod poſt perfectam meliorațio-
24 nem apponere poſsit, dicam infra eodem. l. 11. † Nota etiam ex verbis legis noſtræ, ibi. *Saluo ſi hecha la dicha mejora por contracto entre viuos , ouiere entregado la poſſeſsion , o le ouiere entregado la eſcriptura dello , o hecho el dicho contracto por cauſa oneroſa* . Quòd melioratio facta ex teſtamento non erit irreuocabilis , etiam ſi fiat traditio meliorationis, atque etiam ſi fiat ex cauſa oneroſa , vel inſtrumentum filio fuerit traditum , niſi in teſtamento fiat in vim contractus , quod fieri poteſt, vt in. l. hæredes palàm. §. vltimo. vbi gloſſ. Bartolus, Baldus, Angelus, Imola, Paulus, Aretinus, & alij notant. ff. de teſtament. Tiraquellus de conſtituto. 1. parte, numero. 23. & 2. parte. 24. ampliat. & iterum de legibus connubialibus gloſſ. 5. numero. 101. & ſequentibus, vbi tractat, an reuocari poſsit, vel non? & concludit, poſſe reuocari, quod modò non examino, vide tamen Gaſpar Baeza in libro de non meliorandis dotis
25 ratione filiabus, capit. 20. numero. 16. † Et quod attinet ad primum punctum, an melioratio tertij facta filio in teſtamento, ſi traditio ſequatur, ſit irreuocabilis, necne? videtur eſſe irreuocabilem, ex eo quod legatum , ſequuta traditione rei legatæ per teſtatorem facta legatario , tranſit in donationem inter viuos ex ſententia gloſſæ, & Dyni in. l. legatum. ff. de legatis. 2. vbi eos ſequitur Bartolus, numero quarto, modo cùm res traditur, non fiat mentio de legato, cuius ſit nulla fiat commemoratio , iam definit eſſe legatum , & eſt donatio inter viuos, atque ita irreuocabilis, & ibi etiā Baldus hanc amplectitur opinionem , verſicul. quæro primo legat, & paulò poſt iterum hoc affirmat, & Cumanus numero ſecundo, & Imola ibidem , Angelus etiam in. l. eam quam in lectura, verſicul. ſecundus caſus eſt. C. de fideicommiſſ. Salicetus in. l. filia legatorum. C. de legat. Paulus Caſtr. in. l. Lutius. ff. de legatis. 2. & conſilio. 393. libro primo, in nouis, numero ſecundo, verſiculo, quia quando quis. Iaſon in. l. filię dotem. C. de collationibus , columna ſecunda , in fine, verſicul. hoc fortius confirmo. Ioann. Crottus in. l. frater à fratre, numero vigeſimo quarto, in fine. ff. de cōdictio. indebit. Matthæus Afflictus deciſio. 275. Carolus Ruynus conſilio. 135. libro quinto, numero ſeptimo, Ferdinandus Loazes in repetitio. l. filiusfamilias. §. diui, numero trigeſimo ſeptimo. ff. de legatis. 1. Ryminaldus in principio. Inſtitut. de donatio. numero, 479. Andr. ab Exea de pactis, numero. 117. Aymon Crauet. in rubric. ff. de legatis. 1. à numero. 176. vbi probat, quòd in dubio tradendo , præſumitur velle transfundi legatum in donationem inter viuos . cùm faciat actum cōtrarium legato , hoc eſt, tradere in vita, quòd poſt mortem debebatur , & non antea. Telli. Fernandez in dict. l. 17. Tauri, numero octuageſimo ſexto , vbi hanc fatetur communem : licèt plures ab eo relati teneant contrarium , imò , quòd cenſeatur donatio cauſa mortis , vt quandocunque poſsit reuocari, quorum ſententia communiter reprobatur. & præterea communem ſententiam tenet Antonius Gomez in tomo primo reſolutionum. capite duodecimo, de legatis, numero quarto, quam opinionem Tellius applicat legi noſtræ , vt bonis meliorationis in teſtamento factæ traditis per patrem filio ante mortem, melioratio fiat irreuocabilis. † Contrarium tamen tenuit Antonius Gomez in dict. l. 17. Tauri , numero vigeſimo quarto, & vltimo, imò, quod talis melioratio in teſtamento facta, etiam ſequuta traditione, reuocari poſsit, idque probat ex verbis legis noſtræ, numero vigeſimo quarto relatis, & quia legatum, vel quid aliud in teſtamento relictum, etiam ſi traditio ſequatur, non mutat naturam legati, atque ideò poterit quandocunque teſtator voluerit reuocare. l. 4. ff. de adim. lega. l. Lutius Titius. ff. de leg. 2. vbi teſtator, militiam Mæuio legauit, ſiue pecuniam eius , quæcunque redigi ex venditione eius potuerit, quàm ſi teſtator in vita vēdidit, & pretium, vel partem pretij dedit Mæuio, iam cenſetur ſoluiſſe legatum, atque ideo nulla actio ſupereſt legatario mortuo teſtatore ad petendum iterum legatum, ſed reſiduum legati, niſi de contraria voluntate appareat, & licèt Tell. Fern. eius legis intellectū inuoluat, in dict. l. 17. Tauri. numero. 87. illum pro contraria parte retorquendo , dicens , ideo iterum pretium militię mortuo teſtatore exigere velle legatarium, quia illa ſolutio tranſit in donationem inter viuos, & ideo legem illam negare vlterius poſſe conſequi pretium eius, niſi de voluntate teſtantis ipſe legatarius doceat voluiſſe bis ſibi præſtari pretium. Confunditur tamen Tellius iudicio meo , & in eius legis intellectu miſerè allucinatur, nam ſi illa traditio, vel ſolutio eſt facta ex vi legati eius mentione facta , ex receptiori ſententia doctorum ſupra citatorum non dicitur donatio, ſed ſolutio legati, & amplius illud exigere non poterit, vt in. d. l. Lutius. Sin verò ſolutio fuit facta in vita teſtatoris nulla facta mentione legati, tranſit in donationem inter viuos ex dicta communi reſolutione, quare hac in ſpecie potius videbatur , iterum deberi pretium legati , cùm nulla eius mentione facta pretium donatum fuerit in vita , quare non poteſt adaptari. dict. l. Lutius ad probandum opinionem Telli, & communem, niſi dixeris per donationem illam , etiam non facta mentione legati , reuocatum cenſeri legatum. Quidquid ſit, text. ille non tractat, an reuocari poſsit legatum, & ſolutio eius, de quo nos tractamus, ſed ſolum an iterum poſsit legatum exigere. Et ex eiuſdem legis verbis , & ſenſu potius conſtat, etiam ſolutione facta in vita, non amitterere nomen legati. Ex quo deducitur , potuiſſe teſtatorem illud reuocare, ſi vellet , non

obſtante

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

obſtātē ſolutione, & eius adimplemēto in vita eius facto: ſed quia in caſu illius tex. non mutauit voluntatem, ideo ibi quæritur, an poſt mortem eius poſſit illud legatarius exigere, & reſpondit tex. poſſe partem, quæ ſoluta non eſt exigere.

27 † Ex quibus opinio Ant. Gomez magis mihi applaudet, quòd traditio meliorationis factæ in teſtamento non operetur irreuocabilitatem eius, cùm habere non poſſit effectum legatum, nec aliud quidquam ex teſtamento dependens, niſi poſt mortem teſtatoris, vt in d. l. 4. cum concordantibus. ff. de adimen. lega. Cui non obſtat communis opinio, num. 25. memorata, quoniam traditione ſequuta iam non eſt legatum, ſed donatio inter viuos, cùm ergo amittat naturam legati, & aſſumat donationis inter viuos, nimirum ſi ſit irreuocabilis: quare ſi hic caſus quandoque euenerit, vt legata re aliqua particulari filio in teſtamento, ſibi à patre traditur in vita nulla legatis mentione facta; talis donatio reuocari non poterit & habebit eam rem filius loco meliorationis, iuxta diſpoſitionem tex. in l. 10. infra eodem, quæ ex l. 26. Tauri traſſumpta fuit, & hac duntaxat in ſpecie procedere poterit doctrina Telli. Fernandez in d. l. 17. Tauri, numer. 86. & ſequent. & tunc non, vt donatio facta in teſtamento, nec vt legatum, ſeu melioratio in teſtamento facta valebit, ſed vt donatio inter viuos, quare nullo vnquam caſu eius doctrina procedere poterit, iuxta eius applicationem & intellectum, & hoc præſeferre videntur verba legis noſtræ numero. 24. relata, ab Antonio Gomez appenſa. Vbi autem in teſtamento fit melioratio ex cauſa onerosa dotis, adhuc reuocari poterit, vel moderari, quia nō debetur, vt dos, ſed vt legatum. §. ſed vxori, Inſti. de lega. l. ſi non deſignata, vbi Bald. Areti. & cæteri. C. de falſa cau. adi. lega. Bart. in l. qui vxorem. ff. de auro & argē. lega. Alexand. conſilio. 122. lib. 7. Bald. Nouellus de dote. 8 parte, priui. 11. Bellon conſil. 19. numero. 18. Gaſpar Baeza de non meliorandis dotis ratione filiabus, cap. 20. numer. 13. Qui numer. 16. aliud eſſe dicit, ſi in teſtamento fiat per contractum inter viuos melioratio pro dote, quia hæc erit irreuocabilis. Quod tamen verum eſſe cenſeo, ſi eo tempore quo dotata fuit, vel tēpore delatæ ſucceſsionis reperitur actu dotata, hoc eſt nupta: dos ſiquidem ſine matrimonio eſſe non poteſt, ita Bald. conſilio. 197. libr. 3. Iſernia in capit. 1. de natu. ſucceſ. Feud. colum. 5. & 6. Vincenti Hercula. in diſputatione incip. Peruſinus, fol. 15. colum. 1. Bart. conſilio. 31. Corne. conſ. 96. libr. 2. column. penult. & conſilio. 60. lib. 3. & conſil. 300. libr. 4. Curt. Seni. conſilio. 27. in fi. Deci. conſil. 24. in fi. & conſil. 589. numer. 9. & conſil. 684. numero. 3. Alexan. conſi. 151. numer. 1. & ibi Carol. Molin. citat concordan. & plures, etiam Gaſpar Baeza, in libr. de non meliorandis dot. rati. filia. capit. 20. numer. 11. vbi probat non eſſe filiam dotatam, cui dos in teſtamento relinquitur, niſi tempore mortis ſit nupta authoritate Alexan. conſilio. 13. numer. 12. libr. 3. & latiùs cap. 21. numer. 2.

28 † Vltimo hic non ab re incidit quæſtio, an contractus donationis, vel meliorationis tertij cōditionalis, tradita ſtatim poſſeſsione verè, vel fictè, ſit irreuocabilis? Et Telli. Fernandez in l. 17. Tauri, numero. 25. & quatuor ſequentibus, hanc quæſtionem examinat, & eam reſoluit tribus concluſionibus. Prima ſi traditio fuit realis, melioratio eſt irreuocabilis: quia per eam poſſeſsio transfertur ante conditionis euentum, iuxta tex. in l. 1. §. ſi vir. vxori. ff. de acquiren. poſſeſ. & hac in ſpecie, loquitur tex. in l. qui abſenti. §. 1. ff. de acquir. poſſ. l. ſub conditione. ff. de ſolutio. vbi hoc notat glo. Bar. Angl. nol. Pau. & cæteri interpretes. Iacobi. in l. certum, numer. 3 ff. ſi cert. peta. Secunda concluſio, ſi ficta traditio per conſtitutum, vel precarium interceſsit in melioratione conditionali, non transfert poſſeſsionem quoad bona futura, atque ideo quoad ea erit reuocabilis, ita ipſe reſoluit, nu. 28. Tertiam addit concluſionem, numer. 29. vt huiuſmodi melioratio conditionalis per conſtitutum in ea appoſitum non ſit irreuocabilis, quia non operatur translationem poſſeſsionis ante cōditionis euentum, ex textu in l. 4. ff. de in diem adiectio. & l. 2. §. ſub cōditione. ff. pro empto. ex quibus id aſſerit voluiſſe Aretinum in d. l. 1. §. ſi vir vxori, nu. 46. verſi. 3. adde. ff. de acq. poſſ. & ibi idem dixiſſe Socinum in fi. Rip. lib. 3. reſponſorū cap. vlt. in fi. Dec. conſ. 247. col. 3. verſi. nec obſtat, & in l. contractus, num. 17. verſi. 6. limitatur. ff. de regul. iur. Tiraq. in lib. de conſtituto. 17. ampli. num. 6. & 7. cùm ergo per conſtitutum non transferatur poſſeſsio ante conditionis euentum, conſequitur poſſe meliorationem reuocari ante quam conditio eueniat.

29 † Sed iudicio meo omnino fallitur Tellius, quoniā nulla facta diſtinctione, an traditio vera, vel ficta interuenerit melioratio ſub conditione facta, traditione vera, vel ficta interueniente, reuocari non poteſt ante aduentum conditionis quoad bona præſentia vel futura: quia poſſeſsio cuiuslibet rei in melioratione cōprehenſæ iuris citat ad acquiſitionem quaſi poſſeſsionis iuris vniuerſalis meliorationis tertij, vt probaui ſupra, num. 5. & 7. At in traditione vera nulli dubium, quin per eam acquiratur poſſeſsio ante euentum conditionis, quare melioratio hac in ſpecie eſt irreuocabilis, vt ipſemet Tellius fatetur, num. 27. in traditione autem ficta per conſtitutum, licèt communis ſit opinio, quòd acquiratur poſſeſsio, demum impleta conditione, authore Oldra. conſil. 139. numer. 6. cui ſubſcripſit Pet. de Ancharran. conſi. 231. colum. 2. & Alex. conſil. 83. num. 13. lib. 2. & conſi. 153. numer. 5. libr. 6. Guido Papæ deciſ. Delphi. 268. & 522. Dec. conſ. 247. Steph. Bertran. cōſ. 254. num. 5. lib. 1. Carol. Ruyn. conſ. 136. numer. 3. lib. 1. Gratus conſ. 69. numer. 10. lib. 1. & conſ. 75. lib. 2. Gozadin. conſ. 28. numer. 36. & ſeq. & conſil. 14. num. 5. Marc. Mantua. conſ. 256. numer. 21. Tiraq. de conſtituto. 2. part. 15. amplia. non tamen ob id poterit melioratio interim ante impletam conditionem reuocari, vt liquidò colligitur ex dictis Bartol. & aliorum in l. qui abſenti. §. 1. ff. de acquir. poſſeſsio. & expreſſim voluit Claud. Àquenſis in l. 3. §. incertam, in fine. ff. de acquirend. poſſeſsio. vbi cenſet conſtituentem non poſſe mutare voluntatem ante euentum conditionis, ita quod conditione impleta poſſeſsio non acquiratur ei, pro quo ſe conſtituit, cui aſſentitur Tiraquel. de conſtituto. 2. par. amplia. 17. numer. 3. per text. in l. cum nemo. C. de acquir. poſſeſsio. & per ea quæ dixit idem Tiraquel. in. 32. amplia. num. 14. & ſeq. & quia contractus cōditionalis dicitur perfectus, vt in

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vt in.l.neceſſario.§.ſi ita res.ff.de peti.& com.rei ven. ita vt ab eo non liceat alicui ex contrahentibus altero inuito diſcedere, vt ibi dicit gloſſ. & in. l. 1.in princip. C.eod tit.cum concordan. ab eodem Tiraquello con-
30 geſtis,lib.1.de retractu.§.1.glo.2.nu.27. † Nec oberit quod Tell.Fernand.reſpondet in.d.l.17.Tauri,nu.29. ad medium,veram eſſe opinionem Claudij ſupra relatam,quòd non poteſt reuocari contractus conditionalis,quia procedere ait inter extraneos, inter quos cadit obligatio neceſſaria, non verò in donatione à patre facta filio:quia inter eos nulla cadit obligatio,abſque traditione,ergo ante traditionem doctrina Claudij non oberit, quippe quæ procedat inter extraneos, qua in ſpecie eſt reuocabilis, non ex vi cōſtituti, ſed ex natura contractus perfecti, qui reuocari nō poteſt etiam ante conditionis euentum,vt in iuribus ſupra citatis:quoniam hæc reſponſio Telli nō concludit: quia non ſolum propter cōtractus conditionalis perfectionem eſt irreuocabilis inter extraneos, (vt ipſe dicit, ante conditionis implementum) ſed quia traditio illa per conſtitutum facta, conditione impleta retrotrahitur ad tempus,quo appoſitum fuit conſtitutum, & licèt de facto reuocauerit donationem, non ob id deſinet impleta cōditione retrotractio fieri, cum extrema non deficiant,quæ in fictione translatiua requirūtur, extremum enim à quo eſt habile in eſſentia,quia tunc inuenitur poſſeſſor conſtituens,eo quòd nulli alij hoc medio tempore tradiderat, nàm ſi tradidiſſet,deficerent extrema,atque ideo fictioni retrotractiuæ locus non eſſet,vt rectè explicat Ant.Gomez. in. l.45. Tauri,numer.93.ad finem,in quæſtione de duobus emptoribus, quorum primo ſub conditione res vendita fuit & demum poſt ſecundam venditionem & realem traditionem fuit purificata conditio, quis eorum præferatur,de qua etiam agit Tiraq.lib.de conſtitūto.2.par. amplia.17.nu.4.& ſequen. Atque ideo noſtra in ſpecie licèt pater meliorationem reuocauerit ante aduentum conditionis, non ob id demum impleta conditione deſinet retrotractio fieri, vt ab eo tempore poſſeſſio quæſita cenſeatur,niſi alteri filio meliorationē fecerit, quia tunc ſi vltimo tradiderit meliorationem ante impletam conditionem, non poterit fictioni retrotractiuæ locus eſſe,cûm non poſsideat tempore impletæ cōditionis,vt in.d.q.duorum emptorum,ſupra memorata,decidit Ant.Gom.in.d.l.45.Tauri,num.93.

G L O S. V.

1 *Poſſeſsio verè,vel ficte per conſtitutum non poteſt abſenti quæri.*

2 *Melioratio facta filio abſenti cum clauſula cōſtituti poteſt ante ratificationem filij reuocari.*

3 *Poſſeßio per procuratorem poteſt quæri domino ignoranti per realem traditionem.*

4 *Poſſeßio an quæratur per conſtitutum procuratori factum nomine domini?*

5 *Poſſeßio quæritur per procuratorem generalem à lege vel ab homine conſtitutum ad negotia, non ad lites.*

Poſſeßio an quæratur domino per procuratorem, eo non conſentiente, vel contradicente? remiſsiuè, ibidem.

c *A la perſona a quien la hiziere,o a quien ſu poder ouiere.* Ex priori parte horum verborum expēdit Telli. Fern. in.l.17.Tauri, numero. 30. quòd traditio, de qua in lege iſta,debet fieri in præſentia, alias non erit melioratio irreuocabilis, & non ſolùm vbi traditio vera fiet, verùm etiam ſi fictê,vt per conſtitutum,quippe quod non habet effectum in abſentia conſtitutarij,citat Socin.in l.1.§.ſi iuſſerim,numer.11.verſi.poſtremo dicūt ff.de acq.poſſ. Alex.conſ.153.numer.3.lib.6.Dec.conſi. 226.numer.4.& in.l.contractus,nume.15.ff.de regul. iur.Caſſan.conſil.7.numer.40.& conſil.59.numer.17. Gratum conſ.36.numer.31.&.32.lib.1.Bertran. conſi. 116.num.15.lib.2.& conſ.304. in prin.lib.3.vbi hòc aſſerit in donatione valida inter patrem & filium Ruy. conſ.121.nume.3.lib.1.idem probat Tiraq.à quò Tellius accepit eoſdem & alios plures citans authores in tracta.de conſtituto.3.par.30. limi.in princ. & numer. 5.& ſeq.Anto.Gomez in.l.45.Tauri,numero. 82. vbi concluſionis rationem reddunt, eamque ampliant, &
2 limitant,ad quos lectorem relego. † Cûm ergo poſſeſſio abſenti non quæratur,ſi conſtitutum fiat in abſentia,donec ratificetur,vt probat Iaco.Butr. in.l.quædā mulier.ff.de reiuend.& alij ſupra citati,nimirum ſi ante ratificationē filij poſsit melioratio ei facta à patre reuocari. Quomodo autem fieri debeat ratificatio,tradit Deci.d.conſ.226. & conſ.586.fi.colum. & Gozad.
3 cōſ.42.in fi.† Nota etiam ex vltimis verbis,quòd poſſeſsio poteſt per procuratorem quæri, etiam domino ignoranti, vt in.l.1.§.ſi iuſſerim,&.§.per procuratorē, &.l.quod meo,verſi.procurator.ff.de acquiren. poſſe.
4 l.qui mihi donatum. ff. de donat. † Quod non modò in traditione reali procedit, ſed & in ea, quæ fit per actum fictum, vt per conſtitutum, vt vendo tibi domum nomine Titij, & conſtituo me poſsidere nomine illo tuo procuratori; nec ſat erit, ſi nomine domini abſentis conſtituam me poſsidere, licèt procurator ſit præſens,vt docet Bar.in.l.ſi is qui pro emptore,nu. 57.&.60.verſi.ſi verò loqueris.ff.de vſucap. vbi Iaſo. plene cartha pen.verſic.5.principaliter,& multis ſeq. cum multis concordantijs à Tiraq.congeſtis.de conſtituto.2.par.amplia.26.vbi hanc receptiorem atteſtatur numer.14.& Anton. Gomez eam pro vtraque parte examinat,& hanc quoque magis communem aſſeuerat in.l.45.Tauri,numer.91.vbi tex. noſtrum in id appendit,& alios citat idem atteſtantes Telli.Fernand.
5 in.d.l.17.Tauri,numero.32. &.34.† Vbi numero.33. dicit ex recepta doctrina omnium in.l.1.§.per procuratorem,maximè Iaſonis ibi,nume.2.& Zaſij pagin.2. ff.de acq.poſſ.ſufficere quod ſit procurator generalis, vel à lege,vt tutor & curator; vel prælatus,& ſimiles, vel ab homine ad negotia,conſtitutus. Nec ſat erit,ꝙ ſit procurator ad lites,vt aſſerit Zaſi.vbi ſupra,& Ripa in.d.l.1.in princ.num.66.ff.de acq. poſſ. Quid autem ſi procurator non conſentiat, vel expreſſe contradicat?vide eundem Tellium in.d.l.17. Tauri hoc examinantem,num.35.& ſeq.

GLO-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. VI.

1 *Melioratio tertij filio per contractum inter viuos facta, ita demum eſt irreuocabilis, ſi inſtrumentũ meliorationis filio tradatur coram tabellione.*

2 *Poſſeſsio acquiritur per traditionẽ inſtrumenti donationis alicui factæ corã tabellione, & nu. 3. & 5.*

Poſſeſsio acquiritur per traditionem inſtrumenti antiqui, quod habebat tradens, non noui iure cõmuni, ibidem.

3 *Inſtrumenti noui traditio coram notario ſufficit iure regio ad acquirendam poſſeſsionem, & nu. 5.*

4 *Lex. 8. tit. 30. par. 3. explicatur.*

Inſtrumenti refectio, quia fuit perditum fieri poteſt, ibidem.

Leges partitarum non ſolent ius commune corrigere ſed opinionem communem doctorum ſæpè corrigũt, ibidem.

5 *Legis noſtræ intellectus ex D. Couarruuias, & Tellio Fernand.*

6 *Legis noſtræ interpretatio vera.*

Inſtrumenti traditio loco ceſsionis eſt, & ceſsio loco traditionis in incorporalibus, ibidem.

7 *Inſtrumenti traditio, an ſit maioris efficaciæ in melioratione, quam rerum corporalium in ea comprehenſarum apprehenſio?*

f *O le ouiere entregado ante eſcriuano la eſcritura dello.* Nota ex his verbis, meliorationem à patre filio factã per contractum inter viuos ita demum eſſe irreuocabilem, ſi inſtrumentum meliorationis coram notario
2 tradatur filio. † Et ſic nota ex. l. iſta, & ex. l. 44. Tauri, quæ tranſcripta fuit infra hoc eo. lib. tit. 7. de primogenijs. l. 4. ꝙ per traditionẽ inſtrumenti donationis ipſi donatio factæ, transfertur in eũ poſſeſsio, ſi coram notario inſtrumento tradatur, qui eſt nouus modus acquirendi poſſeſsionem. Nam iure cõmuni tradi oportebat inſtrumentum, quo mediante tradens habuit titulum ad rem illam, vt poſſeſsio in donatariũ, vel emptorem transferretur, nec ſat erat, tradere inſtrumentum donationis, vel venditionis nouiter factum, vt aſſeuerant Pet. Cyn. Alber. Bal. Salic. & communiter DD. in. l. 1. per text. ibi. C. de donat. Imol. Aretin. & Alexan. num. 11. in. l. 3. in princ. ff. de acquir. poſſeſſ. & hanc eſſe communem opinionem aſſerunt Anto. Gomez in. l. 45. Tauri, numer. 57. d. D. Couarru. lib. 3. reſolu. cap. 16. numer. 12 doctores omnes in. l. 17. Tauri,
3 vnde hæc deſumpta fuit. * Hodie tamen, iuxta ius noſtrum regium antiquum & nouum, ſufficit ad acquirendam poſſeſsionem rei donatæ, vel aliàs alienatæ traditio noui inſtrumenti de eadem alienatione facti, quod expreſsim probat. l. 2. & clarius. l. 10. tit. 12. de donationibus lib. 3. fori, ibi, Si le hiziere ende carta e ge la diere, text. etiam in. l. 8. tit. 30. part. 3. O faziendo otra de nueuo, e dandogela, & text. noſter hoc probat, ibi, O le ouiere entregado la eſcriptura dello, id eſt dictæ meliorationis, ſolum addit lex noſtra, vt coram tabellione tradatur inſtrumentum, idem decidit. l. 4. tit. 7. de primogenijs, infra hoc eodem libro, ex quibus id aſſeuerãt Michael Ciſontanus in l. 17. Tauri, num. 2. verſi. 3. caſus, & ibi Ioan. Lupi. numer. 25. & Didac. Caſtelli. in verbo, la eſcriptura, & Antonius Gomez ibidem nume. 16. & iterum, in. l. 45. Tauri, num. 57. in fine. Ferd. Arias in. l. 15. Tauri, numer. 20. Grego. Lup. in. d. l. 8. gloſſ. vltim. titul. 30. par. 3. † Nec oberit reſ- 4
ponſio Anton. Gomez in. d. l. 45. Tauri, numero. 57. ad. d. l. 8. tit. 30. part. 3. dicit enim, quòd illa verba, O faziendo otra de nueuo e dandogela, (ne corrigant ius commune, prout regulariter leges partitarum non corrigunt, ſed potius cum eo concordant, ſecundum omnes,) intelligantur de inſtrumento antiquo, quod habebat tradẽs, de quo ipſa lex dixerat in principio ſi forte fuerat deperditum, vt aliud ex protocolo ſumeretur de nouo, (quod fieri poteſt, vel ex alia iuxta cauſa, iuxta gloſſ. notabilem, & ibi DD. in auth. de hæred. & Falcid. in principio. collat. 1. & doctrinam Bald. in authen. ſi quas ruinas, numero. 4. C. de ſacroſanct. eccleſ. Iaſo. in. l. fin. numer. 33. C. de iure emphy. l. 10. 11. & 12. ti. 19. par. 3.) & donatario ſeu emptori traderetur: idem reſpondet. d. D. Couarr. lib. 3. reſolu. cap. 16. numer. 12. prope finem. Sed hæc reſponſio mihi non ſatisfacit, dicit enim lex illa. *Dando algun home heredamiento o otra coſa qualquier, apoderandole de las cartas porque la el ouo, o faziendo otra de nueuo, e dandogela gana la poſſeſsion, maguer no le apodere de la coſa dada corporalmente.* Ecce lex illa comprehendit vtrumque caſum, ſcilicet, quando traduntur inſtrumẽta antiqua, vel quando traditur inſtrumentũ nouũ & certe litera non patitur intellectũ Ant. Gomez, cũ in priori caſu loquatur in plurali, in ſecundo verò in ſingulari, quaſi dicat, ſi tituli, vel inſtrumenta, quæ habebat ex omnibus predeceſſoribus ſuis, tradiderit, cẽſetur ei poſſeſſio tradita, idem ſi inſtrumentum nouum donationis nouiter factæ tradatur, quod ſi ad exempla antiquorum inſtrumentorum referretur, non diceret in ſingulari, o haziendo otra de nueuo e dandogela, ſed potius diceret, o haziẽdo otra de nueuo, nec diceret, haziendo, ſed, ſacando otras de los regiſtros, o rehaziendo, hoc eſt, haziendola otra vez, hoc enim verbo vtuntur leges Partitę, de refectione inſtrumẽti loquẽtes, vt in l. 10. ibi. q̃ gela hizieſſe otra vez, & ibi, Sacãdola de ſu regiſtro e faziẽdola biẽ aſsi como fue hecha la primera, & ibi, q̃ la rehizieſſe, & l. 11. ibi, q̃ le rehizieſſe, & ibi, q̃ nõ rehizieſſe, & l. 12. ibi, ſea renouada, tit. 9. p. 3. & alibi ſæpè. Nec me mouet, ꝙ nõ videtur, leges partitarũ in dubio velle corrigere ius cõmune. Fateor equidẽ, ſed cõmunem opinionem doctorum quotidie corrigunt, & noſtra in ſpecie non eſt tex. iuris communis expreſſus, negans per traditionem noui inſtrumenti acquirere poſſeſsionẽ, ſed communis eſt opinio, licet nonnulli tenuerint contrarium, vt aduertit idem An-
5 tonius Gomez in. d. l. 45. Tauri, num. 57. † Quare verior mihi videtur communis noſtratum opinio, vt ad acquirẽdam poſſeſsionem rei donatæ, vel venditæ ſufficiat tradi iure noſtro inſtrumentum nouum donationis, vel emptionis, vel alterius cuiuſcunque alienationis, licet vetus non tradatur, quamuis contrarium (dubi-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

(dubitans tamen) voluerit.d.D.Couarr.in.d.capit.16.
numero.12.libr.3. reſolu.& intrepide Telli.Fernandez
in.d.l.17.Tauri,num.65.& ſeq. reſpondentes ad eam
legem.17.ex qua lex noſtra deprompta fuit,quòd do-
natio,ſeu melioratio filio facta à patre eſt irreuocabi-
lis ſi res contentæ in melioratione tradãtur,vel inſtru-
mentum ipſius donationis, vel meliorationis filio tra-
ditum fuerit coram tabellione:non enim ex hoc pro-
bat text. iſte traditam cenſeri poſſeſsionem per tradi-
tionem ſcripturæ donationis, quia hoc iam diſpoſue-
rat per verba præcedentia, per quæ includitur omnes
actus verus,vel fictus per quem ſolet poſſeſsio quæri.
Cum autem ſubdit de traditione inſtrumẽti donatio-
nis coram tabellione,nõ referuntur verba hæc ad poſ-
ſeſsionem,ſed ad irreuocabilitatem,vt ex hoc actu in-
ducatur irreuocabilitas donationis, quemadmodum
6 introducitur ex vera, vel ficta traditione. † Quæ reſ-
ponſio mihi non ſatisfacit, nam lex iſta ponit regulã
in principio,quòd melioratio tertij facta filio in teſta-
mento,vel in contractu inter viuos ſit ſui natura reuo
cabilis.Cui regulæ tres limitationes tradit.Primã,quã
do rerum in melioratione contentarum tradita eſt poſ
ſeſsio per actus veros,vel fictos,vt ex tali poſſeſsione
cenſeatur tradita quaſi poſſeſsio iuris vniuerſalis, &
ex hac traditione efficiatur irreuocabilis. Secundam,
quoties tradita fuit quaſi poſſeſsio iuris vniuerſalis
meliorationis,abſque poſſeſsione, vel traditione ali-
qua rerum corporalium in melioratione comprehen-
ſarum,quæ fit per traditionem inſtrumenti ipſius me-
liorationis coram tabellione. Quæ loco ceſsionis
eſt,ſecundum Bald.in.l.fi.C.quan.fiſ. vel priua.nota-
tur in.l.2.C.de actio.& oblig.ſed ceſsio loco traditio-
nis eſt in incorporalibus,vt ibidem dicitur cũ concord.
ſupra eo.glo.4.num.7.traditis. Tertiam, quando nul-
la traditio interuenit, nec quid aliud quod loco tradi-
tionis habeatur, ſed ſit facta melioratio ex cauſa one-
7 roſa,vt in gloſſ.ſeq.dicam latius. † Quo fit, non eſſe
maioris efficaciæ & valoris traditionem inſtrumenti
donationis, quàm traditione rerum in melioratione
contentarum,prout Tell.Fern.ſomniabat vtraq; enim
in ſpecie fit irreuocabilis donatio quoad præſentia &
futura:quia vtroq; caſu acquiritur poſſeſsio iuris vni-
uerſalis meliorationis, quod continet præſentia & fu-
tura,vt probaui ſupra in glo.4.nu.5. &.7.vel ius vni-
uerſale abſq; poſſeſsione, quòd ſufficit,vt dixi.d.n°.5.

GLOS. VII.

1 *Melioratio filio facta ex cauſa oneroſa, ſi cum tertio fiat, valet, & eſt irreuocabilis, ſecus ſi ſolũ habeat cauſam oneroſam.*

2 *Donatio facta filio cauſa ſtudij, an ſit irreuocabilis?*

g *Por cauſa oneroſa con otro tercero.* Notat ex his verbis
Tellius Fernandez in.l.17.Tauri,numer 69. donatio-
nem ex cauſa oneroſa filio factam eſſe irreuocabilem
ſi cum tertio fiat,hoceſt, ſi alium præter contrahentes
tangat. Nam ſi cum tertio fiat,ſi eius nõ interſit,dona
tio erit reuocabilis,idẽque erit ſi ex cõtractu oneroſo
eundem filium meliorauero, ſi cum tertio non fuerit
factus, vtrumq; enim cautê in hac lege exigitur,vt me
lioratio ſit irreuocabilis. Idem voluit Gaſpar Baeza
vir certê doctus in lib. de non meliorandis dotis ratio-
2 ne filiabus,cap.21.numer.36.in fi.& ſeq. † Quo fit,vt
donatio ob cauſam ſtudij à patre filio facta ſit reuoca-
bilis,quia licet doti æquiparetur, ſecundum Angel.&
cæteros in.l.1.ff.ſolu.mat.non tamen fit hæc meliora-
tio,vel donatio cum tertio,quod in hac lege exigitur,
vt donatio fiat irreuocabilis:quod cenſet Tell. Fernã.
in.d.l.17.Tauri.num.113.& duobus ſeq.cuius ſenten-
tiam malo ſequi,quàm Gomezij Arias, ibidem num.
34.Cinfontani,numer.2. limit.3. Ioannis Lupi, num.
67.Did.Caſtell.in verbo,ſemejante, Seguræ in rep.l.
vnum ex familia.§. ſed ſi fundum, numer.128.& ibi
Did.Perez,numer.131.Ferdi. Loazes in.l.filiusfamil.
§.diui,numer.85.ff.de legat.1.quippe quorum funda-
menta ſint leuia & ſuper mollem arenam fundata, aſ-
ſerunt enim de iure communi donationem factam fi-
lio cauſa ſtudij eſſe irreuocabilem,atteſtantes hãc eſſe
communem,prout & aſſeruit Ioann.Crot.in.l.frater
à fratre,numer.47.ff.de condi.indeb. Sed nihilomi-
nus in contrarium,quòd ſit reuocabilis, eſt receptior
opinio Bar.& aliorum in.l.1.§.nec Caſtrenſe,numer.
2.ff.de colla.bono.quod atteſtatur Iaſo.in.l.filiæ, licèt
numero.2. C.de collatio.Ripa.in.l.1. numer.140.ff.
ſolut.matrim.vbi & Alex.num.55. & Alciat. nu.24.
Rimin.in.§.1.nu.514.inſti.de donat.Tell.Fern.in.d.l.
17.Tauri,nu.114.&.115. vbi reſpondet ad argu. de dote
ad cauſam ſtudij, vt ibi per eũ, & ſic intelligendã eſſe
l.3.ti.4.p.5.&.l.5.ti.15.p.6.de quo latiûs dicem⁹ in.l.3.
ti.8.infra hoc lib.5.& tractat.d.Ant.Padil.in auth.res
quæ num.93.C.com.delega. vbi concludit iure noſtro
regio eſſe irreuocabilem,vt in.l.3.tit.4.p.5.& in prag.
25.quæ hodie tranſcripta eſt ſupra lib.1.tit.7.de vni-
uerſitatibus.l.18.cap.1.verſic.pero. vbi potius iudicio
meo probatur contrarium,dicam in.d.l.3.glo.2.num.3.
& ſeq.ad ibi dicta lectorem relego.

GLOS. VIII.

1 *Donatio ex cauſa dotis & ex cauſa matrimonij, in quo differant?*

2 *Dotis donatio à patre facta, an ſit irreuocabilis?*

3 *Donatio ob cauſam matrimonij certi à patre facta, an ſit irreuocabilis? & num.ſeq.*

4 *Donatio in cauſam matrimonij in certi facta eſt reuocabilis, limitat duobus modis.*

5 *Donatio in cauſam matrimonij incerti facta, an ſit ſimplex, vel ob cauſam?*

6 *Donatio à parentibus facta ob cauſam matrimonij contrahendi cum certa, dicitur ob cauſam, & numer.ſeq.*

7 *Donatio ob cauſam matrimonij certi facta non dicitur proprie donatio propter nuptias, ſed ob cauſam.*

8 *Donatio quando dicatur ob cauſam in materia collationis.*

Dona-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Donatio propter nuptias receſsit ab vſu, ibi.

Donatio ob cauſam matrimonij ſuſceſsit in locũ donationis propter nuptias, & quare? ibidem.

6 *Donatio facta filio ob cauſam certi matimonij poteſt à patre reuocari, matrimonio nõ ſequuto, & nu. ſeq.*

Dos & donatio propter nuptias æquiparantur, ibidẽ licet in multis differant, remiſsiue.

Donatio facta filio ob cauſam certi matrimonij, an poßit à patre reuocari iure communi? ibidem.

10 *Dotis promißio habet tacitam conditionem ſi matrimonium ſequatur.*

Dos repeti poteſt motrimonio non ſequuto, ibi.

11 *Lex ſi extraneus. ff. de condictio. ob cauſam, explicatur.*

12 *Stipulatio tacita pro dote, an vires habeat non ſequuto matrimonio?*

13 *Dotis donatio, an valeat non ſequuto matrimonio, & & num. ſeq.*

14 *Donatio non habens effectum culpa eius, cui fit donatio, nullius eſt effectus.*

15 *Donatio ob cauſam matrimonij filiæ facta, an valeat, ſi excedat legitimam?*

h *Aſsi como por via de caſamiento.* Aliud eſt donatio pro dote, aliud pro matrimonio, vt in. c. vlt. de re iudi. ibi, putà, matrimonio, libertate, dote, ex quo expreſſim id expendit Guido Pape. q. 145. Dec. conſ. 414. nu. 12. & 14. Bertran. conſ. 227. numer. 10. lib. 2. Riminald. in. § 1. inſti. de donatio. numer. 492. Tell. Fernand. in d. l. 17. Tauri, numero. 70. eſtque text. expreſsus hoc diſcrimen conſtituens in. l. 1. titulo. 2. de dotibus & arrhis ſupra hoc libro, ibi, por via de dote, ni caſamiento, quaſi aliud ſit donatio ſeu promiſsio ex cauſa dotis, aliud ex cauſa matrimonij. Nam priori caſu dos conſtitui poteſt, abſque matrimonio præſenti, vt in. l. lex Iulia. ff. de fundo dota. l. ſi ſponſa. ff. de iure doti. illa enim cui dos aſsignatur, dicitur dotata, etiãſi nuptui tradita non ſit, vt probat Gaſpar Baeza in libr. de non meliorandis dotis ratione filiabus. c. 21. numer. 4. & ita inquit eſſe intelligenda, quæ ipſe dixerat in eodem lib. cap. 20. numero. 11. & quæ nos diximus ſupra eod. gloſſ. 4. nume. 27. in fine, quoad eius commodum dotata cenſeantur, non verò quoad damnum, vt colliges ex Decio conſ. 35. num. 3. verſi. nec prædictæ concluſioni. Secundo verò caſu fit donatio ob cauſam matrimonij præſentis. Sed nihilominus ſunt fere eiuſdem effectus.

2 † Nam promiſsio, vel traditio dotis à patre, filiæ facta eſt iure communi irreuocabilis, etiamſi filia ſit in eius poteſtate, vt in. l. Pomponius Philadelphus. ff. fami. erciſc. Bar. & DD. in. l. frater à fratre. ff. de cond. indeb. quia ex officio paterno filia dotare tenetur, vt in. l. vlt. C. de dot. promi. l. 8. tit. 11. par. 4. atq; ideo non dicetur pater donare, cùm dotem promittit, ſed debitum ſoluere, vt probat Deci. conſi. 35. num. 3. verſic. pater enim, & ibi in apoſtillis, verſic. ſed in patre non eſt. ſic. Telli. Fern. in d. l. 17. Tauri, numero. 78.

3 † Ita etiam & donatio ob cauſam matrimonij facta filio à patre, vel matre, vt matrimonium contrahat cum Petro, eſt etiam irreuocabilis, vt in hac lege. quin & iure communi idem erat ſtatutum, etiamſi filio in poteſtate fuiſſet donatio facta. Quippe quæ pars eſſe dicebatur contractus dotalis, & ex generali conſuetudine eo iure ideo ſuſtinebatur, ne pater & filia manerẽt decepti, vt tradit Guido Papæ deciſ. 145. Deci. Bertran. & Riminal. & Tellius in locis ſupra numero. 1. citatis.

4 † Vbi autem donatio in cauſam matrimonij fieret incerti, vt filius ditiorem inueniret vxorem, erit reuocabilis, vt ipſe idem Telli. affirmat in. d. l. 17. Tauri, nu. 71. Quin & numer. 72. ſubdit hac vltima ſpecie retenta, ſi poſt factam donationem, de matrimonio cum aliqua conueniat, & pater aſſerat filium ab eo fuiſſe melioratum, vt filio ſuo nurus in vxorem traderetur, vel ei dos amplior concederetur, & hac de cauſa matrimonium ad effectum perducatur, reddetur donatio irreuocabilis, etiamſi ſi ius donationem patri remiſerit, vel eum liberũ ab ea obligatione rediderit, ex doctrina Bal. in. l. ſi præſes, verſ. tandẽ bene dico. C. de dona. cui accedit Alex. conſ. 10. numero. 4. libr. 4. pro qua doctrina citat tex. in. l. in bonæ fidei. ff. de pecul. ibi, ego autem arbitror non ſolùm de peculio conueniri, ſed etſi quid præterea dolo malo patris capta, fraudataq; eſt mulier: faciunt etiam tradita per Bal. in. l. cùm Archimedoram. C. vt in poſſ. lega. nume. 10. per eundem & Moder. in. l. pactũ quod dotali. C. de pact. vbi Dec. numero. 8. quod colligit Tellius à contrario ſenſu.

5 † Solet etiam dubitari, an hec donatio facta filio in cauſam matrimonij ſit donatio ſimplex? an ob cauſam, & ſic an dici poſsit donatio propter nuptias, & conſequenter, an ſit reuocabilis, necne, etiamſi matrimoniũ non ſequatur, vel detegatur inualidum? & omiſsis varijs doctorũ diſputationibus, credere quæſtionẽ hanc reſolui ſequentibus concluſionibus. Prima cõcluſio, ſi donatio ſeu melioratio fuit facta filio generaliter ad effectum, vt commodius ſeu honorificentius vxorem ducat, non autem, vt cum Maria, ſeu Catherina nuptias contrahat, nõ erit hæc donatio ob cauſam, nec onerosa, ſed donatio ſimplex, atque ideo reuocari poterit, niſi traditio interueniat, iuxta legem noſtram. Non enim fit cum tertia perſona, quod lex requirit, vt irreuocabilis fiat, ſed mentio matrimonij non fit, vt cauſa finalis, ſed potius ex cauſa impulſiua, vt optime aduertit Carol. Molin. in tractatu de donationibus factis in contractu matrimonij. Gaſpar Baeza in libr. de non meliorãdis dotis ratione filiabus, cap. 21. numero. 37. Hac concluſionem limita duobus modis, vt dixi, num. præcedenti.

6 † Secunda concluſio donatio facta filiofamilias à patre vel matre ob cauſam matrimonij contrahendi cũ certa perſona, dicitur donatio ob cauſam oneroſam, quia aliàs forte non contraheret mulier illa cum filio donantis, atque ideo per legem noſtram eſt irreuocabilis, etiamſi res donata non fuerit tradita, vt expreſſe hic ſtatuitur, & ita ex ea expendunt Ciſontanus in. d. l. 17. Tauri, numero. 5. in fi. Ioan. Lup. ibidem numero. 45. d. D. Couarr. in. c. Raynaldus. §. 2. numero. 7. qui hanc donationem ob cauſam matrimonij factam, propter nuptias appellant, prout & iure communi ita vocari aſſerunt Deci. conſ. 239. numero. 3. verſi.

vlterius

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vlterius, & numero.2. in fin.Paul.Pariſ. conſ.16.num.
24.& ſequentibus lib.2.Berengarius in.l. in quartam
3.par.art.3.numer. 10. verſic. ſed dubium non medio-
cre, dicens loco donationis propter nuptias, quæ ho-
die non eſt in vſu, vt fere omnes concludunt, ſubroga
tas eſſe donationes, quæ à parentibus fiunt ex cauſa
matrimonij, quæ donationes ob cauſam appellantur,
eo quod pater ſtimulo naturali facit, vt dotē pinguio-
rem, & vxorē melioris ſtatutus filius adinueniat, ci-
tat Bal.in.l.omnimodo.§.imputari, numer.8.C.de in-
offi.teſta.idem in effectu voluit Bertran.conſ.1.dubio
7 2.num.42.&.46.lib.2.† Tertia concluſio, præceden-
tem explicans ſit, donatio à parentibus filio facta ob
cauſam matrimonij, cum certa perſona contrahendi,
non dicitur propriè donatio propter nuptias, nec ha-
bet eius priuilegia, vt reſpondet Oldr. conſil.5. Paul.
Caſt.conſ.345. numer.1. lib.1.Guido Papæ decil.145.
Bertran.conſ.66.numer.1.&.2.lib.2.& conſ.135.lib.1.
numer.7.& conſ.1.num.36.in fi.verſ. venio ad ſecun-
dum quæſitum, lib.2.& conſ.176.numer. 1. verſic. cu-
ius dicti, libr.3. & conſilio.173.numero.1. &.2. libro.1.
in nouiſsimis, melius cæteris Aymon Craue.conſilio.
85.numero.3.&.4.& conſ.114.numer.18.& conſil.136.
idem voluit Tell. Fernand.in.l.22. Tauri.numero.26.
&.27.& iterum in.l.29. in eiſdem Taurinis conſtitu.
numer.5.& in.l.17.numer.79.Sed quatenus præcitati
authores affirmant hāc nō eſſe donationē ob cauſam,
ſed ſimplicem donationem, falluntur iudicio meo, eſt
enim donatio ob cauſam matrimonij, eo quòd cauſa
reſpicit vtilitatem donātis, expedit enim patri nurum
generoſam, & pinguiorem dotem afferentem ob cau-
ſam donationis filio factæ inuenire, vt dixi ſupra nu.
præcedenti. Cæterùm quoties cauſa reſpicit vtilitatē
donantis dicitur donatio ob cauſam, vt notat Ioann.
Fab.in.§.ſunt præterea quædam, verſi.idem ſi quis in
princ.inſti.de actio.Paul.Caſt.in.l.1.ff.de dona.Aret.
conſ.17.n.9.in prin.Dec.in.l.vt liberis, nu.vlt, in fi.C.
de colla.Aym.Cra.cōſ.236.nu.2.ad mediū, & cōſ.301.
in princ.nu.1.Rimin.in princ.inſti.de donatio.numer.
61.&.63.Tiraq.in rep.l.ſi vnquam, verbo. donatione
8 largitus, numer.123.C.de reuocan.dona. † In materia
autem collationis debet eſſe cauſa neceſſaria, ad quā
pater cogi poſsit, vt dotis, vel donationis propter nup-
tias, aliæ autem cauſæ voluntariæ non ſufficerēt, vt do
cent Paul. Dec. & DD. in auth. ex teſtamento. C.de
collatio. Aym. Craue.conſ.85.num.6.Calcan.conſi.19.
6.colum. Quod tamen non eſt omnino verum, vt ad-
uertit Tell.Fernan.in.l.29.Tauri, numer.4. verſic. ſe-
cundò, dicā latiùs infra eo.l.9.& in.l.3 ti. 8.de ſucceſ-
ſionibus, hoc eodem libro, ibique declarabo obiectio-
nem Tell.Fernandez oppoſitam huic noſtræ opinioni,
& appenſionem prædictarum legum regni, quæ tranſ-
criptæ fuerunt ex.l.25.&.29.Tauri, quatenus mentio-
nem faciunt de dote & donatione propter nuptias,
non melioratione ob cauſam matrimonij, de qua no-
ſtra lex loquitur. Non enim leges illæ loqui potuerūt
de donatione propter nuptias antiqua, de qua in titu.
C.de dona.propter nuptias, vel ante nup. quia illę do-
nationes receſſerunt ab vſu ex ſententia glo.in auth.
æqualitas.C.de pact.conuen. cui accedit Paulus Ca-
ſtren.in.l.mulier.§.cum proponeretur.ff. ad Trebelli.

