

bis dubijs debeat à legum sententia discedi. Nos autem quia, ut prædiximus, his super his versatur, ad eius resolutionem ulterius non progredimur. Et hæc ad dictæ legis. 40. Tauri interpretationem dixisse sufficiat. Sed quoniam super his & alijs quæ in duobus capitibus præcedentibus diximus, plerunque lites difficillimæ versari solent: cum ea in forensem cōtrouersiam deuenierint, de illis deliberandum erit.

Summaria ex capite sequenti.

- P**roximitas in descendentiis ultimi possessoris ab ipso ultimo possessore, absque ulla contradictione consideranda erit.
- Proximitas ultimi possessoris consideranda non est, nisi proximior à familia primi Maioratus institutoris procedat.
- Proximitas inter trāsversales ultimi Maioratus possessoris: utrum ab ipso, an à primo institutore consideranda sit.
- In Maioratus non agitur de successione ultimi possessoris: sed primi institutoris.
- Maioratus institutor censendus est sibi proximiores ceteris præferre.
- Proximitas tempore mortis eius, qui fideicommissum reliquit, consideranda est.
- In fideicommissio relicto familia succedendum est, secundum ordinem successionis ab intestato.
- Proximitas in successione feudi respectu primi authoris consideranda est.
- Legatum factum cognatis, de cognatis testatoris intelligendum est.
- Verba, quæ possunt referri ad testatorem, & ad grauatum, ad testatorem referenda sunt.
- Proximitas in successione ab intestato, respectu ultimi morientis consideranda est.
- L. cum ita legatur, §. in fideicommissio. ff. de lega. 2. declaratur.
- Proximitatem considerare in Maioratus successione, à primo institutore esset impossibile, vel summè difficile.
- Proximitas in feudis consideratur respectu ultimi admissi.
- Proximitas in Regni successione consideratur ab ultimo Regni possessore.
- Proximitatem respectu personæ, cui succeditur considerandam esse: qualiter intelligendum sit.
- L. cum ita legatur, §. in fideicommissio. ff. de lega. 2. iterum declaratur.
- L. fina. C. de verb. signi. declaratur.
- Tex. in. c. i. §. his vero. & §. vlti. de successione fratrum declaratur.
- Bar. do. Et rina in. l. si cognatus. ff. de reb. dub. declaratur.
- Proximior præsumitur is, qui se cognatum, seu agnatum esse probauerit: nisi ex aduerso probetur alium esse proximior.
- Substitutus sub conditione, si alter sine liberis decesserit, non tenetur probare illum sine liberis decessisse: nisi constet aliquo tempore illum liberos habuisse.

Proximitas in Maioratus successione, vtrum
respectu institutoris, an vltimi eiusdē
possessoris considerata sit.

CAPVT NONVM.



IN Primogeniorum successione ea quæstio frequen-
tissimè controuerti etiam solet: vtrum scilicet proxi-
mitas illius, qui de Maioratus successione contendit,
respectu Maioratus institutoris, seu vltimi eiusdē pos-
sessoris considerata sit. Quam quæstionem plures ex
antiquis, & modernis Iuriscōsultis plenissimè tracta-
rūt. Quorū aliqui, proximitatē respectu institutoris: alij verò respectu vl-
timi possessoris consideranda esse opinantur: interdum vnam, interdū
verò alteram communem opinionem esse profitentes: quos supra libr. i.
c. 6. n. 46. & 47. nuncupatum citauimus, vbi opinionem dicentium pro-
ximitatem respectu vltimi Maioratus possessoris considerari debere, ve-
riorem ac probabiliorem, vsuque communiter receptam esse diximus.
Sed quoniam articulus hic in Primogeniorum successione pluries con-
tingit, atque inter alios notabilis, summeque difficilis est, conueniens du-
ximus illum in hac parte ad vtramque partem discutere, vt deinceps e-
ius veritas omnibus innotescat.

I¶ Qua in re in primis præmittendum est, q̄ si agamus de descēdentibus
vltimi Maioratus possessoris, quæstio hæc absq; vlla difficultate erit, cum
eadem ratione, qua Maioratus institutor prætulit in eius successione vlti-
mum Maioratus possessorem: eadem etiam censendus sit eius descendentem
prætulisse. Quod ex. l. cum auus. ff. de conditio. & demonstra. & ex. l.
cum acutissimi. C. de fideicom. apertissimè probatur, redditurque aper-
tius ex communi regula, quam in Maioratus successione pluries in hoc
libro, & etiam alijs præmisimus, quod scilicet, quoties Maioratus succes-
sio in vna linea ingressa est, non debet fieri trāsitus de illa ad alias, donec
aliquis ex eadem linea supersit: prout supra isto lib. c. 4. nu. 14. ostensum
est. Quibus adijcienda sunt ea, quæ de recta linea semper in Primogenio-
rum successione continuanda supra isto lib. c. 6. nu. 9. cū seq. latius addu-
ximus. Cum igitur successio Maioratus ad vltimum eius possessorem de-
uenerit, non est dubitandum, quin descendentes eius omnibus alijs præ-
ferri debeant: etsi Maioratus institutori proximior esse compertum sit.
Quod adeo clarum est, vt vltiori comprobatione non egeat: idque ve-
rum

rum esse proficitur. D. Dida. de Couarru. in quaestionibus practi. c. 38. nu. 1. vers. Secunda conclusio, qui cum regulariter opinatus fuerit, proximitatem respectu Maioratus institutoris considerandam esse. In casu tamen de quo agimus contrariam sententiam veriore esse proficitur.

¶ Similiter etiam praemittendum erit, dubium hoc non esse proponendum ² inter illum, qui ultimo possessori proximior est: non tamen ex familia primi institutoris procedit. Is namque a quocunque alio remotiori, qui ex familia primi Maioratus institutoris descendat, excludetur. Cum enim Maioratus successio ad eos solos, qui ex familia institutoris processerint, deferenda sit, ut supra libro. 1. cap. 1. & alibi saepe ostensum est, constat eum qui ex primi institutoris familia descendit, non posse aliquo pacto praeferre eiusdem Maioratus successionem: et si ultimo possessori proximiori gradu coniunctus sit. Idque etiam verissimum est.

¶ His igitur sic praemissis, dubium in hac quaestione in eo solum casu verfabitur, ubi ultimus possessor absque descendibus decessit, atque de successione Maioratus inter transuersale proximior ultimi possessoris ex familia primi institutoris procedentem, & alterum primi institutoris respectu proximior: respectu vero ultimi possessoris remotior de Maioratus successione contenditur. ³

¶ In qua quaestione prima facie dicendum videtur, Maioratus successionem ei, qui primi institutoris respectu proximior est, deferendam esse. Quod probatur euidentissima ratione, quae non videtur posse congruum responsum admittere. Nam in Primogenijs clarissimum est non agi de successione ultimi possessoris, sed primi institutoris. l. cohæredi. §. cum filia. cum similib. ff. de vulga. Quod in hoc libro pluries ostendimus, communiterque ab omnibus Scrib. receptum est. Cum igitur de successione primi institutoris agatur, ineptissimum esse videtur excludere proximior illius de cuius successione agitur, & admittere illum, qui alteri de cuius successione non agitur, proximior est: sicut ineptum videretur, si agens de successione Titij, ad illam obtinendam contenderet, se esse consanguineum proximior Petri, de cuius successione non agebatur.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quod is qui Maioratum instituit, censendus sit eos, qui sibi consanguinitate proximiores fuerint, ceteris preferre, atque propter illos ceteros remotiores excludere: cum quanto magis qui sit institutori coniunctus, censetur etiam magis dilectus. l. si viua matre, cum similib. C. de bon mater.

¶ Tertiò id ipsum probatur ex tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicommissum. ff. de lega. 2. ubi proximitas tempore mortis eius, qui fideicommissum reliquit, consideranda est: ex quo constat, non respectu ultimi possessoris, ⁴

De Hispanorum Primogenijs.

sed primi institutoris proximitatem considerandam esse: cum eo tempore nullus in fideicommissio succederet, cuius respectu valeat proximitas considerari.

7 ¶ Præterea & quarto, id etiam probatur ex tex. in l. fina. C. de verb. signi. vbi in fideicommissio relicto familie, succedendum est: secundum ordinem successionis ab intestato. Constat autem in successione ab intestato proximitatem respectu illius, de cuius successione agitur, considerandam esse.

8 ¶ Quinto id ipsum etiam probatur ex tex. in c. i. §. vlti. de success. fra. vbi in successione feudi proximitas respectu primi authoris consideranda est. Per quem tex. id dixit Bal. ibi. nu. 2. vbi eleganter inquit. Nota, q. in feudis successio suum aspiciat stirpem, & non alium, qui non sit stirps agnationis communis. Quod etiam repetit in c. i. n. 2. de eo qui sibi & hæc. suis. dicens, quod non est curandum, quo tramite feudum descenderit: sed quid sit eius primum principium, & prima radix & fundamentum. Idem Bal. consi. 37. lib. 2. Paris. consil. 23. num. 131. lib. 1. & consil. 63. nu. 22 lib. 2.

9 ¶ Sexto etiam id ipsum probatur ex eleganti doctrina Bar. in l. si cognatis. n. 2. ff. de reb. dub. vbi eleganter inquit, q. legatum factum cognatis, intelligitur de cognatis testatoris. Idem Bar. in l. peto. §. fratric. ff. de lega. 2. nu. 1. vbi subiungit, quod ita tenent Dynus, & Petrus, & omnes. Id ipsum etiam voluit Iass. col. fil. 125. prima col. lib. 2. & consi. 159. in prin. lib. 4. Peralta in d. §. in fideicommissio. n. 24. col. pen. & fina. Rolandus Valle. d. col. fil. 100. n. 5. Quod etiā comprehenditur ex glo. sing. in l. ex facto. in principi.

10 ¶ verbo. *Sua*. ff. ad Trebel. vbi probatur, q. verba quæ possunt referri ad testatorem, & ad grauatum, in dubio referenda sunt ad testatorem. Quam glo. post Scrib. ibidem sequitur Alex. consi. 66. nu. 2. lib. 1. vbi Carol. Molli. in addi. Hyppoli. sing. 21. Curtius Iuni. consi. 5. n. 34. & alibi sæpe Scrib. Ex quibus & alijs opi. defendi solet.

¶ His tamen non obstantibus, contraria sententia, imò q. proximitas respectu ultimi Maioratus possessoris, non autem institutoris consideranda sit: probatur ex eo, quod quoties fideicommissum, seu Maioratus defertur familie, agnationi, seu cognationi, in eo fideicommissio succedendum est eo ordine, quo in successione ab intestato succeditur. l. fina. C. de verb. signi. glo. in l. cum ita legatur. §. in fideicommissio. in verbo, *Moveretur*. vbi communiter Scrib. id notant. ff. de lega. 2. Alex. consi. 55. n. 2. ad fin. lib. 4. Carol. Ruinus consi. 49. num. 11. lib. 2. & consil. 168. nu. 3. eod. lib. & alibi sæpe Scriben. In successione autem ab intestato semper proximitas consideratur respectu ultimi morientis: ergo id ipsum dicendum erit in successione Maioratus, quæ ad instar successionis ab intestato regulanda est.

Secundo

¶ Secundo idipsum probatur ex tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicom-
misso. ff. de lega. 2. ibi. *Et qui ex his proximo gradu procreati sunt*, intel-
ligendo de his, qui procreati sunt ab his, qui tēpore mortis testantis pro-
ximiores erāt: prout intelligit glos. ibidē verb. *Ex his*. Quam cōmuniter
Scrib. sequuntur: & intelligendo etiam tex. illum de successione per fidei
commissum, non autē per vulgarem: secundum intellectum quē plu-
res ad illum tex. assignarūt: quem supra lib. 1. c. 5. n. 27. reticimus. Tex. au-
tem ille, his prēmisis, sic inducitur in fideicommissio relicto familie, post
proximiores succedunt hi, qui ab ipsis procreati sunt. Ergo iam non cō-
sideratur proximitas respectu testātis, sed vltimi possessoris: cū possint
superesse eo tempore plures alij testanti proximiores. Quibus præsūtur
hi, qui ex proximioribus descendunt.

¶ Quod autem possint eo tempore adesse plures testanti proximiores,
quā ipsi descendentes ex proximioribus, constat apertissimē: si prēsū-
ponamus, q. proximiores testantis fuerunt ipsius consobrini, qui exclusē
runt filium alterius consobrini iam mortui, ex eo, quod in hoc casu non
poterat repræsētare personam parentis: cū vltra filios fratrum non
detur repræsētatio: ex decis. tex. in Auth. cessāte. & in Auth. post fratres.
C. de legi. h.eredi. Mortuis autem proximioribus, præsūponamus simi-
liter q. superfuerunt nepotes, vel pronepotes consobrinorum, filijs eorum
prædefunctis, & alter filius consobrini, qui à principio fuerat exclusus.
Quo casu certissimum est, quod habito respectu ad testatorem, hic filius
consobrini, nepotes aliorum consobrinorum vno gradu præcedit: habi-
to autem respectu ad vltimū possessorem, apertissimē à nepotibus e-
iusdem præceditur: cū is eius respectu sit tranfuerfalis, nepos vērō de-
scendens. En igitur qualiter potest esse, quod ad sit alius, qui gradus proxi-
mitate descendentes proximiorum præcedat. Nihilominus tamen Iurif-
consultus in. d. §. in fideicommissio descendētes ex proximioribus vocat,
exclusis his, qui testanti proximiores sunt: in quibus verbis præcisē no-
stram conclusionem probat. Idque proculdubio verum est: quāvis Re-
uerendissimus. D. Didacus de Couarrevi. in quæstionibus practi. c. 38. n. 1.
versū. Deinde, dixerit non posse dari alium proximiorē testanti, quā
descendentes ex proximioribus: ideoque ex illa lege opinionem nostram
non probari. Eius nanque dictum in hac parte facile ex superius addu-
ctis diluitur.

¶ Tertiō hoc etiam probatur ex eo, q. eadem affectio, ex qua motus fuit
Maioratus institutor ad præsūrendum vltimū Maioratus possessorē
cēteris, videtur consideranda, ad hoc, vt similiter censeatur alijs præsū-
erē omnes illos, qui eidem proximiores fuerint: quæ ratio in his, quæ ex vlti-
mo pos-

De Hispanorum Primogenijs.

- 12 timo possessore descendente, concludit necessariò ex decisione tex. in. l. cū acutissimi, cum similib. C. de fideico. In ceteris verò ex quadam verisimilitudine, atque præsumpta voluntate testantis hanc nostram opinionem non modicū coadiuuat.
- 13 ¶ Quarta id etiam alia ratione comprobatur: nam si in Maioratus successione proximitas respectu primi Maioratus institutoris. consideranda foret, id à communiter accidentibus esset impossibile: vel saltem adeò difficile, vt moraliter loquendo, impossibile dici posset. Cum enim propè horum Regnorum Primogenia antiquissima sint: si in eorum successione proximitas à primo institutore consideranda foret, necessarium esset mille annorum circulos reuoluere, de quibus nullo pacto haberi possent certa testimonia. Ideoque vt hæc inconuenientia vitentur: conuenientius visum fuit, ab vltimo possessore proximitatē deriuare: quā proximitatis probationem penè impossibilem efficere. Quæ ratio nō solum antiquissima Primogenia, verum etiam ea, quæ hisce temporibus instituantur, comprehendit. Quamuis enim hodie probitas respectu institutoris probari possit: futuris tamen temporibus eadem probationis difficultas in eorum successione necessariò continget.
- 14 ¶ Quinto id ipsum probatur ex decis. tex. in. c. i. de natu. succe. seu. vbi in feudo paterno, quamuis ex prouisione parentis deferatur: quoad successionem tamen consideratur proximitas respectu vltimi admissi. Per quē text. id notant And. de Ysern. ibi dicens, qd ad feudi successionem admittitur is, qui est proximior vltimo vasallo: cuius dictum refert & sequitur, plura in eius comprobationem adducens, Decius cons. 445. nu. 19.
- 15 ¶ Sexto & vltimò, vltra ea quæ iure communi statuta erant: id ipsum probatur ex. l. 2. tit. 15. part. 2. vbi disponitur, qd mortuo Rege vltimo Regni possessore, succedat in Regno propinquior cognatus, quem ipse Rex reliquerit tempore mortis, vt comprehenditur ex eiusdem leg. verbis, ibi. *Deuē heredar el Reyno el mas propinquo pariente que ouiesse.* Per quam legem dixit Gregorius Lopez in glo. verbo, *El mas propinquo pariente.* decisam esse quæstionem illam de qua latè insudauit Soci. in. l. si cognatis. ff. de rebus dub. col. fi. vtum scilicet in successione fideicommissi, in quo proximior vocatus est, considerari debeat proximitas respectu testantis, vel vltimi eiusdem possessoris: nam secundum illam. l. respectu vltimi possessoris consideranda erit. Quod apertius probat. l. 9. tit. 1. par. 2. ibi. *O alguno de los otros, que son mas propinquos parientes a los Reyes al tiempo de su finamiento.* vbi Gregor. Lopez in glo. in verbo, *de su finamiento*, id ipsum annotauit. Quæ leges adeò clarè in Regni successione quæstionem hanc definiunt, vt nullus contradictioni additus superflui. Quarū decisio ad Hispanorū Primogenia

genia necessariò trahenda est: cùm de vno ad aliud non valeat assignari differentia ratio, ex his, quæ sup. lib. 1. c. 2. & 3. latiùs tradidimus. Idq; verum mihi videtur: tametsi Petrus de Peralta in. d. 5. in fideicommissio. n. 24. pagi. 379. harum legum inductionem reiecerit, volens quoad hoc inter successione Regni, & aliorum Primogeniorum differentiam constituere. Sed reuerà id efficere non potuit.

¶ Quibus non obstant ea, quæ pro prima opinione adducta fuerunt. Et primò non obstat, quòd proximitas consideranda sit respectu illius personæ, cui succeditur, & non alterius, à qua successio non capitur. Nam illud est verum, quando dominium illius rei, de cuius successione agitur, residet in ea persona, cui verè succeditur, nec devenit ad eam personam, cuius respectu proximitas considerari prætenditur. Tunc nanque ineptissimum esset ab eius persona proximitatem considerare: sed quãdo dominium eius rei devenit ad aliquem cuius morte ipsa res capitur, quamvis ex alterius dispositione, non est inconueniens, q̃ proximitas ab eo consideretur: id quæ vel ex eo, quòd ex successione censeatur res effecta vltimi possessoris, & ab eo in alios iuxta successionis ordinem ab intestato deferenda sit: vel ex eo, quòd ea ratione, qua disponens prædilexit vltimum possessorem, censeatur omnes eius cognatos proximiores prædilexisse, vel ex eo, q̃ impossibile esset in dispositione perpetua, proximitatem à primo institutore deriuare. Quæ rationes adeò ciuiles ac morales sunt, vt ex eis possit à prædicta regula, q̃ scilicet proximitas ab ea persona, cui succeditur consideranda sit, iustissimè discendi, vt superiùs latiùs ostensum & probatum est.

¶ Similiter etiam non obstat secunda ratio, quòd scilicet Maioratus institutor censeatur magis dilexisse sibi proximiores: quàm eos, qui vltimo possessori proximiores fuerint. Nam hæc ratio etiam conuerti potest, dicendo, quòd imò sicut testator prædilexit vltimum possessorem, ita etiã eidem proximiores prædilexisse censendus sit: cùm hi etiam ex eius familia procedant, & ab illa etiam linea deriuentur, quam inter cæteras prædilexit, vel eidem saltim proximiores sint. Quæ cõsideratio, iunctis alijs, quas paulò ante adduximus, proculdubio huic rationi præponderat.

¶ Non etiam obstat. l. cùm ita legatur. §. in fideicommissio. ff. de legat. 2. vbi proximitas tempore mortis testantis consideranda est. Nam ea. l. intelligenda est, quando tractatur de succedendo ipsi testatori immediatè: secus autem quando agitur de succedendo eidem per medium aliarum personarum. Eo nanque casu, cùm proximitas non tempore mortis, sed tempore delatæ successionis consideranda erit. Sicque intelligendus est tex. in. d. l. cùm ita legatur. §. in fideicommissio: prout sup. lib. 1. c. 6. n. 49.

illum

De Hispanorum Primogenijs.

illum intelleximus. Imò text. ille non loquitur de fideicommisso perpetuo familiæ relicto, sed de eo, quod in prima successione consumitur. Ideoque proximitas solum tempore mortis consideratur: prout supra li. i. c. 5. nu. 27. cum seq. apertius ostendimus. Secundum quem intellectum non potest tex. ille contra nostram opinionem adduci, & quomocumque intelligatur, potius nostram opinionem probat, ut supra, isto cap. n. 12. ostensum est.

18 ¶ Non etiam obstat. l. fin. a. C. de verb. signi. imò potius nostram opinionem probat. Nam in eo quod illa. l. dixit in fideicommisso relicto familiæ, secundum ordinem successionis ab intestato præstitutum succedendum esse, apertissime innuit, quod in prima successione tempore mortis primi institutoris proximitas ab eo considerata sit: in posterum autem tempore mortis fideicommissariorum respectu ultimi fideicommissarii, per cuius medium bona fideicommisso subiecta capiuntur, proximitas considerari debeat. Is nanque est ordo successionis ab intestato, ut proximo res ultimi descendens in eius hæreditate succedant.

19 ¶ Similiter etiam non obstat tex. in. c. 1. §. vlti. de success. fratrum. ubi probatur proximitatem in feudi successione respectu primi acquirentis considerandam esse. Ille nanque tex. nedum non probat contrariam opinionem, imò nostram summè coadiuvat. Non enim decidit in aliqua sui parte proximitatem respectu primi acquirentis considerandam esse: imò in sui principio probat esse considerandam respectu ultimi descendens: dum dicit. *Mortuo eo qui beneficium tenebat, prima causa liberorum est, &c.* Quod adeò clarè ex illo tex. comprehenditur, ut ad id ulteriori comprobatione opus non sit. Idque ipsum probat tex. in. c. 1. de success. feu. & est communis Scrib. resolutio, ut superius ostensum est.

¶ Tex. autem ille in. §. his verò. nihil his contrarium disponit. Inquit enim quod feudum ex successione non potest deuenire, nisi ad illos, qui ex primo acquirente descendunt. Quod diuersissimum est à quæstione de qua agimus: an scilicet proximitas ab ultimo feudi possessore, an à primo acquirente considerata sit. Non enim ibi excluditur is, qui à primo acquirente non descendit, ex eo quod proximitas ab eo deriuanda sit: sed ex eo, quod ipse in inuestitura non comprehenditur: ideoque in eo casu etiam si primo acquirenti proximior esset, proculdubio à feudi successione excluderetur. Quod ex propria feudorum natura procedit, quæ transuersales acquirentis ad eorum successionem non admittit, nec ad Maioratus illius tex. decisio in hac parte trahi potest. Qui ex propria natura ad transuersales -

uerſales etiam primi inſtitutoris, deſiciente eius deſcendentia protrahuntur
vt ſup. lib. 1. cap. 4. nu. 38. cum ſeq. oſtendimus: quod nihil ad quaſtionē,
de qua agimus, attinet. Nō enim nos dicimus, q̄ proximiores vltimi Ma
ioratus poſſeſſoris, qui ſub Maioratus diſpoſitione nō comprehenduntur,
ad eius ſucceſſionem, excluſis proximioribus primi inſtitutoris, admittā
tur: ſed q̄ inter illos qui ex familia primi inſtitutoris procedunt, atque ad
eius ſucceſſionem vocati ſunt, proximiores vltimi poſſeſſoris, proximo
ribus primi inſtitutoris preferendi ſint. Sicq̄ intelligendus eſt tex. in d. 5.
his verò. atque ea, quæ circa hæc dixit. D. Dida. de Couarru. in quaſtio
nibus practi. d. c. 38. n. 1. aliter enim eius dicta procedere non poſſent.

¶ Vltimò etiam non obſtat doctrina Bart. in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. 20
n. 2. Nam quamuis verum ſit, q̄ quoties teſtator reliquit fideicommiſſū
familia, cenſeatur illud relinqueſe familia ſua, & non familia grauati,
atq̄ Bart. opi. communis & vera ſit, nec ſit de illa dubitandum: id à qua
ſtione de qua agimus, diuerſum eſt: ſiquidem apertiſſimum eſt, q̄ Maio
ratus inſtitutor, qui vocauit familiam, non ſentit de familia grauati: ſed
de propria familia: cum in dubio, ex propria familia, nō autem alterius
affectione ad fideicommiſſum relinquendum motus fuiſſe cēſendus ſit.
In caſu autem de quo agimus, nō dubitatur, an Maioratus inſtitutor vo
luerit preferre illum, qui ex familia vltimi poſſeſſoris procedit, his, qui ex
propria familia procedunt: ſed vtum inter illos qui ex ſua familia proce
dunt, voluerit preferre vltimi poſſeſſoris proximiores, his qui ſibi proxi
miores ſunt. In qua ſpecie, ex rationibus de quib⁹ ſuperius meminimus,
cēſetur vltimi poſſeſſoris proximiores, his qui ſibi proximiores ſunt, pre
tuliffe: cum enim omnes ex ſua familia procedant, ea ratione, quæ vltimū
poſſeſſorem cæteris prætulit, cenſendus eſt etiam ei proximiores prætu
liſſe. Ex quibus omnibus, & alijs, quæ in id adduci poſſent, hæc noſtra opi
nionem, & probabiliorem, atq̄ voluntati Maioratum inſtitutorum conue
nientior cenſenda eſt, quàm communis uſus, atq̄ totius Hiſpaniæ obſer
uatio hucufq̄ probauit: adeò vt de eius veritate iam dubitari nequeat, ni
ſi teſtator aliud diſpoſuerit: tunc nanq̄ eius diſpoſitio ſeruanda erit. Quod
in Regno Luſitanie lege generali deciuſum eſt: prout refert Acoſta in. q.
patruī & nepotis, pagi. 13. vbi eius legis tenorem interpoluit.

¶ Illud autem animaduertendum eſt, q̄ ſi quis aſſerat ſe eſſe proximiorē 21
vltimi Maioratus poſſeſſoris, atque idcirco ſibi eiusdem Maioratus ſuc
ceſſionem pertinere contendat: probaueritq̄ ſe eſſe eius cognatū, eo ipſo
proximior præſumendus erit: niſi ex aduerſo probetur alium eſſe proxi
miorē. Quod proſententur Alex. n. 15. & Iaſſ. n. 83. in l. is poteſt. ff. de ac
quir. hæredem Alexan. conf. 20. in fi. lib. 1. Corn. conf. 95. n. 3. lib. 4. Anto.

Gabriel

- Gabriel, qui plura refert lib. i. cōmuni. opi. concl. 6. n. 23. cum seq. Si verò
 22 quis pretendat se esse proximiorē vltimī possessoris; ex eo quod is absq;
 liberis decesserit, probato se esse eiusdem cognatū; non tenebitur pro-
 bare, quod vltimus Maioratus possessor absq; liberis decesserit, sed in
 hoc habebit fundatam intentionem: cum habere liberos, sit facti: facti q;
 non presumantur, nisi probentur. Quod dixit Bart. in l. ex facto. s. si quis
 autem. n. i. ff. ad Trebel. vbi Ange. & Pau. id ipsum opinantur: quorū opi.
 dixit cōmunē esse Anto. Gabriel. d. concl. 6. n. 25. nisi cōter vltimū
 possessorē aliquando liberos habuisse: tūc nanque is, qui dixit, filios an-
 te parentē decessisse, illud probare tenebitur. Quod notat Ripa sic distin-
 23 gūens inter opiniones contrarias, in d. s. si quis autem. n. 9. Anto. Gabriel
 qui alia refert. d. concl. 6. nu. 26.

Summaria ex capite sequenti.

- 1 Proximior tempore mortis vltimi Maioratus possessoris conceptus, remotiores tamē
 tos in Maioratus successione præcedit.
- 2 Conceptus pro iam nato habetur in favorabilibus.
- 3 Proximitas in Maioratus tempore mortis vltimi possessoris: non autem institutoris cō-
 sideranda est.
- 4 Maioratus successio non potest esse in pendentī.
- 5 Actus morientium pendere non possunt.
- 6 Dominium non potest esse in ære, præsertim in Maioratus.
- 7 Proximitas illorum qui nec nati, nec concepti sunt tempore delatæ successions, in Mai-
 oratus non attenditur.
- 8 Principium primæ existentia in conditionibus consideratur: non illud: quod ex post facto
 successerit.
- 9 Proximior tempore mortis vltimi possessoris ad Maioratus successionem admissos, ce-
 teri excluduntur.
- 10 Successione Maioratus in vnam lineam ingressi, non potest fieri transitus ad aliam.
- 11 Admissus semel ad Maioratus successionem, perpetuo admissus censendus erit.
- 12 Actus semel perfectus non vitatur: etsi deueniat ad casum a quo incipere non potuit.
- 13 Feudum, quod semel fecit transitum ad feminam, ob masculini defectum: non amouetur
 ab illa, etiam si masculus superueniat.
- 14 Dominij acquisitio perpetua esse debet.
- 15 Testatus & intestatus non potest quis mori quoad tempus: sicut nec quoad bona.
- 16 Vocatus ad Maioratus successionem sub conditione negatiua admittendus non est: nisi
 prius constet contrariam conditionem affirmatiuam adimpleri non posse.
- 17 Conditiones negatiua non adimplentur, nisi per reductionem ad impossibilitatem.
- 18 Condicio negatiua non admittit implementum momentaneum: sed in ea requiritur, quod
 implementum daret.
- 19 Substitutio illius, qui in locum alterius vocatus est, cessat, donec esset is, quod in primo
 locum habere potest.
- 20 Substitutus sub conditione: si alter liberos non habuerit, non potest succedere: donec est
 spes quod primus liberos habere valeat.
- 21 In legato perpetuo facto familie, non solum comprehenduntur nati tempore mortis tes-
 tantis: sed etiam nascituri.

Conditio

- 22 *Conditio negatiua ad tempus mortis vltimi possessoris non restringitur: sed sufficit, quod quocumque tempore impleatur.*
- 23 *Tempus mortis vltimi possessoris non est considerandum quando de contraria voluntate testantis constat.*
- 24 *Tempus mortis non est considerandum in dispositione conditionali: sed tempus impletæ conditionis.*
- 25 *Masculus, qui post successionem feminae natus fuit, illam excludit.*
- 26 *L. fina. ff. communia prædiorum exactissime declaratur.*
- 27 *Actus morientium pendere possunt in dispositionibus conditionalibus,*
- 28 *Actus morientium pendere possunt, quo ad effectus successionum: non autem quo ad dispositionis substantiam.*
- 29 *Valentia actus respectu causæ efficientis non potest pendere: sed potentia passiva sic.*
- 30 *Nascituri ad Maioratus successionem vocari possunt.*
- 31 *Actus morientium pendere possunt, ex voluntate testantis.*
- 32 *Actus morientium pendere possunt donec durat spes, quod id, quod pendet esse possit.*
- 33 *Actus morientium non possunt pendere considerato statu præsentis secus si status futurus consideretur.*
- 34 *Actus morientium non possunt pendere ex arbitrio tertij: sed bene ex arbitrio testantis.*
- 35 *Successio Maioratus, ad quem deferenda erit: quando dispositio est impendenti.*
- 36 *Exclusus semel, quod perpetuo censetur exclusus: qualiter intelligendum sit.*
- 37 *Tex. in. c. i. §. quis etiam Episcopum, vel Abbatem declaratur.*
- 38 *Proximior tempore mortis vltimi possessoris in Maioratu irrevocabiliter succedere debet.*
- 39 *Maioratus natura ea est, ut solum tempus mortis vltimi possessoris, quo ad proximitatem consideretur.*
- 40 *Conditio negatiua in Primogeniorum successionem, tempore mortis vltimi possessoris purificatur.*
- 41 *Conditio negatiua, que ad certum tempus refertur in illo purificatur, nec est aliud tempus expectandum.*
- 42 *Tempus mortis vltimi possessoris, quo ad proximitatem in patronatibus, anniuersarijs, seu do, atque Emphyteosi, & fideicommisso iure Maioratus relictis, considerandum est.*
- 43 *Conditio negatiua in alijs dispositionibus extra Maioratus, tempore mortis vltimi possessoris non purificatur: sed tempore, quo impossibile sit affirmatiuam impleri non posse.*
- 44 *Alienatione rerum Maioratus facta: Vtrum successio Maioratus, transeat ad illum, qui tempore alienationis proximior erat, seu ad illum proximiorē, qui postea natus fuit ante mortem vltimi possessoris.*
- 45 *Proximiores, qui tempore factæ alienationis, nec nati, nec concepti erant admittuntur, ad eandem alienationem reuocandam.*

k Maioratus

Maioratus successionem, impendenti etiam per momentum existere non posse, sed mortuo ultimo possessore illico ad proximiorē deferri.

CAPVT DECIMVM.



NPrimogeniorum successione plerumque contingere solet, ut quavis tempore mortis ultimi eiusdem Maioratus possessoris, vel eo tempore quo alias Maioratus successio deferretur, aliquis ultimo possessori proximior inueniatur, post modici tamen temporis intervallum, alius eidem proximior natus sit, inter quos de ipsius Maioratus successione contenditur, quod frequentissime contingit in his Primogenijs in quibus aliquis ad eorum successionem vocatur sub ea conditione videlicet, si ex aliqua femina quæ vocata non fuit, filij masculi non superfuerint, vel genericè in defectum filiorum masculorum à foeminis quæ vocatæ non erant descendendum, in qua specie si tempore mortis hę foemine filios masculos non habuerint, postea autem nascantur, is qui tempore mortis proximior erat prætendit se fuisse semel admissum perpetuò quæ eius admissione duraturam esse, filius autem masculus qui post mortem ultimi Maioratus possessoris natus est contendit vocationem eius qui tempore mortis proximior erat conditionalem fuisse, ideoque pendente conditionis implemento ius reuocabile sibi acquiri non potuisse, imò purificata conditione, Maioratus successionem sibi deferendam esse & à primo auferendam, quod etiam ex conditionum Maioratus contrauentione frequentissime etiam contingit, quando ex institutoris voluntate illico Maioratus successio ad proximiorē deferenda est, dubitari nanque solet, an is qui tempore contrauentionis proximior erat, seu proximior qui postea natus fuit ad Maioratus successionem admittendus sit, id quæ in pluribus alijs casibus similibus contingere poterit, ideoque operæ pretium duximus ostendere qualiter hæc intelligenda atque practicanda sint. Vidimus nanque lites innumeras quæ super his in opulentissimorum Primogeniorum successione contigerunt.

¶ Antequam ad vltiora progrediamur, præmittendum est, in hac quaestione

stione non agi de illo qui tempore delatæ Maioratus successionis iam conceptus erat, ipse nanque et si ex post facto nascatur, proximior tempore mortis ex iam natis excludet, si ipse qui conceptus est si natus fuisset iisdem proximior esset, in hac nanque specie conceptus pro iam nato habendus erit. l. qui in utero. ff. de statu homi. l. communi. s. sed si. ff. communi. diuidun. l. cum inter. C. de fideicom. libert. Tiraq. qui plura refert de retract. Lignagier. s. primo. gloss. 9. numer. 75. & in l. si vnquam verbo suscepit liberos. numero 123. Idque omnes Scribentes quos statim citabimus indifferenter probant. Ideoque quæstio nostra in his tantum proximioribus versabitur qui tempore delatæ Maioratus successionis, nec nati, nec etiam concepti erant.

¶ Similiter etiam præmittendum est, in hoc capite agendum non esse de his qui tempore mortis primi institutoris nati non erant, sed de his qui tempore mortis ultimi Maioratus possessoris, vel delatæ eiusdem successio nis, nec erant nati, nec concepti, nam quauis in fideicommissis qui in primo successione actu consumuntur, hi qui tempore mortis eius qui fideicommissum reliquit ad eius successionem non admittantur ex decisione tex. in l. cum ita legatur. s. in fideicommissio. ff. de lega. 2. in Maioratus autem seu fideicommissis perpetuis vel alijs dispositionibus tractum successionem habentibus, omnes hi qui tempore primi Maioratus institutoris nati non erant, ad eorum successionem admittendi sunt, dum modo tempore mortis ultimi Maioratus possessoris, vel delatæ successionis nati sint: prout supralib. c. 6. n. 47. ostensum est.

¶ His igitur sic præmissis, in hac questione dicendum videtur in Maioratus successionem considerandam esse proximitatem tempore mortis ultimi possessoris, seu delatæ ipsius Maioratus successionis, adeo ut etiam si ex post facto nascatur alius qui si eo tempore natus fuisset, Maioratus successorem excluderet, non sit ab eo successio semel sibi delata atque acquisita auocanda, quod ex pluribus regulis ac iuris principijs comprobatur.

¶ Primo, quia successio Maioratus non potest esse in pendentem, sed statim sequenti successori deferri debet, cum in Maioratum successionem de dispositione morientis agatur, constat autem dispositiones morientium nullo pacto in pendentem existere posse. l. fin. in fine. ff. communia, prædior. per quem tex. dicit Alber. ibidem quod actus morientium non possunt pendere tempore cessionis eorum, nam si tempore cessionis vtiliter cadunt, valent. Sed si inutiliter cadunt propter aliquod obstaculum vel impedimentum nunquam conualescunt. Quod etiam repetit. Bald. ibi dicens, quod si dies vltima voluntatis inhabiliter cessit, nunquam valet ex post facto confirmari, quod

De Hispanorum Primogenijs.

etiam Bald. & communiter Scribentes ibidem aduertunt, & plures alij quos infra pro ista opinione nuncupatim citabimus. Ex quibus constat non esse expectandam natiuitatem illorum qui tempore delatæ Maioratus successione, nec nati nec conceperant. Cùm si id efficiendum esset Maioratus successio interim pendere debuisset, quod iuris principis repugnaret.

¶ Secundo: quia si Maioratus successio posset stare in pendenti dominio interim vacaret, atque esset in aëre, cùm non possit ad hæredes ultimi possessoris transire si ipsi extranei sint, neque etiam ad proximiorum non natum nec conceptum, vt statim dicemus. Dominium autem in aëre nec per momentum esse potest, sed illicò ad vnum vel ad alium transire debet, vt supra libro primo capitulo. 19. numero. 10. ostendimus quod præsertim in Maioratus dicendum erit, in quibus ex dispositione. l. 45. Tauri mortuo ultimo Maioratus possessore statim possessio civilis & naturalis in sequentem successorem transire debet, adeò vt non possit dari vacatio nec per momentum, vt infra isto libro capitulo. 12. numero. dicemus.

¶ Tercio, quia in Maioratum successione, non est attendenda proximitas illorum qui nec nati nec concepti sunt tempore delatæ successionis, nec excludere debent eos qui semel successerint, hi qui ex post facto nati vel concepti fuerunt. l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cognati. l. pen. §. quandiu. ff. vnde legiti. l. 5. sciendum. ff. de suis & legiti. hæredi. l. Titius. ff. eodem. l. si quis filio ex hæredato in princ. ff. de iniusto rupto. l. Paulus. §. Paulus. ff. de bonis liberti. tex. in. §. cum autem versiculo plane in sti de hæredi, quæ ab intesta. deffer. & vtrobiq; Scribentes communiter id annotare solent.

¶ Quarto, quia in Maioratum successione proximitas, habitas seu capacitas Maioratus successoris tempore mortis ultimi possessoris, vel delatæ successionis consideranda est. l. si cognatis. ff. de rebus dub. l. interuenit. ff. de lega. præst. iun. Et is alijs quæ supra libro. 1. capitulo. 13. numero. 36. & 37. & capitulo. 6. numero. 49. eodem lib. & supra isto libro capitulo secundo, latius ostendimus, cùm igitur tempore mortis ultimi possessoris seu delatæ successionis, proximitas consideranda sit, consequens est, vt proximitas post illud tempus superueniens, attendi non debeat.

¶ Quinto, quia in conditionibus considerandum est principium primæ existentie, non autem id quod ex post facto successerit. Vt eleganter dixit Bald. in. l. precibus numero. 6. C. de impub. & alijs sub sti. idem Bald. in Authentico. sed & si quis. numero. 6. C. de secund. nuptijs, sufficit namque quòd implementum conditionis tempore delatæ successionis existat, &

si ex

si ex post facto non durauerit. l. si quis heredem. C. de instit. & substi. iunctis alijs quæ supra libro primo capitulo sexto, numero 16. cum sequentibus latius adducta sunt.

¶ Sexto, quia admissio ad Maioratus successionem illo, qui tempore mortis ultimi possessoris proximior inuenitur, ceteri ex alijs lineis procedentes perpetuo censentur exclusi etiam, si causa exclusionis non durauerit. tex. in cap. 1. §. quin etiam. Episcopum vel Abbatem. iunctis alijs quæ in eodem. c. sexto. bu. 22. libro primo latius cumulauius.

¶ Septimo, quia cum Maioratus successio in proximior semel ingressa fuerit, non potest ad alium etiam proximior transire donec is qui semel in Maioratu successit, atque omnes qui ab illo processerunt de faciant, ea nanque est Primogeniorum natura, vt quoties eorum successio in vnam lineam ingressa fuerit, non valeat fieri transitus ad aliam, donec ex ea linea aliquis superfuerit: prout supra isto libro, capitulo. 4. numero 14. ostensum est.

¶ Octauo, quia sicut semel exclusus perpetuo manere debet exclusus saltem durate ea persona quæ illum exclusit, vt superius ostendimus, similiter semel admissus perpetuo debet durare admissus, donec ipse seu omnes eius descendentes supererint, cum contrariorum eadem debeat esse disciplina. l. cum vulga. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. Idque in specie de qua agimus probatur ex tex. in l. post mortem. §. fin. ff. de bono. posse. contra. tabu. tex. in §. semel. insti. quibus ex causis manumitt. non licet, vbi communiter Scribentes id annotare solent.

¶ Nono, quia actus semel perfectus atque consumatus non vitatur etiam si deueniat ad casum à quo incipere non potuit. tex. in l. & si pluribus. §. & si placeat. ff. de verbo. oblig. l. vt potum. §. 1. ff. de seruitu. l. via. §. quacunque ff. de seruit. vrb. præd. tex. in c. factum legitime de regulis iuris lib. 6. l. non est nouum cum similibus. ff. eodem: quibus plura cumulat Tiraquell. de cessante causa limitatione. 12. nu. 1. cum sequentibus.

¶ Decimo, quia quando ex existentia causæ alicuius quisitum fuit, is non erit eo iure priuandus etiam si causa defecerit. d. l. post mortem. §. 1. ff. de bono. posse. contra. tabu. l. non putauit. §. sed si post mortem. ff. eodem iunctis alijs quæ latius cumulat Tiraquellus de cessante causa, limita. 11. nu. 1. cum sequentibus.

¶ Vndecimo, quia vbi extantibus masculis femina non succedit, si tempore mortis parentis masculus non adsit, foemina admittenda erit, adeo vt etiam si masculus postea conceptus ac natus fuerit femina semel admissa ab illo non excludatur quod probatur ex tex. in c. 1. de eo qui sibi & hæred. suis secundum intellectum quem ad illum tex. assignauerunt Iacobus

De Hilpanorum Primogenijs.

de Bellouiso & Nicolaus de Neapolis ibidem, sequutus fuit Bald. ibi. nu.
 5. Vbi eleganter inquit, quod ex quo semel feudum fecit transitum ad
 foeminam ex masculi defectu ab ea cui iam infixum est amoueri non
 debet propter superuenientem casum nascentis masculi, vbi assignat e-
 leganter rationem; quod scilicet, dominij adquisitio debeat esse perpetua.
 l. siue possideris. C. de probatio, sed si masculo superueniente dominium
 semel acquisitum ad illum transmittendum foret, non posset dici domi-
 nium perpetuum: sed solum temporale esse quod etiam sequitur Aluaro-
 tus ibi. colu. 4. vbi inquit hanc esse communem opinionem quam etiam
 communem opinionem appellat Curtius in tract. feudorum prima
 parte tertia partis principalis numero. 33. Idem consil. 10. numero. 10. Pa-
 latius Ruu. in repetitione Rubri. de donatio. inter virum, & vxor. s. 69. nu.
 33. Albertus Brunus de statutis exclusiuis foeminarum articulo. 10. prima
 quaestione num. 1. Iacobinus de feudis. s. & foeminis nu. 17. & Ruinus con-
 silio. 154. num. 3. lib. 2. & consil. 151. nu. 4. eodem libro Anto. Gabriel. qui plu-
 ra refert communium opinionum lib. 6. concl. 4. nu. 1. *sup. ou. f. o. o.*
 ¶ Duodecimò & vltimo, quia sicut non potest quis mori pro parte testa-
 tus & pro parte intestatus quo ad bona. l. ius nostrum cum similibus. ff. de
 regulis iuris, similiter non potest mori pro parte testatus & pro parte in-
 testatus quo ad tempus: cum de re ad tempus validum sit, argumentum.
 l. hereditas ex die. ff. de heredi. instituendis. l. 1. cum similib. ff. de acqui-
 renda hered. si autem dominium rerum Maioratus posset esse aliquo te-
 pore in pendenti pro illo saltim tempore Maioratus institutor intestatus
 moreretur. Igitur constat id fieri non posse ex quibus & alijs iuris euiden-
 tissimis principijs quae in idem adduci possent, hanc sententiã veram esse
 profitentur Paul. qui latissimè quaestionem istam prosequitur consil. 16. li. 2.
 nu. 8. & 9. versic. super quarto videtur mihi dicendum. Io. Andr. in additio.
 ad Specul. in Rubri. de testam. additione prima versic. item. Lambertinus
 Alex. consil. 14. nu. 8. libro. 4. Socinus consil. 152. num. 14. libro. 1. Curtius Iu-
 nior consilio. 57. numero. 11. & 12. Carolus Ruinus consilio. 88. num. 2. libro.
 3. Paris. consilio. 83. num. 11. & 12. libro secundo. Gozadinus consilio. 36. nu.
 7. Anton. Rubeus consilio. 8. numero primo cum sequentibus Aymon.
 consilio. 212. numero. 6. Pala. Ruuios in repeti. Rubri. s. 69. numero. 33. &
 omnes Scribentes qui superius in fundamentis huius opinionis citati sunt
 qui omnes in effectu id ipsum opinantur, quod etiam videtur probare
 Gregorius Lopez in l. 11. titulo. 31. part. 3. verbo. *Otorgado.* vbi hanc quæ-
 sionem indecisam reliquit, quia eo tempore sub iudice liserat.
 ¶ Sed quamuis hæc conclusio solidissima atq; indubitata esse videatur,
 non tamen desunt, qui illam ex pluribus subuertere conentur dicentes, q̃
 etiam

etiam si tempore mortis testantis vel delatæ successionis quis proximior sit, id non sufficiat sed à proximior post modum nato atque concepto excludendus sit, quæ conclusio ex pluribus probari poterit.

¶ Primò, quia in Primogeniorum successione (vbi de his dubitari solet) semper vocatur sequens conditionaliter in defectum proximioris, vt in principio huiuscapitis præposuimus, videlicet sub conditione si filia: foemina: filios masculos non habuerint, vel alia simili, ex quo fit, vt ad hoc vt purificetur hæc cōditio fiatq; locus vocationi sequentis, necessariò expectanda sit, mors illarum foeminarum quarum filij illum qui tempore mortis vltimi Maioratus possessoris proximior est, præcedere debet, vocat⁹ nanq; sub conditione negatiua non est admittendus, nisi prius constet contrariam conditionem affirmatiuam adimpleri non posse. l. quidquid astringende. ff. de verbo. obliga. l. ita stipulatus. *La grande. s. i. ff. eodem. tex. in Authentico de non eligend. secundo nuben. s. prospeximus colla. prima tex. notab. in l. si pecuniam. ff. si cert. petat. vbi disponitur quòd vocatus sub cōditione negatiua si ante affirmatiuam contrariam defectam petat: ante tempus petere videtur, & quòd interim quòd conditio non deficit, dispositio pendet ex quibus dixit eleganter Bal. in. l. Mutianæ in fine. ff. de conditio. & demonstra. quòd conditiones negatiuæ non adimplentur nisi per reductionem ad impossibilè. Ideoque dum viuut ea persona cuius liberis deficientibus admittitur nō potest dici conditio adimpleta cum semper valeat conditio purificari, tex. vbi gloss. ordin. communiter approbata in. l. hoc genus verbo. *nubendo. ff. de conditio. & demonstra. Vbi probatur quòd in conditione negatiua non sufficit momentaneum implementum, nisi ipsum implementum durauerit vsque ad mortem illius, in cuius persona conditio purificanda est, id ipsum probat tex. in Authentico cui relictum vbi communiter Scribentes id notant. C. de in dicta vidui. toll. idque ex pluribus comprobant l. ass. in. l. diuortio. s. quod in anno numer. 24. ff. soluto matrim. Felinus in capitulo secundo circa finem versiculo fallit sexto de tregua & pace. Alciarius in. l. boues. s. hoc sermone. ff. de verbo. signi. & alibi sæpè Scribentes. Cum igitur conditio sequentis purificata non sit, constateius vocationem attendendam non esse. Nec ex ea primo loco vocatis quorum conditio ex post facto purificatur præiudicium generari posse.**

¶ Secundo, quia donec est spes quòd substitutio in persona primo loco substituti locum habere potest, cessat substitutio illorum qui eis deficientibus vocati sunt. l. cum testamento in principio. ff. de hæredi. insti. l. si mater. s. finali. ff. de vulga. l. quandiu. la. 3. ff. de acqui. hæredi. l. vnica. s. in primo cum similibus. C. de cadu. tolle.

De Hispanorum Primogenijs.

- 20 ¶ Tertiò, & magis in specie quia vocatus sub conditione si primus institutus non habuerit liberos ex se natos, non potest succedere quandiu durat spes habendi liberos quæ durat vsque ad mortem. l. Lutus. ff. de heredi. institu. l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad Trebell. per quæ iura id dixit. Bar. in l. liberos. n. 18. ff. de verbo. signi. pro qua Bartoli doctrina est tex. in d. l. inter agnatos. §. fin. ff. unde legitimi. l. 1. §. si quis proximior. ff. unde cognati. l. 1. §. fina. ff. quis ordo in bono. posse. seruetur, & vtrobiq; per Scrib.
- 21 ¶ Quarto, quia in legato facto familiæ ubi datur successio secundum gradus prerogatiuam, non solum substituti censeantur hi qui tempore mortis testantis sunt in familia sed etiam nascituri, tex. ubi bona gloss. verbo. *Ex familia.* in. l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. per quem tex. iuncta gloss. dixit Bald. ibidem, quod si tempore quo moritur testator reperitur vnus tantum proximior in familia, sed speratur in futurum quod possit esse par cum illo in eodem gradu, quod licet admittatur is, qui eo tempore reperitur in familia, non tamen admittendus erit simpliciter, sed præstata cautio ne de restituendo pari: quando nascatur, quod reputat ibi. Bald. singula re quibus plura cumulat Tiraquellus de retractu. Lignagier. §. primo glo. §. numero. 36.
- 22 ¶ Quinto hoc etiam comprobatur ex eo, quod Maioratus institutor generico dixerit succedat Titius si Mauiia liberos non habuerit, nec ad tempus mortis vltimi Maioratus possessoris dispositionem suam retulerit in qua specie quocumque tempore Mauiia liberos habuerit, conditio verificatur, & substitutus in defectum liberos excluditur. tex. in. l. hæc conditio in princ. ff. de conditio. & demonstra. ibi. *Ut qui sic testatus fuerit impleri solum modo conditionem voluerit nec exegerit quando.* l. si quis heredem. C. de institu. & substi. ibi. *Sancimus quocumque tempore impleta fuerit conditio, siue viuo siue mortis tempore, siue post mortem, conditionem videri esse completam.* l. in substitutione. ff. de vulg. primo responso. ibi. *Quandocumque erit.* l. cum pater. §. fidei iur. ff. de lega. 2. l. si ita fuerit cum similibus. ff. de lega. 2. quod vtrobiq; communiter Scribentes annotare solent.
- 23 ¶ Sexto, hæc opinio etiam coadiuuatur ex eo, quod ex præsumpta voluntate disponentis, pluries hi qui tempore mortis eiusdem nec nati nec concepti sunt ad eius successionem admittuntur exclusis his qui eo tempore nati inueniuntur vel simul cū illis. l. substitui. ff. de vulg. l. ex facto. ff. eodem. l. non sine in princ. C. de bonis quæ liber. tex. in. §. proximior autem. insti. de legi. agnato. successio. Tiraquellus de retractu. Lignagier. §. 1. glo. §. num. 83. cum sequentibus. Loazes in. l. filius familias. §. Diui. num. 52. ff. de lega. 1. post Ripam. ibi. nu. 17.
- 24 ¶ Septimò, quia iura dicentia quod is qui tempore mortis nec natus, nec conceptus

conceptus est, non potest succedere, intelligenda sunt in dispositione pura, secus autem in conditionali in illa nanque non tempus mortis sed purificationis conditionis attendendum erit. l. cum qui post. ff. de condi. & demonstra. l. interuenit. ff. de lega. prastan. l. cum pater. s. hæreditatem. ff. de lega. 2. quibus plura cumulat Tiraquellus de retractu. Lignagier. s. 1. gloss. 2. num. 25. Sicq; intelligendus est, tex. in. l. 1. s. si quis proximior. ff. vnde cognati. & in. l. si cognatis cum similibus. ff. de rebus dubijs.

¶ Oñtò, in id adducitur gloss. in capitulo primo de eo qui sibi & hæredit. suis verbo *Pro masculo*. quæ ex illo tex. deducit, quod masculus excludit germanam suam cum iam feudum ad ipsam, transitum fecisset, quam sequitur ibi Andreas de Isernia Præposi. & Marti. Laud. quorum opinionem sequitur Iacobi de sancto Georgio de feudis verbo. Et feminas. col. 2. versiculo sed ponamus. Curtius de feudis 3. parte. 16. questione principali. Celsus consi. 26. num. 48.

¶ Ex quibus & alijs quæ in responsione ad contraria latius adducentur hanc opinionem veriorē esse profitentur plures & maximè nominis iuris interpretes dicentes præferendum esse proximiorē non natum nec conceptum tempore delatæ successionis etiam ad exclusionem illius remotioris ad quem semel successio delata fuit, idque in specie ex pluribus comprobant Roma. consili. 134. colum. 3. versiculo quo ad quartum, idem Roma. cons. 438. num. 10. cum sequentibus. Paul. consilio. 24. incip. in causa quæ vertitur lib. 1. num. 8. & 9. Socinus consi. 86. nu. 11. libro 3. & cons. 51. nu. 42. li. 4. Anchor. cons. 220. col. 2. Carol. Ruinus cons. 22. n. 9. cum seq. lib. 2. Soci. Iuni. cons. 126. n. 53. li. 1. idem cons. 172. n. 89. & per totū cons. li. 2. quod consiliū omnino videndum erit, Guido Papæ. q. 511. & quest. 612. Boerius decisione. 172. nu. 6. quod & alibi sæpè Scribentes annotare solent.

¶ Quibus non obstant ea, quæ pro contraria sententiâ adducta sunt. Et primo, non obstat. l. fin. ff. commu. prædi. quod scilicet dispositiones morientium non possunt stare in suspensio, nam ad illam. l. quæ in hac materia præcipua est, multipliciter responderi poterit. Primò, quod procedat in dispositione pura, secus autem in conditionali, cum natura conditionis sit, ut semper actum suspendat, idq; in specie sic intelligit atque declarat ibi gl. verb. *Defunctorū*, & Bar. n. 7. & Paul. ibidē. n. 5. quod sequitur Floriā. ibidē. col. 2. qui singulariter loquit atq; distinguit & est de mēte omniū Scribentū quos pro hac parte citauim⁹, idq; in specie dixit Bar. in. l. vsusfruct⁹ nu. 6. ff. de stipul. seruo. & adeo notum est ut non egeat vltiori comprobatione. Secundo, q̃ ea lex procedat in substantia dispositionis quæ in actib⁹ morientū pendere non potest, secus autē in effectibus successionis in his nāq; dispositiones morientū optimo iure pēdere possūt, nec in hoc potest

k s assignari

De Hispanorum Primogenijs.

- assignari aliqua differentia inter dispositiones viuientiū atq; morientium, sicq; eā legē intelligit atq; declarat Bart. ibi. n. 5. & Oldral. col. 23. in princ. atq; Bart. per tex. ibi. in. d. l. vſuſfruct. n. 7. quē ſequitur ibi Imol. col. fin. p quo eſt tex. in. l. cum hīc ſtatus, ſ. ſiue autē. ff. de dona. inter virū & vxō. ibi.
- 29 *Poteſt dici pēdere acceptulationē non ipſam ſed effectū eius*, quod optimē atq; elegāter declarat Bal. in. l. eā quā. n. 49. C. de fideicō. vbi inquit q; valētia aē⁹ quæ ſumit primordiū in cauſa efficiēti nō poteſt eſſe in pēdenti: ſed potētia paſſiua hoc eſt reſpectu ſuccedentiū optimo iure in pēdenti eſſe poteſt.
- 30 Ideoq; naſcitur ad ſucceſſionē Maioratus ſeu fideicōmiſſi vocari poſſunt tex. vbi glo. verb. *ex familia*. in. l. peto. ſ. fratre. ff. de lega. 2. l. quoties vbi cōmuniter Scrib. id notant. C. de fideicō. idq; verū eſt atq; ex mēte omnium
- 31 Scribentiū quos pro hac parte citauimus. Tertiō, q; ea lex procedat niſi ex mente teſtantis aliud colligatur, ex mente nanq; teſtātis diſpoſitiones morientīū pendere poſſunt. Bar. in. l. Pōponius. n. 3. ff. de nego. geſtis facit tex. in. l. heredes mei. ſ. cum ita. ff. ad Trebelli. idq; ſic in ſpecie intelligūt & declarant Roma. d. conf. 134. & Carol. Ruinus. d. conf. 22 li. 2. col. fin. Quarto,
- 32 q; ea lex procedat quando iam certū eſt, quōd id quod pēdet nō poteſt in effectū deduci, ſecus autē donec ſpes eſt q; eſſe poſſit, tunc nāq; ea ſpe durante, benē poterit diſpoſitionis effectus pendere, ita in ſpecie dicit Paul. d. confil. 24. col. 6 li. 1. Quintō q; ea lex procedat cōſiderato ſtatu pręſenti, ſecus autē reſpectu ſtatus futuri reſpectu nāq; futuri ſtatus benē poterit diſpoſitio pendere. gl. in. ſ. ſed ſi ab hoſtibus, inſti. quibus modis ius patrię poſt. ſolui. verbo *Pender*. Similis gl. in. l. ſed & ſi quis. ff. de vſuſfructu. & in. l. 2. ſ. ſi pendeat. ff. ad Macedo. & in. l. ſi ſeruus. ſ. cum ſeruus. ff. de acqui. re. rum domi. & in. l. ſi ſeruus cōmunis Meuij. ſ. 1. ff. de ſtipula. ſeruorū. Bar. in. d. l. Pōponius. n. 3. ff. de nego. geſtis. & vtrobiq; Scrib. cōmuniter id ipſum
- 34 annotare ſolēt. Sextō, q; d. l. finalis. procedat non reſpectu arbitrij teſtātis ex quo diſpoſitio pendere poteſt, vt ſuperiūſ oſtendimus, ſed reſpectu arbitrij alieni, ex quo pendere non poteſt vltima voluntas. l. captatorias cū ſimilibus. ff. de hāredi. inſti. Sicq; d. l. fin. intelligit Bart. in. d. l. vſuſfructus. ff. de ſtipul. ſeruo. n. 6. Ex quibus intellectibus remanet ſatisfactum. d. l. fin. & regulæ quæ ex illa comprehenditur, quōd ſcilicet actus morientium in pēdenti eſſe non valeant.
- ¶ Non obſtat etiam ſecundum fundamentum quod pro contraria parte adducebamus, quōd ſcilicet ſi diſpoſitio Maioratus poſſet eſſe in pēdenti, interim dominiū eſſet in aēre, nā quāuis diſpoſitionis effect⁹ debeat eſſe in pēdenti donec cōditio purificet, interim tamē dominiū eſſe nō debet in aēre ſed vel ſequēti ſucceſſori reuocabiliter deferēdū erit, vt ſtatim dicemus, vel eiſdem bonis dum cōditio purificatur erit curator praſtandus. l. ſi hāres

heres instituat. & item si conditioni. ff. de heredi. insti. Bald. in l. Gallus. s. instituens. col. 2. versiculo quarto, & ultimo nota. ff. de liber. & posthu.

¶ Non etiam obstat tertium fundamentum, scilicet in Primogenitorum successione, non esse attendenda proximitas illorum, qui tempore delatæ successione, nec nati nec cõcepti sunt id nanq; verũ est nisi ex institutoris voluntate aliud cõprehendatur: prout in casu de quo agimus cõprehenditur ex cõditionis appositione, tũc enim hi qui nec nati nec cõcepti sunt cõteris remotioribus preferendi erunt, prout supra isto. c. n. 3. ostensum est. Itẽ illud procedit in dispositione pura, secus in conditionali: tunc nanque tempus conditionis impletur attendendum erit, vt superius ostendimus. Ex quibus etiam quarto fundamento satisfactum erit.

¶ Non etiam obstat quintum fundamentum, quod scilicet sufficit, quod implemẽtum conditionis tempore delatæ successione existat, etsi ex post facto non duraverit, nam quamvis ea regula vera sit, non tamẽ ad casum de quo agimus adaptari poterit, cum enim dispositio, sub qua proximior vocatus est, sit conditionalis non potest dici quod purificetur neq; etiam quod successio deferatur tempore mortis ultimi possessoris, sed tempore quo etiam post eius mortẽ proximior natus fuit, quod tempus necessariõ expectandum est, ideoq; hæc ratio potius secundã opinionem coadiuvat.

¶ Non etiam obstat sextum fundamentum, quod scilicet linea semel exclusa perpetuõ exclusa censenda sit, atque similiter septimum, octavum, nonũ, decimũ, vñdecimũ, & duodecimũ fundamentum. Quẽ omnia fundamenta in id tendunt: vt quoties successio in vnã lineã ingressa est, non debeat ad aliam transitus fieri donec illa finiatur etiam superuenientibus proximioribus, & quod dominij acquisitio perpetua esse debeat, & quod factum legitimẽ non retractatur etiam si perueniat ad casum a quo incipere non potuit. Nam illa omnia vera sunt, quando successio ad aliquã lineã peruenit perfecte atque irrevocabiliter secus autem, quando peruenit ad illã revocabiliter pendente aliqua cõditione, qua purificata, linea illa excluditur & successio ad aliã transmittitur, tunc nanque nihil obstat cum successio quæ revocabilis erat, in eventum conditionis reuocetur, sicquẽ intelligendus est tex. in capitulo. 1. s. cum etiam Episcopum vel Abbatum, & omnia alia iura quẽ pro contraria parte adducta sunt, idquẽ comprehenditur ex doctrina Bal. in l. 2. C. deliber. præter. num. 2. & ex his quæ notat Bart. in l. fin. s. 1. nu. 1. & 2. ff. ad Tertull. Idq; in specie de qua agimus resoluunt And. de Isern. & Martinus Lunden. in d. c. 1. de eo qui sibi & heredi. suis & alibi sæpẽ Scribentes. Ex quibus questio hæc redditur satis difficilis, & ambigua.

¶ Sed his omnibus non obstantibus in Primogenitorũ successione dicẽdũ est pri

De Hispanorum Primogenijs.

- est primam sententiam veriorum esse, imò quòd is qui tempore mortis
ultimi possessoris proximior inuenitur, irreuocabiliter in Maioratu suc-
cedere debeat. Aded vt si ex post facto alius proximior inueniatur, succes-
39 sio non sit ab illo auocanda. Ad quod probandum premittendum est. Pri-
mogeniorum naturam eam esse, vt eorum successio nec per momentum
vacare possit, sed quòd statim mortuo ultimo possessore in sequentem
quico tempore proximior inuenitur transire debeat. Nec aliud tempus
expectandum sit, ita vt semper Maioratus ipse possessorem atque verum
& legitimum dominum habeat: prout ex ipsa Maioratus natura atque ex
40 decisione. l. 45. Tauri apertissime comprehenditur. Ex quibus inferitur
quòd quamuis in alijs dispositionibus conditiones negatiuæ non censean-
tur esse purificatæ, donec constiterit impossibile esse, illas adimpleri pos-
se, & quòd non adimpleantur nisi per reductionem ad impossibile. In
Primogeniorum tamen successione illas pro impletis habendas esse, si
tempore mortis ultimi possessoris adimpletæ non sunt, nam cum ex Pri-
mogeniorum natura conditiones vocationum secundum tempus mortis
41 intelligendæ atque considerandæ sint, vt superius ostensum est succedit re-
gula: quòd quando certum tempus conditionibus negatiuis adiectum
est, solum illud est expectandum vt substituto in defectum illius conditio-
nis locus fiat. l. quidquid astringendæ. §. si stipulatus. ff. de verbo. obliga. l.
si peculium. §. si cum similibus. ff. de statu. liber. Sicq; dictas leges in spe-
cie de qua agimus declarauit Paulus de Castro. d. conf. 16. num. 9. libro. 2.
& est de mente omnium Scribentium qui hanc partem sequuntur. Qua
consideratione obseruata, quæ verissima est, & ex omnibus regulis quas
pro prima parte adduximus comprobatur: hæc nostra opinio euidentia at-
que indubitata redditur, ex eaque responderetur ad omnia fundamenta
quæ pro secunda opinione adducta sunt, quæ tendunt ad probandum,
quòd conditio non est purificata, nec successio transferri potest in sequen-
tem donec est spes quòd primo loco vocatus admitti possit. Cum enim
conditio tempore mortis ultimi possessoris purificata sit, nec aliud tem-
pus expectari debeat, constat eam ad casum de quo agimus adaptari non
posse.
- 42 ¶ Ex quibus inferitur hoc ipsum in patronatibus, anniuersarijs, feudo: atq;
Emphyteosi iure Maioratus relictis, obseruandum esse, cum enim hoc e-
ueniat ex Hispanorum Primogeniorum natura, consequens est, vt in om-
nibus dispositionibus iure Maioratus relictis, id ipsum obseruandum sit.
Quod etiã in fideicommissis perpetuis gradatim & successiuè inter omnes
qui ex familia processerunt relictis, pari ratione dicendum erit.
- 43 ¶ Similiter etiã inferitur in alijs dispositionibus quæ in prima succes-
sione

sione consumuntur, & in quibus necessarium proximitas tempore mortis ultimi possessoris consideranda non est: conditionis implementum attendendum non esse, usquequo certum sit, illam adimpleri non posse ex regulis quæ pro secunda opinione adductæ sunt, quas ex sola Primogenitorum natura à casu de quo agimus reiecit. Sicque omnes regulæ atque fundamenta quæ in contrarium adduximus, intelligenda atque concilianda sunt.

¶ Sed quamvis hæc omnia, quando Maioratus successio ex morte ultimi eiusdem possessoris deferatur vera sint, atque frequentissimè sic intelligi atque practicari soleant: pluries tamen de illis dubitatum vidimus, quando ex Primogenitorum legibus, ob contrauentionem conditionum præcipitur quod statim Maioratus successio in sequentem vocatum transferatur. Contingere namque solet, ut facta à Maioratus possessore bonorum ipsius Maioratus alienatione, vel alia conditionum contrauentione, eo tempore nondum is filium masculum procreauerit feminaque successione Maioratus sibi adiiciendam esse masculo postea nato excluso contendat, vel quod non habeat liberos, & transuersales, liberis postea natis præferendi esse profiteantur, in qua specie is qui tempore alienationis proximior erat, ex omnibus regulis quas pro prima opinione præmissimus, proximior postea natus excludere contendit, dicens, nihil differre casum alienationis à casu mortis, cum utroque casu successio ad sequentem in gradu deferenda sit, quod præsertim ex Maioratum legibus coadiuuatur, quibus cauere solet, ut facta alienatione illico Maioratus successio ad sequentem successorem deferatur, ac si ultimus Maioratus possessor naturaliter mortuus fuisset.

¶ Sed quamvis hæc opinio stricto iuris rigore considerato ex eisdem regulis, quas præmissimus vera esse videatur: nihilominus tamen contraria sententia admitti poterit, saltem quando is, qui tempore alienationis rerum Maioratus, proximior erat, ante proximioris natiuitatem rem ipsam alienatam non reuocauit nec ipsius Maioratus successione sibi ex alienatione subsequuta vendicauit. Quod ex eo præsertim probatur, quod quamuis verum sit, quod in hoc casu dies alienationis & dies mortis ultimi Maioratus possessoris æquiparentur, id tamen sequentis successoris petitionem atque iudicis declarationem requirit. Ideoque si antequam id fiat proximior nascatur, non adeo strictè res illa accipienda est, ut successio nondum remotiori acquisita, illico proximiori non deferatur, præsertim si ipse proximior litem super rerum Maioratus alienatione inchoauerit, vel inchoatam, à remotiore finierit, esset namque absurdum in hoc casu filios ultimi possessoris propter transuersales à Maioratus

ratas successione excludere, nec id ex mente Maioratus institutoris processisse censendum erit. Ex quibus rationibus & alijs, hoc ipsum opinatus fuit Pauli, consilii 24. incipit in causa quæ vertitur. nu. 8. & 9. lib. 1. ubi inquit, quod hic qui in tempore factæ alienationis nec nati, nec concepti sunt, admittuntur ad reuocandam alienationem illarum rerum quarum alienatio prohibita erat: & subiicit, quod est de nimia iuris subtilitate dicere quod ideo prædicti excluduntur: quia non erant nati nec concepti, tempore factæ alienationis. textus in 1. glo. in 1. l. peto. §. fratre, verbo *Ex familia*. ff. de leg. 2. Raphael Fulgo. num. 1. Corneus. num. 2. Iass. num. 2. & ceteri Scribentes in 1. quoties ab omnibus. C. de fideicommissi. Andre. de Isernia Marti. Iauden. Iacob. de Bellouiso. Aluaror. & Præpos. in capi. 1. §. hoc quoque notandum de successio. feud. Tiraquellus qui plura refert de retractu. Liguagier. §. 1. glo. 9. numer. 86. cum sequentibus. Carolus Ruinus qui id ex pluribus probat consilii 22. n. 9. cum sequentibus vsque ad finem lib. 2. qui loquitur quando ultra prohibitionem alienationis disponens adiecit, quod eo ipso quod alienatio fieret, dominium in sequentem transferretur ac si alienans ipse mortuus fuisset. Et quamvis præfati Scribentes non loquantur in his rebus quarum successio vni tantum deferenda est, eadem tamen ratio versatur in his rebus in quibus proximiores ex familia debent succedere respectu illorum qui nec nati, nec concepti sunt. Sicut enim his qui postea concipiuntur atque nascuntur, pars rei alienatæ reservatur, similiter etiam proximiori, qui omnes excluderet, si eo tempore natus seu conceptus esset res tota in solidum reservanda erit, quod prædicti Scribentes dicere non potuerunt, cum nec Primogenitorum naturam, nec substantiam comprehenderint, quæ opinio quando res alienata, non erat ab eo qui tempore alienationis proximior inuentus fuit sibi vendicata æquissima mihi videtur, sicque illam in casu contingenti receptam vidimus, ceterum si iam res fuisset à proximiori sibi vendicata, contrarium mihi dicendum videtur, si vero res nondum vendicata erat a proximiori sed lis tantum adversus rei alienatæ possessorem ab illo cepit atque eo tempore natus fuit proximior litigiosus se appositus res magis dubia videtur quamvis adhuc æquitas huius opinionis militare videatur: ideoque de hac vltima specie cum casus contigerit deliberandum erit, quo ad omnes autem has species videnda sunt ea quæ infra lib. 4. cap. 1. dicemus ubi resolvemus quæ requirantur ad hoc ut remotior possit vendicare rem Maioratus ab eiusdem possessore alienatam, ob negligentiam proximioris: ea namque quæ ibi dicuntur plurimum ad huius articuli veram resolutionem conducunt.

Summa

Summaria ex capite sequenti.

- 1 Fructus feudi qualiter inter heredes Vasalli, & dominum diuidantur.
- 2 Fructus fideicommissi: qualiter inter heredem, & fideicommissarium diuidendi sint.
- 3 Fructus qualiter inter heredes fructuarij, & proprietarium diuidantur.
- 4 Fructus qualiter diuidantur inter heredes Prelatis, seu beneficiati, vel pensionarij, & Prælatum, seu beneficiatum.
- 5 Fructus commendæ qualiter inter heredes Commendatarij, & sequentem commendatarium diuidendi sint.
- 6 Fructus qualiter inter heredes mariti, & uxorem diuidantur.
- 7 Fructus qualiter inter heredes Emphyteote, & dominum diuidantur.
- 8 Fructus qualiter inter emptorem, & venditorem diuidendi sint.
- 9 Fructus qualiter diuidendi sint: quando res ex pacto de retrouendendo retrahitur.
- 10 Fructuum feudi diuisio potius ex mera voluntate: quamvis ex ratione, à feudorum collectoribus facta fuit.
- 11 Fructus bonorum Maioratus: Vtrum sequenti successori, à die delate successionis præstari di sint, aut inter illum, & heredes Vltimi possessoris pro rata diuidi debeant, latissime discutitur.
- 12 Opinio dicentium fructus rerum Maioratus inter heredes Vltimi possessoris, & nouum successorem esse pro rata diuidendos, tanquam probabilior eligitur.
- 13 Onera Maioratus possessoris oneribus matrimonij iuste comparari possunt.
- 14 L. Herennius. ff. de Vsuris declaratur, ostenditurque non posse ad Maioratum successores adaptari.
- 15 L. de fun. Et. ff. de Vsuris Et. declaratur.
- 16 L. Iulianus. si fructibus. ff. de acti. empti. declaratur.
- 17 Pensiones rerum Maioratus etiam pro rata diuidende sunt.
- 18 Anni principium, à quo tempore numerandum sit, vt fructuum diuisio pro rata efficienda sit.
- 19 Poena Fiscales qualiter inter heredes Vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidende sint.
- 20 Poena Ficalis pertinet illi, cuius tempore condemnatio facta fuit.
- 21 Poena Ficalis, quæ ipso iure debita est, non est adijcienda illi, cuius tempore condemnatio facta fuit: sed ei cuius tempore delictum commissum fuit.
- 22 Poena Ficalis debetur illi, cuius tempore condemnatio facta fuit, & nõ illi, cuius tempore facta fuit executio.
- 23 Poena Ficalis: Vtrum debeatur illi cuius tempore condemnatio facta fuit: si tempore prius iam diffinitiuè conclusa erat.
- 24 Poena debetur iudici, qui in prima instantia condemnationem fecit: etsi sententia, ab alio in gradu appellationis confirmetur.
- 25 Poena Ficales inter heredes Vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem pro rata diuidende sunt, qualiterque hoc intelligendum sit.

Qualiter

Qualiter inter Maioratus successo-
rem & vltimi possessoris hære-
des fructus pendentes di-
uidendi sint.

CAPVT VNDECIMVM.



Ortu vltimo Maioratus possessore controuerti sæ-
pissime solet, qualiter diuidendi sint fructus qui eo
tempore in rebus Maioratus pendentes inueniuntur,
quamobrem necessarium erit, hoc etiam congrua
resolutione componere, in his namque propter opinio-
num conflictum, atque ipsius rei difficultatem accepi-
mus contrarias sententias in supremis Hispaniarum conuentibus inter-
dum latas fuisse.

¶ Ut autem huius rei difficultas comprehendatur, præmittendum est, in
fructibus rerū Maioratus nihil circa hæc nec iure communi nec Regio sta-
tutū esse, sed necessariò ex his quæ in aliis casibus similibus decisa sunt, esse
huius articuli resolutionem deducendam, ideoque cum de feudatario,
fideicommissario, fructuario, prelato seu beneficiato, Emphyteota, ma-
rito respectu rerum dotialium, & emptore, & venditore & eo qui rem pa-
cto de retrouendendo subiectam possidet, ad Maioratus possessorem fre-
quenter Scribentes Hispani argumentari soleant, vt supra lib. i. c. 7. osten-
sum est, videndum erit quid in his iure communi & Regio statutum sit,
vt deinde constet cui ex illis Maioratus possessor potiori ratione compa-
randus sit.

- 1 ¶ In primis autem sciendum est, in feudo decisa esse vt quoties vafal-
lus ante Kalendas Martias mortuus fuerit, omnes illius anni fructus ad
dominum pertineant, eo autem post Kalendas Martias ante Augustum
decedente, omnes illius anni fructus hæredibus vafalli adijciendi sint, id-
que constat ex tex. in. c. i. §. his consequenter, hic finitur lex Cora. vbi com-
muniter Scribentes id annotare solent.
- 2 ¶ In fideicommissio tamen decisa est, vt omnes fructus qui post acqui-
situm ex causa fideicommissi dominium ex fundo percipiuntur, ad fidei-
commissarium pertineant: quamuis maior pars anni ante diem quo fidei-
commissum cessit præterita sit. l. Herennius in prima. ff. de vfuris. In fru-
ctuario
- 3

Quartio autem constat, eo mortuo fructus iam perceptos vel saltem separatos ad eius heredes pertinere. Sed non perceptos, proprietario adijciendos esse etiam si iam maturi, & perceptioni proximi sint. l. de functe. ff. de usufructu. l. si usufructuarius. ff. quibus in od. usufructus amittatur. l. in singulos in fine. ff. de annuis legatis, de quo videnda erit. l. 3. titulo octavo parti. 5. Sed inter heredes prælati, seu beneficiati mortui & sequentem Prælatum seu beneficium, & inter pensionarium, & Prælatum seu beneficium fructus pro rata diuidendi sunt: prout opinatur Albert. in. l. diuortio in princip. numer. 12. ff. soluto. matrimo. cuius opinionem aduersus communem sequuntur. D. Didacus de Couarr. libro primo resolutio. capitulo 15. num. 12. & Auendanius responsio. 3. num. 1. quorum opinio aduersus communem ex rationibus quæ apud ipsos videri poterunt mihi verior videtur: illamque frequentissimè in forensibus controuersijs receptam vidi. Quod etiam in diuisione fructuum Commendarum Sancti Iacobi, Calatraue & Alcantare similiter ex earum ordinum constitutionibus obseruari solitum est. Similiter etiam inter heredes mariti, & uxorem, seu inter heredes uxoris & maritum fructus esse soluto. matrimonio pro rata diuidendos probat tex. in. l. diuortio in princip. ff. soluto matrimonio, cui est similis in. l. 26. titulo 11. parti. 4. Item in Emphyteosi fructus qui mortuo Emphyteota, ex re Emphyteotica percipiuntur, ad dominum seu ad sequentem Emphyteotam pertinent. Alexand. in. l. diuortio in princip. num. 4. vbi Socinus colum. 3. versiculo secundo nota id bene declarat. Item in emptore & venditore, fructus pendentes ad emptorem pertinent, pensiones verò ad venditorem cui illas emptor cedere tenetur. l. Iulianus. §. si fructibus. ff. de actio. empti & venditi, vbi Bartol. & communiter Scribentes id notant. Quod etiam in eo qui ex pacto de retro vendendo rem retraxit seruandum erit, vt ex pluribus resoluit Tiraq. de retractu conuentio. §. 5. gloss. 4. num. 5. & 6. cum sequentibus, quæ omnia latissimè reassumunt Bar. Bald. Paul. Alexand. Iaffo. & communiter Scribentes, in. d. l. diuortio in princ. & Tiraquellus vbi supra num. 1. cum sequentibus Carolus Molineus in consuet. Parisi. titu. 1. §. 1. glo. 1. n. 33. cum sequentibus. D. Didacus de Couarr. libro primo resolutio. cap. 15. numer. 1. cum sequentibus. Auendanius. d. responsio. 5. per totum idque etiam alibi sæpè Scribentes annotare solent.