Antonius Gomez in.l.50. Tauri, numer. 11. prope fi-
nem.Tell. Fernandez in.l.17. Tauri, numer.78.in fi.
Gregorius.Lupi.in.l.23.in verbo, generalmente, tit.11.
part. 4.& nemo hoc negat, atque ideo neceſſariò fa-
tendum eſt donationem ob cauſam matrimonij à pa-
rentibus filio factam ſucceſsiſſe in locum donationis
propter nuptias, licèt propriè non ſit propter nuptias,
quidquid in contrarium dixerit Telli. Fernandez in
d.l.22.Tauri, numer.27. & in.l.29. numero.5. & in.l.
17. in ijſdem Taurinis conſtitutionibus, numero.79.
& Antonius Gomez in.l.50. Tauri. numero.11. in fi-
ne, quoniam quemadmodum donatio propter nup-
tias fit ad vtilitatem vxoris, & ad conſeruationem do-
tis, vt in.l.cum multæ.C.dè dona.ante nup.l.1.titu.11.
part.4. ita & donatio ob cauſam matrimonij fit filio
ad vtilitatē vxoris, & pro conſeruatione eius dotis
quam ſi pater ei non feciſſet, fortè vxorem non inue-
niſſet ſufficienter dotatam, vt diximus. Nec oberit
quod in multis differant, quia dos & donatio prop-
ter nuptias æquiparantur, licet in multis differant, vt
latè explicat Antonius Gomez in.l.52. Tauri num.9.
9 quem omnino vide. † Quarta concluſio, donatio fa-
cta filio ex cauſa matrimonij, cùm certa vxore iam
deſtinatā, poteſt á patre reuocari matrimonio non ſe-
quuto, quia non adeſt tertia perſona, cui ex hac reuo-
catione præiudicium parari poſſet. Quod lex iſta cau-
tè requirit, ibi, con otro tercero, & ſubdit exemplum,
como por via de caſamiento, aliàs enim eſt donatio re-
uocabilis, vt ex hoc textu expendit Tellius Fernan-
dez in.l.17. Tauri, vnde hæc ſumpta fuit, numer.77.
& Gaſpar Baeza in libr. de non meliorandis dotis ra-
tione filiabus, capit.21.numer.29.& pluribus ſequen.
contra Ciſont.in.d.l.17. Tauri, numero.5. & Gomez
Arias, numer.28.& Ioannem Lupi, numer.45.& Se-
guram in rep.l.vnum ex familia.§.ſed ſi fundum, nu-
mer.127.ff.de legat.2. contrarium tenentes, imo quod
hæc donatio ob cauſam matrimonij facta ſit irreuoca-
bilis, etiamſi matrimonium non ſequatur, vel detega-
tur inualidum, qui hoc vnico fundantur argumento,
dos & donatio propter nuptias æquiparantur.l. cùm
multæ.C.de dona.ante nup.notatur in capit. plerunq;
de donat.inter. vir. & vxor. ſed donatio ex cauſa do-
tis filiofamilias facta, licèt matrimonium non ſequa-
tur eſt irreuocabilis, niſi aliud expreſſe ſit cōuentum,
vt in.l.ſi extraneus, in fi.ff.de cōdictitio.ob cauſ.& ibi
notant Roma.Alexand.numer.3.& Iaſo.Deci. conſil.
35.numer.3.& ibi, eius Additionator, Ferdinā. Loazes
in.l.filiusfami.§.diui, numero.85.&.86.ff.de legat.2.
10 † Nihilominus tamen concluſio noſtra in princ. præ-
cedentis numeri tradita vera eſt, quòd huiuſmodi do-
natio matrimonio non ſequuto poſsit à patre reuoca-
ri, & non ſolum iuxta ius noſtrum regium, vt proba-
ui, verùmetiam iure communi, nam promiſsio dotis
habet tacitam conditionem, ſi matrimoniū ſequatur
l. ſtipulationem, &.l. promittendo. ff. de iur. dot.
l.11. titul. 11. part. 4. quod magis in ſpecie deducitur
ex.l. Titio centum. §. Titio genero, verſic. ante nup-
tias. ff. de condict. & demonſtrat. vbi dos legata fi-
liæ ſi cum Titio nupſerit, nō debetur Titio, vel mu-
te ante nuptias defunctis. l. in teſtamento, eodem tit.
Præterea matrimonio non ſequuto regulariter dos
repeti

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

repeti poteſt.l.item quia.ff.de pact. & leges ſupra cita-
tæ. Abb.in capit.ex parte,numero.10.de reſtit. ſpoliat.
Roman. Alexand.& Iaſon. in dicta.l. ſi extraneus.ff.
11 de condi. ob cauſ. † Qui text. manifeſte probat con-
cluſionem noſtram in vltimis verbis, cum ſic ait, ſed
ſi pater pro filia det.& ita conuenit (niſi euidenter
aliud actũ ſit)condictionem patri competere, Marcel
lus ait. Dixerat Vlpianus in principio ſi extraneus pro
muliere dotem dedit & pactus fuit, vt quoquo modo
finitum eſſet matrimonium, dos ei redderetur, nec
fuerint nuptiæ ſequutæ, competet dotanti condictio
ob cauſam,quaſi cauſa non ſequuta, niſi euidentiſsi-
mis probationibus contrarium voluiſſe, mulier oſten-
derit, in fine dicit, ſed ſi pater pro filia dotem dederit
genero, & eadem conuentio à patre facta fuerit, ca-
uendo ſolum in caſum finiti matrimonij, & non in ca
ſum non ſequuti, ſi ſequutum non fuerit,poterit pa-
ter dotem repetere, & non filia, niſi euidenter aliud
actum ſit. Quod ſi intelligas conuentum fuiſſe, vt non
ſequuto matrimonio, dos ſibi redderetur, non con-
uenient huic ſenſui verba illa, niſi euidenter aliud
actum ſit, quia ſatis euidenter res eſſet acta, ſi ta-
lis conuentio interceſsiſſet. Quem intellectum ger-
manum eſſe literæ aſſeuerat Gaſpar Baeza in libr.de
non melioran.dotis ratione filiabus, cap.21.numer.32.
Atque numero ſequenti contendit non ex vi pacti
hoc ſtatuere legem illam, quia ſecundam hoc potius
probaret contrarium, ſed ex regula generali, quod
datum ob cauſam repeti poteſt, cauſa non ſequuta.
Idque inſinuant verba illa, nam quaſi matrimonio non
ſequuto habere poteſt condictionem, qui ob matrimo
12 nium dedit, matrimonio non copulato. † His accedit,
quòd pater etiamſi nihil dicat, cenſetur interponere
tacitam ſtipulationem pro dote, quam dat, vt in.l.
vna.§.accedit, in fin.C. de rei vxo. actio. quæ tacita
ſtipulatio vires habet, etiamſi matrimonium non ſit
ſequutum, authore Bald.conſilio.16.verſic.ſed poſito
quod potuerit, libr.1.& conſilio.196.columna.1.lib.3.
& late probat Boeri.deciſio. 171. numero.2. ſi hæc ſti-
pulatio vim habet,etiam non ſequuto matrimonio,po
terit nimirum repetere à filio, vel ab eo quem ſibi ge-
13 nerum diſtinuauerat. † Ad ea quæ Didacus Segura
adduxit in contrarium, quos dos & donatio propter
nuptias valeant, & non poſsint reuocari, matrimo-
nio non ſequuto, reſpondet Gaſpar Baeza in.d.cap.
21. numero.39. fateturque valere donationem ex cau-
ſa dotis, etiamſi matrimonium non ſequatur, negat
tamen patrem non poſſe repetere tanquam cauſa non
ſequuta, poteſt ſiquidem per.d.l.ſi extraneus, in fin.
ff.de condi.ob cauſ. atque ita dicit debere intelligi do-
ctrinam Roman. Alexand.& Iaſo. in.dict.l. ſi extra-
neus.ff.de condictio.ob cauſ. Alexand.in.l.ſi cum do-
tem, in principio, numero.7.notab.5.&.l.2.§.quod ſi
in patris, numero.1. ff. ſoluto matrimon. dicentium
valere donationem cauſa dotis inter patrem & filiam,
etiam matrimonio non ſequuto, intelligi enim opor-
tet, ſecundum tex.in.d.l. ſi extraneus, quem ipſi alle-
gant, vbi ita demum matrimonio non ſequuto datur
actio filiæ, ſi id euidenter fuerit actum, & expreſſe di-
ctum, cùm pater dedit pro filia dotem. Aliter reſ-
pondet Telli.Fernandez in.l.17. Tauri, numero. 78.
non enim negat donationem ex cauſa dotis eſſe irre-
uocabilem, etiamſi matrimonium nõ ſequatur. Nam
verè irreuocabilis eſt, eo quòd ea traditio, vel pro-
miſsio tam dotis, quàm donationis propter nuptias
eſt potius ſolutio debiti, quàm donatio, pater enim
tenetur filiam dotare, & filio donationem propter
nuptias facere.l.fi.C.de dot.promiſſ.l.8.tit.11.part.4.
Quare nimirum ſi non poſsit repetere, nec reuocare,
vt declarat Decius conſilio.35.numero.3.glo.4.Odo-
fredus, Bald.& Angel. in authen. dos data.C.de dona.
ante nuptias. Verùm donatio ob cauſam matrimonij
filio factam multum differt à donatione propter nup-
14 tias, vt diximus ſupra nu.7.& 8. † Cæterum quidquid
ſit iure cõmuni, id certum eſt iure noſtro regio huiuſ-
modi donationem ex cauſa dotis, vel matrimonij cum
aliqua certa perſona contrahendi, ita demũ validã eſſe,
ſi matrimoniũ ſequatur, aliàs poſſe reuocari ex ratio-
ne ſupra.nu.9.tradita. Id etiam eſt certiſsimum, quod
ſi culpa eius, cui facta fuit donatio, effectus non ſequa
tur, erit donatio inefficax, ex l. pater Seuerinam. ff.de
condi.& demonſtra.explicat Socin. in.l. in teſtamen-
to.2.ff.de condict.& demonſtra.numero.10.eſt pulcer
tex.in.l.14.tit.4.part.6. in fine. ex quo id aſſerit Tell.
15 Fernan.in.d.l.17.Tauri, numer.80. † Quinta conclu-
ſio, donatio ex cauſa matrimonij cum certo homine
contrahendi facta filiæ, etiam matrimonio non ſequu-
to, nõ valet, ſi excedat legitimam eius, propter prohi-
bitionem meliorationis ex cauſa dotis, vel ex cauſa
matrimonij à lege.1.tit.2.de dotibus & arrhis. ſupra
hoc eodem libr.factam, quod optime probat Gaſpar
Baeza.d.lib.de non meliorand. dotis, ratione filiabus.
cap.21.numer.27.vſque in finem.

GLOSS. IX.

1 *Donatio ex cauſa remuneratoria dicitur fieri ex cau-
ſa oneroſa, magis quàm lucratiua.*

2 *Donatio alias reuocabilis ſi fiat ex cauſa remunerato
ria, fit irreuocabilis.*

*Donatio remuneratoria inter patrem & filium va-
let & eſt irreuocabilis, ibid.*

*Meritorum aſſertio ſpecialis in prohibitis non pro-
bat, ibid.*

3 *Filius non poteſt parem gratiam patri rependere, om-
ne enim obſequium & beneficium patri debetur.*

4 *Donatio remuneratoria quando dici poſsit, reſpectu
filij.*

5 *Donatio remuneratoria filio facta iure regio reuocari
poteſt.*

6 *Donatio à patre filio facta cum iuramento de non re-
uocando eſt irreuocabilis.*

*Iuramentum non immutat naturam contractus, ibi-
dem.*

7 *Donatio à patre filio ſuo facta, an poſsit firmari iura-
mento, iuxta ius noſtrum regium?*

Iura-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

*Iuramentum an poßit apponi in contractu donatio-
nis à patre filio factæ:ibidem.*

8 *Donatio ad titulum patrimonij filio ad ordines ſuſci-
piendos facta,an ſit irreuocabilis?*

*Ordinari an poßit clericus, abſque beneficio patri-
monio:ibid.*

1 *O por otra coſa ſemejante.* Vt in donatione remunera-
toria facta à patre filiofam. quæ magis ex cauſa one-
roſa facta cenſetur, quam ex lucratiua, vt generaliter
in omni donatione remuneratoria, probat tex. in. l.
Aquilius Regulus.ff.de don. & in.l.ſed ſi lege.§.con-
ſulit,in fi.ibi,& velut genus quoddã hoc eſſe permuta
tionis.ff.de peti.hære.notant Bar.& DD.in.d.l.Aqui
lius,& in.l.ſi donatione.C.de collat.Tiraq.alios refe-
rẽs in.l.ſi vnquã.C.de reuo.dona.in verbo,donatione
largitus.nu.11.& pluribus ſeq. vbi plures refert, idem
tenentes,poſt Iaſo.in.l.ex hoc iure.ff.de iuſti. & iur.
& in.l.ſi non ſortem.§.libertus.ff.de cond.indeb. vbi
2 plures effectus remunerationis tradunt.† Hæc remu-
neratio facit,vt quod alias erat reuocabile,fiat irreuo
cabile.l.ſi pater.§.vlt.iũcta gl.in verbo,irreuocabilis.
ff.de dona.& ibi notant Angel.& Roma.& alij à Ti-
raq.citati in.d.verbo,donatione,num.1.& ſeq. Quare
DD.cõmu.tenent donationem inter patrem & filiũ
alias prohibitam.l.donationes quas parẽtes.C. de do
na.int.vi. & vxo.validam & irreuocabilem eſſe,ſi fiat
ex cauſa remunerationis, ſecundum gloſſ.Bart.Bald.
Ang.& cæteros in auth.vnde ſi parens. C. de inoffic.
teſta.glo.in.l. ſi donatione,vbi etiam Bar.Bal.& alij.
C.fami.erciſc.& Tiraq.in.d.l.ſi vnquã, verbo, dona-
tione,num.19.alios plures refert Iaſ.in d.l.ex hoc iu-
re.3.effectu,& in.d.§.libertus in 2.effectu, & hanc cõ
munem eſſe atteſtatur Iaſo.& Tiraq. in locis ſupra ci
tatis,& Ari.Pinel.in.l.1.C.de bon. maternis. 3. part.
numer.62. illatio. 11. & in terminis legis noſtræ,quòd
non poſsit reuocari huiuſmodi donatio, tenet Ioan.
Lupi.in.l.17.Tauri, numero. 61. & in repet. rubr. de
dona.int.vir.& vxo.§.50.numer. 1. modò merita ſint
æquiualent a donationi,vt ipſe probat in.d. §.50. nu.
29.ex Oldr.conſ.5.Tiraq.in verbo,donatione largitus
numer.68. 69. ſi merita probentur ab ipſo filio, nam
in prohibitis non ſufficiet patris aſſertio etiam ſpecia
lis,vt latiſsimè probat ipſe Tiraq.in verbo,donatione,
3 numero. 75. 77. * Verùm non mihi ſatis probatur
hæc ſentẽtia. difficillime ſiquidem verificari poterit,
vt merita filij aſcendere poſsint ad valorem donatio-
nis. Nam obſequia.ſeruitia,curationes in infirmitati-
bus,liberatio à morte,vel captione,totum id,& quid-
quid magis excogitari queat parentibus ex naturali
officio & pietate debetur ex debito magis, quàm ex
liberalitate.l.veluti.ff.de iuſti.& iur.l.filia tua.C. de
patr.pot. Vnde negat Ariſto.lib.9.Ethico.c.1. parem
ſiuè æquiualentem gratiã dijs, atq; parentibus poſſe
rependi,quem refert Conan.lib.9. cap. vlt.ad fi. Tira.
d.l.ſi vnquam,verbo,donatione, num.20.Ari. Pinel.
in.l.1.C.de bon.mater. part.3.numer. 62. illatione.11.
hoc voluit Salic.in.l.filiæ cuius,nume.12 C.fami. er-
ciſcun.Lancel.Poly.in.l.filium quem habentem, nu.
132.C.fami.erciſcund.Ripa.in.l.fœminæ,numer.41.
4 C.de ſecund.nup.† Niſi tamen probentur non vulga-
ria filiorum in parentes beneficia. Cuiuſmodi fuit il-
lud quod fecit Æneas qui patrem Anchiſem hume-
ris ſuis imponens inter flammã & hoſtes illum à mor
te liberauit,ſuam interim ſalutẽ & vitã cõtẽnens,vt à
Virgilio traditur.2. Æneidos, & alia à Tiraq. enarra-
ta in.d.verb.donatione largitus.n.20. Vel ſi talia ſint
merita,ex quibus reſultet filio ius agẽdi, prout in vni-
uerſum hoc exigit Pinellus, vt effectus aliquos poſsit
producere donatio remuneratoria in.d. l.1. 3.par. nu.
60.61.& ſequen. Rogeri.in.l.Modeſtinus,numer.38.
& in.l.1. numero. 181. ff. de donat. quia donans hoc
caſu ſeipſum liberat ab obligatione, qua tenebatur,
& ſic non videtur ſponte, nec liberaliter dare, iuxta
diffinitionem Papiniani in.l. donari. ff. de donat. &
in.l.donari.ff. de regul. iur.Bart.in.l. 2.ff.de condict.
& demonſtra.Bald.in.l.nouiſsimè.ff.quod falſo tuto.
Dec.in cap.cum.M. Ferrar.numer.34.de donatio. ex
quo plura vtilia & noua infert Pinellus à numer. 62.
5 de quo alias oportunius tractabimus. † Quidquid ta-
men ſit iure cũmuni,crederẽ in ſpecie legis noſtræ re-
uocari poſſe à patre huiuſmodi donationem ſeu me-
liorationem ob benemerita factam,etiã ſi à filio pro-
bentur. Quoniam vt donatio ſit irreuocabilis, non ſuf
ficit quòd ſit ex cauſa oneroſa, niſi cum tertia perſo-
na contrahatur, hoc eſt, ſi alium præter contrahentes
contingat, quia tunc in eius præiudicium non poteſt
reuocari,vt ſatis ſuperque probauimus ſupra eo. glo.
7.quod etiam probant omnes huius legis interpretes
in.l.17.Tauri. vnde hæc deprompta fuit, licet in hac
ſpecie Did. Caſtelli teneat contrariũ immemor eius
quod generaliter aſſeruerat,in verbo,ſemejante,paulo
ante fi.in.d.l.17.Tauri.& Ioan.Lupi ibi,nu.59.60. &
61.Greg.Lup in.l.10.in verbo,alguna gracia.tit.4.p.5.
quod latius diſcutiã infra hoc lib. titul. 8. de ſucceſſ.
6 l.3.gloſ.2.num.9.& ſeq. † Quid autem in donatione
iurata facta à patre filio,an valeat,vel poſsit necne re
uocari? Et ex receptiori doctorum ſententia eſt irreuo
cabilis. Nam licet iure ciuili ſit prohibita poteſt nihi-
lominus iuramento firmari,ſecundum Bart. in. l. Ti-
tia.2.§.Imperator.ff.de leg.2.Bal.in.l.fi.in fi.C.de vſu
cap.pro dona.idem aſſeuerat communis ſchola ſcribẽ
tium in cap.cum contingat.de iure iur.vbi Alcia.nu.
207.& in.l.frater à fratre.ff.de condict.indeb. & in.l.
pacta quæ contra.C.de pactis, vbi Iaſo.num.6.pariſ.
conſ.69.numero.128.lib.3.Capic. deciſ.56.numero.2.
Rode.Xuar.in.l.9.tit.11.§.nota.2.lib.1.for. Aym.Cra.
conſ.19.numer.1.lib.2.& conſ.102.col.2.Marc.Anto.
Baui.in tracta.de virtutẽ iuramenti,numero.39. Rip.
lib.3.interpretationum.cap.6.numer.8. Carol. Ruyn.
conſ.96.lib.5.numer.5. Dec. dicit communem conſil.
216.numero.2.& conſ.239.numer.1.& conſ.688.& in
l.ſi donatione,numero.33.C.de collã. vbi idem aſſerũt
Riminal.Iaſ.& Dec.Bertrand.conſ.35.lib.1. Hieron.
Grat.conſ.63.numer.23.lib.2.Ioan.Duaren.de arte te
ſtandi,tit.3.cautela.2.Ferd. Loazes in rep.l.filiusfam.
§.diui,numer.95.ff.de lega.1. Petr.Dueñas in regula.
219.ampli.2.verſ. pro qua opinione facit Ant. Corſet.
in repe.rub.extra.de iur.iu.numero. 49. Bertachin. in
tracta.de gabellis.7.par.princ.nume.45. Segura in re-
pet.l.Imperator.numer.35.ff.ad Trebell.& in repet.l.
vnum

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vnum ex familia.§. ſed ſi fundum, & ibi Didac.Perez
ad eum,num.313.ff.de lega.2.vbi hanc aſſerant com-
munem. Vitalis Nemauſen.in tract.de colla.§.2.n.17.
atteſtatus hanc eſſe magis cōmunē Ripa.in.l.in quar-
tam,nu.151.ff.ad.l. Falci. licèt multi tenuerint contra-
rium,quos refert Ioan.Bap.in.l.frater à fratre, nu.82.
& Crotus,nu.41.Corraſ.in fi.Hoc tamen intelligunt
magis communiter ſupra citati, quoties iuramentum
interponitur de nō contraueniendo donationi, ſecus
ſi ſimpliciter interponatur iuramentum, quia tunc li-
cèt valeat,poterit tamen à patre reuocari,nō enim im-
mutat iuramentum naturam cōtractus.l.ſi ſtipulatus.
ff.de vſur.l.damni infecti quidē, verſ & quod in ſtipu-
latione.ff.de dam.infe.l.vlt.C. de nō nu.pec.ita limi-
tat cōmunē concluſionem Segura in.d.§.ſed ſi fundū,
nu.139.verſ.3.ratio.& Tell.Fer. alijs citatis in.d.l.17.
7 Tauri,numer.93. † Sed an iure regio idem ſit, quòd
donatio ſeu melioratio facta filio firmetur iuramento
& ſit irreuocabilis? Videtur quòd non, quia nō poteſt
apponi iuramentum in quolibet inſtrumento, vel con-
tractu,niſi ad eius confirmationem ſit neceſſarium, vt
in.l.11.&.12.tit.1.de regia iuriſdictione,ſupra lib.4. At
in noſtra ſpecie, non eſt neceſſarium iuramentum ad
confirmationem meliorationis,quia poteſt per tradi-
tionem inſtrumenti,vel poſſeſsionis veræ,vel fictæ va
lida eſſe & irreuocabilis:ergo videtur non poſſe in ea
apponi iuramentū,quo non appoſito,non erit irreuo-
cabilis. Cæterùm hoc non obſtante verius eſt,iuramē
tum in huiuſmodi donatione(etiam ſi ad eius firmita-
tem non eſſet neceſſarium) apponi poſſe, vt expreſſe
deciditur in.d.l. 12.ad fi.ibi,*Vendidas y enagenamientos,
y donaciones perpetuas*, titul.1.de regia iuriſdictione,ſu-
pra lib.4.quod tenuit Segura in.d.rep.vnum ex fami-
lia.§ ſed ſi fundum,numer.142.ff.de lega.2.Ioan. Lu-
pi in.l.17.Tauri.nu.49.Caſtel.ibi,in verbo,ſemejāte,
in fi.Tell.Fernandez, hanc dicens communem,etiam
iure noſtro regio in.l.17.Tauri, numero. 91. ſi apponi
poteſt,erit proculdubio donatio irreuocabilis, ſecun-
8 dum communem ſententiam ſupra memoratam † Oc-
currit hîc alia diſceptatio,quid ſi parentes donauerint
filio iure meliorationis ad titulum patrimonij, vt or-
dines ſuſcipiat,an poſsit ab eis reuocari, an verò ſit cō
tractus oneroſus cum tertio factus, iuxta legis noſtræ
diſpoſitionem? Et præmittēdum eſt, presbyterum or-
dinari non poſſe ſine titulo, vel patrimonio vnde ſe
alat,ne propter neceſsitatem mendicare cogatur, vt in
cap.diaconi.93.diſtinct.cap. neminem,& cap. ſancto-
rum.70.diſtinctio. quòd ſi epiſcopus aliquem ſine ti-
tulo,de quo neceſſaria vitæ perciperet,ordinauerit,te-
nebitur ei neceſſaria miniſtrare,donec in aliqua eccle-
ſia ei cōuenientia ſtipendia militiæ clericalis aſsignet,
vt ex Concilio Lateranenſi probat ſummus Pontifex
in cap.epiſcopos,& cap.tuis quæſtionibus.de præbēd.
His præhabitis crederem huiuſmodi donationem eſſe
irreuocabilem,quia dicitur donatio ex cauſa oneroſa,
vt in matrimonium ſpirituale eat, & reſpectu tertij,
hoc eſt,epiſcopi,qui eum non ordinaſſet, niſi ſub ſpe
& confidentia veræ donationis ordinando facta à pa-
tre,aliàs enim eum nō ordinaret,quare iniquum eſſet
huiuſmodi donationem reuocari poſſe, vt in terminis
legis noſtræ aſſeuerat Ciſonta.in.l.17.Tauri, ſecunda
col.verſic.idem in donatione, & ibi Telli. Fernandez.
numer. 81.&.82.dom.Did.Couarru. in cap. Raynal-
dus.de teſtamen.§.2.numer.7.& iure communi, idem
eſſe aſſeuerat Ioan. Fab.in.l.ſi emancipati.C.de colla-
tio.col.1.verſi.ideo credo.Aymon Sabilia.cōſ.136.nu.
1.& ſeq Ioā.Igneus in.l.3.§.ſubuenitur.ff. ad Sillania.
nu.170.cū ſeq.aſſeuerans,ita obtentum fuiſſe in parla-
mento Normandiæ.idem è Noſtris tenuit Pet. Nunn.
reſp.17.in fi.

GLOS. X.

1 *Donatio filio ſacta ex cauſa oneroſa,ſeu ex alia cauſa irreuocabili,reſeruata ſibi facultate reuocandi,efficitur reuocabilis.*

2 *Donatio perfecta quādo poſsit reuocari,vel modificari?*

3 *Reſeruatio per donantem facta,vt reuocari poſsit, dicitur conditio adiecta donationi.*

4 *Donatione reuocata,an expenſæ reſtitui debeant donatario? Et an compenſentur cum fructibus? ibidē.*

K *Si no reſeruare*. Nota quòd donatio ob cauſam onero-
ſam, ſeu melioratio filio facta poteſt reuocari, quo-
ties pater cùm donationem fecit, ſibi reſeruauit facul
tatem reuocandi. Sed hoc intellige quoties hanc reſer
uationem fecerit in ipſo inſtrumento meliorationis,
& non ſeorſum,vel ex interuallo, quoniam poſt perfe
ctam donationem hoc facere nemini licet. l. perfecta
donatio.C.de dona.quæ ſub modo.l.illud.C. de colla-
tio.vbi Alex.quod & ſequitur Iaſo. in auth. ex teſta-
2 mento.8.colum.C. eodem titulo. † Qui ex hoc infe-
runt,non poſſe ſimiliter patrem grauamen imponere
filio in donatione ex interuallo, vel conditionem ali-
quam,ſeu modificationē, niſi hoc fecerit donationis
tempore,vt refert Ioā.Lup. in.l.17.Tau. nu.70.&.71.
3 † Rationem reddit Did.Caſtelli.in.d.l.17.Tau.in ver-
bo,ſi no reſeruaſſe,quia reſeruatio huiuſmodi loco cō
ditionis eſt,vt tradit Specul.in titulo,qui filij ſint le-
giti.verſ.ſed nunquid,& Innoc.in cap.verum,de foro
4 competen.vbi etiam Archid.& DD. † Quærit etiam
Did.Caſtell. an reuocata donatione per patrē tenea-
tur filio reſtituere expenſas in re donata factas? & cō-
cludit teneri expenſas filio refundere,ſiuè ſint neceſſa
riæ,vtiles,vel voluntariæ,citat.l.10.tit.12. de las dona-
ciones,poſt medium,lib.3.fori.vide Tiraq.in repe.l.ſi
vnquam,in verbo,reuertatur,nu.234.& ſeq.vbi diſcu-
tit,an meliorationes,ſeu expenſas teneatur cōpenſare
cum fructibus,Ioan.Lup.in.l.17.Tau.in fi.

GLOS. XI.

1 *Donatio perfecta,quibus caſibus reuocari poſsit, remiſsiue.*

2 *Donatio ex cauſa oneroſa,an reuocari poſsit, prætextu ingratitudinis?*

3 *Dos an reuocari poſsit ob ingratitudinem?*

Dos eſt lucratiua quoad mulierem,oneroſa verò quoad virum,ibidem.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

4 *Dos mulieris pauperis dicitur cauſa pia, & ob id reuocari non poteſt.*

5 *Donationis reuocandæ facultas non tranſit ad hæredes.*

1 *Las donaciones perfectas.* Donatio perfecta quibus ex
cauſis reuocari poſsit, tractat latiſsimè omnium Fran.
Ripa.in.l.vlt. C. de reuocand. donat. mirabiles quæ-
ſtiones adducens, & iure noſtro regio enarrantur in
l.1.titul.12. de donationibus, lib 3.fori, &.l.4.cum tri-
bus legibus ſequentibus, tit.7.par.6.&.l.10.tit.4.p.5.
2 † Sin autem donatio fiat filio ex cauſa oneroſa alium
præter contrahentes tangēte, non reuocabitur ex cau-
ſa ingratitudinis.l.his ſolis.2.reſponſ. C. de reuocan.
donatio.aduertit hoc Ioan.Lupi in.l.17. Tauri, num.
74.itaque hæc clauſula reuocationis referenda eſt ad
donationes, traditione rerum in eis contentarum, vel
traditione inſtrumenti donationis confirmatas, vt hæ
licèt perfectæ ſint, reuocari tamen poſsint ex cauſa in-
gratitudinis, & ex alijs cauſis, quibus aliæ perfectæ do
nationes reuocantur, non ad donationes ex cauſa do-
tis, vel donationis, vel ex alia cauſa oneroſa, cum ter-
3 tio contractas. † Ex quo infero, dotem reuocari
non poſſe ob ingratitudinem, non ſolum ob dotis fa-
uorem, ſed etiam ne marito fiat præiudiciū, cui ex cau
ſa oneroſa data fuit dos, quod noſtra lege probatur,
& eſt receptiſsimū, & in hoc nemo dubitat. Sed quoad
mulierem dotatam eſt maius dubium, & licèt indi-
ſtinctè cenſeat Salice.in.l. ſi dotem, per text.ibi.C.de
iure doti.non poſſe reuocari, & tanquam receptum id
tradat Boer.deciſ.27.dicens eſſe text.expreſſum in.d.
l.ſi dotem, idque in dote tradita teneat Bald. in.l.fin.
numer. 11. C. de dot. promi. quem ſequitur Iaſon in
§.fuerat, numer.117.Inſti.de actio.& in dote promiſ-
ſa adduci poteſt tex.pro opinione Boerij in. l.cū poſt.
§.patrona.ff.de iure doti. verius tamen eſt, quoad vxo
rem ſoluto matrimonio ob ingratitudinem reuocari
poſſe, vt docet Pinellus in.l.1. 3.par.numer.62.illatio-
ne.32.ita aſſerens eſſe intelligendam ſententiam Ripæ
in.l.vlt.C.de reuocand.donatio. numer. 169. quæſt.
51. eo quòd dos ſit lucratiua quoad mulierem, licèt
quoad virum ſit oneroſa, etiamſi ſit filia dotantis, vt
ibidem probat Pinellus illatione.31. & ipſe probaui
ſupra hoc eodem libr. titul.2. de dotibus & arrhis.l.1.
4 gloſſ.4. numer.5.&.6. † Hoc tamen limita, niſi mu-
lier ſit pauper, quia tunc ob eius ingratitudinem non
poſſet ab ea reuocari, quandoquidem cauſa pia dica-
tur huiuſmodi dos, cùm principaliter dotans hac
in ſpecie moueatur amore Dei, vt per Iaſo. tradi-
tur in.l.cum his.§.cùm mulier. ff. de conditio. indeb.
per Bald. Nouellum de dote. 6. parte, priuilegio. 44.
Ioan.Lupi in repeti. capit. per veſtras.de dona. §.61.
Gomez Arias in.l.27.Tauri, numer. 60. Alexand. in
l.ſi certis annis, numer.5.C.de pact. Deci. conſil.348.
numer.4. quod nuncupatim notat Ripa in.d. l.vltim.
C.de reuocand.donatio.d.quæſt.51. numer. 171. Cu-
ius ſententiam credo eſſe veram, quidquid repugnet
Pinellus. d.numer.62.in fine, ne eius ingratitudo ma
neat impugnita, & quia in foro contentioſo iudican-
dum eſt, non ſecundum ea, quæ animo retinentur.l.ſi
repetendi.C. de condict.ob cauſ.quia eius rationes mi
nimè ſententiæ noſtræ obſiſtunt, eo quòd iam ſuppo-
nimus ob amorem Dei, dotē fuiſſe conſtitutam, quod
conſtare poteſt euidenter, quāuis ipſe vana moueatur
gloria, quia hoc ſoli Deo notum eſt, quod nobis iudi-
5 care non licet. † Hoc tamē ſummè aduertere oportet
ius hoc reuocādi donationē ob ingratitudinē, mortuo
donatore non tranſire ad hæredes eius, vt latè probat
idem Rip.in.d.l.vlt.C.de reuoc.dona.quæſt.61.num.
201.& pluribus ſequentibus.

L E Y. II.

¶ Que la mejoria de tercio ſe pueda hazer a vno de los nietos, pueſto que los padres biuan.

¶ Ley.18.*de Toro.*

¶ El padre, o la madre [a] ò qualquiera de ellos puedan ſi quieren hazer el tercio de mejora (que podian hazer a ſus hijos o nietos, conforme a la ley del fuero) [b] a qualquiera de ſus nietos o decendientes legitimos, pueſto que ſus hijos, padres de los dichos nietos o decendientes ſeā biuos, [c] ſin que en ello les ſea pueſto impedimento alguno.

G L O S. I.

1 *Mater poteſt filios, vel deſcendentes meliorare in tertia & quinta parte bonorum ſuorum per teſtamentum, vel contractū inter viuos, & limitatur numer. ſequent.*

2 *Mater ſine præiudicio mariti, vel cū eſt vidua, poteſt meliorare filios.*

3 *Mater abſque viri licentia non poteſt filios meliorare ex cauſa dotis, vel aliàs per contractum inter viuos, ſed benè in vltima voluntate.*

4 *Mater, an poßit virum cōpellere, vt ei det licentiā ad dotandum filiam, vel ad meliorationem faciendam filio? remißiuè.*

a *O la madre.* Nota matrem poſſe meliorare filiū per cō-
tractum inter viuos, vel per teſtamentum in tertio bo-
norum ſuorum, vt in.l.iſta tuitur, & præcedenti, atq;
etiam in quinto, vt ex legibus ſequentibus expendere
2 licebit. † Sed hoc intellige ſi vidua ſit, vel quoties bo-
na eius ſunt libera, vt paraphernalia, in quibus vir nō
habeat vſumfructū, ſi vero habeat vſūfructū, valebit,
eritque irreuocabilis, traditione ſequuta, vel ex alijs
cauſis in.l. ſupra proxima enarratis, non verò quoad
vſum-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

vſumfructum auferendum marito, qui eum retinere
debet ad ſuſtinēdū onera matrimonij.l.dotis fructus,
&.l.plerunquè.ff.de iure doti.l.pro oneribus.C.eo.l.
ſi marito.ff.fam.erciſcund.l.7.tit.11.part.4.ita tenet
Anto.Gomez in.l.18.Tauri,nu.3.& in effectu idē vo
luit Did.Caſtel.ibi,in verbo,o la madre,& Iua.Lup.
3 num.1.dubitans tamen. † Verùm quidquid hi patres
dixerint,ipſe crederem mulierē, abſque viri licentia
non poſſe dotem cōferre filiæ ex bonis dotalibus, nec
paraphernalibus,nec ex acquiſitis conſtāte matrimo-
nio, in omnibus enim poteſt præiudicium fieri mari-
to,vel quoad fructus qui ſunt communes tā parapher
nalium,quàm aliorum bonorum, cuiuſcunque gene-
ris ſint,vt in.l.5.tit.9. de bonis conſtante matrimonio
quæſitis,infra hoc eodem libro,vel quoad adminiſtra-
tionem ſibi pertinētem,vel aliàs.Quare nimirū ſi do-
tare non poſsit filiam abſque viri conſenſu,iuxta.l.2.
tit.3.de mulieribus & earū obligatione ſupra hoc eo-
dem libro,vbi hoc probaui in glo.1.num.10. & probat
latiùs Gaſp. Baeza in libro de non meliorandis dotis
ratione filiabus.c.11.nu.48,& pluribus ſequent. alijs
pluribus rationibus, reſpondetque ad obiectiones ex
aduerſo ab eo traditas, vbi videas. Sed hoc intellige,
quando per contractum inter viuos hoc velit facere,
ſecus ſi per teſtamentum,quia hoc licebit, cum ad id
faciendum viri licentia non exigitur,vt in.d.l.2.ti.2.
4 de mulieribus. †Et an maritus nolens darè licentiam,
cōpelli poſsit hac in ſpecie,vide quæ dixi in.l.4. gl.1.
nu.3.&glo.3.tit.3.de mulieribus,ſupra hoc libro.

GLOS. II.

b *Ley del fuero*.l.9.ti.5.delegatis lib.3.fori,quàm optimè
explicat Segura antequam lex iſta conderetur in rep.
l.cohæredi.§.cum filiæ,num.29.& pluribus ſeq. ff.de
vulg.& in.l.vnum ex familia.§. ſed ſi fundū.n.49. &
pluribus ſeq.ff.de leg.2. Couar.lib.1.reſolu. c.19.nu.
4.Ciſon.Ant.Gom.Tell. Fern. & cæteri interpretes
in.l.18.Tauri,Roder.Xuar.in eadem lege fori.

GLOS. III.

1 *Meliorare poſſunt non ſolum vnus ex deſcendentibus ſed plures*
Plures poteſt eligere qui habet facultatem vnum eligendi ex pluribus,ibid.
2 *Legitima filiorum quæ ſit?*
Nepos ſuccedere non poteſt auo, viuo patre ſuo,ibid.
Tertium bonorum patris,an ſit legitima filiorū? ibid.
3 *Meliorari,an poßit vnicus filius à patre?*
4 *Meliorari,an poßit nepos ex vnico filio in tertio bonorum aui?*
Electio inter quos cadat? ibidem.

c *De los dichos nietos o deſcendientes ſean viuos.* Nota ex
hac lege poſſe meliorari plures deſcendentes in tertio
bonorum parentum ſuorum,quod ex hac lege expen-
dit Ciſonta.nu.3.in.l.18.Tau. & ibi Ioan.Lupi.nu.5.
Anto.Gom.nu.2.idem voluit Rod.Xuar.in.d.l.9.tit.
5.lib.5.fori.q.5.& Tell.Fern.in.d.l.18. Tauri,nu.1.li-
cèt non per hanc legem, ſed per.l.19.&.26.Tauri,quæ
tranſcriptæ ſunt in l.3.&.10.infra eod.& per tex.opti
mum in.l.vnum ex familia.§.ſi duos.ff.de lega. 2.vbi
Bar.dicit eſſe mirabile,quòd qui habet facultatem eli
gendi vnum,poteſt plures eligere, vbi etiam Paul. &
2 in.l.cum quidā,nu.4.eod.tit.† Nota ſecundo,quòd li
cèt,iuxta ius noſtrū regium legitima filiorū ſint om-
nia bona,preter quintum, de quo poteſt pater diſpo-
nere pro anima, & in tertio poteſt meliorare quē vo-
luerit ex filijs,vt in.d.l.9.tit.5.lib.3.fori, poterit tamē
nihilominus meliorari in tertia parte bonorum non
ſolum filium ſuum, ſed & nepotem, etiā ſi pater eum
præcedat,& ſit vnius,quod eſt mirabile:nā nepos pa-
tre præcedente & viuo,non habet ius ſuccedendi auo
ſuo,donec pater qui eum præcedit moriatur.l. ſi quis
poſthumos.§.ſi filium.ff.de lib.&poſthu.l.Gallus.§.
in omnib⁹ eo.tit.l.ſi quis filio exhæredato.ff.de iniuſ.
rup.l.poſthumorum,eo.tit.§.poſthumorū,inſt.de ex-
hæred.liber.auth.in ſucceſsione.C.de ſuis.& legi.lib.
§.ita demum,inſti.de hæredit.quæ abint.deferun.l.3.
tit.13.p.6. Ex quo videbatur,non poſſe nepotem me-
liorare in tertio bonorum aui ſui, donec pater eius eū
præcedat,ſed tantum mortuo patre ſuo, vt expreſsim
deciſum erat per.d.l.9.tit.5.delegatis,lib.3.fori,quam
ita interpretatus fuit Segura in rep.l.cohæredi.§.cū fi
liæ,nu.29.& pluribus ſeq.ff.de vulga.Sed contrarium
hodie diſponitur per l.noſtram,quia licet tertium ſit
legitima filiorum,vt ipſe Segura probat in. d. l.vnum
ex familia.§.ſed ſi fundum,n.49. ff.de leg.2.& ſequē
tibus,eſt tamen legitima volūtaria reſpectu patris,po
teſt ſiquidē eam vni,vel alteri ex filijs, vel nepotibus
aſsignare,eos meliorando,vt hîc ſtatuitur,ita eam in-
telligit Ioan.Lupi in.l.18.Tauri,nu. 7.& Ant.Gom.
ibidem,numer.1.in fi. quod mihi applaudet licet Di-
dac.Caſtell.in.d.l.18.Tauri, in fine principij, & Go-
mez Arias in.l.16.Tauri, numero vltimo teneant ter-
tium bonorum non eſſe legitimam, nec partem legiti-
mæ. † Sed hîc dubium occurrit,ſuppoſito quòd ſi eſt
3 vnicus filius nō poſsit à patre meliorari, quia non eſt
ſubiectum in quo cadat melioratio,nec electio,vt op-
timè probat Ant.Gom. in.l.17.Tauri, nu.19.per text.
in.l.vtrū.2.ff.de aſsignatio.liber.& in.l.§.2.inſt.eodē
tit.ibi,datur autē hæc aſsignandi facultas ei, qui duos
pluresve liberos in poteſtate habet, facit etiam.l.vnū
ex familia,&.l.cum quidā.2.&.l.cū pater.§.à filia.ff.
de leg.2 vbi electio nō cadit niſi inter duos vel plures,
facit glo.in.l.ſi poſſeſſor.§.2.ff. de pet.hæred.& quod
notatur in rub.ff.de optio.lega. & in.l.in fideicōmiſ-
ſariam.§.ſi legatum.ff.ad Trebel.vbi prælegatū,quod
nos vocamus meliorationem,non cadit in vnicum tā-
tum hæredem,nec dici poterit prælegatum,ſed perce-
ptio hæreditatis, idem is rationibus tenuit Segura in
repet.l.vnum ex familia.§.ſed ſi fundum,nu.88. ff.de
legat.2.Ioan.Lupi in.l.27.Tauri,nu.23.& Tell. Fer.
in.l.18.Tauri.num.2.dom.Did.Couarr. lib.1.reſolut.
c.19.col.1.&.2.Bernar.Diez in regula.213.fallentia.4.
verſ.nec huic meæ ſententiæ.Greg.Lup.in.l. 8. tit.4.
de dona.par.5.in verbo,a otro,col.2. poſt princ. Gaſp.
Bae.de non melior.dot.rati.filiabus.c.9.n.6.7.& ſeq.
Vbi hoc limitat,niſi quoad quintum, nam illo poteſt
grauamen apponere filio vnico,quod verū eſſe credo,
4 ſed non ob id dicetur melioratus filius. † Hoc præ-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

miſſo quæritur, quid ſi vnicus filius habet vnum, vel duos, aut plures filios: an auus poſsit alterum ex nepotibus meliorare? & Anto. Gomez in.l.18. Tauri, in fin. & in.l.17. numero.19. in fi. in eiſdem Taurinis conſtitutionibus aſſeuerat meliorationem fieri non poſſe, quia non eſt ſubiectum, in quo cadat melioratio, ſeu electio. Sed dom. Did. Couarru. lib.1. ſolutio. cap.19. nu.4. verſi. obiter tamen ſuboritur difficultas, & paulò poſt verſi. nihilominus opinor. tenet contrarium, imò quod auus poſsit meliorare nepotem, quẽ ex vnico filio habet, quia filio nõ fit iniuria, cùm tertia pars ſtantibus nepotibus non ſit legitima filij: ſi pater eam dare maluerit nepoti, vt in hac lege ſtatuitur. Idẽ aſſerit Tell. Fernand. in.l.18. Tauri. nu.2. &.3. non tamen mouetur ex ratione per dom. Did. Couarru. adducta, quippe quæ ſit eadem cum dicto, ſed quia hęc lex nõ conſiderauit qualitatem ſucceſsionis, ſed affectionẽ duntaxat parentũ, quæ ita cadit in nepotibus, & cæteris deſcendentibus, ſicut & in filijs, iuxta glo. in.l. iſti quidem. ff. quod met. cauſa, & ſic parui refert, an ſint plures filij, vel vnus tãtũmodo fili⁹ habeat alios filios vel deſcendẽtes, quia tunc damus in nepotibus capacitatem meliorationis & electionis, quæ ex lege noſtra eis cõpetit, quæ ſufficit, vt electio ex eis fieri poſſit, licèt in vno non detur qualitas, quæ in alio, ſecũdũ gloſſ. in d.l. cum quidam. ff. de legat.2. & hoc idem in effectu voluit idem dom. Did. Couarr. immeritò profecto à Tellio reprehenſus.

L E Y. III.

¶*Los padres ſin lo poder cometer a otro puedan ſeñalar el tercio y quinto en cierta parte de la herencia.*

¶ Ley.19. *de Toro.*

¶El padre o la madre y abuelos, en vida, o al tiempo de ſu muerte, puedan ſeñalar en cierta coſa o parte de ſu haziẽda [a] el tercio y quinto de mejora, en que lo aya el hijo o hijos, [b] o nietos q̃ ellos mejoraren, con tãto que no exceda el dicho tercio [c] de lo q̃ montare o valiere la tercia parte de todos ſus bienes al tiempo de ſu muerte. [d] Pero mandamos q̃ eſta facultad de lo poder ſeñalar el dicho tercio e quinto, como dicho es, que no lo pueda el teſtador cometer a otra perſona alguna. [e]

G L O S. I.

1 *Legitima debetur filio in qualibet re hæreditaria.*

Melioratio tertij & quinti poteſt per partem filio aſſignari in re aliqua, ibidem.

2 *Legitima dari non debet in re per patrem vbi filio legata, niſi ſit multo melior cæteris.*

Melioratio tertij & quinti, ſi fuerit à patre aſsignata in re præſtantiori, an ea debeat ei adiudicare in præiudicium cæterorum filiorum? ibidem.

Filij quomodo dici poßint decepti ſi res præſtantior pro melioratione vni fuerit aßignata? ibidem.

3 *Melioratio à patre, an fieri poſsit filio ex bonis cõmunibus viri & vxoris?*

Maritus, an poſsit donare res conſtãte matrimonio quæſitas, inuita vel inſcia vxore? ibidem.