Sed quamuis omnia hæc diuersis considerationibus valeant ad Hispanorum Maioratus adaptari, id tamen quod de feuduario diximus reijci solitum est, ex eo, quod feudorum collectores ad disponendum illud quod in. d. cap. 1. his consequenter dispositum est, potius ex mera voluntate quam ex regulis iuris communis seu ex rationis dictamine moti fuerint:

L rint:

De Hispanorum Primogenijs.

runt: prout Bald. & ceteri Scribentes ibidem profitentur & aliquos referunt Tiraquellus vbi supra num. 3. & Carolus Molin. in consuetu. Parisi. tit. 1. §. 1. glo. 8. num. 11. & D. Didacus de Covarru. d. c. 15. nu. 14. qua ratione eius decisio ad alios casus trahenda non est: prout ibidem Scribentes considerant atque supra lib. 1. cap. 7. ostensum est, ideoque Hispani Scribentes quo ad hæc in duas diuersas sententias diuisi sunt, alij namque opinantur, Maioratus successorem debere frui fructibus rerum Maioratus à die mortis vltimi possessoris alij verò quòd fructus pro rata inter successorem, & vltimi Maioratus possessoris hæredes diuidendi sunt, superest igitur ut discutiamus quæ harum duarum opinionum verior, atque Maioratus natura conuenientior sit.

¶ Quòd autem fructus Maioratus, successori à die delatæ Maioratus successione indistincte pertinere debeant probatur ex tex. in d. l. Herennius. la. l. ff. de usufructis, quæ id expressè in fideicommissario disponit cui potius quam alij Maioratus successori comparandus esse videtur ex his quæ supra libro 1. c. 1. num. 7. adducta sunt. Imò quamuis Maioratus possessorem usufructuario, Emphyteotæ seu illi qui rem venditam cum pacto de retro. uendendo redemit, vel emptori comparemus, id ipsum dicendum erit, ut paulo ante probatum est, ideoque hanc sententiam tãquam veriore sequuti fuerunt Anto. Gomezus in l. 40. Tauri num. 74. Emanuel Acosta. de patre & nepote pagi. 144. qui vltimus inquit, secundum hanc opinionem in Senatu Regio Lusitano pronunciatum fuisse, nosque id ipsum interdum in quodam Castellæ supremo conuentu pronunciatum fuisse à viris grauisquis accepimus, hoc adiecto, ut Maioratus successor solueret hæredibus vltimi Maioratus possessoris expensas causæ fructuum ab ipso vltimo possessore factas, ex doctrina Bald. in l. si pater. n. 5. C. de usufructu, & ex his quæ late congerit Tiraquellus de retractu conuentio. §. 5. gloss. 4. numero septimo.

¶ Quòd autem fructus rerum Maioratus inter hæredes vltimi eiusdem possessoris, & nouum successorem pro rata diuidendi sint probatur ex tex. in d. l. diuortio in princ. ff. soluto matrimonio, & alijs quæ in id superius adduximus, sumpta similitudine ex eo, quòd sicut Maioratus possessor habet dominium reuocabile, sicut etiam maritus constante matrimonio habet dominium rerum dotialium, quamuis dominium illud reuocabile sit. l. doce ancillam cum similibus. C. de rei vendi. & ex ratione decidendi i quam communiter Scribentes assignare solent ad tex. in d. l. diuortio, & ius namque legis decidendi ratio in quantum disponit fructus dotis esse pro rata inter maritum & hæredes vxoris diuidendos: eadem est, quæ cum fructus dotis marito propter onera matrimonij sustinenda præstentur, consequens est, ut

est, ut illis integre frui debeat pro rata illius temporis quo onera matrimonialia sustinuit, quod communiter Scribentes ibidem annotare solent, quæ ratio summe Maioratum Hispanorum possessoribus conuenit. Cum enim ea Primogenia eo præsertim dirigantur, ut ex eis familiae conferantur, pluraque onera Maioratum possessoribus iniuncta quæ supra lib. i. nuncupatim enarrauimus ex fructibus eorum bonorum adimpleantur, consequens est, ut Maioratus possessor qui rerum Maioratus dominium etiam reuocabile habet, atque ad tot onera astrictus est, ad mariti similitudinem fructibus rerum Maioratus pro rata eius temporis quo onera Primogenia iniuncta sustinuit frui debeat. Absurdissimum namque foret redditibus Maioratus, qui ex tritico, oleo, vino seu alijs fructibus similibus constat, fraudare Maioratus possessorem qui toto ferme anno Primogenij onera sustinuit, ex eo, quod paulo ante collectionem fructuum decessit, cum secundum naturam sit, ut commoda cuiusque rei illum sequi debeant quem onera & incommoda sequuntur. l. secundum naturam. ff. de regulis iuris, quod in Prælato, & beneficiato suo semper decusum vidimus ex eo enim, quod hi onera Episcopatus seu beneficij subierunt, eorum heredibus fructus pro rata oneris adijci solent, prout supra isto. c. n. 4. ostensum est. Idque etiam in seudo dici poterit quoties feudum ipsum non ad dominum, sed ad sequentem agnatum deuoluitur, & si quando ad dominum reuertitur contrarium decusum sit, ex text. in dicto capitulo primo. §. his consequenter hic finitur lex cora: prout opinantur Raphael Cumanus in. d. l. diuortio in principio quem sequuntur, ibidem Alexand. num. 3. & Socinus num. 10. sic intelligentes tex. in. d. §. his consequenter. Ideoque id ipsum inter Maioratus successorem & heredes ultimi eiusdem Maioratus possessoris seruandum esse censuerunt. D. Didacus de Couarru. Variarum resolutio. libro. i. cap. 15. num. 14. qui adijcit sic sententia Regij Granatensis eouentus decusum fuisse & Auēdanius in. d. responsos. §. nu. 6. ubi in id citat Socinum conf. 42. in fine libri. 2. atque Ioan. Lupum in repeti. Rubri. §. 62. nume. 10. quod etiam interdum sic responsum atque etiam executum vidimus.

¶ Sed Emanuel Acosta. in. d. questione patris & nepotis pag. 144. qui prioris sententiæ partes tuetur hanc similitudinem quæ de marito ad Maioratus possessorem ex oneribus quæ uterque subire solet non admittit. Inquit enim quod ea onerum species quam Maioratus possessor subire ab ea ad quam maritus astrictus est, diuersissima est, atque ideo eidem non comparanda, maritus namque matrimonialia onera subire tenetur, quæ ut omnibus constat grauissima sunt, Maioratus autem possessor interdum propè nulla onera, vel saltim modica subire, ideoque nimirum si

ea consideranda non sint, ad hoc ut ex eis leges in marito loquentes ad Maioratus possessorem extendamus, hæres namque ut ipse inquit, onera hereditaria subit, nihilominus tamen fideicommissario rem fideicommissio subiectam debet cum fructibus etiam pendentibus restituere ex decisione dicta. l. Herennius, quod etiam pari ratione in ultimo Maioratus possessore respectu sequentis successoris dicendum videtur.

- 12 ¶ Quamvis autem hæc urgere videatur, opinio tamen dicentium quod fructus rerum Maioratus debeant pro rata inter hæres ultimi possessoris & sequentem successorem distribui, verior mihi semper viæ est ex similitudine mariti qui dominiū rerum dotalium seuocabile tamen ut Maioratus possessor habet, & ex eo etiam quod sicut ipse maritus oneribus matrimonij, ita etiā Maioratus possessor oneribus ipsius Maioratus astrictus est, cum enim ex communi ratione decidendi fructus pro rata marito præstandi sint ex eo, quod onera matrimonij subierit, constat ex rationis identitate id ipsum in Maioratus possessore qui etiam Maioratus onera subit dicendum esse.

- 13 ¶ Neque obstat si dicatur Maioratus possessoris onera non esse eiusmodi ut oneribus mariti comparanda sint nam si bene considerentur onera Maioratus possessoris non tā parvi æstimanda sunt, ut non valeant oneribus matrimonij comparari, maritus namque ex fructibus rerum dotalium tenetur solum se atque uxorem & liberos alere, Maioratus autem possessor, se & uxorem, & liberos, & fratres & sorores inopes alere atque etiā familiæ splendorem maximis impensis cōservare astrictus est, quæ onera nedum eius qualitatē sunt, ut oneribus matrimonij adequari valeant, imò adeo protrahuntur, ut illa etiam in pluribus excedant, præsertim si Maioratus ex Regno, Ducatu, Comitatu, Marchionatu, vel ex alia ditione constet, quorum Maioratum successores infinita onera subire solent, atque adeo gravia, ut vix centum millia Ducatorum redditus, eisdem impendis ut plurimum sufficiant, in quibus inuicissimum esset quod Maioratus possessor qui toto ferme anno hæc onera subiit, eiusdem fructibus omnino priuaretur, ex eo quod ille in mense Augusti mortuus fuerit, præsertim si eo anno, quo mortuus fuit in ipso Maioratu successit, in qua specie nihil magis iniustum seu iniquius excogitari posset.

¶ Quibus adijcitur, quod ex hac fructuum divisione, plures lites inter Maioratus successorem atque hæres ultimi possessoris vitantur. Nam si Maioratus successor à die mortis ultimi possessoris fructibus, & pensionibus Maioratus integrè frui deberet, illico eiusdem Maioratus possessor ante tempus fructus colligeret atque pensiones exigeret, successor quæ ipsius Maioratus contenderet nihilominus hæc sibi adijcienda esse & pluribus

ribus alijs litibus similib⁹ via aperiretur ex his quæ latissimè congerit Tira-
quelius de retractu. conuentio. §. 5. glo. 4. numer. 15. cum pluribus sequen-
tibus, merito igitur eligenda est ea opinio quæ tot litibus additum præ-
cludit atque æquitatem maximam præfert ex qua sola æquitate eandem
opinionem in hærede & fideicommissario amplexus fuit Socinus consil.
42. numero sexto cum sequentibus libro tertio de quo nimium mirati su-
mus cum in ea specie contra casum. d. l. Herennius responderit.

¶ Neque obstat tex. in. d. l. Herennius, nam quamuis lex illa inter hære-
dem, & fideicommissarium procedat, ad Maioratus tamen possessores
seu successores nullo pacto adaptari potest, hi nanque non omnino fi-
deicommissarijs similes sunt, vt supra libro primo capitulo. 1. numero. 14.
& alibi sæpe ostensum est, imò quamuis illos fideicommissarijs equipa-
remus, adhuc ea lex, ad casum de quo agimus adduci non poterit, quan-
do enim hæredi fideicommissum simplex in iungitur, non id agere vide-
tur testator vt hæres commodum ex illo fideicommissio consequatur, sed
vt illud statim fideicōmissario restituat nec fructus interim lucrificiet. l. in
fideicommissariam in principio cum similibus. ff. ad Trebell. Item hæ-
res quartam Trebellianicam de trahere debet, ideoque non mirum si fru-
ctibus pro rata frui non debeat, cum id ex mente testatoris non compre-
hendatur, & sibi commodum quartæ sufficiat, quod ad Maioratum
successores nullo iure trahi potest, in illis nanque id efficere voluisse insti-
tutor præsumendus est, vt tam primus quam secundus & vltiores Pri-
mogenij successores æqualiter bonorum Maioratum fructibus fruantur
cum omnium fauore æqualiter Primogenium instituerit.

¶ Item. d. l. Herennius quæ inter hæredem & fideicommissarium loqui-
tur, non potest ad vltiores Primogeniorum successores adaptari cum
vltimus Primogenij possessor, non hæres sed potius fideicommissarius sit,
inter quos ratio. d. l. Herennius non militat, imò potius idem fauor vtri-
que fideicommissario debitus sit, vt paulo ante ostensum est.

¶ Quibus adijcitur quod in hærede & fideicommissario non militat ratio
onerum quibus Maioratus possessor astrictus est, ideoque non mirum si
ratione onerum Maioratus possessor fructibus rerum eiusdem Maiora-
tus frui debeat, hæres autem fructibus rerum hæreditariarum pro rata
non fruatur, quamuis enim hæreditas etiam oneribus hæreditarijs sub-
iecta sit non tamen ea onera his quibus Maioratus possessor astringitur,
ad æquari possunt, vt plusquam notissimum est.

¶ Non etiam obstat tex. in. d. l. defuncte. ff. de usufructu. cum enim usu-
fructuarius, verus Dominus utilis atque etiam directus sit, vt supra li-
bro primo capitulo. 19. ostensum est, consequens erit, vt in fructuario

De Hispanorum Primogenijs.

- disposita ad Maioratus possessorem trahi non valeant, qua ratione etiam diluitur quod in Emphyteota etiam Scribentes opinantur, is namque solum dominus utilis est, Maioratus autem successor, utilis & directus ut supra lib. 1. c. 19. num. 16. ostendimus.
- 16 ¶ Similiter etiam non obstat, quod in emptore & venditore dicisum est ex. d. l. Julianus. §. si fructibus id namque præterquam quod ad Maioratus successores trahi non potest, ex natura emptionis & venditionis procedit, atque cum emptio, & venditio hac lege facta esse censeatur, in pretij conuentione id ab emptore & venditore considerari solet pretiumque ipsum fructuum perceptioni correspondet, quod si aliter emptor & venditor id efficere volunt, poterunt pactionibus venditionis naturam alterare ne alter eorum damnum incurrat. Ideoque nimirum si id quod venit ex natura venditionis inter eos seruandum sit, quod in Maioratum possessoribus non procedit, qui ex necessitate & non ex proprijs pactionibus, sed ex legibus, & conditionibus à primo institutore appositis, restituant, ideoque ad illos trahendum non erit. Ex quibus hanc vltimam sententiam semper dum de similibus negotijs ageretur elegimus, atque secundum illam plerumque absque lite & controuersia plures diuisiones fructuum Maioratus factas fuisse accepimus.
- 17 ¶ Quæ omnia nedum in fructibus rerum Maioratus, verum etiam in pensionibus vera sunt, cum sit perpetuum ac regulare pensiones illis adijciendas esse ad quos fructus pro quibus præstantur expectant. Idque sic declarant Bald. numero quarto, & Salicet. numero. 3. in l. fructus. C. de actio. empti. Alberi. per tex. ibi. in l. defuncto. ff. de usufructu. Paul. & Salicetus in l. Julianus. §. fructibus. ff. de actio. empt. Dominus Didacus de Couarr. qui id optimè declarat, resolutio. lib. 1. cap. 15. nu. 1. idque proculdubio si effectum consideremus verum mihi videtur.
- 18 ¶ Illud autem prætermittendum non est, pluries dubitari solitum esse à quo tempore numerandum sit anni principium ut fructus ac pensiones rerum Maioratus pro rata sint inter hæredes vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidendi. Alij namque contendunt à Ianuario in Ianuariam, seu à Paschate Natiuitatis in sequens Pascha. Alij verò adie Natiuitatis Sancti Ioannis Baptiste seu à mense Septembri annum computandum esse qua in re is ordo seruari solet, quod scilicet si res Maioratus locatæ fuerint, ab eo die quo locatio capit annus computandus sit, cum enim de hoc hominis prouisionem habemus, non est cur ad iuris seu consuetudinis dispositionem recurrendum sit. l. semper in stipulationibus cum similibus. ff. de regulis iuris. Si verò res Maioratus locatæ non fuerint, eiusque qualitatibus sint, ut earum fructus vel

vel pensiones toto ferme anno indifferenter percipiantur, annus adie Na-
 tivitatis Domini computetur, sic nanque annus simpliciter sumptus sem-
 per computandus est, tex. in extrauang. prima. §. nos de omnipotentis Dei
 de peniten. & remissio. in extrauaganti communibus, & in extrauagan-
 ti, quemadmodum, eodem titulo gloss. ordinaria in extrauaganti prima
 de censibus sub eisdem extrauagantibus. Rota decisio. 50. in nouis, quod
 sic apud Hispanos vsatur: prout omnibus constat atque profitetur. D.
 Didacus de Couarru. libro primo resolutio. cap. 12. num. 1. quamuis in ali-
 quibus locis annus à Iannuario in Ianuarius in his fructuum diuisioni-
 bus efficiendis computari soleat. Si autem res Maioratus eius qualitatibus
 fiat, vt fructus earum certo tempore anni percipiantur, tum ex eo tem-
 pore quo percipi solent, anni principium computatur, ideoque si reddi-
 tus ex tritico vel hordeo consent, à die Sanctæ Mariæ mensis Augusti an-
 nus computari solitus est, si verò consent ex vino, à die Sancti Michaelis
 mensis Septembris. Si autem ex fructibus pecudum vel armentorum à
 die Sancti Petri mensis Iulij annus computandus erit. Si verò consent ex
 oleo à prima die Ianuarij annus computatur, sed quoniam in his diuer-
 sis prouincijs varias obseruationes habere solent, in huiusmodi diuisioni-
 bus faciendis quo ad anni initium mos regionis obseruandus erit.
 ¶ Vltimo autem loco etiam controuerti solet, qualiter diuidenda sint pœ-
 næ fiscales: quando delictum commissum fuit tempore vltimi Maioratus
 possessoris, & sententia lata tempore successoris, in qua questione pri-
 ma facie dicendum videtur pœnas fiscales præstandas esse illi cuius tem-
 pore delictum commissum fuit, quasi ex eo tempore ius ad ipsas pœ-
 nas percipiendas fisco acquisitum fuit, quod in specie censuerunt Petrus
 Cinus & Bald. in l. fin. ff. de iurisd. omni. Iudi. Petrus de Ancharrano in
 capitulo primo nè prælati vices suas, quem refert Ioan. de Anania ibidem
 nume. 4. quorum opinionem dixit communem Alexand. in l. diuortio.
 §. si vir in fundo numero. 11. ff. soluto. matrim. post Bal. & Roman. in eius-
 dem l. principio, idem Alexand. consilio. 7. numer. 5. libro tertio. Iasso.
 in l. more. ff. de iurisd. omni. Iudi. numer. 21. Tiraquellus qui hanc etiam
 communem opinionem esse profitetur de retract. conuentio. §. 5. gloss. 4.
 numer. 19. vbi plura in idem adducit. Nicola. Boerius qui etiam plura re-
 fert decisio. 5. numer. 20. cum sequentibus Guilielmus Benedictus in
 Repeti. cap. Ratnuntius de testam. verbo. cetera bona. numer. 38. qui aliter
 distinguit sequutus Alexand. in d. §. si vir in fundo. & alibi sæpè Seri-
 bentes.

¶ Sed his non obstantibus contrarium dicendum videtur, imò quòd hu-
 ius pœnæ exactio non expectet ad primum sed ad secundum cuius tem-

L 4 pore

De Hispanorum Primogenijs.

pore sententia lata fuit, quod ex ea ratione probatur, quòd scilicet huiusmodi pœnæ fiscales ante factam condemnationem fructus nondum percepti, sed tantum veluti seminati esse censeantur, ideoque non ad illum cuius tempore pœna ipsa percepta fuit expectare debent, cum ante sententiam nullum ius ad pœnam ipsam fiscalem acquisitum fuit, sicque resoluit Bald. sibi contrarius in l. fin. C. de fructibus, & litium expen. num. 9. Imola. in. d. l. diuortio. §. si vir in fundo vbi Fran. de Aretio. columna vltima id ipsum verum esse profitetur. Iacob. Rebuff. in. l. 3. C. de suscepto. & Archa. libro. 10. numero secundo. Guido Papæ decisio. 535. Tiraquellus qui plura refert de retractu. conuentio. §. 5. gloss. 4. numero. 21. Bertrandus qui optimè loquitur consilio. 214. numero primo libro secundo, & hanc dicit esse meram veritatem Carolus Molineus in additio. ad. Alexand. consilio septimo libro tertio litera. B. idem in consuetu. Parisi. titulo. 1. §. 1. gloss. 1. numero. 51.

- 21 ¶ Hoc tamen tripliciter limitari solet, Primò, nisi simus in casibus vbi pœna ipso iure commissa est, cum enim condemnatio, non ad pœnæ acquisitionem, sed solum ad executionem & declarationem necessaria sit, consequens est, vt primo non secundo debeat cum tempore primiISCO acquisita fuerit, quod sic in specie resoluit Iacob. Rebuff. in. d. l. 3. C. de suscepto. & Archa. nu. 2. quem sequutus fuit Stephanus. Bertran. d. cons. 214. fin. verbis Tiraquellus. d. §. 5. glo. 4. num. 21.
- 22 ¶ Secundò, nisi condemnatio tempore primi facta fuerit, & executio tempore secundi, tunc nanque pœna fiscalis primo non autem secundo adijcienda erit, si ex causa onerosa fructus iurisdictionis pertineant, secus autem si ex causa lucratiua, prout opinatur Alexand. in. d. l. diuortio. §. si vir in fundo num. 11. post Bald. in principio eiusdem legis, columna fina. Tiraquellus. d. §. 5. gloss. 4. num. 23. Iaffo. in. l. more num. 25. ff. de iurisd. omni. iudi. Boerius decisio. 5. num. 24. Cagnol. in. l. 2. C. de pactis, inter empto. & vend. num. 163. & alibi sæpè Scribentes, idque mihi indistinctè verum esse videtur, ea nanque distinctio iure non probatur sed potius ex his quæ in sequenti limitatione dicemus, reiicienda est. Imò plus dixit Bald. in. d. l. fin. C. de fructi. & litium expen. nu. 11. quòd si tempore primi causa diffinitive conclusa erat, sibi pœna fiscalis adijcienda sit quamuis causa ipsa tempore secundi terminetur, quasi iam videatur causa dicisa, quando adeò est decisioni proxima, quod singulariter notandù, & aduertendum est, quamuis de eius dicti veritate dubitari possit.
- 24 ¶ Tertio, nisi iam condemnatio tempore primi facta fuisset, & causa in gradu appellationis penderet, nam quamuis sententia postea confirmetur, pœna tamen primo cuius tempore condemnatio facta fuit, non autem

tem

tem secundo cuius tempore fuit confirmata adijcienda erit, idque sic in specie opinantur Nicolaus Boerius decisio. 5. numer. 20. cum sequentibus. Carolus Molineus in addit. ad Alexand. d. conf. 7. litera. B. libro tertio, idque hodie lege Regia decisum est lata in comitijs apud Pintiam habitis anno. 1548. capitulo. 86. ubi disponitur, quod pars poenae fiscalis quae iudici applicanda est, pertineat ei qui in prima instantia sententiam condemnatoriam protulit, quamvis sententia ipsa in secunda instantia confirmetur.

¶ Sed quamvis haec omnia in usufructuario, seu in emptore vel donatario fructuum iurisdictionis vera sint, in casu tamen de quo agimus dubia mihi videntur, imò procukdubio existimamus, quod si eo anno quo ultimus Maioratus possessor mortuus fuit, causa decisa fuerit poena fiscalis pro rata inter haeredes ultimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidenda sit, cum enim poenae fiscales fructus iurisdictionis esse dicantur, ut supra libro primo cap. 25. num. 22. latius ostendimus: consequens est, ut idem in illis quod in alijs fructibus paulo ante resolvimus dicendum sit. Ideoque cauti, esse debent ultimi Maioratus possessoris haeredes, ut intra annum lites huiusmodi decidi curent, si enim post annum decidentur, nihil sibi ex poenis fiscalibus adijciendum erit, nisi malitiose harum litium decisio post anni lapsum retardata fuerit, id namque quod in fraudem haeredum factum fuit eis nullo pacto nocere poterit.

¶ Quae omnia in poena quae non ipso iure irogatur intelligenda sunt, si enim poena fiscalis ipso iure incurta fuerit inter haeredes ultimi Maioratus possessoris, & eiusdem successorem pro rata diuidi debet, etiam si post annum sententia declaratoria proferatur, dummodo ultimo anno delictum commissum fuerit, cum enim poena ipso iure incuratur non est considerandum tempus condemnationis sed tempus delicti: prout paulo ante ostensum est.

¶ Ex quibus etiam decidi poterit quid dicendum sit, quando sententia tempore ultimi Maioratus possessoris lata fuit, & tempore sequentis successoris executioni mandata, si enim ultimo anno sententia lata fuit, poena fiscalis inter ultimi Maioratus possessoris haeredes, & sequentem successorem diuidenda erit, non habita executionis ratione, non enim in his executio, sed condemnatio consideratur ut superius ostensum est, quae omnia retenta ea opinione, quod scilicet fructus ultimi anni inter haeredes ultimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidendi sint, quam superius tanquam probabiliorem eligimus: vera esse videntur.

Summaria

Summaria ex capite sequenti.

- 1 L. 45. Tauri, quæ hodie est. l. 8, tit. 7. lib. 5. Noui ordina. exactissime in hoc capite, & sequenti interpretatur.
- 2 Dominium rei donatæ ex iure communi donatario in sequentē vocatum ipso iure transferebatur.
- 3 Dominium, & possessio iure Regio partitarum donatario in sequentem vocatum transferebatur.
- 4 L. 7. titu. 4. part. declaratur.
- 5 L. 45. Tauri quid ultra legem partitarum, disposuerit.
- 6 L. 45. Tauri ab statutis Gallia, & Italia, originem sumpsit.
- 7 L. 45. Tauri quid ultra Gallia, & Italia statuta disponat.
- 8 Mediolanense decretum simile est. d. l. 45. Tauri dispositioni.
- 9 Statuta Gallia, & Italia sunt contra ius commune, in eo, quod transferunt possessionem defuncti in heredem absque apprehensione.
- 10 L. 45. Tauri, in quibus deuict à iure communi nostri Regni.
- 11 Leges Pandectarum, & Imperatorum in his Regnis: non tanquam leges: sed tanquam dicta Sapientum accipienda sunt.
- 12 Maioratus successor non poterit tertium à rerum Maioratus possessione expellere absque iudicis autoritate.
- 13 Possessio, qua statutis Gallia, & Italia in heredem transfertur vocatur ciuili, & ciuillissima, artificialis, & datiuæ.
- 14 Possessio naturalis ex statutis Gallia, & Italia non transfertur.
- 15 Possessio ciuili, & naturalis ex. l. 45. Tauri in Maioratus successorem transfertur.
- 16 L. 45. Tauri potuit disponere, quod possessio ciuili, & naturalis in Maioratus successorem transferatur: etiam tertio possidente.
- 17 Possessio, quæ non erat, nec poterat esse penes Vltimum Maioratus possessorem in sequentem successorem non transfertur.
- 18 Possessio ciuili, nec naturalis non potest esse mortuo Maioratus possessore penes tertium, in quem eo viuente bonorum Maioratus possessio translata est.
- 19 Possessio ciuili, & naturalis, quæ ex. l. 45. Tauri transfertur: Vtrum Vera: an ficta possessio dicenda sit.
- 20 Possessio rerum Maioratus mortuo Vltimo possessore illico in sequentem transfertur. adeo, Vt nec per momentum vacare dici possit.
- 21 Hereditas iacens non potest dari, Vbi datur continuatio dominij, seu possessionis.
- 22 Possessio, quæ de Vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem transfertur, Vtrum sit diuersa: an eadem.
- 23 Quasi possessio iurium incorporalium transfertur de Vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem.
- 24 Possessio rerum Maioratus transfertur de Vltimo possessore in sequentem successorem: etiam si infans, furiosus, vel mentecaptus, seu ignorans vel conceptus, & nondum natus sit.
- 25 Successor Maioratus: Vtrum ante apprehensionem actualis possessionis valeat possessio- nem ex actu ficto in alium transferre.

Qualiter

Qualiter mortuo vltimo Maioratus posses-
sore in sequentem successorem do-
minium atque possessio ciuilis, &
naturalis bonorum Maio-
ratus ipso iure trans-
ferantur.

CAPVT XII.



Nter alia, quæ singulari quodam præcepto Hispa-
norum Maioratibus tributa sunt, illud non parui esti-
mandum est quod scilicet mortuo vltimo Maioratus
possessore, illico possessio ciuilis, & naturalis bonorum
Maioratus in eiusdem successorem ipso iure, atq; abs-
que aliquo actu apprehensionis transferuntur: etiam
si viuentē vltimo Maioratus possessore, seu eodem mortuo ea bona in al-
terum translata fuissent. Quod ex l. 45. Tauri quæ hodie est. l. 8. titulo septi-
mo lib. 5. in noua leg. Reg. collectione decusum est, cuius verba hîc inter-
ferere libuit: quia in hoc, atq; etiam sequenti capite de eius intellectu la-
tissimè differendum erit, verba autem eiusdem. l. hæc sunt.

¶ Mandamos, que las cosas, que son de Mayorazgo: agora sean villas, o Forta-
lezas, o de otra qualquier calidad que sean, muerro el tenedor del Mayorazgo
luego sin otro acto de apprehension se traspassse la possession ciuil, y natural en el
siguiente en grado que segun la disposicion del Mayorazgo deuere de succeder
encl aunque aya otro tomado la possession de ellas en vida del tenedor del Mayo-
razgo, o el muerro, o el dicho tenedor le aya dado la possession dellas.

¶ Vt autem huius legis origo percipiatur præmittendum est, ante illam
id ipsam dispositum fuisse, quoad dominij translationem ex tex. in. l.
quoties. C. de dona. quæ sub modo, vbi probatur, quod si res donetur
alicui ad certum diem: ita vt post illum in alium transeat, aduenien-
te eo die in alium dominium eius rei ipso iure transibit. Quod ex illa.
l. quoties deduxerunt Specul. titulo de Emphyteosi quæstione. 70.
idem Specula. titulo de loca. 5. nunc aliqua versiculo septimo quæritur.

Decius

De Hispanorum Primogenijs.

Decius consilio. 239. numer. 8. Idem Decius in: l. traditionibus. C. de pact. numero. 14. Ripa. libro tertio responsorum capitulo primo numero octauo quamuis iure tantum communi inspecto de huius opinionis veritate meritò dubitari posset. Cùm non satis compertum sit: vtrum ex. d. l. quoties dominium post mortem primi donatarij in sequentem ipso iure transferatur, sibi que actio utilis in rem competat: an eadem sola personalis actio ad rem ipsam petendam præstetur: prout ex pluribus probat satis ingeniose, atque eruditè, vt assolet Reuerendissimus Dominus Didacus de Couarru. Segouionensis Præsul meritisissimus. Resol. libro. 1. c. 14. num. 3. cum sequentibus.

- 3 ¶ De translatione autem possessionis iure communi nihil dispositum fuerat, donec superuenit decisio. l. septimæ titulo. 4. parti. §. ibi. *Y de aquel dia en adelante ganarian la posesion, y el Señorio della sus herederos del que o- uiesse hecho la donacion o el otro a quien nombrasse para haue la.* Vbi probatur: nedum dominium: sed etiam possessionem rerum donatarum transire ipso iure in illum, cui res aliqua post certum diem donata fuerunt. Quæ lex adeò clara, atque aperta est, vt nullum alium intellectum admittat.
- 4 Sicque eam intellexit Roderi. Xuares in. l. quoniam. C. de inofficio testa. in. 8. quæstione super intellectu legis Regiæ numero sexto. Idem allega. 19. atque Gregorius Lopez qui eam legem ad Primogeniorum successionem extendit in eiusdem legis commentario. verbo. *posesion.* Idque verum est: tametsi Dominus Didacus de Couarru. in. d. capitulo. 14. num. 5. voluerit eam legem intelligere, vt procedat sequuta traditione vel apprehensa possessione, qui intellectus diuinatorius est, violatque eiusdem legis litteram apertissimè: prout ipsemet. D. Didacus de Couarr. ibidem quamuis inuitus, vt ipse inquit profitetur.

- ¶ Ex quibus constat ante præfatam legem Taurinensem id ipsum in qua libet donatione dispositum fuisse quo ad Dominij & possessionis translationem, quod hodie ex ea dispositum est. Sed quoniam id in Maioratus expressè decusum non erat, conueniens fuit, vt ex ea lege id in Primogenijs decideretur, ad quod ea lex necessaria fuit, & ad hoc etiam quod denuò in ea statutum fuit, vt scilicet eius legis dispositio procederet etiam si possessio in morte, vel in vita vltimi Maioratus possessoris in alium translata fuisset.

- 6 ¶ Quæ lex in eo, quòd de translatione possessionis disposuit: ultra prædictam legem partitarum à pluribus etiam legibus, atque statutis Galliar, & quasi totius Italiae, originem assumere potuit, ex quibus dispositum est, vt possessio defuncti in hæredes absque aliquo actu apprehensio- nis continuetur: prout refert Tiraquellus in tracta. le mort laist le vif.

in pre

in præfatione secunda declarati. numero primo vbi plures quæstiones subiungit, quæ ad huius legis interpretationem necessaria non sunt. Cum enim ea statuta de possessione defuncti in heredem continuanda disponant Doctores Italiæ, & Galliæ, circa ea controuertere solent: utrum procedant in fideicommissario vniuersali, seu heredem cum beneficio inuentarij, vel sublicitato directo, vel in heredem ex parte instituto, vel in herede heredis, vel in filio adoptiuo, vel legitimo. Quibus alias in numeras quæstiones adiungunt, in quarum resolutione plures librorum chartas consumunt. Quæ omnia ad huius legis interpretationem nihil attinent cum in ea de herede nullum verbum appositum sit: sed ea lex possessionem in vocatum ad Maioratus successionem transferat, siue is substitutus: vel institutus, vel adoptiuus, vel legitimatus, vel carus seu quælibet alius qualitatis sit.

¶ Ea autem Galliæ, atque etiam Italiæ, statuta non ad id protrahuntur, vt possessionem à tertio: siue in vita siue in morte illius de cuius hereditate agitur occupatam in heredem transferant. Illud communiter limitari solent: nisi possessio per tertium occupata fuerit. Non enim ea statuta possessionem, quam defunctus tempore mortis non habebat: sed illam tantum, quæ tempore mortis penes defunctum erat, in heredem transferunt, ne fictio translationis possessionis in præiudicium tertij introducat, vel plures fictiones circa idem concurrant. Quod in. d. l. Pomponius. §. quasi tum. ff. de acquir. posses. & in. l. cum heredes in principio. ff. eo d. communiter Scribentes annotare solent, & plures alij, quos nuncupatim refert Tiraquellus in. d. tracta. de morte quarta parte declarati. 3. numero septimo. Ideoque dicta lex Taurinensis in hoc, quod de possessione per tertium occupata in Maioratus successorem transferenda disponit, cetera Galliæ, atque etiam Italiæ statuta excedit, nec aliud consimile statutum in eis Prouincijs vigere accepimus: nisi decretum seu statutum Mediolanense, quo dispositum est possessionis occupationem ab alio interim factam nullius esse momenti: prout refert Tiraquellus in. d. tracta. quarta part. declarati. 3. num. 12. In quo statutum illud hanc nostræ legi consimile est.

¶ Ex quibus inferitur legem hanc Taurinensem esse magis aduersus iura communia: quam Galliæ, atque Italiæ statuta. Quæ communiter in eisdem Prouincijs vigere solent. Ea namque statuta sunt contra ius commune in eo, quod transferunt possessionem defuncti in heredem absque apprehensione: aduersus l. cum heredes in prin. ff. de acquir. da possessione & l. Pomponius. §. quasi tum. ff. eodem titulo. Idque communiter receptum esse profitentur Tiraquellus qui plura in idem adducit in. d. tracta. de morte
in praesentia

De Hispanorum Primogenijs.

in prefati. declara. 3. nu. 2. cum sequentibus, & Anto. Gabriel. li. 5. communi-
nium opinionum titulo de acquiri. posse conclu. 9. n. 1. Nostra autem lex,
45. Tauri est contra iura communia in eo, quod transfert possessionem
bonorum Maioratus ex ultimo possessore in sequentē successorem: prout
in prædictis statutis communiter disponi solet. Et etiam in eo, quod con-
cedit eam possessionis translationem tertio possidente: ideoque non du-
bium quin ea lex strictè accipienda, nec de casu ad casum extendenda sit:
prout de statutis Italiae resoluunt Tiraq. plura in idem adducēs, d. 3. decla-
nu. 3. & Anto. Gabriel. d. conclu. 9. num. 3.

¶ Sed quamuis hoc prima facie verum esse videatur: mihi autem id ex-
ctius consideranti dicendum videtur in primo dicto eam legem esse iuri
communi huius Regni consonam, cum vt prædiximus dictæ legi parti-
tarum concordet. In secundo autem dicto eam esse iuri communi contra-
riam. Ideoque, quando de tertij possessoris præiudicio non agitur, eam le-
gem extendendam esse, idq; verum videtur quamuis communiter Scrib.
receptum sit statuta Italiae non esse extendenda cum iuri cōmuni aduer-
santur. Ius namq; commune horum Regnorum est illud, quod in legibus
partitarum atq; alijs legibus huius Regni statutū inuenitur, nec leges Pan-
dectarum, nec Imperatorū in his Regnis tanquam leges: sed tanquā dicta
Sapientum accipienda sunt: prout in. l. 1. Tauri dispositum est, atq; ex plu-
ribus probat Pala. Ruui. in repe. Rub. de dona. inter vir. & vxor. in princ. n.
16. id ipsum etiam dixit Carolus Grassalius lib. 1. Regal. Fran. in. 7. iure pa-
gi. 94. cum seq. vbi ex pluribus probat leges Imperiales à Gallis nō admit-
ti nisi quatenus rationi nituntur.

¶ Illud autem ad hæc animaduertendum est, quod quamuis ex dict. l.
Tauri possessio civilis, & naturalis transferatur etiam tertio possidente,
quod in ea specie non poterit Maioratus successor tertium possessorem
propria autoritate à possessione rerum Maioratus expellere: sed tenebitur
interdictum possessorium, de quo inferius dicemus, proponere, atque
eum tertium possessorem citari facere, vt ex sententia sibi actualis posses-
sio adiudicetur. Quod dixit Bald. in Rub. de causa posse. & proprie. num.
13. Alexan. conf. 82. num. 4. lib. 2. Decius in. l. fina. C. de edict. Diui Hadria-
tollen. nu. 33. & 34. Tiraquel. in. d. tracta. quarta parte declara. 3. nu. 17. Ae-
gidius Bossius. qui loquitur in decreto Mediolanensi. tit. de Principe & e-
ius privileg. num. 297. Gregorius Lopez in. d. l. 7. titulo quarto parti. 5. ver-
bo. *Possession.* Antonius Gabriel. libro. 5. communium opinionum titu-
lo de acquiri. possess. conclusione. 9. num. 22.

¶ Hæc autem possessio, quæ ex dict. leg. Tauri dispositione transfertur
vocalur civilis, & civilissima: artificialis, & dativa: quia legis, atque
iuris

iuris civilis artificio conceditur, nec ab aliquo actu apprehensionis nascitur. Ideoque natiua dici non potest: prout eleganter not. Bald. in Rub. de causa posse. & proprie. n. 13. quem refert plura in idem adducens Tiraq. in prefati tracta. de morte declara. 7. n. 1. cū seq. Qui etiā in eod. tracta. s. par te declara. 6. inquit, possessionem, quæ ex statutis Galliar, & Italiae trans fertur, non esse naturalem: sed solum civilem, in quo lex nostra Tauri. plu rimum differt à prefatis statutis. Cū ex eius dispositione in eum, qui ad Ma ioratus successionem vocatus est, non solum possessio civilis: sed etiā naturalis transferatur. Idque per illam legem proculdubio disponi po tuit: etiā si ea possessio per tertium occupata fuisset, vt ex pluribus pro bat Anto. Gometius. in. d. l. 40. Tauri. nu. m.

¶ Hoc tamen intelligendum est: quando vltimus Maioratus possessor ha bebat possessionem civilem, & naturalem. Si enim habuisset possessio nem civilem tantum, vel naturalem tantum, vel solum detentionem: sola ea possessio, quæ apud defunctum erat in successore transferatur. Cū enim possessio defuncti in successorem continetur, seu transferatur: con sequens est, vt ea possessio, quæ apud defunctum non erat, non possit in successorem continuari, nec transferri, vt ex pluribus probat Tiraquel lus in. d. tracta. de morte. 3. part. declara. 2. 3. 4. 5. & 6. Antonius Gabriel. lib. 5. communium opinionum tit. de acquiri possesi. conclu. 2. nu. 14. Id que verissimum est intelligēdo: quando id procedebat ex ipsarum rerum Maioratus natura secus autem quando id ex alienatione vel translatione vltimi Maioratus possessoris processit tunc nanque eo non obstante pos sessio in sequentem successorem ex. d. l. 45. Tauri transferatur.

¶ Ex quibus inferitur, quod cū in Maioratus successorem possessio ci uilis, & naturalis pertranseat: etiā tertio possidente, quod penes il lum tertium non potest esse possessio civilis, nec naturalis. Cū duo non possint vnā, atque eandem rem in solidum possidere: sed so lum habebit nudam facti detentionem. Ideoque nec poterit præscri bere, nec lucrari fructus, nec competent sibi remedia possessoria, nec producet possessio illa aliquem effectum iuris, ex his, quæ possessio pro ducere solet. Cū ista detentatio facti non sit apta producere civiles ef fectus, vt notissimum est. Idque sic resoluit Antonius Gometius. in. d. l. 45. Tauri. num. 17. ad fin.

¶ Sed dubitari solet: vtum ea possessio civilis, & naturalis, quæ ex. d. le gis ministerio transfertur vera, atque propria possessio sit: an verò ficta, & impropria. In qua questione dicendum erit, quod quamuis Bald. in Ru brica de causa possessio. & proprie. n. 13. dicat. Impossibile esse hanc posses sionē quæ absq; apprehensione ex legis dispositione trāsferatur aliter quā per fictionem

fictionem induci posse, quem plures sequuntur, quos refert Tiraquellus in. d. tracta. quinta parte declara. prima num. 1. Ea tamen possessio nihilominus vera dici potest, prout probatur ex tex. in cap. contingit. de dolo, & contu. ibi. *Verus constituitur elapso anno possessor.* Per quem tex. dixit. Bal. sibi contrarius ibidem. n. 1. quod vera possessio potest acquiri absque actu corporeo. Quod inquit esse mirabile, & inquit, quod si lex fingat actum corporeum, seu possessionem, vel translationem: possessio tamen, quæ per istum actum fictum quaeritur, vera est: sicut communiter dici solet de possessione quaesita per actum fictum, vt nihilominus sit vera possessio. l. certe cum similibus. ff. de præca. Id ipsum etiam probat tex. in l. raptores. C. de Episcop. & cleri. vbi possessio, quæ absque actu corporeo ex. l. transferretur, plenissima possessio appellatur, & per consequens vera censi debet: prout aduertit Bart. ibidem. nu. 1. Quod etiam sequitur Tiraquellus qui plures alios in idem refert in. d. tracta. 5. parte declarat. 1. num. quarto cum sequentibus. Idque etiam sequutus fuit Anton. Gornetius in. d. l. 45. Tauri. num. 111. ad fin. Anto. Gabrie. qui plures vtramque opinionem sequentes refert. libro quinto communium opinionum titulo de acquiri posses. conclu. 9. numero sexto. Tellius qui hanc etiam opinionem sequitur in. l. 17. Tauri. num. 48.

20 ¶ Ea autem ciuilis, & naturalis possessio, quæ ex. d. l. Tauri dispositione transfertur, illicò mortuo vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem continuatur: adeò vt nullum tempus medium considerari possit inter mortem vltimi possessoris, atque possessionis translationem in sequentem successorem. Nec dici possit etiam per momentum eam possessionem vacare. gloss. ordi. in. l. cum hereditas. C. de pos. verbo. *successeritis.* Quæ inquit, quod vbi datur continuatio dominij, vel possessionis non est dare hereditatem iacentem. Quod in. l. cum heredes. in princip. ff. de acquir. posses. & in. l. si forori. C. de iur. delib. communiter Scribentes, annotare solent. Idque etiam notat Tiraquellus in. d. tracta. 2. par. declarati. 6. num. 10.

22 ¶ Quod adeò verum est, vt à pluribus opinatum fuerit, eam possessionem, quæ de vltimo possessore in sequentem Maioratus successorē transfertur, non esse nouam, nec diuersam: sed eandem in substantia, & qualitate cum illa, quam vltimus Maioratus possessor habebat, cui opinioni non de sunt vrgentia fundamenta: nam si ex statuto possessio defuncti continuatur in heredem: ergo eadem erit possessio heredis cum possessione defuncti. Alias namque non rectè diceretur possessio de vno in alium continuari. Quod etiam de verbo trāsferretur, quo dicta. l. Tauri vsa fuit, dici possit: non enim potest dici trāsferri de vno, in aliū: nisi illud, quod defunctus habebat

habebat. legatum. & l. si adimendo. ff. de adimen. & transfe. lega. Ideoq;
hanc esse eandem possessionem cum ea, quam defunctus habuit, nō no-
uam dixit Bal. in Auth. defuncto. C. ad Tertul. n. 6. idem Bald. in Rub. de
causa posse. & proprie. n. 11. & plures alij, quos refert Tiraquel. in d. tract.
5. parte, declara. 1. nu. 7.

¶ Sed verius est eam possessionem diuersam esse ab illa, quam vltimus
Maioratus possessor habuit, quoad substantiam, & actuale effectum
ipsius possessionis: quamuis eadem sit, quoad qualitatem habitualem, vt
scilicet Maioratus successor habeatur pro possessore: non aliter quā de
functus, si viveret, haberetur. Quod sic declarant Bal. in. c. 1. de contenti.
inter mascu. & femi. n. 1. Zasius in Epito. seu. par. 6. charta. 5. Tiraquel. in
dicto tracta. 5. par. declara. 5. numer. 1. Anto. Gometius in. d. l. 45. Tauri,
numc. 114.

¶ Sed & ea possessionis translatio, de qua in d. l. Tauri agitur, nedum in
possessione rerum corporalium, sed etiam in iurium corporalium quasi
possessione procedit, ac locum habet: vt ex pluribus probat Tiraquel. in
d. tracta. de morte. 4. par. declara. 7. nu. 1. cum sequen. Idque in bonis Ma-
ioratus loquens dixit Menchaca de succ. resolu. lib. 1. §. 10. n. 25. 26. & 27.
vbi. d. l. 45. Tauri in possessione loquentem, ad quasi possessionem trahē-
dam esse proficitur.

¶ Similiter etiam hæc bonorum Maioratus possessio in infantem furio-
sum, vel mentecaptum, seu ignorantem transfertur: cum enim ad illam
acquirendam nullus actus requiratur, sed ea solum ex legis dispositione
transferatur: consequens est, vt nihil referat, an Maioratus successor intel-
lectum habeat, vel nō: cum nihil ex parte eius exercendum sit. Quod sic
probat Tiraquel. de morte. 2. par. declara. 17. numero. 4. Qui id solum ex
practica, atque stylo communi defendit: sed id etiam ex iuris disposi-
tione procedit, vt ex pluribus probat Antonius Gometi. in. d. l. 45.
Tauri, numero. 112. Idque pari ratione in ventre dici poterit: in ventrem
nanque ex eisdem fundamentis possessio ciuiliis, & naturalis bono-
rum Maioratus transibit, quod ex tex. in. l. 1. & quasi per totum. ff. de vent-
tre in possess. mitten. iunctis his, quæ ibi notant Scribentes comprobari
poterit.

¶ Illud tamen prætermittendum non erit: quod is qui ex d. l. Tauri mini-
sterio res Maioratus possidet, nec actuale possessionem vnquā appre-
hendit, non poterit eandem possessionem transferre ex præcario consti-
tuto, vel ex alio quolibet actu ficto: ne duplex fictio circa idē concurrat.
Bal. in Rub. de causa posse. & proprie. n. 13. cuius dictū sequitur alij, quos
refert Tiraquel. in d. tracta. de morte. 5. par. declarati. 2. numer. 1. & 2. Sed

m huius

huius articuli resolutio pendet ab ea quaestione, quam superius tractauimus: vtrum scilicet possessio, quæ transfertur ex. d. l. Tauri, sit vera: an ficta. Si enim vera est, vt sup. isto. c. nu. 19. resoluiumus: nulli dubium, nisi quæ etiam ex actu ficto transferri possit: prout concludit Tiraquel. d. declara. 2. nu. 2. Quæ omnia breuissimè perstringere libuit, ad præfat. l. Tauri intellectum, ex eo, quod in. d. tracta. à Tiraquello viro quidem doctissimo latissimè, atque ex professo discussa sint. Idque præsertim mihi tractandū fu perisset: qualiter scilicet ea, quæ super statutis Galliar & Italiæ scripta sunt, ad. d. l. Tauri interpretationem adduci possint. Quibus in capite sequenti plura alia adijciuntur.

Summaria ex capite sequenti.

- 1 **F**orma remedij summarij, quod pro consequenda actuali tenuta, & possessione bonorum Maioratus eius successorij à legibus Regijs concessum est.
- 2 Interdictum adipiscendæ potest intentare Maioratus successor, pro consequenda actuali bonorum Maioratus possessione.
- 3 Possessor civilis & naturalis potest intentare interdictum adipiscendæ pro consequenda actuali & corporali detentione.
- 4 Possessio civilis & naturalis acquiritur ex constituto.
- 5 Possidens ex constituto potest interdictum adipiscendæ proponere, pro consequenda actuali possessione.
- 6 Interdicta recuperandæ & retinendæ, etiam competunt Maioratus successorij.
- 7 Interdicta adipiscendæ, recuperandæ, atque retinendæ possunt à successore Maioratus diuersis respectibus cumulari.
- 8 Successor Maioratus, qui semel bonorum ipsius Maioratus possessionem apprehendit: vtrum possit in Regio consilio remedium tenuta proponere.
- 9 Remedium possessorium, quod ex. l. 4. §. Tauri conceditur, habet causam proprietatis annexam.
- 10 Proprietatis causam annexam plura interdicta possessoria habere solent.
- 11 Interdictum quorum bonorum habet annexam proprietatis causam.
- 12 Exceptiones proprietatis causam attinentes, admittendæ sunt in remedio possessorio, quod ex. l. 4. §. Tauri concessum est.
- 13 Exceptio proprietatis admittitur in omnibus remedijs possessorijs: vbi ex illa excluditur possessio agentis.
- 14 In interdictis possessorijs habentibus annexam proprietatis causam, quicquid detrahit proprietati, detrahit etiam possessioni.
- 15 Exceptiones proprietatem attinentes, quæ in iudicijs possessorijs admittuntur, debent in continenti probari.
- 16 Exceptiones dicuntur probari in continenti: quando probantur intra terminum à lege præstitutum instantia.
- 17 Appellatio vtrum admittenda sit in remedio possessorio, quod ex. l. 4. §. Tauri concessum est.

Appellatio

- 18 Appellatio in omnibus interdictis possessorij habetibus annexam proprietatis causam, admittenda est.
- 19 Titulus si de momenta posse. suc. appella. in his Regnis. atque etiam in Gallia non servatur.
- 20 Probationes factæ in hoc interdicto, quod ex. l. 45. Tauri competit, faciunt fidem in iudicio ordinario proprietatis.
- 21 Sententia lata in remedio possessorio, quod ex. d. l. 45. Tauri competit: Vtrum pariat exceptionem rei iudicatæ in petitorio.
- 22 Fœmina non est mittenda in possessionem bonorum Maioratus: si ex dispositione ipsius Maioratus ab eorum successione excludatur.
- 23 Exceptiones illegitimitatis & incapacitatis in remedio. l. 45. Tauri admittendæ sunt.
- 24 Possessio, quæ ex statuto de defuncto, in heredem transfertur, non potest transferri nisi in habilem & capacem.
- 25 Carbonianum edictum, Vtrum habeat locum in remedio possessorio, quod ex. d. l. 45. Tauri competit.
- 26 Bonorum possessio Carboniana in feudis præstatur.
- 27 Bonorum possessio Carboniana in Hispanis Primogenitus locum habet.
- 28 Bonorum possessio Carboniana non competit nisi præteritis, vel institutis sub appellatione filiorum legitimorum: cum ipsi legitimi non sint.
- 29 Bonorum possessio Carboniana non habet locum, nisi ubi agitur de hereditate.
- 30 Bonorum possessio Carboniana, Vtrum competat pro legato, vel fideicommissis.
- 31 L. 3. ff. de Carbo. edicto. l. de bonis. ff. eod. & alia iura declarantur.
- 32 Bonorum possessio Carboniana in Maioratus ex contractu institutis, & in alijs etiã ex testamento, non tamen iure institutionis factis, locum non habet: qualiterque hoc intelligendum sit.
- 33 Carbonianum edictum non habet locum nisi in hereditate paterna: non autem in materna, vel aliorum cognatorum hereditate.
- 34 L. de bonis. ff. de Carbonis. edicto. iterum declaratur.
- 35 L. 2. tit. 14. part. 6. & l. 7. tit. 23. part. 3. declarantur.
- 36 Questio status differtur usque ad tempus pubertatis, etiam ubi bonorum possessio Carboniana non competit.
- 37 Questio status differtur in bonis Maioratus, etiam si bonorum possessio Carboniana non detur.
- 38 Cautela, ut in quibuscunque bonis Maioratus bonorum possessio Carboniana locum habeat.
- 39 Bonorum possessio Carboniana non datur filio, quem evidenter constat illegitimū esse.
- 40 Remedium possessorium ex. l. 45. Tauri: Vtrum competat primo ipsius Maioratus successor.
- 41 Correctio legum ex subauditis intellectibus inducenda non est.
- 42 Verba improprianda non sunt ad iurium correctionem.
- 43 Remedium. l. 45. Tauri: Vtrum competat ei, qui ex coniecturis ad Maioratus successionem vocatus est, vel ad id expressa Vocatio requiratur.
- 44 Remedium. l. fin. C. de edict. Diui Hadria. tollen. non competit nisi hæredi scripto.
- 45 Hæres scriptus quis dicatur.
- 46 Exemplum scriptura Maioratus: Vtrum sufficiat ad proponendum remedium possessorium, quod ex. d. l. 45. competit.
- 47 Remedium. l. fi. C. de edict. Diui Hadria. tollen. non datur nisi ostendenti testamentum originale.

- 45 Exemplum regulariter non probat, nisi fuerit sumptum auctoritate iudicis, & cum par
ta citatione: etiam si notarius profiteatur se vidisse originale sine macula.
- 49 Citatio per edictum requiritur in exemplatione instrumenti, ubi certus adversarius non
invenitur.
- 50 Remedium. l. 4. §. Tauri: Vtrum competat ei, qui prætendit Maioratus successionem ex
immemorabili prescriptione.
- 51 Remedium. l. si. C. de edict. Diui Hadria, tollen. non competit heredibus ab inte-
stato.
- 52 Remedium. l. 4. §. Tauri: Vtrum detur contra titulo possidentem.
- 53 Remedia possessoria non dantur contra possidentem.
- 54 Remedium. l. si. C. de edict. Diui Hadria, tollen. & interdictum quorum bonorum non
dantur contra titulo possidentem.
- 55 Titulus, qui habetur pro non titulo, non impedit remedium possessorium.
- 56 Remedium. d. l. 4. §. Tauri non competit ei, qui intra sex menses à morte Vltimi Maio-
ratus possessoris, & occupationis rerum Maioratus, illud non intentavit.
- 57 Remedium. d. l. 4. §. Tauri: Vtrum competat ei, qui intra sex menses actionem ineptam
proposuit, & post sex menses actionem aptam intentavit.
- 58 Remedium. d. l. 4. §. Tauri: Vtrum competat ei, qui intra sex menses actionem aptam pro-
posuit: illam tamen intra illud tempus adversario intimari non fecit.
- 59 Remedium. l. 4. §. Tauri: Vtrum competat sequenti successori in vita Vltimi possessoris
quando ipse Vltimus possessor alij successionem Maioratus prætendenti, possessio-
nem bonorum Maioratus tradidit.
- 60 Terminus sex mensium, de quo in l. 9. tit. 7. lib. 5. noni ordi. Vtrum currat contra mino-
res, absentes & ignorantes.
- 61 Minor: Vtrum adversus declinatoriam fori omissam restitui possit.
- 62 Remedium. l. 4. §. Tauri datur vocato ad successionem Maioratus absque Regia sacula-
tate instituti.
- 63 In remedio sumuario tenuta consequenda non restituitur minor adversus probationem
omissam.
- 64 In possessorio remedio ad consequendam veram Maioratus possessionem, an minor sit
restituendus adversus omissam probationem, Regia requiritur declaratio, & nu-
mero. 65.
- 65 Lex generaliter disponens non comprehendit minores, nec privilegiatos.
- 66 Testium defectus admittendi sunt, quando agitur de possessione concedenda, vel aufer-
renda.
- 67 In iudicis possessoris etiam sumariis probationum publicatio necessaria est.
- 68 In remedij possessorij admittenda est testium impugnatio.
- 69 In interdictis possessorij fructuum condemnatio fieri debet.
- 70 Remedium quod interim appellatur, proponi potest in interdictis possessorij.
- 71 Quod in remedio, d. l. 4. §. Tauri non procedit.
- 72 Nisi fuerit timor seditionis, aut scandali.
- 73 Iudicium proprietatis pro bonis Maioratus in eo Regio conventu tractandum est, in cu-
ius districtu maior pars bonorum Maioratus invenitur.
- 74 Iudicium proprietatis tractandum erit in Regio conventu, in cuius districtu est caput
bonorum Maioratus: etsi alibi maior pars bonorum Maioratus sita sit.

De remedio possessorio, quod ex

l. 45. Tauri Maioratus successoris,

pro consequenda actuali te-

nuta, seu possessione

rerum Maioratus

præstari so-

let.

CAPVT. DECIMVM
TERTIVM.

Actenus ostensum est, qualiter in Primogenij successoris possessio civilis & naturalis bonorum ipsius Primogenij ipso iure pertranseat. Sed quoniam plerunque mortuo ultimo eiusdem Primogenij possessore, euenire solet, vt alius, qui ipse Primogenij successionem iniuste præstendit, in bonorum, quæ sub eodem Primogenio comprehenduntur detentione, persistat, eamque pluries armis, atque violentia defendat. Necessarium fuit vero successoris remedium præstare, vt eius virtute actuale etiam tenutam, seu possessionem breuissimè, ac summarie consequatur: bel- laque & cædes, atque etiam tumultus, & seditiones, quæ ex his contentionibus exoriri solent, vitentur. Ideoque in dictæ legis. 45. Tauri executionem, atque declarationem, ex quadam Regia pragmatica in Comitij generalibus anno millesimo quingentesimo quadragesimo tertio apud Madritum habitis edita, quæ est .l. 9. titu. 7. libro quinto, in noua legum Regni collectione dispositum fuit, vt mortuo Maioratus possessore is, qui bonorum eiusdem Maioratus successionem præstendit intra sex menses, à die, quo post mortem ultimi Maioratus possessoris bonorum Maioratus possessio, ab aduersario occupata est, computandos in Regio, ac summo Regnorum Castellæ Senatu compareat, ibidemque remedium possessorium summarium

De Hispanorum Primogenijs.

ex ipsa. l. Tauri proueniens proponat, rerumque Maioratus detentatore citato, intra. 30. dies in prima instantia probationes hinc inde fiant, & absque aliqua alia conclusione, seu iudicarij ordinis obseruatione, causa ipsa terminetur: sententiaque, non obstante supplicatione, statim exequatur. Facta verò executione, supplicatio admittatur, & prosequatur, probationesque intra. 40. dies fiant, & absque alia conclusione causa terminetur: & si sententia secunda sit reuocatoria primæ, ea etiam exequatur. Quod iudicium summarium pro sola tenuta à principio concessum fuerat: in eademque lege præcipiebatur, vt eo iudicio finito, causa ipsa ad Regios supremos conuentus, quoad possessionem, & proprietatem decidenda remitteretur. Sed hoc vltimum ex. l. 10. titu. 7. lib. 5. eiusdem nouæ legum Regiarum collectionis innouatum est. Ex ea nanque disponitur, quòd in hoc iudicio summario etiam de possessione cognoscatur, solaque proprietatis causa ad Regios conuentus remittatur. Super cuius iudicij ordine atque substantia, plura dubia, atque difficiles quæstiones quotidie in forensibus controuersijs exoriri solent. Quæ in hoc capite tractandæ atq; resolvendæ erunt.

2 ¶ In primis autem sciendum est, frequentius ad consequendam actua-
lem tenutam, seu possessionem bonorum Maioratus, interdictum ad-
ipiscendæ intentari solitum esse, in hunc sensum, vt scilicet is, qui est ve-
rus possessor ciuilis & naturalis, efficiatur realis, & actualis. In quo ta-
men animaduertendum erit, quòd in statutis Galliæ, & Italiæ, ex quibus
non transfertur possessio naturalis, sed tantum ciuilis, vt resoluit Tira-
quel. in. d. tracta. de morte. in præfati. declaratione. 7. nume. 1. cum sequen-
tib. & etiam in capit. præceden. nume. 14. resoluimus, apertissimum est,
quòd is qui est possessor ciuilis, & legalis, potest intentare interdictum
adipiscendæ, vt efficiatur etiam possessor naturalis & actualis, vt profi-
tentur Bal. in Rub. de causa possess. & proprie. nume. 13. Iass. in. l. si forori.
nume. 2. vbi plures in idem refert. C. de iur. delib. Decius consilio. 84.
nume. 1. & plures alij, quos nuncupatim refert Tiraquel. in. d. tracta. de
morte. 6. par. 2. declaratione, numero. 2. cum sequentibus. Sed in casu
de quo agimus, id dubium esse videtur: cum possessio, quæ ex. d. l. Tauri
transfertur, nedum ciuilis, sed etiam naturalis & vera, non autem ficta
sit. Ideoque cum Maioratus successor verè atque ciuilitè, & naturaliter
possideat, non videtur, qd sibi supersit aliquid, ad quod sit sibi necessarium
interdictum adipiscendæ proponere.

3 ¶ Sed verius est, qd Maioratus successor, quauis verus possessor sit, atq; ciui-
liter & etiam naturaliter possideat, adhuc potest interdictum adipiscendæ
proponere, vt actualis atque corporea detentatio, quæ est apud illum cum
quo

quo contendit sibi adiciatur: sic nanque videmus in eo, in quem possessio ex constituto translata est: nam et si illa sit vera possessio. l. certè. cum similibus. ff. de precario. & ex constituto, civilis & naturalis etiam possessio acquiratur, vt ex pluribus probat Tiraquel. in tract. constituti. 1. parte, nume. 4. Is tamen in quem possessio civilis & naturalis ex constituto translata est, potest interdictum adipiscendæ pro consequenda reali, seu actuali tenura atque, detentatione proponere, prout etiam ex pluribus probat idem Tiraquellus in tracta. constituti. 1. parte, numer. 10. idem in tractatu de morte. 6. parte, declaratione. 2. numero. 4. Idque verum, atque communiter sic observari solitum est: nam prope semper in huius remedij propositione peti solet, vt actor mittatur in actualem tenutam ac possessionem bonorum Maioratus, in executionem dictarum legum partitæ & Tauri, de quibus in c. præcedenti latius dictum est.

¶ Quamuis autem in hoc remedio frequentius interdictum adipiscendæ proponi soleat: poterit tamen is, qui prætendit Maioratus successionem, si malit remedio retinendæ vti, prout inquit Ioan. Faber. in §. retinendæ insti. de interdictis, & in §. sui autem insti. de hæred. qualis. & differren. cuius dicta sequuntur Guido Pap. decisio. 352. Guilielmus Bened. in c. Rainuntius. verb. mortuo itaque testatore. in. 2. n. 72. Tiraquel. de morte. 6. parte, declaratio. 5. n. cum sequentib. Anto. Gabriel lib. 5. commu. opinio. tit. de acquirenda possessione, conclusio. 7. n. 3.

¶ Similiter etiam poterit interdictum recuperandæ proponere, prout opinantur Fab. in §. 1. n. 1. insti. de hæred. quali. & differ. & Bal. in c. ite cum quis. de resti. spol. n. 1. & in Rubri. de causa posse. & propri. nu. 13. quem sequitur Ripa in eadem Rubri. n. 24. Decius consi. 84. n. 1. Guilielmus Benedictus in d. c. Rainuntius. verbo, mortuo itaque testatore. in. 2. nume. 72. Tiraquel. de morte. 6. parte, declaratione. 4. numer. 4. Carolus Molin. in addi. ad Alex. consi. 153. lib. 6. litera. C. Anto Gabriel. d. titu. de acquiren. possessio. conclusio. 7. nume. 1. quamuis ibidem plures contrariam opinionem veriolem esse tenentes referat. Sed hæc opinio, attenta dispositione. d. l. 45. Tauri veriore est, vt statim probabimus.

¶ Imò non solum is qui prætendit Maioratus successionem, poterit vnum quodque ex his, remedijs de per se proponere, sed omnia simul (diuersis tamen respectibus) cumulare: prout resoluunt Tiraquel. de morte. 6. parte, declaratio. 3. nume. 1. & Anto. Gabriel, dicta conclusione. 7. numero. 6.

¶ Animaduertendum tamen est, quòd præfati Scrib. dicunt posse Maioratus successorè solū cumulare remediū retinendæ & adipiscendæ, nec mentionē faciunt de interdicto recuperandæ: quasi ex hoc videantur non sensisse

De Hispanorum Primogenijs.

fisse posse Maioratus successorem intentare simul cum interdicto adipiscendæ & retinendæ, interdictum recuperandæ, veluti alijs remedijs contrarium. Sed verius est posse Maioratus successorem etiam interdictum recuperandæ simul proponere, respectu diuersarum rerum quæ in hereditate, seu Maioratu continentur: cum possit respectu vnius rei spoliatus esse, respectu autem alterius turbatus, & respectu etiam alterius, nec turbatus, neque spoliatus: imò & respectu vnius atque eiusdem rei poterit Maioratus successor omnia hæc remedia simul proponere, diuersis respectibus. Cum enim ex. d. l. Tauri possessio civilis & naturalis in Maioratus successorem translata sit, poterit optimo iure Maioratus possessor pro consequenda actuali tenuta interdictum adipiscendæ intentare: respectu verò civilis interdictum retinendæ: & respectu naturalis, quam sibi violenter aliquis vsurpauit, recuperandæ interdictum proponere: cum tria hæc interdicta possint diuersis respectibus cumulari, prout in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. posse. à Bart. & communiter Scribentibus traditum est. Causa autem ex qua Tiraquel. & Anto. Gabriel interdicti recuperandæ cumulationem omiserunt, est, quia ex statutis Galliarum & Italiae possessio naturalis non transfertur: ideoque cum hæc duo remedia respectu solius civilis possessionis, repugnantiam continerent: merito alterum eorum omiserunt: vtcunque autem id sit, in bonorum Maioratus possessione non dubitandum est, quin hæc omnia remedia cumulari valeant: sicque pluries vidi in hoc remedio actorem petere, vt sibi actualis tenuta, & possessio bonorum Maioratus conferatur, tuendo ac defendendo & reintegrando illum in ea, quatenus sibi necessarium fuerit. Quæ interdictorum cumulatio diuersis respectibus sumpta, iure sustineri potest, atque etiam pluries utilis esse poterit.

¶ Hæc tamen intelligenda sunt ante apprehensam à Maioratus successore actualem bonorum Maioratus possessionem, virtute. d. l. Tauri. Ea autem semel apprehensa, nec interdictum adipiscendæ, nec recuperandæ, nec retinendæ, ex. d. l. 45. Tauri, Maioratus successor in Regio cōsilio proponere poterit: sed alijs remedijs ordinarijs, & etiam coram ordinarijs iudicibus vti debet: quod ex pluribus probat Tiraquel. in statutis Galliarum & Italiae loquens, in. d. tractatu de morte. 7. parte, declaratione. 4. nu. 1. cū sequentibus, quamuis finaliter quoad hoc nihil quod certum sit, resoluat.

¶ Sed quamuis hoc quoad interdictum adipiscendæ certissimū sit, cum illud non competat ei, qui semel possessionem adeptus est, quamuis ab illa deiectus fuerit, vt est notissimum: quoad interdictum autem recuperandæ, seu retinendæ, dubium mihi videtur: imò existimo, q. etiam si Maioratus successor possessionem bonorum Maioratus propria autoritate vel aliàs

vel aliàs apprehenderit, si statim ab ea ab alio Maioratus successione præ-
tendente deiectus, aut spoliatus fuerit, seu in ea possessione turbetur, pote-
rit interdictum ex. d. l. 45. Tauri proponere, dum tamen id fiat intra sex
menses à tempore mortis ultimi Maioratus possessoris, & primæ posses-
sionis apprehensionis computandos. Nam præterquam q̃ non attendē-
da sit possessionis apprehensio, quæ nõ durauit iuxta iura vulgaria: in ca-
su de quo agimus militate eadē ratio & causa finalis, ex qua à legibus Re-
gijs interdictum possessorium summarium atque executiuum cōcessum
fuit. Est nanque necessarium hanc contentionem summario iudicio diri-
mere, ne partes ad arma, atque etiā ad rixas & seditiones deueniant:
quæ fuit causa finalis dictarum legum Regiarum. Cū igitur concur-
rat ratio & causa finalis dictæ legis, necessariò eius dispositio etiā in hoc
casu seruanda erit: dummodo spoliatio, seu turbatio ab eo, qui eiusdem
Maioratus possessionem prætendebat, facta sit. Si enim ab alio citra præ-
tensionem successionis Maioratus id ex alia causa factum fuerit, contra-
rium dicendum videtur. Quæ omnia proculdubio vera esse videtur, atq̃
comprobari poterunt ex his, quæ adducit Tiraquel. in. d. tracta. 7. par. 4.
declara. num. 2. & 6.

¶ Illud tamen semper præ oculis in hoc remedio possessorio tenendū est,
q̃ quamuis sit remedium possessorium, eius tamen nature & qualitatis
est, vt habeat mixtam causam proprietatis: aded vt in eo non possit obti-
nere: nisi ille, qui prius se esse verū ipsius Maioratus successorē pbauerit.
Ad quod probandum, præsupponimus plura esse in iure interdicta pos-
sessoria, quæ habent mixtam causam proprietatis: de quibus habetur in. l.
2. §. quædam. ibi, *Nam proprietatis causam continet hoc interdictum.* ff. de inter-
dictis. l. 3. §. hoc autem. ff. de iti. actuque priua. & vtrobiq̃ue per Scrib. A-
lex. in. l. naturaliter. §. nihil commune. n. 76. cum seq. ff. de acquir. posses-
s. vbi etiam Iass. n. 34. & alibi sæpe Scrib. Hoc igitur præsupposito, q̃ inter-
dictum hoc, quod ex præfata. l. Tauri competit, habeat proprietatis cau-
sam annexam, comprehenditur ex notab. doctri. Bal. in Rub. de cau. pos-
& proprie. nu. 13. vbi inquit, q̃ in casu statuti transferentis possessionē de-
functi in heredem, absque apprehensione disputandum est de propieta-
te: idem Bal. consi. 330. incipien. Statuto cauetur. lib. 1. Alex. consi. 82. nu. 6.
lib. 2. Iacobi in. l. si forori. n. 15. C. de iur. delibe. Tiraq. de morte. 2. par. de-
claratione. 2. n. 1. & 3. idq̃ue apertius probatur ex d. l. 45. Tauri: vbi dispo-
nitur, quòd mortuo ultimo Maioratus possessore, possessio ciuilis & na-
turalis bonorum eiusdem Maioratus transeat in eum successorē. *Que
según la disposicion del Mayorazgo deuere de succeder en el.* Ex quibus verbis
comprehenditur, quòd ad hoc, vt in cum, qui prætendit se esse Maioratus

De Hispanorum Primogenijs.

- successorem, bonorum Maioratus possessio transferatur, prius tractandum atque discutiendum sit: vtrum is sit verus ac legitimus eiusdem Maioratus successor, vel non. Quod necessariò proprietatis causam continget. Idque ex ea lege notat Pala. Ruui. ibidem. nu. 2. dicens, q. is, qui prætendit vti illius legis remedio, debet probare se vocatum absque vlla dubitatione. Quem in hoc sequutus fuit Grego Lopez in. l. 7. tit. 4. parti. 5. in glo. verbo, *Possession*. Quod in simili in interdicto quorum bonorum dispositum est: nam et si interdictum illud possessorium sit, habet tamen annexam proprietatis causam: nec competere potest, nisi illi, qui se verum atque legitimum heredem esse ostenderit. l. 1. C. quorum boni. ibi. *Nō aliter possessor institui poteris, quā si te defuncti filium esse, & ad hereditatem, vel bonorum possessionem admissum, probaueris*. Per quem tex. censuerunt Bal. Salic. & communiter Scrib. ibidem, q. interdictum illud habet annexam proprietatis causam. Quod etiam dixit idē Bal. in Rub. de causa poss. & propriet. nu. 13. & alibi sæpe Scribē. Idque apud omnes absolutissimum est, quotiēque sic intelligi, atque praticari solet. Non enim remedium possessorium ex. d. l. Tauri proueniens, conceditur nisi illi, cui clare & aperte ipsius Maioratus successio delata est.
- ¶ Ex quo huius materiae solidissimo principio, plura ad præfata. l. Tauri declarationem deduci poterunt. Primum, quod in hoc interdicto possessorio, quod ex. d. l. 45. Tauri competit: siue adipiscendæ, siue retinendæ, vel recuperandæ sit, admittendæ sint exceptiones proprietatis causam at-
- 12 tinentes. Cū enim non aliter possessio in eum, qui Maioratus successionem prætendit, transferri potuerit, quā si ipse verus atque legitimus ipsius Maioratus successor sit: consequens est, vt in quolibet interdicto possessorio, quantumcunque priuilegiato, etiam si recuperandæ, vel retinendæ sit, omnes exceptiones ad id attinentes admittendæ sint: etiam si proprietatis causam concernant. Quod dixit Bal. in. l. naturaliter. is. nihil cō-
- 13 mune. ff. de acquir. poss. vbi eleganter inquit, q. etiam in interdicto recuperandæ admittitur exceptio proprietatis: quando per eam excluditur possessio agentis. Cuius dictum sequitur Alex. ibidem. num. 24. & Ripa.
- 14 nu. 81. & hoc est, quod dicere solent Scrib. quod in his interdictis possessorijs proprietatis causam annexam habentibus, quicquid detrahit proprietati, detrahit etiam possessioni: prout notant Scrib. superius citati: comprobaturque ex his, quæ dixit Bart. in. l. 1. §. & parui refert. ff. quod vi, aut clam. nu. 3. vbi in interdicto possessorio admittuntur omnes exceptiones excludentes qualitatem à iure, vel statuto requisitam ad hoc, vt competere possit. Cuius dicta sequitur Abb. in. c. itē cū quis. n. 9. de restitution. spolia. idque in terminis. d. l. Tauri sic declarat Grego. Lopez. in. d. l. 7. tit. 4.

titu. 4. part. 5. in glo. verbo, *Possession.* & in. l. 2. tit. 14. part. 6. verbo, *Luego.*
 ¶ Hoc tamen intelligendum est, quando exceptiones in continenti probantur: secus autem si altiore indagine requirant. Tunc nanque exceptiones proprietatis causam attinentes in huiusmodi interdicto admittendæ non sunt. Non enim aliter summarie de eis cognosci posset. Quod in quocunque iudicio summario regulare est. l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebel. l. si is à quo. in prin. ff. vt in posse. lega. l. 3. §. ibidē. ff. ad exhib. glo. ordi. in. l. 2. c. de edicto Diui Hadria. tollē. verbo, *Quamuis.* Quibus adiicienda sunt ea, quæ supra isto lib. c. 4. n. 43. & 44. in idatius adduximus. Idque in terminis. d. l. 45. Tauri dixit Grego. Lopez in. d. l. 7. tit. 4. part. 5. in glo. in verbo, *Possession.* & in. d. l. 2. titu. 14. part. 2. in glof. verbo, *Luego.* Et quamuis ibidem dicat, id saltem quando Maioratus in testamento institutus est, procedere: superius tamen adducta tam in Maioratu ex testamento, quam ex contractu instituto simpliciter atque indistincte intelligenda sunt. Non enim potest in his ratio differentiæ de contractibus ad testamenta assignari: præsertim cum Maioratus etiam in contractu instituti vim vltimæ voluntatis obtinere receptum sit: prout supra lib. 1. cap. 12. apertius ostendimus.

¶ Dicitur autem exceptiones huiusmodi in continenti probari: quando intra terminum à iure assignatum instantiæ, & processui principali probantur: prout notat Bar. in Extrauagan. ad reprimendum. in glo. verbo, Sumariē, col. 1. tex. in. l. si is, à quo. vbi per Scrib. ff. vt in posse. lega. Alex. consil. 166. n. 6. & 7. lib. 2. Jacobi de Sancto Georgio. in. l. 2. n. 7. C. de edict. diui Hadria. tollē. sicque communiter obseruari solitum est. Admittuntur nanque in hoc remedio possessorio, quod ex. l. 45. Tauri Maioratus successorī competit, omnes exceptiones concludentes eum non esse verū ac legitimū successorem, etiam si proprietatis causam contingant: dummodo de eis possit plenè constare intra terminum dicto iudicio summario à legibus Regijs præstituto, nec altiore indagine requirant.

¶ Secundo etiam inferitur, quod quamuis regulariter à sententia lata in iudicio possessorio appellari non valeat: in hoc tamē iudicio possessorio, quod ex prædicta. l. 45. Tauri conceditur, appellatio, seu supplicatio admittenda sit: cum illud sit interdictum summarium possessorium, quod habet annexam proprietatis causam: in quibus interdictis appellatio admittenda est, vt dixit Bal. loquens in statuto Mediolani, consil. 330. incipien. Statuto cauetur. lib. 1. vbi inquit, quod in his interdictis non habet locum titulus, si de momenta. posse. sue. appella. idque ex pluribus sic resoluit Tirraquel. in tracta. de morte. 6. parte. declaratio. 6. nume. 1. cum seq. Quibus accedit hodie in his Regnis communiter non seruari titulum, si de momen-

De Hispanorum Primogenijs.

momenta. posses. sue. appellat. cum in quocūque iudicio possessorio semper appellari, atque supplicari solet: eaque appellatio, seu supplicatio ne dum habeat effectum devolutivum, sed suspensivum: prout omnibus cōpertissimum est. Quod etiam, quamvis nō simpliciter & indistinctē in Regno Galliaē servari proficitur Tiraq. d. 6. declarati. n. 6. sicque in casu, de quo agimus, dicendum foret: nisi ex. d. l. 9. tit. 7. lib. 5. in nova leg. Reg. collectione contrarium dispositum fuisset. Ex ea nanque supplicationi effectus devolutivus, non autem suspensivus concessus est. Ideoque prima sententia, non obstante supplicatione, exequenda erit: sicque semper ob- servari solitum est.

- 20 ¶ Tertiò etiam infertur, quòd quavis probationes factæ in iudicio pos-
 sessorio summano, non faciant fidem in iudicio petitorio ordinario. l.
 pen. ff. de his, qui sunt sui, vel alie. iuris. l. à Divo Pio. §. si super rebus. ff. de
 21 re iudica. tex. in. c. veniens. de testib. & utrobique per Scrib. Probationes
 tamen factæ in hoc iudicio possessorio, proculdubio fidem facient in pe-
 titorio: cum hoc interdictū habeat annexā causam proprietatis. Quod
 sic declarat Alex. in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. posses.
 n. 76. cum sequen. Guido Papæ decis. 136. n. 1. & 2. idque etiam in quolibet
 iudicio possessorio regulare est, dummodo testes parte citata, & plenariè
 examinati fuerint: prout declarat Iacob. Butrig. in. l. ab hostibus. §. sed
 quod simpliciter. ff. ex quib. cau. maio. quem refert & sequitur Alexā. in
 d. §. nihil commune. n. 78. quod etiam satis insinuat Guido Papæ. d. decis.
 136. idque proculdubio in hoc iudicio possessorio verum est: quamvis se-
 mel viderim in quadam lite, quæ super amplissimo quodam Maioratu
 versabatur, ex doctissimorum aduocatorum cōsilio, testes super iudicio
 possessorio, seu tenuræ receptos, iterum in iudicio petitorio examinatos
 fuisse. Sed id ad maiorem cautelam factum fuit: quamvis omnes necessa-
 rium non esse existimarent.