4 *Melioratio tertij & quinti poteſt per patrem aſsignari in re cõmuni ipſius & vxoris, ſed ſoluto matrimonio debet valor eius ſuppleri ex alijs bonis.*

5 *Donatio filio facta alicuius rei cõmunis viris & vxoris de parte duntaxat donantis fieri intelligitur?*

6 *Redditus caſtelli, vel turris æſtimantur nõ valor ædificiorum.*

Redditus bonorum non æſtimatio ædificiorum conſiderantur ad taxandum alimenta alicui debita, ibid.

a *En cierta coſa, o en parte de ſu hazienda.* Nota ex lege iſta parentibus permiſſam eſſe aſsignationem meliorationis tertiæ & quintæ partis in re certa, vel parte bonorum, dũmodo non excedat tertiæ & quintæ partis valorem, habita conſideratione ad tempus mortis. Ratio dubitandi fuit, quia legitima debetur filio in qualibet re hæreditaria. l.2. C. quan. & qui. quar. pars deb. lib.10. nõ enim eſt gleua, in qua hæres nõ habeat partẽ. l. Męuius. §. duobus, vbi gl. & DD. ff. de leg.2. ſicut & in quarta Falcidia, & Trebellianica probatur in.l.2. &. C. ad.l. Falc. &.l. in quartã. ff. eo. ti. l. Plautius &.l. lineã, eo. ti. l.1. & per totũ. ff. &. C. ad Treb. c. Raynũtius, &. c. Raynaldus. de teſt. vbi dom. Did. Coua. §.2. n.5. citat cõcor. cũ ergo tertiũ bonorũ patris reſpectu filiorũ ſit legitima, videbatur, nõ poſſe aſsignari meliorationẽ tertij in re certa. Sed nihilominus cõtrariũ diſponitur per hãc legem, eo ꝙ non eſt legitima præciſe neceſſaria, ſed voluntaria pendens ex volũtate patris, quippe qui poteſt eam vni ex filijs, vel nepotibus, cui maluerit relinquere, quod diſpoſitum erat per.l.213. in legibus ſtyli, vt refert Montal. in.l.9. titul.5. de legatis lib.3. fori Ioã. Lup. in.l.19. Tau. nu.4. & ibi Ant. Gom.
2 nu.1. Did. Caſtel. gl.1. Gom. Arias, nu.2. † Quã concluſionẽ limitat. do. D. Coua. in. c. Raynald⁹. §.2. nu.5. in fine. de teſt. niſi res illa à patre aſsignata, ita ſit cęteris præſtãtior, vt ex ea aſsignatione fraus fieret legitimæ portioni aliorũ, quod ipſe deducit ex doctrina Iaſ. in l. filiũ quẽ habentẽ, nu.17. C. fami. erciſ. dicentis, filiũ non poſſe petere legitimã portionẽ in re, quàm pater ꝓprio teſtamẽto legauerit, nec in ea re ſibi poſſe aſsignari, quod Bal. ante eũ aſſeruit in rub. ff. de rerũ diuiſ. 2. col. & Alex. in.l. in ratione.2. ff. ad.l. Falcid. & in.l. Marcellus. §. res quæ, col. vlt. ff. ad Treb. idẽ voluit Iaſ. in.l. ſcimus, nu.7. C. de inoffi. teſt. Rip. in.l. in quartã, nu.101. ff. ad.l. Falc. & ibi Paul. de Montepico, col 46. Vbi hoc limitat, niſi res legata non ſit multo melior cæteris

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

cæteris rebus hæreditarijs, ita vt alij non fraudentur in eorum legitima. Itaque noſtra in ſpecie tũc melioratio filio dari debet in re à patre ſibi aſsignata, cũ ex tali aſsignatione filij non defraudantur in legitima: quod libenter admittit Telli. Fernandez in.l.19. Tauri, nume.1. Dubitat tamen, in quo filij defraudari poſsint, non enim putat ſufficere fraudem interuenire in qualitate rei aſsignatæ, prout dicit dom. Did. Couarruu. eo quòd ſit cæteris rebus præſtantior: ſed fraudem eſſe debere in quantitate, quàm leges noſtræ conſiderauerant, non qualitatem, vt conſtarẽ inquit, ex verbis legis noſtræ, cùm ſic ait. *De lo que montare o valiere la tercia parte de ſus bienes*, & ex.l.23. Tauri, quæ hoc eodem titul. & lib. tranſcripta eſt.l. 7. ibi, *Que la tal mejora aya conſideracion a lo que ſus bienes valieren al tiempo de ſu muerte*, & ex.l.10. infra eodem, ibi. *Para que a el ni a otro no pueda mejorar mas de lo que fuere el valor del dicho tercio y quinto*, & ex.l. 29. Tauri, quæ tranſcripta eſt in.l.3. titul.8. de hæreditatibus & ſucceſsionibus infra hoc eodem libro, ibi, *Auiendo conſideracion al valor de los bienes.* Non ergo conſiderari debet qualitas, ſed quantitas bonorum defuncti ad deprehendendam fraudem in re aſsignata pro melioratione. Sed nihilominus accedere malo ſententiæ dom. Did. Couarru. quandoquidem èx qualitate, & præſtantia, ſeu excellentia rei aſsignatæ, poterit nõ modica deceptio, & fraus fieri cęteris filijs quoad eorum legitimam, licèt quoad eius valorem, non excedat tertiũ, veluti ſi teſtator duo habebat trapeta olearia, vel ingenia ſaccari cũ quinquaginta ſeruis, & meliorationem aſsignauit in quodam trapeto, ſeu ingenio ſaccari cum omnibus quinquaginta ſeruis, quorũ dimidia pars erat alterius trapeti, quod relinquitur cæteris filijs abſque vllis ſeruis. Certè nemo negauit, eos in huiuſmodi ſeruorum aſsignatione eſſe fraudatos, etiam ſi pro æquiualenti & iuſto pretio fuerint appenſi. Quid item ſi melioratio aſsignata eſt in argenti ſeu auri fodina æſtimata iuſto pretio, quod habebat, tempore mortis teſtatoris, ſed paulò poſt directum fuit artificium agenti viui, prout in hac prouincia nuper contigit, quod quadruplicat valorẽ argenti fodinarum, fraus enim fit hac in ſpecie cæteris filijs, poſſent enim ſi argenti fodina diuideretur inter eos maiori frui commodo & vtilitate, quàm ex cæteris bonis. Et ſic poteris plura adinuenire exempla his ſimilia, quibus expediat filijs non melioratis bona melioratio aſsignata diuidere inter omnes, quanuis æquo pretio ſint ei adiudicata, vide infra numero. 6.
3 † Nota etiam ex.l. iſta, ibi, *o parte de ſu hazienda*, quòd melioratio tertij & quinti fieri debet ex bonis proprijs ipſius teſtatoris. Sed an ex bonis communibus conſtante matrimonio quæſitis poſsit meliorationem filio facere, & in aliqua re ex communibus eam aſsignare, eſt apud Noſtrates magna controuerſia, vt refert Telli. Fernan. in.l.19. Tauri. vndè hæc ſumpta fuit, numer.2. & pluribus ſequen. Et demum concludit, non valere meliorationem in præiudicium vxoris, cui medietas lucrorum cõpetit iure noſtro regio, vt in.l.2.3.4.&.5.titu.9. de bonis conſtante matrimonio quæſitis infra hoc eodem libro, nam licet marito permittatur eorundem bonorũ alienatio abſq; fraude per.d.l.5.tit.9. infra hoc eodem libro, non tamen permittitur donatio, vt in ſpecie decidit Roder. Xuarez in.l.1.ti.3. de las ganãcias, li.3. fori, verſ. vlterius quęro de quæſtione quotidiana. Dida. Segura in tractatu de bonis lucratis conſtante matrimo. numer. 151. Ioan. Lupi in repe. rub. de dona. inter virũ & vxorem. §. 66. numero.29. & ſequen. Iacob. Septimacen. de inſtitutio. Catholicis, cap.9. nu.90. Tell. Fernandez his tacitis in.d.l.19. Tauri à num.2. quæ ſententia communis eſt, licèt contrariam ſequutus fuerit Anto. Gomez in l.53. Tauri, nu.73. & Ancharr. quem ipſe refert conſil. 120. quam latius diſcutiam infra hoc libro, titulo.9. de bonis conſtante matrim. quæſi.l.5. glo.6. nu.3. & ſeq.
4 † Verùm quidquid contendat Tellius, hanc eſſe verã reſolutionem arbitror: aut enim facta per patrem melioratione tertiæ & quintæ partis bonorum, eam in re aliqua communi aſsignauit, aut non per viam quotæ, ſed rem aliquam communem inter eum & vxorẽ filio donauit. Priori caſu crederem validã eſſe aſsignationem non ſolum quoad partem viri, prout Tellius putat in.d.l.19. num.7. ex doctrina communi in.l. domus. §. fin. ff. de legatis. 1. & Bald. conſil. 235. libro.2. verumetiam quoad partem vxoris, quia poterit ſibi ſuppleri ex alijs bonis, prout ſuppletur alijs filijs, qui maius ius habent in bonis patris, quàm vxor, & quia modicum ex hoc paratur vxori præiudicium, & tum maximè cum valor bonorum conſideretur tempore mortis, vt hîc dicitur, quo tempore inſpecto, ipſi vxori medietas dabitur omnium conſtante matrimonio quæſitorum, non vniuſcuiuſque corporis, ſed valoris ſeu æſtimationis, in vna vel pluribus rebus ſibi com-
5 modis, ita vt nullo afficiatur incommodo. † Secundò verò caſu, vbi pater donauit fundum aliquem filio abſque deſignatione quotæ, tunc nimirum partem donare videtur ſibi in ea re competentem, & hoc nõ quia vxori aliquod inferri poſsit præiudicium, ſed quia teſtator ius quod habet in re, duntaxat, legare & donare videtur, vt docent Ang. & DD. in.l. domus §. vlt. ff. de lega.1. ex.l. ſerui electione. §. fi. eodem tit. tradit latè Riminal. in. §.1. num.73. inſti. de donatio. Tellius Fernandez in dicta.l.19. Tauri, numero. 8. vbi concluſionem ampliat, & limitat, vſque ad nu-
6 merum.12. ad eum vos relego. † Cæterum nunc occurrit aliud exemplum, vltra ea quæ dixi ſupra numero.2. in quo fundari poſſent filij, reſpectu qualitatis rei filio meliorato aſsignatæ, licet in quantitate & valore non fraudentur, veluti ſi turris, vel domus fortis, vel caſtellum, quod non ex ſumptibus & valore ædificij, ſed ex redditu æſtimari ſolet, vt in.l. qui bonis. ff. de ceſsio. bono. quem ibi, dicit mirabilem Bart. & Ioannes de Platea in.l.2. C. de prædijs & alijs rebus nauicula, Alexand. in.l. maritum. in fine, & in.l. ſi maritus. ff. ſoluto matrimonio. Iaſon. in. §. ſed & ſi quis, numero. 11. inſti. de actio. & in.l. ſi conſtante, numero. 150. ff. ſoluto matrimonio Boer. deciſio. 19. numer.7. Ari. Pinellus in.l.2. C. de reſcindenda venditione.3. parte. numero.28.l. ſi fundum ibi excuſo pretio, ſecundum reddituum, & ibi notant DD. ff. de legatis.1. quod inducit Iaſon in dicto. §. ſed & ſi quis ad multa, nempe, vt æſtimatio reddituum fieri debet, & non ſumptuum ædi-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ficij in executione contra maritum, vel alium qui habet priuilegium, ne conueniatur vltra quàm facere poteſt, & in eo qui tenetur alicui reddere alimenta, æſtimantur enim redditus, non valor rerum, vt ibi latius videre poteris. Iniquum enim eſſet in noſtra ſpecie, filio meliorato caſtellum adiudicare æſtimatum pro modo reddituum & non pro valore ædificiorum, faciet ergo æſtimationem filius melioratus ad libitū, & alij eligent, vel caſtellum ipſum, vel æſtimationem l. ad officium. C. com. diuidun.

GLOS. II.

Meliorari poſſunt plures filij, nedum vnus.

b *Hijo o hijos.* Nota ex lege iſta, parentes non ſolū poſſe vnum ex filijs meliorare, prout ſtatutum erat per. l. 9. tit. 5. de legatis, lib. 3. fori, verumetiam plures ex eis, quod ibi dixit Montal. in verbo, mejorare, & notat hîc Did. Caſtelli, in verbo, hijos, & Ioan. Lupi. nu. 2. dixi ſupra eod. l. 2. gloſſ. 3. num. 1.

GLOS. III.

1 *Donatio filio facta vltra tertium, & quintum reuocatur, quatenus excedit duntaxat.*

2 *Vtile per inutile quando non vicietur?*

3 *Donatio filio facta, etiam magna nō reuocatur natiuitate filiorum, niſi quoad eorum legitimam duntaxat ex communi ſententia iure communi.*

4 *Donatio facta vnico filio iure regio, an reuocetur quoad tertiam, vel quintam partem natiuitate filiorum, an quoad tertiam & quintam maneat firma?*

Donatio vnico filio facta poteſt reuocari per patrem alijs ſibi natis filijs, ibidem.

c *Que no exceda el dicho tercio.* Melius diceret, *que no exceda la dicha mejora de lo que montare la tercia parte, &c.* Donatio excedens tertium & quintum reuocatur, quatenus dictam quantitatem tertij & quinti excedit, non in totum. l. 7. tit. 12. de donationibus, lib. 3. fori, & ibi notat Montal. in gloſſa vltima, idem voluit Dida. Caſtelli in. l. 19. Tauri, in verbo, no exceda, & Ioan. Lupi ibidem numer. 2. Segura in repet. l. vnum ex familia. § ſed ſi fundum, numero. 145. vſque ad numerum. 151. ff. de legatis. 2. citat tex. in. l. ſi mihi & Titio. §. 1. ff. de legatis. 2. vbi ſi cui legatur, vltra quàm capere poteſt, valet legatum quoad partem, quàm legatarius capere poteſt, & reliquum ad eos pertinet, quibus iure debetur, ſic in ſpecie noſtra valebit donatio, vſque ad tertium & quintum, cuius donatarius eſt capax, reſiduum verò diuidetur inter filios.
2 † Et hoc ideo, quia vtile poteſt ſeparari ab inutili, atque ideo per inutile non viciatur, vt in l. ſancimus. C. de donation. gloſſ. ab omnibus recepta in. l. fenebris. ff. de vſur. alia in. l. fin. ff. de iuri. omni. iud. de quo tractant latè Alexand. & Moderni in l. 1. § ſed ſi mihi. ff. de verbor. obligat. vbi Alcia. num. 20. Iaſo in. l. certi condictio. §. quoniam, numer. 7. ff. ſi cert. pet. Calcan. conſil. 125. num. 24. cum concord. per Seguram. & Did. Perez ad eum congeſtis in. d. l. vnum ex familia. § ſed ſi fundum, nu. 150. ff. de leg. 2.
3 † Ex quo infertur, quod donatio etiam ampliſsima filio facta non reuocabitur per ſuperuenientiam filiorum, niſi vſque ad legitimam eorū, qui poſt donationem nati ſunt, vt in. l. ſi totas. C. de inoffi. dona. quam ita intelligunt Bar. ibi Ang. & cæteri interpretes Bal. Imol. Paul. & Albe. in. l. Titia. Seyo. § Imperator. ff. de legatis. 2. Bald. Sali. Angel. & Tiraquell. in. l. ſi vnquam, in verbo, libertis, nume. 60. & ſequen. C. de reuocan. dona. vbi hanc atteſtatur eſſe communem, faciliusq; clauam, ait, è manu Herculis extorſeris, quàm hanc tam perſuaſam ac receptam tot ſeculis opinionē deijcere poſsis, idem voluit Alexand. conſil. 50. nu. 7. lib. 6. Iaſ. conſ. 171. colum. 2. & ſequen. lib. 4. Ioan. Andre. Ant. & Panorm. in. c. vlt. de dona. Ioan. Bernard. in regula. 213. fallentia. 4. Segura in. d. § ſed ſi fundum nu. 92. quoad alia etenim valida manet donatio, quia vtile poteſt ab inutile ſeparari, nec video huic ſententiæ cōtradicentē præter Rip. in. l. ſi vnquā. 47. q. cui aſſentitur Molin. in tract. de inofficio. donatio. num. 33. & in tracta. de donatio. factis in contractu matrimonij, nume. 48. & 58. dicuntque donationem valere, vſq; ad viriles poſtea natorum portiones, moti leuibus profecto fundamentis. Quare eorum opinione neglecta, communem ſequitur Couarru. lib. reſolu. 1. cap. 19. colum. 1. & Gaſpar Baeza lib. de non melioran dis dotis ratione filiabus, cap. 9. numer. 32. & ſequen.
4 † Iure tamen regio magis dubia eſt quæſtio hæc & in factiones diuiſa, ſunt enim qui putant, donationem factam vnico filio reuocari ex natiuitate alterius, ita vt ambo æqualiter bona diuidant, ac ſi donatio facta nō fuiſſet: omnia ſiquidem bona patris ſunt filiorum legitima, dempta quinta parte. l. 9. tit. 5. de legatis, libr. 3. fori. Et licèt tertiam poſsit vni ex filijs prælegare, vt ibi dicitur & in hac lege, illud verum eſt, quoties ſunt plures filij vel deſcendentes, vnicus autē filius meliorari non poteſt, iuxta noſtratum receptiſsimam ſententiam, quam probaui ſupra eodem. l. 2. gloſſ. 3. num. 3. quare reuocatur donatio in totum, hæc fuit ſententia Ioan. Bernardi in regula. 213. fallentia. 4. & Gregor. Lupi in. l. 8. titulo. 4. partita. 5. in verbo, a otro, ad medium, dicens hac in ſpecie locum eſſe communi ſententiæ, etſi velis tenere tertium bonorum patris non eſſe legitimam filiorum, prout aliqui tenent, erit locus opinioni Ripæ, & Molinei ſupra relatæ. Alij ſunt contrariæ ſententiæ, imo quòd non reuocatur donatio quoad quintam partem, quia hæc non eſt legitima filiorum, & de hoc nemo dubitat, quoad tertiam etiam aſſeuerant, non cenſeri reuocatam donationem per natiuitatem filiorum, ſed ratam manere, quia hæc non eſt legitima filiorum, cúm neceſſariò non debeatur, ex quibus & alijs rationibus id placet Gaſpari à Baeza in libro de non meliorand. dot. rati. filiabus, cap. 9. numer. 45. 46. & ſequent. idem voluiſſe refert Dida. Caſtelli in. l. 12. Tauri, in verbo, ſiguiente, col. 5.

dom.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

dom.Did.Couarr.lib.1.reſolutionum,cap.19.num.4. Ioan.Lupi licèt ſubobſcure in repetit.cap.per veſtras §.22.verſi.in conſtituenda,numer.15.verſi.idem dicẽdum in tertia,de donatio.inter virũ & vxorem, quorum opinio mihi verior videtur, ſi pater natis filijs adhuc in eadem voluntate poſt natos liberos perſeuerauerit, ſecus ſi ipſe pater velit reuocare, quia poterit, licet filio tradita fuerit poſſeſsio,cũ hæc traditio meliorationem faciat irreuocabilẽ,vt in hac.l.& præcedẽtibus dicitur,quæ in noſtra ſpecie fieri non potuit, vt probaui ex communi opinione ſupra eodem.l.2. gl.3. nu.3.quofige .ne.ati.

GLOS. IIII.

1 *Mortis tempus ſpectatur ad inſpiciendum valorem donationis tertij & quinti.*

Legitima quanta ſit vt ſciatur, tempus mortis eſt ſpectandum, ibidem.

2 *Donatio ſimplex filio facta loco meliorationis eſt, ideo attenditur in ea tempus mortis.*

Legitima ſoluenda filio ex bonis patris confiſcatis, ſecundũ tempus delicti fieri debet æſtimatio, ibid.

3 *Dos, an ſit inofficioſa, cognoſcitur ex bonis, quæ apparuerint tempore mortis.*

Melioratio, vel augẽda, vel minuenda, iuxta valorem bonorum paternorum tempore mortis eius, ibidem.

d *Al ſiempo de ſu fin y muerte.* Nota ex lege iſta, quòd in melioratione tertiæ & quintæ partis habetur reſpectus, & conſideratio ad tempus mortis, non vero factæ donationis. Cuius ratio eſt, quia tertia pars bonorum patris eſt legitima filij, vt probaui ſupra eodem l.2. gloſſ.3. numero.2. quidquid in contrarium dixerit Gaſpar Baeza in libro de non meliorandis dotis ratione filiabus, cap.9.numer.49.50.& ſequen. At in legitima conſideratur tempus mortis ad æſtimandum valorem bonorum patris, vt in.l.cum quæritur. C.de inoffi.teſtam.l.omnimodo,eo.tit.l.Papini.§.quartam autẽ,&.§.quoniam autem. ff.de inoffic. teſtam. cum ſimilibus. Hanc rationem reddunt Dida.Caſtelli in.l.19.Tauri, in verbo, de ſu muerte, & ibi Ioã.Lup. numer.5.Anton.Gomez in.l.23 Tauri. † Quod ibi ex-
2 tẽdit ad donationem ſimplicem alicuius rei vel quãtitatis, quia loco meliorationis habetur, vt in.l.10. in fi.eodem, vt ibi etiam voluit Cyfonta.quæſt.vlt. Fallit tamen vbi ex ſtatuto ſoluenda eſt legitima filio cõfiſcatis bonis parentum, quia tunc nõ tempus mortis, ſed criminis vel cõfiſcationis, ſpectatur, vt tenet Bal. in.l.quanquã C.ad.l.Falci.Bart.in.l.cum filius. ff.de verb.oblig.Paul.in.l.in ratione.ff.ad.l.Falci.Did.Caſtelli in.l.19.Tauri, in verbo, de ſu muerte, & ibi Ioan.
3 Lup.ibi,nu.5. † Item ſi quæramus, an dos ſit inofficioſa, tempus mortis eſt attendendum, non tempus conſtitutionis dotis, ita ex hac lege expendit Ioann. Lupi in.l.19.Tauri.nu.11.& eam dicit eſſe ſingularẽ. Denique ſiue augmentum, vel diminutio bonorum ſequatur poſt meliorationem, melioratio vel augẽda erit vel minuenda, vt late probat Ioan.Lupi in.d.l.19. Tauri, numer.13. &. 14. cætera hũc ſpectantia dicam infra eodem.l.7.

GLOS. V.

Commiſſarius generalis non poteſt aſsignare meliorationem tertij & quinti in re aliqua niſi habeat mãdatum ſpeciale.

e *A otra perſona alguna.* Doctores omnes in.l.19.Tauri in fin.ex qua lex noſtra ſumpta fuit, eam intelligunt, quoties commiſsio fuit generalis, nam ſi ſpecialis fuerit, poterit commiſſarius aſsignare meliorationem in aliqua re particulari, prout pater ipſe facere poterat, argum.tex.in.l.5.tit.4.de teſtamentis & commiſſarijs ſupra hoc eodem lib.5.& quæ ibi dixi.

LEY. IIII.

¶ *Que la mejora la pague el heredero en los bienes ſeñalados, ſaluo ſino ſe pueden diuidir.*

Ley.20.de Toro.

¶ Los hijos o nietos del teſtador no puedan dezir que quieren pagar en dinero el valor del tercio ni del quinto, de mejora que el teſtador ouiere hecho a alguno de ſus hijos o nietos, o quando mejorare en el quinto [a] a otra perſona alguna: ſino que en las coſas que el teſtador ouiere ſeñalado [b] la dicha mejora del tercio y quinto, o quãdo no la ſeñalò en la parte de la hazienda que el teſtador dexare, [c] ſean obligados los herederos â ge lo dar, ſaluo ſi la hazienda del teſtador fuere de tal calidad que no ſe pueda conuenìblemente diuidir, [d] que en eſte caſo mãdamos, que puedan dar los herederos del teſtador al dicho mejorado o mejorados el valor del dicho tercio y quinto en dineros. [e]

GLOSS. I.

1 *Melioratio, an dicatur quintum quod extraneo relinquitur?*

2 *Quintum extraneis legatum debet ſolui in ipſis rebus hæreditarijs.*

Quota bonorum hæredi extraneo prælegata, an debeat ſolui in pecunia, an in ipſis rebus hæreditarijs? ibidem.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ibidem, & numero ſequenti.

Correctio legum axtenditur ad caſus æquiparatos, per.l.antiquam,ibidem.

3 *Legibus regijs iudicandũ eſt in hoc regno, & nõ legibus Imperatorum,niſi quatenus non contradicũt & ratione fundantur.*

Legitima eſt quota bonorum, & debet ſolui in rebus hæreditarijs,ibidem.

a *O quando mejorare en el quinto a otra perſona alguna.* Nota ex lege iſta Tell. Fernand. in.l.20. Tauri vnde hæc ſumpta fuit,nu.4. quòd melioratio dicitur, quod ex quinto relinquitur etiam extraneo, idẽ probat latiùs in.l.21.Tau.nu.5.&.6. Sed contrarium tenet ipſe in.d.l.20.num.1.in fi.vbi hæc ſubijcit verba, & licet in text. noſtro appellet meliorationem quintũ, quod extraneo legatur, intelligitur eſſe donationem abſque comparatione, & legatum abſque nomine prælegati,

2 & hæc eſt vera ſententia & ſine dubio.† Dicit lex noſtra,quòd filij hæredes patris tenentur reddere quintum extraneo legatum in rebus hæreditarijs, & nõ in pecunia. Quæritur quid ſi duo extranei deficientibus liberis & deſcendentibus ſunt inſtituti,& alicui eorũ fuit prælegata quinta,vel quarta bonorum pars, an ei poſsit ſolui in pecunia,vel an eam partem præcisè habere debeat in corporibus hæreditarijs? & Anto.Gomez tom.1.variarum reſolutionum,cap.12. de legatis, numero.21.verſ. ſed pulcrum & ſubtile dubium mouet hanc quæſtionem, & concludit hæredem non liberari præſtando valorem dictæ quotæ in pecunia,ſed teneri eam in corporibus hæreditarijs præſtare,etiam ſi iure communi cõtrarium eſſet ſtatutum,imo quòd liberaretur præſtãdo intereſſe eius partis in pecunia, vt in.l.non amplius.§.fi.cum.l.ſeq.ff.de leg.1. mouetur Gomezius,quia per.l.antiquã erant hi caſus æquiparati,vel quòd quinta pars prælegaretur, vel ſexta, aut quarta,vel tertia,vel alia quæuis quota, vt in.d.l. non amplius.§.fi.diſponitur. Cùm igitur in noſtra lege ſtatuatur,quod hæredes etiam ſi ſint filij teneantur præſtare quintam partem extraneo legatam in ipſis rebus hæreditarijs,& quòd non ſit in electione hæredum eam præſtare in pecunia, prout iure cõmuni antiquo ſtatutum erat.vt in.d.l.non amplius.§.fin.&.l. ſequent. ff. de legatis. 1. nimirum ſi in alijs caſibus huic æquiparatis idem cenſeatur diſpoſitũ,&. d. l.nõ amplius correcta cenſeatur,ex doctrina glo. communiter receptæ in.l.ſi quis ſeruo alieno,gloſſ. vltim.C. de furt.& in auth.& non obſeruato.C. de teſtamen. & in.l.quod vero.ff.de legi.& tum potiſsimum, cum ſit maior ratio corrigendi,hac in ſpecie,cùm inſtituti ſunt extranei, quàm in ſpecie legis noſtræ, vbi filij ſunt hæredes ſcripti, quibus iuſtius eſſet fauendum

3 quàm extranei. † Sed nihilominus contrarium voluit Tell.Fernan.in.d.l.20.Tauri,nu.6.imo quod lex noſtra,quæ tantum in filijs & deſcendentibus hoc diſpoſuit,non extendatur ad alios caſus in ea, non contentos,nõ enim licita eſt extenſio in correctorijs,etiã ex idẽtitate rationis.l.ſi vero.§. de viro.& ibi DD.ff. ſolu.mat. Mihi autem magis placet opinio Gomezij, quàm hæc vltima Tellij Fernandez ex rationibus per Gomezium traditis,quibus non reſpondet Tellius, & quia lex illa iuris communis nõ eſt approbata, nec confirmata per leges noſtras, quibus in his regnis iudicandum eſt,nõ per leges Imperatorũ.vt in pragma. 1.huius libr. & in.l.3.titul.1.de legibus ſupra lib.2.niſi quatenus ratione fundantur,& non ſunt cõtrariæ noſtris legibus,vel rationibus earum,vt in alia ſpecie aſſeruit Greg.Lupi in.l.3.tit.9.de legatis,part. 6. in verbo,ſubſtituto,ante mediũ. At.d.l.nõ amplius. §. cum bonorum,&.l.ſeq.contradicit legi noſtræ, vel eius rationi,item eſt contra iuris cõmunis regulas, vt ibi dicit Pet.de Bellaper. in qualibet enim re debet legatarius habere partem legatam, ſi commodam recipiunt diuiſionem.§.ſed quia verſ.poſt quod Senatuſconſultum,inſti.de fideicom.hære.& quia legitima eſt quota bonorum, & nihilominus filius eam habere debet in bonis hæreditarijs.l.ſcimus.§.repletionẽ.C.de inofficio.teſta.& ibi DD.& in.d.l.non amplius.§.fi.

GLOS. II.

Melioratio debet filio præſtari in re per patrem deſignata.

b *Que el teſtador oviere ſeñalado*. Melioratio debet filio præſtari in re per patrem deſignata, vt in.l.præcedenti,& ibi dixi in gloſ.1. & hîc expreſsius dicitur,ſed an hoc caſu poſsit ſolui æſtimatio,dicam in glo.ſeq.

GLOS. III.

1 *Legatum quotæ bonorum poteſt iure communi hæres præſtare in pecunia,iure tamen regio in ipſiſmet bonis,& non in pecunia.*

2 *Meliorationem tertiæ & quintæ partis factam filio poteſt cohæres præſtare in vna, vel pluribus rebus hæreditarijs ipſo meliorato conſentiente,vel ijs diſſentientibus, ſecundum quod index æſtimauerit.*

3 *Melioratio tertiæ vel quintæ partis inter viuos facta,an debeat in eiſdem bonis,aut in pecunia ſolui, iure communi,aut regio?*

4 *Fructus legati debentur à tempore tranſlati dominij in legatarium verè,non fictè.*

5 *Fructus meliorationis, vel donationis certæ rei, vel tertij & quinti ſignati in re certa à quo tempore debeantur? & num.6.*

Diſtinguitur ſi tradita fuit poſſeſsio vel non, ibidem.

7 *Fructus meliorationis tertij & quinti,abſque vlla rei deſignatione à quo tempore debeantur tradita poſſeſsione iuris vniuerſalis verè,vel fictè?*

8 *Fructus meliorationis nulla facta traditione,nec rei aſsignatione à tempore moræ debentur,iuxta communem ſententiam.*

9 *Lex non amplius.§.cum bonorum,& l.ſequen. ff.de legatis. 1. & l.noſtra explicatur, & numer.præcedentibus.*

Dominium quotæ legatæ à quo tempore trãſeat,ibid.

O quando

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

1 *ò quando no la ſeñalò en la parte de la hazienda que el te-*
ſtador dexare. Lex noſtra corrigit ius cõmune quate
nus ſtatutum erat, quòd vbicunque pars bonorum
legatur, licèt ea pars bonorum legata eſſet in obliga-
tione, hæredi tamen ſuccurritur, vt partem bonorum
vel eorum æſtimationem præſtet. Itaque licet vnum
tantum eſſet in obligatione, vtrunque tamen erat in
ſolutione, vt in.l.non amplius.§.cum bonorum, & ibi
Doctores omnes. ff. de legat.1. Ex hac verò lege præ-
ciſe hæres compellitur dare eam quotam in corpori-
bus bonorum, & non in æſtimatione. Quod procedit
non ſolum in melioratione tertij facta filio, ſed & in
2 legato quinti facto extraneo. † Poterit tamen hæres ſi
velit vnam vel plures res æquiualentes tertio & quin
to ex conſenſu meliorati, vel eo diſſentiente ex iudi-
cis authoritate dare, & melioratus tenebitur recipe-
re, vt in.l.poteſt.ff.de legat.2. cuius verba ſunt. *Poteſt*
autem hæres vel in paucioribus, vel in vna re relictam par-
tem legatario dare, in quam vel legatarius conſenſerit,
vel iudex æſtimauerit, Addit gloſ.in verbo, æſtimaue-
rit, ſecundum quod vtrique expedierit, citat in argu-
ment.l.1.&.2.ff.de ſolutio.&.l.poſtliminium.§.trãſ-
fuge.ff.de captiu.& ita intelligit text.noſtrum Telli.
Fernand.in.d.l.20.Tauri.numero.3.verſi.Bar.ex figu
ra caſus. Mouetur ex doctrina Bart.Iaſ.& Lancellot.
in.d.l.non amplius.§.cum bonorum.ff. de legat.1. di-
centium legem, poteſt, eiuſdem tituli, eſſe referendam
ad primum caſum dict.§.cum bonorum. † Quærit
3 etiam Telli.Fernandez in dict.l.20.Tauri.num.5. an
diſpoſitio legis non amplius.§.cum bonorum.iuncta.
l.ſequenti.ff. de legat.1. & legis noſtræ procedat in
donatione inter viuos, vel in alio contractu, an ſcili-
cet, donata vel vẽdita tertia parte bonorum, vel quin-
ta, debeat fieri ſolutio ſecundum diſtinctionem.d.§.
an verò preciſe teneatur reddere res, nec liberetur ſol
uendo æſtimationem, & Iaſo.in dict.§.bonorum.nu.
8.tenet quòd text. ille non procedit in contractu in-
ter viuos, ſed id demum ſeruabitur, quod diſpoſitum
fuerit, nec aliud pro alio ſolui poterit, ex doctr. Bald.
in.l.nulla.C.de iure dot.numero.4.verſi.modò inſur
git, vbi mulier dimidiam bonorum partem dare pro-
mittens in dotem, eam præciſe dare tenetur, nec libe-
ratur ſoluendo æſtimationem. Quorum ſententia ve-
ra eſt, licèt contrariò placuerit Tellio Fernandez in
d.l.20.Tauri.num.5. ex regula generali, quod valet ar
gumentum de contractibus ad vltimas voluntates.l.
quæ de legato.ff.de legat.1. immemor alterius regulæ
etiam generalis, quòd in contractibus aliud pro alio
inuito creditore ſolui non poteſt.l.2.ff.ſi cert.petat.&
quod deciſio illa exorbitans à regulis iuris, vt dixi in
glo.1.ſupra eod.in fin. atque ideo minimè extenden-
da, & quia per legem iſtam deciditur cõtrarium, imò
quòd melioratio tertij & quinti debeat in rebus hæ-
reditarijs ſolui, nec liberentur cæteri filij ſoluendo
æſtimationem, quòd nõ ſolum de melioratione in te-
ſtamento intelligitur, ſed de melioratione, quæ fit in-
ter viuos, de quibus.l.noſtra, & præcedentes loquun-
4 tur. † Dubium tamen eſt in huiuſmodi melioratione
tertij & quinti, à quo tempore fructus debeantur, &
quæſtionem iſtam ita inuoluit Telli.Fernand.in dict.
l.20.Tauri.numer.7.in fin.& num.8. de pluribus ſe-
quentibus, vt ferè quid ſentiat non intelligas, adeò
obſcurè & prolixè procedit, eam tamen ſequentibus
concluſionibus reſoluendam eſſe cenſeo. Sit prima
concluſio generalis, tranſlato verè dominio in legata-
rium vel donatarium, cui donata vel legata fuit ter-
tia, vel quinta bonorum pars; ab eo tempore deben-
tur fructus.l.hærennius.ff. de vſur.ſecus ſi fictè trãſ-
latum fuerit, quia dominium fictum non habet effica
ciã ad dominij tranſlationem, vt in.l.1.§.libertatibus.
C.de caduc.tollen. quod in ſpecie aſſerunt Gregor.
Lupi in.l.34.tit.9.part.6. & Marcus Solon Burgẽ.in.
l.3.Tauri.numero.945.in fin.dixi latius in.l.1.glo.14.
numero.29.tit.1. de teſtament. ſupra hoc libro, ſenſit
5 Telli.Fern.in.l.20.Tauri.numero.8.&.19. † Secunda
concluſio ſpecialior, donatione vel melioratione cer-
tæ rei filio facta à patre in teſtamento vel contractu
inter viuos, ſi traditio vera vel ficta eius rei interue-
niat, fructus ab eo tempore debentur. Quandoquidẽ
ab eo tempore fuit dominiũ tranſlatum in filium me-
lioratũ, & conſequẽter facta fuit donatio irreuocabi-
lis. Idem eſt, ſi ex cauſa oneroſa donatio inter viuos
facta fuerit tertiam tangens perſonã, iuxta deciſionẽ
text.in.l.1. vbi latè excuſsimus ſupra eod. Nimirum
ergo ſi ab eo tempore fructus cedant lucro donatarij,
cum ab eodem tempore dominus eſſe incœperit. Hoc
etenim argumento & ratione vtitur gloſ.in.l.non am
plius.§.cum bonorũ.ff.de lega.1.Ang.etiã in.l.ſi quis
bonorũ.in principio.& Alex ad fin.Iaſo.quoq; num.
4.eodem titulo, & Telli.Fernand.in.l.20.Tauri.nu.
12.cum concordan. numero præcedenti traditis, & in
legato hoc nuncupatim aſſerunt procedere iure com-
muni, Bald.in.l.vlti.C.de vſur.& fruct.legat.Alexã.
in.l.ſi tibi homo.§.cum ſeruus.numer.7.ff.de lega.1.
Gregor.Lup.in.l.37. in verbo, fructos, in princip. tit.
9.part.6.dixi in.l.1.gloſ.14.numer.25.in fin.titul.4.
de teſtamentis, ſupra hoc libro. Vbi autem traditio
nulla interuenit, nec ex cauſa oneroſa donatio facta
fuit fructus debentur à tempore mortis quemadmo-
dum, & in alijs legatis iure noſtro regio reſoluimus
ſupra hoc eodem libro.tit.4.de teſtament.l.1.glo.14.
num.30.& non poſt moram, prout inaduertenter aſ-
6 ſeruit Tell.Fern.in.d.l.20.Tauri.nu.10. † Tertia con-
cluſio melioratione tertiæ & quintæ partis bonorum
patris filio facta in teſtamento vel inter viuos, ſi in ali
qua re particulari deſignata fuerit, traditaque poſſeſ-
ſio verè vel fictè, fructus debetur à tempore traditio-
nis, idem ſi ex cauſa oneroſa, cum tertio facta fuerit
donatio inter viuos: quia ab eo tempore dominium
quæſiuit, vbi autẽ traditio nulla interuenit, cũ reuoca
ri poſsit per patrem, vt in.l.1.ſupra eod. fructus debe-
buntur à tempore mortis, iuxta ius noſtrum regium,
prout in legatis particularibus dixi ſupra hoc eodem
libro, tit.4.de teſtamentis.l.1.gloſ.14.num.30. Nec
verum eſt, quod Telli.Fernand. dixit in.d.l.20.Tau-
ri.numero.11.fructus hac in ſpecie deberi à die moræ,
quæ conſtat ex his, quæ diximus numero præceden-
7 ti. † Quarta concluſio, melioratione tertiæ & quintæ
partis bonorum patris filio facta ex teſtamento vel
inter viuos, abſq; vlla rei aſsignatione, ſi traditio ve-
ra vel ficta interuenerit, ita quod dominium vel poſ-
ſeſsio ipſius iuris vniuerſalis tranſierit in filiũ, iuxta

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

notata ſupra eodem.l.1.glo.4. num.5.& ſequentibus, debentur filio fructus à tempore traditionis veræ vel fictæ: idem in donatione inter viuos ex cauſa onerosa cum tertio facta, quia dominium ipſius iuris tranſlatum fuit in donatarium, vt ibi probaui, vel bonorum omnium pro indiuiſo, vt cenſet Telli. Fernandez in.d.l.20. Tauri. numero.16. licèt in.l.17. tenuerit oppoſitum, atque ideo fructus ab eo tempore debentur ipſi filio, rationibus de quibus ſupra num. præcedentibus.

8 † Verum ſi traditio facta non fuit vere vel fictè, fructus debebantur à tempore moræ per hæredem commiſſæ in non tradendo quotam, vt in.l. ſi quis bonorum.& ibi DD. notant.ff. de legat.1. eo.quòd dominiũ in eum non fuerit tranſlatũ, morte enim donatio cõfirmatur, & vſq; ad eam eſt reuocabilis, vt in.l.1.ſupra eo.& tempus mortis attenditur ad faciendam cõputationem tertij & quinti, vt in.l.3. ſupra eo.ità docent DD. cõmuniter in.d.l. non amplius §. cum bonorum.ff.de legat.2. maximè Bald. Ange. Paul. Alex. Aretin.& Iaſo.& in.l. ſi quis bonorum. eod. tit. idem voluit Anto. Gomez hanc dicẽs communem in tom.1. variarum reſolutio. cap.12. de legatis. num. 21. Tellius Fernandez in.l.20. Tauri. nume. 8. reſpondetq; poſt Aretin ad.d.§. cum bonorum.&.l. poteſt. ſequẽtem, quòd verbum vendicatio ſtat ibi impropriè, & quòd.tex. ille procedit poſt tempus moræ, atq; ita intelligenda ſunt, quæ dixi ſupra hoc eodem lib. tit.4. de teſtamentis.l.1.gloſ.14. num.33. in fine: idem ſentire

9 videtur Telli. Fernan. in.d.l.20. Tauri. nume.15. † Sed huic ſententiæ obſtare videtur lex noſtra, quæ corrigit.d.l. non amplius.§. cum bonorum, ff. de lega.1. quatenus electio per eam legem competebat hæredi ſoluendi æſtimationem legati quotæ bonorum, nam lex noſtra ſuſtulit hæredi hanc electionem, & præciſè aſtringit præſtare meliorationem in rebus hæreditarijs, & non eorum æſtimationem. Quare videtur à tempore mortis tranſire dominium, ſicut in cæteris legatis, vt in.2.&.3. concluſione diximus. Huic tamẽ obiectioni reſpondeo, hac in ſpecie non tranſire rerũ dominium poſt mortem propter incertitudinem, iuxta communem ſententiam Doctorum, vt probaui in dict.l.1.gloſ.14. num.33.& ſequentib. tit.4. de teſtament. ſupra hoc libro, nec iuris ipſius meliorationis, quia nulla traditio interuenit, quare nimirum ſi fructus debeantur à tempore moræ, & non antea, vt ibi dixi in re generica, & hæc iudicio meo vera ſunt, qdquid confuſè inuoluat Tellius Fernand. in. d.l.20. Tauri. à num.7 vſq; in finem, cuius ſenſum vix percipies, licèt attente legeris.

GLOS. IIII.

1 *Meliorationis æſtimationẽ poteſt hæres ſoluere quoties bona non recipiunt commodam diuiſionem.*

2 *Meliorationis æſtimatio in pecunia, quando ſolui poſſit?*

3 *AEſtimationẽ ſoluere poteſt dominus maioris partis habenti minorem, modo fiat per licitationem, & numero præcedenti coram iudice.*

d *Que no ſe pueda conuenientemente diuidir.* Nota ex lege iſta, quòd vbi bona teſtatoris non recipiunt commodam diuiſionem, poteſt hæres ſoluere æſtimationem meliorationis tertij & quinti filio meliorato in pecunia. Cuius ratio eſt, quia dominus hac in ſpecie non eſt effectus filius, vt probaui ſupra in gloſ. præcedenti, numero.8.&.9. nam ſi dominium eſſet ei quæſitũ, non poſſet vtique hæres æſtimationem ſoluere, niſi

2 eo modo, vt infra dicam. † Quò fit, vt ſi donatio fuit facta filio alicuius rei particularis, vel melioratio tertij & quinti aſsignata in aliqua re particulari, cuius tradita fuit poſſeſsio verè vel fictè, & ſic ei fuerit quęſitum dominium, non poſsit alter filius hæres meliorationis æſtimationẽ ſoluere in pecunia. Imo ſi ea res excedit meliorationem & legitimã, & non recipit cõmodam diuiſionem poterit offerre æſtimationem dominus maioris partis ei, cui minor pars competit, iuxta doctriam Bartol. in.l. ſancimus. §. ne autem. C. de donatio. Gomez Arias in.l.20. Tauri. numer. 6. & ibi

3 Telli. Farnand. num.14. ad finem. † Vbi autem melioratio tertiæ & quintæ partis bonorum filio facta fuit, nulla facta aſsignatione in re particulari, ſed tradita fuit poſſeſsio verè vel fictè, ſeu quaſi poſſeſsio iuris vniuerſalis, ex qua dominium iuris fuerit in filium tranſlatum, iuxta ea, quæ diximus ſupra eo.l.1.gloſ.4. numero.5.& ſequentib. tunc dominus maioris partis bonorum poterit minorem partem habenti offerre æſtimationem, vt dixi num. præcedenti. Quod intellige per licitationem iudicis authoritate, iuxta doctrinam Bald. in.l. ſancimus. numero.9. C. de donatio. & notata in.l. ad officium. C. commun. diuid.&.§. vltim. Inſti. de offi. iudic.l. fin. tit.15. part. 6. Anton. Gomez. in.l.20. Taur. in fin.

GLOS. V.

Legatum quando ſolui poßit in pecunia.

Aliud pro alio ſolui non poteſt. Fallit in pluribus caſibus, remiſsiuè.

e *En dineros.* Adde.l. ſi domus.§. in pecunia vſque ad.§. vlt.ff. de lega.1. vbi ex iuſta cauſa permittitur hæredi legatum ſoluere in pecunia, & ſic aliud pro alio ſoluitur contra.l.2.ff. ſi cert. petat. Quod limita, vt per DD. ibi, & Did. Caſtel. in.l.20. Tauri. gloſ. vltim.

LEY. V.

¶ *Que el mejorado pueda repudiar la herencia, y aceptar la mejora, pagadas primero las deudas.*

Ley.21.de Toro.

¶ Mandamos, que el hijo, o otro qualquier decendiente legitimo mejorado en tercio o quinto de los bienes de ſu padre, o madre, o abuelos, que puedan ſi quiſieren repudiar la

herencia

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

herencia[a] de ſu padre, o madre, o abuelos, y aceptar la dicha mejora, con tanto que ſeã pagadas primero las deudas[b] del difunto, y ſacadas por rata de la dicha mejora, las que al tiempo de la partija parecieren, y por las otras que deſpues parecieren ſean obligados los tales mejorados a las pagar por rata[c] dela dicha mejora, como ſi fueſſen herederos en la dicha mejora[d] de tercio y quinto. Lo qual mãdamos que ſe entienda, ora la dicha mejora ſea en coſa cierta, o incierta parte de ſus bienes.[e]

GLOS. I.

1 *Melioratus filius poteſt repudiare hæreditatem & agnoſcere prælegatum.*

Melioratio eſt quid diuerſum ab hæreditate, ibidem.

2 *Emphyteuſis an poßit retineri repudiata hæreditate?*

3 *Feudum an poßit retineri à filio repudiata hæreditate?*

4 *Commenda Indorum an poßit retineri à filio repudiata hæreditate?*

Commendatarius Indorum an teneatur ſoluere debita prædeceſſoris? ibidem.

a *Repudiar la herencia.* Nota ex lege iſta, quòd filius melioratus poteſt repudiare hæreditatem, & agnoſcere prælegatum vel meliorationem, quam conſequetur à cohærede. Cæterùm ſi hæreditatem adierit, partem habebit ex ſua perſona iure hæreditario, & partem à cohærede iure prælegati. Idem iure communi diſponit text. in. l. qui filiabus. §. fi. cum. l. ſeq. ff. de leg. 1. vbi id notant omnes interpretes. l. planè. §. ſi duobus. eo. tit. l. Titia. §. Lutius. & l. miles. §. fi. ff. de leg. 2. l. 1. tit. 9. p. 6. melioratio ſiquidem eſt quid diſtinctum ab hæreditate, vt cenſuit Telli. Fern. in. d. l. 21. Tauri. num. 1. & in. l. 18. Tauri, in fine, quia repudiata hæreditate poteſt retinere meliorationem, quam etiam conſequi poteſt, licèt non ſit hæres habitu, nec actu. l. 2. ſupra. eo. & in. l. noſtra.

2 † Sic etiam repudiata hæreditate poteſt fili⁹ retinere emphyteuſim pro ſe, & filijs vel deſcendentibus acceptam, licèt ſecus ſit, ſi emphyteuſis pro ſe, & hæredibus accipiatur, ita aſſerit Bar. in. l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. nu. 4. ff. de oper. liberto. cuius doctrina ab omnibus recipitur, teſte Ario Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. 3 part. nu. 85. d. D. Couarru. lib. 2. reſolutio. cap. 18. num. 8. verſi. ſeptimo.

3 † In feudo autem maxima eſt inter DD. controuerſia circa intellectum text. in. cap. 1. an agnati vel filii in vſibus feudorum. Sed tandem eandem diſtinctionẽ eſſe ſeruãdam, quæ in emphyteuſi, nec vllã fieri debere differẽtiam inter filios & agnatos eſt receptior opinio, cõtrà quam plures contrarium tenent, quos fuſſe refert Pinel. in. d. l. 1. C. de bon. mater. 3. part. num. 85.

4 † Ex quo in commendis Indorum huius regni, cùm potius dicantur ex pacto, & prouidentia ſeu ex familia, quã hæreditariæ, videmus neceſſarium nõ eſſe, eſſe patris ſeu prædeceſſoris hæredes, cùm etiam ad vxores pertineant filijs deficientibus, atque ideo ad debita prædeceſſoris ſoluenda non eſſe obnoxias, vt colliges ex Tiraquel. in tract. primogeniorum. q. 35. nu. 11. & ſeq. & dicam infra tit. proximo. l. 6. glo. 3.

GLOSS. II.