- 22 ¶ Quartò etiam infertur, q̃ quamvis sententia lata in iudicio possessorio
 regulariter non pariat exceptionem rei iudicatæ in petitorio, iuxta iura
 vulgaria: sententia tamen lata in hoc iudicio possessorio pariet exceptio-
 nem rei iudicatæ in petitorio, ex eo, q̃ annexam habeat proprietatis cau-
 sam. Sententia nanque lata in iudicio possessorio habente annexam cau-
 sam proprietatis, pariet exceptionem rei iudicatæ, ac si in petitorio lata
 fuisset, ut opinatur Bar. in. d. l. naturaliter. §. nihil commune. n. 4. Cuius o-
 pi. sequutus fuit simpliciter Iass. ibi. n. 54. plura in eius comprobationem
 adducens: quamvis Alex. ibi. n. 76. distinguat inter possessorium, in quo
 tractatur principaliter de proprietate: & possessorium, in quo de illa tan-
 tum incidenter discutitur. Sed hæc altercatio, in casu de quo agimus, su-
 perflua

perflua est: cum in hoc possessorio sola possessionis causa definiatur, sentiperque causa proprietatis ad Regios conuentus remitti soleat, nec cōcessa sit Regijs consiliarijs simpliciter iurisdicatio, vt de huiusmodi possessorio cognoscere valeant: sed limitatè, vt de sola possessione cognoscāt, causamque proprietatis ad Regios conuentus, vbi similes causæ tractari solent, remittant.

¶ Quintò etiam inferitur, quòd quamuis scēmina semper sit mittenda in possessionem bonorum parentis, quamuis agnati transuersales contendant ea bona esse feudalia, atque ex eo scēminam esse ab eorum successione excludendam: prout sup. isto lib. c. 4. nu. 41. latius adduximus: in casu tamen de quo agimus, id seruandum non erit. Cum enim non possit mitti in bonorum Maioratus possessionem, nisi is, qui legitimus successor fuerit, constat in hoc iudicio necessariò tractandum esse, an scēmina propter masculos remotiores excludatur, vel non: quòd si masculus remotioris lineæ & gradus, scēminā ex Maioratus dispositione ab eius successione excludere debeat: is, ea exclusa admittetur. Si verò ordinaria succedendi forma in eo Primogenio seruanda sit, masculus ab ipsa scēmina excludendus erit, possessioque ei concedenda, quem legitimum eius Maioratus successorem esse, compertum fuerit: quod eò maximè dicendum erit, q̄ hæc contentio ex sola Maioratus dispositione propè semper diffiniri soleat: nec aliæ probationes, quæ altiore in indaginem requirāt, ad id necessariae sint: imò etiam si ad id probationes faciendæ sint, admittentur: dummodo intra terminum ad id efficiendum legibus Regijs præstitutum id expediri valeat.

¶ Sextò & vltimò ex his etiam inferitur in hoc iudicio admittendam esse exceptionem spurietatis, ac illegitimitatis, & incapacitatis, & omnes alia, quæ personam successoris inhabilem, & incapacem successionis Maioratus reddunt. Quod probatur ex eo, quia cum possessio rerum Maioratus non transeat ipso iure, nisi in illum, qui ipsius Maioratus verus atq; legitimus successor est: spuriusque, seu illegitimus, vel aliàs incapax in Maioratu succedere non possint, quando ad eius successionem expresse ex Maioratus dispositione non admittuntur, in casibus, in quibus spurij admitti possunt, constat incapacibus remedium hoc non esse concedendū: sed in hoc iudicio de eorum incapacitate disputandum esse. Quod comprobatur ex eo, q̄ quando ex dispositione legis, vel statuti, possessio defuncti transfertur in hæredem absque apprehensione, possessio illa non transit in inhabilem, seu incapacem successionis: sed in eum tantum, qui est verus ac iustus hæres, & habilis & capax successionis. Idque opinantur Bal. in Rub. de causa posse. & proprie. nu. 13. Alexā. consil. 82. n. 6. lib. 2. Io.

Baptista

De Hispanorum Primogenijs.

Baptista de Castellio. in sua allega. incip. Magnificus & excellens. quæ habetur post singulari. Franc. Cremen. col. 12. versi. Item ista continuatio. Iacob. in. l. si forori. n. 5. C. de iur. delib. Guiliel. Benedi. in rep. c. Rainutius. verbo, Mortuo itaque testatore. el segundo. n. 72. de testa. Tiraquell. latissimi in tracta. de morte. 2. parte, declara. 1. num. 1. & 2. cum sequē. qui refert plura statuta Gallix expressè disponentia possessionem defuncti transire in hæredem habilem & capacem absque aliquo actu apprehensionis: Anto. Gabriel qui plura refert communium op. lib. 5. tit. de acquir. posse. conclu. 9. n. 8.

¶ Hæc autem quando is, contra quem exceptio spurietatis, seu incapacitatis opponitur, adultus, seu maior adultus est, clarissimè procedunt: sed quando is contra quem huiusmodi defectus opponitur, impubes est, dubitari solet: vtrum quæstio hæc legitimatis differenda sit, vsquequo ipse ad pubertatem perueniat: possessioque Maioratus, præstita satisfactione, ac summaria legitimatis cognitione adhibita, adiicienda sit, ex edicto Carboniano. l. 1. C. de Carbo. edicto. l. 1. & per totum tit. ff. cod. l. 2. titu. 14.

26 part. 6. l. 7. tit. 22. part. 3. In qua quæstione Scribentes resoluunt, q. hæc Carboniana bonorum possessio in Hispanorum Primogenijs locum habet:

27 Quod ex eo probate solent, q. in feudis etiam bonorum possessio Carboniana præstetur: prout dixit Bal. in. c. 1. nu. 14. An agnatus, vel filius. Cuius doctri. sequuntur Alexā. n. 7. Deci. nu. 1. in. l. 1. C. de successio. edicto. Iass. in Rub. C. cod. n. 3. idē Iass. in prælud. feudo. nu. 41. Grego. in. d. l. 2. tit. 14. part. 6. verbo, *Propriedad.* & in. d. l. 7. tit. 22. part. 3. verbo, *El fecho.* Idque in Hispanorum Maioribus loquens, verum esse proficitur Grego. Lopez in. d. l. 2. in glo. verbo, *De todas las otras cosas.* & verbo, *Propriedad.* & D. Anto. de Padilla in. l. eam, quam. C. de fideicom. n. 127. qui inquit, q. ipse accepit id in causa grauissima vsu receptum fuisse.

¶ Quamuis autem hæc opi. probabilis mihi videatur: duo tamen quoad illam se offerunt considerata, vt omnino percipiatur qualiter, & in quibus casibus Carbonianum edictum Hispanorum Maioribus adaptari valeat.

28 Primum, q. bonorum possessio non competit nisi vel præteritis, vel institutis sub appellatione filiorum legitimorum, cum ipsi legitimi nō sint, vt probatur ex tex. in. l. 1. §. Pomponius. & in. l. cum sine. ff. de Carboni. edicto. & in. l. 3. §. quamuis. ff. cod. atq. optimè declarat Iass. in Rub. C. de Carbo. edicto. n. 2. vbi enim non agitur de hæreditate, Carboniano

29 edicto locus non erit. l. de bonis. ibi. Ita demum autem huic edicto locus est, si status & hæreditatis controuersia sit. ff. de Carbo. edict. Quod propè ex omnibus legib. illius tit. probatur: quæ omnes de sola hæreditate loquuntur: idq. constat ex text. in. l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. iunctis his, quæ

ibidem

ibidem Scrib. annotare solent, vbi non nisi heredi scripto remedium possessorium, quod ex illa. l. introductum est, competit. Idque in alijs bonorum possessionibus secundum tabulas, & contra tabulas decusum est: illa namque non nisi heredibus necessarijs prateritis, vel heredibus institutis competunt: prout ff. & C. de bon. poss. contra tabul. & secundum tabul. per totum facile videri poterit. Idcoque Iurisconsultus in l. i. in prin. versic. Et generaliter ff. de Carbo. edict. inquit bonorum possessionem ex Carboniano edicto non competere: nisi his, quibus bonorum possessio contra tabulas competit. Quibus rationibus dixit Grego. Lopez in d. l. 2. tit. 14. parti. 6. in glo. verb. *Propriedad*. in fina. verb. q. in Maioratu qui deferitur iure institutionis, habet locum Carbonianum edictum: in alijs vero non: ad quod allegat. l. cum sine. ff. de Carbo. edicto. vbi in iuribus libertorum, & sepulchrorum non datur Carbonianum edictum.

¶ Sed quamuis hoc ex mente dictarum legum esse videatur: nihilominus tamen contrarium dicendum esse videtur, ex decis. text. in l. 3. in prin. ff. de Carbo. edict. ibi. *Et cum de fideicommissis, vel legatis quaritur, differri potest causa in tempus pubertatis*. Per quem tex. dixit glo. ibidem, verbo, *Et cum*. in 30 a. lectura. Quod si filio fiat aliquod legatum, vel fideicommissum a patre, tanquam filio legitimo: & postea negetur esse filium legitimum, erit sibi danda bonorum possessio ipsius legati, seu fideicommissi ex edicto Carboniano, & status controuersia in tempus pubertatis differenda. Quam glo. in d. l. lectura sequuntur ibi Bart. fina. verb. & Alberi. etiam in si. eaq. opi. eligit: quamuis sub verbo, forte. Azo in summa. C. de Carbo. edict. col. 2. num. 1.

¶ In hac autem re, quae nimis dubia semper mihi visa fuit, haec distinctio facienda esse videtur. Nam aut agimus de Carboniano edicto: quatenus ex ea dispositum est, quod causa status differatur vsque ad tempora pubertatis, & in hoc casu dicendum sit, quod etiam in legatis & fideicommissis locum habeat. Quod probatur ex tex. qui sic est intelligendus in d. l. 3. in prin. ff. de Carbo. edicto. Non enim inquit tex. ibi, quod in legatis, seu fideicommissis Carbonianum edictum simpliciter sumptum locum habeat: 31 sed tamen, quod causa vsque ad tempus pubertatis differenda sit. Quae verba in illa. l. non sine magna causa adiecta esse videtur. Aut quarimus: 32 vtrum legatario, vel fideicommissario bonorum possessio interim praestanda sit ex edicto Carboniano: & in hoc casu dicendum erit, quod non. Et ita sunt intelligenda iura, quae superius retulimus, dicentia: non nisi heredi bonorum possessionem ex Carboniano edicto concedendam esse. Nec id mirum videri debet: cum in pluribus casibus quaestio status in tempus pubertatis differenda sit: bonorum autem possessio deneganda: vt probatur

De Hispanorum Primogenijs.

batur ex dicta. l. 3. §. 1. ff. de Carbo. edict. & statim dicemus. Ex quibus videtur dicendum, q̄ in omnibus Maioribus ex contractu institutis, & in alijs etiam in testamento, non tamen iure institutionis factis, Carboniana bonorum possessio præstanda non sit: quamvis quæstio legitimatatis in tempus pubertatis differri debeat. De quo tamen videnda erunt, quæ infra isto. c. n. 37. cum seq. dicemus.

33 ¶ Secundum quod etiam circa hoc animaduertendum erit, est: q̄ cum edictum Carbonianum non habeat locum nisi respectu hereditatis paternæ, vel aui paterni: non autem in hereditate materna, nec in alijs hereditatibus: prout probatur ex. d. l. 1. ff. de Carbo. edict. & C. eod. & ex. d. ll. partitarum, quas paulò ante citauimus. Hodie etiam si de Maioratu ex vniuersa hereditate, vel eiusdem portione in testamento instituto ageretur, non posset agi de Carboniana bonorum possessione, nisi à filio, vel nepote petente possessionem Maioratus à patre, vel auo instituti: nisi velimus ad vltimi Maioratus possessoris filium, vel nepotem, edictum Carbonianum extendere: quod iure fieri posse non videtur: cum ibi non de hereditate vltimi Maioratus possessoris, sed primi institutoris agatur. Sed quamvis in filio, vel nepote vltimi Maioratus possessoris dicendum esset, clarissimum erit hoc non esse ad transuersales vltimi possessoris, & primi institutoris extendendum.

¶ Illud autem quod prædiximus, q̄ scilicet in hereditate materna Carbonianum edictum locum non habeat, inquit Iass. in Rub. C. de Carbo. edict. n. 2. hodie non procedere: quando filius à matre vt filius legitimus institutus fuit, & ipsi hereditatem petenti opponitur, quod non est filius legitimus. Nam tunc inquit, q̄ si ipse filius impubes sit, eidem est præstada bonorum possessio ex Carboniano edicto, quæstioque legitimatatis in tēpus pubertatis differenda erit: nec in hoc casu esse rationem differentie inter hereditatem paternam & maternam. Quod probat optima ratione, ad quam percipiendam præmittendum est Carbonianum edictum filiis præteritis competere: institutis autem, vel exheredatis non: vt probatur in. l. 1. ff. de Carboniano edicto. Item præmittendum est, quod Carbonianum edictum competit filio impuberi instituto, tanquam filio legitimo, si aduersus illum opponatur, quod non est filius. l. 3. §. quamvis. ff. de Carbo. edicto. quod communiter Scribē. admittere solent. His igitur præmissis, inquit Iasson, quod in primo casu non competit Carbo. edictum filiis ad bona materna possidenda, ex eo, quod quamvis præteriti sint, censeantur tamen exheredati: quia præteritio matris habetur pro exheredatione: tex. in. §. mater. institu. de exhered. libero. Ideoque nimirum si in hoc casu, quoad bona patris Carbonianum edictum cōpetat: quoad

quoad bona verò matris non. In secundo autem casu, quando filius institutus est, ut filius legitimus inquit, quod nulla ratio differentie inter patrem & matrem assignari potest. Atque ideo tam pro bonis maternis, quam paternis bonorum possessio ex Carboniano edicto in eo casu præstada sit: quod inquit nunquam alibi legisse: sicque limitat. l. de bonis. ff. de Carbo. edicto, dicentem, quod in bonis matris non habet locum Carbonia. edictum: intelligit nanque illam, quando filius fuit præteritus: secus autem quando institutus fuit: tunc nanque idem in bonis matris, quod in bonis patris dicendum esse inquit. Idque sequitur Grego. Lopez in. d. l. 2. tit. 14. part. 6. verb. *De supradre.*

¶ Sed hæc opi. Iasso. atque intellectus, quem ex illa ad Tex. in. d. l. de bonis assignavit, iure mihi non probatur. Siquidem non potest esse, quod Iurisconsultus motus fuerit ad denegandam filio in bonis matris bonorum possessionem ex Carboniano edicto, ea sola ratione, quod scilicet præteritio matris habeatur pro exheredatione: cum ea bonorum possessio non solum filiis præteritis, sed etiam institutis competat, ut superius ostensum est. Cum igitur simpliciter Iurisconsultus in ea lege dicat filio in bonis matris denegandam esse bonorum possessionem: constat eam legem simpliciter etiam intelligendam esse: nec credendum esse Iurisconsultum fuisse motum ratione imperfecta, & quæ unum tantum casum comprehenderet: cum ea ratio in ea lege expressa non sit: & dicenti eam esse unicam, onus probationis incubat, ut sup. isto lib. c. 5. nu. 28. ostensum est: imò ratio præcipua, quare in bonis paternis habet locum bonorum possessio, in bonis verò maternis non, quamvis quaestio status in tempus pubertatis, ut statim dicemus, differatur, mihi videtur ea esse, quod scilicet ex bonis paternis filius alendus sit, nec bona materna communiter huic oneri astricta sint. Ideoque bona paterna filio, ut ex eis alatur, ex Carboniano edicto adiunguntur, ut probatur ex tex. in. l. sed et si is. vers. *An autem vescendi.* ff. cod. l. de bonis. §. qui pupillo. ff. cod. & quamvis quandoque etiam mater filium alere teneatur, consideratum fuit in illis legibus illud, quod magis proprium ac naturale est, frequentiusque contingit: non autem id quod ex accidenti, & non adeo frequenter contingere solet. l. nam ad ea. ff. de legib. vel Iurisconsultus potuit etiam alijs rationibus moveri, quas unusquisque considerare poterit. Ideoque non mirum est, si una ratione cessante, prædictarum legum dispositio illico cessare non debeat: cum ex alijs sustineatur: text. in. §. affinitatis. cum similib. insti. de nupt.

¶ Quod iure Regio considerato apertius procedit: nam dictæ leges partitarum, scilicet l. 2. tit. 14. part. 6. & l. 7. tit. 23. part. 3. non loquuntur in casu, quo filius bonorum possessionem contra tabul. proposuit: sed quando

De Hispanorum Primogenijs.

petijt se mitti in possessionem bonorum patris: in quo casu decidunt præstita satisfatione mittendum esse. Nec de matris hereditate aliquid disponent, in quo dictæ leges hanc nostram opi. non modicum coadiuvant: nec possunt absque maxima verborum violatione de bonis maternis intelligi: quâvis Grego. Lopez in. d. l. 2. verbo, *De su padre*, dicat, in hac parte suppleri posse, q̄ idem sit in matre. Quod admitti posse non videtur.

36 ¶ In hoc tamen animaduertendum est, q̄ quamvis in hereditate matris, & alijs hereditarijs præter paternam non detur Carboniana bonorū possessio: in eis tamen quæstio status vsque ad pubertatem differenda erit. Quod probatur ex tex. in. d. l. de bonis in princip. ff. de Carbo. edicto. & ex. l. 3. §. quamvis. ff. eod. Idque sic communiter receptum est.

37 ¶ Ex quo inferitur, q̄ si filius sit in possessione bonorū Maioratus materni, vel alterius transuersalis, & alius eorum possessionem petat, præcedens illum esse illegitimum: si filius in possessione existēs impubes sit, quæstio erit vsque ad pubertatem differenda, & interim is bonorum possessione fruatur, nec in hoc casu erit constituenda differentia: utrū de bonis patris, seu matris, seu alterius consanguinei, vel extranei agatur: cum in omnibus idē ius constituendum sit. Quod dixit Bar. in. d. l. de bonis in prin. ubi singulariter inquit, q̄ in hoc casu ista dilatio poterit prodesse in bonis maternis, & habebit vim Carboniani edicti, ut si possidet filius, & alius ageret contra eum, dicens non esse filium: nam tunc quæstio differtur, & interim remanet filius in possessione, sicut in Carboniano. Quod est verissimum & sing. atque ex dictis legibus apertissimè deducitur: ideoque filius, qui timet quod contra eum quæstio illegitimitatis super bonis matris, vel alterius transuersalis opponenda est, cautus esse debet, ut possessio nem bonorum cumprimū poterit, ingrediatur: ut partes rei, non autē actoris sustineat. Quod etiā quādo Maioratus nō ex institutione, sed ex legato, vel fideicommissio, vel alijs institutus fuit, pari ratione dicendū erit.

38 ¶ Vltimo autem loco prætermittendum non est, quod si ex probationibus in causa summaria tenet factis constiterit evidenter, filium se esse legitimum contententem illegitimum esse, atq; calumniosè agere, non erit eidem bonorum possessio conferenda, etiam si impubes sit. l. 3. §. causæ cognitio. ff. de Carbo. edicto. Quæ omnia summè notāda sunt, ad intelligendū qualiter bonorū possessio ex Carboni. edicto Maioratis cōueniat.

39 ¶ Sed ut ad alia remedium possessorium, quod ex. d. l. 45. Tauri competit, attinentia pertranseamus, sciendum est, super eiusdem legis intellectu cōtrouerti etiā solitum esse: an remediū illud competat ei, qui est primus Maioratus successor, atq; immediatè ab ipso instituente Maioratus possessionem capit, an solum procedat in secundo, seu vltioribus ipsius Maio-

ratus

ratus successoribus. Quæ questio contraria est illi dubitationi, quam solent mouere Scrib. Galli, atque Itali super intellectu statutorum illarum prouinciarum. Cum enim ea statuta disponant possessionem defuncti in hæredem transferri, seu continuari, non dubitant Scrib. an in primo hærede ea statuta locum habeant, prout nos dubitamus: sed an procedat in secundo hærede donatario, seu fideicommissario, seu in hærede hæredis: prout videri potest apud Tiraquel. de morte. reg. 2. declara. 5. cū seq. quod huic nostræ dubitationi contrarium est. In hac autem questione videtur dicendum ex identitate rationis, tam in primo successore, quam in sequentibus eam legem accipiendam, atque intelligendam esse. Non enim potest assignari diuersitatis ratio, quare aliud in primo, aliud verò in sequentibus Maioratum successoribus statuendum sit: cum etiam in prima successione dubiū esse possit, quis in Maioratu succedere debeat. Ex quo dubio possunt exoriri lites atque contentiones, quas conuenit ex remedio. d. legis Tauri, in Regio consilio breuiter, atque summarie diluere. Quæ ratione Anto. Gometius in. d. l. 45. Tauri, qui latè hanc quæstionem disputauit. n. 117. resoluit: eam legem tam de primo successore, quam de sequentibus intelligendam esse.

¶ Sed quauis opi. hæc æqua sit: contraria tamen sententiā verior mihi videtur. Ea nanque lex Tauri nō disponit possessionem rerum Maioratus de primo Maioratus institutore in successores trāsferri: sed solum de successore in successorem. Quod patet ex verbis illius legis ibi, *Muerto el tenedor del Mayorazgo*. Non enim dixit lex, *Muerto el instituydor del Mayorazgo*: Sed, *Muerto el tenedor del Mayorazgo*. Et iterū ibi, *Se trāspassa la posesion civil y natural en el siguiente en grado*. Quæ verba denotant, q̄ alius successor præcessit, qui sequentem proximitate præcedebat: aliàs non rectè dixisset, *Al siguiente en grado*: cum Maioratus institutor nō faciat gradum successionis, in quo dicta l. Tauri legē. 7. tit. 4. part. 5. sequuta est: quæ disponitur, quòd si donata fuit aliqua res, ea lege, vt post mortem donatarij, vel post certum diem in alium deueniat, ex eo die dominium ac possessio eiusdem rei, in eum, qui post illum vocatus est, ipso iure transibit. Nō enim illa lex inquit, q̄ dominium & possessio rei donatæ transeat de donante in donatarium: sed quòd de donatario in secundo loco vocatū trāsferatur. Secundum quē intellectum. d. l. Tauri est legi Partitarū, & iuri cōmuni horum Regnorum cōsona. Ideoq; non est, cur verba illius legis impropriemus, seu extendamus: vt illā ad omnium legum, tam huius Regni, quam Romanorum correctionem extendamus. Id quē in simili statuto censuerunt Alex. cōsil. 153. n. 3. & 4. lib. 6. Rubens cōsil. 121. nu. 3. dicētes huiusmodi statutū semp in quātū possibile est, ad ius cōmune reducēdū esse.

¶ Præterea hoc ipsum apertius probatur ex eadem lege Tauri, ibi. *Aunque aya otro tomado la posesion dellos en vida del tenedor del Mayorazgo, o el muer to: o el dicho tenedor le aya dado la posesion dellas.* Quæ verba apertissimè de clarant, q̄ præcedētia non possint intelligi de Maioratus institutore: quāuis lato sumpto vocabulo, etiam possessor bonorum Maioratus dici posset. Si enim ea verba ad institutorem Maioratus referri possent, lex illa in hoc quodam satis absurdum, atque aduersus omnem rationem disposuisset, q̄ scilicet possessio bonorum Maioratus de institutore ad primū Maioratus possessorē transferretur: etiam si ipse primus institutor tēpore mortis ea bona non possideret. Quod est cōtra omnia iura, etq; cōmunes Scrib. resolutiones, qui super statutis Galliar, & Italiæ scripserunt. Omnes nanque resoluunt, q̄ si statutū diceret, q̄ de defuncto in hæredē possessio cōtinuatur: id intelligendum sit, quādo defunctus possidebat: aliàs autē possessio quæ apud defunctum nō erat, nō potest in hæredē cōtinuari: prout ex pluribus probat Tiraquel. in. d. tracta. de morte. 4. par. declara. 3. n. 7. cū seq. alijs quæ supra. c. præced. n. 17. latius adduximus. Itē disponderet etiā aliud absurdissimū, q̄ scilicet si Maioratus institutor in vita sua alteri possessio nem rerum Maioratus tradidisset, non obstante traditione Maioratus institutoris ea possessio in primum successorem transferatur: quod non est verisimile illius legis authores sensisse: cū Maioratus institutor possit regulariter eiusdem Maioratus institutionem reuocare. Ideoq; nullo pacto illa ad casum, de quo nō loquitur, & ex quo si de ipso loqueretur, tot absurda sequerentur, extendenda est: quam opinionem probare videtur Emanuel Acosta de patruo & nepote, pag. 145. cum sequen.

¶ Nec obstat si dicatur ex idēitate rationis legē illā ad primū Maioratus successorē protrahendā esse: nā præterquā q̄ in primo successore ratio illius, non militet: cū possit Maioratus institutor planē, & apertē dispositionē id quod in primo successore fieri vult, & in vita, seu in morte illi possessionem bonorum Maioratus tradere, & ex proprio iudicio, quoad hæc omnia iurgia dirimere: quod nō potest cōmodē facere, quoad sequentes successores, etiā si ea ratio in illo militaret, nō esset. Illa ad ea sum, de quo euidenter nō loquetur, protrahenda: cū id esset cōtra omnia iura cōmuniā & Regia. Ad quorum iurium correctionē lex nec ex verisimilitudine nec ex rationis idēitate extendenda est: cū ipsa voluerit quoad trāslationem possessionis, ius cōmune huius Regni illasum seruare. Legū nāq; correctio ex subauditis intellectibus inducenda non est, glo. ordina. in. c. cupientes. s. q̄ si per viginti de electi. lib. 6. l. præcipimus. vbi per Scri. C. de appellatio. Nec debemus impropriare verba legū ad iurium correctionem: nō potius illa impropriare debemus, ne legum correctio ex eis inducatur,

catur, vt ex pluribus probat Feli. in. c. causamq. de rescrip. nu. 5. Idq; ex eo præsertim dicendum erit: ne aliter legem illam intelligendo ea absurda, & inconuenientia, quæ paulò ante annotauimus, exoriantur. Sicq; nunquã vidimus, nec etiam audiuius in Regio horum Regnorum cõsilio, primum Maioratus successorẽ possessionẽ bonorum eiusdẽ Maioratus vnquã petiisse. Quòd si aliquãdo quoad primum successorẽ dubium sup amplissimi Maioratus successione versaretur, ex quo seditiones exoriri sperarentur, non absonum esse arbitramur, q; ea causa in Regio cõsilio aduocaretur, ibidemq; quoad tenutã, vel possessionem decideretur, nõ ex eo, q; possessio ciuilis & naturalis in primum successorem trãslata fuerit, eũ leges Tauri, & aliæ in eius declarationẽ editæ hunc casum non comprehendant: sed ex eo, q; hoc optimæ Regnorũ moderationi, atq; eorum publicæ tranquillitati conueniens sit: prout in alijs causis similibus frequẽter fieri solitum est.

¶ Similiter etiã controuerti solet: vtrum. d. l. remedium cõpetat ei: qui nõ 43
expressẽ ac indiuidualiter ad Maioratus successione inuitatus est: sed solũ eius vocatio ex cõiecturis deducitur. In qua quaestione, prima facie dicendum videtur, remedium. d. l. solũ ei, qui expressẽ, atq; in indiuiduo vocatus est, præstandum esse. Cũ enim remedium hoc summarium, atq; executiuũ sit: consequens est, q; ad hoc, vt competere possit, expressa vocatio requiratur. Quod probat ex tex. in. l. fina. C. de edicto Diui Hadria. tollen. ibi. *Vt si quis scriptus haeres ex asse, vel ex parte institutus, competenti iudici testamentum ostenderit.* Per quem tex. dicunt cõmuniter Scrib. in proprio loco remedium illius legis non competere: nisi hæredi scripto in testamento. Scriptus autem ille dicitur, qui oculis corporis: non autẽ interpretatio ne legitur in testamento. l. i. ff. de his quæ in testam. del. l. i. ff. si tabul. testata. null. extab. l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. Deci. qui plura refert in. d. l. fina. n. 36. C. de edict. Diui Hadria. tollen. Idq; apertius probare videtur. d. l. 45. Tauri: ibi. *Que conforme a la disposicion del Mayoradgo deniere de succeder en el.*

¶ Sed quãuis hæc stringere videantur, breuiter tamen mihi dicẽdum videtur, q; etiam ei, qui ex coniecturis ex verbis Maioratus resultantibus vocatus est, competit remedium summarium atq; executiuũ ex. d. l. Tauri introductum. Is nãq; expressẽ vocatus dicitur, vt sup. lib. isto. c. 4. n. 38. cum seq. latius annotauimus. Ideoq; remedium summarium, atq; executiuũ ei cuius vocatio virtualiter ex instrumento comprehenditur, seu ea ex coniecturis elicitur, præstandum esse, ac si verẽ in eo expressẽ vocatus fuisset, dixit Bald. in. l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. n. 38. idem Bal. in. l. si quis ad declinandam. nu. 6. C. de Episcopis, & cleri. Roderi. Xuar.

De Hispanorum Primogenijs:

qui plura in idem cumulat in repet. l. post rem iudicata m. ff. de re iudi. 2. extensione, nume. 2. cum sequen. Feli. nu. 4. & Deci. n. 4. in. c. translato. de consti. l. ass. in. l. certi condicio. in prin. nu. 20. cum sequen. ff. si cert. peta. Bellonus qui id in terminis statuti continuantis possessione defuncti in heredem id ex pluribus comprobat supputa. lib. 4. c. 17. nu. 5. cum sequen. ubi ad contraria respondet Tiraquel. de morte. 2. parte, declarati. 10. nu. 2. cum sequen. qui quamvis in contrariam partem inclinet, aded tamen dubius est, ut comprehendi non possit, quam ex his opinionibus eligat. Sed hanc opinionem, q. scilicet ei, qui ex cōiecturis ex verbis Maioratus deductis vocatus est, remedium summarium, ac exequutium, quod ex dicta. l. Tauri competit, præstetur: pluries in forensibus controuersijs receptam vidimus.

- Illud etiam animaduertendum est, ex exemplo Maioratus præstari nō posse remedium possessorium, de quo in d. l. 45. Tauri, nisi appareat originale, vel exemplum ex mādato iudicis cum partis citatione ab ipso originali sumptum. Cum enim remedium, quod ex l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. pro consequenda hæreditatis possessione competit, non detur nisi hæredi scripto testamentum originale ostēdenti, ut ex ea. l. dispositum est: & ibi communiter Scrib. annotare solent, atq; resoluit Grego. Lopez in l. 2. tit. 14. parti. 6. verbo, *Carta de testamento*. Gozad. consil. 21. nu. 15. & alibi sæpe Scrib. consequens est, ut eodem modo bonorum Maioratus possessio, nō nisi ostensa scriptura originali ipsius Maioratus præstanda sit: cum quoad hoc in utroque remedio eadē ratio versetur. Quod apertius probat. l. 41. Tauri, quæ hodie est. l. 1. tit. 7. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione, ibi. *Mandamos que el Mayoradgo se pueda probar por la escriptura de la instruccion del, con la escriptura de la licencia del Rey que la dio, siendo tales las dichas escripturas, que hagan fee*. Cum igitur ex eius legis dispositione ostēdenda sit scriptura Maioratus authentica, atque eius qualitatē, ut fidem faciat, constat ex exemplari remedium possessorium præstari non posse.
- Exemplum nanque regulariter non probat, nisi fuerit sumptum auctoritate iudicis, & cum partis citatione. Tex. in Auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. & in. c. 1. de fide instru. & utrobique per Scrib. Quod procedit etiam si notarius, qui exemplum signauit profiteatur se vidisse originale, atq; esse sine macula, ut opinatur Iass. in. d. Auth. si quis in aliquo documento. n. 2. & 7. post Albe. Ang. Paul. & Scrib. Quod procedit, ac verum est, etiā si tempore, quo instrumentum exemplatum fuit, nullus aduersarius certus esset, qui citari posset: nam adhuc exemplatio non potest fieri, nisi præcedat citatio per edictum solenne: prout opinatur Abb. nume. 5. & Feli. nume. 1. in. c. Albericus de testi. post innoc. ibidem. Quod
- procul-

proculdubio verum est. Nos autem in casu contingenti vidimus à supremo Castellæ consilio præstitam bonorum Maioratus possessionem ex quodam exemplo Primogenij antiquissimo, quod penes vltimum Maioratus possessorem inuentum fuit, & quod tanquam vera scriptura Maioratus fuit semper obseruatum, & cui etiam plura alia veritatis adminicula assiscebant.

¶ Sed controuerti etiam solet: vtrum ei, qui ex Primogenio, quod ex sola temporis antiquitate constat se vocatum esse ad eius successionem præterit, competat remedium summarium atque executiuum, pro consequenda rerum ipsius Maioratus possessione. Quia in re videtur dicendum eidem remedium summarium, atque executiuum non competere: sed id via ordinaria expediendum esse. Quod ex d. l. fina. C. de edicto Diui Hadria. tollend. probatur: vbi dispositum est, quod ei qui non ostenderit scripturam testamenti, in quo ipse hæres institutus fuit, possessio hereditatis non præstetur: ideoque remedium. d. l. non competere hæredibus ab intestato: quamuis testibus se legitimos hæredes esse probauerint, communiter receptum esse profitentur Alex. ibi, numero. 22. Iass. numero. 23. Deci. numero. 39. Post Cin. Salice. & Fulgo. ibidem Calderi. consil. 36. sub tit. de testam. Ang. in §. Quadrupli. colu. 12. insti. de actio. Gozadi. consil. 7. nume. 15. Idque pari ratione in Maioratum successionem dicendum videtur.

¶ Histamen non obstantibus, contrarium dicendum videtur: nam lex Tauri. 45. quæ de translatione possessionis loquitur, non requirit scripturam Maioratus ad hoc, vt ex ea possit remedium summarium pro possessione actuali consequenda, concedi: sed solum inquit, quod transferatur possessio: *En el siguiente en grado, que conforme a la disposicion del Mayorazgo deuiera de succeder en el.* Quæ Maioratus dispositio præcisè scripturam non requirit: imò testibus, atque scriptura priuata testibus legitimè comprobata probari poterit: vt sup. lib. 2. c. 8. n. 1. cum seq. latius ostensum est: imò potest probari Maioratus per testes de tenore, & amissione scripturæ deponentes, & per testes etiam, qui de immemoriali præscriptione deponant: Cum igitur his modis dispositio Maioratus probari possit, constat, quod verba d. l. 45. Tauri, ibi, *Que conforme a la disposicion del Mayorazgo*, non debeant referri necessariò ad scripturam publicam, sed potius ad formam, quæ in d. l. 41. Tauri ad probandam Maioratus dispositionem inducta est, referenda sunt. Ideoque non est cur dicamus, dictam l. final. C. de edicto. Diui Hadria. tollend. quæ de descripto herede loquitur, ad casum ex dicta l. 45. Tauri decisum, trahendam esse: cum ea

De Hilpanorum Primogenijs.

de hæredescripto non loquatur: idque comprobatur ex doctrina singulari Bald. in Rub. de caus. posses. & proprie. numero. 13. vbi ad sciendum an statuta disponentia, quod possessio defuncti cōtinuetur in hæredem, sint trahenda ad dispositionem dictæ leg. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollend. considerat: an statuta disponent, quod possessio continuetur in hæredem, & tunc non sint trahenda ad dictam legem finalem: an in hæredem scriptum, & tunc iuxta illius legis dispositionem interpretanda sint.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quod quamuis dicta. l. Tauri ad dictæ legis finalis de cisionem trahenda sit, adhuc dicendum erit, in casu de quo agimus remedium possessorium ex ea cōpetens præstandum esse: nam quamuis iure communi inspecto remedium. d. l. fina. non competet, nisi hæredescripto in testamento. Hodie autem ex decis. 13. titu. 13. lib. 4. in noua legum Regni collectione dispositum est remedium dictæ legis etiam hæredibus ab intestato venientibus præstandum esse. Cuius legis dispositio optimo iure Maioratus applicari potest: cum in eis eodem ordine, quo ab intestato succeditur, succedendum sit. l. fina. cum similibus. C. de verb. signifi. Idque verum mihi videtur: dummodo adeo certum, ac indubitatum sit, bona de quibus agitur, Maioratus subiecta esse, vt id in dubium reuocari non valeat. Si verò de hoc dubium superesse possit, quod in fra terminum quinquaginta dierum instantiæ dicti remedij præstitutum decidi non valeat, sed altiorē indaginem requirat: tunc remedium possessorium, de quo in dicta. l. Tauri, denegandum erit, resque ipsa via ordinaria tractanda. Quando autem inter partes conuenit rem esse Maioratus subiectam, de succedendi tamen ordine lis versatur: tunc potiori ratione dictum remedium concedendum erit: cum in eo Maioratus eodem ordine, quo in alijs Maioratus communiter succedi solet, succedendum sit, vt sup. lib. 1. cap. 3. numero. 22. ostensum est. Quod sic in casu contingenti obseruatum vidimus.

¶ Similiter etiam dubitari solet: vtum remedium dictæ legis. 45. Tauri competat aduersus possidentem, cum titulo: siue titulus ipse ab vltimo possessore, vel ab alio processerit. In qua quæstione prima facie dicendum videtur, ex dicta lege Tauri quæstionem hanc decisam esse: dum in ea dicitur: *Aunque otro aya tomado la posesion en vida de el tenedor del Mayorazgo, o el muerto, o el dicho tenedor le aya dado la posesion de elias.* Ex quibus verbis comprehenditur remedium dictæ legis competere ei, qui siue in vita vltimi possessoris, siue eo mortuo, bonorum Maioratus posses-

possessionem apprehenderit: etiam si ea ipsi ab ultimo Maioratus possessoris tradita fuerit. In qua parte videtur lex ipsa loqui de possessione titulata: cum dimissio, seu donatio, vel alienatio ultimi Maioratus possessoris titulum necessariò præsupponat.

¶ Sed his non obstantibus, contrarium dicendum videtur: cum remedia possessoria non soleant competere contra titulo possidentem, ut opinantur Bart. in l. manifestissimi. §. sed cum. nume. 5. C. de furtis. Bald. in l. 2. nume. 1. C. cod. Andre. de Barulo, & Io. de Platea, in l. si Coloni. C. de agrico. & censu. lib. 11. Scriben. communiter in l. rem quæ nobis. ff. de acquir. posses. Alex. consil. 118. nume. 1. & 2. libro. 2. ubi latè prosequitur materiam. Quod in remedio legis finalis. C. de edicto Diui Hadria. tollen. probatur, ex ea. d. l. ibi, *Non autem legitimo modo ab alio deuenitur*: ubi communiter Scrib. id notant. l. 1. & 2. ff. quorum lega. ubi Bar. & communiter Scrib. id notant, dicentes remedium quorum bonorum æquiparari petitioni hæreditatis, quæ non datur contra titulo possidentem. Idque quando titulus à defuncto, seu ab hærede obtentus est, clarissimè procedit, ut ibidem Decius. n. 41. post alios resoluit. Idque bene declarat Carolus Ruinus consil. 64. colum. fi. libro. 4. atque Rolandus Valle consil. 48. nume. 22.