1 *Melioratio filio facta. 3. & 5. quomodo in diuiſione hæreditatis ſit deducenda?*

2 *Quota bonorum, in quo differat à quota hæreditatis?*

3 *Melioratos an poßit conueniri à creditoribus hæreditarijs, vt æs alienum ſoluat pro rata, & quid ſit ſtatuendum iure communi & regio? ibidem.*

Lex noſtra non eſt correctoria iuris communis, ibidem.

b *Pagadas primero las deudas.* Nota quòd æs alienum apparens tempore diuiſionis, deducendum eſt ex hæreditatis cumulo, & demum debitis ante omnia deductis ex bonis quæ ſupererũt, deducenda eſt quinta, & deinde tertia, vt dicit lex noſtra, cætera autem bona inter filios æqualiter diuidentur, ita ſe habet communis practica huius regni in diuiſionibus hæreditatũ, vt noſtrates omnes reſoluunt.

2 † In quo ergo differt quota bonorum à quota hæreditatis? Et certe ſi ad ius commune Imperatorum reſpicias, hæc eſt differentia. Nam is, cui relinquitur quota hæreditatis reputatur hæres, & in eũ tranſeũt iura & actiones actiuæ, & paſſiuæ, pro parte. Melioratus verò vel ijs, cui relinquitur quota bonorum, licèt actiones actiuæ in eũ tranſeant, non tamen paſſiuæ: atque ideo non poterit à creditoribus hæreditarijs conueniri, ſed hæres eſt conueniendus, etiam ſi aliqua debita poſt factam diuiſionem apparuerint, licèt ipſe à meliorato quod ſic ſoluerit exigere poterit pro patre ſuæ meliorationis, vt in. l. ſi quis ſeruum. §. fin. & l. ſeq. vbi DD. ff. de legat. 1. Anto. Gom. in. l. 20. Tauri. num. 2. & d. D. Couarru. lib. 2. reſolutio. num. 2. col. 3. in fin.

3 † Iure autem regio per legem noſtram idem ſtatuitur, nec eſt correctoria iuris communis, prout dicebat Ciſonta. in. l. 21. Tauri. nu. 2. & Molin. melius explicans lib. 1. de Hiſp. primogen. cap. 10. num. 14. niſi in hoc tantummodo, quod dicam in gloſ. ſequen.

GLOS. III.

Melioratus in. 3. & 5. parte bonorum patris poteſt conuenire a creditoribus hæreditarijs poſt diuiſionem apparentibus pro rata meliorationis.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

c *A las pagar por rata.* Nota quòd æs alienum apparens poſt factam diuiſionem debet ſolui ab ipſo meliorato pro rata quotæ, in qua fuit melioratus, & in hoc ius cōmune immutatur, nō enim poterãt creditores melioratū conuenire, ſed hæredem, & hæres illud exigere poterat â meliorato, vt dixi in gloſſa præcedenti, num.2.in fin.per text.in.l.ſi quis ſeruum.§. vltim.& l.ſequent.ff.de lega.1.d.D.Couarru. lib. 2. reſolutio. cap.2.num.2.prope finem. Iure autem noſtro conueniri poteſt ipſe melioratus, vt ibi explicat Couarru. & Gregor.Lup.in.l.2.gloſ.magna.tit.9. delega. p.6. atque idem ſentiũt D D.omnes in.d.l.21.Tauri.præter Molin.d.lib.1.cap.10.num.14.in medio.

GLOS. IIII.

1 *Melioratus non eſt propriè hæres, ſed habetur loco hæredis.*

Aliud eſt eſſe talem, aliud haberi pro tali, ibidem.

2 *Melioratio eſt prælegatum non inſtitutio hæredis.*

3 *Melioratio an ſit legitima, vel pars legitimæ?*

d *Como ſi fueſſen herederos en la dicha mejora.* Nota ex lege iſta melioratū non dici poſſe hæredē quoad ipſam meliorationem, ſed prælegatariū, aliud enim eſt eſſe talem, aliud haberi pro tali.l.mercis.ff. de verb. ſign. l.ſi maritus.§.1.ff.ad.l.Iuliam.de adulterijs.& ibi notat Bart.l.quoties.C.de hæred.inſti. & ibi notat Iaſ. & præterea quod eſt ſimile, non eſt idem.l.quod nerua.ff.de poſi. ita notat Ioan.Lup. ex hac lege in.l.21. Tauri.num.23.Et ſeq & Did.Caſtel. in verbo, como
2 ſi fueſſen.†Eſt enim melioratio prælegatum non inſtitutio, argum.tex.in.l.non amplius. §. cum bonorũ. ff.de lega.1.l.quoties.C.fami.erciſcun. Montaluus, & Rod.Xuar. in.l.9.tit.5.de legat.lib.3.for.q.7.& Did. Segura in repet.l.3.§. vlt.ff. de lib. & poſth.nu. 100. d.D.Couar.lib.2.reſol. cap. 2. num.2.verſi.ego verò
3 præmittendum.† Ex quo infert Did.Caſtel.vbi ſupr. meliorationem non eſſe legitimam nec partem legitimæ, ſed veriorem puto opinionē contrariã, vt probaui ſupra eod.l.2.gloſ. 3. nu. 1.probat text.quia dicit melioratum haberi loco hæredis, dicam infra eod.l.7.gl. 2.num.3.&.4.&.l.11.gloſ.1.

GLOS. V.

1 *Melioratio filio ſi fiat rei certæ, æs alienum an ſit ab ea extrahendum pro rata?*

2 *Donatarius quotæ bonorum vel rei certæ an teneatur ad debita donatoris?*

3 *Melioratio tertiæ & quintæ partis bonorũ an ſit obnoxia debitis meliorantis?*

4 *Donatio quotæ bonorum an ſit libera ab onere creditorum?*

e *Coſa cierta, o incierta parte de ſus bienes.* Nota ex lege iſta, quòd ex melioratione facta filio tertiæ & quintę partis bonorum patris, etiã ſi rei certæ facta ſit melioratio, detrahendum eſt æs alienũ ab eadem melioratione pro rata, in quo eſt ſingularis & notãda, vt Noſtrates aſſeuerant, nam in melioratione 3. vel.5.partis ſatis ratio ſuadet, quòd melioratus pro rata teneatur ad debita, cùm bona dicantur deducto ære alieno, vt in.l.ſubſignatum.§.bona.ff.de verb.ſignifi. l. mulier bona.ff.de iure doti. Cæterũ ſi melioratio ſit rei certæ non videtur militare hanc rationem, ſed potius cēſetur legatum rei particularis, qua in ſpecie legatari⁹
2 non tenetur ad debita.l.1. C. ſi cert. petat. † Sic & in donationibus donatarius non obligatur creditoribus hæreditarijs, ſed hæres donatoris.l. æris.&.l. ſi pater. C.de dona.&.l.2.C.de reuocan.his quæ in frau. credi.alie.ſunt. Quod procedere contendit Deci. conſi. 237.non ſolum in donatione rei particularis, ſed etiã in donatione quotæ bonorum, vt ſit libera ab onere
3 debitorum.† Sed nihilominus & cōmunis eſt reſolutio, quòd melioratio inter viuos, vel in teſtamento facta tertiæ & quintæ partis bonorũ, ſiue certæ cuiuſq; rei ſit obnoxia debitis hæreditarijs, debet enim de cumulo bonorum ante omnia deduci debita, & ſi quę facta diuiſione apparuerint, debent ab ipſo meliorato ſolui pro rata eius partis, in qua fuit melioratus, ne alias fiat legitimæ filiorum præiudicium, vt in hac lege continetur, tunc autem melioratio rei certæ non erit obnoxia debitis hæreditarijs, quoties non excedit tertium & quintum deducto ære alieno, ſi facta fuit filio, vel quintum ſi facta fuit extraneo, tunc etenim hæredes tenebuntur ad debita, nō melioratus vel donatarius, quia legitimæ nullum fit præiudicium. Si verò donatio ſeu melioratio rei certæ deducto prius ære alieno tertium & quintũ excedit, vel id quod poterat iure prælegari, ipſius prælegati vel meliorationis diminutio fiet, & pro ea parte, quæ diminutione tollitur ab hærede conuenitur legatarius; hæres autē â creditoribus, qui nullam iure veteri actionem habebant aduerſus legatariũ, vt ſupra diximus gloſ.2. nu. 2.Iure autem regio, conueniri poteſt filius melioratus ab ipſis creditoribus, licèt in extraneis ſeruetur ius cō mune, vt optimè explicat dom.D.Couar.lib.2. reſol. cap.2.ad finem, & Greg.Lup.in.l.2.in glo.magna.tit. 9.de legatis, part.6.& Telli.Fern.in.l.21.Tauri. num. 3.&.4.qui tamen carpit Greg.Lup.contrarium tenētem, qui fallitur profecto, idem etenim reſoluit Moli. tamen lib.1.de Hiſpa.primog.c.10.num. 14. contrariũ
4 voluit.† Quod autem ex Decio diximus nu. 2. quòd donatio quotæ bonorum ſit libera ab onere creditorum, ſed potius ad hæredem ſpectet, eſt æquidem falſum & contra text.in.l.ſi quis ſeruum.§.vlt.ff. de legat.2.& contra gloſ. ibi communiter receptã, quæ etſi in legato loquatur, idem eſt dicendum in donatione: quia legatum eſt donatio.l.1.tit. 9. de legatis. part. 6. & quia militat eadem ratio, vt rectè aduertit Greg. Lup.in.d.l.2.gloſ.magna ad fin.tit.6. de legat. part. 6. & Tell.Fernand.in.d.l.21.Tauri.num.4.

LEY. VI.

¶ Que prometiendo los padres por contrato de no mejorar, o de mejorar, ſeã obligados a lo cũplir.

Ley.22.de Toro.

¶Si

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

¶Si el padre, o la madre, o alguno de los aſcendientes prometio por contracto entre viuos de no mejorar [a] a alguno de ſus hijos, o decendientes, y paſsò ſobre ello eſcritura publica, [b] en tal caſo no pueda hazer la dicha mejora de tercio ni de quinto, y ſi la hiziere q̃ no valga. [c] Y aſsi miſmo mandamos, q̃ ſi prometio el padre, o la madre, o alguno de los aſcendientes, de mejorar alguno [d] de ſus hijos o decendiẽtes en el el dicho tercio y quinto, por via de caſamiento, [e] o por otra cauſa oneroſa alguna, [f] q̃ en tal caſo ſeã obligados a lo cumplir y hazer. Y ſi no lo hizieren, q̃ paſſados los dias de ſu vida, la dicha mejora, y mejorias del tercio y quinto ſean auidas por hechas [g]

G L O S. I.

1 *Promiſsio de non meliorando coram tabellione facta valet iure regio?*

2 *Lex pactum quod dotali.C.de pactis, explicatur.*

Pactum de non meliorãdo iure communi, an valeat? ibidem.

Pactũ de non meliorando an ſtatuto vel conſuetudine permitti poßit? ibidem.

3 *Promißio de non meliorando in fauorem vnius ex filijs an liget patrem quoad alios?*

4 *Meliorari an poſſunt nepotes ſi pater promiſit non meliorare filios?*

Filiorum appellatione quando nepotes continẽatur, ibidem.

5 *Renuntiatio filij pacti de non meliorãdo alios an noceat vxori?*

6 *Promißio de non meliorando alios filios an poßit fieri filiæ ex cauſa dotis, vel matrimonij.*

Lex noua corrigens in vno caſu ex æquiparatis ab antiqua extenditur ad alium, niſi ſit diuerſa ratio, ibidem.

7 *Legis Madritiæ.1.tit.2. de dotibus & arrhis ſupra hoc eodem libro explanatio.*

Legis diſpoſitio ceſſat vbi deficiunt verba & mens, ibidem.

a *Prometio por contrato entre viuos de no mejorar.* Nota ex lege iſta, quòd ſi parentes, vel alij aſcendentes promiſerunt per contractum inter viuos, de quo fuit facta ſcriptura publica, non meliorare aliquem ex filijs
vel deſcendentibus, valet promiſsio, & non poterit
2 eos meliorare.† Opponitur tamen de.l.pactum, quod
dotali.C.de pact.vbi pactum de non meliorando aliquem ex filijs, ſed quod ſuccedant omnes æqualiter,
non valet, vtpote contra bonos mores & libertatem
teſtandi, & ibi Bald. Salic. & recentiores notant cum
concordantis à Tiraquello congeſtis, & pluribus rationibus ab eo traditis in lib. primogeniorum, quæſt.
6.num.17. & pluribus ſequentib. vbi fuiſſe diſcutit.
Anton.Gomez in.l.22. Tauri numero.19.verſi.aduertendum, & cæteri interpretes. Cui oppoſitioni reſponderi non poteſt, niſi quòd lex noſtra illam corrigat, vt
omnes fatentur. Corrigitur etiam opinio Deci. conſ.
184.vbi reſpondit pactum de non auantagiãdo, prout
ipſe loquitur, & ſic de nõ meliorando cum filia factũ
eſſe nullius momenti, quia ſub illo pacto negatiuo
continetur aliud affirmatiuum, nempe, vt omnes filij
æqualiter ſuccedãt, vt idem Deci. notat in.d.l. pactũ,
quod dotali.num.7.Boer.in conſuet.Batricen. in tit.
des coſtumes concernes les mariages & douaj res. §.
5.verſi.ſed quæro, de quæſtione, quod aduertit Telli.Fernandez in.l.22.Tauri.num.1.& Ioan.Lup.nu.
15.& Did.Caſtelli in gloſſ.1.Anto. Gomez numer.19.
in fin.&.20.& ſequentibus, vbi plures reddit decidendi rationes ad.l.noſtram, & quod ſtatuto vel conſuetudine hoc induci poſsit, notat Bal. in.l.cum archimedoram.C.vt in poſſ. legato. Alexand. in cap. filij nati.
ſi de feudo fue.cõtrouer.de quo late agit Guill.Benedit.in repe. cap. Raynuntius. in verbo, duas habens
filias.nu.197.& nu.200.cum ſequentib. de teſtament.
Gaſpar.Baeza in lib. de non meliorand.dotis ratio.filia.cap.in fin.Boer.in conſuet.Bituricen. de conſuet.
3 matrim.§.5.col.pen.† Intellige tamen legem iſtã procedere quoties pater in fauorem omnium filiorũ, hãc
fecit promiſsionem nõ meliorandi, tenetur enim eam
omni caſu ſeruare. Vbi verò promiſsio facta fuit in
fauorem vnius, qui forte matrimonium contraxit, vel
ex alia cauſa ei hoc promiſit, ipſo pactum remittente
tacitè vel expreſsè, poterit pater alterum ex reliquis
filijs meliorare, & cæteros filios cum quibus pactum
factum nõ eſt præiudicare, vnũ vel plures ex eis meliorando. Quoniam pacta inter paciſcentes ſunt ſeruanda.l.1.§.1.ff. de pact. nec ad alias extendutur perſonas.l.epiſtola.§.pactum.& ibi Bart.ff.de pact.&.l.
ex conuention.C.eo. cum alijs per Ioan. Lup. citatis,
qui hãc obſeruat limitationẽ in.l.22.Tauri. numer.11.
& ibi Anto.Gomez, latè eam examinans, numer.24.
4 & Telli.Fernand.idem ſenſit ibid.nu.11.† Sed an poſſit pater meliorare aliquem ex nepotibus promiſsione
ab eo facta de non meliorando filios? Et noſtrates communiter concludunt, nõ poſſe nepotes meliorare, quia
eſt eadem ratio in nepotibus, quæ in filijs, & tunc appellatione filij nepotes continentur, etiam in materia
odioſa.l.filij appellatione.ff.de verb.ſignifi.l.ſenatus.
de ritu nupt. hoc tenet nuncupatim Ciſont. in.l.22.
Tauri.num.2.& Anto.Gomez num.27.Dida. Perez
ad Segurã in rep.l.3.§.fin.num.51.ff.de lib.& poſth.
vbi bene fundat. Quorũ ſententia vera eſt, licet Ioã.
Lup.dubitet nummero.2.& Didac.Caſtell.in verbo,
o decendientes, & Telli.Fernand.nu.7.8.9.&.10.hãc
ſententiam ſubdubie tamẽ reſtringant & limitent, niſi pa-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſi pactū de non meliorando fuerit purū & abſolutum & ſine aliqua cauſa ad filios relatū, tunc enim cenſent poſſe meliorari nepotes. Quia in huiuſmodi prohibitionibus nunquam ſub nomine filij cōtinetur nepos, niſi nominatim eſſet expreſſus verbo, vel ratione, vt in ſimili declarat text. in auth. de reſti. fideicomm. §. manifeſtum. Bald. in. l. voluntas. num. 13. C. de fideicō. DD. cōmu. in. l. filiusfam. §. diui. ff. de lega. 1. Quæ ratio non obſtat ſentētiæ noſtræ, quoniam ſupponimus eandē rationem eſſe in nepote, quæ in filio. Nam licèt teſtator rationem nullā expreſſerit, quare promiſerit filios non meliorare, nulla alia dari poteſt, niſi quia voluit, eos æqualiter ſuccedere, quod non fieret ſi nepotes ex aliquo eorum melioraret: in effectu enim eſſet meliorare filios. Et quia tex. iſte hoc expreſsè decidit, ibi, *a alguno de ſus hijos, o decendientes*, non enim exigit neceſſariò, quòd in pacto contineatur prohibitio meliorationis filiorum & nepotū, prout putabat Dida. Caſtel. in verbo, *o decendientes*, ſed ſat eſſe vel prohibere filiorum meliorationem, vt nepotes vel alij deſcendentes prohibiti cenſeātur, vel prohibere meliorationem deſcendentium, quod colliges ex dictione alternatiua in hac lege poſita, cum dicit, *o decendientes*, cuius natura eſt, vt ſufficiat alterā eius partem eſſe veram. l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. vbi Bart. latè ff.
5 de reb. dub. † Et licèt filius, in cuius gratiam facta fuit promiſsio de non meliorando alios, remittat pactum & promiſsionem, vel moriatur antequam parentes decedant, nullum ex hoc fiet præiudicium vxori filij renuntiantis: quippe cui fuit ius quæſitum, quod ab ea auferri nequit abſque eius conſenſu, arg. tex. in. l. ſi poſt mortē. §. fi. ff. de contra tab. vbi glo. notat Bart. & cæteri interpretes, Anto. Gom. in. l. 22. Tauri. num.
6 23. †. Quid ſi filiæ ob cauſam matrimonij cum certo homine contrahendi facta fuerit promiſsio de nō meliorando alios filios, an valeat hæc promiſsio, an verò vitietur, & pater poſsit ea non obſtante filios meliorare? Et videtur non valere eo, quòd hîc purificātur promiſsio de meliorando, & de non meliorādo. Sed quoties duo caſus æquiparantur in lege antiqua, lex corrigens in altero eorum porrigitur ad alterum. l. ſi quis ſeruo. C. de fur. vbi gloſ. fin. & omnes DD. At lex Madritia, anni. 1534. tranſcripta. in. l. 1. tit. 2. de dotibus, & arrhis ſupra hoc eodem libro facta fuit poſt legem noſtram, quæ prohibet meliorationem filiæ ex cauſa dotis, vel ex cauſa matrimonij, ergo cenſebitur prohibita promiſsio non meliorandi aliquem ex filijs ex eadem matrimonij cauſa, cùm hi caſus per hanc legē
7 parificentur. † Hoc tamen non obſtante contraria ſententia verior eſt, imo quòd huiuſmodi promiſsio de non meliorando alios filios, valeat ex cauſa matrimonij vel dotis in filiæ fauorem facta: ratio enim prohibitionis. d. l. 1. tit. 2. de dotibus, ſupra hoc libro, non ex alia cauſa fuit, quàm ne aliorum legitima melioratione ratione dotis vel matrimonij exhauriatur. Noſtra autem in ſpecie legitima aliorum filiorum nō minuitur propter dotem ſorori traditam, vtpote, quæ ſolum portionem debitam accipit, nec aliorum portiones legitimas minuit. Cùm ergo lex illa Madritia de non meliorandis filiabus loquatur, hæc non eſt melioratio, potius enim dicitur filia damnum effugere, quàm meliorationem capere. Cùm ergo deficiant verba, & ratio legis, nimirum ſi deficiat ſimiliter eius diſpoſitio. l. 4. §. quoties. ff. de damn. infecto, dixit in ſimili. quæſt. licèt de hac non meminerit Gaſpar Baeza in libro de non meliorandis dotis ratione filiabus. c. 22. numero. 9. cum ergo non ſit eadem ratio, diluitur argumentum contrarium.

G L O S. II.

1 *Scriptura publica requiratur in pacto de non meliorando, vt reuocabile ſit, ſecus in pacto ſeu promiſsione meliorandi.*

2 *Promiſsio meliorandi quare ſcripturam publicam nō exigat, promiſsio autem non melioradi eam requirat?*

3 *Telli Fernandez rationes ad. l. noſtram probantur.*

4 *Promiſsionis non meliorandi fortior eſt prohibitio, quàm meliorandi.*

5 *Scriptura priuata an ſufficiat in promiſsione non meliorandi?*

6 *Scriptura pro forma requiſita, ſi amittatur, poteſt probari per teſtes.*

b *Y paſſo ſobre ello eſcritura publica.* Nota ex lege iſtā promiſsionem de non meliorando cæteros filios in fauorem vnius factam ita demum valere, & eſſe irreuocabilem, ſi de ea fiat ſcriptura publica coram tabellione, quæ ſcriptura non requiritur in promiſsione de meliorando: quod ex lege noſtra expendit Dida. Caſtell. in. l. 22. Tauri. in verbo, *eſcritura publica*, & ibi Ioan. Lupi numero. 4. Anto. Gomez numero. 28. Telli. Fernand. numero. 4. dict. D. Couarru. in relectione. cap. quamuis pactum. in. 3. partis initio. numer. 2. ad fin. de pact. in. 6. † Quærit etiam ibi Telli Fernand.
2 rationem, differentiæ inter hos duos caſus, quare magis in priore requiratur ſcriptura publica, quam in ſecundo, cùm maiori ratione id exigi deberet in ſecūdo, in quo maiori damno afficiuntur filij, cum melioratio vnius diſcordiam pariat inter alios, pactum autem de non meliorando concordiam potius præſeferat, cum æqualiter omnes ſuccedant, & ſic cauſa reducatur ad ius commune: refertque Verengarium in cap. 1. de fi ijs natis ex matrimonio. c. 6. præludiorum. num. 123. circunſtantia, rationem huic diſcrimini aſsignantem, ideo egi ſcripturam, vt facilior ſit probatio. Quam ipſe reprobat, eo quòd nulla maior ratio in pacto negatiuo, quàm in affirmatiuo conſiderari poſsit, quare facilitas probationis in negatiuo deſideratur magis. quàm in affirmatiuo. Et tum maximè cùm maiori obligatione pater ſit aſtrictus in promiſſione affirmatiua, quàm in negatiua, quo circa maiori

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

iori obligatione probationis hoc pactum grauandum
3 erat.†Quare ipſe reddit duas alias rationes ſatis friuo
las.Prima,quia in pacto negatiuo fuit neceſſarius in-
teruentus tertiæ perſonæ, hoc eſt, tabellionis publici,
qui à patre potuit ſtipulari,non autem dicit, quare in
affirmatiuo hoc idem nõ exigatur. Nec eſt verum iu-
re noſtro regio hanc notarij ſtipulationem requiri,
iuxta.l.2.tit.16.de contractibus , & obliga. infra hoc
eodem libro,vbi dicam,& tradit.d.D.Couarru.lib. 1.
varia.reſol.cap.14.& in relectio. cap. quanuis pactũ.
in initio.3.partis,numero.4. Secundam,quia authori-
tas tabellionis reddit irreuocabilem donationem , vt
in.l.17.Tauri,quæ tranſcripta fuit ſupra eod.l.1.ſic &
in promiſsione de non meliorando dicit exigi ſcriptu-
ram,vt fiat irreuocabilis. Hoc vltimum fateor,ſed nõ
reddit rationem differẽtiæ inter pactum affirmatiuũ,
& negatiuum,ſed ſolum dicit differentiam. Quod au-
tem in initio rationis dixerat , authoritatem tabellio-
nis reddere irreuocabilem donationem, præterquàm,
quod extra quæſtionem noſtram eſt , falſa eſt opina-
tio Telli,non enim ſufficeret authoritas tabellionis ad
irreuocabilitatem donationis ſeu meliorationis , niſi
inſtrumentum coram tabellione redderetur donatario,
4 iuxta.l.1.ſupra eod.vbi dixi.† Quare aliam eſſe diſcri-
minis rationem exiſtimo. Fortior enim fuit prohibi-
tio pacti de non meliorando,quàm meliorãdi , vt in.
l.pactum,quod dotali.C. de pact. & ibi notant DD.
omnes,vt dixi ſupra eo.gloſ.1.numero. 2. & dicam in
glo.4.quare nimirũ ſi in pactũ negatiuum cautiorem
formam requirat , quàm affirmatiuum, quòd minorẽ
cauſam prohibendi habeat,vt Anton. Gom. explicat
in.l.22. Tauri.numero.21.in fin. Vel Dic.ideo in vlti-
mo caſu non exigi ſcripturam , quia requiritur, vt va
lida ſit promiſsio meliorandi , quòd facta ſit ex cauſa
onerosa dotis vel matrimonij , vt dicam in gloſſ.5.in
primo autem caſu ideo requiritur ſcriptura,quia nul-
la exigitur cauſa onerosa. Quare æquum viſum fuit
legislatori,huic ſuſpectæ, & iure communi prohibitæ
pactioni robur addere publici inſtrumenti, vt ex hac
cauſa iuſtè iuregentium & communi derogari poſſet.
5 †Scriptura autem priuata minimè ſufficiet in ſpecie
legis noſtræ,cùm lex noſtra potius ad ſolemnitatem
reſpexit,quàm ad approbationẽ. Nã ſi ad probationẽ
reſpexiſſet omnis ſcriptura dicitur publica , cui de iu-
re,vel ſpeciali conſuetudine fides adhibetur ex ſentẽ-
tia Specula.in tit.de inſtru.edi.§.nunc dicendũ, verſ.
& generaliter, cui adſtipulatur Soci.conſi.62.nu. 20.
verſi.imo fortius,lib.1. Aymon Sauillia.in tractat.de
antiquit.temp.1.part.num.245. verſi. ſed hîc quæro
de vna quæſtione. Telli. Fernand. in.d.l.22. Tauri.nu.
6. qui tamen reſoluit, ideo huic opinioni locum non
eſſe in ſpecie legis noſtræ,quia tunc demum procedit
cùm ſolummodo conſideratur probatio , non cùm ſo-
lemnitas. Quare retractus ab eo,quod ſemel conſuiue
rat fuit in ſpecie noſtra deceptus opinione Specula-
6 toris.† Fateor tamen in ſpecie legis noſtræ ſi ſcriptu-
ra amittatur , poſſe per teſtes probari promiſsionem
non meliorandi.l.teſtium.in fi. C. de teſtib. vbi licèt
ſcriptura pro forma requiratur & pro ſubſtãtia actus,
ſi ſit amiſſa,poterit probari per teſtes,ex quo id expẽ-
dant Pet.Iaco.Butr.Cyn.Bar.Alber.Bald.Ang.Sali.
&.DD.communiter ibidem, teſte Anto. Gomez in.
d.l.22. Tauri.numer.28. vbi citat concordantes, idem
ibi aſſerunt Ioann.Lup.numero.7.&. 9. & Did. Ca-
ſtell.in verbo, ſcriptura.

GLOSS. III.

1 *Melioratio filio fieri poteſt,in cuius gratiam pater fe cit pactum de non meliorando alios.*

2 *Melioratio facta à patre contra promiſsionem de nõ meliorando,valet quoad alios,non quoad filium,cu- ius gratia promiſsio facta fuit, ſolumque pro ſua parte reuocatur.*

3 *Melioratio fieri poteſt contra promiſsionem factam de non meliorando alios, filio mortuo, viuo patre abſq; liberis, licèt hæredem extraneum reliquerit.*

c *Y ſi la hiziere que no valga.* Limita, vt dixi ſupra ead.l.
glo.1.nu.3.Limita ſecundò,niſi in fauorem eius, cuius
cauſa fuit facta promiſsio non meliorandi alios.Po-
teſt ſiquidem pater, qui tui gratia promiſit nõ melio-
rare cæteros filios, teipſum meliorare,ne quod tuo fa
uore inductum eſt,in odium tuum retorqueatur, con-
tra.l. quod fauore.C. de legi. & quia pactũ fauorabile
non poteſt in odium eius, cuius fauore factũ fuit re-
torqueri, ſecundum Bart.in.l. quanuis.ff.de pignora.
actio.Did.Caſteli in.d.l.22.Tauri.verb. que no vala,
2 col.vlt.Ioan.Lup.num.12.†Tertiò limita, vt meliora-
tio ſit nulla,quod attinet ad filium , in cuius gratiam
fuit facta promiſsio de non meliorando , quoad alios
verò valebit , poteſt enim hac in ſpecie vtile ſeparari
ab inutili, prout in eo quod excedit melioratio ter-
tium & quintum dixi ſupra eo.l.3.glo.3.num.1.2.&.3.
ex quo id aſſerit Did.Caſtel.in.l.22. Tauri. in verbo,
3 que no vala. † Quartò limita, niſi filius cuius fauore
fuit facta promiſsio deceſſerit viuo patre nullis filijs
relictis,tunc etenim poterit non obſtante promiſsio-
ne,quem malit ex cæteris filijs meliorare, licèt eis re-
lictis non poſſet,ita aſſeuerat Dida.Caſtelli.in.d.l.22.
Tauri,in verbo,que no valga,in fin. & ibi Ioan. Lup.
num.11.&.13.& Anton.Gomez num.24. in fine. Sed
videtur in præiudicium hæredum etiam extraneorum
non poſſe alios filios meliorare,nam ita prodeſt hære-
di extraneo pactum,ſicut & deſcendenti.l.ſecundum.
vbi Salicet.& DD. C. de contra.& cõmit.ſtipul. Bal.
in.l.1.in fin. ff. de pact. Telli. Fernand. in alia ſimili
ſpecie in.l.22. Tauri.num.20.Hoc tamen nõ obſtante
vera eſt limitatio , nam pactum hoc non meliorandi
alios fuit factum ad effectum , ne legitima portio fi-
lij,in cuius gratiam factum fuit,minueretur , quoties
autẽ moritur filius,cui hæc promiſsio facta fuit viuo
patre,nulla ei legitima debetur.l.cum quæritur.& ibi
Doctores notant. C. de inoffic. teſtament. quare ceſ-
ſante legitima,ceſſat promiſsio vel effectus promiſ-
ſionis,ſecus ſi filios reliquit,nã hi ſubintrat in locum
patris.§.ſui.verſ.ſed vt nepos. Inſti.de hæred.quali. &
differen.

GLOS. IIII.

1 Pa-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

1 *Pactum ſuccedendi ſeu meliorādi iure communi eſt improbatum,& quare?*
Pactum ſuccedendi vel meliorandi, an firmetur iuramento? ibidem.
Pactum meliorandi iure regio validum eſt, ſi fiat ex cauſa, ibidem.
2 *Leges ciuiles quando poſsint ſuper iuregentiū vel naturali diſponere?*
3 *Promiſsio meliorandi filiū ob cauſam matrimonij, ſi filius ante patrē decedat filius relictis valeat necne, & an teneatur omnes nepotes meliorare?*
4 *Meliorare promittens filium, qui viuo patre deceſſit ſine liberis extraneo hærede relicto, an teneatur meliorationem hæredi extraneo facere, vel an cenſeatur facta filio præmortuo?*
Pactum prodeſt contrahēti & eius hæredibus, ibid.

d *De mejorar a alguno.* Nota ex lege iſta, ꝙ licèt iure communi Imperatorum pactum de meliorãdo, vel de ſuccedendo alicui ſit improbatum, & ex eo nulla oriatur obligatio ciuilis vel naturalis, vt in.l. ſtipulatio, hoc modo concepta.ff.de verbor.obligatio. eo quod ſit cōtra bonos mores, & inducat votum captandæ mortis, & tanquam impediens libertatem teſtandi.l.cum donationis, in fine.C.de tranſactio.l.pactum, quod dotali.C.de pact. vſque adeò, vt iuxta receptiorem ſententiam non firmetur iuramento, vt Bart.& DD.atteſtantur in.d.l.ſtipulatio. hoc modo concepta Tiraq. de iure primogeniorum.q.6. num.8. vbi plures citat concordan.&.d.D. Couar.in relect.c. quamuis pactū, in initio.3.partis. numero.2. & Anton.Gom.in.l.22. Tauri.num.17.Iure tamen noſtro regio valet pactum de meliorando aliquem ex filijs abſque iuramento, ſi fiat ex cauſa onerota dotis vel matrimonij, vt hîc ſtatuitur.
2 † Et quod lex iſta fieri potuit, probat optimè Anto.Gomez in.l.22.Tauri.numero. 21. verſic. item etiam iſta lex, quia pactum iſtud reprobatum erat iuregentium & ciuili, non naturali, ſed in his quæ inducta ſunt iure ciuili vel gentium lex poſitiua diſponere poteſt ad libitum ſupplendo, declarando, aut corrigendo.l.iurisgētium, & ibi DD.ff.de pact. Quinimo etiam ſi reprobatum eſſet iure naturali, lex ciuilis potuit ex iuxta cauſa legē naturalem diſtinguere & modificare, ſeu limitare in caſu aliquo ſpeciali, ex ſingulari doctrina Innocen.in cap.quæ in eccleſiarum, in fi. de conſtit.cui accedunt Panor.ibi numero.& Felin.2. col.idē voluit Innoc. Abb.& DD.cōmuniter in cap. vltim.de conſuetud.Bart.in.l.omnes populi.numero. 22.ff.de iuſti. & iure. vbi etiam Rayneri. in lectura, Alberi.colum. 14.Bart.in.l.conſtitu.digeſtorum cum concordan.ab Anto.Gomez congeſtis, vbi ſupra. Iuſta autē cauſa validandi hoc pactū fuit cauſa oneroſa matrimonij, ne gener, qui ſub hac ſpe contraxit matrimonium, decipiatur & lædatur. Hodie tamen hæc promiſsio meliorandi fieri nō poteſt filiæ ex cauſa matrimonij, vt in.l.1.tit. 2. de dotib.ſupra hoc lib.intellige ergo legem noſtram in melioratione filio facta ex
3 cauſa matrimonij.† Quærunt Noſtrates, quid ſi pater ob cauſam matrimonij filium promiſit meliorare in tertio, & quinto, poſtea verò contracto matrimonio decedit filius relictis liberis, nunquid poterit auus alterum ex nepotibus ſuis meliorare? & Anto. Gom.in. d.l.22.Tauri. num. 25. reſoluit non poſſe, ſed omnes repræſentant locum patris ſui prædefuncti, atq; ideo æqualiter ſuccedunt in ea parte meliorationis, quam auus facere tenebatur filio ſuo, nec eam accipient nepotes ab auo, ſed tanquam ex bonis patris ſui, citat Ant.Gom.tex.in auth.de nupt.§.ſi verò filiorū, colla. 4.vbi nepotes ex filio præmortuo ſuccedunt in eadē portione, quam pater eorum erat habiturus. Idem voluit Did. Caſtelli ibidem in verbo, que no vala.verſi.
4 vlterius quæro, & vbi Telli Fern.num.19.† Vbi autē filius moritur nullis relictis deſcendentibus, pater liberatur à prædicta promiſsione meliorandi, nec tenebitur ſeruare pactum cum extraneo hærede inſtituto, quia ille non eſt capax meliorationis, ſed filius teſtatoris vel nepos, vt in.l.2.ſupra eo.ita cenſet Ioã. Lup. in.d.l.22.Tauri.num.13. Verùm enimuerò Tell. Fernand.in.d.l.22.Tauri. numero.20. tenet contrarium: imò, quòd ad quemlibet hæredem extraneum trãſeat hoc pactum, quòdque factū eſſe cenſeatur, vt ſubdit lex noſtra, omnis enim acquiſitio quæ fit ex cōtractu prodeſt contrahenti, & eius hæredibus.l.ſecundum, & ibi DD.C. de contra. & commu.ſtipula.Bald.in.l. 1 in fi.ff.de pact. Sed tu tene priorem opinionē, quia tūc demum promiſsione meliorationis facta filio, melioratio facta eſſe cenſetur, cum pater promittēs mortuus eſt ſuperſtite filio, quia tempore mortis feciſſe fingitur, vt in hac lege ſcribitur, & dicemus infra in gloſſa vltim.vbi autem filius præmoritur, ſi nulli ſuperſint nepotes ex eo, qui eundē repræſentent, & eius locum ſubintrent, hæredes extranei capaces non ſunt meliorationis, vt eſt notiſsimum. Quare dicendum eſt meliorationem, nec cenſeri factam, nec patrem aſtringi ad faciēdum propter incapacitatem extraneorum, qui ab eo ſcripti ſunt hæredes.

GLOS. V.

1 *Donatio vel promiſsio donandi requiritur, vt fiat ex cauſa matrimonij præſentis vel futuri, vt reuocari non poſsit, non præteriti.*
3 *Matrimonium contractum ſub conditione, ſi Papa diſpenſauerit, eſt nullum, ſi nouus conſenſus non præſtetur, & cuilibet eorum licet ab eo diſcedere, etiam ſi diſpenſatio obtenta ſit.*
3 *Donatio vel promiſsio donandi ex cauſa matrimonij, an poſsit reuocari per primum actum matrimonij inualidi, vel ſit valida, & irreuocabilis ſi nouus conſenſus accedat.*

e *Por via de caſamiento.* Requiritur autem, vt donatio ex cauſa matrimonij fieri dicatur, quòd fiat non ob præteritum matrimoniū, ſed ob præſens, vel futurum, idem in promiſsione meliorandi, ob eandē cauſam, vt in. c.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

in.c.quamuis pactum. ibi dum nuptij tradebatur,dé
pact.in.6.& in cap.1.de fil. nat. ex matri. ad Morga.
na.contr.ibi tempore ſponſaliorum; vbi id probat
Berengarius cap.6.numero.9.1.circunſtantia. Tellius
2 Fernandez in.l.22.Tauri.numero.17.† Et vſque adeò
ad futurum matrimonium refertur hæc promiſsio, vt
non conſumatur primo actu inualido; veluti ſi quis
contrahat cum muliere conſanguinea vel aliud impe
dimentum habente, ſub conditione,ſi Papa diſpen-
ſauerit, eſt enim matrimonium nullum, quia con-
ſenſus præſtitus ante diſpenſationem eſt ſimiliter
nullus,& ſic requiritur nouus conſenſus poſt diſpen
ſationem, & donec præſtetur, quilibet eorum poteſt
ab eo diſcedere,ſecundum communem ſententiam
Doctorum,nempe Innocen. Cardin. & Panormit. in
cap.ſuper eo.de condit.apposi. idem voluit Præpoſi.
in cap. per venerabilem. §. quod autem. numero. 69.
&.70.qui filij ſint legi.Aretin.conſi.142.Ancharran.
conſi.239.Paul.Pariſi.conſilio.52.numero.42. libro.
4.& hanc eſſe communē atteſtatur Aretin.in.l. apud
Iulianum.§.conſtat.numero.11.quam legit ſub. l. cũ
ſeruus.ff.de legatis.1.dom. Dida. Couarru.de ſponſa-
lib.2.part.cap.3.numero.7.Telli.Fernand.in. d.l.22.
Tauri.numero.18. quod potiſsimum procedit, iuxta
concilium Tridentinum, vt probaui ſupra hoc lib. 5.
tit.1.de matrimonio, gloſſ.1. rubricæ,num. 30. &.63.
3 64.&.65.† Itaque donatio filio factā ob cauſam ma-
trimonij non poterit reuocari, eo quòd matrionium
ab initio contractum fuit nullum; & non reualidetur
per nouũ conſenſum, vt valeat extunc; ſed vt exnũc,
quia promiſsio meliorandi vel melioratio, non poteſt
reuocari,nec ab ea diſcedi,prout à matrimonio;cùm
ſemper donaſſe,vel promiſiſſe intelligatur pro matri-
monio valido, ex his quæ notātur in.l.4.§.condem-
natum.ff. de re iudic.& eſt text. in.l. filiæ meæ. ff.de
condit.& demonſtrat. vbi ex actu inualido non con-
ſumitur conditio,nec ius relatum ad actum cum con
cordant. à Tiraquel. congeſtis in relectio. l. boues.§.
hoc ſermone.1.limitatione.ff.de verbo. ſigni. ex qui-
bus hanc opinionem obſeruat.Telli.Fernāndez in.d.
l.22.Tauri.num.18.

GLOS. VI.

*Dos eſt oneroſa reſpectu mariti, et lucratiua reſpe-
ctu vxoris.*

f *O otra cauſa oneroſa alguna.* Repete hîc quæ diximus
ſupra eodem.l.1.gloſ.7. 8.&.9. & notat ex his verbis
Didac.Caſtell.in.l.22.Tauri.in verbo, oneroſa, quòd
cauſa dotis eſt oneroſa,intellige tamen eſſe oneroſam
quoad virum,nam quoad vxorem dicitur lucratiua.l.
fin.§.ſi à ſocero.ff.quæ in fraud. cred.dixi ſupra hoc
eod.lib.tit.2.de dotibus.l.1.glo.4.num.4.&.5. Gom.
num.12.& Telli.num.16.in.d.l.22.Tauri.

GLOS. VII.

*1 Promiſsio donandi vel meliorandi filium in tertio et
quinto,habetur pro facta poſt mortem patris.*
2 Circuitus eſt vitandus.
Promiſsio liberandi pro liberatione habetur,ibidem.
*3 Promiſsio obligandi ſe pro certa quantitate pro facta
habetur die adueniente.*
*4 Promiſsio vendendi vel aliàs contrahendi, ad quid
obliget promittentem?*
*5 Promiſsio renuntiādi hæreditatem, iurata pro renũ
tiatione habetur.*

g *Sean auidas por hechas.* Nota legem iſtam ſingularem,
quòd promiſsio donandi vel meliorādi filium in ter-
tio,& quinto operatur donationem, & melioratio-
nem,ita vt ſi eam non fecerit cenſeatur poſt mortem
patris facta, quod expendit ex hac. l. Didac.Caſtelli
in gloſ.vltim. & Ioan.Lup. num.21. in d.l.22. Tauri.
2 & ibi Gomez Arias num.21.† Confirmatur hæc ſentē
tia,quia circuitus eſt vitandus.l.cum fundus §.ſeruũ
tuum.ff.ſi cert.pet.l.dominus teſtamento.ff. de cōd.
indeb.notatur in Clem. auditor.de reſcript. optimus
text.in.l.ſi intra.ff.de pact. vbi promiſsio liberādi ex-
ceptionem parit aduerſus agentem, ac ſi liberatio iam
facta fuiſſet,idem probat text.in.l. ſi creditoris, & ibi
notat Bald.C.de fideicom.l.ſi non ſortem.§.adeò ff.
3 de cond.indebit.† Confert etiam doctrina ſingularis
Ioan.And. in Specul.rub.de oblig.& ſolutio.colu.1.
dicentis,quòd ſi quis promiſerit intra certum diem
ſe obligaturum ad dādum mihi decem, poterit ſtatim
cedente die, ſine alia obligatione à me conueniri ad
decem,quam opinionem ſequuntur Alexand. Socin.
& Iaſon. & Purpurat.num.15. in.d.l. cum fundus.§.
ſeruum tuum.ff.ſi cert.petat. idem Iaſ.in d.l. domi-
nus teſtamento. ff. de cond.indeb. & in.l.fideiuſſor.
§.meminiſſe.ff.de lega.1. eſtq; communis opinio, vt
atteſtantur eam ſequuti Matth. Afflict.deciſ.61. Ant.
Rube.conſ.29.col.2.Tiraq.lib.2.de retract. in fin.nu.
26.Galliaul.in rub.ff.de verb. oblig. num.61. Thom.
Gram.deciſi.Neapol. 103.num. 187. & pluribus ſeq.
dom.Did. Couarr. in relectio. c. quamuis pactum in
initio.3.partis.nu.3.de pact.in.6.Telli.Fernand.eo ta-
cito.in.d.l.22.Tauri nu.15.quibus adhæreo,quamuis
multi tenuerint contrarium à Decio citati in.d.§.ſer-
uum tuũ.Fulg.& Iaſ.in.l.in bonę fidei.ff.de pręſcrip.
4 verb.† Faciunt à me tradita ſupra hoc libro. tit.1. de
matrim.gloſſ.1.rubricæ,nu.43. vbi dixi, quòd vēdere,
vel fideiubere,locare,vel aliàs contrahere,etiam ma-
trimoniũ promittens ad id faciēdum compelli poteſt,
non tamen habetur pro facto, quia reſtat aliquid ſo-
lemne faciendum, noſtra autem in ſpecie ad circuitũ
vitandum habetur donatio, vel obligatio pro facta,
quia nihil reſtat faciendum, quod aliam maiorem ſo-
5 lemnitatem requirat.† Sic & promiſsio renuntiandi
hæreditatem iurata eo ipſo facta cenſetur: quia nihil
aliud ſolemnitatis reſtat faciendum, vt Bald. cenſuit
in.l.pactum dotali.quæſt.18.C.de collatio.Roman.in
ſingul.183.latiſsime omnium Boer.deciſi.3.dom.Did.
Couar.in relect.cap.quamuis pactum in initio.3.par.
num.3.de pact.in.6.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

LEY. II.

¶ *Que en el valor de la mejora del tercio, ſe tenga conſideracion al tiempo de la muerte del que la hizo.*

Ley. 23. de Toro.

¶ Quando el padre, o la madre por contrato entre viuos, o en ſu poſtrimera volũtad, hizieren a alguno de ſus hijos, o deſcendiẽtes alguna mejora del tercio [a] de ſus bienes, que la tal mejora aya conſideracion a lo que ſus bienes valieren al tiempo de ſu muerte, [b] y no al tiempo que ſe hizo la dicha mejora. [c]

GLOSS. I.

Melioratio quintæ partis bonorum, vt de hæreditate ſeu bonis meliorantis deducatur, debet inſpici tẽpus mortis, nõ donationis, ſicut in melioratione tertiæ.

a *Alguna mejora del tercio.* Nota verba hæc, ex quibus Tellius Fernandez in.l.23. Tauri.numero. 1. elicit vnũ ſatis ſingulare, quòd lex noſtra præcipiens haberi cõſiderationem ad valorem bonorum tempore mortis, & non tempore donationis, procedit in melioratione tertij, vt etiam expendit.l.3. ſupra eodem. De melioratione autem quinti nihil diſponit lex iſta, nec lex.3. ſupra eodem: quare videtur conſiderandum eſſe tempus donationis, non mortis. Sed nihilominus ipſe reſoluit in melioratione quinti, ſicut & tertij habendã eſſe conſiderationem ad tẽpus mortis, appendit.l. 29. Tauri, quæ tranſcripta fuit in.l.3.titulo.8.de hæreditatibus & earum diuiſione infra hoc eodem libro, rationem huius deciſionis videbimus in gloſ.ſeq.

GLOS. II.

1 *Melioratione tertij filio facta, habetur conſideratio valoris bonorum tempore mortis patris, non tempore donationis.*

Melioratio tertij & quinti, dicitur quota bonorum, non quota hæreditatis, ibidem.

2 *Legitima filiorum dicitur quota bonorum, non quota hæreditatis.*

3 *Legitima filiorum vt deduci poßit, inſpicitur valor bonorum tempore mortis non aßignationis, licèt in vita aßignetur.*

Melioratio tertij an ſit pars legitimæ? ibidem.

4 *Donationis certæ rei filio factæ (an excedat tertium & quintum) inſpicitur valor tempore mortis, non factæ donationis iure regio, licèt ſecus ſit iure communi.*

5 *Legitima poteſt aſsignari volente patre in vita eius filio.*

Legitima nõ debetur filio ante mortem, nec talis ſpes eſt conſiderabilis, ibidem.

9 *Legitima filio in vita aſsignata per patrem diminuta, vel integra, iuxta valorem bonorũ, quæ pater habebat tempore aſsignationis, bonis poſtea auctis, an poſsit agi ad ſupplementum?*

Lex ſi quãdo.§.1.C. de inoffi. teſta. explicatur, ibi.

7 *Legitimæ præſtitæ filio in vita patris (etiam ſi ſit integra reſpectu bonorum, quæ tunc temporis pater poſsidebat, iuramento interueniente ne quid amplius petat,) non poterit filius petere augmentum ſeu ſupplementum.*

Legitimæ in vita patris præſtitæ quando poſsit peti augmentum bonis patris actis? ibidem.