¶ Item in hac parte præfata l. Tauri iuris cõmunis correctoria est, & statuta, quæ in Gallia atq; Italia cõmuniter obseruari solent, excellit: prout in e. præced. n. 10. ostensum est. Ideoque sufficit, quod dicamus ex illa dispositum esse, qd possessio ultimi Maioratus possessoris transferatur in sequentem successorem absque apprehensione, etiam si ultimo Maioratus possessoris viuentis, ab alio occupata fuerit: quando ea occupatio absque titulo facta fuit: nec debemus legem illam ad translationem possessionis ex titulo legitimo factam extendere: cum si id efficiendum esset, in hoc plura specialia concurrerent, quæ nullo pacto circa idem ex vulgaribus iuris regulis tolerari possunt.

¶ Quibus non obstat dicta l. 45. Tauri, ibi: *O el dicho teneedor le aya dado la posesion dellas*. Nam bene poterat tradi possessio ab ultimo Maioratus possessoris, absque titulo & causa legitima. Quæ nuda traditio loco tituli non habetur. l. nunquam nuda. cum similibus. ff. de acquir. rer. domi. Ideoque illa in hac parte non de traditione ex titulo emptionis, seu venditionis, seu ex aliquo alio titulo habili ad translationem dominij, sed de nuda traditione intelligenda erit: cum lex ipsa id clarè non disponat, nec ex ea tot absurda, atque specialia aduersus iura communia inducenda sint.

De Hispanorum Primogenijs.

¶ Pro huius autem articuli resolutione distinguendum esse mihi videtur. Nam aut titulus, ex quo res Maioratus à præcedenti Maioratus possessore alienata fuerunt, est titulus simplex venditionis, seu donationis factus ab ipso ultimo possessore, propria autoritate, & absque causa legitima, atque per consequens euidenter nullus. Et tunc dicendum erit, hoc titulo non obstante, remedium possessorium ex dicta lege. 45. Tauri præstandum esse. Ille nanque titulus habetur pro non titulo: ideoque non impedit prædictum remedium possessorium. Bald. in. l. in ciuilem. numero. 2. C. de furtis. Barto. & ceteri. Scribentes in. l. si aliàs autem. §. si duobus. numero. 1. ff. de publi. l. nec vllam. §. 1. ff. de peti. hæredi. Angel. in. §. sed istę quidem. colum. penul. insti. de acti. Scriben. communiter id. l. rem quæ nobis. ff. de acquiren. possessi. & alibi sæpe. Quod præsertim in hoc iudicio dicendum est, cum possessorium remedium ex. d. l. Tauri concessum, mixtam habeat proprietatis causam.

¶ Aut titulus, ex quo alienatio facta fuit, processit à primo Maioratus institutore, vel alienatio ex debitis eiusdem facta fuit, vel aliàs Regia facultate interueniente. Et tunc dicendum erit, pro rebus hoc pacto alienatis, remedium dictæ legis quadragesimæ quintæ Tauri præstandum non esse: sed negotium hoc ad Regios Conuentus esse remittendum, vt ibidem potentibus via ordinaria iustitia ministretur. Hæc nanque negotia eius qualitatibus esse solent, vt de eis non facile valeat in iudicijs summarijs cognosci: sed altiore indaginem requirere soleant: idque etiam quando titulus ab alio tertio acquisitus fuit: dubitaturque vtrum ea res in Maioratu comprehensa fuerit, vel non, seu aliter de eius tituli verisimilitudine constat, dicendum videtur.

56 ¶ Sed quoniam ex decisione l. 9. titu. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione dispositum est, quod remedium illud proponendum sit intra sex menses à die mortis ultimi Maioratus possessoris, atque occupationis factæ ab illo, qui prætendit se esse Maioratus successorem, computandos, dubitari solet: vtrum si is, qui actualem possessionem consequi prætendit, tanquam eiusdem Maioratus legitimus successor proposuit, ineptum libellum intra terminum dictorum sex mensium, & post ipsos sex menses transactos proponit aptam actionem ex alia causa: vtrum ex decisione dictæ legis excludatur, seu ex primæ actionis propositione intra sex menses facta, admittendus sit. In qua specie dicendum est, quod ab hoc remedio excludi debeat, ac si

ac si intra sex menses nullam petitionem proposuisset. Prima nāque peti-
tio tanquam inepta non est attendenda: secunda autem tanquam noua
iudicāda erit: prout dixit Glof. in l. si pater. C. ne de statu defuncto. verb.
Status. cui est alia cōsimilis in Auth. offeratur. C. de litis cōtestatione. verb.
Pro nihilo. quas vtrobiq; communiter Scribentes sequuntur. Bald. in l. e-
dicta. C. de edē. 2. lectu. n. 17. idē Bal. in l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. Matth.
de Afflict. in consti. Reg. Siciliae. lib. 2. Rub. 18. n. 6. & alibi saepe Scrib. idq;
quando secunda petitio omnino noua est, verum mihi videtur: secus au-
tem si noua iudicāda non sit. Quod ex his, quae Scrib. in d. l. edita. C. de e-
den. & in d. l. ius ciuile. adducere solent, facile resolui poterit.

¶ Sed dubitari etiam solet: vtrum is, qui intra sex menses actionē ap-
posuit, sed post sex menses illam aduersario intimari fecit, censetur
dictae legis decisioni satisfecisse: an ex sex mensium lapsu ab eiusdē legis
remedio excludatur. In qua quaestione prima facie dicendum videtur, q
non sufficiat libelli productio: nisi subsequuta fuerit citatio, seu eiusdē li-
belli intimatio. Quod probatur ex elegāti doctrina Bald. in l. fina. §. illud.
n. 1. C. de temp. appella. iuncta glo. ibi. verb. *Exordium*, vbi inquit, q̄ stante
statuto, q̄ testamentum non insinuatū possit insinuari, nisi prius fuerit
petita cassatio: q̄ si super cassatione eiusdē testamenti fuerit propositus
libellus, nec parti intimatus: nihilominus poterit testamētum ipsum insi-
nuari: quia cum libellus non fuerit intimatus, id ipsum est, ac si non fuis-
set productus. Ex quibus etiā dixit Ang. in Auth. de iudicib. §. appellatio.
n. 5. colla. 6. q̄ si statuto caueatur, q̄ a sententia sit infra decem dies appel-
landum, & infra alios. 20. dies sit appellatio prosequenda: q̄ si quis in pro-
sequutionē appellationis, intra. 20. dies libellum proposuerit, nec parti il-
lum intimari fecerit, non videatur statuto satisfecisse. Quibus plura cu-
mulat Felin. in c. illud. de praescrip. n. 11.

¶ Quamuis autem haec stringere videantur, contrarium tamē verius mi-
hi videtur: nam. d. l. 9. tit. 7. lib. 5. noui ordi. nō requirit iudicij exordium,
nec prosequutionem, sed solum nudam libelli propositionem, vt constat
ex verbis eiusdem. l. ibi. *Y pasado el dicho tiempo otro viniere al nuestro Con-
sejo pidiendola*. Non enim lex illa excludit ab eius remedio, nisi illū qui post
terminū sex mensium venerit ad Regium cōsiliū, petens bonorum Ma-
ioratus possessionem: imò ex eisdem verbis, cum qui venit ad Regiū con-
siliū, bonorumque possessionē petijt, intra terminū sex mēsum expres-
se admittit. Quo casu sola libelli propositio sufficit, nec citatio, nec eiusdē
libelli intimatio requirit: vt cōprehēditur ex elegāti doctri. Bald. in l. 1. C.
quādo libell. Princip. dat. n. 3. vbi inquit, q̄ aut statutū nihil aliud exigit, q̄
libelli productionē, & tūc nō sit necessaria citatio: sed sola libelli oblatio
sufficiens

De Hispanorum Primogenijs.

sufficiens est, aut requirit aliquem processum, & tunc requiritur citatio, quæ est cuiuslibet processus initium. Cuius dictum refert & sequitur Feli. in d. c. illud. de præscriptio. n. 11. Sicq; in casu cõtingenti pronuntiatur vidim.

59 ¶ Illud autẽ prætermittendum non erit, q; si ultimus Maioratus possessor in vita sua bonorum Maioratus possessionem in alium, quẽ prætendit eiusdem Primogenij successorem efficere, transulerit: tertius qui eiusdem successione prætendit, non poterit, eo vivente, remedium. d. l. 45. proponere. Cum enim ipse vivente ultimo Maioratus possessore vocatus nõ sit, nec possit ad Maioratum ipsum, ius aliquod prætendere, consequens est, ut usque ad mortem eiusdem, remedium hoc præstandum nõ sit eo præfertim, quod ultimus Maioratus possessor possit Maioratum ipsum, cui voluerit fruendum præstare, ut supra lib. 1. c. 21. ostensum est. Idque apertissimè insinuant verba. d. l. 9. tit. 7. lib. 5. novi ordin. ibi. *Y en caso que algũ possedor de Mayorazgo falleciere, &c.* Quamvis non diffiteamur, quod si aliquis alius casus euenierit, ex quo ultimus Maioratus possessor pro mortuo habendus sit, possit in vita eiusdem remedium dictæ legis proponi. l. Gallus. 5. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. ibi, *ut ad similitudinem mortis ceteri casus admittendi sint.* l. si necem. 5. de portatus. cum simil. ff. de bõ. lib.

60 ¶ Similiter etiam illud animaduertendum est. d. l. dispositionem quoad lapsum sex mensium minores, infantes, absentes, atque ignorantes comprehendere: ita, ut ultra hoc tempus remedium. d. l. 45. Tauri eis præstandum non sit, atque si id transactum fuerit, sit illis restitutio deneganda: prout in tempore ad retractum cõcesso resoluit Tiraque. de retract. Lignagier. 5. 35. glof. 2. 3. & 4. vbi plura in idẽ adducit. Quæ omnia ad casum, de quo agimus ex similitudine rationis trahi poterunt. Quibus adijciendum est, quod minor seu absens, vel ignorans ex lapsu sex mensium non amittit ius suum: sed solum facultatem proponendi hoc remedium in Regio suopremo consilio. A qua facultate exclusus, poterit nihilominus ius suum: tam quoad possessionem, quàm quoad proprietatem coram iudicibus ordinarijs prosequi. In quo casu sibi restitutio deneganda erit. Cum etiam minori, qui declinatoriam fori, vel aliam similem dilatoriam exceptionem omisit restitutio concedi non soleat, ex eo q; damnum hoc irreparabile non sit, nec etiam sit pro modica læsione restitutio concedenda, ut opinatur. Innocen. in. c. coram. de offic. delega. Quem sequuntur Bal. in. l. peremptorias. nu. 28. C. senten. rescind. non poss. Ange. & Lodoui. Roman. in. l. 1. ff. si quis in ius vocatus. non ierit. Idem Angelus in. l. quidam consulebant. ff. de re iudi. Feli. in. c. fraternitatis. de testibus. n. 6. vers. fallit. 2.

61 ¶ Sed hæc vltima ratio parum tuta est: cum etiam aduersus declinatoriam fori minor possit restitui: quãdo ex eius omissione graue dānũ incurrit,

vt ar-

ut arbitratur Bald. in. c. 1. de offi. iudi. numero. 7. Quem sequitur Imol. in. d. l. quidam consulebant. col. antepe. & Iass. in. d. l. i. ff. si quis in ius vocat. nu. 38. Cyprius, qui plura refert, resoluitq; hoc iudicis arbitrio committendū esse, decil. 13. n. 2. cū seq. Nō autē est dubium, quin in casu, de quo agim⁹, ex lapsu sex mēsiū, minori dānum enorme sequatur: cū amittat remedium summariū, ac executiū, atq; supremorum cōsiliariū iudiciū, quod maximi mōmēti est. Ideoque ex alijs rationibus quæ à Tiraquello vbi sup. latissimē traduntur, huius quæstionis resolutio aptius colligi poterit, quæ in lapsu termini vera esse videntur. Non enim verisimile videtur, legislatores sensisse. d. l. remedium minoribus, absenti bus, vel ignorātibz post plures annos, quibus iam Maioratus ab aliquo pacificē possideretur, ex restitutione præstandum esse quod ex verbis, ac ratione dictarum legum facillē comprehendī poterit.

¶ Sed dubitari poterit, quid dicendum sit: quādo mortuo vltimo Maioratus possessore, minor qui præten dit Maioratus possessionē, remedium p illa adipiscēda, corā iudice ordinario, vel aliquo ex Regijs cōuentibus pposuit: & tandē pēnitēcia ductus intra sex mēses ad regium supremū cōsiliū recurrit, remediū, quod ex. d. l. 45. Tauri sibi cōpetit, ibidē pponēs, petēs q; aduersus primā actionē corā ordinarijs iudicibus propositā in integrū restitutionē. Quā in re ex superius adductis videtur dicendum, minori restitutionē aduersus primā actionis propositionē concedendā esse: Cōstat nāq; ex huius actionis propositionē remedium summariū, ac executiū, atq; supremorū consiliariorū iudiciū amisisse: quod nullo pacto modicū dānum iudicari potest: si ex iudicātis arbitrio perpendendū, atq; æstimādum sit. Quod ex Innoc. in. d. c. corā. cōprehenditur: probaturq; ex his, quæ paulō ante adducta sunt. Idq; verū mihi videt, nisi forsā minori magis expediret remediū ordinariū, p Maioratus possessionē cōsequēda, q̄ executiū proponere: veluti si necessariū sibi esset aliquid pbare, quod intra. 50. dies probari nō valeat: vel si potiūs expediebat sibi iudiciū proprietatis, quā possessionis proponere, vel ex alia simili causa cōuenientius esset ei remediū ordinariū, quā summariū intētare. Ad quæ omnia intelligenda causā cognitio requiritur, nec illico restitutio ex sola propositione huius remedij corā iudicibus ordinarijs concedenda erit.

¶ Similiter etiā controuērti potest: vtrum minor, qui viuente vltimo Maioratus possessore, actionē proposuit, ut declaretur eo mortuo sibi Maioratus successione pertinere: si pendente hoc iudicio, Maioratus possessor moriatur, valeat relicto illo iudicio remedium summariū, ac executiū ex dicta. l. 45. Tauri proponere, petita restitutione. Quā in re dicendum est: casum, de quo agimus, ad remedium restitutionis

non

De Hispanorum Primogenijs.

non spectare. Minor namq; in proponendo hoc remediũ, viuentē vltimo possessore; nullo pacto circũuentus dici potest: cũ fecerit id, quod quilibet maior, ac prudens fecisset, potuissetq; vltimus Maioratus possessor vi uere tot annis, vt in illis, lis super Maiorat^o successione finiretur. Quod lō gē vtilius sibi futurũ esset: quàm eo mortuo iudiciũ summariũ, atq; exequitiũ proponere. Quamobrem etsi aliter contigerit, non poterit minor aduersus hunc contrariũ euẽtũ restitutionē petere. In his nãq; quę se habent ad esse, & ad nō esse, quoad læsionē minor non restituitur. l. verum. s. sciẽdum. ff. de mino. Per quẽ tex. dixit Bar. ibi ante num. primũ, q̃ minor nō restituitur, quãdo lēsus fuit casu fortuito. l. fideicōmissio. C. de transactio. vbi Deci. n. 3. post ceteros Scrib. vbi plura in idem adducit. l. si pater puellæ. vbi etiam communiter Scrib. id notant. C. de inoffi. testa.

62 ¶ Præterea illud etiam sciendum est, remediũ ex. d. l. 45. Tauri introductũ, non solum in Maioratus ex Regia facultate institutis, sed etiam in his, qui absque Regia facultate, ex legum Regiarum dispositione instituti sunt, præstandũ esse: id quẽ etiam in iurispatronatibus, atque annuversarijs iure Maioratus relictis procedere: prout sup. lib. 1. c. 1. nu. 25. cum seq. ostensum est.

¶ Sed quoniam, prout in huius capitis principio præmissimus: etsi antiquis temporibus remediũ hoc pro consequenda actuali tenuta tantũ concessum fuerit, hodie iam non remediũ tenuta, sed remediũ possessorium effectum sit, libet aliqua dubia proponere, quæ ex hac mutatione mihi occurrunt.

63 ¶ In primis autem dubitari potest, vtrum in hoc remedio iam possessorio minor aduersus probationem omissam restituendus sit. Quæ in re in primis illud apud omnes absolutissimũ est, quod in remedio summario atque exequitiuo, quod concedi solebat pro sola actuali tenuta consequenda: dum tamen postea causa possessionis & proprietatis plenariẽ examinaretur, hæc restitutio concedenda non erat: prout ex pluribus probat Capycius decis. 13. num. 2. cum sequ. vbi in fina. verbis proficitur, sic fuisse in cõsilio Neapolitano bis iudicatum: atque. D. Dida. de Couarru. in quæstionibus practi. q. 17. n. 4. vers. Sextũ. Sicquẽ nunquam vidi similem restitutionem minoribus concessam fuisse in Regio ac supremo Castellæ cõsilio, eo tempore, quò solum de remedio tenuta, quoad successionē Primogeniorum, in illo agebatur: imò, si benè memini, in quodam negotio petita, atque etiam denegata fuit.

64 ¶ Cæterũ cũ iã remediũ hoc non solum ad tenutam, sed ad veram bonorum Maioratus possessionē consequendam concedatur, dicẽdum videtur, in illo restitutionem huiusmodi concedendam esse. In remedijs

dijs nanque possessorijs, quæ pro adipiscenda, retinenda, vel recuperanda possessione conceduntur, minor aduersus probationem omissam restituendus est. glo. ordina. quam ibidem Scrib. sequuntur in. l. i. in glo. fina. circa medium. C. si de momen. posse. sue. appellat. l. ass. in. l. i. nu. 10. ff. de iurisd. omni. iudi. & in Auth. Sacramenta puerum. n. 57. C. si aduersus vedi. D. Dida. de Couar. d. c. 27. n. 3. vers. Sextus. Capycius. d. decif. 13. n. n. Quod etiã sic in his Regnis in omnib⁹ remedijs possessorijs obseruari solitum est.

¶ Sed his non obstantibus, dicendum est huiusmodi restitutione etiã hodie concedendã non esse. Nã quamuis ex. l. 10. tit. 7. lib. 5. in noua leg. Reg. collectione dispositum sit, remedium executiuũ quod pro tenuta bonorum adipiscenda olim constitutũ erat: hodie nõ pro tenuta, sed pro possessione præstandum esse. Vt tamen hæc omnia dubia vitaretur, eadem ipsa lege disponitur, in omnibus alijs seruandũ esse illud, quod ex legibus antiquis in iudicio tenuta: quoad iudicij formã, & quoad alia seruandũ erat: prout constat ex verbis eiusdẽ legis, ibi. *Guardando se en lo demás todo lo contenido en la dicha ley.* quæ est lex præcedens. 9. in ordine eod. tit. & lib. Ex quib⁹ verbis cõsetur hæc difficultas omnino sublata. Nã quãuis hoc in ea lege exp̃ssũ nõ sit, virtualiter tamẽ in ea cõprehẽdit, ex eo, q̃ in remedio tenuta nũquã huiusmodi restitutio cõcessã fuerit, nec iure etiã cõcedẽda sit.

¶ Sed adhuc non videtur ex ea lege hæc controuersia cessare: dicta nãq. l. 9. non declarat, utrũ aduersus probationem omissam remediũ restitutionis minoribus concedendũ sit: nec ex verbis generalibus eiusdẽ legis cõsetur hoc remediũ eisdẽ denegatũ: lex nãque generaliter disponens minoribus, seu alias personas priuilegiatas non cõprehendit, nisi de illis specificẽ disponat. l. Decurionibus. C. de silentia. lib. 12. l. sciendũ. in prin. vbi glo. & cõmuniter Scrib. id notant. ff. qui satisda. cogã. quod in restitutione in integrũ probatur ex tex. iuncta glo. fina. in intro. corã. de integrũ resti. vbi omni dilatione iam Ecclesiẽ denegata, tandẽ ex restitutione in integrũ admittitur: quasi ea sub generali denegatione cõprehẽsa nõ cõsetatur. Idq. sic resoluit Areti. cõf. 104. n. 5. & 6. plura in idem adducẽs. Et quãuis postea eadem lex subiungat, in omnibus alijs seruanda esse ea, quæ in. d. l. contenta sunt, sub illis verbis hoc non comprehenditur: cum nec in illius. l. verbis expressũ sit: nec etiam virtualiter ex ea elici possit: quod si dicatur ex cõmuni stylo id obseruatũ fuisse, hoc nihil obstat: ille nãq. stylus idẽ in hoc remedio introductus erat, q̃ in illo nõ de possessione, sed tantũ de tenuta agebatur. Cum autem nunc etiã de possessione agendũ sit: debet etiam stylus remedio possessorio cõrespondere: cessanteq. causa, quare stylus introductus fuit, stylus etiam cessare debet: sicut cessante causa legis, cessare debet & ipsa lex. l. adigere. s. quãuis: cum similibus. ff. de iure patrona.

Quibus

Quibus adiicitur grauissimum esse absque lege, atque iuridico fundamento minorem a remedio restitutionis in causa possessoria tam grauis præiudicij excludere: præsertim cum illa de possessorio habente causam proprietatis annexam agatur: in quo omnia illa, quæ in causa proprietatis admittuntur, admittenda sunt, vt supra isto cap. nu. 12. probauimus. Ex quibus questio hæc satis dubia videtur: ad cō, vt ad illius decisionem Regia declaratione opus esset. Quamobrem cum casus contigerit, de ea deliberandum erit: videtur namque dictam. l. 10. nihil in hoc, & in his etiam quæ sequuntur, innouare voluisse.

- 66 ¶ Idipsum etiam pari ratione dicendum erit, in testium reprobatione: nam quamuis in remedio summario, atque executiuo, vbi non agitur de possessione concedenda, seu auferenda, non admittatur testium reprobatio, vt ex pluribus probant Capycius decif. 55. nu. 4. cum seq. & D. Dida. de Couarru. d. c. 17. n. 4. vers. Septimò, & semper in remedio. d. l. 45. Tauri, quādo in illa de sola tenuta agebatur, obseruatum fuit: hodie tamē, cum iam agatur de possessione concedenda, vel auferenda, iustissimum videtur hos testium defectus admittendos esse. Sic namque in omnibus interdictis possessorijs admitti debent, vt apertissimè probant Bart. in extrauagan. ad reprimendum. verbo, *Summarie*. Franc. de Areti. in c. veniens. de testib. 7. & 8. col. Capycius dicta decif. 55. num. 5. cū seq. Atque D. Dida. de Couarru. d. c. 17. n. 4. vers. q. si ageretur. Idquē sic cōmuniter in alijs interdictis possessorijs obseruari solitū est. Quā ratione durissimum videtur in hoc iudicio possessorio tanti præiudicij hoc remedium excludere: quamuis huic opi. d. l. 10. planè resistat. Quapropter de hoc etiā deliberandum erit.

- 67 ¶ Pari etiam ratione idem dicendum erit de publicatione: nam etsi illa in remedio tenutæ nunquam facta fuerit, quamuis semper daretur partibus copia probationum absque publicatione: in iudicijs tamen possessorijs, quamuis summarijs probationum publicatio necessaria est, vt dixit Bart. in d. extrauagan. ad reprimendum. verbo, *Figura*. vers. Et an requiratur publicatio. Quem refert, & sequitur quoad remedia possessoria, Capycius d. decif. 55. n. 5. sicque semper in interdictis possessorijs obseruari solet. Et etiam idipsum in hoc interdicto seruandum foret: nisi d. l. 10. resisteret.

- 68 ¶ Similiter etiam idem dicendum erit in impugnatione, seu contradictione scripturatum: quamuis enim illa in remedio tenutæ admittenda non sit, nisi sit aliqua falsitatis suspicio, quæ breuissimè possit examinari: prout censuerunt Matuerius in sua præcti. tit. de possess. n. 25. Capycius d. decif. 55. n. 8. ad fin. Dida. de Couarru. in d. c. 17. n. 4. vers. Nono. In remedij ta-

dijs tamē possessorijs nulli dubium est: nisi quòd ea exceptio admittenda sit. Quod præsertim in hoc remedio, quod habet annexam causam proprietatis efficiendum foret: nisi. d. l. 10. resisteret.

¶ Ex his etiam decidi poterit alia quæstio: vtrum scilicet in hoc interdicto, quod iam possessorium est, fructuum petitio admittenda sit, atque eorum condemnatio, vel absolutio facienda. Qua in re, dicendum est, quòd quāuis in remedio tenetur, in quo de possessione, non agebatur nunquam fructuum condemnatio facta fuerit: etsi pluries petita fuisset. In hoc tamē interdicto: cum iam in illo de possessione agatur, fructuum condemnatio facienda est. Ea nanq; in interdictis possessorijs fieri debet. l. Iulianus la. 2. §. in Fauiana. in fi. ff. de vfur. & in ca. grauis de resti. spolia. lass. in. l. Gallus. §. & quid si tantum. nu. 69. ff. de liber. & posth. Hippoli. sing. 17. Quod in consequentiam remedij restitutorij venit. Non enim aliter posset quis restitutus dici: nisi res sibi cū fructibus restitueretur. Cū id asserre debeat restitutio, quod abstulit læsio. l. q. si minor. §. restitutio. ff. de mino. Id q; æquissimū mihi videtur tametsi huic æquitati. d. l. 10. non modicū resistat.

¶ Ex eisdem etiā in ferri potest ad decisionem alterius quæstionis: vtrum scilicet in hoc remedio, quod iam possessorium est, valeat etiam proponi aliud, quod interim appellatur ad hoc, vt pronuncietur quis pendente eo iudicio in rerum Maioratus possessione esse debeat. Et prima facie videtur dicendum quòd sic: cum in interdictis possessorijs etiam de hoc remedio agi soleat: prout profitentur Paulus Castrensis. conf. 3. col. 1. lib. 1. atque plures alij, quos referunt Capycius deci. 13. & decisione. 35. & D. Didacus de Couatru. lib. practi. quæstion. capitu. 17. nu. 1. & 2. Quod sic frequentissimè: in forensibus controuersijs obseruari solitum est.

¶ Sed quamuis in alijs remedijs possessorijs hoc satis absolutum sit: in hoc tamen interdicto, quod ex. d. l. Tauri competit contrarium dicendum erit. Nam etsi in alijs interdictis possessorijs, quæ viā ordinaria tractantur possit summarie agi de hoc remedio quod interim appellatur. In hoc tamen interdicto, de illo nullo pacto agi poterit. Cū enim remedium hoc summum, atque breuissimum sit, constat in illo non posse de alio remedio, quod etiam summum est tractari, nec pronuntari. Si enim id fieri posset, futurum esset, vt eodem tempore causa super negotio principali, atq; super interdicto, quod interim appellatur, terminanda foret. Quo tempore non super eo quod pendente iudicio efficiendum est: sed potius de negotio principali agendum erit, superflua nanque esset pronuntiatio de eo, quod pendente iudicio efficiendum est: cum sententia lata super principali statim exequenda sit, atque aliud remedium abforbeat.

¶ Hoc tamen limitandum erit: nisi verilimiliter timeatur, quòd partes ad

arma peruenturæ sint, vel alias scandalum speretur. Eo namque casu Regij consiliarij debent hoc ita componere, nè scandalum oriatur seu partes ad arma, & contentiones deueniant, siue prouidendo, quòd possideat pendente lite ille, quem ex probationibus seu aliter constat tempore eiusdem litis motæ possedisse, vel Maioratum sequestrando, si non constet quis eorum tempore motæ litis possidebat. l. æquissimum, cum similibus. ff. de usufruct. Quibus forsitan aliæ similes quæstione adiungi possent, quorum aliquæ egerent Regia declaratione.

73 ¶ Vltimo autem loco sciendum est, quòd ex eo, quòd ex. d. l. 2. titulo. 7. lib. 5. noui ordi. dispositum est, quòd terminata causa possessionis bonorum Maioratus, proprietates causa ad Regios conuentus remittatur, pluries controuerti solet. Ad quem ex Regijs conuentibus causa proprietatis remittenda sit: quando bona Maioratus, tam in Pinciani: quam in Granatensis conuentus districtu sita sunt. Qua in re dicendum est causam proprietatis ad illum conuentum remittendum esse, vbi maiorem bonorum Maioratus partem esse, probatum fuerit. l. si fideicommissum in principio vbi id communiter Scribentes annotare solent. ff. de iudi. Ioan. de Ana. conf. 4. nu. 3. l. qui ita. §. fina. ff. ad Trebel. l. prima in principio. C. vbi de heredi. agi. opo. Ioan. de Ana. conf. 4. numer. 3. Tiraquellus qui alia refert de retract. Lignagier. §. 36. gloss. 3. humero sexto, & alibi sæpè Scribentes.

74 ¶ Hoc tamen limitari solet: nisi caput ipsius Maioratus sit, in alio districtu. Tunc namque, quamuis maior bonorum Maioratus pars sit in alio lis ad eum conuentum in cuius districtu caput ipsius Maioratus est, remittenda erit. l. tertia in principio. ff. de acquir. possess. vbi Scribentes plura in idem adducunt. Quod ex pluribus probat Tiraquellus in. d. §. 36. gloss. 3. numero quarto, & quinto. Idque quando eidem oppido, quòd est caput Maioratus cetera oppida subiecta sunt, verum est: sed quando vtrumque oppidum de perse subsistit, habetque iurisdictionem separata tam dubium videtur ex his, quæ Tiraquell. ibidem adducit. Nihilominus tamen cum similis quæstio controuersa fuisset super successione Comitatus de Buendia lis ex decreto summi Castellæ senatus ad Regium conuentum Granatense remissa fuit vbi erat illius Comitatus caput: hoc est oppidum de Buendia: quamuis in districtu Pinciani Conuentus maior ipsius Comitatus pars sita esset tamen si forsitan ad id efficiendum iudices ex alijs etiam causis moti fuerint. Ideoque exemplum hoc non facile ad alia negotia trahendum erit.

Summaria

Summaria ex capite sequenti.

- 1 **I**udicium agitari potest pro legatis annuis futuris, quorum dies non dum cecit.
- 2 Sententia lata super *visuri* non dum decursus valet.
- 3 *Ius* condicionalis potest in iudicium deduci ante euentum conditionis si chirographum debiti deleterum sit.
- 4 Iudicium caprum super iure de futuro, valeat: si pendente iudicio ius superueniat.
- 5 Cautio necum pro damno praterito: sed pro futuro peti potest.
- 6 Exceptio potest per viam actionis in iudicium deduci, & super illa pronunciari valet.
- 7 Ille, cui competit aliquod ius potest petere, vt declaretur sibi competere.
- 8 Comes possidens Comitatum potest petere, vt declaretur Comes.
- 9 Diffamatus potest actionem proponere, vt diffamans a diffamatione desistat.
- 10 Iudicium non potest fundari: ita, vt ex post facto iudicium ipsum possit esse inane, & frustratorium.
- 11 Iura, superuacua remedia non admittunt.
- 12 Iudicium super Maioratus successionem viuentis possessore intentatum, ex pluribus causis potest inane reddi.
- 13 Iudicium super iure condicionali ante euentum conditionis fundari non potest.
- 14 Tractus futuri temporis ad iudicem non spectat.
- 15 Proximitas in Maioratus successionem consideranda est eo tempore, quo successio ipsa defertur.
- 16 Maioratus successor, qui timet, quod sibi copia probationum de perire valeat, alijs remedijs vti potest.
- 17 Maioratus successor non potest viuentis successore super eius successionem actionem proponere.
- 18 *L. i. C. de fideicommissis, declaratur.*
- 19 *L. in lege Aquilia si delictum. ff. ad leg. Aquil. declaratur.*
- 20 *L. si rem alienam. l. i. §. fina. ff. de pig. actio. & l. si mandauero tibi la. ff. manda. declarantur.*
- 21 *L. si finita. §. eleganter. ff. de damno infect. declaratur.*
- 22 *L. si contendat. ff. de fideiuss. l. si duo patroni. in principio. ff. de iureiurand. l. vti frui. §. vtrum. ff. si ususfructus. pet. declarantur.*
- 23 *L. diffamari. C. de ingenuis, & manum. declaratur, lateque examinatur: vtrum eius decisio extra diffamationem status procedat.*
- 24 Exempla, seu facti contingentia legum decisiones non restringunt.
- 25 Leges Romanorum inter libertos, & ingenuos, seu patronos, vt plurimum casus format. (re solent.
- 26 Ratio decidendi ad d. l. diffamari assignatur.
- 27 Remedium, d. l. diffamari: non solum ab ea lege: sed ab alijs etiam proditum esse.
- 28 Maioratus possessori graue damnum sequi potest ex diffamatione sibi circa Maioratus successionem contingentia.
- 29 Causa, que super maximo patrimonio versantur, causis criminalibus, atque status equia parantur.
- 30 Ratio legis sufficit: si cōcurrat in casu, de quo agitur: et si in casu legis maior ratio versetur.
- 31 Iudicium super remedio, d. l. si contendat, seu, d. l. diffamari: vtrum sustineri valeat absque diffamationis summaria cognitione.
- 32 Iudicium viuentis possessore super Maioratus successionem, ventilari potest, ex dolo, vel dissipatione possessorum.

De Hispanorum Primogenijs.
Vtrum is qui Maioratus successionem, mor-
tuo vltimo possessore prætendit, valeat eo
viuente actionem proponere, vt post
mortem eiusdem, verus ipsius
Maioratus successor de-
claretur.

CAPVT XIII.



Vltimo autem loco pro huius libri complemento de-
cidenda se offert, ardua, atq; frequētissima quæstio que
pluries in forensibus controuersijs ad vtranque partem
cōtrouerti solita est, vtrū scilicet is qui mortuo vltimo
Maioratus possessore eiusdem successorem prætendit
valeat eo viuente, de eius successionē agere atq; actio-
nem proponere, vt ex tunc verus eiusdem Maioratus successor mortuo vl-
timo possessore declaretur, cuius quæstionis decisio adeo difficilis semper
existimata est, vt de eadem re in supremis horum Regnorū conuentibus
in causis grauissimis contrariæ sententiæ obtentæ fuerint, ideoque opere
pretium erit, vt illam breuiter discutiamus atque resoluamus.

¶ Quod autē ea lis viuēte vltimo Maiorat^o possessore agitari valeat ex se-
quētibus probari solet. Primò, ex tex. in. l. i. C. de fideicō. vbi p̄batur, lega-
tariū posse agere pro legatis annuis nō solum sibi debitis, verum etiam in
futurum debēdis & præstandis, quorum dies nondū cesserat, ex qua lege,
communiter ibidē dici solet super iure de futuro iudiciū institui posse. Se-
cūdo id ipsum probatur ex tex. in. l. i. C. de senten. quæ sine certa quāt, pro-
fer. vbi dispositum est, valere sententiā latam super vsuris nōdum debitis,
sed debendis omni tempore quo solutio in posterum differri cōtigerit, &
per consequens posse iudicium super iure futuro sustineri. Tercio, id etiam
probat ex tex. in. l. lege Aquilia si deletum chirographum. ff. ad. l. Aqui-
liam vbi propter deletum chirographum conditionale permittitur cre-
ditori ius conditionale ante aduentum diei seu conditionis in iudicium
proponere. Quartò id ipsum etiam colligitur ex tex. in. l. rem alienam. la.
i. s. fin. ff. de pignora. actione. l. si mandauero tibi la. i. ff. mandati vbi su-
stinetur iudicium inchoatum super iure de futuro, & potest de illo pro-
nuntiari, si ex post facto pendente iudicio ius de præsentī superueniat.

Ex qui

Ex quibus iuribus probatur, valuisse iudicium super iure de futuro in iudicium deductum, non enim posset pronuntiari super actione que iure admitti non potuit & per consequens super iudicio nullo. Quinto id ipsum comprehenditur ex tex. in l. si finita. s. eleganter. ff. de damno infecto ubi probatur, quod cautio nedum pro damno preterito sed etiam pro futuro peti potest. Sexto, hoc etiam probatur ex tex. in l. si contendat. ff. de fidei iussoribus, ubi reus potest in iudicium exceptionem in viam actionis deducere, ut declaratur illam sibi competere, quod iudicium super iure de futuro sustineri posse videtur, cum ante actionis propositionem nemo possit exceptionibus uti, cum exceptio sit actionis exclusio. l. 2. cum similibus. ff. de exceptio. Septimo, hoc ipsum probatur ex tex. in l. si duo patroni in princip. ff. de iure iurando, & in l. uti frui. s. vtrum. ff. si usufructus petatur. ubi disponitur, quod ille cui competit aliquid ius potest petere, ut declaratur sibi competere, ex quibus dixit Bart. per tex. ibi. in d. l. uti frui. s. vtrum, quod licet Comes possideat Comitatum potest petere, ut declaratur Comes, id eoq. pari ratione dicendum videtur Maioratus successorem petere posse, ut ipse Maioratus successor declaratur. Octavo, hæc omnia aperti⁹ procedere videntur si diffamatio ex parte Maioratus possessoris, vel alterius eius successionē pretendētis concurrat ex hac namque diffamatione nulli dubium nisi, q. possit facilius iudicium hoc intentari, ut alter ab ipsa diffamatione seu iactatione desistat, seu sibi de ea pretensione in posterum perpetuum silentium imponatur ex tex. in l. diffamari. C. de ingen. & manumiss. qui simile remedium genericè concedit ei qui de aliquo iure quod sibi competit diffamatur, prout communiter Scrib. ex illo tex. annotare solent, ex quibus & alijs que in id adduci possent hanc opinionem veriorē esse opinantur Rode. Suarez allegatio. 4. D. Didacus de Couarr. li. 1. variarum resolutio. capit. 18. num. 8. Didacus de Simaneas de Primoge. Hispa. lib. 1. c. 28. eamque opinionē apud suprema tribunalia pluries in forensibus controuersijs receptā vidimus. Sed his nō obstantibus opinio hæc simpliciter sumpta, nullo pacto iuris principijs rectè perpensis ac cōsideratis, sustineri posse, videtur, quod aperte & simpliciter probatur ex sequentibus.

¶ Et primo hoc probatur ex eo, q. iudicium non possit fundari super petitione qua admissa iudicium ipsum aliquo respectu valeat ex post facto esse innane vel frustratorium, quod probat tex. satis notabili in l. litigatores. s. final. ff. de arbitris, ibi. *Arbitrum non prius sententiam dicturum quam conditio exierit, ne sit in efficax sententia deficiente conditione.* l. pretori. ff. de iudi. ibi. *Alioquin illusoria erunt huiusmodi edicta, & decreta pretorum.* l. prim. ff. de inoff. testam. l. final. s. penu. C. de bonis que liberis. l. 26. titulo quarto par. 3. ibi. *Es si el trabajo que ouiesen pasado en oyendolas, tornarse les*

De Hispanorum Primogenijs.