8 *Meliorationis tertij in re aliqua deſignati, an poßit peti augmentum auctis facultatibus patris.*

Legi huic an poßit renuntiari? ibidem.

b *Al tiempo de ſu muerte.* Nota in melioratione tertij habendam eſſe conſiderationem valoris bonorum tẽpore mortis, non donationis, cuius ratio eſt, quia melioratio tertij & quinti, dicitur quota bonorum, & non quota hæreditatis, eo ꝙ deducto prius ære alieno ex reliquis bonis deducitur quinta pars, & deinde tertia, iuxta.l.nõ amplius.§.cum bonorum.&.l.ſi quis bonorum.ff.de lega.1.ſi quis argentũ.§. ſed etſi quis. C.de dona.iũcta.l.ſi quis ſeruũ.§. fin. cũ.l.ſequen. de leg.2.
2 dixi in.l.5.ſupra eod.gloſ.2.† Sic & legitima filiorũ dicitur quota bonorũ.l. Papinianus.§. quarta autem. ff.de inoffic.teſtam. l. quoties.C. de hæred.inſtit. vbi Bald. eſtque recepta ſententia, teſte Alexand. in.l.in omnibus.§.ſi patronus.col.2. ff. ad Trebelli. eam etiã atteſtatur communem Marc.de Mantua in authent. nouiſsima.2.notab.C.de inoffi.teſtam. cum concord. traditis ſupra hoc lib. tit.4. de teſtam.l.1. gloſ.10.nu. 62.detrahitur enim legitima ſoluto prius ære alieno & funeris impenſa, vt probat Affl.deciſ.161.&.283.
3 Bertran.conſi.354.lib.1.& conſi.365.lib.3.† Sed in legitima attẽditur tẽpus mortis, & nõ aſsignationis, vt in.l.cum quæritur, & in.l.omnimodo.C. de inof.teſt. cum concord.ſupra eo.l.3.gloſ.4.in princip.hæc autẽ melioratio tertij, eſt pars legitimę reſpectu extraneorũ, eo ꝙ extraneis relinqui nõ poſsit, vt in.l.9.tit.5.de las mandas, lib.3.fori, vt cenſet Anton. Gom. in.l.23. Tauri, & Ioan.Lup.in.l.19.Tauri. nu.5.& in.d.l.23.in princip.& numer.3. probaui latius ſupra eod.l.1.glo.2. Negat tamen Telli.Fernand.in.d.l.23.Tauri, num.2. in fi.meliorationem tertij eſſe partem legitimæ, quia etiam in melioratione quinti inſpicitur tempus mortis, & tamen nemo dubitabit, quintum non eſſe partem legitimæ, cùm extraneo relinqui poſsit, vt in.d.l.9.tit.5.de las mandas, libro.3. fori, dixi in.l.1. ſupra eo. Sed reſpondeo ideo ſpectari tempus mortis, quia omnia bona defuncti, quę habebat tẽpore mortis, dicantur legitima filiorũ, excepta quinta parte eorum.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quæ extrahi non poteſt, niſi iuxta valorem bonorum,
quæ erant tempore mortis, cûm ſi aliud tempus conſi
deraretur, minui poſſet legitima, vt etiam conſiderat
4 Telli.Fernand.in.d.l. 23.Tauri. num.3. † Vbi legem
noſtram extendit ad donationem filio factam rei cu-
iuſpiam, quæ cûm non poſsit excedere valorem tertij
& quinti, vt in.l.10.infra eodem, ad computationem
faciendam conſiderandum eſt tempus mortis donan-
tis, licêt iure communi Romanorum cōtrarium eſſet
diſpoſitū, quoties enim res aliqua donabatur, etſi ex-
cederet ſummam donari permiſſam, valebat donatio,
ſi tempore donationis eam ſummam non excedebat
habita conſideratione ad valorem eius temporis: & ſi
tunc tēporis non erat inofficioſa, ex poſt facto ſi pro-
pter quemcunq; caſum diminuerentur facultates do-
nantis, non limitabatur donatio ex ſententia, gloſ.in.
l.1.C.de inoffi.dona.vt ibi probat Bald.à nu. 8. vſque
ad.11.Carol.Molin. in tract.de inof. don.nu.38.quod
in ſpecie noſtræ legis iure noſtro regio non procedit,
ſed tempus mortis eſt inſpiciendū, vt contendit Tel-
li.in.d.l.23. Tauri.nu 3. Conſtat ergo ex ſupra tradi-
tis, meliorationem tertij, partē eſſe legitimæ, licêt non
in omnibus ſit legitima, vt videbimus in.l.11.infra eo.
5 †Ex quo infero, quòd quemadmodū legitima poteſt
volente patre in vita aſsignari filio ex. l. cum quo. de
peculio.§.vlt.ff. ad.l. Falcid. vbi id notat Paul. Bar.
in.l.1.§.ſi parens. ff.ſi quis à paren. fac. manu.Fabia.
in auth.nouiſsima.C.de inof. teſtam.10. quæſt. prin.
nu.116.vbi Iaſ.nu.7. & eſt communis teſte Vincent.
in.l.in ratione.2.col.4.ff.ad.l.Falc. & licèt inter DD.
ſit maxima contētio, an valeat hæc aſsignatio facta fi-
lio in poteſtate in vim donationis necne? de quib' la-
tè per Petr.de Dueñas in regula.223.limi.5.ipſe tamē
concludit per.l.17.Tauri, quæ tranſcripta eſt ſupra
eo.l.1.valere, ſed eſſe reuocabilē, niſi poſſeſsio bonorū
tradatur, de quo ibi diximus. Quod procedit licêt fi-
lius in vita patris non poſsit petere legitimam. vtpote
quæ debetur poſt eius mortem, nec antea habet filius
ius, nec ſpem conſiderabilem, vt in.l.1.§ impuberi.ff.
de collat.bonorum.Bart.in.l. fin.ff.de lib.agnoſcend.
quæ cōmunis eſt ſententia, ſecundū Imol. & Alex. in
l.lex Cornelia.ff.de vulg. Fabia.in. d.auth.nouiſsima.
7.q.prin.Tell.Fern.in.d.l.23.Tauri.nu.11 Sic etiā me-
lioratio tertij poteſt in vita per contractum inter vi-
uos fieri, eſtque irreuocabilis ſi poſſeſsio tradatur, vt
6 in.l.1. ſupra eodem, & ibi dixi in gloſſa.2. †Secundò
infero, quòd quemadmodum in legitima cōſideratur
tempus mortis, atque ideo licêt filio in vita patris fue
rit aſsignata, ſi tamen bona aucta fuerint, poſsit pe-
tere ſupplementum, vel ſi diminuta poſsint fratres
petere reſiduū, vt in.l. ſi quando.§.1. C.de inof.teſt.
ſiue minorem partem acceperit, quàm ſibi eo tem-
pore inſpecto competebat, ſecundum Boer.deciſi. 62.
numer. 8. Roder. Xuar. in repet. quoniam. in prio-
ribus, limit.4. col. 4. eiuſdem [illegible]. verſi. ego dico,
Telli.Fernand.in.d.l.23.Taur.nu.13.ſiue integrā acce
perit conſiderato tempore aſsignationis, nam hac in
ſpecie, ſi bona aucta fuerint, poterit ſimiliter petere
poſt mortem ſupplementum, iuxta bona quæ tempore
mortis fuerint, per text.in.d.l.ſi quando.§.1.C. de in-
offi.teſta.per quē id aſſerit Bald.in.c. cum M. Ferrar.
nu.15.verſi. & eſt argumētum, de conſtit.per text.ibi,
& in.l.his honoribus.§. auctus. ff. de vacatio. mune.
idem Bald.in.l. pactū, quod dotali.6 oppo. C de coll.
Paul.Caſt.in.l.in ratione legis Falcidiæ.nu. 5. ff. ad.l.
Falcid.vbi Alex.& Vincēt.Iaſ.in.l.ſi quando.§. 1. C.
de inof.teſt.vbi hanc dicit communē, & in.d. authen.
nouiſsima.nu.9.& in.l.quod Seruius.fi.col.ff. de cō-
dict.ob cauſ.vbi hanc receptiorē ſententiā atteſtatur
Ripa eam dixit veriorē in.c.cum M. num.38.verſ.ar-
bitror, de cōſti.Ioan.Baptiſ.in.l.frater à fratre.§. quæ-
ſitū.nu.112.ff.de indeb.Caſſan in conſuetu.Burgund.
in titulo de cōdit.ſucceſsionibus, rub.7.§.2. in glo.du
treſpaſſe.numero 6.dom.Did.Couarru. eam commu-
nem dicens in capit.quamuis pactum.3. part.§. 1. nu.
2.de pact.lib.6.Roder.Xuar.in.l. quoniam in priori-
bus, ampliat.9.C.de inoffic. teſt. Ioan. Lupi in repet.
c.per veſtras.3.notab.§.23.de donat. inter vir. & vxor.
Tho.Gram.deciſ.57.nu.30.Guill.Bened.in.c. Raynū
tius.in verbo, in eodem teſtamento relinquens.1.nu.
220.Ferd.Vazq.in lib.de ſucceſsionum creatione. §.
17.nu.16.vbi ſubtiliter loquitur. Quorum ſententiam
veriorem & receptiorem eſſe arbitror, licêt contrariā
tenuerit Iacob.But.in. l. pactū. verſ. modo quæro.C.
de colla.quem ſequūtur plures à Tell.Fern. citati.in.
d.l.23.Tauri.nu. 16. qui hāc vltimā ſequitur & recep-
tiorē dicit. Nec iudicio meo ſatisfacit textui in.d. l. ſi
quando.§.1.C.de inoffi.teſt. dicit enim, ideo ibi filiū,
qui in vita patris accepit rem aliquā pro legitima, &
pepigit ſe nihil amplius petiturū, poſſe ſupplementū
petere, quia integrā legitimā non percepit. nā ſi rece-
piſſet ex vi perceptionis excluderetur, licêt ex vi pa-
cti tanquā iure improbati nō poſſet, quia intellectus
iſte eſt diuinatorius, & quia nunquā dici pōt integrā
legitimā filium fuiſſe conſequutum, niſi demū mor-
tuo patre, illud enim tempus inſpicitur ad valorē bo-
norū computandum, vt in.d.l.cū quæritur. C. de in-
offi.teſt.non tempus aſsignationis, quomodo ergo ex
vi perceptionis poterit filius excludi, cū percepiſſe in-
tegram non dicatur, qui eo tēpore inſpecto integram
7 percepit. † Quare vel iuramento præſtito, quòd nullū
regreſſum habebit ad bona patris excludetur à peti-
tione ſupplemēti.iuxta reſpōſum Alex.cōſ.180.lib.5.
vbi Car.Molin.dicit hoc eſſe cōmuniter receptū cum
alijs pluribus concord.à.d.D. Couar.cōgeſtis in.d.c.
quāuis pactū.3.p.§.1.num. 2. ad fi. vel quādo pater ex
ſtatuto propter delictū filij ei ſoluit legitimā (quod
fieri pōt, vt ex.c.2.de delict.puero.expendūt Anchar.
& Anan.& Alex.dicēs cōmunē in.l.lex Cornelia.nu.
8.ff.de vulg.) tūc enim inſpicitur tempus aſsignatio-
nis, nō tempus mortis, atque ideo auctis facultatibus
non poterit peti augmentū ex doctrin.Bald.in.l.2. §.
& cū antiquitas.nu. 14.C.de vſur.rei iudi. &.in.l.im-
puberem.nu.2.C.de adoptio. Fabi. ſequitur in authē.
nouiſsima.8.q.nu.73.& Iaſ.dicēs communem ibidē.
8 nu.8.† Sic & in melioratione tertij, poterit filius me-
lioratus petere augmētum, facultatibus patris auctis,
licêt pater ei tradiderit rem aliquam, quæ tēpore do-
nationis inſpecto, integrum eſſet tertium. Fateor ta-
mē renūtiare poſſe per filiū melioratū huic legi, imo
abſq; eius renūtiatione augmētū tertij petere nō poſ-
ſe conſtat, ſi conſtet de voluntate patris meliorationē

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

non extendi ad alias res, quàm ei in vita aſsignatas: quis de hoc dubitabit? quare ſuperuacuũ fuit, quærere in cuius fauorẽ fuerit ſtatutum per hanc legem, ꝙ conſiderari deberet tempus mortis, cùm à voluntate patris meliorantis hoc pendeat, vt ex legibus præcedẽtibus expendere poteris, in quo membrans angie expendit Telli.in.d.l.23.Tauri.num.8.&.9.

GLOS. III.

1 *Mortis tempus inſpicitur in melioratione, non promiſsionis, ſecus in dote.*

Dotis promiſsæ tempus nõ mortis inſpicitur ad indicandum eam validam vel inofficioſam. ibidem.

2 *Inſinuatio meliorationis tertij & quinti, an exigatur? & num. 3.*

Inſinnatio nõ requiritur, quoties pẽdet ex futuro euẽtu, an excedat ſummam. 500 aureorum? ibidem.

3 *Inſinuatio ab ipſo donãte exigi debet, nõ à donatario.*

c *Y no al tiempo que ſe hizo la dicha mejora.* Nota tempus factæ meliorationis non eſſe ſpectandum, ſed tempus mortis, ad inſpiciendum valorem bonorum meliorãtis, vt dixi ſupra gloſſ. præced. Fallit tamen hæc concluſio in dote, in qua inſpicitur tempus promiſsionis, non mortis, vt notat Bald. in. l. in ſucceſsione. C. de reuocan. his quæ in fraud. credit. & in. l. vltim. §. fin. pen. col. C. de vſur. rei iudicat. Angel. Imol. Ludo. Alexand. & cæteri in. l. pactum, ad fi. C. de collat. dicam latius in. l. 3. tit. 8. de ſucceſsionibus, infra hoc libro, gloſſa. 9. num. 1. & ſequentib.
2 † Sed an hæc melioratio requirat inſinuationem? Tell. Fernand. in. l. 22. Tauri. num. 22. & ſequentibus fuſſe examinat, & demum nu. 29 reſoluit, meliorationem huiuſmodi ſimplicem vel ob cauſam nullam requirere inſinuationẽ, quia cùm conſideretur valor bonorum tempore mortis, non poteſt antea ſciri, an melioratio excedat quingentos aureos, quod probat argum. tex. in. l. ſancimus. §. ſi quis autẽ. C. de donatio. vbi in donatione annua, in qua quodlibet anno non exceditur legitima donationis quantitas, licèt omnes ſummæ quoadunatæ plurium annorum excedant, nõ eſt neceſſaria inſinuatio, propter incertum fortunæ exitum, poſsibile enim eſt vitam donatarij ita eſſe breuem, vt vnus annus nõ impleatur, & ſic legitimus modus non excedatur, vt dicit lex illa. Cùm ergo noſtra in ſpecie certificatio quantitatis meliorationis dependeat ex futuro euentu, in quo poſsibile ſit maiorem valorem comprehenſum eſſe, & minorem etiã, propter huiuſmodi perplexitatem, nimirum ſi ceſſet inſinuatio.
3 † Et ſi dixeris, quo tempore conſtat eſſe exceſsiuã, debet inſinuari. Reſpõdet Telli. nu. 30. hoc inſinuãdi munus ad donatorẽ ſpectare, nõ ad donatariũ, ſecũdũ Bal. in. l. in hac. C. de donatio. Rimi. in. §. 1. Inſtit. de donatio. nu. 167. Quare ſolus donans hoc petere poteſt, non alius, ſecundũ Aret. conſ. 123. 2. dubio. Corn. conſ. 79. lib. 2. & cõſ. 99. lib. 4. Rimi. in. §. 1. Inſt. de donatio. n. 521. vnde ſi neceſſaria nõ fuit inſinuatio tẽpore donationis, mortuo donatore, iam non eſt, qui poſsit inſinuationẽ petere, quare cõcludit nullo tempore eſſe neceſſariam.

LEY. VIII.

¶ *Que la mejora valga, aunque el teſtamẽto ſe rõpa por pretericion, o exheredacion.*

Ley. 24. de Toro.

¶ Quãdo el teſtamẽto ſe rõpiere, o anulare por cauſa de pretericiõ,[a] o exheredaciõ,[b] en el qual ouiere mejora de tercio, o quinto, no por eſſo ſe rompa, ni menos dexe de valer el dicho tercio y quinto[c] como ſi el dicho teſtamento no ſe rompieſſe,

GLOS. I.

1 *Teſtamentũ pluribus ex cauſis irritatur, & ex quibus cauſis infirmato teſtamento conſeruentur legata?*

2 *Legata conſeruantur iure regio, etiam ſi deficiat inſtitutio hæredis.*

3 *Legata & alia contenta in teſtamento conſeruantur, etiam ſi hæres non adiret, vel non potuerit adire hæreditatem.*

4 *Legata & prælegata conſeruantur rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis, atque etiam melioratio tertij & quinti.*

5 *Meliorationes vel legata non conſeruantur, ſi teſtamentum rumpatur ex cauſa præteritionis ignorãter factæ.*

6 *Meliorationes factæ filio præterito teſtamentũ impugnanti, non conſeruantur, ſed irritantur.*

7 *Melioratio facta per viã inſtitutionis, an rumpatur rupto teſtamento ex cauſa præteritionis?*

8 *Melioratio facta filio per viam relicti, an conſeruetur rupto teſtamento ob præteritionem alterius?*

9 *Legitimæ nomine ſi res certa legetur, an filius poſsit agere ad ſupplementum?*

10 *Elioratus filius an cenſeatur, cui fundus relinquitur, ſi teſtamentum rumpat alter filius præteritus?*

a *O anulare por cauſa de pretericion.* Pluribus modis annullatur teſtamentum, quos congerit Anton. Gomez in. l. 24. Tauri. vnde hæc deprõpta fuit. nu. 1. vel propter defectũ teſtantis, quia minor furioſus, vel alium habens defectum, vel ratione voluntatis imperfectæ, vel propter defectũ ſolẽnitatis, & in alijs caſibus non conſeruantur legata iure cõmuni, nec regio rupto ex his cauſis teſtamento, vt probat Anton. Gomez vbi
2 ſupra. Telli. Fernand. ibi numero. 2. † Vbi autem teſtamentum rumpitur propter defectũ inſtitutionis hæredis, iure cõmuni Imperatorũ non conſeruãtur legata, vt. l. fi. §. illud. C. de codicillis. dixi in. l. 1. titul. 4. de teſtamentis, ſupra hoc eodem libro, in gloſſa. 10. in prin.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

prin. Iure autem regio per.d.l.1.conſeruātur legata,
& omnia alia in teſtamento confecta,etiam ſi ſit me-
lioratio,vt cenſet Telli.Fernandez in dict.l.24.Tau-
ri,numer.5.quia cenſentur filij ſeu alij hæredes legi-
timi inſtituti,vt in.d.l.1. ſtatuitur,ideo teſtamentum
non rumpitur.† Idē erit,ſi hæres inſtitutus non adiue
3 rit, vel adire non potuerit propter eius incapacitatē,
vel quia teſtator errauit in perſona inſtituta, vel eius
qualitate,quæ erat cauſa inſtituendi,iuxta.l.vltim.ff.
de hæred.inſtit.l.ſi pater.&.l.nec apud.&.l.quoties.
C.eodem titulo ; licèt enim iure communi his caſi-
bus rumpebatur teſtamentum,etiam quoad legata, vt
probat Ant.Gomez in.d.l.24. Tauri.nu.1. Iure tamē
regio legata & prælegata conſeruantur,vt in.d.l.1.tit.
4.de teſtament.ſupra hoc libro, & ibi dixi gloſ.14.in
4 princip.& num. 81.& ſequen. & gloſ.15.† Sin autem
teſtamētum rumpitur ex cauſa præteritionis, iuxta.l.
filio præterito.ff.de iniuſto.rup. vel ex cauſa exhære
dationis,iuxta text.in.l. Papinianus. §. ſi ex cauſa cū
ſimilibus.ff.de inofficio.teſtament.legata & prælega-
ta,& meliorationes in eo contentæ conſeruantur,licèt
clauſula codicillaris appoſita non ſit in eodem teſta-
mento,vt in authent.ex cauſa.C. de lib.præt. & in.l.
fin.titul.8. de inofficioſ.teſta. part.6.In melioratione
tamen ſeu prælegato quotæ erat dubium iure cōmu-
ni:videbatur enim,legitimam eſſe,quæ cùm iure inſti
tutionis relinqui deberet,(vt probaui ſupra hoc lib.
titulo. 4. de teſtament.l.1.gloſ.10.nu. 50.& pluribus
ſequen. cumque vt verus hæres,qui melioratus eſt,ad
debita hæreditaria teneatur, vt in.l.5.ſupra eodē) vi-
debatur non poſſe rupto teſtamento, ex cauſa præte-
ritionis, vel exhæredationis conſeruari meliorationē,
cùm quoad inſtitutionem rumpatur,iuxta diſpoſitio-
nem.d.auth.ex cauſa. Quare lex iſta facta fuit,vt hu-
iuſmodi altercationes ceſſarent,quæ referebantur per
Montal.in.l.9 tit.5.de legatis,lib.3.for.in verbo,mejo
rar,vt docet Did.Caſtell.in.d.l.24.Tauri.gloſ.1. poſt
5 principium, & ibi Ant. Gomez numero.5. † Limita
in primis legem noſtram, niſi pater præterijt filiū ſeu
poſthumum ignoranter,ignorabat ſiquidem talem ha
bere filium,qua in ſpecie prælegata ſeu meliorationes
non conſeruātur,imò rupto teſtamento,ex cauſa præ-
teritionis vitiantur legata & prælegata, quippe quæ
non feciſſet, ſi ſciſſet filium alium habere ex iuris
præſumptione,argument.text.in.l.ſi cum vel in vtero.
C.de milit. teſtam. ex quo id expendunt Bart. Paul.
& DD.ibi & in.d. authent. ex cauſa. C. de lib.præt.
vbi Iaſ. numero. 3. & Curt. Iunior. numero.17.hanc
atteſtantur communem, iſtam limitationem tradit
Anton.Gomez in.d.l.24.Tauri.numero.6.vbi reſpo-
6 det ad.l.vltimam.ff.de hæred. inſtitu.† Secundò,legi
noſtræ locus non eſt, vbi filius melioratus in tertio,
& præteritus impugnauit teſtamentum, tunc etenim
melioratio non conſeruatur, ſed rumpitur in totum,
quia teſtamentum aliquod impugnans, non poteſt ex
eo commodum conſequi.l.quæſitum.ff.de acqui.hæ-
red. l. Papinianus. §. meminiſſe. ff. de inoffic.teſta-
ment.l. poſt legatum.§. ſi pater. &. §. qui principale.
ff.de his qui. vt in. d.l. alia. C.eodem titulo.l.ſub cō-
ditione,in fi.ff.de bon.poſſ.contra tabul.l.is qui con-
tra tabulas. ff. de vulga.Ex quo id aſſeuerant Bartol.
in authen.ex cauſa.C.de liber. præter.num. 19. poſt
Mart.Silla.& alios antiquos,quos ipſe refert , & ibi
Bald.8.quæſtio.Salicet.numero.14.& Iaſo.num.14.
& alij Doctores,communiter Ang.in.l.fin.C. de lib.
præter.in fin.& ibi Fulgoſ.numero.9. Alexand. col.
vltima,in fine,& ibi Iaſo.in fin.hanc dicentes cōmu-
nem,& in ſpecie legis noſtræ hoc aſſerit Didac.Ca-
ſtelli gloſſa.1.columna.2. verſi. ſed pro maiori in.d.l.
24.Tauri,& ibi Ioan.Lupi numero.7.& Anto. Go-
mez numero.8.& Tellius Fernandez numer.3. Gre-
gor.Lupi.in.l.vltima,titulo.8.de inofficioſ.teſtamēt.
7 part.6.in verbo,mandas,in principio.† Quid autem
ſi erant tres filij,quorū vnus ſcriptus hæres,alter præ-
teritus fuit, alter verò melioratus in tertio, & quin-
to:ſi prætetitus rumpat teſtamentum,an omnes æqua
liter ſuccedant,an verò qui melioratus fuit conſequa
tur ſuam meliorationem? Crederem quæſtionem iſtā
ita eſſe reſoluendam, quidquid Noſtrates varient,
aut enim per viam inſtitutionis fuit melioratus,ve-
luti ſi dixit,Inſtituo filium meum Petrum in tertio &
quinto bonorum meorum : & hac in ſpecie videtur,
inſtitutionem huiuſmodi non valere rupto teſtamen
to ex cauſa præteritionis, quia quoad inſtitutionem
rumpitur omnino, licèt quoad legata & prælegata
conſeruetur,vt in dict. authent.ex cauſa,quo fiet, vt
omnes æqualiter ſuccedant, quod expreſsim aſſerit
Ioan.Lupi in dict.l.24. Tauri.numero.5.& numero.
8.Contrarium tamen obſeruat Anto.Gomez ibidem
numero.8.verſiculo, tertio ſingulariter, vbi conſtan-
ter aſſeuerat,filium ita inſtitutum.in tertio & quin-
to integrum id conſequuturum, partem pro legitima
ſua,reliquum verò pro melioratione,eo quòd in teſta
mento inter liberos cenſetur appoſita clauſula codi-
cillaris, quæ facit actum valere, omni meliori modo
quo poſſit, quæ operatur, vt retenta legitima ſibi
competenti detracta ex tertio & quinto,quod ſuper-
eſt ex dicto tertio & quinto ſibi reſtituatur per cohæ-
redes,idque habeat in vim prælegati ſeu fideicom-
miſſi,argument.text.in.l.vltim.C.fami.erciſ. und. te-
net gloſſ.communiter recepta in.l. hæredi. §. cum fi-
8 liæ.ff.de vulga.† Vbi autem relinquitur filio tertium
& quintum,non per viam inſtitutionis,ſed prælegati
vel meliorationis,tunc idem ſtatui debere cenſet An-
ton.Gomez in dict.l.24.Tauri,num.8. in fine, quod
ſtatuimus in caſu præcedenti,vt ex ipſo tertio & quin
to detrahat legitimā, & quod ſupereſt habeat in vim
prælegati ſeu meliorationis. Sed contrarium eſt pro-
babilius,imò quòd rupto teſtamento ad petitionem
alterius filij præteriti, omnes legitimam conſequan-
tur,& inſuper filius melioratus tertiam & quintā bo-
norum partem,vt expreſsè decidit lex noſtra, vtque
cenſet Ioan.Lup.in dict.l.24.Tauri.num.14.verſ. vel
pone caſum aliter & quartò. Didac. Caſtell. ibi gloſſ.
1.in fin.verſ.pro ſolutione.cuius ſentētia mihi applau-
9 det nimis.† Verùm ſi pater reliquit filio nō quotam
legitimæ, nec meliorationis, ſed dixit lego,ſeu relin-
quo filio meo Petro talem fundum, & tunc ſi no-
mine legitimæ reliquerit, aget iure regio filius ad ſup
plementum,vt probaui ſupra hoc eodem libro, titulo
4.de teſtament.l.1.gloſſ.10.num.vltimo, & præcedē-
tibus.Quia neceſſe non fuit titulo inſtitutionis relin

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

quere, vt ibi probaui. Et ſi quid ſupererit, non illud habebit in vim prælegati, aut meliorationis, quia eſſet præter voluntatem patris, qui legitimam filio relinquere voluit, non prælegare, aut meliorationem fa-
10 cere. † Si nu. ro legau t ſeu reliquit filio fundum, nec explicuit an nomine legitimæ relinqueret aut meliorationis, tunc prælegatum potius facere videtur, quã legitimam relinquere, quare rupto teſtamento ad alterius filij petitionem, filij æqualiter ſuccedent, & fundum conſequetur filius, cui relictus fuit, loco prælegati præcipuũ, iuxta text in. l. ex facto. 2. ff. de hæred. inſtit. Ex quo id expendit Fulgoſ. in. l. 1. numero vlt. C. ſi aduer. tranſ. Emanuel Coſta in repet. c. ſi pater. 1. part. verbo, bonis ſuis, numero. 5. de teſtament. in. 6. & ita intelligenda ſunt, quæ dixi ſupra hoc eodem libro, tit. 4. de teſtament. l. 1. gloſ. 10. nu. 57. &. 60. vbi & numeris præcedentibus tractaui, an legitima filij poſsit alio titulo, quã inſtitutionis relinqui iure regio?

GLOS. II.

Exhæredationis materia, remiſsiuè.

Exhæredari an poſsit meretrix a matre meretrice?

b *O exheredacion.* Did. Caſtelli in. l. 24. Tauri. in hoc verbo tractat, quid ſit & quotuplex ſit exhæredatio, & ex quibus cauſis, & qui poſsint exhæredari, & quia materia vulgaris eſt, & extra materiam legis noſtræ non examino, vt tamen non omittam. quod ibi dixit idem Caſtellus, quòd licèt meretrix poſsit exhæredari, vt in. l. filiam tuam C. de inofficioſ. teſtament. vbi tamen eius mater erat etiam meretrix, non poterit filiam meretricem exhæredare, ſecundum Bart. & Bald. in. l. in arenam. C. eod. titulo.

GLOS. III.

Melioratio tertij & quinti filio facta debetur rupto teſtamento, etiam ſi filiuselioratus ſcriptus nõ fuerit hæres, ſi ad petitionem alterius non ſuam rumpatur.

c *El dicho tercio y quinto.* Nota quòd rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis, prælegata ſeu meliorationes filio factæ debentur, perinde ac ſi teſtamentum ruptum non eſſet, quod intellige, etiam ſi filius melioratus ſcriptus non fuerit hæres, nam ſi teſtamentum rumpatur, non ad petitionem ſuam, ſed alterius filij præteriti vel exhæredati, omnes filij æqualiter ſuccedente cum ipſo meliorato, & inſuper melioratus conſequetur integram meliorationem tertij & quinti, vt probaui ſupra eodem, in gloſſa. 1. num. 8. & numeris ſequentibus limitaui.

LEY. IX.

¶ *Que la mejora del tercio y quinto no ſe ſaque de las dotes y donaciones propter nuptias, y otras q̃ ſe traxeren a colacion.*

Ley. 25. de Toro.

¶ El tercio y quinto de mejora hecho por el teſtador, no ſe ſaque de las dotes [a] y donaciones propter nuptias, [b] ni de las otras donaciones, que los hijos, o decendientes traxeren a colacion, o particio. [c]

GLOSS. I.

1 *Melioratio tertij & quinti non extrahitur ex dote.*
2 Collata an cenſeantur bona hæreditaria?
Lex noſtra explicabitur, ibidem, & num. ſequen.
Legis noſtræ ratio decidendi, & num. ſequen.
4 *Voluntas meliorantis non extenditur ad bona, quæ ignorabat, an eſſent conferenda poſt eius mortem?*
Voluntas ad ignorata non extenditur, ibidem.
5 *Cogitatio in genere regulariter ſufficit, vt ignorare: quis non dicatur.*
Melioratio quare ad futura extenditur & non ad ea, quæ veniunt poſt mortem conferenda? ibidem.

a *No ſe ſaque de las dotes.* Nota ex iſta lege quòd melioratio tertij, & quinti à teſtatore facta filio non extrahitur ex dote, nec ex alijs donationibus quas cæteri
2 filij ad collationẽ adduxerint. * Ratio dubitandi fuit, quia in melioratione tertij & quinti attenditur tempus mortis, vt iuxta valorem bonorum, quæ eiuſdem mortis tempore fuerint, quintum deducatur, & deinde tertium, vt in. l. 3. &. 7. ſupra eod. At poſtquã frater vel ſoror adduxit dotem vel donationem propter nuptias ad collationem, cenſentur bona hęreditaria, ac ſi nunquam exiſſent à patrimonio vel ſubſtantia parentum, vt in. l. 3. §. emancipatus. ff. de collatio. bono. ibi, ſicut hæreditatem, ita & quæ collata ſunt præſtet, idem probat text. in l. vltima. ff. de collatio. dot. l. ſi ſoror. &. l. vt liberis. C. de collatio. authẽ. vnde ſi paren. C. de inofficio. teſtamen. Videbatur ergo, meliorationem tertij & quinti extrahi debere ex dote,
3 & donatione, quæ adducitur ad collationem. † Ratio decidendi fuit, quia dos vel donatio ob cauſam, de qua hîc loquitur, iam exijt de patrimonio patris, vel matris poſt donationem factam vel dotis conſtitutionem, & bona donata filio vel filiæ quæſita ſunt l. Pomponius Philadelphus. ff. fami. erciſcund. quibus nolentibus conferre non compellentur, vt in. l. 29. Tauri, tranſcripta in. l. 3. tit. 8. de ſucceſsionibus, infra hoc eodem libro, vbi dicam latius, quare ſi poſt mortem

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

mortem patris vel matris adduxerint eam dotem vel donationem ad collationem, dici non poterit, teſtatorem ea bona reliquiſſe in bonis ſuis tempore mortis, quia eo tempore erãt filij conferentis, ideo nimirum ſi ex eis non deducatur tertium & quintum: quippe quod deduci debeat ex bonis, quæ pater reliquit tempore mortis, vt dixi. Hanc dicendi rationem tradiderunt Did.Caſtell.in.l.25. Tauri. & ibi Ioan.Lup. nu. 1.& Anto.Gom.in prin. quæ mihi applaudet, quãuis eam impugnauerit Telli. Fernand. ibidem. num. 1.& ſeq. nimis hoc inuoluens, dicensq; ideo meliorationẽ non deduci ex dotibus & cæteris donationibus, quæ conferuntur, quia hæ fuerunt partes legitimæ, quæ ſolui potuit in vita, cumq; ſolutio legitimæ facta fuit lege permittente, vetat hæc lex vt ex ea aliquid extrahatur. Sed hoc vt vides, eſt dicere id, quod lex noſtra dicit, ſed non reddere rationem deciſionis. † Quare
4 communis ratio mihi probabilior videtur, modo hoc illi addas, ideo meliorationem tertij & quinti, nõ debere extrahi ex dote vel donatione, quæ adducitur cõferenda, quia teſtatoris voluntas non ſe extendit ad ignorata vel incognita, quomodò obſecro potuit teſtator cognoſcere aut diuinare, an filia vel filius, quibus dotem & donationem propter nuptias in vita contulit, adducere vellent poſt eius mortem eis donata ad collationem? Iuſtè ergo commenſuratio facta fuit per legem noſtram voluntatis teſtatoris cum bonis, quæ ſciebat ſua eſſe, & in hæreditate tempore mortis relinquere, & per conſequens iniquum eſſet, voluntatem & meliorationem extendere ad bona, quæ ignorabat, eſſent necne conferenda? Nec oberit.l.3.§.ſi emancipatus.ff.de colla.bon.cum alijs num. 1.citatis, quia cũ ibi dicitur, bona quæ conferuntur cenſeri hæreditaria: intelligitur, eſt hæreditaria quoad legitimam filiorũ, vt circa eam æqualitas ſeruetur: non autem cenſentur hereditaria ad extendendũ voluntatem teſtatoris meliorantis, vt melioratio de his extrahatur bonis, quæ teſtator ignorabat poſt mortem futura hereditaria, cũ ad ignorata, vel incogitata voluntas nunquam extendatur.l.ſi per errorẽ.ff.de iur.om.iud.† Nec oberit ſi
5 dixeris melioratio extẽditur ad bona futura, quæ acquiſita fuerint per meliorantem vſque ad mortem, vt in.d.l.3.& 7. ſupra eodem, qua in ſpecie melioratio extenditur ad ignorata. Nam huic obiectioni reſpondeo, de bonis futuris fuiſſe in genere cogitatum, quod ſufficit, argument. text.in.l. qui iure militari.ff. de militar. teſtamento, cum concordãtijs à Tiraquel. congeſtis in.l.ſi vnquam.in principio.numero.78. C. de reuocand. donat. & ſupra eodem.l.1. gloſſ.4.num. 13. & quia cum moritur, ſcit vel ſcire præſumitur bona, quæ eo tempore relicturus eſt. licet tempore donationis ignorabat. At noſtra in ſpecie non ſcit tempore mortis, an bona filijs donata ob dotem vel aliam ſimilem cauſam veniant ex volũtate donatariorũ poſt mortem conferenda?

GLOS. II.

1 *Donatio propter nuptias non eſt in vſu, & eius loco ſucceßit donatio ob cauſam matrimonij.*

2 *Donatio ex cauſa neceſſaria, an requiritur in collatione?*

b *Y donaciones propter nuptias.* Donatio propter nuptias hodie nõ eſt in vſu, quare lex noſtra intelligitur de donatione ob cauſam matrimonij facta, vt probauimus ſupra eod.l.1.gloſ.8.nu.7.& ſeq. Nec obſtat, quòd in alijs legibus tractetur de melioratione ex cauſa matrimonij, & in hac lege, & in.l.ſeq.& in.l.3. tit. 8. de ſucceſsio. infra hoc libro faciant leges mentionem de donatione propter nuptias, quia reſpondeo hoc mirũ non eſſe, ſi duæ dictiones eundem habeãt ſignificatũ,
2 eis legislatores vti in diuerſis legibus. † Et ſi replices in materia collationis neceſſariam eſſe in donatione cauſam neceſſariam, ad quam pater cogi poſsit, vt dotis, vel donationis propter nuptias, ſecundum Paul. Deci. & alios in authẽ. ex teſtamento.C. de collatio. Reſpondere licebit ex his, quæ diximus ſupra eod.l.1. gloſ.8.num etiam, & ſequentibus.

GLOS. III.

1 *Collationis materia, remiſsiuè.*

2 *Melioratio tertij & quinti prius facta extrahitur ex dote, vel donatione, quæ confertur, quæ meliorationem ſequitur.*

3 *Donatione rei certæ filio facta, an melioratio tertij & quinti poſtea alteri facta aliquid detrahat priori donationi?*

Melioratio ſequuta poſt donationem alteri filio factam rei certæ in reſiduo tertij & quinti obtinebit, ibidem.

c *Traxeren a collacion o particion.* Quæ bona conferri debeant vel imputari in legitimã, tractabitur in. l. ſeq.
2 & in.l.3.tit.8.de ſucceſsionibus, infra hoc lib.† Quærit Telli.Fernã in.l.25.Tauri, nu.3.an legis noſtræ diſpoſitio procedat, vbi melioratio tertij & quinti irreuocabilis præceſsit dotis conſtitutionẽ, & aliã donationẽ ob cauſam quæ cõfertur? & reſoluit locũ nõ eſſe legis noſtræ diſpoſitioni, hac in ſpecie, ſed ne melioratio præcedẽs reuocetur, extrahẽdã eſſe ex dote vel donatione poſt meliorationẽ ſequuta, ꝙ verũ eſſe cẽſeo non ex prolixis rationibus Telli, ſed ex ratione decidendi a nobis tradita ſupra in gloſ.1.nu.4.quãdoqui-
3 dem hac in ſpecie ceſſat ratio illa.† Quærit etiã Telli. ibi.nu.4.quid ſi prima donatio à patre rei certæ facta fuit, cuiuſq; rei tradita poſſeſsio, ac deinde alium filiũ meliorauit in tertio & quinto, an vltima melioratio extrahatur ex priori donatione? In qua quæſtione multa verba effudit Telli. non tamen quadrant legi noſtræ, quippe quæ loquatur de dote vel donatione, quæ confertur. At donatio rei certæ, de qua eſt noſtra quæſtio, eſt melioratio, vt in.l.ſequenti ſtatuitur, quæ non confertur, vt ibidem diſponitur, quemadmodũ nec confertur donatio ſimplex à patre filio facta, vt optimè probat Cyfont.in.l.26. Taur nu.6.& ibi Ioã. Lup.num.25.idem Cyfont.in.l.29. Tauri.nu.1. in fin.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

& Ant. Gom. vbi nu.26.Pet. de Dueñas in reg.222. limit.5.Roder.Xuar.in.l. quoniam in prioribus. 5. q. num.6.C.de inoffi.teſtam Gregor.Lup.in.l.3.tit.4 p. 5.in gloſ.in litera.L.ſi ergo donatio huiuſmodi nõ cõfertur,inepte quæritur,an ex ea iuxta legem noſtram extrahatur melioratio tertij & quinti, & tum maxime cùm noſtris legibus cautum ſit legitimam filiorũ eſſe omnia bona præter tertium & quintum, in quo meliorari poteſt vnus,vel plures filij,quod ergo ex prima donatione irreuocabili defuerit ad integrandum tertium & quintũ,patri donare licuit,& nõ amplius, vt expendimus ex.l.1.ſupra eodem. Conſequitur ergo in ſpecie propoſita,meliorationem vltimam tertij & quinti à patre filio factam valere,dumtaxat, quoad reſiduum prioris donationis rei certæ alteri filio prius factæ, quod luce eſt meridiana clarius, vt ex lege ſequenti lucidè conſtat,vt ibi dicam in gloſſ.3.

L E Y. X.

¶ *Que haziendo los padres en teſtamento,o por cõtrato donacion a ſu hijo,ſe entienda ſer mejorado en lo que cupiere,en tercio y quinto y legitima,aunque no lo digan.*

Ley.26.de Toro.

¶Si el padre, o la madre eñ teſtamento,o en otra qualquier vltima volũtad, o por otro algun contrato entre viuos hizieré alguna donacion,[a] a alguno de ſus hijos o decendientes,aunq̃ no digan q̃ lo mejoran en el tercio y en el quinto, entiendaſe que lo mejorá en el tercio y quinto[b] de ſus bienes, y q̃ la tal donacion ſe cuẽte en el dicho tercio y quinto de ſus bienes en lo que cupiere, para que,a el ni a otro[c] no pueda mejorar mas de lo que mas fuere el valor del dicho tercio y quinto. Y ſi de mayor valor fuere, mãdamos q̃ vala haſta en la cantidad del dicho tercio y quinto, y legitima de lo q̃ deuian auer de los bienes de ſu padre y madre, y abuelos, y no en mas.[d]

G L O S S. I.

1 *Donatione certæ rei filio facta an cenſeatur filius melioratus,& quid ſi excedit tertium & quintum & legitimam?*

2 *Donatio an cenſeatur facta per traditionem ſimplicem filio alicuius rei factam.*

3 *Diuiſio ſeu aſsignatio bonorum à patre inter filios facta,an dicatur melioratio,vel cõceſsio in peculium, & an reuocari poſsit.*

Melioratio in teſtamento facta etiam ſequuta traditione poteſt reuocari,ibidem.

4 *Traditio rei filio ſimpliciter facta,an melioratio dici poſsit,& an ſit irreuocabilis?ibidem.*

a *Entre viuos hizieren alguna donacion.* Nota ex lege iſta, quòd donatione certæ rei facta per contractum, vel in vltima voluntate filio vel alicui ex deſcendẽtibus,& ſi nomine meliorationis non fiat,cenſetur tamen eius rei melioratio facta, quatenus capit tertiam & quintã bonorum partem,& ſi quid excedit computatur in legitimam, quatenus vero excedit tertium & quintũ, & legitimã non valet, & vt inofficioſum reuocatur.
2 †Intellige tamen hoc procedere,ſi expreſsè donauerit pater vel mater filio rem aliquam, ſecus ſi eam ſibi ſimpliciter dederit vel tradiderit abſque verbo, dono, tunc etenim non melioratio,ſed potius erit conceſsio in peculium, vt id filius adminiſtret,reddatque rationem patri fructuum & prouentuum, vel eorum, quæ ex negotiatione ratione rei vel quantitatis ſibi traditæ acquiſierit tanquam nudus adminiſtrator peculij, & tunc imputare tenebitur in legitimam, quæ ſibi ſic tradita fuerint ex ſentẽtia Bart.in.l.1.§.ſi parẽs. in fi. ff.ſi quis à paren fuer.manu. quem ſequitur Alexan. in.l.illud.nu.5.verſi.limita tamen prædicta.C.de collatio.& ibi Moderni.idem Alex.cõſ.142. nu.28.li. 2. Iaſo.in auth.ex teſtamento.nu.3. verſi.3.caſus eſt, & ibi Deci.num.6.C.de colla.Ripa in.l.in quartam.nu. 145.& ibi Alciat.nu.46.ff.ad.l.Falcid.dom. Did.Couarru.in cap. Raynaldus.§. 2.nu.6.verſi.præfata verò concluſio. de teſtamen.Bertrand.conſi.82.lib.2.Telli. Fernand.in.l.26.Tauri. numero. 1.
3 †Quid autem erit, ſi pater diuiſerit bona ſua inter filios,eorumq; poſſeſſionem tradiderit, & vni maiorem portionem quàm alijs aſsignauerit, an hæc dicatur donatio ſeu melioratio,ita vt pater non poſsit eam reuocare poſt traditam poſſeſsionem,iuxta.l.1.ſupra eodem. Videtur reuocare poſſe, eo quòd non ſit donatio, ſed quædam traditio ſimplex,vt dixi ſupra numero præcedenti, vel ex eo, quòd ſi diuiſio & præmatura aſsignatio, quæ poſt mortem patris plenum ſortitur effectum,atque ideo nimirum ſi reuocari poſsit, argument. tex.in.l. ſi filia.§.ſi pater.ff. fami. erciſcund.cuius verba ſunt (ſi pater inter filios bona diuiſit, non videri ſimplicem donationem, ſed potius feciſſe ſupremi iudicij diuiſionem) & ibi ad id expendit Alberi. Bald. & Florian. Oldaldus conſilio.231. Sed melioratio facta filio per patrem in vltima voluntate, poteſt reuocari, etiã ſequuta traditione, vt poſt Anton. Gomez in.l.17. Tauri.numero. 24. probaui ſupra eodem.l.1.gloſ.4. num.26.&.27.Contraria tamen ſententia placet Anton. Gomez. in.l. 17. Tauri. numero. 21. imò quod hæc ſit melioratio, atque ideo traditione ſequuta reuocari non poſsit, iuxta. l.1.ſupra eodem. Sed iudicio meo ſic eſt diſtinguendum, aut enim præceſsit teſtamen.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

teſtamentum, & tunc aut in eius executionem teſtator ipſe bona diuiſit, & erit reuocabilis diuiſio ſeu adiudicatio, quemadmodum in ſolutione legati per teſtatorem ipſum facta probaui ſupra eo.l.1.gloſ.4.num. 26. Aut vero nulla facta mentione teſtamenti adiudicatio & traditio facta fuit, & tunc donatio inter viuos facta eſſe cẽſetur, eſtq; irreuocabilis propter traditionẽ, vt ex receptiori opinione reſoluimus ſupra eo.l.1.glo.4.num.25.&.27.† Cui reſolutioni non obſ-
4 erit, quod diximus ſupra hac eadem gloſſ. numero. 2. quod per ſimplicem traditionem rei à patre filio factã non cẽſeatur melioratio facta, ſed potius cõceſsio in peculium, ita vt in legitimã imputetur, quoniam illud verum eſt, vbi nulla præceſsit diſpoſitio ſeu teſtamentum: noſtra autem in ſpecie teſtamentum præceſsit, quanuis vt vera dicam, me latet profecto, quid inter hæc interſit, nempe, quòd teſtamentum, vel legatum præcedat, vel non, ſi quando præceſsit, ſolutio ſeu traditio nõ eius virtute facta fuit, quare non video huic obiectioni ſufficiens reſponſum, ideo maturius eſt cogitandum.

GLOS. II.

1 *Melioratio.3.& .5. facta videtur filio, cui pater donauit in vita rem aliquam.*

2 *Donatio ſimplex filio facta non confertur, nec imputatur in legitimam, niſi quatenus excedit tertiũ & quintum, iure regio.*

b *Que le mejoran en el tercio y quinto.* Nota meliorationẽ tertij & quinti videri factã filio, cui pater in vita do-
2 nauit rem aliquam. † Ex quo infertur, donationẽ ſimplicem filio factam non imputari in legitimã nec conferri iure noſtro regio, niſi in eo quod excedit tertiũ & quintum, quod ex hac lege expendit Gregor. Lupi in.l.3.tit.4.p.5.in litera L. Quid autem ſit iure communi, dicam infra hoc libro, tit.8. de ſucceſsionibus.l.3.glo.1.num.6.

GLOS. III.

1 *Melioratio vniuerſalis. 3.& .5. partis non excludit priorem donationem certæ rei alteri filio factam, imo reſtringitur ad id quod ſuperexit ex priori.*

2 *Donatio certæ rei filio facta non ſequuta traditione, an reuocetur per donationem.3.& .5.nu.9.*

3 *Melioratio irreuocabilis à patre facta non reuocatur alienatione.*

4 *Melioratio reuocabilis quia non fuit tradita poſſeſsio vel aliàs an per alienationem reuocetur? & quid ſi fiat titulo lucratiuo? & quid ſi fuerit filio aſsignata? num.5.& .6.*

7 *Melioratio certæ rei filio facta nõ reuocatur per alienationem neceſſariam, quæ ſemper præſumitur.*

Alienatio rei donatæ filio ex cauſa neceſſaria facta eſſe præſumitur, & an eius traditio requiratur, vt reuocata cenſeatur donatio eius rei filio facta? ibidem.

8 *Donatio cauſa mortis & ea quæ reuocari poteſt vſque ad mortem, per alienationem neceſſariam, quæ ſemper præſumitur, non reuocatur, per voluntariã autem ſic.*

Donationis reuocatio, quæ facto fit, fortior eſt, quàm quæ verbo, ibidem.

Alienatio rei legatæ vel donatæ inducit pœnitentiã, ibidem.