- 11 *ya en escarnio y en verguenza.* Qua ratione iura superuacua remedia nō admittunt. l. hæc stipulatio. §. Diuus. ff. vt legato. seu fideicommi. nōmi. caue.
- 12 l. nō cogendi. §. fin. cum similib. ff. de procur. Sed sic est, quōd si iudicium in vita vltimi possessoris super Maioratus successione fundari permitteretur, iudicium ipsum posset innane ac frustratorium esse, quamuis enim is qui de Maioratus successione contenderet, esset filius eiusdem vltimi possessoris, posset tamen ipse parenti præmori, & sic post plurium annorum litigium, iudicium ipsum deficere atque innane reddi. Item quamuis tempore capti iudicij vnus esset proximior, tempore tamen mortis posset alter proximior esse, & quamuis etiam eo tempore masculus deficeret posset tamen ex postfacto nasci, & etiam si eo tempore Maioratus possessor liberos non habeat, potest illos ex postfacto procreare & sic in huiusmodi casibus, & cæteris similibus iudicium præcedens illusoriū reddi. Igitur consequens est, vt tale iudicium permitti non valeat, satis enim respublica his litibus vexatur quæ ex causa præsentis & necessaria, atque inuariabili versantur, absque eo quōd de iure futuro voluntario atque variabili ante tempus litigari permittatur, ex quarum litium exercitio nulum commodum reportari solet, quam post plurium annorum lapsum, atque maximam partium iacturam, & patrimoniorum consumptionem, intelligere id omne innane, atque frustratorium fuisse, prout non semel in casibus similibus contigisse mihi compertum est. Vidimus enim quōd cum viuente possessore de cuiusdam Primogenij successione ageretur, actore contendente, quōd in defectum filiorum vltimi possessoris, ipse ad eiusdem Maioratus successione vocatus esset, in eius fauorem in quodam supremo horum Regnorum conuentu sententiæ latæ fuerunt, post quarum prolationem, & multorum annorum litigium maximasque rixas ac contentiones quæ ex eadem lite ortæ fuerunt, ipse vltimus possessor liberos procreauit iudiciumque ipsum illusoriū atque inutile redditum fuit, quod quantum à viris christianis atque bona reipublice institutione alienū esse debeat, nullus est qui ignoret, quæ ratio adeo vrgens est, vt ex ea sola præcedens opinio subuertatur atque iniquissima reddatur.
- 13 ¶ Secundò, his etiam accedit quōd pluribus iuribus cautum sit super iure conditionali ac futuro, cuius dies nondum cessit, nullo pacto iudicium ad mitti posse, quod probatur ex tex. satis notabili, quamuis vulgari in. l. non quemadmodū. ff. de iudi. vbi id ipsum cōmuniter Scrib. annotare solent.
- 14 ¶ Tertiò hoc etiam probatur ex eo quōd tractus futuri temporis ad iudicis officium non spectet. l. i. §. primo. ff. de vsuris, ibi *Quid enim pertinet ad officium iudicis futuri temporis tractus.* l. Ad teius ait. §. in hoc iudicio. ff. de aqua pluuiæ. arcen. l. non potest. ff. de iudicium pluribus similibus.

¶ Quartò,

¶ Quarto idem etiam probatur ex tēx.in.l.si ita scriptum.s.1. ff.delega. 2. ibi. *Nec pertinet ad nos antequam dies veniat.* l. si filius qui patri. s. cum filius. ff. de bon. libert. ibi. *Qui sequentis gradus sunt non admittuntur interim,* & ibi. *Differri controuersia debet.*

¶ Quinto id etiam comprobatur ex eo, quod proximitas in Maioratus successionē consideranda sit eo tempore, quo ipsius Maioratus successio defertur, nec attendenda sit præteriti vel sequentis temporis proximitas vt supra isto lib. capit. ii. latissimè disseruimus. Cum igitur ante mortem vltimi possessoris ea proximitas nullo pacto sciri possit, cum soleat ex tēpore non semel variari, consequens est, vt ante id tempus is qui prætendit Maioratus successionem, actionem non habeat, atque per consequens agere non possit, cum nemo sine actione experiatur. l. si pupili. s. videamus. ff. de nego. gestis, & iudicium requirat fundamentum iuris agentis. l. i. in princip. cum similibus. ff. si pars hæredi. petat.

¶ Sexto, prædicta etiam comprobantur, ex eo quod si Maioratus successor timeat, ne probationum copia sibi depereat, possit testes facere ad perpetuam rei memoriam examinari, quod ei pluribus iuribus permisum est, atque similiter mortuo vltimo Maioratus possessore valeat iudicium summarium, atque exequutiuum quod ex. l. 45. Tauri sibi competere, in Regio consilio proponere, ex eo què breuissimè Maioratus possessionem consequi, quod longe vtilius sibi futurum erit, quam in vita vltimi possessoris iudicium ordinariū incipere, vidimus nanq̃ue huiusmodi iudicio in vita vltimi possessoris cepto ipsum vltimum possessorem ante eius finem mori, atque ex eius iudicij pendentia remedium summarium atque exequutiuum impediri, ex quo actori ipsius Maioratus successionem prætendenti non inmodicum damnum irrogatum fuit.

¶ Ex quibus & alijs quæ in id cumulari possent, hanc opinionem reiecta prima, interminis Hispanorum Maioratum tanquam veriore sequuti fuerunt Roder. Xuar. qui fuerat præcipuus contrariæ opinionis author allegatione. 3. qui etiam in allegatione. 4. inquit contra primam opinionem fuisse iudicatum in Pintiano conuentu, atque Arias Pinel. in. l. i. C. de bon. mater. 3. part. nu. 78. qui asserit ita fuisse in causa arduissima pronuntiatum per grauissimos viros & Anto. Gomet. in. l. 40. Tauri. nu. 70. & Fernandus Menchaca de successio. creatione. s. 6. num. 46. Nouissimè què Dominus Antonius de Padilla. in. l. i. C. de fideicommiss. nume. 31. vbi inquit sic ex Pintiani Prætorij decreto decisum fuisse id què contingit in lite quæ vertebatur super successione Comitatus de Buendia, in ea autem lite in Granatensi conuentu pronuntiatum fuit dum inter hæc duo suprema tribunalia de illius negotij cognitione contenderetur, quæ iurisdic-

tionis

O 4

De Hispanorum Primogenijs.

tionis contentio ex Regij consilij decreto postmodum decisa fuit, iudiciumque ipsum ad Granatensem conuentum remissum, vbi hæc lis & etiam aliæ grauissimæ viuentibus Maioratum possessoribus ventilantur. Hanc etiam opinionem loquendo in fideicommissis sequuti fuerunt Boerius decisione. 154. num. 3. Calcaneus consil. 21. num. 1. Emilianus consil. 155. circa finem. Franc. Marzarius qui alia refert in Epitome fideicommissi. tertia parte quæstione. 61. vbi inquit eam opinionem esse in Rota Florentina canonizatam, atque secundum illā fuisse in ea sæpè iudicatum.

¶ Quamuis autem quæstio hæc satis dubia atque controuersa sit, ego tamen hanc secundam opinionem, tanquam veriore atque probabiliorē eligi. Cui non obstant ea quæ pro prima opinione adducta sunt, & primo, non obstat primum fundamentum quod ex l. 1. C. de fideicommissi adducebamus, nam lex illa procedit, & locum habet quando de præsentī competit ius aliquod de ducibile iudicium, & in eius consequentiā venit aliud ius futurū seu conditionale, tūc enim propter ius de præsentī toleratur, vt in eius consequentiā ius futurū seu conditionale in iudicium deducatur, secus autem: quando nullum ius præsens competit, sed solum ius futurum in iudicium deducitur, vt in casu de quo agimus, tunc nanque notissimum est, quod tale ius futurum seu conditionale non potest in iudicium deduci, sicque illam legem intellexit gloss. in eadem. l. 1. C. de fideicommissi. verbo. *Imperrabis*, quam sequitur ibi Petrus. Cinus, & Iacobus de Rauē. etiam Bartolus in lectura. l. 2. C. cod. titulo num. primo & Alber. in eadem. l. 1. num. 5. qui hanc dixit communem opinionem esse, & Bald. num. 21. Angel. num. 3. Salicet. num. 7. Paul. num. 3. versiculo quintum contrarium. Philippus Corneus qui etiam asserit hanc opinionem communem esse. numero quarto, & Iassē. numero. 7. & Dominus Antonius de Padilla numer. 29. & communiter Scribentes ibidem, sicque intelligendus est tex. in d. l. 1. C. de senten. quæ sine certa quant. profect. prout intellexit gloss. magna. ibid. verbo. *Cum iudicem*, quæ adijcit quod in dictis legibus debitum erat plurium annorum seu mensium, & ne daretur occasio, quod super debito cuiuslibet anni vel mensis vnalis fundaretur permissum est, vt simul cum debitis præteriti temporis ius futurum etiam deducatur, cuius gloss. opinio in hoc etiam communiter approbatur, vt prædicti Scribentes profitentur.

¶ Non etiam obstat tertium fundamentum quod deducebamus ex l. in lege aquilia si deleterum. ff. ad l. nam ideo in ea lege permittitur debitum conditionale in iudicium deduci, quia debitor in dolo fuit chirographum delendo, vt debitum ab illo non exigeretur, ideoque cessante dolo, eiusdem legis decisio cessare debet sicque etiam legem illam intellexit Acursius com

sius com

fius communiter sequutus ab Scribentibus in. d. l. i. C. de fidei cōmiss. & in. d. l. i. C. de senten. quæ sine certa quantitate, quod Bāto. & ceteri in. l. i. ff. de vsuris profitentur, idque apertius probat tex. in. l. i. titulo. 2. parti. 3. ibi *Esso mismo delo que atiende que deue auer en el tiempo que es por venir de que el semeja que le fazen cosa porque adelante pueda ser en bargado, operdido todo.*

¶ Non etiam obstat quartum fundamentum quod deducebamus ex. l. firem alienam, la primera. s. fin. ff. de pigno. actione & ex. l. si mandauero tibi. la. i. ff. mandati, nam illæ leges intelliguntur, quando ius futurum tanquam ius præsens, non autem tanquam futurum in iudicium deductum fuit, tunc nanque, si ius præsens pendente iudicio superueniat, ex eo potest sequi condemnatio, secus autem quando tanquam ius futurum deductum fuit, tunc nanque nullo pacto iudicium validari potuit, etiam ex iure superuenienti, sicque in specie iura illa declarat atque intelligit Paul. in. l. non potest. ff. de iudi. num. 8. fin. verbis, idem Paul. in. d. l. non quemadmodum. ff. eod. num. 3. vel (quod verius est), loquuntur quando ius futurum in iudicium deductum fuit, & ex partis tolerantia continuatum, tunc nanque si ius futurum pendente iudicio superueniat, poterit de illo pronuntiarī, secus autem quando à principio id à parte oppositum fuit, eo nanque casu non potuit iudicium continuari, nec per consequens super iure superuenienti absque noua instantia pronuntiarī, quod ex dictis iuribus comprobatur atque ex tex. in capitulo. Abbate sanè de de re iudi. lib. 6. vbi communiter Scribentes id annotare solent.

¶ Non etiam obstat quintum fundamentum quod deducebamus ex. l. si finita. s. eleganter. ff. de damno. infecto. ibi nanque, id est speciale propter dolum & cauillationes aduersarij, prout Alexand. ibi numero. 7. post. Bartol. Angel. Roman. & communiter Scribentes ibidem intelligit atque declarat, vel ideo, ibi id permittitur: quia damnum futurum cum damno præsentī simul in iudicium deducebatur: prout gloss. & Scribentes. in. d. l. i. C. de fidei cōmiss. & in. d. l. prima. C. de sentē. communiter cē fuerunt.

¶ Similiter etiam non obstat sextum fundamentum quod ex. l. si contēdat. ff. de fidei iussor. deducebamus nam in illa lege nō dicitur quod reus possit ius futurum in iudicium deducere, sed quod valeat ius quod de præsentī sibi per viam exceptionis competebat: per viā actionis proponere, ideoque non meretur ea lex aduersus hanc nostram opinionem adduci, cum in ea nihil de iure futuro in iudicium deducendo contineatur. Eodemque pacto responderi potest ad septimum fundamentum contrarię opinionis quod de. l. si duo patroni in principio ff. de iure iuri. & ex. l. vti frui. s. verum. ff. si vstruct. pcta. deducebamus, quæ leges etiam in iure quod de præ-

fenti competebar, non autem in iure de futuro disponunt.

¶ Ultimo etiam loco non obstat tex. in. d. l. diffamari. C. de ingenuis & manum. quem pro octauo fundamento contrarie opinionis adduximus nam quamuis ea lex disponat diffamatum super iure quod sibi competi, posse petere vt diffamans à aetatione & diffamatione desistat seu sibi perpetuum silentium imponatur, non tamen permittit id effici posse super iure de futuro, sed tantum super eo iure quod sibi de presenti competit, vt ex eius verbis apertissimè comprehenditur, ideoque non meretur aduersus nostram opinionem adduci, in qua non quis super iure de presenti, sed super iure de futuro diffamatur, quod nullo iure in iudicium deduci permissum est. Vel potest ad d. l. diffamari aliter, & secundo modo responderi, quòd scilicet ea lex non procedat in diffamatione quæ super Maioratus, vel bonorum patrimonialium successione fit, sed tantum in illa quæ super causa ingenuitatis, seu causa status facta fuerit, prout ea lex clarissimè disponit, ideoque ad alias causas trahenda non non est, cum ex diffamatione in causa status maximum præiudicium diffamato irrogetur, statusque possit ex communi opinione iudicari, ideoque non mirum si eadem ex ea diffamatione actio, ex dicta lege concedatur, quæ deneganda est in diffamatione quæ super successione Maioratus vel alijs rebus patrimonialibus contingit, cum ex ea diffamatione nulla iniuria seu damnum diffamato communiter irrogari soleat, neque etiam ius diffamati diminui, quem intellectum aduersus communem subtiliter atque erudite ex pluribus probat atque deducit Franciscus Sarmientus libro primo selectarum interpretationum capitulo secundo numer. 12. cum pluribus precedentibus per totum capitulum diffamationis querelam instituens aduersus iurisperitos ex eo, quod legem illam huiusque male fuerint interpretati.

¶ Sed quomòis intellectus hîc subtilis videatur, mihi autem verus non videtur, imò, nihilominus existimo eam legem de cuiuscunque generis diffamatione intelligendam esse, præsertim si ea diffamato non levis: sed grauis atque considerabilis sit, quod enim ea lex de liberto disponit, exemplum atque facti contingentiam potius quam restrictionem inducit, idem nanque lex illa in qualibet alia diffamatione dixisset, cum certissimum sit exempla seu facti contingentias leges non restringere. l. damni in facti stipulatio pertinet. ff. de damno, in fe. gloss. ordinaria. in ca. auditis verbo. *Ex post facto*, de electione quibus plura cumulat Tiraquelus in repe. l. si vnquam. C. de reuo. dona. verbo libertis numero. 29. Quibus adijcitur, leges vt plurimum inter libertos seu ingenuos, & patronos casus formare solitas esse, ex eo quòd libertorum & ingenuorum cause

eo tem

eo tempore frequentissime essent, prout constat ex d.l. si uirquam & ex l. fin. cum similibus. C. de petitione hæredi. & alijs quam plurimis quæ leges in libertis loquuntur, & tamen in alijs procedere communiter receptum est, lex nanque loquens in vno casu propter maiorem frequentiam, ad alios similem rationem habentes trahenda erit, prout supra isto lib. cap. 3. nu. 36. latius ostensum est.

¶ Quod autem di. lex. diffamari ad ingenuorum tantum diffamationem restringenda non sit, ex eo demonstratur, quod satis ciuili ac morali rationi conueniat, ut is qui iactat se esse dominum alicuius patrimonij quod alius possidet, & possessorem iniuste illud possidere contendit, vel id in iudicium deducat, vel ab ea diffamatione in perpetuum desistat, alias nanque posset quis per plures annos in ea diffamatione persistere absque eo quod diffamato remedium aliquod aduersus huiusmodi diffamationem competeret, quod satis absurdum futurum esset, ut igitur remedium in re adeo necessaria non deficeret lex illa actionem hanc satis cuique diffamationi accommodatam præstitit: quam etiam plures alie leges in similibus casibus præstiterunt, ut constet non solum ingenuis sed cæteris omnibus actionem illam ex ea lege præstitam fuisse, quod ex l. si ea. C. qui accusa. non possunt, & ex l. fin. C. de fide instrum. & ex tex. in capitulo conquerente de officio ordin. vbi Abb. numero septimo post Innoc. & ex alijs etiam iuribus probatur idque apertissime ex l. 46. titulo secundo part. 3. comprehenditur vbi illa dictam legem diffamari declarans dum iam exemplum dictæ legis adieciisset subiungit: *Ca en tales cosas como estas, o en otras cosas semejantes, &c.* Quod Gregorius Lopez ibi in gloss. verbo. *Alguno* ad finem sic intelligit atque declarat.

¶ Id ipsum etiam comprobatur ex eo, quod graue etiam damnum atque præiudicium irrogetur Maioratus successori ex eo, quod diffamatur in eius Maioratus successione, vidimus nanque semper ius succedendi in aliquo Primogenio seu alio magno patrimonio maximi extimatum fuisse atque frequentissime eos qui in eo succedere debent uxores ditissimas inuenire, ac eorum possessores ita filios suos collocare solitos fuisse, ac si iam eis successio delata fuisset, quæ omnia ex diffamatione amitti solent, pluraque etiam alia damna incurri, adeo ut hæc diffamatio, diffamationi status merito adequari valeat, cum causæ quæ super maximo patrimonio versantur, causis status etiam æquiparari soleant, ut opinatur Bartol. in l. testium. ff. de testibus numero secundo vbi Alexan. in additione plura in idem adducit, idem Bartol. in l. Athletæ. dat remissionem. numero tertio. ff. de excusa tutorum: patrimonium nanque, & pecunia sunt vita hominis gloss. ordin. in. l. aduocati, verbo. *Vitam.* Cuius de ad

de aduoca. diuer. iudici, vbi communiter Scribentes id notant. Similis glo. in l. lex. que tutores verb. *Vñ.* C. de administ. tuto. quibus plura similia adiecit Tiraq. de nobilitate. c. 31. n. 349. cū plurib⁹ seq. que apud ipsum videri poterunt, ex quibus facile comprehendi poterit, legem de diffamatione status loquentem, ad diffamationem de Primogenij vel alterius maximi patrimonij factam successione ex rationis identitate extendendam esse, quod quando lex correctoria etiam procedit, prout supra istoli. c. 5. n. 6. latius ostensum est.

30

¶ Imò quamuis maior ratio in diffamatione status concurreret, sufficit q^d ratio dictæ legis in casu de quo agimus etiam militet, vt eidem legi locus sit, vt pbat^{ur} ex tex. in l. C. de his qui ante apert. tabul. vbi ea lex. que a iure cōmuni exorbitat loquens in successione ex testamento, in successione, ab in testato locum habet, vt ibidem gl. & cōmuniter Doctores profitentur, quāuis maior ratio in causa testamēti quam intestati militaret, quod ex pluribus comprobat Tiraq. in sep. d. l. si vnquam verbo libertis. n. 10.

71

¶ Quæ omnia ex eo, coadiuuantur, atq^{ue} euidentissima redduntur quòd iure dispositum sit, etiam absq^{ue} aliqua diffamatione, eum cui aliquod ius competit, posse illud in iudicium deducere, vt declaratur sibi competere, quod in exceptione fidei iussori competenti in l. si contendat. ff. de fidei iussor. decisum est, quāuis exceptio ante actionem regulariter proponi nequeat, similiter etiā is qui est Comes potest petere, vt Comes declaratur, prout superius ostensum est, ex quibus iuribus constat, quēlibet posse iudicium super huiusmodi declaratione proponere, etiam si super eo iure diffamatus non sit, & sit tale ius quod ex actione alterius deducendum erat.

31

Non enim hīc agitur de vindicatione sed solum de declaratione, qua ratione etiam à possessore intentari potest, vt communiter Scribent. annotare solent, quod ex pluribus comprobat D. Didacus de Couarr. lib. 1. re solutio c. 18. n. 13. vbi opinionem hanc communem esse proficitur, ibiq^{ue} n. 2. inquit hac ratione diffamationis summariam cognitionē iam in iudicijs in remedio. d. l. diffamari omitti solitam esse, qui stylus in remedio. d. l. diffamari iure sustineri non potest quamuis in remedio. d. l. si contendat iuri consonus sit. Cum igitur absq^{ue} diffamatione remedium. l. si contendat frequentissimè super quibuscunq^{ue} rebus proponi & admitti soleat ad effectum declarationis faciendæ, nihil obstat quin etiam remediū d. l. diffamari pro quacunq^{ue} re proponi permittatur, diffamatione precedente, cum id iustius atq^{ue} rationabilius esse videatur. Ex quibus rationibus intellectus communis quem hucusq^{ue} etiam cōmunis practica probauit verior mihi videtur, quod ad casum de quo agimus nihil attinet, siue enim d. l. diffamari genericè siue specificè intelligenda sit, cum non in iure futuro dispo-

nat,

nat, non potest aduersus nostram opinionem adduci.

¶ Ex quibus superest nostra hæc sententia aduersus opinionis fundamentis, & rationibus propugnata, quæ ut iuris principiis congruentior, ita etiam magis æqua atque rationabilis mihi semper visa fuit, atque utinam lege Regia comprobaretur, ut tot lites atque contentiones innantes, & superua canex rescarentur atque à Regijs conuentibus penitus reijcerentur.

¶ Hæc tamen ex his quæ superius dicta sunt limitari poterunt nisi vltimi Maioratus successor prætendat bona Maioratus esse libera, illaq; tanquã libera alienare vel dissipare cæperit, vel scripturã Maioratus rasserit, cancellauerit seu de leuerit vel quidquam aliud simile fecerit, ex quo iuri Maioratus successoris præiudicari posset, nisi ius futurum simul cum iure præfenti in iudicium deduceretur, tunc nanque cum iudicium ex dolo posset foris atque ex causa de præfenti fundetur non dubitandum est, quin etiã in vita eiusdem, super iure præfenti & futuro simul fundari & continuari valeat, quod ex legibus, & rationibus quas pro contraria opinione adduximus faciliè comprobatur, sicq; intelligendum est, quod dixit Roder. Xarez allegatione. 4. prout ex verbis eiusdem apertissimè comprehenditur, in qua solum specie eius opinio admitti poterit, ita tamen, ut non temere, & ex quacunque leui occasione, sed ex magna & graui causa, ad id efficiendum iudices inducantur.

F I N I S.

Summa ex capitulis.

DE HISPANORVM MA- ioratum fine, atque extinctione, li- ber quartus.

Capita, quæ in hoc Quarto libro continentur.



Ispanorum Primogeniorum alienationem, atque pluribus vinculis, & legibus prohibuit esse. Caput primum.

Qualiter ex institutorum reuocatione Primogenia finiantur. Caput secundum.

Qualiter ex Regis facultatibus bona Maioratus alienare, atque etiam extinguere soleant. Caput tertium.

De Regis facultatibus, quæ ad alienanda bona Maioratus ea lege conceduntur, ut ex pretio illorum alia in locum eorum subrogentur. Caput quartum.

Vtrum facultates ad bona Maioratus alienanda, vel hypothecæ subijcienda concessæ, de casu ad casum seu de persona ad personam extendantur. Caput quintum.

Quibus ex causis etiam absque Regia facultate bona Maioratus alienari, vel hypothecæ subijci possint. Caput sextum.

Bona Maioratus in casu permissio: etiam ex Regia facultate: non nisi bonis liberis deficientibus alienari possent. Caput septimum.

Sententia super bonis Maioratus, cum eorum possessore lata: utrum sequentibus successoribus non citatis præiudicium afferat. Caput octauum.

Vtrum de rebus Maioratus valeat compromitti, vel transigi. Caput nonum.

Vtrum in bonis Maioratus præscriptio admittenda sit. Caput decimum.

Vtrum bona Maioratus subiecta, ex criminibus saltem atrocissimis ab eorum possessore commissis, fisco adiungi valeant. Caput vndecimum.

Summaria ex capite sequenti.

1 Primogenia quantuncunque perpetua pluribus casibus, atque mutationibus subiecta esse.

2 Bona Maioratus ex propria natura alienari prohibita sunt.

3 Alienationis prohibitio, quæ ex verbo Maioratus deducitur: utrum expressa: an tacita solum dicenda sit.

4 Expressæ alienationis prohibitio in Maioratus appositæ, omnes effectus expressæ alienationis obtinebit.

5 Expressæ alienatio etiam sine causa in Maioratus appositæ seruanda est.

6 Alienationis expressæ prohibitio etiam in contractu Maioratus appositæ impedit domini transpositionem.

7 Bona Maioratus: nedum alienari sed pignori, seu hypothecæ subijci prohibentur.

Maioratus

- 8 Maioratus possessor prohibetur facere omnia illa, ex quibus ad alienationem perueniri possit.
- 9 Maioratus possessor prohibetur vsumfructum seu aliam servitutem super rebus Maioratus constituere.
- 10 Maioratus possessor non potest bona Maioratus ad longum tempus locare, seu in Emphyteosim concedere.
- 11 Maioratus possessor non potest de rebus Maioratus transigere, nec compromittere, nec in illis herede instituire, nec illa ex delicto, nec etiā ex alijs pluribus causis alienare.
- 12 Alienationem rerum Maioratus reuocare poterant successores eo ordine, quo ad ipsius Maioratus successionem admittuntur.
- 13 Proximior negligentē remotior poterit alienationem bonorum Maioratus reuocare.
- 14 Terminus proximiori assignandus est, ad alienationis reuocationem, vt remotior illam eo lapso reuocare possit.
- 15 Proximior non requisitus an debeat intra annum reuocare, & ibi intelligitur tex. in ca. 1. §. Titius filius si de seu. fuer. controuer.
- 16 Alienationem rerum Maioratus reuocare non potest is, qui alienauit, vel alienationi consensit.
- 17 Hæres alienantis non potest rerum Maioratus alienationem reuocare.
- 18 Alienationem nullam faciens potest illam reuocare.
- 19 Alienans rem feudalem, seu fideicommissio subiectam, vel alias alienari prohibitam potest alienationem reuocare.
- 20 Alienatio nulla potest reuocari, ab eo, qui illam fecit, vel eius herede: quādo nullus alius superest, qui illam reuocari possit.
- 21 L. cum pater. §. libertis. ff. de lega. 2. l. filius familiæ. §. cum pater. ff. de lega. 1. l. iubemus. §. sane. C. de Sacros. Eccle. l. cum à matre. C. de rei vendi. declaratur.
- 22 Bona Maioratus quā ratione non possunt ab alienante vendicari.
- 23 Hæres non excluditur ab alienatione rerum Maioratus reuocanda: nisi solum pro hereditaria portione.
- 24 Hæres qui inuentarium confecit excluditur à reuocatione alienationis bonorum Maioratus vsque ad valorem bonorum, quæ ex hereditate ad illum peruenierunt.
- 25 Hæres alienantis non potest reuocare alienationem rerum feudaliū: si inuentarium fecerit.
- 26 Hæres factio inuentario excluditur à rerum Maioratus vendicatione: etiā si nihil sibi præter legitimam super sit.
- 27 Filius in quota bonorum institutus dato coherede vniuersali potest bonorum Maioratus alienationem factam à patre vendicare.
- 28 Hæres excluditur à rerum Maioratus vendicatione: etiā quando defunctus de euictione non tenebatur.
- 29 Alienans rem Maioratus: quando de euictione teneatur.
- 30 Vitam Maioratus Hispanorum conuenire possint ea quæ in re circa bona simplici fideicommissio subiecta ab herede alienata disponunt sen inter hac aliqua differentia considerari valeat.
- 31 Res semel effecta alienabilis perpetuò remanet alienabilis.
- 32 Res Ecclesiæ semel concessa in Emphyteosim in perpetuò durat Emphyteotica.
- 33 Res semel effecta alienabilis: non efficitur semper alienabilis: quando alienationis prohibitio, in rem: non autem in personam dirigitur.
- 34 L. pater filium. §. quindecim. ff. de lega. 3. declaratur.
- 35 Res semel effecta alienabilis non durat perpetuò alienabilis: etiā quando alienationis prohibitio

De Hispanorum Primogenijs.

- 36 *Res semel effecta alienabilis non durat perpetuo alienabilis: etiam quando alienationis prohibitio fuit personalis si res pervenit ad illam alienare volentem ex iudicio testatorum.*
- 37 *Res Maioratus semel ex Regia facultate, vel alias licite alienata perpetuo alienabilis efficitur.*

Primogeniorum alienationem, atque extinctionem pluribus vinculis, & legibus prohibitam esse.

CAPVT PRIMVM.



Ntequam de Hispanorum Primogeniorum fine, atque extinctione tractemus, conveniens, atque necessarium visum fuit ostendere quot vinculis, ac legibus eorum alienatio, atque extinctio prohibita sit, quantaque industria, atque sollicitudine Primogeniorum institutores nomina sua, atque proprias familias, & earum divitias æternas efficere contendant, ut exinde illicò comprehendatur nihil sub sole adeò firmum, ac perpetuum effici posse: quin ex pluribus causis caducum, & occiduum in posterum reddatur. Quod Salomon Ecclesiastes. c. 1. & 2. satis manifestè demonstrat, atque Gregorius Nazianzenus. Oratio. 16. egregie indicat: dicens, *Nihil in rebus humanis stabile est: sed circulus qui dam res nostras circum rotat, aliasque aliter fert mutationes sæpius in die vno: nonnisi quam etiam in hora.* Idq; non tantum sacris literis & Sanctorum Doctorum attestatione proditum: sed etiam ab Ethnicis cognitum, ac deprehensum est Socrates namque in Republica Platonis, (cuius meminit Aristot. libro. 5. Politicor. cap. ultimo) inquit, *Sic natura comparatum esse, ut nihil perpetuò maneat: sed in temporis ambitu omnia motu quodam orbiculari mutantur.* Id ipsum etiam Seneca lib. 1. de brevitate vitæ probat, ut enim ipse inquit, *Quidam disponunt etiam illa, quæ ultra vitam sunt, moles magnas sepulchrorum, & operum publicorum dedicationes sed ea omnia caduca sunt. Quid enim immortale manus mortales fecerint? Ut enim inquit Imperator in Auth. de non alienan. §. ut autè colla. 1. Omnis noster status sub perpetuo motu consistit. Quod etiam aliorum plurimorum authorum testimonio posset comprobari, ut autè utrumque evidentiissimè demonstremus hoc capite Primogeniorum firmitatem, atque perpetuam stabilitatem deducemus, ut statim illorum etiam finem, atque extinctionem ostendamus.*

¶ Qua

¶ Quia in re in primis premitendum est Hispanorum Primogenijs id ex propria natura insitum esse, ut bona eisdem subiecta, nullo pacto alienari valeant, quod ex eo præsertim probatur: quod scilicet eorum bonorum dominium non irrevocabile, ac perpetuum: sed revocabile, atque ad vitam tantum restrictum penes quencunque ex Maioratus possessoribus relictum sit. Ex quo fit, ut nullus ipsorum in præiudicium sequetium illud alienare possit. l. peto. s. fratre & s. prædiū cum pluribus similibus. ff. de lega. l. id ipsum etiam constat ex eo, quod bona Maioratus veluti fideicommissio subiecta esse dicantur, ut supra. lib. l. c. l. & l. n. ostensum est. Ex quo etiam tacite alienari prohibita sunt. l. Marcellus. s. res quæ. ff. ad Trebel. l. fin. s. sed quia & s. fin autem cum similib. C. communia de lega. Idque etiam ex verbi Maioratus natura comprehenditur. Qui enim dixit ex bonis meis Maioratum instituo, eo ipso præcipere videtur, ut ea bona nec alienentur, nec diuidantur, cum ea sic huius verbi Maioratus natura, ut bona, quæ eidem subiecta sunt in alienabilia, atque indiuisibilia perpetuo futura sint. Idque ex Hispanorum etiam consuetudine palam deducitur.

¶ Quod adeo verum est, ut non solum dici valeat bona Maioratus tacite alienari prohibita esse, quod apertissimum est, sed quod etiam ea bona expresse alienari prohibita sint. Cum enim ex huius verbi Maioratus natura sub illo comprehendatur alienationis prohibitio: consequens est, ut eo verbo semel expresso ea omnia, quæ sub illo comprehenduntur expressa etiam censenda sint. Illud namque expressum dicitur, quod venit ex natura expressi: et si verbis expressum non fuerit, & satis expresse loquitur, qui generali usus est verbo. Quamvis enim dici soleat expressum illud esse, quod oculis corporeis legi ac inspicere potest, illud tamen intelligendum est, nisi aliquod verbum expressum sit, ex cuius natura plura alia comprehendantur, omnia namque illa expressa dicuntur, quæ sub natura ipsius verbi expressi includuntur: prout supra l. i. c. 4. nu. 21. & c. 17. n. 27. & 28. eod. l. latissime ostensum est. Quod satis singulare esset: si verum foret. Ex eo namque diluerentur plures differentie, quæ inter tacitam, & expressam alienationis prohibitionem in bonis Maioratus assignari solent, cum secundum hanc opinionem bona Maioratus semper expresse alienari prohibita censenda sint.

¶ Sed quævis hæc satis stringere videantur: illis tamen non obstantibus contrarium dicendum erit: imò quod ex hoc verbo Maioratus sola tacita alienationis prohibitio resultet. Nam etsi ex eo verbo plures substitutiones, & fideicommissa inter omnes illos, qui ex familia institutoris processerint comprehendantur: non tamen ex hoc ea bona expresse alienari prohibita sunt: imò is, qui in illis bonis successerit, poterit ea bona alienare pro eo tem-

De Hispanorum Primogenijs.

pore, quo eorum dominium penes illum esse debet. Nec alienatio poterit eo viutente reuocari. Quod non procedit ex eo, quod bona hæc alienari prohibita sint. sed ex eo, quod dominium Maioratum possidentis ad vitam restrictum sit, nec ipse possit ultra id tempus alienare, ut igitur alienatio omni tempore prohibeatur necessarium est prohibitionem alienationis adijcere: prout supra lib. 1. c. 16. nu. 33. ostensum est.

¶ Nec obstat si dicatur sub hoc verbo Maioratus in effectu prohibitionē alienationis comprehendī. Ideoque ex eius verbi expressione, illam etiam expressam esse censerī nam non est verum, quod sub hoc verbo comprehendatur alienationis prohibitio simplex, & absoluta: sed solum limitata, ut possessor non possit alienare ultra vitam suam. Imò verius dici potest, quod comprehendatur alienationis permissio dum alienantis vita durauerit, & quāvis ultra vitam alienantis prohibitio alienationis ex eo verbo comprehendatur ea prohibitio tacita est, resultatq; non tam ex verbo Maioratus: quam ex dominio restricto, quod vnicuique ex vocatis ad illum concessum est. Ex quo tacite: non autem expresse bona alienari prohibentur, quod videmus in hoc verbo fideicommissum. Nam etsi eo ipso, quod quis fideicommissum relinquit bona alienari prohibita sint: non tamen alienationis prohibitio, quæ ex hoc verbo resultat expressa est: cum non tam ex verbo fideicommissum quam ex dominio ad vitam restricto, quod penes grauatum est alienationis prohibitio resultet. Quæ propter non expressa: sed tacita dicitur ut in dicta. l. fin. §. sed quia, & in dicta. l. Marcellus. §. res, quæ, & alibi sæpè Scriben. annotare solent.

- 4 ¶ Quod si in Maioratu alienationis prohibitio adiecta fuerit ea omnes effectus prohibitionis alienationis expresse obtinebit, quos lasso. num. 4. in lectura, & num. 69. in repetitione. Ripa. num. 47. cum sequen. Loazes nu. 119. in l. filius familiæ. §. Diui. ff. de lega. 1. & alibi sæpè Scribentes recensuerunt: tamen si differentias inter tacitam & expressam alienationis prohibitionem rejiciat Alciatus in. d. §. Diui. numero. 13. Quæ expressa prohibitio etsi sine causa fiat in Hispanorum Primogenijs seruanda erit, ex causa subintellecta conseruationis familiæ, quæ ex verbo Maioratus resultat ut supra libro primo capitulo sexto numero. 30. cum sequentibus ostensum est, eaque siue in contractu siue in testamento apposita fuerit effectum obtinebit: quāuis regulariter alienationis prohibitio facta in contractu non soleat dominij translationem impedire, quod vltimum intelligendum est, prout supra libro. 1. capitulo. 12. num. 33. cum sequentibus de clarabimus.

7 X ¶ Nedum autem bona Maioratus alienari: sed etiam pignori, seu hypothecæ subijci prohibentur. Hoc enim sub alienationis prohibitionē tacita, seu

cita, seu expressa comprehenditur: eum ex hypotheca ad alienationem
 perveniat. l. sua. C. de reb. alien. non alien. Bart. l. in quorum numero. 2.
 ff. de pigno. Scribentes communiter in d. l. filius familias. s. Diui. Matthe.
 de Afflictis, qui plura refert in capitulo primo. s. præterea numero pri-
 mo. & 2. de capitu. Corradi. Qua ratione etiam Maioratus possessor pro-
 hibetur facere omnia illa ex quibus ad alienationem perveniri possit. l.
 codicillis. s. matre. vbi Bart. & communiter Scribentes id not. ff. de lega.
 2. Tiraquellus qui plura refert, de retract. Lignagier. s. i. gloss. 14. nume. 14.
 Similiter etiam prohibetur usufructum, seu aliam servitutem in re Ma-
 ioratus constituere. Nec etiam vt in vitacius duret si bona Maioratus ex-
 pressè alienari prohibita sint: prout supra libr. 1. cap. 20. ostensum est. Non
 etiam poterit Maioratus possessor bona Maioratus ad longum tempus lo-
 care, seu in Emphyteosum concedere, vt supra eodem libro capi. 21. mon-
 strabimus. Nec ex delicto, nec ex compromisso, seu transactione, vel alia
 causa simili alienare: de quibus tamen dicendum erit: prout infra capitu.
 9. & 11. dicemus, nec illis extraneum seu etiam legitimum heredem insti-
 tuere, vt supra libro 1. capitulo. 6. ostensum est. Nec illa etiam ex causa iei-
 dentis: vt iustitias permutare, vt infra isto libro capitulo. 6. dicemus. Nec
 etiam pro se, vel liberis suis alendis vel dotandis, vel donatione propter
 nuptias constituenda, nec pro se, vel filijs suis ab hostibus redimendis: ni-
 si hæc omnia ex debito primi Maioratus institutoris descendant, vt infra
 isto libro capitulo sexto aperitissime ostendemus. Nec tandem aliquid ex
 quo bona Maioratus dissipet efficere poterit: sed solum bonis Maioratus,
 & eius emolumentis bona fide, & citra sequentium successorum præiudi-
 cium vti: prout etiam supra libr. 1. cap. 22. ostendimus. l. si in iudicio. ff. de
 12
 13
 14
 15
 Ceterum si Maioratus possessor bona eiusdem Maioratus alienaverit
 eorundem bonorum alienationem successores eo ordine quo vocati sunt
 reuocare poterunt. l. peto. s. fratre. ff. de lega. 2. hoc tamen observato, quod
 si proximior negligens in alienatione reuocanda fuerit, eo requisito, atque
 id efficere nolente sequens ad reuocationem alienationis admittendus e-
 rit, vt in d. l. peto. s. fratre. & in l. cum patre. s. liberis. ff. de leg. 2. Scriban-
 notare solent, ad quod terminus proximiori præfiniendus est, vt intra illa
 alienationem reuocet illo tamen elapso sequenti vocato locus fiet. l. si. C.
 qui admi. l. generaliter. s. Imperator. ff. de decurio. Gregorius Lopez in l.
 10. tit. 26. par. 4. in glo. verbo. *endiendo*. col. 3. ostendit. *non tamen*
 Quod si requisitus non fuerit proximior nec ei terminus assignatus ad
 huc videtur, quod intra annum ex quo sciuit rem alienatam reuocatur a-
 lienationem reuocare eoque elapso sequens vocatus ad reuocationem
 admittatur, quod probari videtur ex rex. in capit. 1. s. Titius filios si de feus.

De Hispanorum Primogenijs.

fuer. contro. inter domi. & agna. vbi tex. inquit, quod agnatus proximior qui habet ius reuocandi rem alienatam agnato remotiori debet hoc petere intra annum ad idque notandum esse illum tex. aduertit Bald. ibi ver si. Item nota. & alij plures quos refert Thomas Grammati. decisio. 103. numero. 19. Sed nihilominus contrarium dicendum est, imò quod si proximior agnatus non fuerit requisitus, nec ei terminus ad reuocandum assignatus, etiam anno elapso admittendus sit, neque sequens vocatus, eo viuente, admittatur: vt constat ex tex. in. d. l. peto. §. fratre. & tradit benè in nostris terminis Andreas de Ysernia in cap. 1. §. hoc quoque. numer. 6. de successio. feu. & idem Yser. in cap. 1. §. quid ergo. nume. 7. de inuesti. de re aliena. facta.