9 *Donatio certæ rei, an reuocetur per alienationem voluntariam, oneroſam, vel lucratiuam?*

10 *Donatio certæ rei reuocatur pro parte, vel vſufructu elienato.*

c *Para que a el ni a otro no pueda mejorar.* Ecce text. expreſſum ad deciſionem quæſtionis, de qua ſupra eod. l.9.glo.vlt. quòd melioratio tertij & quinti filio facta poſt donationem certæ rei, quam alteri filio prius fecerat, non extrahitur ex priori melioratione: quoniam prior donatio valuit in vim meliorationis tertij & quinti, & hæc ſecũda melioratio fieri non potuit, niſi in eo, duntaxat, quod deerat ad implementum ter-
2 tij & quinti. † Quod non ſolũ procedit, vbi prior donatio rei certæ erat irreuocabilis propter poſſeſsionẽ rei donatæ filio traditã iuxta.l.1.ſupra eo. verũetiam ſi eius rei tradita non fuit poſſeſsio, & ſic donatio poterat reuocari, adhuc etenim non cenſebitur reuocata per meliorationem tertij & quinti ſequentem, vt hîc expreſſe ſtatuitur. Et quatenus lex noſtra dicit non poſſe patrem alteri filio meliorationẽ facere tertij & quinti, niſi in eo quod ſupereſt ad implemẽtum dicti tertij & quinti, non intelligas, non poſſe patrem priorem donationem reuocare, poteſt ſiquidem re non tradita, vt in.l.1.ſupra eo. ſed quod ſi perſeuerare voluerit in eadem voluntate, per ſecundam meliorationem generalem detrahi primæ non videtur, atq; ideo ſecundum non poſſe fieri, niſi de eo quod ſupereſt ad implementum.3.& .5.partis, & ita congruentes ſatisfiet deciſioni.l.1.ſupra eodem, cui ſatisfacit Ioann. Lupi in.l.26.Tauri, num.26. Et quia etiam iure communi, vbi legatum ſpeciale donationem præcedit generalẽ, nunquam ex donatione reuocatur legatum, ita reſpõdit Alex.conſ.31.numer.5.verſi.vltimo etiam non obſtat.lib.3.& conſ.25.numer.12.libr.1.& conſil.252.nu. 4.lib.6. Aret.conſ.74. col.pen. verſic. venio ad quartum. Aymon Crau.conſ.143.num.10. Iaſ.in.l.3. C. de lega.numer.3.verſi.iuxta prædicta. Maria Socin. Iunior conſ.124.numer.67.&.68.libr.1. Telli. Fernand. in.l.17.Tauri, numer.125. vbi hanc atteſtatur eſſe cõmunem contra Bal.& Sal.in.l.filiæ cuius.C.fami. er-
3 ciſcun.† Et huius occaſione nõ ab re hîc incidit quæſtio, an melioratio à patre facta per alienationẽ ab ipſo patre factam reuocetur, vel modificetur? In cuius reſolutione fac ſequentes concluſiones. Prima cõcluſio, melioratio tertij & quinti, vel certæ rei à patre filio facta, ſi eius tradita fuit poſſeſsio, iuxta.l.1.ſupra

 eod.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

eod non poteſt per alienationem reuocari, vt ibi dici-
tur. Nec oberit, quòd inſpicitur & conſideratur tem-
pus mortis, iuxta.l.3.&.7. ſupra eod. quare, vel auge-
tur, vel minuitur, iuxta bona quæ periuntur tempo-
re mortis: nam licèt hoc ſit, prout eſt verũ, non tamen
ex eo ſequitur, quod per alienationem rei poſsit reuo
cari, eſt enim irreuocabilis, vt ſtatuitur in.d.l.1. ſupra
4 eo. vbi dixi.† Secũda concluſio, ſi melioratio tertij &
quinti nulla in re ſpeciali deſignata, facta fuit filio,
nec tradita ei fuerit poſſeſsio, vel inſtrumẽtum dona-
tionis, iuxta formam traditam ſupra eod.l.1. per alie-
nationem eiuſdem quotæ inducitur reuocatio, quia
diſponit de eo, quod poterat reuocare, vt in.l.cum hic
ſtatus. §. ſi maritus. ff. de donat.int.vir. & vxo.l.quæ-
ſitam. §. illud. ff. de precar. quod ita cenſet Tell.Fern.
in.l.17. Tauri, nu.121. ibique hanc extendit concluſio
nem, vt procedat etiã ſi partem aliquam illius quotæ
alteri donauit, vel legauit, nã illius partis reſpectu in-
ducitur reuocatio, vt in.l.cum quæſtio. C. de leg. ibi,
cum enim manifeſtiſsimũ eſt, eũ qui ab initio duode-
cim vncias rei cuidam reliquit, alij autem poſtea ſex,
receſsiſſe illum quidem à priore voluntate, voluiſſe
autem minui eam ſex vncijs, cùm alijs eas obtulit, ꝗ
5 & voluit Bar in.l.ſi alij.2. ff. de vſuf.lega. † Limita
tamen concluſionem noſtram in alienatione facta ex
titulo lucratiuo, vt ſi alij poſtea donauit illud tertiũ
quintum, vel partem eius: hac ſiquidem in ſpecie cen
ſetur per donationem reuocaſſe, ſecus ſi ex titulo
alienauit oneroſo, tunc etenim reuocare priorem me-
liorationem non cenſetur, ſed diminuere, cum bono-
rum æſtimatio non fiat, niſi eorum, quæ fuerint tẽpo-
re mortis, vt in.l.3. &. 7. ſupra eo. quod ſentire voluit
Tell.Fern.in.d.l.17. Tauri, numer.121. in fi. vbi aliam
reddit rationem, quia in diſpoſitionibus cõditionali-
bus relatis ad mortem ex alienatione non inducitur
reuocatio, vt in.l.Stichum qui meus erit. ff. de lega.1.
& in.l.ſcribit Quintus. §. vlt. ff. de auro & arg.leg. An
to.Gom. hoc idẽ voluit in lib. variarũ reſol. tomo.3. c.
6 12. delegatis, nu.56 in fin.† Tertia cõcluſio, ſi meliora
tio tertiæ & quintæ partis bonorum patris facta fuit
filio, & in re certa aſsignata iuxta tradita ſup. eo.l. 9.
per alienationẽ rei aſsignatę nõ reuocatur donatio ſeu
melioratio prædicta, ſiuè alienatio fiat ex cauſa lucra-
tiua, ſiuè onerosa, ex cauſa neceſſaria, vel voluntaria,
quandoquidem hæc aſsignatio nõ eſt ſubſtantia me-
liorationis, ſed eius executio. Hæc fuit ſententia Ripæ
li.2. reſpõ ſorũ. c.11. col.3. verſ. quia ad iſtud reſpõdetur
multipliciter, cui ſubſcripſit Tell. Fer. in.d.l.17. Tauri,
nu.127. cõtra Ciſon. in.l.19. Tau. nu.5. & ibi Ant. Go.
nu. etiam.5. citat Tell. pro hac cõcluſione tex. in.l. qui
dã teſtamẽto. ff. de leg.1. & in.l. Paulo Calimaco. §. Iu
lius Seuerus. ff. de leg.3. & in.l. Luti⁹. ff. de alim. & cib.
leg. negatq; hac in ſpecie locũ eſſe diſtinctioni Pauli
Caſt. quod aſsignatio fiat in duabus orationibus, vel
vna, cõſ.238.2. col. verſ. pro intellectu hui⁹ dubij, li.1 in
nouis, quẽ ſequitur Dec. cõſ.324. nu 1.† Quarta cõclu
7 ſio, ſi pater filio donauit in vita rẽ aliquã, & nõ tradi-
dit, videtur in ea meliorationẽ facere vſq; ad tertiũ &
quintũ, & quod ſupereſt, cõputat in legitimã, vt hic
dicitur. Et licèt donatio poſsit reuocari per patrẽ, vt in
l.1. ſupra eo. adhuc tñ per alienationẽ neceſſariã reuo-
cari non cenſetur, ſi alienatio fuerit ex cauſa oneroſa,
quamuis ſi ex cauſa voluntaria fiat reuocata cẽſetur,
quemadmodum in legatis ſtatuitur in.l.rem legatam.
ff. de adimen.lega & l.fidei cõmiſſ. §. ſi rem. ff. de leg.
3.l.40. tit.9. delegatis. p.6. Semper autem præſumitur
ex cauſa neceſſaria rem fuiſſe alienatam, niſi cõtrariũ
probetur, ſecundũ Iacob. Butri. Ang. & Sali. quos re-
fert Corn. in.l.3. C. de lega. nu.5. idem voluit Maria.
Soci. Iunior. conſ.162. nu.24. lib.2. expreſſa lex regni
noſtri.40. tit.9 p.6. in fi. quam ad id citat Ant.Gom.
in titulo delegatis, nu.56. verſic. & idem diſponit lex.
Tell. Fer. in.d.l.17. Tau. nu.122. vbi late diſcutit, an ſit
neceſſaria tradio rei per teſtatorẽ alienatæ ad hoc, vt
inducatur reuocatio meliorationis? Et concludit non
requiriri, niſi in donatione cõditionali relata ad tẽpus
mortis, veluti cùm donator dixit, ſi mea fuerit res tem
pore mortis, quia hac in ſpecie non cenſetur reuocata
donatio, niſi tradita res fuerit ei, in quẽ alienata fuit,
8 ad eum vos relego.† Cõfirmatur hæc concluſio, ex eo
quòd donatio cauſa mortis reuocatur alienatione vo-
luntaria, non tamen per alienationem neceſſariam à
donatore factam rei donatæ, quæ neceſsitas ſemper
præſumitur, niſi contrarium probetur, vt dixi nu. præ-
cedenti, quemadmodum & in legato ſtatuitur in legi
bus ſupra citatis. Hæc fuit ſententia Dyn. in.l.Stichũ
qui meus erit. ff. de lega.1. quem ibi ſequuntur Bart.
Bal. Imol. Rapha. Floria. Aret. Iaſo. Claud. Zaſi. Vin-
centi. & Pontanus. nu.22. eſtque communis opinio, ſe
cundum Alci. in.l. non omnis, fin. col. verſ. & receptũ
eſt. ff. ſi cer. peta. & ibi Dec. num.14. Soci. in.l. ſi quis
antea conduxit, nu.17. ff. de acq. poſſ. Vincenti. in.l.2.
ff. de lega.1. col.10. in fi. Dec. in.d.l. non omnis, num.
14. vbi reddit rationẽ, quia fortior eſt reuocatio, quæ
facto fit, quàm quæ verbo, vt in.l. noſtra. C. de teſta.
Cùm igitur donatio cauſa mortis, verbo, reuocari poſ
ſit, vt in. §.1. inſti. de don. & in.l. vlt. ti.4. de donationi
bus, par.5. multo magis facto reuocabitur, idem voluit
Riminaldus in. §.1. inſti. de donatio.d. D.Couarru. in
rub. extra de teſtamen.3. par. num.19. Roma. in.l. Mar-
cellus. §. Paulus per tex. ibi. ff. de dona. cauſ. mor. An-
ton. Gomez. de contractibus, cap.4. num.18. verſic.
10. infero. Telli. Fernandez in.l.17. Tauri, nu.117. qui
idem eſſe cenſet in hac donatione, quæ licèt ſit inter
viuos & ſtatim valeat, & ſi vſque ad mortem reuocari
poſsit, vt in.l.1. ſupra eo. militat tamen eadem ratio re
uocationis, quæ in donatione cauſa mortis, nem-
pe, quia propter alienationem cenſetur mutata vo-
luntas, & ex ea inducitur pœnitentia, nec hoc eſ-
ſe tribuendum aſſeuerat naturæ legati, vel donatio-
nis cauſa mortis, quaſi ſecus ſit in contractu inter
viuos. Nam hoc eſſe falſum apertè conuincitur ex.l.
quæſitum §. illud. ff. de precar. vbi in contractu preca-
rij inter viuos celebrato, ad libitum tamen conceden-
tis reuocabili, ex alienatione rei in precarium con-
ceſſæ cenſetur reuocatum, vt ex eo textu hoc ex-
pendit gloſſ. & Socin. ſingulariter in.l. ſi quis antea
conduxit, numer.16. ff. de acq. poſſ. Idem ergo dicendũ
erit in ſpecie, de qua agimus, cũ ſit perinde ac preca-
rium ad nutum reuocabilis melioratio ante traditio-
9 nem, vt in.d.l.1. ſupra eod.† Quinta concluſio, dona
tio certæ rei filio facta, iuxta.l.3. ſupra eodem re non-
dum

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

dum tradita, reuocatur per alienationem voluntariã ex cauſa oneroſa factam, vel per donationem eiuſdem rei alteri factam, vt probatur ex his, quæ diximus ſupra numero.2.&.7.& probat.d.D.Couarru.in rub.de teſtamen.3.par. numer. 19. alienatio autem vel donatio generalis non erit ſufficiens ad reuocandum donationem ſpecialem, vt conſtat ex traditis ſupra num.2. & per Couarr.vbi ſupra, & Tellium Fernand.in.l.17. Tauri, num.125. Conueſtitur hæc opinio ex eo, quòd donatio facta per virum vxori alicuius rei non reuocatur, ſi bona donantis generaliter pignorẽtur ex ſententia Bar.in.l.rem legatam, numero. 10.verſi. ſed an hoc habeat.ff. de adimen.lega. quanuis per ſpecialem eiuſdem rei hypothecam donatio cenſeatur reuocata, ita vt morte viri non confirmetur, vt in .l. 3. C. delegat. &.l. cum hîc ſtatus. §. ſi maritus. ff. de dona.int.vir.& vxo.idem voluit Iaſo.in.d.l.3.2.limi. & Anto.de Fano.de pignoribus.2.par.membro.1.nu. 4.Couarru.d.3.par.rub.de teſtamen. numer. 19. verſi. quibus illud ſuffragatur, & Telli. Fernan.eo tacito in omnibus ſupra traditis in.d.l.17. Tauri, numero. 125.

10 † Qui numer.126. hanc concluſionem dupliciter extẽdit. Primò vt non ſolum per alienationem voluntariã inducatur reuocatio donationis certæ rei filio factæ, verûmetiam ſi pars eius rei alienetur, quoad partem alienatam reuocata cenſebitur, vt in.§.ſi rẽ ſuam, verſ. ſi verò quis partem.Inſti.delega.Bart.in.d.l.rem legatam.num 8.ff.de adimen.lega.dixi ſupra nu.4. Secundo, vt procedat eodẽ modo ſi pars integralis, hoc eſt, vſusfructus alienetur, vel alteri donetur, adhuc enim reuocabitur quoad vſumfructum ex ſententia Petri á Bellape.& Cyni in l.3.in fi.C.delegat. quos ſequitur Paul.ibi.num 6.& Alex.nu.2.Corn.num. 7. vbi eam dixit communem, & Iaſo.nu.6 Iacob.num.7.Imol. in cap.filius.de teſtam.num.18.verſic.ſin autem, contra Anchar.ibi, nu.8.& contra Bar.in.d.l. rem legatam, numer.7.

GLOS. IIII.

Donatio inofficioſa quando dicatur?

d *Y no en mas.* Nota, quòd donatio certæ rei facta filio per patrem, in eo quod excedit tertiam & quintam partem bonorum patris & legitimam filio debitam, eſt inofficioſa & inualida, vt in.l.4.in fi.tit.15. de hæreditatis diuiſione, par.6.auth.vnde ſi parens.C.de inoffi.teſtam. vbi tunc dicitur donatio inofficioſa, cùm legitimæ aliorum filiorum integrari nequeunt. Ioan. Lupi in rep.cap.per veſtras.de dona.int.vir. & vxo.3. notab.§.21.numer.14 Ferd.Vazq.de ſucceſ. creatio. §.10.num.247.&.248.

LEY. XI.

¶ Que en la mejora del tercio los padres puedan poner las condiciones y grauamen que quiſieren a ſus hijos y decendientes, guardando la orden aqui contenida.

¶ Ley 20. *de Toro.*

¶ Mandamos, que quando el padre o la madre mejoraren a alguno de ſus hijos o decendientes legitimos en el tercio de ſus bienes, en teſtamento, o en otra qualquier vltima voluntad, o por contrato entre biuos, que le puedan poner el grauamen que quiſiere, [a] aſsi de reſtitucion, como de fideicommiſſo, y hazer en el dicho tercio [b] los vinculos y ſubmiſsiones y ſubſtituciones que quiſieren, [c] con tanto que lo hagan entre ſus decendientes legitimos, [d] y a falta dellos, que lo puedan hazer entre ſus decendientes illegitimos que ayan derecho de les poder heredar. [e] Y a falta de los dichos decendientes, que lo puedan hazer entre ſus aſcendientes. [f] Y à falta de los ſuſodichos, puedã hazer las dichas ſubmiſsiones entre ſus parientes. Y à falta de parientes [g] entre los eſtraños. [h] Y que de otra manera no puedan poner grauamen alguno ni condicion en el dicho tercio. [i] Los quales dichos vinculos y ſubmiſſiones, ora ſe hagan en el dicho tercio de mejora, ora en el quinto, [k] mandamos que valan para ſiempre, [l] o por el tiempo que el teſtador declarare, ſin hazer diferencia de quarta ni quinta generacion. [m]

GLOSS. I.

1 *Meliorato in tertia bonorum parte, poteſt apponi grauamen.*

Melioratio tertij an ſit legitima? ibidem, & numero ſequent.

Legitima grauamen nullum patitur. 100. ampliationes, & 100. limitationes, remiſſiuè.

2 *Melioratio tertij quoad extraneos eſt legitima, quoad filios verò in quibuſdam habet vim legitimæ, in quibuſdam non.*

3 *Meliorationi tertij quare grauamen imponitur in fa-*

uorem

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

norem deſcendentium,& non extraneorum?

Legis noſtræ ratio decidendi,ibidem.

4 *Donationi filio factæ vltra legitimam iure communi,an poſsit apponi grauamen in eo,quod legitimam excedit?*

1 *El grauamen que quiſieren.* Nota,quòd filio à patre meliorato in tertia bonorum parte poteſt grauamen apponi,iuxta formam hîc traditam. Ex quo inferri videtur,tertiam bonorum parentum partem non eſſe legitimam reſpectu filiorum, ſed prælegatum. Nam ſi legitima eſſet,nullum grauamen imponi poſſet.l.quoniam in prioribus. C. de inoffic.teſtam.l.11.titu.4. de conditionibus inſtitutionum,part.6.reijcitur enim de ipſa legitima, quam regulam ampliat. 100. modis,& alijs centum limitat Ferd. Vaz. in lib.de ſucceſsionũ creatione.§.10.numer.196. & numer.406.cum pluribus ſequen.poſt Roder.Xuar.in.d.l. quoniam. Cum igitur in melioratione tertij liceat grauamen & onus apponi,vt hîc ſtatuitur,videtur,non eſſe legitimã,ſed potius prælegatum.Quem enim honoro,poſſum grauare.l.ab eo.C.de fideicom. † Ex quo hanc ſententiã

2 pluribus perſuadere rationibus nititur Ioã.Lup. in.l. 27.Tau.n.5.& ſequẽtibus,& Did.Caſte.in.l.18.Tau. in princ.& Gomez Arias in.l.16.Tau.num.vlt. Tell. Fern.in.l.23.Tau.nu.2.Sed nihilominus contrariã ſententiã,imo ꝙ ſit pars legitimę melioratio tertij,quãuis ſit voluntaria reſpectu electionis, quia pater poteſt quem velit ex filijs eligere,& meliorare,tuetur idem Ioan.Lupi in.l.19.Tauri numer.5.& in. l.23.numer.1. &.3.Anto.Gomez,ibidem,&probaui latius ſupra eo. l.1.glo.2.&.l.2.gloſ.3.nu.2.poſt Seguram ibi citatum, &.l.5.glo.4.in fi.&.l.7.gl.2.nu.3.Ioan. tamẽ Lup.in d.l.27.Tauri,nu.10.in fi.reſoluit meliorationẽ tertię partis non eſſe legitimam reſpectu filiorum & deſcendentium,ſed prælegatum,reſpectu tamen extraneorũ eſſe legitimam,cùm eis relinqui non poſsit in præiudicium filiorum,vt in.l.9.tit.5.de legatis, lib.3.for.cuius reſolutio mihi placet hoc illi addito,nempe,etiam reſpectu filiorum cenſeri legitimam quoad multa, licèt quoad plurima differat, & potius prælegatũ dicatur. Quod facile colliges ex legibus præcedentibus & ſequentibus,& potiſsimum ex lege noſtra, qua differre conſtat, eo quòd grauamen apponi poteſt in melioratione tertij,non tamen in legitima.Conueniunt tamẽ quia melioratio tertij habet eoſdem effectus,quos legitima & fortè maiores,vt expendit Telli. Fernand. in.d.l.27.Tauri,num.3. Vides enim fideicommiſſum vel onus meliorato in tertio non poſſe iniungi,niſi in fauorem deſcendentium, vel in defectum eorum aſcendentium, vel eis deficientibus cæterorum conſanguineorum,in quorum omnium defectum vocari poſſunt extranei, non ſic in melioratione quinti, poteſt enim in ea grauamen imponi in quorumcunque fauorem,etiam extraneorum. † At ideo inter deſcenden-

3 tes permiſit lex noſtra grauamen apponi, & non in fauorem extraneorũ,quia quem honoro,poſſum grauare, ſed reſpectu deſcendentium dicitur honoratus propter meliorationem tertij,poterat enim pater alterum ex deſcendentibus eligere, & meliorare, ſi ergo hunc elegit,nimirum ſi grauare poſsit,& pro tempore eligere,& poſt tẽpus deſignatum alijs prælegare. Cũ hæc facultas à lege fuerit ſibi cõceſſa,vt hîc,&.l.2.ſupra eo. Extraneos autem vocare non poteſt,niſi in defectum deſcendentium,quorum reſpectu dicitur legitima,qua eos defraudare non poteſt, niſi omnes deficiant. Et ante legem iſtam hæc erat receptior ſententia,vt probat Ioan.Lupi in.d.l.27.Tauri,numero.24. & ſequentibus,& Segura in rep.l.vnum ex familia.§. ſed ſi fundum,num. 183. & pluribus ſeq.vbi fuſſe nimis & prolixe procedit. † Quin etiam iure comuni

4 ante legem iſtam pater, filium cui inofficioſſe donauit, poterat grauare onere fideicommiſsi, in eo quod excedebat legitimam, vt in.l. Titia Seyo.§.vlti.ff. de lega.2.nec erat opus querela ad reuocandum, ſed ipſemet pater hoc facere poterat,vt ex eo textu ibi expẽdit Bar.poſt Guillel.& alios antiquos, quos ſequuntur Bal.& Sal.in.l.ſi totas.C.de inoffic.dona.Ferdin. Vazquez Mench.lib.1.de ſucceſsionum creatione.§. 10.numer.247.citat ad id tex.in.l.17.&.26.Tauri,ibi e no en mas,quæ tranſcriptæ ſunt in hoc libro in.l.1. &.10.ſupra eod.

GLOS. II.

1 *Meliorationi quinti quodcunque grauamen apponi poteſt,etiam in fauorem extraneorum.*

2 *Meliorationi tertij grauamen apponitur in fauorem deſcendentiũ,& eis deficiẽtibus in fauorem aliarum perſonarum hîc contentarum.*

b *Y hazer en el dicho tercio.* Quare lex hîc nihil dixit de melioratione quinti? Videbatur enim maiori ratione in quinto bonorum alicui prælegato grauamen apponi poſſe,quàm in tertio,eo quòd non ſit pars legitimę ſicut tertiũ,poteſt ſiquidẽ cuilibet extraneo relinqui,

2 vt in.d.l.9.tit.5.de legatis,lib.3.fori,& in.l.ſeq.† Reſpondeo nemini dubium eſſe in melioratione quinti grauamina poſſe imponi, prout & in hac lege in fine dicitur, verùm ideo hîc non factam eſſe mentionem de quinto,ſed de tertio,duntaxat, quia vincula & grauamina permittit lex noſtra apponi in tertio in fauorem deſcendentium, & in eorum defectum,vt tertiũ deueniat ad alios,prout in hac lege ſtatuitur.In quinto autem grauamina poſſunt apponi,etiam in fauorẽ extraneorum,nec grauatur filius querelatus illud relinquere, vel reſtituere perſonis hîc enumeratis, ſed cui voluerit,vt Tell.Fernã.aſſeuerat in.d.l.27.Tauri numer.3.verſic.tertio.& Gomez Arias in.l.25.Tauri, numer.18.

GLOS. III.

1 *Subſtitutiones fieri poſſunt perinde in contractibus atq; in legatis,vel vltimis voluntatibus.*

2 *Meliorationi,an poſsit grauamen apponi poſt factã meliorationem?*

Argu-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

Argumentum de re ad tempus,& de tempore ad res eſt validum in iure,ibidem.

Meliorationem qui reuorare poteſt,poterit ei grauamen ex poſt facto apponere,ibidem.

3 *Meliorationi irreuocabili non poteſt ex poſt facto grauamen apponi.*

Donatio perfecta conditionem poſtea non capit,ibidem.

4 *Subſtitutio vulgaris,aut pupillaris, an fieri poſsit filio meliorato?remiſsiuè.*

c *Y ſubſtituciones que quiſieren.* Nota ex lege iſta, quòd ſubſtitutiones non ſolum fieri poſſunt in vltimis voluntatibus & legatis, vt in.l.vt hæredibus.ff. de leg.2. verumetiam in contractibus & omni alia diſpoſitione, id quod ante legem noſtrā erat iure communi & regio ſtatutum, vt in.l.quoties.C.de donatio.quæ ſub modo,&.l.7.tit.2.par.5.Paul.Caſt.conſ.347.& conſ. 384.lib.1.explicat eleganter Aymon Crauet.conſi.19.
2 numero.8.&.9.† Et quemadmodum pater melioraus filium, poteſt grauamina & ſubſtitutiones directas, vel obliqua filio meliorato,quas voluerit, iniungere, ita & quandocunque apponere licebit: etiam multo tempore poſt factam meliorationem ex ſententia Anto.Gomez in.l.17.Tauri,numero.22.valet enim argumentum de re ad tempus & ex contrario, vt in.l. miles.§.& quia diximus, & ibi notant Bart. & DD.ff. de milita.teſta.Iaſo.in.l.ſi idem cum eodem.2.col.ff. de iuri.omn.iudi.cum concordantijs per Euerardum traditis in locis legalibus loco.39. Sed hoc intelligit Anto.Gomez.d.numer.22. quoties melioratio poterat reuocari, vt quia non erat ſequuta traditio,iuxta tex.in.l.1.ſupra eod.nam ſi totam meliorationem poteſt reuocare,à fortiori partem eius, & ſic grauamen ſeu onus imponere,arg.tex.in.l.ſi Titio.§. vlt. cum.l. ſequent.ff.de legat.1. l. conficiuntur. ff. de iure codi-
3 cill. l.1.& per totum. ff. de adimen. lega. † Vbi autem melioratio erat irreuocabilis, quia res meliorationis traditæ fuerant, vel alia ex cauſa, tunc poſt factam meliorationem non poterunt parentes grauamē aliquod apponere, vt in.l. pefecta.C.de don.quæ ſub modo,cuius verba ſunt. *Perfecta donatio conditionem poſtea non capit.* l.2.C.de reuocan.donat.l.non idcirco C.de contra.empt.l. quanuis.C. de tranſactio.l.ſicut ab initio.C.de actio.& obliga.l.in commodato.§. ſicut.ff.commoda.l.1. ſupra eodem citat idem Anton. Gomez in argumentum.l. illud.C. de collatio. & ibi doctores.l.1.in fi.ff.de ſolutio.l. item Labeo.verſicul. ſed pura.ff.fami. erciſcund.l.licet.C.qui poti. in pig. hab.Bar.in.l.non ſolum.§.morte, numero. 16. & ibi
4 Moderni.ff.de no.ope. nuntia. † An autē ſubſtitutio vulgaris, vel pupillaris fieri poſsit filio meliorato in tertio in fauorem extranei? dicam infra eodem gloſſ.9.numero.2.

GLOS. IIII.

1 *Subſtitio dicitur propriè inſtitutio.*

2 *Melioratio quemadmodum fieri poteſt nepoti, quem pater præcedit, ita & ſubſtitutio meliorationis.*

3 *Subſtitutio meliorationis fieri poteſt vni, vel pluribus ex deſcendentibus, quemadmodum & melioratio.*

4 *Subſtitutio meliorationis,an fieri poſsit fratri vterino, vel conſanguineo meliorati, omiſſo vtrinque coniuncto?*

5 *Verba,quoad fieri poſsit, referēda ſunt ad diſponentē potius,quàm ad eum,de quo diſponitur.*

6 *Legitimati per ſubſequens matrimoniū,an ſubſtitui poſsint meliorato.*

7 *Filij meliorati ſeu poſsidentes meliorationem inter viuos factam,an excludant ſubſtitutum?*

8 *Filij donatarij extranei non excludunt ſubſtitutum.*

Filij meliorati,quos alius proximior præcedebat, an excludant ſubſtitutum? ibi.

9 *Filij meliorati,qui reſtituere tenebātur meliorationē in vita ſua,an excludant ſubſtitutum?*

10 *Filij reſtituere grauati meliorationem ſi rem eius alienauerit,an excludant ſubſtitutum?*

d *Entre ſus decendientes legitimos.* Fac regulam generalē, vt quidquid leges noſtræ exigunt in melioratione, idem ſit ſtatuendum in ſubſtitutione, vt in.l. mulier.§.vltimo.ff.de conditio.inſtitutio.vbi Labeo reſpondit, quòd ſi quis te hæredem inſtituit ſub conditione, ſi iam hæredem eum inſtituiſſes, aut quid ſibi legaſſes, conditio in præteritum tempus collata extitiſſe intelligitur, ſi tu eū hæredem inſtituiſſes quocunq; gradu inſtitutionis vel ſubſtitutionis, vel ei quocunq; gradu aliquid legaſſes. Ex quo tex.notat Bart. in ſummario,quod ſubſtitutio eſt proprie inſtitutio. Iaſo.in.d.l.Centurio,nu.62.ff.de vulga.Emanuel Coſta in repe.cap.ſi pater.1.parte, in verbo,inſtituendo, numero.5. &. 6. vbi latè examinat pagin.180. &. 181.
2 † Ex quo infertur, quòd quemadmodum melioratio fieri poteſt nepotibus, etiamſi filij eos præcedant, vt in.l.2. ſupra eod.ita & ſubſtitutio eis fieri poterit cuiuſcunque gradus ſint, nulla maioris proximitatis habita diſtinctione, vt expendit Tellius Fernandez in d.l.27.Tauri,numero.4. Didac. Caſtelli, ibi, in ver-
3 bo,deſcendientes, in fi † Infertur ſecūdò,quòd ſubſtitutio fieri poteſt vni,vel pluribus ex deſcendentibus, quemadmodum & melioratio fieri poterat, vt in.l.2. 3. &.5.ſupra eo.probatur etiam vel ex eo, quod ſubſtitutio, de qua in.l. noſtra, introducta eſt ad inſtar ſubſtitutionis exemplaris, vt videre licebit ex.l. humanitatis. C. de impuber. & alijs ſubſtitut. vbi parentes, qui filio furioſo, vel mentecapto exemplariter ſubſtituunt, deficientibus liberis mentecapti, tenentur illi ſubſtituere alios fratres eiuſdem, poſſunt tamē vnum, vel certos, vel omnes ſubſtituere, vt & idem Tell.Fern.aſſeuerat in. d.l.27. Tauri, num.5.
4 † Infertur tertiò, patrē nō aſtringi ſubſtitutionē facere pro-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

proximiori ex deſcendentibus , vel ei qui ſucceſſurus
erat abinteſtato,vt ſi melioratus habeat fratres vtrin-
que coniunctos & vterinos , vel conſanguineos tan-
tùm,poterit ſiquidē pater ſubſtituere meliorato vnū
ex conſanguineis fratribus, omiſsis vtrinque coniun-
ctis,ſolùm enim lex noſtra exigit , quòd ſubſtitutus
ſit de deſcendentibus,non autem coarctat patrē ſub-
ſtitutionem facere reſpectu gradus,ſed tātū reſpectu
qualitatis,quòd ſint deſcēdentes. Nec oberit quòd in
ſubſtitutione exēplari teneatur parēs ſubſtituere eos
qui ſucceſſuri erant abinteſtato , & ſic fratres vtrin-
que coniunctos,non vterinos,vel conſanguineos:quia
vtrinque coniuncti proximiores dicuntur , hæc fuit
ſententia Guillerm.de Cun. Bart. & poſteriorum in
l.ex facto.ff.de vulga.vbi Ripa.numero.91. DD.om-
nes in.d.l.humanitatis.maximè Curti.Iunior.nume.
19.quoniam in exemplari ſubſtitutione tractatur de
dando hærede ei,qui propter morbum , vel defectum
ſibi prouidere non poteſt, & ex lege nominātur certæ
perſonæ,quæ ſubſtitui debēt,nimirum ergo ſi ſucceſ-
ſio reguletur,iuxta ſucceſsionem abinteſtato,cûm de
ſubſtātia filij diſponatur: atque ita in effectu dicatur
filij teſtamentum. At in melioratione tertij non ſic,
eſt enim diſpoſitio patris,non filij,iuxta tex.in l. vnū
ex familia.§.ſed ſi fundum.ff.de lega.2.Nec diſponi-
tur de ſubſtantia filij,ſed patris. Quandoquidem quo
ad filios dici non poſsit verê legitima, cùm eorum al-
terum,quem malit pater,poſsit meliorare,vt in.l.1. &
2.ſupra eo. Quare parētes in huiuſmodi ſubſtitutione
vocare poſſunt deſcendentes cuiuſcunque gradus &
qualitatis ſint,ſiuè alios præcedant,vel præcedātur ab
alijs,vt Tell.Fernan atteſtatur in.d.l.27.Tauri, nu.6.
5 † Qui & numer.7.aduertit hæc verba , entre ſus de-
cendientes , referenda eſſe ad deſcendentes teſtatoris
meliorantis,non ad deſcēdentes meliorati , quia idem
fit in ſubſtitutione exemplari,vt in d.l.humanitatis,
& quia vbicunque verba legis referri poſſunt ad diſ-
ponentem,& ad illum , in cuius fauorem diſponitur,
referenda ſunt ad diſponentem,iuxta doctrinam Cur-
tij Iunioris conſilio 5.numero.3.citantis Bar.Imol. &
Alexand. poſt gloſſ.ibi in.l.ex facto. ff. ad Trebellia.
Bar.in.l.cum in teſtamento.ff.de auro & argen. lega.
6 † Quatenus autem lex noſtra dicit ſubſtituendos eſſe
filio meliorato in tertio ceteros deſcēdētes legitimos,
intellige,vt ſubſtitui poſsint legitimati per ſubſequēs
matrimoniū, quoniā hi verè & realiter ſunt legitimi
c.tanta qui filij ſint legitimi.l.1.tit.13.par.4.l.10.ti.8.
de ſucceſsionibus, infra hoc eo lib.vbi dicam,dixi etiā
ſupra hoc libro in gl.rubricæ tituli primi de matrimo
7 nio,nu.123.† Solet in melioratione ſeu donatione ter
tij inter viuos facta dubitari , an liberi donatarij ſeu
meliorati excludant ſubſtitutum quemadmodum eū
excluderent,ſi melioratio & ſubſtitutio facta fuiſſet
in teſtamento,iuxta.l. cum auus. ff. de condit. & de-
monſtrat. & .l. cum acutiſsimi.C.de fideicomm.& .l.
generaliter §.cum autem.C.de inſtit.& ſubſtitu.ſub
condit.fact.& receptior opinio eſt , quòd diſpoſitio-
ni dictarum legum locus ſit in contractibus inter vi-
uos , qui gratia tantum ſtipulantis , vel donatarij ce-
lebrantur, non verò in contractibus,qui vtriuſq; gra-
tia celebrantur, ex doctrina Bald.in. l. cum acutiſsi-
mi, numero. 1. & vltimo. C. de fideicommiſſ. cui
accedit Decius in.d.l.generaliter.§. cum autem , nu-
mer. 9. verſic. quartò quod hic dicitur. C. de inſtit.
& ſubſtitu ſub condit.fact. Socinus conſilio.93. nu-
mero. 16. libro. 4. Iaſo.in dict.l. cum acutiſsimi , in
principio. Socinus in.l. cum auus, numero.97. verſi-
culo,quod autem ad ſecundum. Caſſaneus conſil. 53.
numero.2. verſiculo.13.facit, & numer.28.& nume-
ro. 44. verſiculo. 13. non obſtat . Tiraquell. in repet.
l. ſi vnquam,in verbo,ſuſceperit liberos,numero.219.
& ſequent. Tellius Fernandez in. d. l. 27. Tauri,
numero. 8.qui omnes in ſpecie propoſita obſeruant
filios meliorati ſeu donatarij excludere ſubſtitutum.
† Quod tamen procedit, quando donatarius eſt fi- 8
lius, vel alius ex deſcendentibus , ſecus ſi ſit extra-
neus , quia tunc eius filij non excludent ſubſtitu-
tum, ſed ipſe præferretur liberis , ſecundum gloſſ.
in. l. 1. poſt princip.& ibi Cynus, Bald. & alij. C. de
donatio. cauſa mortis gloſſ. etiam in.l. ex facto.§. ſi
quis rogatus , in verbo , ex voluntate. ff. ad Trebell.
& ibi Dyn.Alexander,& alij , gloſſ. alia in.d. l.cum
acutiſsimi , in verbo, deinceps, & in.d.§.cum autem,
in verbo , filios , & vtrobique D D. & de hoc nemo
vnquam dubitauit , teſte Tiraquell. in. dict. l. ſi vn-
quam,in verbo,ſuſceperit liberos,numer.219. Tellius
Fernandez in dicta.l.17.Tauri, numer.9.verſ. ſed ad-
huc pungit,vbi tamen dubitat,an ſi nepos fuit melio
ratus , & filius meliorantis fuerit ſubſtitutus , an filij
meliorati excludant ſubſtitutum?ratio dubitandi fuit
quia videtur melioratus extraneus, & ſubſtitutus pro
pinquior , quare iniquū videtur,filium meliorati ex-
cludere ſubſtitutum proximiorem. Sed nihilominus
tenet hac in ſpecie , filios excludere ſubſtitutum ex
præſumpta mente meliorantis , quippe qui nepotem
prætulit filio,ac proinde cenſetur omnem eius ſobo-
lem ei voluiſſe præferre , nepos ſiquidem non eſt ex-
traneus melioranti,licèt alius eum præcedat , quia ca-
pax ex meliorationis , vt in. l. 2. ſupra eodem , atque
ideo in eo militat ratio dict. l.cum auus. &. d. l. cum
9 acutiſsimi,&.d.§.cum autem. † Limita tamen hanc
concluſionem , vt procedat quoties ſubſtitutio , vel
grauamen confertur poſt mortem meliorati , ſecus
autem ſi ad certum tempus eſſet facta melioratio,
& poſt illud tempus melioratus fuerit grauatus in
vita reſtituere , iuxta formam. l. quoties. C. de do-
nationibus , quæ ſub modo , &.l. 7. titul. 4. part. 5.
tunc etenim ſubſtitutus excludet filium : nam ſi me-
lioratus in vita excluditur cùm ſit filius , vel deſcen-
dens , nimirum ſi nepos excludatur,argumento. l.
ſi viua matre. C. de bonis maternis . Ex quo hanc
limitationem obſeruat gloſſ in.d.l.cum acutiſsimi in
verbo,vitā ſuam,quæ cōmuniter recipitur, teſte Dec.
in.l.generaliter.§.cum autē,nu.12. C.de inſti.& ſubſt.
idem atteſtatur Carol. Ruyn.conſili.109. lib. 2.per to-
10 tum Tellius Fern.in.d.l.27.Tauri,num.9. † Qui hoc
ſublimitat num.10 niſi ex alia cauſa,culpa poſſeſſoris
propter alienationem ab eo cōtra prohibitionem me-
liorantis factam,iuſſus ſit reſtituere alij ex proximio
ribus eius,nam ſi alienauerit auferretur ab eo melio-
ratio,& tradetur eius filio,quē præferre videtur ſubſti
tutis,cōditio enim ſubintelligitur hac in ſpecie,ſi libe
ros

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ros non habuerit poſſeſſor, vt reſpondit Pariſ. con-
ſilio.70. numero.8. & ſequentibus libro.3.quod vo-
luit Andr. Iſernia in cap.1. numer.8.verſic.ſi vero ex
pacto, de alien.feudi pater. Præpoſ.in cap.1.de feudo
marchiæ,num. 10.verſi.decimoquinto. Hieron. Grat.
conſ.2.numer.14.lib.1. & Matth. Afflict.in capit.1.§.
hoc quoque, nume.17.de ſucceſ.feudi. rationem red-
dit optimam Tell.Fer.in.d.l.27.Tauri.nu.10.

GLOS. V.

1 *Filij naturales patri quomodo ſuccedant ex teſtamen to, vel abinteſtato? & an contra teſtamentum? & nu.2.*

3 *Filij naturales vel ſpurij quomodo ſuccedant matri, ex teſtamento, abinteſtato & contra teſtamentũ. Filij illegitimi ſubſtitui filio meliorato poſſant, & melioranti ſuccedere poſſunt, ibidem.*

4 *Filio illegitimo à matre meliorato, an ſubſtitui poſſint extranei?*

e *Illegitimos que ayan derecho de les podir heredar.* Hi
ſunt filij naturales, qui patri ſuccedunt abinteſtato in
duabus vncijs, nõ extãtibus filijs, vel alijs deſcenden-
tibus legitimis, & non extante vxore legitima patris
ſui, auth. licêt. C. de natu. lib. Et iure regio etiam extã-
te vxore legitima ſuccedit naturalis patri abinteſtato
in dictis duabus vncijs, hoc eſt, in ſexta parte hæredi-
tatis paternæ, vt in.l.9.tit.13.p.6.aſcendentes autẽ eos
excludunt omnino, ſecundũ omnes, vt atteſtatur An-
2 to.Gomez in.l.9.Tauri, numer.4.in fin. † Ex teſta-
mento autem ſuccedunt naturales patri, non extanti-
bus deſcendentibus legitimis, licêt aſcendentes ſuper
ſint, vt in.l.7.&.8.ti.8.de ſucceſsionibus, infra hoc eo
dem libro, vbi dicam latiùs. Cõtra teſtamentũ autem
non ſuccedunt, gl.ſing.in.l.1.in verbo, naturales. ff. de
bon. poſſ. con. tab. quam ibi ſequuntur Dyn. Alb. Bar.
& communiter DD.l.8.verſi.pen.titul.13.par.6. An-
tonius Gomez. in. l.9. Tauri, numero. 11. † Matri
3 autem ſuccedunt filij naturales & ſpurij & nati ex
dammabili coitu, modò mater non incurrat pœna in
mortis ex tali coitu, ex teſtamento & abinteſtato,
non extantibus deſcendentibus legitimis, licèt ſu-
perſint aſcendẽtes, vt in.l.7.ti.8.de ſucceſsionibus, in
fra hoc libro. Succedunt etiam contra teſtamentum
iure communi & regio, vt probant Did. Caſtelli in.l.
9. Tauri, in verbo, herederos legitimos, & Ioannes
Lupi ibidem, num.6.&.7. & Antonius Gomez, nu-
mer.12.dom.Did. Couarruuias de ſponſali.2.par.cap.
8.§.4.numero pen. & fin. hi omnes poſſunt ſubſtitui
filio vel deſcendenti legitimo in melioratione tertij,
deficientibus alijs deſcendentibus legitimis, atque hi
præferuntur aſcendentibus, vt hîc dicitur, & fatentur
omnes interpretes in.d.l.27.Tauri, vnde hæc deprom
4 pta fuit. † Aduertere tamen oportet, quòd licèt filij
illegitimi ſint matri hæredes neceſſarij, ſi alteri eo-
rum melioratio fiat, poterit mater ſubſtituere quem
velit, non ſeruato huius legis ordine, quem ſeruare
præcipit, quando filio vel deſcendenti legitimo facta
fuerit, vt aſſeuerat Tellius Fernandez dubitans ta-
men in.d.l.27.Tauri, numer.14.ad fi.

GLOS. VI.

1 *Filij naturales tantum præferuntur in ſubſtitutione facienda filio meliorato aſcendentibus, quemadmodum & præferuntur eis in ſucceſsione ex teſtamento.*

2 *Legis noſtræ conciliatio cum.l.1.tit.8.hoc lib.5.numero.3.*

3 *Tertia pars bonorum filij quando poſsit relinqui extraneis, & quando non, tractatur.*

f *Entre ſus aſcendientes.* Nota, quòd filij naturales tantũ
præferuntur in ſubſtitutione meliorati aſcendẽtibus,
quia filij naturales ſunt patri ſucceſsibiles ex teſtamẽ
to, etiam ſi aſcendentes ſuperſint, vt in.l.7.&.8.tit. 8.
de ſucceſsionibus infra hoc eodem libro, quod expen
dit ex lege noſtra Ioann. Lupi in.l.27. Tauri, numer.
46.& cæteri interpretes. Quorum ſententia vera eſt,
quidquid dubitauerit, idem Ioã. Lup. in. d.l.27.nu.52.
2 † Contra legem iſtam opponit Didac. Caſtelli, in. l.
27. Tauri, in glo.1.in fi.& in verbo, entre los eſtraños,
& Gomez Arias ibi numero.59.in fi.&.60. de lege.6.
Tauri, verſ. pero biẽ permitimos, quæ traſumpta fuit
in.l.1.tit.8.de ſucceſsion. infra hoc libro.5. vbi ſtatui-
tur, quòd filius habens aſcendentes poteſt diſponere
de tertia bonorum parte ad libitum, eam relinquendo
extraneis quibuſcunq; : hic autem, non aliàs licet de
tertia parte diſponere, niſi inter cognatos deficienti-
bus aſcendentibus, quod reputat fortiſsimũ argumen
tum, fateturque ei difficulter poſſe ſatisfieri. Reſpon-
det tamen quòd lex noſtra loquitur quando tertium
relinquitur ſub conditione, lex autem prima ſupra ci-
tata, quando tertium pure relinquitur. Sed hoc eſt
conſtituere differentiam & non rationem differẽtiæ.
Quare ipſe reddit aliam, nempe, quòd ibi teſtator à
principio tertium legauit extraneo, quod poteſt extã-
tibus legitimis aſcendentibus: hîc autem loquitur quã
do ex poſt facto fit ſubſtitutio in tertio. Sed hæc ratio
non ſatisfacit ex eo quòd leges in inſtitutione loquẽ-
tes procedunt in ſubſtitutione, vt probaui ſupra eod.
3 gloſſ.4.numer. 1. † Vel aliter ſoluit Didac. Caſtelli,
ibi, in verbo, entre los eſtraños, quòd.d.l.6. Tauri, quę
tranſcripta eſt infra tit.8.l.1. loquitur quando à prin-
cipio is, qui in teſtamento diſponit de tertia parte in-
ter extraneos, nullos habebat deſcendentes, ſed aſcen
dentes, duntaxat. Hîc autem cum diſponitur de ter-
tio adſunt deſcendentes, quare tractari non poteſt de
legitima aſcendentium, de qua tractat.d.l.6. Tauri, &
d.l.1.titu.8.infra hoc libro: ideo hîc non poteſt teſta-
tor diſponere de tertia parte inter extraneos, ſicut poſ
ſet, ſi de legitima aſcendentium tractaretur, vt in.d.l.
1.hæc eſt vera interpretatio legis noſtræ, quanuis non
ita explicent Noſtrates.

GLOS.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

GLOS. VII.

Meliorationis tertij grauamen ſeu fideicommiſſum, vel ſubſtitutio, an fieri poßit deſcendentibus illegitimis, ſi legitimi ſuperſunt, vel aſcẽdentibus, ſi ſuperſint deſcendentes.

g *Y a falta de parientes.* Collige ex lege iſta opus non eſſe, vt deficiant conſanguinei, vt extranei vocentur, & per cõſequens, vt deficiant deſcendentes legitimi, vt illegitimi vocentur, nec vt deſint deſcendentes illegitimi, vt aſcendentes vocari poſsint, & ſic ſucceſsiuê de cæteris. Sed extantibus deſcẽdentibus, poteſt fideicõmiſſum & grauamen meliorato apponi, iuxta formã huius legis, diſponendo in primis, vt mortuo meliorato, veniant cæteri deſcendentes vel vnus eorum, & eis deficientibus reſtitutio fiat deſcendentibus illegitimis, & poſtquam hi defecerint, veniant aſcẽdentes, & eis deficientibus cæteri conſanguinei, & in omnium defectum extranei. Nec eſt neceſſe horum aliquos deficere, priuſquâm alij vocentur, ſed nullo eorum deficiente poteſt grauamen iniungi, iuxta formã huius legis, ita vt ſi alter deficiat, veniat alius, & ſic ſucceſsiue, vt rectê explicat Ant. Gom. in. l. 17. Tauri. nu. 23.

GLOS. VIII.

1 *Melioratio tertij, an ſit legitima?*
Meliorato filio ſubſtitui poſſunt extranei, ibid.
2 *Lex noſtra explicatur.*
Alienatum ſemel, efficitur in perpetuum alienabile poſtquam ſemel exiuit à familia, ibidem.

h *Entre los eſtraños.* Diximus ſupra eo. gl. 1. nu. 1. & 2. meliorationem tertij quoad extraneos eſſe legitimã, eo quòd eis relinqui non poſsit: hîc diſponitur contrarium, imo quòd extranei ſubſtitui poſſunt filio meliorato in tertio. Ex quo deſtrui videtur recepta ſententia, atque ideo fatetur Tellius Fernandez in. l. 27. Tauri, numero. 12. huic obiectioni neſcire congruum reſponſum, aſſeritque ratione carere & eſſe voluntariam diſpoſitionem legis noſtræ.
2 † Verùm ſi penitus verba & mentem legis noſtræ conſideres, inuenies rationem non carere, minimeq; ei obſtare quæ ex aduerſo adduximus, ſupponimus enim, vt dixi in gloſ. præcedenti, cùm grauamen ſeu fideicommiſſum filio meliorato imponitur, ſupereſſe deſcẽdẽtes, quorum reſpectu, nõ dicitur omnino legitima, vt diximus ſupra eod. gloſſ. 1. numer. 2. quo circa in eorum fauorem poteſt grauamen apponi, cæteræ autẽ ſubſtitutiones & vocationes aſcendentium & conſanguineorum & extraneorum ſortiuntur effectum, poſtquam iam amiſit melioratio nomen legitimæ. Quod enim ſemel fuit alienatum efficitur in perpetuum alienabile, poſtquam ſemel exiuit à familia. l. pater. §. quindecim. ff. de legatis. 3. Bart. Iaſo. 1. & 2. lectione, & Ioan. Crottus, & Ferdin. Loazes in. l. filiusfami. §. diui, numero. 430. & ſeq. ff. de leg. 1. Tiraq. lib. 1. de retractu. §. 32. gl. 1. num. 8. Ant. Gom. in. l. 70. Tauri. n. 24. Sic in noſtra ſpecie poſtquam melioratio ſemel venit, vel potuit venire, ad deſcendentes illegitimos, ad aſcendentes, vel alios conſanguineos, poterit etiã venire ad extraneos, licet ex prima diſpoſitione ad eos venire non poſsit, qui capaces, duntaxat, ſunt quintæ partis, vt in. l. 9. tit. 5. de legatis, lib. 3. fori.

GLOS. IX.

1 *Grauamen meliorationi apponi debet in fauorem deſcendentium, vel aliorum in hac. l. contentorũ, alias non valet.*
2 *Meliorato filio, an poßit dari ſubſtitutus vulgaris extraneus, non ſeruata forma huius legis? & nu. 3.*
Subſtitutio vulgaris, an fieri poſsit in legitima filij? ibidem.
Subſtitutus vulgariter filio in legitima, an impediat tranſmiſsionem? ibidem.
4 *Subſtitutio pupillaris, an fieri poſsit in legitima, vel in tertio?*
Subſtitutio compendioſa, an fieri poſsit in tertio bonorum patris? ibidem.

i *Ni condicion en el dicho tertio.* Verba hæc donant ordinem & formã, qua deficiente nõ valet, ſed reijcitur de melioratione grauamẽ, iuxta notata in materia formæ in. c. cũ dilecta. de reſcrip. vbi late Feli. & in ſpecie hoc tenet Ioan. Lup. in. l. 27. Tauri, nu. 50. & ibi Did. Caſtelli, in verbo, ſus decendientes, verſ. & nota quòd ordo. & Tell. Fer. nu. 12. verſ. omnia hæc. Gom. Arias
2 nu. 18. † Sed hîc occurrit pulcra dubitatio, ſi pater filio meliorato in tertia bonorũ parte ſubſtituit extraneũ quempiã vulgariter, extãtibus deſcendẽtibus, vel aſcendẽtibus, vel cõſanguineis meliorantis, an valeat ſubſtitutio? & quidẽ validã eſſe ſubſtitutionẽ videtur eo quòd in legitima iure naturæ debita filio hæc ſubſtitutio vulgaris in caſum impotẽtiæ, vel noluntatis fieri poteſt. l. poſthumus. §. quod vulgo. ff. de liber. & poſth. vt ex eo tex. expendunt Bal. Paul. Aret. & Iaſ. ibidem l. iã hoc iure, & l. 2. §. ſed ſi ita ſcripſerit. ff. de vulg. hanc opinionem obſeruat Pau. & Iaſ. lim. 3. in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. teſta. & ibi Roder. Xuar. limi. 3. & 4. & ibi Bern. Diez á Luco in additionibus. Alex. in. l. ſi poſthumus. §. quod vulgo. ff. de lib. & poſth. Fer. Vaz. hãc dicens cõmunem lib. 1. de ſucceſ. creatio. §. 10. num. 421. in. 10. limitatione. d. l. quoniam in prioribus, idem voluit Did. Segura in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ, nu. 97. & 98. cum pluribus ſeq. vſque ad numerum. 107. vbi rectê loquitur, idem voluit Bart. in. l. ſi arrogator, numero. 10. in fine. ff. de adoptio. dicens, hanc ſubſtitutionem non inducere grauamen aliquod, quia non impedit tranſmiſsionem, ſicut conditio ſi volueris, & licèt concedamus impediri tranſmiſsionem, quatenus grauat, tollitur de legitima, vt d. l. quoniam in prioribus, atque ideo non impediet tranſmiſsionem. Iacob. Butri. in dict. l. ſi arrogator, vt ibi refert Bald. 6. oppoſ. tenuit hoc idem in effectu, aſſerens per ſubſtitutionem vulgarem filio factam nõ tolli effectum ſuitatis, nec impediri tranſmiſsionem ad hæredes ex potentia

ſuitatis

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſuitatis, quia alias eſſet onus, quod legitima non patitur, vt in.d.l.quoniam in prioribus: & licèt Iacob. Butri.impugnet Bald.eius opinio vera eſt, eamq; ſequitur Alexan.in.l.ſi filius hæres.circa finem.16.limitatione.ff.de libe. & poſth. & iterum in.l.apud Iulianũ. §.idem Iulianus, num.9.limi.10.ff.ad Trebellia. Pau. Caſtren.conſ.222.num.6.lib. 2. Guillerm. Bened. in rep.c.Raynuntius, in verbo, mortuo, itaque teſtatore 2.num.202. de teſtam. Angel. de Perigl. in repet.l. in ſuis, nu.142. & nu.162.ff.de liber. & poſthum. Eman. Coſta in rep.c.ſi pàter.2.part. in verbo, debitæ, num. 4.&.5.pag.301.de teſtam.in.6.Ant.Gom.tomo.1.variarum reſolutio.c.3.nu.17.& ſeq. qui tamen atteſtatur, quod in legitima non poteſt filio vulgariter ſubſtitui, & eſſe cõmunem opinionem, refertq; id atteſtari Socin.in.l.1.nu.47.verſi.15. limi.ff.de vulgar. qui tamen hoc nõ dicit, ſed quòd conditio ſubintellecta, ſi voluerit, reijcitur de ſubſtitutione, ſubſtitutio tamen valida manet, prout & cæteri ſupra citati aſſeuerant. Non tamen negant, ſubſtitutionem valere vulgarem factam filio in legitima, licèt tranſmiſsionẽ non impediat. Et non ſolum in caſu noluntatis prout ipſemet Ant.Gomez fatetur in.d.tom.1.c.3.nu.21.verſic. 3.principalis opinio, verumetiam in caſu impotentię, in qua ſpecie DD. ſupra citati loquuntur. Quod ipſe intelligo, modò cæteris filijs non fiat præiudicium in legitima, quod fieri poſſet, iuxta noſtras leges regias, ſi caſus impotentiæ accideret per mortẽ filij ante mortem patris defuncti: tunc enim ſubſtitutus vulgaris non admitteretur in præiudicium aliorum filiorum, quibus tanquam ſuperſtitibus debentur omnia bona, præter quintum, vt in.d.l.9.tit.5. delegat. lib.3.
3 fori. † Verum his non obſtantibus, ſubſtitutus vulgariter filio meliorato in tertio non ſuccedit filio nolente adire, vel agnoſcere meliorationem, ſeu prælegatũ. Non enim potuit extraneus ſubſtitui in præiudicium aſcendentium, vel conſanguineorum, qui iuxta ordinem legis noſtræ deberent ſubſtitui: Qua forma non ſeruata, non potuit ſubſtitutio fieri. Hæc fuit ſententia Antonij Gomez in.d.c.3.nu.22. contra Seguram in dict.l.cohæredi.§.cum filiæ.n.88.&.106.& Cifonta.in.l.27.Tauri.nu.4. cui ſubſcripſit Eman.Coſta in dict.c.ſi pater.2.par.in verbo, debitæ, num.5. Vbi hoc extendit, etiamſi aliquis ex aſcendentibus eſſet filio meliorato vulgariter ſubſtitutus, extantibus deſcendẽtibus, aut etiã ſi conſanguineus alter fuiſſet ſubſtitutus extantibus aſcendentibus, militat enim eadem
4 ratio. † Pater autem benè poſſet filio meliorato ſubſtituere pupillariter quemlibet extraneum, etiamſi deſcendentes extarent, vel alij conſanguinei. Quia nõ ſuum ſed filij teſtamentum facere videtur.§.1. Inſti. de pupil.ſubſtit. & in legitima hoc idem permittitur, vt poſsit quem velit filio impuberi pupillariter ſubſtituere, glo.in.l.quoniam in prioribus.C.de inoffic. teſtamen.quam ibi ſequuntur Odof.Cyn.Faber. Alber.Iacob.But.Pet.de Bellap.Bald.Salic.Fulg.Paul. Areti.& Iaſo.& Roder.Xuar.ibidem.1.&.2.limitat. omnes in.l.ex tribus, eo.tit.Ferd.Vazq.lib.1. de ſucceſsio.creatio.§.10.num.409.vbi citat concor.ex quo in tertiæ partis melioratione id fieri poſſe, atteſtantur Anto.Gomez tomo.1.variarum reſolutio. c.3.nu.22. in fi.cui adſtipulatur Eman.Coſta in rep.d.c.ſi pater de teſtam.in.6.p.2.in verbo, debitæ.nu.5.pag.301. Qui hoc extendit ad ſubſtitutionem compendioſam filio impuberi meliorato factam: quæ ſolam pupillarẽ vtiliter continebit, ſi filius in ætate pupillari deceſſerit: non tamen cõtinebit vulgarẽ, nec fideicõmiſſariam, ſi tempore mortis aliquis ex his, de quibus ſupra ſuperſit.

G L O S. X.

Melioratio quinti non requirit obſeruationem formæ huius legis in appoſitiom grauaminis.

K *Aora en el quinto.* Nõ intelligas, in melioratione quinti non poſſe apponi grauamen, niſi ſeruata forma huius legis, non enim eſt neceſſaria formæ obſeruatio, ſed poterit pater in quinto quodcunq; grauamen apponere, etiam in extraneorum fauorem, vt dixi ſupra eod.glo.2.

G L O S. XI.

1 *Maioratus per viam meliorationis fieri poteſt, abſq; licentia principis.*
2 *Maioratum condens cum licentia regis poteſt cæteris filijs præiudicare in legitima, eis relictis, ſeu præſtitis alimentis.*
Maioratus conditi cum licentia regia, & abſq; ea differentia, & ibi, & ſeq.
3 *Maioratum faciens cum licentia regia, non tenetur ſeruare ordinem legis noſtræ in ſubſtitutionibus & grauaminibus, quemadmodum in melioratione.*
4 *Maioratu abſque licentia regia facto, an tranſeat dominium & poſſeſsio in ſucceſſorem, abſq; traditione, quemadmodum tranſit in maioratu regis licentia facto.*
5 *Meliorationis vinculatæ ad dominiũ, aut poſſeſsio, an tranſeat in ſucceſſorem eius ſtatim mortuo prædeceſſore?*

1 *Que valan para ſiempre.* Nota ex lege iſta, poſſe abſque licentia principis fieri maioratum per viam meliorationis tertij & quinti in vltima voluntate, vel per contractum, cum ſubſtitutionibus & reſtitutionibus & prohibitionibus perpetuò duraturis, vt ex hac lege expendit Didac.Caſtelli in.l.27.Tauri, in verbo, para ſiempre, & ibidem Ioan.Lupi, nu.77.Telli. Fernand. nu.2.& Gomez Arias, nu.59. Et Greg.Lup.in.l.2.tit. 15.de primogenito. regis, par.2.glo.1.in fin. Ferdinan. Vazq.de ſucceſsionum creatione.§.26.nu.95.&.96. Anton.Gomez in.l.40.Tauri, num.36. D.Couarruu. lib.3.reſolu.c.5.num.4.verſi.verum Iuſtiniani, præſtãtiſsimus Molin.conſiliarius ſupremi Senatus, lib.1.de Hiſpa.primog.c.1.num.25.dicam infra tit.1.l.1.glo.1.
2 nu.11. † Differunt tamen in nonnullis, quoniam qui cum regia licentia maioratum condit, poteſt vltra tertiam & quintam bonorum ſuorum partem, & vltra

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

legitimam filio electo,vel nominato relinquere,dum-
modò alimenta congrua cæteris præſtentur filijs , ſe-
cundum Cyn.in.l.ſancimus.C.de nupt.Bart.in.l. Ti-
tio centum.§.Titio genero, nu.6. ff.de condit. & de-
monſtr.Alber.in. l. quoniam in prioribus,pen.col.C.
de inoffi.teſtam.Hoſtienſ.Abb.& DD.in.c. licet. de
voto,quam opinionem atteſtatur communem Iaſo in
auth.nouiſsima pen.col.C.de inoffi.teſtam. & Ioan.
Lycirier in tracta.primogeniture,lib.2.quæſt.16.Ant.
Gomez.in.l.40.Tauri,nu.57.Abſq;licentia tamen re
gia hoc fieri non poſſe conſtat ex legibus huius tituli
&.l.9.tit.5.deleg.libr.3.fori.Anto. Gomez in.d.l.40.
Tauri,nu.55.Greg.Lup.in.d.l.2.& Ferdinand.Vazq.
Menchaquen.d.c.26.nu.95.&.96.Molin.lib.2.deHi-
ſpanorum primog. c.1.num. 5. & ſeq. & omnes regni
3 noſtri interpretes † Differunt ſecundo,quia ſi maio-
ratus fiat cum authoritate,& licētia regia, non aſtrin
gitur faciens in vinculo & grauamine ſeruare ordinē
legis noſtræ, ſed deficientibus deſcendentibus poterit
quos maluerit ſubſtituere,vt videmus infra tit. 1.l.4.
&.5.ſed in melioratione hunc ordinem ſeruare tene-
tur pater in hac lege conſtitutum , aliàs non valet,
4 vt dixi ſupra eo.gloſſ. 9.in prin. † Tertiò differunt,
quia in bonis maioratus cum licentia regia facti tran-
ſit ipſo iure poſſeſsio in ſucceſſorem, abſq; apprehen
ſione,vt in.l.8.infra tit.1.ſecus tamen eſt in maioratu
abſque regis licentia facto,ex ſententia Ant.Gomez.
in.d.l.40.n.55.in fi.& in.l.45.Tauri,nu.116. Sed hāc
differentiam increpat,neq; immerito reprehendit Co
uarr.lib.3.reſolutio.c.5.nu.6. Moli.lib.1.de Hiſpano.
5 primog.c.1.nu.26.de quo infra tit.1.l.8.†Conueniunt
tamen,quia quemadmodum in maioratu,ita &in me
lioratione facta in teſtamento, vel inter viuos fauorē
exercentis liberalitatem,ex ſola donatione aduenie̅te
tēpore reſtitutionis trāsfertur ipſo iure dominium in
quēlibet vocatū,vſq; in infinitū,abſq; vlla traditione.
Sat enim fuit prima traditio,primo vocato facta,vt om
nibus perpetuò acquiratur , vt reſoluit Deci.citans
Specul.in.l.traditionibus,num.14.C.de pact.& conſ.
239.col.pen. Aymon Sabell. conſ.19. num.9. Caſſan.
conſi.53.nu.52.Caro.Ruyn.conſ.25.nu.17. lib.1.Rod.
Xuarez allegatio.9.per.l.quoties.C.de donatio.quæ
ſub modo,quæ tamen parum facit, melius hoc probat
tex.regni noſtri,in.l.7.tit.4.par.5.vbi aperte ſtatuitur
ſecundum verum legis intellectum,quòd adueniente
tempore cōſequitur ſucceſſor dominium,imo & poſ-
ſeſsionem,abſq; aliqua traditione,cum ſic ait, *venien-
do ende el tiempo , ganaria la poſſeßion y el ſeñorio de la
coſa*,vbi Gregor. Lupi hoc idem expendit,dicens eſſe
mirabile. Tell.Fernand.in.l.27.Tauri,num.2.Molin.
lib.3.de Hiſpa.primo.c.12.nu.3.&.4. Quod verum eſt
quidquid in contrarium aſſerat Ant.Gomez in.l.40.
Tauri,nu.28.eidem legi.par.intellectus accomodans,
quibus ibi reſpōdimus.Alia in materia maioratus vi-
debimus infra titulo proximo.

GLOS. XII.

1 *Meliorationi fideicommiſſum, ſeu grauamen appoſi-
tum iure communi,durabat vſque ad quartam ge-
nerationem: hodie iure regio eſt perpetuum, &
num.2.*

Lex noſtra explicatur,ibi.

m *De quarta ni quinta generacion.* Iure communi ſi quis
aliquam rem legauit & alienare prohibuit , dixitque
ſe velle,vt perpetuò in familia ſua eſſet,neuê de nomi
ne ſuo exiret,nihilominus finitur fideicommiſſum in
quarta generatione , neque ad quintam protrahitur,
vt in auth.de reſtit.fideicom.§.nos igitur, vbi Iacob.
de Bellouiſu in fi.hoc limitat,niſi ex mente teſtatoris
2 aliud eſſe appareat. † Atque idem per omnia hoc iu-
re regio aſſeuerat Telli.Fernand.in.d.l.27.Tauri.nu.
17.Quod ſalua eius pace verum eſſe non cenſeo quan
doquidem lex iſta in dubio præſumat voluntatē fuiſ-
ſe meliorantis,vt vincula & ſubſtitutiones eſſent per
petuæ,niſi aliud expreſſe diſpoſuerit,& ita ſenſit Mo
lin.lib.1.de Hiſpa.primog.c.4.nu.14.Et ſic corrigitur
d.§.nos igitur,& communis opinio confirmatur,dicē-
tium in deſcendentibus non limitari,vſque ad quartā
generationem,ſecundum Alex.conſ.56.num.2.lib.1.
vbi Caro.Moli.citat concordantes, & ipſe tenet con-
tarariū,imo quòd in deſcēdētibus ſeruetur diſpoſitio
d.§.nos igitur.& in conſuet.Pariſ.§.120. cuius opinio
per.l.noſtram corrigitur.

LEY. XII.

*¶Que en vida y en muerte no ſe pueda mejorar mas
de en vn quinto.*

Ley.28.de Toro.

¶ La ley del fuero [a] que permite que el
que tuuiere hijo o decendiente legiti-
mo, pueda hazer donacion, [b] haſta la
quinta parte de ſus bienes y no mas: y
la otra ley del fuero , q̄ aſsi meſmo per-
mite que puedan mandar [c] teniendo hi
jos o decendientes legitimos al tiempo
de ſu muerte,la quinta parte de ſus bie
nes,ſe entienda y platique que por vir-
tud de la vna ley y de la otra no pueda
mandar el padre ni la madre a ninguno
de ſus hijos ni decendientes [d] mas de
vn quinto de ſus bienes en vida y en
muerte.[e]

GLOS. I.

La ley del fuero. L.7.titul.12.de donationibus,lib.3.fo-
ri in fine.

GLOS. II.

1 *Venditione filio minori pretio facta,an cenſeatur ei
pater*

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

pater donare exceſſum valoris? & nu.3.
2 *Donatio dicitur quando animo donandi aliquid conceditur, licet ſub titulo venditionis*
4 *Donatio remuneratoria filio facta, an imputetur in meliorationem tertij & quinti?*
Confeſsio meritorum à patre facta non valet, quia inter perſonas prohibitas effectum nullum habet, ibi.

b *Hazer donacion.* Gomez Arias in.l. 28. Tauri, extēdit
legem noſtram, vt procedat non modo vbi donatio
quinti facta fuit titulo lucratiuo, verumetiam ſi titu-
lo oneroſo aliquid in effectu donetur, vt ſi minori pre
tio, quàm æquum eſt, res aliqua filio vēdatur, id enim
quod excedit computabitur in quintū, & cenſebitur
donatum, iuxta doctrinam Bar.in.l.nō vſque adeo. ff.
ſi quis à paren.fue.manu.dicentis, ꝙ venditione filio
facta minori pretio, id quod plus valet dicitur dona-
tum, hoc idem voluit Bal.in.l.ſi vnquam, in fi.1.2.le-
ctu.C.de reuocan.don.Cyn.Bald.Areti.& Iacobi.in
l.1.C. de pact.Cyn.in.l.1.q.7.C. de inoffi. dona.& ibi
Albe.ad fi.& Pau.Caſt.col.vlt.in fi.Fulg.in.l.2.in fi.
C.ſi quid in fraud.patro.Rod.Xuarez in.l.quoniā in
prioribus.amplia.16. C.de inoffi.teſt.Oroſcius in.l.ſi
arrogator, nu.81.ff.de adoptio.hanc dicens communē
Arias Pine.in.l.1.3.par.nu.77.illatione.5.C.de bo.ma
ter.d.D.Couuar.in.c.Raynūtius.§.16.nu.9.ver.2.po-
teſt ita intelligi, extra de teſt.Tira.in.relec.l.ſi vnquā,
in verbo, donatione largitur, nu.5.C.de reuocā.dona-
tio.Alex.conſ.55.nu.2.lib.1.vbi hanc profitetur com-
2 munem.* Tellius tamen Fernan.in.l.28.Tauri, nu.2.
aſſeuerat, nūquam ſibi placuiſſe hāc opinionem, quia
tunc demum dici poteſt donatio, quando animo donā
di venditio minori pretio facta fuit. vt in.l.ſi quis do-
nationis cauſa.ff. de contra.emp. Nam licèt deceptio
ſit in magna quātitate, ſi emptor & venditor habue-
rint animum contrahendi, tunc nullo modo dici po-
teſt donatio. Quippe cùm animus contrahentium ſit
ſemper inſpiciēdus, ſecundum Soci.in.l.1.C.de pactis
nu.9.per tex.in.l.ſi ſponſus.§.circa venditionem, ibi,
enimuero animum haberet vendendi.ff.de donat.int.
vir.& vxo.& quia alias de vento nobis deſeruiret.l.2.
C.de reſcin.vend.quæ non admittit reſciſsionem ven
ditionis, niſi tunc demum cùm vltra dimidiā læſio cō
tingit. Si ergo in venditione à patre filio facta modicū
deeſt valoris iuſti, iniquum eſſet venditionem ſubuer
tere, & quod exceſſus ille donatio cenſeatur.† Sed ni
3 hilominus verior mihi videtur communis opinio in
ſpecie, de qua agimus, quando venditio facta fuit filio
minori pretio veri valoris, eidemque filio fuit melio-
ratio facta, vel alij in præiudicium cæterorū, quos for-
tè odio habebat. Nimirū ergo ſi propter preſumptum
amorem quem ergo melioratum habebat, & alium cui
vendidit minori pretio rē aliquam: præſumatur quo-
que animo donandi feciſſe venditionem minori pre-
4 tio, eo colore facatam.* Eadem ratione, etiamſi dona
tio ſit remuneratoria, quæ alicui ex filijs facta fuit, im
pediet alterius quinti donationē, & talis donatio im-
putabitur in quintū. Niſi talia eſſent merita, pro qui-
bus donans in iudicio conueniri poſſet, vt cenſet Ay-
mon conſ.165.n.6.Segur.in rep.l.cohæredi.§.cū filię
nu.181.& ſeq.ff.de vulga.d.D.Couarruu. in.c.cum in
officijs, nu.11.prope finē.de teſt.Tell.Fernan.in.l.28.
Tauri, nu.3.quorum opinio mihi applaudet, quidquid
in contrariū tenuerint Did.Caſtell. ibi glo.in verbo.
gracia, verſ.ex quo tria ſingulariter infero, ibidemq;
Gomez Arias, & Ioan.Lupi in rep.rub.de dona. int.
vi.& vx.§.50.nu.12.verſ.ex iſtis infertur, his adde tra
dita per Pinell.in.l.1.C.de bon.mater.par.3.nu.60.&
ſeq. Imò hæc ſeruitia & merita probāda ſunt à filio, vt
obtinere poſsit, nec ſat erit cōfeſsio meritorū à patre
facta. Quippe quæ inter perſonas prohibitas effectū
nullū habeat.l.qui teſtametū.ff.de proba.l.3.ti.14.p.3.
Bar.in cōſ.194.& in.l.ſi fortè.per tex.ibi.ff. de caſtr.
pecul.Iaſ.in.l.ſi tibi decem.§.ſi pactus.n.8.ff.de pact.
& in.l.ſi arrogator, nu.24.ff.de adoptio. Caſſa.in cō-
ſue.Burg.rubr.7.§.5.nu.1.fol.242.col.4.Ioā. Lupi in
rep.rub.de dona.§.50.nu.29.Ioā.Bernar.in regu.334.
Tira.lib.1.de retractu.§.1.glo.18.nu.85.Segura in.l.ab
exheredati ſubſtituto, col.pen.ff.de leg.1.& iterū in.d.
l.coheredi.§.cū filię.n.191.& ſeq.ff.de vulg.& ibi Di.
Perez ad eū, cum cōcordantijs à me traditis in.l.6.gl.
7.nu.2.3.4.5.6.&.7.ti.8.de ſuceſſ.infra hoc eod.lib.

GLOS. III.

1 *Quintæ duæ à patre non poſſunt donari, vel relinqui tempore mortis filio, nec extraneo.*
2 *Quintæ parti imputātur donationes minutim filijs factæ, non ſic ſi extraneis, & nu.3.*
Minima quando habeantur in conſideratione, ibi.

c *La otra ley del fuero, q̄ aßi miſmo permite, q̄ puedā mandar.*
Hæc eſt.l.9.ti.5.de legatis, li.3.fori. Nota ex lege iſta,
non licere patri in vita per cōtractum inter viuos, nec
in vltima volūtate donare, ſeu relinquere filio, vel alij
extraneo cuicunq; vltra quintam bonorum partē, nō
duas quintas partes, vnā per contractū inter viuos, &
aliā per vltimā voluntatē, niſi quinta pars includatur
in tertia, de qua inter ipſos filios, vel deſcēdētes poteſt
vltra quintā diſponere, vt in.l.1.&.2.ſupra eo. ex quo
verius nō eſt intellectus Ioā.Lup.in.d.l.28.Tau.in fi-
ne, dicentis legem iſtā non negare, ꝙ poſsit pater, vel
mater vni filiorum in vita donare quintam partem bo
norum, & alteri in morte tertiam & quintā, ſed tantū
negare & prohibere, quod vni met filio virtute dicta-
rum legum donentur duæ quintæ partes. Quod adeò
abſurdum eſt, vt indignum ſit â legū peritis referri,
nedum affirmari, vt & Tell.Fernādez aſſeuerat in.d.
2 l.28.Tauri, nu.1.poſt Cyſon.ibi.n.2.† Vbi nu.4.hanc
legem extendit, vt procedat non ſolū, vbi per viā quo-
tæ de duobus quintis diſpoſuit pater in præiudiciū fi-
liorum, verūetiā ſi minutim donauit, ita quòd ex plu-
ribus minutis donationibus fiat aceruus, qui fortè at-
tingat, vel excedat quintum, vel occupet aliquā quin
ti partem, illud naq; computādū eſt in quintū. Nā in
reſpicientibus iuſtitiā de minimis habetur conſidera-
tio. vt probat Pinell.in rub.C.de reſcin.vend.nu.8.&
nu.24.maximè.vbi tractatur de auferendo iure alte-
rius, vt latè expendit Alb.Bru.in tract.de ſtatutis ex-

cludentibus fœminas.9.art.prin. q.12. Telli.Fernand.
in.d.l.28.Tauri,in fi.& iterũ.l.3. Tauri,in.1.par.n.21.
3 verſi.ſin autẽ æqualiter. †Contrariũ tamẽ voluit Ro.
Xua.in.l.quoniam in prioribus,totius lect.final.col.
verſi.vbi autem pater inter viuos non donaſſet. C.de
inoff.teſt.quia parentes non ſunt ita reſtringendi, ne
poſsint donationes facere, & quodammodo videatur
eis interdicta adminiſtratio bonorum: confirmatur,
hæc ſententia,quia diſpoſitio.l.ſi vnquam.C.de reuo
can.dona. non procedit in donatione paruæ quantita
tis,ſecundùm Ang.ibi.& Tiraq.in verbo,vel partem
aliquam,nu.6.ex quo hæc vltima opinio Rode.Xuar.
mihi verior videtur, niſi donationes prædictæ paruæ
quantitates fierent,alicui ex filijs,& vltra eas aliquis
melioretur in tertio & quinto. Tunc enim crederem
imputari debere in quinto, ne contra legis prohibitio
nem melioratio excedat tertiam & quintam partem.
Et ita concordabis has opiniones.

GLOS. IIII.

Quintæ duæ non poſſunt filijs, nec axtraneis in vita nec in morte relinqui.

d *A ninguno de ſus hijos,ni decendientes.* A fortiori, nec
extraneis. Nam filius vltra quintũ poteſt in tertio me
liorare,& ſi quid eis donauerit,vel relinquerit nomi-
ne quotæ,vel aliàs,dummodo non excedat tertium &
quintum,valet donatio ſeu melioratio.l.2.&.10. ſupra
eo. extraneis verò nihil vltra quintam bonorum par-
tem relinquere poteſt,vt in.d.l.9.ti.5.de legatis,lib.3.
fori. Non ergo eis poterit in vita,nec in morte vltra
dictam quintam aliquid relinquere,vt hîc dicitur.

GLOS. V.

En vida ni en muerte. Adde hîc quæ dixi ſupra eo.l.3.

LEY. XIII.

¶ Que del quinto ſe ſaquen los gaſtos del enterramiento y mandas gracioſas.

Ley.30.de Toro.

¶La cera, y Miſſas, y gaſtos del enterramiento [a] ſe ſaquen con las otras mandas gracioſas, [b] del quinto de la hazienda del teſtador, [c] y no del cuerpo de la hazienda, aunque el teſtador mande lo contrario.[d]

GLOS. I.

1 *Funeris impenſa dicitur quæ ante humationem facta fuit,nõ quæ poteſtea,& num.ſeqq.reſoluitur.*
2 *Veſtes lugubres,an dicantur funeris ſumptus?*
3 *Funeris impenſæ,vel ſepulcri, qua teſtator fieri iuſſit, an extrahantur de quinto ſi vanitatem æmulentur?*
4 *Funeris impẽſa ſi fuerit per teſtatorem deſignata,an quod ſupereſt cedat commodo legatarij tertij?*
5 *Funeris impenſa a teſtatore non declarata quomodo fieri debeat,& quid ſit inſpiciendum,vt dici poßit æqua,& imputetur in quinto?*
6 *Funeris impenſam ſi minùs æquo fieri præceperit teſtator,an quod deeſt,ſuppleatur ex quinto?*

a *Y gaſtos del enterramiento.* Funeris impenſa, inquit
Vlpia.in.l.at ſi quis. §. funeris cauſa.ff. de religio. &
ſump.funerum,eſt ſumptus cauſa ducendi & human-
di funus.l.12.ti.13.par.1.ex quo omnia quę neceſſaria
ſunt ad humationẽ corporis extrahendi ſunt de quin
to,vt hîc ſtatuitur.Nẽpe,cera,miſſę,& alij ſumptus:
qui antequã corpus humaretur interuenerũt,nõ quæ
poſt humationẽ ſacrificia & aliæ expẽſę fiunt:quippe
quæ iam non dicuntur funeris impenſa, vt adnota-
uit Cyfont.nu.3. & Tell.Fernan.nu.etiam.3.in.l.30.
Tauri. Sed hæ quæ fiunt poſt humationẽ expenſæ ex
corpore hæreditatis deducentur ante omnia legata &
debita.l.1.§. de impenſa.ff.ad.l.Falcid.l.vlt.§.in com-
putatione.C.de iure delib.niſi pietatis cauſa hoc ero-
gatum fuerit.d.l.at ſi quis.§.hæc actio.ff.de religio.&
2 ſump.fune.d.l.12.tit.13.p.1. † Sed an veſtes lugubres
dicantur funeris ſumptus?Gregor. Lupi in.dict.l.12.
gloſſ. penultim. titul. 13. part. 1. diſtinguit inter eas
quæ hæredi dantur, & famulis eius, & inter eas quæ
ex conſuetudine dantur viduæ, vel viduo, & famulis
defuncti,vt primæ extrahantur ex corpore hæredita-
tis,& vltimæ ex legato quinti.Tellius tamen Fernan-
dez in.l.30.Tau.nu.4.contradicit Gregoriorio Lupi,
& reſoluit has veſtes lugubres non debere extrahi de
quinto,cùm potius pompam & honorẽ hæredũ reſpi
ciant,quã animæ defuncti ſalutem, nec ad humationẽ
defuncti neceſſaria ſunt. Quare propriè funeris impẽ
ſa dici non poſſunt.Et licèt funeris impenſa dicantur
tales expenſæ ad hæredẽ ſpectant ex ſententia Ange.
& Imol.in.l.ſi ex re.§.vlti.ff. de ſtipul.ſeruo. quibus
aſſentitur Alex.in addi.ad Bar.ibi.Aretin.in.l.quod
in vxorẽ,in fi.C.de nego.geſt. Idẽ Ang.in.l.decreto.
C.ex qui.cauſ.infa.irrog.Angel.de Aret. in.§.fuerat,
nu.26.inſti.de actio.deciſ. Capellæ Toloſanæ.336. in
addi inci.idem voluit.Caſſan. in conſuetu. Burgund.
3 rub.4.§.6.nu.12.† Quod autem expenditur in ſepul-
cro,an ſit funeris impenſa? & an ex quinto alicui le
gato extrahi debeat?Et vt omnes caſus comprehẽdas,
ita eſſe diſtinguendũ arbitror. Aut enim teſtator ha-
bens deſcẽndentes,aliquid erogari iuſsit in ſepulcro,
vel in ſepeliendo cadauer, vel in ſacrificijs dicendis
ante vel poſt humationem pro anima ipſius, aut
nihil ſuper his diſpoſuit, priori caſu, quando diſ-
poſuit, aut expreſſe diſpoſuit, aut erogationem
& expenſas executoris teſtamentarij arbitrio com-
miſit. ſi expreſſe diſpoſuit, id omnino ſeruari opor-
tet, & ex quinto extrahi, ſicut cætera extrahuntur
legata, vt hîc dicitur, dummodo de vanitate ar-
gui

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

qui non poſsit. Voluntas enim inepta varitatem reſpiciens, & plus æquo expēdi præcipiens in funerarijs expenſis, vel conſtruendis monumētis, ſi patrimonio defuncti non ſit proportionata, adimplenda non eſt. l.ſeruo.legato.§. vlt.ff.de legat.1.l.vlt.§.fin.ff. de auro & argent. lega.l.at ſi quis.§.hæc actio.in fi.ff. de religio.ibi ſciendum eſt, nec voluntatē teſtatoris ſequēdam, ſi res egrediatur iuſtam ſumptuum rationem? pro modo autē facultatū ſumptus debere fieri. Paul. Caſtr.in.l.1.§.impenſa.ff.ad.l.Falcid.& ibi Alexand. fin.col.Telli.Fernand.in.d.l.30.Tauri, num.7. incip. nunc autem notate. Et in verſ. tertius caſus, hoc limitat, niſi exceſſus iſte tenderet in vtilitatem animæ defuncti, vt in dicendis ſacrificijs, vel orationibus, tunc enim de quinto poterit extrahi, quod firmat authoritate Imolæ in. d.§.de impenſa, col.2.in fi.verſ.ſi tamē taxatio, & Alexan.vltim.col.verſi.adde hîc & Vincētij.5.col.verſic.dicit tamen, & verſi. ſi verò teſtator.
4 † Vbi autem teſtator quantitatem deſignauit expendendam in funeralibus, ſeu in ſepulcro faciēdo, quod ſupereſt opere facto, iuxta formam à teſtatore expreſſam, vel ſi forma data non fuit iuxta, id quod æquum viſum fuit, cedet cōmodo legatarij, cui quintum fuit relictum, niſi alium teſtatorem velle conſtiterit, ſecūdùm Alexand. Vincent. & DD. in.d.§. de impenſa. & Telli. Fernand. in.d.l.30. Tauri, numer.7. in fin.
5 † Aut verò, quod expendendum eſſet, commiſit executori, vel nihil declarauit, & tunc id erit expendendum, quod æquum eſt, attenta qualitate, dignitate, & patrimonio defuncti, & illud ex quinto extrahendum erit, ſiue ante, vel poſt humationē cadaueris fiat, quid quid in contrarium dixerit Tell.in. d.l.30.Tauri, nu. 3.per.tex.in.l.at ſi quis.§.hęc actio.ff.de relig.& ſumpti.fune. ibi, *æquum autem accipitur ex dignitate eius, qui funeratus eſt, ex cauſa, ex tempore, ex bona fide: vt nec plus imputetur ſumptus nomine, quàm factum eſt: nec tantum quantum factum eſt. Debet enim haberi ratio facultatum eius in quem factum eſt, & ipſius res, quæ vltra modum ſine cauſa conſumitur.* Et in.l.ſi quis ſepulcrum. §.ſumptus funeris, eo.tit.ibi ſumptum funeris arbitrātur pro facultatibus, vel dignitate defuncti.l.12. tit.13. de ſepulturis, par.1.ibi, *Solo que aqueſtas deſpenſas ſean hechas meſuradamente, catando la perſona de aquel por quien ſon hechas.*
6 † Sin autem teſtator minus æquo expendi iuſsit, illud eſt ſeruandū, nec ex quinto aliquid amplius extrahetur, vt optimè probat Tell. Fernand. in.d.l.30.Tauri, nu.8.&.9. Sed ſi vltra expenſum fuerit, ex corpore hæreditatis extrahi oportebit, vide eum.

GLOS. II.

1 *Legata ex quinto deducantur, ſicut funeris impenſæ.*
2 *Funeris expenſæ, an deducantur ex donatione quinti irreuocabili in vita facta.*

b *Con las otras mandas gracioſas.* Teſtator filios habens, vel alios deſcendentes, non poteſt vltra quintam bonorum ſuorum partem extraneo relinquere, & ſi cui quintam reliquerit, & alijs res certas, vel quantitates legauerit, hę imputādæ ſunt in quinto, & ab eo deducendæ, vt hîc ſtatuitur, & in.l.9.tit.5.de legatis, lib.3. fori.
2 † Hoc tamen intelligas, vbi in teſtamento facta fuit melioratio quinti, tunc nimirum ſi ex eo deducātur legata, vel funeris impēſæ, vbi autem quinti donatio, vel m lioratio in vita facta fuit, ſi donatio fuit irreuocabilis, ex traditione rerum, vel inſtrumenti, vel ex alia ex cauſis in.l.1.ſupra eo.contētis legata irritabuntur, nec expenſæ funeris ex eodem quinto deducētur, quia cùm melioratio non poſsit reuocari in totum, nec pro parte poterit, arg.l.quæ de tota.ff.de reiuendicatio. Et quia tex.hîc dicit quòd funeris impēſa deduci debet cū alijs legatis ex quinto, ſed legata non minuūt quintum, quando eius donatio fuit irreuocabilis, vt in.l.1.ſupra eod. ergo nec funeris impenſa, ita cenſet Tell.Fernan.in.d.l.30.Tauri, nu 1. quod tamen ſalua eius pace, verū mihi non videtur. Quia funeris impenſa, vt ęs alienum iudicatur.l.neque ære alieno, & .l.at ſi quis.§.ſi colonus. &.§.ſed ſi res legata. &.l.impenſa enim, cum.l.ſequen.&.l.penul. ff.de relig.& ſump.fune. &.l.12.tit.13. de ſepulturis, partit.1. dicam infra in glo.ſequent. licèt ergo legata poſt donationem quinti irreuocabilem facta non valeant, non ex eo funeris impenſā ceſſare poterit, ſed ne filij grauentur in legitima diſponit lex iſta, vt hæ impēſæ ex quinto deducantur. Quare deducendæ ſunt, licèt melioratio quinti irreuocabilis ſit. Quoniam ex alijs pluribus cauſis reuocari poteſt, vel ſaltem diminui, cùm etſi irreuocabilis ſit tempus mortis conſideretur, vt iuxta valorem bonorum eius temporis, vel diminuatur, vel augeatur. Sed minui ex debitis clarū eſt. Vt hæc omnia probantur in.l.1.3.&.7.ſupra eo. nimirum ergo ſi propter funeris impenſas, etiam minuatur.

GLOS. III.

1 *Funeris impenſa iure communi deducitur ex hæreditate.*
2 *Funeris impēſa, an præferatur omnibus creditorib⁹?*
3 *Funeris impenſa iure regio non præfertur creditoribus.*
4 *Funeris impenſa, an ſit quod procurando infirmo erogatur, vel quod pro inſinuatione, vel traductione teſtis expenditur?*

c *Del quinto de la hazienda del teſtador.* Quoties quis decedit ſine filijs impēſa funeris deducitur ex vniuerſa hæreditate & patrimonio defuncti, & deinde ſoluūtur legata, & quod ſupereſt pertinet ad hæredes, inter quos diuiditur. Filijs verò extantibus etiam impēſa funeris ante omnia deducitur, & de reſiduo ſoluitur legitima & alia legata, vt in.l.1.§.vlt.ff.ad. l.Falc. l.Papinia.§.quarta autē.ff.de inoffi.teſta.l.ſi quis ſepulcrū.§.vlt.&.l.at ſi quis.§.funeris cauſa, &.§.equū. ff.de relig.& ſumpt.fune. † Quin etiam hęc funeris impenſa omnibus præfertur creditoribus.l.pen.ff. de relig.& ſump.fun.l.vlt.§.in cōputatione. C.de iure de-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

libe.§.fi.inſti. de lege Falcid. & non ſolum perſonalibus, ſed & habẽtibus tacitam vel expreſſam hypothecam, vt ex illis legibus D D. expendunt, eſt etiã text. regni noſtri, vbi id notat Greg. Lupi, in verbo, deudas, in.l.12.ti.13.de ſepulturis, & ſumptibus funerum, par.1.quinomo præfertur vxori in ſua dote, ſecundũ Bar.in.l.1.4.opp.ſecundæ partis. ff. ſolut.matr.& ibi
3 Moderni omnes eum ſequuntur Ang.quoque de Aretio.in.§.fi.inſt.ad.l.Falc. † Hodie autem per legẽ iſtã nihil immutatur, ſi teſtator nullos reliquit filios, vel deſcendentes, vt cenſet Anton.Gomez in.l.30.Tauri, nu.2.eis verò extantibus funeris expenſa de quinto deducitur, non enim poteſt aliquid vltra quintum expendi, nec filiorum legitimam tangere. Sed quidquid noſter Ant. Gomez dixerit, crederem per legem iſtã eſſe ſatis immutatum ea in ſpecie, vbi teſtator nullos reliquit deſcendentes, nõ enim præfertur hodie funeris impenſa cæteris creditoribus, nam ſi filijs nõ præiudicat in legitima (in qua eſt quaſi creditor, vt hîc dicitur) quomodo præiudicabit veris creditoribus? Præterea lex iſta præcipit de quinta bonorum parte deduci funeris impẽſam, iam ergo erat deductũ omne æs alienum, eo quippe deducto dicuntur bona.l.ſubſi
4 gnatum.§.bona.ff.de verbo.ſignifi.†Et ſic ceſſat hodie quod dici ſolet impenſam funeris dici, vel ſaltem ei æquiparari id, quod quis expendit pro defuncto in infirmitate eius curanda, iuxta.l.in reſtituenda.C.de peti.hæred.&.l.legatum. C.de religio.& ſump.fune. Item etiam illud quòd quis expẽndit in inſinuatione & traductione teſtamenti, vt voluerunt Iaſ.Corn.& cæteri in.d.l.fi.§.in computatione.C.de iur.delib.& Anto Gomez in.d.l.30.Tauri, in fi. Greg.Lupi in.l.12.tit.13.par.1.nam ſi vera funeris impenſa nõ præfertur creditoribus, multò minus hæc, quæ propriè non eſt funeris impenſa.

G L O S. IIII.

Impenſa funeris quando deducatur de tertio.

d *Aunque el teſtador mande lo contrario.* Hoc intellige quando teſtator diſpoſuit de quinto, ſi tamen diſpoſuit de tertio, & melioratum in tertio grauauit, vt ex eo funeris impenſa deduceretur, tunc eius diſpoſitio ſeruabitur, dummodo expenſa non excedat quintum. Quia in reſiduo eum meliorare viſus fuit, vt rectè aduertit Tell.Fern.in.l.30.Tauri, num.2.

¶ *Quando las dotes y donaciones propter nupcias, y las otras excedierẽ de mejora de tercio y quinto y legitima, ſe dizen inoficioſas, y ſi ſe han de traer a colacion, o no. Veaſe la ley.3.tit.8.infra hoc libro.*

¶ *Que el quinto ſe ſaque antes y primero que el tercio, pone la ley.214.del eſtilo.*

TITVLO SEPTIMO DE los mayorazgos.

L E Y. I.

¶ *Que pone tres maneras como ſe puede prouar los bienes ſer de mayorazgo.*

¶ *Ley.41.de Toro, año de.1505.por don Fernãdo y doña Iuana.*

¶ Mandamos que el mayorazgo [a] ſe pueda prouar por la eſcritura de la inſtitucion del, [b] con la eſcritura de la licencia del Rey que la dio, [c] ſeyendo tales las dichas eſcrituras, que hagan fee, [d] o por teſtigos que depongan en la forma que el derecho quiere, del tenor de las dichas eſcrituras: y [e] aſsi meſmo por coſtũbre inmemorial, [f] prouada con las calidades que concluyan los paſſados auer tenido y poſſeydo aquellos bienes por mayorazgo: es a ſaber, que los hijos mayores legitimos, [g] y ſus decendientes ſucedian en los dichos bienes por via de mayorazgo, caſo que el tenedor del dexaſſe otro hijo o hijos legitimos, ſin darles los que ſucedian en el dicho mayorazgo alguna coſa, o equiualencia por ſuceder en el. Y que los teſtigos ſean de buena fama, [h] y digan que aſsi lo vieron ellos paſſar por tiempo de quarenta años, [i] y aſsi lo oyeron dezir a ſus mayores y ancianos, [K] que ellos ſiempre aſsi lo vieran y oyeran, y nunca vieron ni oyeron dezir lo contrario, [l] y que dello es publica boz y fama, y comun opinion [m] entre los vezinos y moradores de la tierra.

G L O S. I.

1 *Maioratus ſeu primogenituræ diffinitio.*

Primogenituræ priuilegia viginti et tria, remiſſiuè, ib.

Primogeniti

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

2 *Primogeniti in his,quæ ſunt dignitatis cæteris præferuntur,limita.vt ibi.*

3 *Primogenitus dicitur qui primò natus eſt,non qui primo conceptus.*

4 *Primogenitus dicitur quem nemo præcedit,licèt nemo eum ſequatur.*

5 *Maioratus,maioricatus,vel maioria apud Hiſpanos, idem ſignificat quod primogenitura.*

Diffinitio continere debet genus & differentias,ibi.

6 *Maioratus Hiſpani diffinitio.*

7 *Maioratus in tribus conſiſtit.*

Regnũ ſui natura eſt indiuiſibile,& inalienabile,ibi.

8 *Regnum iuregentium eſt ſucceſsibile.*

Regem quando liceat eligere,ibi.

9 *Regni ſucceſſor,an debeat eſſe vnus vel plures?*

10 *Dignitates,Ducatus, Marchionatus,vel Comitatus ſunt indiuiſibiles,& primogenitis,& proximioribus deferuntur.Limitatur ibi.remiſsiuè.*

11 *Maioratus priuatorum bona ſunt indeuiſibilia, & inalienabilia.*

Alienationis prohibitio in teſtamento, vel cõtractu quomodo fieri poſsit,ibi.

12 *Maioratus,ſeu primogenij conſtitutio,an licita ſit foro iudiciali,vel animæ?*

13 *Maioratum conſeruatio in Hiſpania vtilis valde.*

Vitia non imputãtur nobilitati, ſed prauæ educationi,nec ſenectuti,ibi.

14 *Mentecaptus,demens,vel furioſus, an ſuccedat in regno,Comitatu,Ducatu,vel Marchionatu?vel an ſequens in gradu admittatur?*

15 *Demens,furioſus,vel mẽtecaptus,an ſuccedat in maioratu ſimplici,abſque iuriſdictione?*

16 *Monachus,aut canonicus regularis,an poſsit ſuccedere in Regno,vel Ducatu?*

17 *Monachus qui profeſſus non eſt,retinet dignitatẽ & iuriſdictionem.*

Dignitas eſt habere iuriſdictionem cũ adminiſtratione,ſecus ſi iuriſdictione quis careat,ibid.

18 *Monachus , an poſsit ſuccedere in maioratu iuriſdictione carente?*

19 *Cleric⁹ in ſacris in regno & maioratu ſuccedere põt.*

20 *Diſpenſare, an poſsit Papa cum monacho ſacerdote, vt contrahat matrimonium ad ſucceſsionẽ regni.*

21 *Maioratus ſucceſsio nõ aufertur impotenti ad generandum,nec cæco.*

Maioratus ex quibus criminibus amitti poſsit , remiſsiuè,ibid.

a *Mayorazgo.* Maioratus ſeu primogenitura eſt ius prioris ætatis honorificum , & vtile competens filio primũ nato Hanc diffinitionem colliges ex Luca de Pẽna in.l.1.col.6.C.de priui.eorũ qui in ſacris pala mili. lib.12.& ex Ioã.Lecerier in tracta. de primogenitura, lib.1.q.1.n.4.Ius loco generis eſt:verba quę ſequũtur præſeferunt differentias(quod optimaq; quæq; diffinitio cõtinere debet ex philoſo.omniũ ſentẽtia,vt refert Bar.in.l.1.ff.de teſt.& in.l.ſi is qui pro emptore.ff.de vſuc.) Dicitur preterea ius prioris ętatis ad differẽtiã iuris vltimogeniti, quod eſt cõſiderabile,autore Bal. in.l.Arethuſa.col.lectione, notab. 4. de ſtatu hominũ, per tex.in.l.idẽ eſt ...eo.ti. Dicitur etiam honorificum, & vtile, quia ratione huius iuris cõſequitur filius honorẽ & vtilitatẽ. Vigiuti & tria priuilegia & prærogatiuas primogenituræ cõgerit Ioã. Lecerier in trac. de primogenitura,lib.2.q.2.&.3.poſt glo.in.c.quã periculoſum.7.q.1 latiſsimè omnium hæc tradit Tiraq. 2 in prefatione primogeniorũ,nu.32.& ſeq † Dicens in his quæ ſunt dignitatis,primogenitos cæteris eſſe prę ferẽdos,vt adnotauit glo.in.c.licet.de voto,& ibi Hoſtien.Ioã.And.Panor.& cæteri.Old.conſ.94.&.237. 1.dubio Alb.in proœmio digeſt.verũ.§.diſcipuli.2.col. Caro.Ruy.conſ.25.nu.14.lib 1.cũ concord. ibi per Tiraq.citatis,ex quo ipſe in.d.præfatione.n 75.& pluribus ſeq.reddit rationẽ latiſsimè probans ſeniores iunioribus in plurib⁹ eſſe pręferẽdos.Licèt hoc limitet nu.48. ſi moribus & prudẽtia ſunt ſuperiores,ex ſententia Salomo.Sapientia.4. refertq;priuilegia ſeniorũ à nu.106.quibus adde text. optimũ regni noſtri.1. par.ti.15.l.2.qui maiori poteſtatem tribuit ſupra reli- 3 quos fratres. † Dicitur præterea in diffinitione cõpetens filio primũ nato,ad differentiã filij prius cõcepti, cui primonatus pręfertur,notatur in.l.Arethuſa.ff.de ſtatu hom.& per Ioã. Lecerier de primogenitura.li.1. quæſt.1.nu.5.&.6.& nuncupatim id voluit Ioã. And. ad Spec.in rub.de feudis,verſ.hîc interpone,adducẽs in id hiſtoriã Eſau, & Iacob, vt ſcribitur Geneſ.25. & in.c.quã peri uloſum.7.q.1.Tira.de primogenijs.q.1. 4 citans concordãtes,&.q 1.nu.9. † Aduertere tamen oportet,eum dici primogenitũ,qui primus natus eſt, etiãſi nullus frater eum ſequatur.l.ex duobus,in prin. ff.de vulga.vbi primus dicitur nõ ſolũ is qui ante aliquẽ eſt,ſed etiã is poſt quem nemo ſit. l.qui duos, in prin.ff.de reb.dub.& in ſpecie noſtra hoc voluit Bal. in.l.2.col.1.C.de iure emph.&.l.cũ antiquioribus.n. 11.ver.& primo præmitte.C.de iure delib tex.in.c.Ioſeph.de verb.ſig.Tira.de primog.q.1.nu.3. vſq; ad.8. quibus adde.l.2 ti.15.de cuſtodiendo primogenito re- 5 gis,par.prima.† Apud nos autẽ hoc in regno ius iſtud primogenituræ maioriam, maioratum, & maioricatũ appellamus,vt ex Pau.Caſt. videre licet cõſ.165.li.1. & Lud.Rom.conſ.29.& Car.Alex. in.c.ius naturale. col.4.diſtinct.1.& Soc.conſ.47.lib.2.quos Tiraq. refert de primogenijs.q.1.in fi.Oldr.conſ.94 Ioan. Lecirier de primogenitura,lib 1 q.2.nu.1.&.2. & ex Noſtratibus quotquot.l.40. Tauri interpretantur. Vbi Ant Gomez,nu.1. maioratum ait eſſe quandã dignitatẽ & prærogatiuã cũ ſucceſsione,quã habet primogenitus in cognatione ſua. Sed non admitto hãc diffinitionem:quippe quæ neq; per genus & differentias diſtinguitur,nec ſubſtãtiã maioratus ſignificat, quod quælibet diffinitio exigit,teſte Boe. io,vt refert gl.in l.omnis diffinitio.ff.de reg.iur.vt & melius cæteris explicat Cicer.in Topicis.alıter diffinit Fer.Menchaca. de ſucceſ.creatio.§.26.nu.90.dicens,hoc nomen maioratus nihil aliud eſſe apud iureperitos niſi q ta ia b na

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

na , quæ maioratus nuncupantur,non poſsint aliquo
modo diuidi, nec alienari,ſed in temporũ ſucceſsione
ſeruentur certa foma,citat Imol.in regno loquentem
in.c.licet,in fi.de voto. verũ vt vides,hęc diffinitio eo
dem morbo laborat,meritoque dicens cũ Iuriſconſul
to,omnem diffinitionem in iure eſſe periculoſam. l.
6 omnis diffinitio.ff.de reg.iur.† Quare omiſsis futili-
bus argutijs diffinitionum, de quibus per glo.in.l ni-
hil aliud eſt hæreditas, &.l.vlt.ff.de verb. ſigni. & in
rub.extra.de ſum.Trini. & Bar. in.l.1.ff.de teſtam. &
Alcia.in lib.1.de verbo.ſign.carta.1. &.2. poteris Hi-
ſpaniæ maioratũ ſic diffinire(quãuis leges aliquas &
rationes diffinitionis omiſſeris : nam & Varro toga-
torum doctiſsimus id facere conſueuit,vt Gelli.refert
lib.1.noctium Atticarũ.c. 25.refert Tiraq.de primog.
q.1.nu.2.) Maioratus eſt ius proximo,maioriq; cõpe-
tens ad dignitatẽ & bona vinculata,à rege,vel maiori
bus ſui relicta,ſeu donata , perpetuoq; alienare prohi
bita,vt nomẽ eius familiæ perpetuò conſeruetur. Ex
hac diffinitione facilè colliges ſubſtantiam maioratus
quam ſi priuatim explicare velis , omnem eius mate-
riã,vt eis nolis, enucleabis, quare cõſultò omittimus,
ſolum reſeruantes eorum verborum declarationem,
quę ad dignitatẽ & bona vinculata referũtur,poſtquã
hæc ſcripſerã vidi præſtãtiſsimũ Molin. qui lib.1. de
Hiſp.primog.c.1.n.22.aliã aſsignat maioratus diffini-
7 tionẽ,qui melius cæteris de hac re loquutus eſt.† Ma
ioratus igitur dignitas in tribus conſiſtit potiſsimũ,
in regno, deinde in titulo inferiori magnatũ,quãdoq;
in bonis nobiliũ, ſeu priuatorum quoruncunq; . Re-
gnũ ſui natura eſt indiuiſibile & in alienabile,gl.ſin-
gul.in.c.licet.de voto.cõmuniter ibi à doctoribus re-
cepta Ferd.Vazq.lib.3.de ſucceſsio.creat.§.26. nu.91.
8 Moli.lib.1.de Hiſpa.primog.c.3.nu.6.† Et poſtquam
iuregentiũ regna inuenta ſunt,vt in. l.ex hoc iure, &
ibi notãt glo.& DD.ff.de iuſti.& iu. cõfeſtim,per ſuc
ceſsionẽ deuenire ceperũt ad deſcendẽtes,vel alios co
gnatos & conſanguineos regũ propinquiores & natu
maiores.c.ſignificauit.de reſcrip. & ibi notat Bald.&
cæteri interpretes.c.licet. de voto.& ibi Panor.nu.6.
& cæteri.c.intellecto.de iureiu.c.grãdi.de ſupplen.ne
gli.præl.& ibi notat Ioan.Monac.& alij DD. Bal. in
d.l.ex hoc iure.4.q.prin.& ibi commun.DD. Mart.
Laud.in tract.de primogenitura. 8.q.princ.l.8. &. 9.
tit.1.part.2. Ant.Gomez in.l.40.Tauri,nu.4.vbi di-
cit,quòd deficientibus conſanguineis regis , vel ſi po-
puli ſunt liberi,poſſunt ciues regem eligere, ſecundũ
Bal.in.d.l.ex hoc iure,quæſt.3.& ibi Paul.nu.17.& cæ
9 teri interpretes.l.9.tit.1.par.2.† Cûmq; non ſit diuiſi-
bile, ſucceſſor in regno debet eſſe vnus & nõ plures,
vt melius regi & gubernari poſsit.c.in apibus. 7.q.1.
& hîc erit primogenitus , vel maior natu, dummodo
proximior ſit vltimo poſſeſſori, & alios in pari gradu
exiſtẽtes debet maior natu præcedere,vt in.c.licet.de
voto, & ibi expendit Abb.num.9.& cæteri DD.Ol-
dra.conſ.94.col.4.Alb.in. 1.cõſt.ff.de veteris. §.diſ-
cipuli. 4.col.Ioã.Lecerier.de primog.2.lib.quæſt.14.
nu.1. &.4.& in.§. quia ſupra vidimus,eiuſdẽ quęſtio-
nis,late diſcutit,quod ſit conducibilius.an regem per
ſucceſsionem,vel per electionẽ aſſumere. Et quòd de-
ceat eſſe vnum & non plures,& hũc natu maiorẽ pro-
bat latè Tiraquell. plures rationes reddens in tracta-
tu primogeniorum,in præfatione nu.32.& ſeq. & nu.
42.& deinceps, & nu.75. & pluribus ſeq. Ant. Gom.
in.l.40.Tauri,nu.6.&.7.Greg.Lup. per text.ibi in.l.
7.tit.1.par.2.glo.pen.beatus Thom.de regimi.princi
pum.c.2.vbi probat vtilius eſſe multitudinem homi-
num congregatam per vnũ regi,quàm per plures,tex.
eſt in. l. 5. ibi , *Porque el rey es e deue ſer vno* , titulo.1.
part.2.l.2.tit.15.par.2.Couar.lib. 1. practic. quæſt.c. 1.
nu.5.& iterum lib.3.reſolutio.c.5.nu.3.Ioan.Lupi, in
rub.de dona.int.vir. & vxo.§.69. num. 21.Rod.Xuar.
in quæſt.maioratus,col.5.& in. l.quoniã in prioribus.
extenſione.10.C.de inoffi.teſta. Moli. d.l.1.c.3. nu.6.
& latiſsimè Tiraq.de primogenijs. q.4.nu. 25.29.30.
&.31.vbi autoritate plurium antiquorum, & receptio
rum, & pluribus rationibus probat vnius gubernatio-
nem , quâm multorum eſſe & potiorem , & naturæ
magis conuenientem,citat Caieta. in libro de regno,
& Iouianum Ponta.in lib.de obedientia.Cęlium lib.
lectionum.13.cap.27.Luc.de Pẽna.in.l.vlt.poſt prin.
C.de delatori.lib.10.Alb. in proœmio digeſtorum.§.
diſcipuli,col.3.Ant.Corſet.in tracta.de poteſt. & ex-
cellentia reg.in.71.q.ſeu in.5. part.num. 1. quod gra-
uius & elegantius probat Hierony. Oſori. Luſitanus
in libello de nobilitate ciuili , & hanc opinionem in
regnis & imperijs generali conſuetudine obſeruari at-
teſtatur Arius Pinel.in.l.1.C.de bon.mater.3. par.nu.
16.quorum rationes hîc non refero locorum deſigna
10 tione cõtentus.† Sed & in dignitatibus inferioribus,
nempe, Ducatus, Comitatus, & Marchionatus, idem
eſſe,vt minimè diuidantur,vel alienẽtur,ſed primoge
nito,vel proximiori deferantur , probat text.in.c.1.§.
præterea ducatus.de prohib.feu.alie.per Frederic.vbi
late Iacob.Bello.And.de Iſern.Bal.Aluaro.Afflict.&
alij.c.licet. & ibi gloſ.vlt.Hoſt.Ioã.And.Ant.& Pa-
nor.& alij de voto.Curt Senior. conſil. 68. numer.7.
cum pluribus concordantijs , per Tiraquell. conge-
ſtis de primogen.quæſtione. 4.numer.21.22. & pluri-
bus ſequentibus , vbi vſque ad finem,quæſtionis.16.
adducit limitationes huius regulæ,& ornat materiam
d.§.præterea ducatus . Arius Pinell. addens concord.
in.l.1.C.de bon.mater.3.par.nu.17.Anton. Gomez in
d.l.40.Tauri,num.12.Gregor.Lup.in.l.12.tit.1.par.2.
gloſſ.1.contra Roder.Xua.in.d.l. quoniam in priori-
bus,limi.11.§.ſed hæc dignitas.Ferdin. Vazq.Mench.
tenuit communem in lib.3.de ſucceſsionum creat. §.
11 26.numer.92.& Moli.d.lib.1.c.11.num.15.&.16.† In
alijs verò maioratibus priuatorum , bona etiam ſunt
indiuiſibilia , & inalienabilia, poſſunt enim per con-
tractum,vel teſtamentum eorum bonorum alienatio-
nes prohiberi,vt in.l. 11.ſupra tit.proximo , vbi adno-
taui in gloſſ.11.in princ.poſt authores ibi citatos,qua-
liter autem iure communi poterat per contractum,
vel teſtamentum prohiberi alienatio,tractat latè An
to. Gomez in.l.40. Tauri, numer. 13. & pluribus ſe-
12 quentibus. † Solet tamen dubitari , an conſtitutio
maioratus , vel primogenij licita ſit , quam quæſtio-
nem latè diſcutit Tiraquell. de primogenijs,quæſtio.
4. qui reſoluit licere , legemque , & conſuetudinem
permittentem eſſe rationabilem , numero. 1. & ſe-
quenti. Couarruu.lib.3.reſolutio. capit.5. numero. 5.
verſ.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

verſic.tertio eadem.Anto. Gomez dicẽs etiam in fo-
ro conſcientiæ licere in.l.40.Tauri.numer. 56.plures
alios in id citans,ſed & vtilem eſſe reipublicæ cenſet
Paul.conſ.343.in fin.lib.1. Marcus Solon Burgen.in
prœmio legum Tauri.num.83.contra quam receptiſ-
ſimam ſententiam inſurgit.d.Iaco. Septima. in lib.de
inſtitu.catholicis,cap.9.num.125. & ſequen. quã plu-
rimos enumerans abuſus,& iniquitates eorum,qui in
maioratibus ſuccedunt, increpans fœminarum exclu
ſiones,quaſi vitium ſit naturam accuſans, iuxta.l.ma
ximũ vitium.C.de lib.præte.vel exhære. & alia plura
obijciens aduerſus eorum maioratuũ conditores alie-
nationem,etiã in pias cauſas,& in redemptionẽ capti-
uorũ prohibẽtes: quod nihil aliud eſt quã diuino iu-
dicio reſiſtere,eiuſq; prouidẽtiæ ex profeſſo cõtraire,
quocirca pie perſuadere conatur, ne deinceps huiuſ-
modi vincula, & vanitates permittantur. Cuius ani-
mum laudo,abuſusque, & vitia, quæ ex conſtitutio-
ne maioratuum contingunt, non laudo: non tamen
ob id quod accidentaliter euenit,tam antiquam Hiſ-
paniæ noſtræ conſuetudinem improbare auſim,à tot
viris doctiſsimis, & omnibus numeris conſumatiſsi-
mis approbatã, totque ſeculis receptam, ex qua innu-
meræ vtilitates,& cõmoda Hiſpanæ reipublicæ obue-
nere nominis antiquis memoria: in cauſa eſt,vt à vi-
tijs quæ cõmunia ſunt pauperibus,viliſq; arceantur:
ad defenſionem patriæ incitentur, pro qua quotidie
pugnãt,in id diuitias, quas parẽtes & maiores ſui,cõ
gregauerunt expendentes. Denique nobiles iſti præ-
ſidium patriæ,propugnaculum Hiſpaniæ, defenſores
reipublicæ appellari meritò poſſunt. Vtpote qui pro-
prijs expenſis (non præmio conducti tanquam igno-
biles) militant, militabunt, & militarunt ſemper. Hi
profectò plebeiorum ſeditionis, & ſcãdala in hoc re-
gno, anno.1520. in quo ego natus fui, exorta ſedauer-
runt,populique clamorem compeſcuerunt,atque eos
13 priſtino regis iugo ſubmiſſerant. † Quis obſecro hæc
cernens negauit cõſeruationem maioratuum in Hiſ-
pania valde vtilem, & conducibilem eſſe? Quod opti-
me conſiderat lex.7.infra eod.ad medium, nobilitatẽ
etenim multæ concomitantur virtutes, quas elegãter
refert Roderi.Epiſcopus Çamorenſ.in ſuo vitæ huma
næ ſpeculo,lib.1.c.7.& Caſſane.in catalogo glorię mũ
di.8.par.32.conſideratio. dixi latius in dialogo relato
ris.3.part.c.2.numer.5.& ſequen.vſque ad finem.quæ
eis innatæ videntur: vitia autem non nobilitati, ſed
prauæ educationi potius imputanda. Plurimũ enim
conducit bona educatio,teſte philoſopho.3. rethorico
rum ad Teodatem,capit.16. Quæmadmodum & Cice-
ro de ſenectute,num.60. plurima ſenum vitia referẽs
14 reſoluit,ea non ſenectutis vitia eſſe, ſed morum. Sed
hîc opportune quæri poterit, qui licèt primogeniti
ſint,nõ poſsint in regno,Ducatu,vel Comitatu,aut in
bonis maioratus particularis ſuccedere? Et imprimis
demens,furioſus, vel mentecaptus à natura excludi-
tur à ſucceſsione regni, vel dignitatis Marchiona-
tus, Ducatus, vel Comitatus, quoniam conſuetudo,
vel lex deferens primogenito regnum,vel aliam ſimi-
lem dignitatem,licet minorem, debet intelligi. quòd
talis primogenitus, ſit natura habilis ad ſuccedendũ,
& regendum,argument.text. in.l. vt grad. tim. ff.de
mune.& hono. Vbi autem defectus, hîc ſibi obuene-
rit ex accidenti non priuabitur ſucceſsione, ſed da-
bitur ſibi curator ad adminiſtrandum: quia in eius
perſona iam fuit, & eſt radicatum ius ſucceſsionis, ni-
ſi aliud per conſtituentem exprimatur. cap. grandi.de
ſupplen. neglig. prælator. vbi ex hac cauſa datus fuit
curator Regi Portugaliæ, & ibi notat gloſſ.Ioan.An-
dre.Archidi.Domi.Ancharran. & cæteri interpretes,
hanc ſententiam obſeruat Bald.in cap.1.ad fin.de ſuc-
ceſsione feud.& in authenti.hoc amplius, num.10.C.
de fideicom. Albarot.in cap.1.§.mutus,numer.7.Epiſ-
copum,vel Abb.in vſib.feudo. Martin. Laud.in tra-
cta.de primogeni.40.quæſtio.principa. Corſet.in tra-
cta.de poteſta. regia.10. quæſtione principal. Iaco.de
Sancto Georg.in tractat.feudo.in parte,quid ſit Rex,
numer.7. Ripa in.l.nemo poteſt,num.4.ff.de legat.1.
Ioan.Lupi, in rep. cap.per veſtras,notab. 3.§.26.nu-
mer.8.verſicul.quod intellige pagin.225.col.2. Cyfon.
in.l.40.Tauri,quæſtion.17. & ibi Antonius Gomez,
numer.69.Socin.conſil.47.lib.1 Ioan Lecerier de pri-
mogenitura,libr.3.quæſtion.4. Tiraquell. de iure pri-
mogeniorum,quæſtion.23.in princip. & quæſtion.21.
numer.11. Ferdinand. Vazq.de ſucceſsio.creatio.§.21.
numer.148. Corne. conſ.42. libr.4.Carol.Moline.in
conſuetudinib. Pariſien.tit.1.§.8 glo.1.textus expreſ-
ſus,in.l.3.ad medium, verſicul.todas eſtas coſas, tit.15.
part.2. Gregor.Lupi in.l.2. titul.15. de ſucceſſoribus
regni,part.2.in verbo, ſeyendo ome para ello,vbi eſt
pro hac concluſione text. expreſſus contra Ioan.Ig-
neum in diſputatione, an Rex Franciæ recognoſcat
Imperatorem, & Lucam de Penna, in.l.1.colum.3.de
priuileg.eorum qui in ſac.pala.mil.lib.12.Molin.lib.
1.de Hiſpanor.primogen.cap.13.numer.25. & ſequen.
† Quod tamen limita procedere in regno, vel Comi- 15
tatu,aut Ducatu, vel ſimili dignitate, ſecus tamen in
maioratu,qui non conſiſtit in iuriſdictione,vel admi-
niſtratione,ſeu gubernatione, ſed in pura, & ſimpli-
ci adminiſtratione bonorum,tunc etenim ſuccedit pri
mogenitus,etiam ſi ſit furioſus,vel demens, ſeu men-
tecaptus,quippe qui cuiuſcunque ſucceſsionis, ex te-
ſtamẽto, vel abinteſtato eſt capax, ſicut quilibet ſanæ
mentis.vt in.l.vltim.§.tali. C.de curato. furio.§.ſui.
inſtitu. de hæred. quæ ab inteſta. deferun. ex quo id
aſſerit Ioan.Lecerier in dict.tracta.de primogenitura,
lib.3.quæſtion.4 princip. verſic. ſalua reuerentia, &
Anton.Gomez in.d.l.40.numer. 69. Tiraq. alios ci-
tans de primogenijs, quæſt. 23. numer. 5. Ferdinand.
Vazquez lib.3.de ſucceſsion.creation.§.21. num.148.
vbi rationem reddunt, & Molin.d. lib.1.cap.13.num.
16 22. † Quid ſi primogenitus ſucceſſurus in regno, vel
dignitate Comitatus,vel Ducatus,vel Marchionatus,
vel alia ſimili,ſit monachus, vel canonicus regularis?
Et certe cõmunis eſt, & recepta ſententia doctorum,
monachum,vel canonicum regularem,non poſſe ſuc-
cedere in regno,vel Ducatu,aut in maioratu,ſeu melio
ratione iuriſdictionem habente, ſed quod eo excluſo,
admittitur ſequẽs in gradu.argumen.text. in.l.ſi poſt
mortem.§.liberi. ff.de bon. poſſe. contra tab.cũ ſimi.
l.ex facto.§. ex facto. ff. ad Trebellian. l. filiusfami.
§.cum quis.ff. de legat.1.ex quibus hoc voluit gloſſ.
in cap.ſcripſit.27.quæſtion.2.in gloſ.1.& ibi Archid.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

& cæteri interpretes.Bal.in.l.Deo nobis.§.1. nu.2.C.
de epiſ.& cleri.& in.l.data opera.nu.29 C.qui accuſ.
non poſſ.vbi loquitur de canonico regulari, & in.l.ſi
quis prioris.§.talem.1. col.in fin.C. de ſecund. nup.&
in.c.cum magiſtrum,fin.quæſt.extra de electio.Mar-
ti.Lau.in tracta.primoge.lib.3.quæſt.4.nu.15.Cyfon.
in.l.40.Tauri.6.q. & ibi Ioan.Lupi, nu.17.& Anto.
Gomez.nu 66.Moli.d.lib.1.c.13.nu.81.cum ſequen.
& late diſcutit quæſtionem hanc,à nu.71.Greg.Lup.
in.l.2.tit.15.de primogenito, & ſucceſſore regni,par.
17 2.in verbo,ſiendo ome para ello.† Vbi hoc limitat,ni
ſi ante profeſsionem,nam qui profeſſus, non eſt reti-
net dignitatem, & iuriſdictionem,arg.c.ſi beneficium
de regulari,in 6.& voluit Alberi.in authen.ingreſsi,
col.pen.C.de epiſ. & cleri. dignitas autem eſt habere
iuriſdictionem,cum adminiſtratione,ſecundũ Archi-
dia.in.c.1.de cõſue.lib.6.Tira.d nobili.c.28.nu.2.Si
ne iuriſdictione autem non dicitur dignitas, vt opti-
me probat Mar. Solon Burg in procemio legũ Tau-
18 ri.nu.89.† Secundò limita,hoc non procedere in ma-
ioratu iuriſdictionem non habente, in quo nihil ob-
ſtat quominus ſuccedere poſsit, & monaſteriũ gau-
debit vſufructu bonorũ maioriæ per tẽpus vitę ipſius
monachi, vel religioſi, & poſt eius mortem ſuccedet
ſequens in gradu,ſecundum diſpoſitionem conſtituẽ-
tis,arg.tex.in auth.ingreſsi.C.de ſacro. eccle.&.l.Sta
tius Florus.§.Cornelio felici.ff.de iure fiſci,vbi id ex
preſsim obſeruant Bart.Albe. & communiter docto.
text.eſt etiam hoc probans in.l.peto.§.prædium.ff.de
lega.2.& in.l.cum pater.§.hæreditatem 1.eod.titul.&
ibi doct.tex.etiam in.l.ex facto.§.ex facto.ff.ad Tre-
be.& in.l.ſed ſi mors.ff.de dona.int. vir.& vxor.&.l.
cũ fiſco.ff.ad Sillani.& in.l.arboribus.§.1.ff.de vſufr.
&.l.ex ea parte.§.inſulã.ff.de verbo.oblig. quemad-
modũ in vſufructu aſſerit Accurſ.in glo.magna,in fi.
in auth.ingreſsi.C.de ſacro. eccleſ. & in authen.idem
eſt.C.de bon quæ lib. & vtrobique docto.earũ inter-
pretes. Hanc limitationem tradit Anto. Gomez in
l.40.Tauri,nu.66. paulo ante finem, & Gregor.Lupi
in.d.l.2.tit.15.par.2 in verbo,ſiẽdo ome para ello,in fi.
19 & probat Moli.d.lib.1.c.13.nu.95.† Clericus autẽ in
ſacris conſtitutus ſuccedere poteſt in regno,vel quoli
bet alio maioratu quia conſtitutio quælibet fauorabi-
lis ad clericos extenditur,ex doctrina Panor.commu-
niter recepta in.c.eccleſia ſanctæ Mariæ.n.25.de cõ-
ſti.Ex quo id aſſerunt Marti.de Laude, in tracta.de
primogenitura. 30. quæſt. & Ioan. Lecirier in eodem
tracta.lib.1.23.q.vbi late Anto.Gomez,in. dict.l.40.
Tauri.nu.66.in fi.Greg.Lupi.in.l.2. tit.15.p.2.in gl.
in verbo,ſiendo ome para ello,col.2.ad mediũ. Mo-
li.d.c.13.nu.97.late diſcutit Tiraq.de primoge.q.44.
qui nu.6.& ſequen.vſque in fin. reſoluit clericũ poſſe
ſuccedere in maioratu,& regno,& fœminam exclude
20 re.nu.7.plures citans concordantes. † Quærit autem
Anto.Gomez in d.l.40.Tauri.nu.65.verſ.vnum ta-
men,an poſsit Papa diſpenſare cum monacho filio re
gis,vel magnatis,vt exeat monaſterium & matrimo-
nium contrahat pro generatione ſuſcipienda, & ſic
pro reipublicæ commodo? Et poſſe diſpenſare aſſeue-
rat Bald.in l.ſi pater. §. in arrogationibus,argu.illius
text.ff.de adoptio. cuius ſententiam ſingularẽ repu-
tat.Iaſ.in.l.ſi arrogator, num.4.eod.tit.ſequitur etiã,
& mirabilem dicit idem Iaſo,in.l.vlt.C.de trãſactio.
2.col.idem voluit Ancharra. cõſ.339. col.3.nu.2.ad fi.
vbi atteſtatur,cũ Ranimiro monacho,& ſacerdote ex
ſanguine regis Aragonum fuiſſe à Papa diſpenſatum
propter defectũ ſucceſſorum, vt à monaſterio exiret,
duceretq; vxorẽ,ex qua habuit filium,qui ſucceſsit in
21 regno.† Impotens tamẽ ad generandũ non prohibe-
tur ſuccedere in maioria,vt cenſet Gregor.Lupi in.d.
l.2.titul.15.part.2.in verbo, ſeyendo ome para ello.2.
col.ad mediũ,citat Bal.in.c.1.§. vlt.epiſco. vel Abb.
qui loquitur in feudo.Cæcus etiam non repelletur ſe-
cundum Bar.in.l.cæcus.ff.de iudi.Ioan.de Platea in.
l.1.C.qui morbo ſe excu.lib.10.Greg.Lupi.in.d.glo.
ad fi.verſi.ſed quid ſi ſucceſſor,licèt ab initio iuriſdi-
ctio non poſsit cõcedi cæco,vt ibi dicit Bar.& Bal.in
c.1.an mutus, vel aliter imperfect. Quæ autem crimi-
na faciant perdere maioratum tractat Grego.Lupi,in
d.l.2.glo.vlt.tit.15.de primogenitis regis,par.2.Anto.
Gomez,in.l.40.Taur.nu.91.Iaco.Septimacen.de in-
ſtitutio.catholi.c.9 nu.125.& ſequentibus,& nu.141.
& ſequen.Telli.Fernãdez,in.l.27.Tauri.nu.18.&.19.
dicam infra eo.l.4.& Grego.Lupi,in.l.6.tit.11.par.6.
in verbo,que la non pudieſſe vender, col.2. in princ.
vbi latiſsimè: & latius Moli.lib.4.de Hiſpa.primog.
cap.11.per totum.maximè à nu.25.

GLOS. II.

1 *Scriptura regulariter, non requiritur pro forma, ſed ad probationem.*
Scriptura,an requiratur in maioratu? ibidem.
2 *Scriptura requiritur in pluribus caſibus, remiſsiuè.*
Scriptura requiritur in actis iudicij, ibidem.
3 *Acta iudicij quæ dicantur? remiſsiuè.*
Acta iudicij dicũtur,quæcũque fiunt coram iudice, licèt non in figura iudicij, ibidem.

b *Por la eſcritura de la inſtitucion del.*† Nota ex lege iſta,
quòd licet in alijs actibus ſcriptura, non requiritur
pro forma,& ſolemnitate, ſed ad faciliorem dumtaxat
probationem.l.in exercendis. C.de fid.inſtrum.l.1.&
per totum.ff.eod.tit.in maioratus autem cõſtitutione
ſcriptura requiritur, quod probatur ex verbis legis
noſtræ ſequentibus probationem teſtium admittentis
ad probandum tenorem ſcripturæ, vt dicam infra eo.
glo.5.vel ad probãdam maioriam tempore immemo-
rabili,de quo infra, in gloſ.9. quod non exigeretur,ſi
ſcripturam non requireret lex pro forma: ſatis enim
eſſet probare maioriam teſtibus,licet de ſcripturæ te-
nore non deponerent.l.in exercẽdis.C. de fide inſtru-
men.quæ ſententia vera eſt, in maioratu regia licen-
tia facto,de quo hæc.l.loquitur, vt dicã in gl.ſequen.
num.2.quidquid contra eam dixerit Anto.Gomez in
l.41.Tauri.nu.2.vt aduertit.Mol.lib.2.de Hiſp.prim.
2 c.8.n.7.† Plures alios caſus,in quibus ſcriptura requi
ritur,congerit gloſſ.Ioan. Andr. & Phil.Franc.in.c.1.
§.poſtquam,de cenſib.lib.6. quibus adde aliũ caſum,
nẽpe vt ſcriptura requiratur in actis iudicij, maximè
in libello, litis conteſtatione, citatione, probatione,
ſententia

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

ſententia, & ſimilibus, nec probari poſſunt per teſtes
niſi acta amiſſa fuerint, & tunc ſecundum formã, quã
referam infra eo. in glo. 5. hæc fuit ſententia Bar. in. l.
ne in arbitris, nu. 3. & . 7. C. de arbit. & in. l. teſtium, per
tex. ibi. C. de teſti. & in. l. ſicut iniquum, & . l. emanci-
patione. C. de fide inſtru. cui accedit Bal. in. l. vlt. verſ.
quæro nunquid acta. 2. col. C. de re iud. text. optimus
in. c. quoniã cõtra falſam, extra de probatio. vbi id no-
tat Fel. nu. 1. & vlt. & Deci. nu. 7. & Celſus ad Lam-
phran. ibi nu. 12. hanc dicit communem contra Innoc.
Hoſtien. Anto. & Panor. ibidem, qui communi aduer-
ſantur, eandem cõmunem ſententiam tenuit Iaco. de
Bellouiſu in auth. vt in medio litis, in fi. Alex. cõſ. 74.
nu. 9. lib. 1. Marſil. in rub. C. de proba. nu. 20. Robert.
Maranta his nõ citatis, de ordine iudiciorũ, par. 6. 10.
actu iudicij de actorũ editione. nu. 22. 23. & . 24. dixi in
3 ſtylo cãcellariæ tit. 3. c. 1. § . 8. glo. 3. † . Quæ dicãtur acta
iudicij tractat Maranta. d. actu. 10. iudicij. num. 1. & . 2.
Tu interim ſcias nomine actorum cõtineri quidquid
factũ eſt, in præſentia iudicis, etſi in figura iudicij nõ
fiat, ſecundum Bal. in. l. interrogatam. C. de lib. cauſ.
Deci. in. d. c. quoniam contra. nu. 12. in prin.

G L O S. III.

1 *Maioratus probatur per ſcripturam fundationis, & licentiæ regiæ.*

Licentia regia ad condendum maioratum, debet in ſcriptis fieri, ibi.

Priuilegium, an ſcripturam requirat? ibi.

2 *Maioratus, an dici poſsit in quo ſcriptura licentiæ regis non interuenit?*

c *Con la eſcritura de licencia del Rey que la dio.* Nota ex lege iſta, ꝙ maioratus probatur per ſcripturam conſtitutionis, & fundationis ipſius maioratus, ſimul cũ ſcriptura licentiæ regiæ. Ex quo duo inferuntur, primum, ꝙ licentia regia ad condendum maioratum requiritur pro forma, vt in ſcriptis fiat, quod in gratia ſeu priuilegio non requiri, tenuit Bal. in. l. humanum, fin. col. & quæſt. C. de legib. cui alij accedunt, teſte Felin. qui idem voluit, in rubri. de conſtitu. nu. 5. & Anton. Gomez, in. l. 41. Taur. nu. 2. licentia tamen regia ſcripturã requirit, ſecundũ Innoc. & alios, in. c. conſtitutus. de appella. Ioan. Lupi, in. l. 41. Tauri. nu. 3. & . 4. & Moli.
2 d. lib. 2. c. 8. n. 7. † Secundum, quòd non dicitur maioratus niſi vtrunque concurrat conſtitutio maioratus, & licentia regis, neque probari poteſt, niſi de vtroque inſtrumenta appareant, quod videtur repugnare his, quæ diximus ſupra, tit. 1. l. 11. glo. etiam. 11. quod maioratus fieri poteſt abſque regia licentia, quod tamen non excluditur per legem iſtam, quia loquitur de maioratu, qui factus fuit regia præcedente licẽtia, quod frequentius accidit, ad quæ iura potius adaptantur. l. nam ad ea. ff. de legib.

G L O S. IIII.

Inſtrumenti publici requiſita, remiſsiue.

d *Siendo tales las dichas eſcrituras que hagan fe.* Nempe quòd coram tabellione publico fiant, & corã teſtibus, & alia contineant, quæ tradidit. d. D. Couar. in practicis quæſt. c. 20. per totum. Dixi in ſtylo cãcellariæ, tit. 1. præemi. 17. caſu. 20. declara. 4. legis Toleti, glo. 1. n. 2. 3. 4. & . 5. Did. Caſtelli, in. l. 41. Tauri, in verbo, hagã fe.

G L O S. V.

Scriptura publica, quomodo probetur per teſtes?

e *Del tenor de las dichas eſcrituras.* Scriptura publica quomodo probetur per teſtes, tradit Bar. in. l. ſicut iniquũ. C. de fide inſtrument & in. l. teſtium. C. de teſtib. & in. l. ne in arbitris, nu. 7. C. de arbitr. nẽpe, vt probetur caſus amiſsionis, quodque teſtes probent de eius tenore, vt hîc dicitur, & ibi adeſſe ſubſtãtialia, nempe, locus, dies, menſis, annus, ſubſcriptio partis, ſignum tabellionis, & notarij, quodq; apparebat ſine aliquo vitio nõ raſum, nec cãcellatum. Item quòd teſtes ſuper hoc deponẽtes ſint periti literarũ, vt doctores ſeu aduocati, notarij ſeu tabelliones, nam ſi eſſent alij, facerent ſemiplenam probationem, vt in. c. cũ olim. de priui. & ibi glo. & cõmuniter docto. Paul. & docto. in. l. ſicut iniquum. C. de fide inſtrumen. Anto. Gomez in l. 41. Tauri. nu. 3.

G L O S. VI.

1 *Conſuetudo differt in pluribus à præſcriptione, remiſsiue.*

2 *Præſcriptio differt à conſuetudine, & nu. 3.*

4 *Maioratus non conſuetudine, ſed præſcriptione immemorabili acquiritur.*

5 *Præſcriptio immemorabilis, & cẽtenaria, in quo differant? remiſsiue.*

6 *Maioratus quare non minori tempore, quam immemorabili præſcribatur, & nu. ſequen.*

Præſcriptio immemorabilis priuilegij vim obtinet, & ei comparatur. ibi.

7 *Præſcriptio iurium incorporalium, etiam corpora cõtinentium ſcientiam exigit, & pacientiã eius contra quem præſcribitur.*

Præſcriptio immemorabilis iurium, an exigat ſcientiam eius, contra quem præſcribitur? ibi.

8 *Præſcriptio immemorabilis iuriũ, quibus ius reſiſtit ſcientiam exigit eius: contra quem præſcribitur.*

f *Por coſtumbre inmemorial.* Aduerte hîc, lector amantiſsime, nam licèt lex noſtra de cõſuetudine loquatur, de præſcriptione eſt intelligẽda, vt probat Moli. lib. 2. de Hiſpa. primo. c. 6. nu. 10. 11. & ſeq. plurimum enim differũt, vt colliges ex relatis ab eo, & ex gloſſ. Panor. Roch. de Curte, & alijs in. c. vlt. de conſue. & Franc. Balbo de præſcri. 1. parte. q. 10. Panor. & cæteris. in c. cũ eccleſia. de cauſa poſſ. & proprie. Quod omniũ latiſſimè examinat Aym. Cra. de ant. tep. p. 4. in prin quatuordecim tradẽs diſcrimina inter conſuetudinem, &

præſcri-

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca

præſcriptionem.† Quarum potiſsima eſt,quia cõſue-
tudo acquirit ius in communi omnibus ciuibus, ſeu
de vniuerſitate hominibus , nec cuipiam ſpecialiter
prodeſt,nec nocet.Quo fit,vt qui præſcribit vel con-
tra quem præſcribitur,certus eſſe non poſsit.At præſ-
criptio acquirit ei,qui præſcribit,& alteri priuato dã-
num infert,inducitque ius priuatum inter præſcribẽ-
tem,& eum contra quem præſcribitur . Conſuetudo
autem facit ius publicum, quoad omnes quos nego-
tium tangit. l. de quibus. ff. de legi.§. ex non ſcripto.
inſti.de iure natu.gen. & ciui.ita eleganter explicant
Panor.& Cardina.q.8.in.d.c.vltim.de conſuet. Cor-
nel.conſ.268.libr.4.numer. 17.Aymon Sabillia.dict.
4.par.de antiqui.tempo.7.differentia,num.21.Deci.
conſil.134. prope fin.d.D. Couarru. in relect. regulæ
3 poſſeſſor.de reg.iur in.6 2.par.§. 3.num.2.† Præterea
conſuetudo non reſtringitur ad vnam rem. Eſt quip-
pe generalis,non ſolum reſpectu perſonarum,de qua-
rum commodo, & incommodo agitur,ſed etiam reſ-
pectu rerum. Præſcriptio verò dicitur particularis,tã
reſpectu rerum, quàm perſonarum, vt reſpondit Bel-
lamera conſ.10.verſ.4.differentia.Aymon.d.4.parte,
in prin.nu.29.Dicitur etiam præſcriptio,quando vni
acquiritur, & alteri aufertur : conſuetudine verò vni
acquiritur,ſed alteri non aufertur , vt probat idẽ Ay-
4 mon.d.4.parte,in prin.nu.31.† Ex quo priuatus con-
tra vniuerſitatem , & vniuerſitas aduerſus priuatum,
& vna vniuerſitas aduerſus aliam præſcribere potius
dicetur,quàm cõſuetudine acquirere,vt optimis exẽ-
plis probat.d.D.Couarru.d.2.parte,regu. poſſeſſor.§.
3.nu.2.Aymon.d.4.parte,in prin.num.21.22.23.&.24.
Cum ergo in lege noſtra agatur de præſcriptione ma-
ioratus,ab aliquo priuato aduerſus aliũ dicetur præſ-
criptio,non conſuetudo : prout & in ſpecie.l.6.tit.13.
lib.3.ordina.(quæ tranſcripta eſt in.l.1.tit.15.de præſ-
criptionibus.ſupra libr. 4.) intellexit.d. D. Couarru.
d.2.parte.§.3.nu.2. Quare dicẽdum eſt impropriè hîc
poni conſuetudinem pro præſcriptione immemora-
bili. Quoties enim per vſum temporis immemorabi-
lis,vel aliàs longeui acquiritur ius priuato , nõ poteſt
propriè dici conſuetudo ſed præſcriptio , quippe quæ
priuatis , conſuetudo autem competit vniuerſis,vt di-
xi,& voluit quoque.d.D.Perez in.l.vlt.titul.13.lib.3.
5 ordina.in verbo, cartas, in fin.col. 1246.† Diſcrimen
etiam conſtituitur inter præſcriptionem immemora-
bilem,& cẽtenariam,vt videre licebit per Aym.Cra-
ue.de antiqui.tempo.4.par.§. abſolutis.d.D.Couar.
in relection.regulæ poſſeſſor.2. p.§.3. nu.6. & ſequẽ-
tib.Dida.Perez,in.l.6.tit.13.lib.3.ordi.col. 1241.Quo-
modo autem probetur immemorialis , dicam in gloſ-
6 ſis ſequen.†Sed quare maioratus,nõ præſcribitur mi
nori tẽpore quàm immemoriabili,vt hìc dicitur?Reſ-
pondeo , quia maioratus ſupponit regiam licentiam,
ſeu priuilegium regulariter , licet ſine ea fieri poſsit
ſine præiudicio legitimæ filiorũ,vt probaui ſupra eod.
gloſ.3.in fin.At immemorabilis præſcriptio vim obti-
net priuilegij,eiq; æquiparatur,atque ea quæ nõ aliàs
quàm priuilegio acquiri poſſunt,præſcriptione imme
morabili acquiruntur,vt in.l.hoc iure.§.ductus aquæ
ff. de aqua quotid. & æſtiua. vbi gloſſ. & doctor.no-
tant capit.ſuper quibuſdam.§.1.de verbor. ſignifica-
tio.Bald.in.l.edita, ad fin.C.de eden. & in.l.ſi ſolem-
nibus.C.de fide inſtrumen. Alexand. conſil.6.libr.1.
& conſil.35.&.195. libr.2. Bertrand. conſil.2.num.17.
libr.3.Ioan.Lupi,in.l.41.Tauri,num.10. Iaſ.in.l.quo
minus,numer. 42.ff. de flumi. Paul.Pariſ. conſil.112.
numer.21.lib.1. vbi plures citat concordan. & conſil.
27.num. 33.eod.lib.1.Aymon Sabillian.de antiquita.
tempor.par.4.§.abſolutis differentijs,quæſtion.2.nu-
mer.9.pagi.139.Bal.in cap.1.quæ ſint regal.Deci.con-
ſil.496.Bald.conſil.257.lib.2.Petr.Nũni. de mandat.
exequen.capit.1.numer.14.verſi.3. deducitur.Didac.
Perez in.l vltim. tit. 13. lib.3. ordina.in gloſſ.magna,
col.1241.ad medium.d.D.Couar. lib. 1. reſolutio.cap.
10.nu.14. dixi in ſtylo cancellariæ,titul.1. præmi.22.
gloſ.3. qua ratione non poteſt minori tempore,quàm
immemorabili maioratus præſcribi. † Vel quia ma- 7
ioratus eſt ius incorporeum , licet corpora contineat,
in quo vſus præſcribentis, & pacientia eius , contra
quẽ præſcribitur regulariter exigitur in qualibet or-
dinaria præſcriptione , vt optime docet Socin. in.l.3.
in princi.numer.4.ff. de acquirend. poſſeſ. dixi ſupra
hoc eodem libro. l. 1.titul.6.de meliorationibus, glo.
4.numer.8.Sed cùm in noſtra ſpecie ſcientia, vel pa-
tientia eius,contra quem præſcribitur,interuenire nõ
poſsit, cùm præſcribatur contra omnes deſcenden-
tes quorumlibet poſſeſſorum, antequam naſcantur,
ideo præſcriptio temporis, cuius initium memoriam
hominum excedit,requiritur, quoniam huiuſmodi
immemorabilis præſcriptio iuxta receptiorem, & ve-
riorem ſententiam ſcientiam eius contra quem præſ-
cribitur non exigit,ſecundum gloſ. & Angel. in dict.
l.hòc iure.§.ductus aquæ.ff. de aqua quotidia. & æſti.
quibus acceſsit Salic.in.l.2.C.noua vectigal. inſti.nõ
poſſe.Imol. & Roman. in. l. 1. §. denique. ff.de aqua
plu.arcen. Anton.in cap. peruenit.de cenſi.Bald.in.c.
1.colum.2.quæ ſint regal.Alexan.conſi.16.num.15.lib.
5.& ibi Carol. Molin. ad eum citans cõcordan.Deci.
conſi.85.Curti.Iunior conſi.158.num.12.Anto.Rub.
conſi.21.ad fin.Fran.Balbus de præſcription.2.part.3.
partis principa.quæſtion.6.num.22.Alexan. commu-
nem dicens conſi.6.num. 4.lib. 1. Tiraquel.de nobili.
c.14.nu.14.Paul.Pari. cõſi.111.nu.54.lib.1.d.D.Co-
uarru.in regula poſſeſſor.2.part.in initio,num.vltim.
verſi.3.ſupraſcripta , &.§.2.num. 8.verſic.tertia ſpe-
cies. Quorum ſententia vera eſt,& receptior licẽt cõ-
traria placuerit Bart.in.l.ſi publicanus.§.in omnibus.
ff.de publi.& vectiga.& in.l.1.§.denique. ff. de aqua
pluuia arcen . Eique acceſſerit Paul . Caſtren.in.l.ſer-
uitutes,col.vlt.ff. de ſeruitu. Roma.conſil. 218. Bald.
conſi.352.lib.1.& cõſi.340.lib.5.Albert.Brun.conſil.
66.col.1.Ripa.in.d.c.cum eccleſia,nu.62.de cauſ.poſſ.
& prop.& lib. 2. reſponſ. capit.26. † Hæc tamen com- 8
munis opinio procedit, niſi tractetur de acquirendis
alijs iuribus incorporalibus , quorum vſui , & exerci-
tio ius reſiſtit , hac ſiquidem in ſpecie ſcientia eius,
contra quẽ tempore immemoriabili præſcribitur,exi-
gitur,vt optime probat.D.Couarru. d.regu.poſſeſſor.
2.par.nu.8.verſic.3.ſpecies.

GLOS. VII.

Universidad Carlos III de Madrid. Biblioteca