¶ Nec oberit nobis tex. superius citatus in cap. 1. §. Titius filios. si de feud. fuerit controuersia inter do. & agna. cui dupliciter responderi potest: primo quod ille text. solum loquitur, quando alienatio fit in alium agnatum remotiorem: tunc enim agnatus proximior intra annum à die scientiæ reuocare debet: si verb alienatio fiat in extraneum, tunc etiam post annum audietur, nec summoietur nisi præscriptione ordinaria, prout intellexerunt illum tex. gl. Bal. Ysernia, & alij, ibi. Alex. in. l. si mihi, & Titio. num. 21. ff. de verbo. obli. Decius consil. 44. nume. 4. Balbus in tracta. præscriptio. 4. parte. 4. partis principa. quæstio. 7. Alber. Brunus consil. 66. colu. 3. versicu. sed maior. Vel secundò etiam respondetur, quod ille text. si benè expendatur, nihil ad materiam nostram Maioratum, neque ad quæstionem de qua agimus, pertinere videtur: ratio enim quare in casu illius text. agnatus debet reuocare intra annum alienationem, ea est, secundum Bald. Aluaro. & Marti. Laud. & alios ibi: quia inuestitura feudi de qua ibi quæstio erat intra annum petenda est: vt in. cap. 1. §. preterea de prohib. feu. aliena. per Frederi. & in capitulo primo de capi. Corra. Ideoque lapsus anni facit, vt non sit agnatus amplius audiendus, & ita ad aliam materiam non feudalem non potest ex illo tex. inferri: prout pendit optimè lass. sic intelligens illum tex. in. l. prætor ait. §. fin. nume. 15. ff. de noui. ope. nun. & Deci. in. d. consil. 44. num. 4.

¶ Ad huiusmodi autem alienationes reuocandas is qui alienauit seu alienationi contempsit admittendus non est, vt in. d. l. cum pater. §. libertis. ff. de lega. 2. vbi communiter Scribentes id notant. Imò non solum is qui alienauit non poterit alienationem rerum Maioratus reuocare: sed nec etiam eius hæres id facere poterit. l. cum à matre. C. de rei vendicatio. l. ex qua persona. ff. de regulis iuris. l. vendicantem. ff. de cuictio. l. filiusfamilias. §. cum pater. ff. de lega. 2. vbi probatur, quod si pater prohibuit fundum alienari extra familiam filiusque illum alienauit nepos qui fuit hæres patris

patris alienantis non potest fundum vindicare: sed exhæredatus sic qui
 tex. id. apertissimè probat ad idque à communiter Scribentib. vbi com-
 mendari solet. Idque ex illo tex. in Hispanorum Maioribus loquentes
 annotant Rode. Xuares, qui id latissimè disputauit. in. l. quoniam in
 prioribus. C. de inofficio. testamento ampliacione. 7. numero quarto cum
 pluribus sequentibus. Gregorius Lopez qui id etiam optimè resoluit in. l.
 24. titulo. 35. part. 5. verbo. *Entonce*. Sentitque Antonius Gometius in. l. 40.
 Tauri. numero. 84. Idque verum mihi videtur, tametsi Pinel. in. l. 1. C. de
 bonis mater. tertia. parte. numero. 29. quamuis dubius, atque etiam Pe-
 trus à Peral. in Rub. ff. de hæred. insti. numero. 24. cum pluribus sequenti-
 bus contrariam opinionem probent dicentes, hæredem alienantis posse
 bona Maioratus vindicare, quorum opinionem in hac parte probare
 non possumus quamuis enim ad alia iura & fundamenta de quibus sta-
 tim dicemus responderi posset tex. tamen in. d. s. cum pater congruum
 responsum non accipit.

¶ Nec obstat si dicatur alienationem rei alienari prohibita nullam esse,
 ideoque ipsum rei qui alienauit posse illam reuocare, & à fortiori eius
 hæredem, is namq. qui facit actum nullū poterit de eius nullitate & reuo-
 catione agere. l. quemadmodum. C. de agrico. & censu. libr. 11. l. iubemus.
 s. sane. C. de Sacros. Ecclesi. vbi Bald. numero primo, & communiter Scri-
 bentes id notant per quæ iura dicere solent Scribentes vendentem rem
 feudalem, vel fideicommissio subiectam seu alias alienari prohibitam
 posse eiusdem rei alienationem reuocare quod censuerunt Aretinus con-
 silio. 223. numero septimo. Socin. consilio. 79. numer. 47. libro quarto Ay-
 mon Craue. consilio. 200. numero. 6. 7. & 8. Tiraquellus de terra. Li-
 gnagiet. s. 26. gloss. secunda numero sexto. Grattus. consilio. 91. numer. 25.
 consilio. 175. numero. 10. in. fin. Thomas Gramma. decisione. 93. numero.
 8. & 9. Matthæus de Afflic. decision. 240. numer. octauo idem in consti.
 Neapoli. Rub. s. num. 7. & in capitulo primo. s. si Titius. num. 35. si de feud.
 sue. controuer. & latissimè Peralta in Rub. ff. de hæred. insti. numero. 25.
 cum sequentibus, & alibi sepè Scribentes: ex quo videtur dicendum, quod
 à fortiori eius hæres id facere possit: prout plures ex dictis Scribent.
 aduertunt.

¶ Nam hæc omnia intelligenda sunt: quando nullus alius est qui valeat
 alienationem nulliter factam reuocare: sed solum ille in cuius fauorem
 alienatio prohibita fuit, vel eius hæres, secus tamen: quando alienatio
 etiam fauore aliorum prohibita fuit, & supersunt alij qui illam reuo-
 care possint. Tunc namque is, qui alienauit, vel eius hæredes illam re-

De Hispanorum Primogenijs.

21 uocabunt vteriores, qui nec alienarunt, nec alienationi consenserunt, nec etiam fuerunt hæredes alienantis. Sicque intelligendi sunt tex. in. d. l. cum pater. §. libertis & in. d. l. quemadmodum, & in. d. l. libemus. §. fanè, & in. d. l. filiusfamiliās. §. cum pater. & in. d. l. cum à matre. cum similibus: prout optimè considerauit. Paul. in. d. l. filiusfamiliās. §. Diui. numero tertio, quem sequitur Ambrosi. de Opizo. numero nono. & Loazez. numero. 60. ibidem. Quod in minore, Ecclesia, vniuersitate, & alijs similibus verum est, idque singulariter considerandum, atque animaduertendum erit, nè in hac materia equiuoce procedatur, vt prædictis Scribent. & alijs etiam contingit.

22 *Jo* ¶ Imò, vt cunque hæc intelligenda sint, illud tamen verum est, eam regulam, quod scilicet faciens actum nullum possit eiusdem reuocationem petere non posse adaptari ad alienantem bona prohibita alienari, seu Maioratus, vel fideicommissio subiecta. Is namque ex alienatione quamuis ea nulla sit ius Maioratus amittit illudque in sequentes successores deuoluit. l. peto. §. fratre cum similibus. ff. de lega. secundo. Atque perinde à vendicanda ea re, in qua nullum ius habet ipse atque eius hæredes submouendi erunt. Quod sic resoluit, atque declarat Corneus consilio. 244. numero. 3. libro. 3. atque Tiraquellus, qui optimè id prosequitur de retract. Lignagier. §. 26. gloss. secunda numero octauo. Eaque observatio semper in alienatione rerum Maioratus consideranda est, vt errores dicentium contrarium diluantur quod præsertim in recentioribus Maioratus dicendum erit in quibus semper prouideri solet vt illicd facta alienatione dominium bonorum Maioratus in sequentem vocatum transferatur.

23 ¶ Hæres autem, qui non in solidum: sed simul cum alijs hæres est à rei à parente alienatæ reuocatione non submouebitur simpliciter, & absolute: sed tantum pro rata hæreditariæ portionis. d. l. cum à matre ibi. *Pro qua portione.* vbi gloss. & communiter Scribentes id not. Bald. nume. 14. & Corneus numero sexto in. l. fina. §. in computatione. C. de iur. delib. Roderi. Xuar. in. l. quoniam in prioribus. 7. limita. numero septimo. Pinelus in. l. 1. tertia parte numero. 79. C. de bon. mater. Nicolaus Arela in. l. generaliter. C. de secund. nupt. secunda parte num. 27. cum sequentibus. Grattus consilio. 86. numero. 19. libro secundo Aymon consilio. 131. numero septimo.

24 ¶ Quæ omnia procedunt ac vera sunt etiam si hæres alienantis inuentarium confecerit: adhuc namque ab alienationis reuocatione submouebitor vsque ad quantitatē eorum bonorum, quæ ex hæritate alienantis ad illum peruenerunt. Sola autem hæc differentia erit inter hæredem inuen

inuentarium non conficiendum, & illum qui inuentarium confecit, quod non conficiens inuentarium tenebitur ratificare factum defuncti: pro ea portione, pro qua hæres est quotitativè veluti pro dimidia tertia, vel quarta, etsi tantundem ex bonis defuncti ad illum non pervenerit. Inuentarium autem conficiens pro sola ea quantitate, quæ ad illum pervenit etsi in solidum hæres fuerit. Bald. communiter sequutus in. d. l. cum à matre. numero. 12. Alberi. columna prima in fin. Bald. numero. 12. Alexand. num. 8. Corneus numero septimo. Iacobi. numero. 12. in. d. s. in computatione. Xuar. in rep. l. quoniam in prioribus. 7. ampliati. numero. 16. Boerius decisione. 23. numero. 72. Ioan. Arelatanus in. d. l. generaliter. numero. 124. Pinel. in. d. l. prima. C. de bon. mater. tertia parte numero. 79. & numero. 81. versiculo. Ampliatur septimo, ubi plures contrariam opinionem sequentes refert ultra quos id ipsum dixit Matthæus de Afflict. ubi hanc dixit esse communem opinionem, & indubitam in capit. primo an agnatus, vel filius. numero tertio, & in capitulo primo. §. hoc quoque de success. feud. numero. 22. & 74. Rolan. à Valle. consilio. 97. numer. 50. Petrus de Peralta in rub. ff. de hæredi. insti. nume. 81. & 83. & numero. 24.

¶ Ex quibus semper dubia mihi visa est, opinio dicentium ad revocationem alienationis rerum feudalium filium hæredem facto inuentario admittendum esse, si feudum familiare: non autem hæreditarium sit, ut profitentur Scribentes communiter, quos nimium diligenter citat Pinel. in. d. l. prima parte tertia numero. 93. cum enim inuentarium hæredem ab hæreditaria, obligatione non liberet: nisi ultra vires hæreditarias conveniatur: consequens est, ut ea opinio in qua tota vis obligationis apponitur in cōfectione inuentarij nullo pacto probari possit. Quam obrem verius videtur indistinctè filium hæredem à vendicando feudo repelli: siue feudum hæreditarium, siue familiare sit, ut opinantur Martinus Sylvanus de feudis numero. 169. Bald. in capitulo primo. §. hoc quoque de successione feudi numero. 20. Ruinus consilio. 25. numero decimo cum sequentibus libro secundo. Afflict. in constitu. Neapoli. libro tertio. Rub. §. numero nono. Crottus, in. d. l. filius familias §. Diui. numero. 146. & ibi. Loazes. numero. 191. & alij, quos sigillatim enumerat Pinel. in. d. l. prima parte tertia num. 81. versiculo ampliatur quinto de hoc autem quantum ad feuda attinet deliberandum erit.

¶ Ceterum id ipsum etiam dicendum erit, etiam si facto inuentario filio hæredi nihil aliud præter legitimam supersit. Nam etiam pro quantitate legitimæ à re Maioratus vendicanda repellendus erit, legitima namque are alieno deducto filijs præstanda est. l. Papinianus. §. quarta au-

De Hispanorum Primogenijs.

tem. ff. de inofficio testamento. Idcircoque creditores filio in legitima præferendi erunt, quod not. Baldus, Paulus, Salicetus, Corneus, Alexand. Iasso. & communiter Scribentes in d.l. final. §. in computatione reprobata gloss. ibi, quæ contrariam opinionem sequuta fuit gloss. communiter approbata in d.l. cum matre. verbo. *Non prohiberis*. X Suarez. in d.l. quoniam in prioribus. 7. amplia. numero. 11. Ioan. Arclata. in d.l. generaliter numero. 128. quorum opinio vera mihi videtur tametsi Pinel. in d.l. prima tertia parte numero. 79. versiculo. Ego autem contra Scribent. sequatur opinio. gloss. in d.l. final. §. in computatione dicens, in casu, de quo agimus filium euictionem præstare debere, posset tamen rem à parente alienatam vindicare. Eius namque opinio præcise est aduersus tex. in l. vendicantem. ff. de euictio. vbi is, qui de euictione tenetur à re vendicanda repellitur, cui legi congruum responsum ipse non præstat, nec re vera præstari potest.

27 ¶ Quod intelligendum est, quando filius in quota hereditatis institutus est: secus autem, quando in quota bonorum seu in legitima tanquam quota bonorum, vel re certa institutus est dato cohærede vniuersali. Cum enim in eo casu iure hereditario non succedat, nec actiones actiue, nec passiuæ in illum per transeant: consequens est, vt à re à patre alienata vendicanda repelli non possit. Tametsi ex quota bonorum res alienum, atque id, quod nomine euictionis debetur de trahendum sit. Quod dixit glossa in d.l. cum à matre: verbo, *Non prohiberis*: quam ibi Scribent communiter sequuntur, atque X Suarez in d.l. quoniam in prioribus. 7. ampliatione numero. 12. in qua specie opinio Pineli quam paulò ante reieciimus admitti poterit.

28 ¶ Imò filius hæres patris à re ab ipso alienata vendicanda submouendus erit: nedum quando pater de euictione tenebatur: sed etiam si ipse ab euictione liber esset. Nam etsi ex regula legis vendicantem. ff. de euictionibus repelli non possit: poterit tamen repelli ex regula. l. cum à matre, & l. ex qua persona. ff. de regulis iuris. Quæ iura etiam quando alienans, de euictione non tenetur locum habent, vt opinatur gloss. in d.l. cum à matre verbo. *Non prohiberis*, quam ibidem communiter Scribentes sequuntur. Eamque sequutus fuit X Suarez in d.l. quoniam in prioribus limita. 7. numer. 15. cum sequentibus vbi latissimè prosequitur materiam, quorum opinionem communem esse profitentur Tiraquellus de retract. Lignagier. §. primo gloss. 9. numero. 47. Socin. Juni. in l. 4. §. Cato. numero. 22. ff. de verb. obliga. Pinel. in d.l. prima tertia parte numero. 81. versiculo ampliatur secundo. Sicque in casu, de quo agimus non est facienda distinctio, quam plures facere solent: vtrum scilicet res Maioratus

tus

tus scienti ignoranti vendantur: nam quamuis illud ad sciendum vtrum
hæres vel defunctus de euictione teneatur, vel non vtile esse possit. Cum
quando res Maioratus scienti vendita est, venditor non teneatur de eui-
ctione: quando autem ignorantis sic. l. si fundum. C. de euictione. X Suarez. in. 29
d. 7. limita. nume. 15. Pinel. in. d. l. prima tertia parte numero. 79. versiculo
antequam vero. Tiraquellus, qui plura in idem refert. de retract. Ligna-
gier. §. 12. gloss. prima numero septimo, & octauo. Quando tamen agitur
de re Maioratus ab hærede vendicanda hæc distinctio necessaria non est:
cum siue pater scienti vel ignorantis illam vendiderit, vel de euictione te-
neatur vel non semper filius hæres proportionem hereditaria ab illa vendi-
canda repellendus sit.

¶ Nec in hac re sequenda est, quædam peregrina decisio Alberici in. d. l.
fina. §. in computatione. C. de iure deliberandi. columna secunda dicentis,
quod si filij intersit habere rem venditam à patre, & de euictione vbi eui-
ctio habetur emptori satisfacere quod eo casu facto inuentario potest rem
vendicare, & euictionem præstare quam decisionem refert Grego. in. d.
l. 24. titulo. 13. part. 5. verbo. *Enonce*. Et dicit illam esse menti tenendam
propter authoritatem Alberici: quamuis ipse existimet quod in practica
secundum illam non obtineretur. Illamque etiam refert Pinelus. in. d. l. pri-
ma. 3. part. nu. 80. versiculo. Ex quo iam sequitur: nam quamuis ea opi-
nio quandam equitatis rationem præferre videatur, ab omnibus tamen
iuris regulis, quas præmissimus deuiat, perindeque nullo pacto admit-
tenda erit.

¶ Sed quamuis prædictæ opiniones quas circa rei Maioratus semel a-
lienatæ vendicationem præmissimus, in fideicommissis simplicibus iuris
principijs consideratis probabiliores esse appareant, in Maioratus autem
interdum admissam vidimus opinionem illorum qui opinati fue-
runt bona Maioratus ab herede alienantis eiusdemque Maioratus succes-
sore facto inuentario vendicari posse, bonis hereditarijs emptori traditis
quod suadetur ex eo, quod in vendicandis bonis Maioratus à possessore a-
lienatis fauor publicus versetur vt pluries in hoc libro ostensum est, ex
quo publico fauore res alienatæ ab ipsomet alienante vendicari permi-
tuntur ex tex. in. d. l. quemadmodum. C. de agrico. & censu. iuncta glo. ver-
bo. *vendi. ibi. Sed certe in d. est, fauor scilicet publicæ utilitatis*, vbi Barto. & com-
muniter Scribentes. id notant, quod etiam in. d. l. Iubemus. §. sanè. Do-
ctores aduertunt. Idque etiam comprobatur ex eo quod prima opinio-
ne obseruata res Maioratus quæ alioqui indiuiduæ esse debent facile diui-
di poterunt, si enim is, qui ex duabus partibus hæres est, rem Maioratus
vendiderit ab illa vendicanda pro hereditaria portione submouebitur,

De Hispanorum Primogenijs.

tertiaque eius rei pars sibi adiudicabitur duabus apud emptorem manentibus quod aduersus institutorum voluntatem & publicam utilitatem, palam futurum erit. Nec videtur huiusmodi absurdis ex vendicatione sequentium successorum consultum esse sequens nanque successor: non potest rem Maioratus integram vendicare nisi pro ea parte quæ apud emptorem remansit qua vendicata plura dubia inter illum & præcedentem successorem circa eius partis successionem seu præterij restitutionem, & alia exoriri poterunt ob quæ absurda, atque inconuenientia vitanda æquius videtur eam opinionem eligere ex qua Maioratus conseruationi plenius consulatur, & emptori etiam satisfiat quæ omnia cum casus contigerit summe aduertenda atque consideranda erunt.

- 31 ¶ Vltimo autem loco sciendum est, re alienari prohibita semel alienata, seu alienabili effecta eam perpetuo alienabilem esse, atque tanquam rem liberam vendi, atque alio quolibet pacto alienari posse. l. pater filium. §. Quindecim libertis. ff. de lega. tertio per quem tex. notant. Barto. & Scribentes ibidem quod si is, qui prohibitus est alienare rem extra familiam, alienet illam vni ex familia ille, in quem semel licite alienata est potest illam cui voluerit alienare. Quod etiam in simili probatur ex. l. tutor rerum, vbi Barto. & Scribentes id not. ff. de administ. tuto. Per quæ iura dicere solent Scribentes, quod res Ecclesiæ semel concessa in Emphyteosim perpetuo durat Emphyteotica: adeo, quod si redeat ad Ecclesiā possit iterum in Emphyteosim concedi absque noua solennitate. Quod etiam de re semel in feudum concessa, & de causa, semel effecta delegabili, & alijs similibus frequenter Scribent. opinantur: prout Ripa. in. d. l. filius familias numero. 66. Crotus numero. 43. Loazes numer. 134. & alibi sæpè Scribentes profitentur, atque probat Tiraquellus plura in idem adducens de retract. Lignagier. §. 32. gloss. vnica. num. 6. cum sequentibus quæ regula veluti Brocardica ab Scrib. passim tradi, atque plurimum questionum decisioni adaptari solet.

- 33 ¶ Hæc autem regula tripliciter limitanda est. Primo nisi prohibitio alienandi realis non autem personalis sit. Tunc nanque etiam si res semel in vnum ex familia alienetur non poterit ab illo in extraneum alienari cum prohibitio realis ac perpetua esse censeatur: sicque intelligendus & limitandus est tex. in. d. §. Quindecim, qui de prohibitione reali non autem personali disponit. Quod Bartol. ibidem numero quarto, & in. l. peto. §. fratre. numero tertio. ff. de lega. secundo palam profitetur, opinanturque Paul. numero septimo. Iass. numero. 11. D. Anton. de Padilla nu. 28. in. l. voluntas. C. de fideicōmiss. Iass. in rep. d. l. filius familias. §. Diui. nu. 9. quem sequuntur Crotus, Ripa. atque Loazes ibidem in locis, quibus il

bus illos paulò ante citauimus, quæ limitatio ad illum tex. proculdubio communis ac vera est.

¶ Secundò limitatur, vt non procedat: quando prohibitio alienationis personalis est: causa autem prohibitionis realis: ex causa nanque prohibitio personalis ampliatur, atque realis efficitur. Ita, vt nec re semel licitè alienata ex post facto in personam prohibitam alienari possit. Bal. in. d. l. voluntas. numero. ii. Barto. in. d. l. pater filium. §. fundum. numero. primo, & secundo. Ripa qui alia refert in. d. l. filius familiæ. §. Diui. numero. 66.

¶ Tertiò limitatur, quando portio alienari prohibita peruenit ad illum, qui eam vult alienare, ex iure accrescendi, vel aliàs ex iudicio testatoris: tunc nanque etiam si prohibitio personalis sit ad illum extenditur, resque cum suo onere, atque alienandi prohibitione ad illum transibit. Quod opinatur gloss. verbo. *Non videtur.* in. d. l. voluntas. C. de fideicommissis, quam ibidem, & alibi etiam communiter Scribentes sequuntur: prout testatur. D. Antonius de Padilla ibidem numer. 29. atque eam sequuntur Crotus numero. 42. Ripa numero. 66. Loazes. numero. 134. qui vltimus eam communem opinionem esse proficitur in. d. l. filius familiæ. §. Diui. Segura. in. l. vnum ex familia. §. sed si fundum num. 203. ff. de lega. 2. & alibi sæpè Scribent.

¶ Animaduertendum autem est, quòd etiam si prohibitio, alienationis realis sit: prout in Maioribus contingit quorum prohibitiones reales esse censentur, vt supra libro. i. cap. 4. latius ostendimus: res tamen semel licitè extra familiam alienata veluti ex Regia facultate, vel ex alia causa necessaria, ex quibus res Maioratus alienari possunt. De quibus infra isto libro capitulo tertio cum sequentibus dicemus, perpetuò remanet alienabilis, atque libera non autem Maioratus subiecta, quo ad omnes effectus. Nec obstat id, quod paulò ante dicebamus, quòd scilicet: quando prohibitio realis est, res semel alienata non possit iterum in personam prohibitam alienari: nam illud intelligendum est: quando prima alienatio fuit facta in personam de familia ex permissione institutoris: secus autem si in personam extraneam licitè semel facta fuerit veluti ex Regia facultate, vel ex debitis Maioratus institutoris, vel aliàs: tunc nanque res semel alienata vel alienabilis effecta perpetuò tanquam libera alienari poterit, nec ampliùs ad Maioratum reddere debet. Quod probatur ex gloss. in Authentica res que verbo. *Obligationem.* C. communia de lega. iunctis alijs, quæ infra isto lib. c. 6. nu. 4. cum multis alijs latius adduximus. Quibus plura alia adijci possent, quæ in hac parte prætermittimus ex eo, quod supra lib. i. eorum aliqua prædixerimus, & ex eo etiam, quòd illa, quæ hic omissa fuerint

De Hispanorum Primogenijs.

fuerint apud repetentes in. d. l. filius familias. §. Diui omnibus facile obui-
esse poterunt.

Summaria ex capite sequenti.

- 1 **M**aioratus ex sua natura reuocabilis est.
- 2 Testamentum nulla via irrevocabile fieri potest etiam iuramento de non reuo-
cando accedente nec ex Principis facultate.
- 3 Traditione rerum Maioratus ab institutore facta irrevocabilis fit.
- 4 Traditione facta quæ sit per constitutum: Vtrum Maioratus fiat irrevocabilis.
- 5 Possessio civilis transfertur per constitutum, & dominum utile & directum.
- 6 Statutum loquens de traditione habet locum in constituto.
- 7 Constituto quando transferatur possessio tam presentium quam futurorum.
- 8 Precario transfertur possessio.
- 9 Vfusfructus reservatione transfertur possessio & Maioratus irrevocabilis fit.
- 10 Scriptura traditio eundem effectum operatur.
- 11 Declarantur. l. 17. & 44. Tauri, & nu. 11. & 17. & 18. & 25. & 28. & 29.
- 12 Confessio institutoris Maioratus vocatum possidere res in Maioratu contentas idem o-
peratur quod constitutum.
- 13 Cessione quando Maioratus fiat irrevocabilis.
- 14 Cessio in quibus locum traditionis habeat.
- 15 Maioratus vel meliorationis ex causa onerosa cum aliquo tertio facta irrevocabiles fiunt
& quomodo id procedat.
- 16 Maioratus in ultima voluntate factus: Vtrum fiet irrevocabilis sequuta traditione.
- 17 Petrus a Peralta taxatur.
- 18 Traditio vnius tantum rei ex contentis in Maioratu an sufficiat ad eius irrevocabilita-
tem an vero omnium necessaria sit.
- 19 Apprehensio vnius rei ex pluribus non transfert possessionem in alijs.
- 20 Apprehensione partu: quando quaratur possessio totius.
- 21 Donatio facta a patre filio familias valet in casibus quibus in eum transfertur domi-
nium.
- 22 Traditio facta de vi re quando agitur de acquisitione alicuius iuris operatur illius iuris
acquisitionem etiam quo ad alias.
- 23 Indefinita equipollet vniuersali qualiter intelligatur.
- 24 Animus non reuocandi ex quibus verbis colligatur.
- 25 Constitutum simpliciter factum vel de bonis tam presentibus quam futuris operatur irre-
uocabilitatem Maioratus seu meliorationis etiam in bonis futuris.
- 26 Antonius Gometius a Telly impugnacione defenditur.
- 27 Maioratus vel melioratio in corporalibus vel in bonis in quibus institutor
non habet possessionem an possit fieri irrevocabiler sine cessione, & nume. 35. &
38.
- 28 Constitutum ad iura incorporea non extenditur, & numero. 37.
- 29 Intelligitur. l. 3. ff. pro socio.
- 30 Verbum quodcumque si apponatur in donatione iurium & actionum quod denotet effe-
ctum & perfectionem actus, habet vicem cessionis.
- 31 Maioratus vtrum fiat irrevocabilis ex pacto de non reuocando & nu. 45.

Clausula

- 41 Clausula accessoria contractus renouabilis, etiam renouabilis est, & num. 47.
- 42 Clausula ad contractus executionem appositā non alterat eius substantiam, & numero 49.
- 43 Clausula consueta apponi: quando operetur aliquid, & nu. 51.
- 44 Intelligitur & declaratur. l. ubi ita donatur, ff. de donati. cau. mor. & num. 52. & 53.
- 46 Pactum de non contrahendo non alterat naturam contractus.
- 48 Clausula accessoria quando sequatur naturam dispositionis principalis.
- 50 Declaratur tex. in clem. 1. de prebendis.
- 54 Maioratus sit irrenouabilis, quando id in facultate Regia ad eum faciendum praecepitur.
- 55 Iuramentum vtrum faciat Maioratum irrenouabilem.
- 56 Iuramentum sequitur naturam contractus.
- 57 Iuramentum cum pacto de ratum habendo vel non contrahendo an faciat Maioratum irrenouabilem.
- 58 Maioratus an requirat acceptationem primi vocati vt non possit renouari, & numero. 60. & 61.
- 59 Acceptatio in donatione an sit, necessaria: hodie attenda. l. ordinamenti, & num. 60.
- 61 Donatio non est proprie contractus sed largo modo.
- 62 Declaratur. l. 3. tit. lo. de las excepciones. lib. 3. ordi.
- 63 Alteri per alterū si ex statuto queratur obligatio intelligitur cum acceptatione absentis.
- 64 Alteri per alterum qualiter queratur obligatio iuramento interueniente.
- 65 Maioratus ante acceptationem renouari potest, etiam si cum iuramento & cum clausula de non. reuocando factus sit.
- 67 Notarij acceptatio nomine absentis facta, vtrum Maioratum irrenouabilem efficiat.
- 68 Ex acceptatione notarij acquiritur vocato ad Maioratus successionem actio vtilis sine cessione.
- 69 Actio vtilis quae acquiritur vocato ad Maioratus successionem ex acceptatione notarij, vtrum acquiritur sibi renouabiliter, an irrenouabiliter.
- 70 Notarius vtrum possit acquirere absenti solum in iudicialibus an id etiam ad actus extraiudiciales protrahendum sit.
- 71 L. 7. tit. 11. part. 5. declaratur.
- 72 Opinio Caroli Ruini in pluribus consilijs taxatur.
- 73 Acceptatio primi vocati ad Maioratus successionem vtrum Maioratum irrenouabilem efficiat, etiam respectu sequentium successorum.
- 74 Doctrina Bartolini. l. qui Rome. §. Flauius, ff. de verb. obli. exactissime declaratur.
- 75 Donatio facta in fanti absque acceptatione, irrenouabilis efficitur.
- 76 Praesentia donatarij simul cum eius taciturnitate pro acceptatione reputatur.
- 77 Acceptatio donationis vtrum mortuo donante, vel donatario fieri valeat.
- 78 Maioratus institutio ex Regia facultate facta etiam omnino irrenouabilis efficitur, renouari poterit si in Regia facultate dicitur, quod post institutionem ab ipso institutore libere valeat renouari.
- 79 Quo pacto Maioratus irrenouabilis effici valeat, etiam existente facultate, ex qua permittatur institutori, vt post illum institutum, eum ipsum libere renouare possit.
- 80 Maioratus omnino quo ad institutorem irrenouabilis effectus, nihilominus ex dispositio ne iuris in pluribus casibus renouari poterit.
- 81 Maioratus alius irrenouabilis, renouari poterit ex superuenientia filiorum, saltem quo ad eorum legitimam seu alimenta.
- 82 Maioratus irrenouabilis ex tertio, & quinto institutus, vtrum renouetur bonis institutoris diminutis.

Legibus

83. Legibus dicentibus quo ad meliorationem tertij & quinti tempus mortis meliorantis exspectandum esse. utrum valeat a meliorante. & meliorato in preiudicium ceterorum filiorum renuntiari.
84. Maioratus à viro, & uxore simul institutus utrum altero illorum mortuo possit à suo per se reuocari.

Qualiter ex institutorum reuocatione Primogenia finiantur.

CAPVT SECVNDVM.



Inter alias extinctionis Primogeniorum causas, illa primò, loco tractanda se offert, quæ ex eorum reuocatione ab ipso primo institutore facta resultat. Quæ in re in primis præmittendum est, quod Hispanorum Primogenia ex propria natura reuocabilia sunt: ad eò, ut ipsemet instituens possit illa: prout sibi libuerit mutare, atque alterare: siue Regia præcedente facultate, siue absq; illa, siue in contractu, siue in vltima voluntate instituta sint. Vt probat tex. in. l. 44. Tauri, quæ hodie est l. 4. titulo septimo libro quinto in noua leg. Reg. collectione, in quo Primogenia etiam in contractu instituta vltimæ voluntatis naturam sortiuntur, vt supra libro primo capitulo. 12. latissimè declarauimus.

¶ Quod ad eò verum est, vt non solum Maioratus reuocari valeant, quo ad vocationes seu conditiones illas mutando vel alterando, sed etiam ita, vt in totum supprimantur, & ea bona in posterum libera efficiantur. Cum enim Primogenia siue in contractu siue in testamento instituta vltimæ voluntatis naturam sortiantur, consequens est, vt in totum etiam reuocari valeant sicut quælibet alia vltima voluntas in totum reuocari potest quod etiam ex d. l. 44. Tauri, apertissimè comprehenditur ibi. *Pueda lo reuocar a su voluntad.* Idque ad eò clarum est, vt mirandum sit de Petro de Peralta viro alioqui doctissimo qui in l. 3. tertia. s. qui si seicommissam numero. 120. versiculo: imò plus posset attentari, ff. de hered. insti. dixit Maioratum non posse in totum reuocari, ita vt bona libera efficiantur: sed solum vocationes, & substitutiones alterari bonis ipsis semper Maioratus subiectis remanentibus.

¶ Quamuis autem Primogenia, quæ in contractu, siue in vltima voluntate instituta sunt semper mutari, atque reuocari valeant: inter illa tamè, quæ in testamento, & ea, quæ in contractu instituuntur multum interest. Illa namque quæ in

quæ in testamento instituta sunt, nullo pacto valent irrevocabilia effici. Non enim potest inueniri via, ex qua testamēta irrevocabilia fiant. l. cum duobus. §. idem respondit. ff. pro Socio. ibi. *Nec libertatem de supremis iudicijs restringere quis poterit.* Bart. communiter sequutus in. l. si quis in principio testamenti. num. 11. cum sequent. ff. de lega. 3. Deci. conf. 293. numero. 1. Boer. qui plura refert decisione. 204. num. 18. l. 25. titulo. 1. part. 6. ibi. *Ponen- de ningun home no puede fazer testamento tan firme, que lo non pueda despues mu- dar quando quisiere fassla el dia que muera.* Quod adeo verum est, vt neq; ex Iuramento de non reuocando, testamentum irrevocabile effici possit. Bart. in. d. l. si quis in principio. n. 14. Bal. in. l. 1. nu. 67. C. de Sacros. Ecclesi. last. in. l. si conuenerit. n. 5. ff. de iurisd. omni. iudi. Idem in. l. si ita quis. §. ea lege num. 23. ff. de verbo. obliga. Ripa. in. c. 1. nu. 58. de iudi. Alciat. in cap. cum contingat. nu. 67. de iureiurand. D. Didacus de Couarru. plura refe- rends in Rub. de testa. 2. part. num. 15. Iulius Clarus. lib. 3. recepta. sent. §. testa- mentum questione. 94. vbi inquit hanc esse communem opinionem. Ca nonistatum, & legista. D. Anto. de Padilla. in. l. clari. nu. 20. C. de fideicom. ¶ Similiter etiam neque ex Principis facultate testantis consensu interue- niente concessa, ad hoc, vt testamentum reuocari non valeat, testamētum ipsum irrevocabile effici poterit. Cum testandi facultas, & libertas ex iure gentium procedat, atque idcirco, à Principe auferri non possit, vt optimè probat. D. Anto. de Padilla in. l. clari. C. de fideicom. nu. 18. cuius opinio mihi probabilis videtur quibus adiiciendum est elegans dictum Bald. in c. 1. num. 13. de confir. vti. vel. inuti. vbi inquit quòd si Princeps confirmat testamentum in quo clausula irrevocabilitatis apposita est, ea confirma- tio nihil amplius operabitur, quam si apposita non fuisset. Sicque id ex Regia facultate vnquā concessum fuisse nec vidimus, nec accepimus, nec etiam credimus id esse in posterum concedendum. ¶ Sed ea Primogenia, quæ ex contractu instituuntur, siue ex Regia facul- tate, siue absque illa instituuntur possunt multipliciter irrevocabilia fieri. Primo, ex traditione rerum ipsius Maioratus, vt in melioratione tertij di- sponit. l. 17. Tauri. quæ hodie est. l. 1. tit. 6. li. 5. in noua. ll. Reg. collectione, & in Maioratus. l. 44. Tauri hodie. l. 4. ti. 7. eod. li. circa quarum legū intel- lectū in hac parte plura summe difficulta, atq; frequentia dicenda se offerūt. ¶ In primis autem ea questio decidenda se offert, vtrum scilicet ad hoc, vt Maioratus irrevocabilis fiat, requiratur vera, ac realis traditio, vel suf- ficiat illa, quæ sit per constitutum. In qua questione dicendum est, ex traditione facta per constitutum equè, ac ex vera traditione Maiora- tum, seu meliorationem irrevocabilem effici. Ex constituto nanque acquiritur vera possessio civilis, atque etiam naturalis: et si actus ac- quirendi

De Hispanorum Primogenijs.

quirendi si sit sit. l. certè. ff. de præcario. l. quod meo. in princ. vbi communiter Scriben. id notant. ff. de acquir. possè. Tiraquellus de iure consti. amplia. 1. n. 1. 2. par. Imò ex ipso constituto: nedum possessio, sed etiam dominiū vtile, atq; directum acquiritur, vt proficitur Tiraquellus, plura in idem adducens de iur. consti. amplia. 8. nu. 1. cum sequen. 2. par. Sicque omnes dictarum. ll. commentatores censent earum dispositionem: nedū in traditione vera: sed etiam in constituto & alijs similibus procedere.

Quod etiam sequutus fuit Petrus de Peralta in l. cum pater. §. a filia. n. 25. ff. de lega. 2. Nec mirum cum etiam statutum de traditione loquens in constituto locum habeat, vt ex pluribus probat Tiraquell. d. amplia. 1. n. 2. Quod etiam tam respectu bonorum præsentium: quam futurorum verum est: cum per constitutum possessio bonorum: tam præsentium, quam futurorum transferatur: quando constitutum ipsum de omnibus bonis præsentibus, & futuris factum fuit, vel simpliciter, & absolute appositum est. Iacob. Butrica. in fin. Bart. num. 4. Salicetus. num. 4. in l. fina. C. quæ res pig. oblig. possu. Alexand. cons. 85. num. 8. libro. 6. & ibi Carolus Molineus in addit. vbi ambo hanc opinionem cōmunem esse profitentur. Tiraquellus qui plura refert. de iur. consti. secūda part. 22. amplia numer. 1. Quod considerato tempore acquisitionis futurorum verum est, vt declarant. Bald. in l. si quis argentum. §. sed si quidem numero. 1. C. de dona. & Scribentes quos superius citauimus. Rolan. Valle. qui id optimè declarat. cons. 79. num. 46. vbi. nu. 41. cum seq. benè declarat. tex. in l. 3. §. etenim incertam. ff. de acquir. possè.

¶ Ex quibus inferitur decisionem dictarum legum etiam in præcario seruandam esse: cum ex eo possessio transferatur, & animus etiam non reuocandi comprehendendi possit. l. secūda. ff. de præca. l. & habet. §. eum, qui præcario. ff. eod. Tiraquellus de iur. consti. par. 1. nu. 4.

¶ Similiter etiam inferitur id ipsum in reſeruatione vsusfructus dicendum esse cum ex ea etiam possessio transferatur, atque non reuocandi animus comprehendatur. l. quisquis. C. de dona. l. argentum. §. sed si quidem. C. eod. Idque Scribentes in. d. l. quod meo. & in l. licet. C. de acquir. possè. communiter annotare solent.

¶ Similiter etiam id ipsum dicendum erit, si scripturæ traditio interueniat, vt in dictis legib. 17. & 44. Tauri expresse decisum est. Quæ verba de traditione instrumenti ipsius Maioratus, vel meliorationis: non autem de instrumentis, ac titulis earum rerum, quæ in Maioratu, vel melioratione continentur, intelligenda sunt. Nam quamuis ad translationem possessionis traditio titulorum requiratur ex l. prima. C. de dona. Ad inducendam tamen Maioratus, vel meliorationis irreuocabilitatem id ne-

cessa

cessarium non est, vt ex verbis dictarum legum comprehenditur. Idque optimè declarat Tellius in dicta lege decima septima Tauri, numero 65. vbi inquit, sic intelligenda esse ea, quæ dixit Dominus Didacus de Couarruias, libro tertio resolutionum, cap. decimo sexto, nume. duodecimo.

¶ Hoc tamen intelligendum est, dummodo scriptura coram tabellione tradatur. Non enim aliter dictæ leges Maioratum, seu meliorationem irreuocabilem esse voluerunt. Quorum dispositio præcisè seruanda erit, cum id aduersus, seu præter iura communia disponant: vt optimè resoluit Tellius in dicta. l. 17. nume. 68. vbi inquit, non sufficere, quod coram iudice, vel alijs personis scriptura tradatur, nisi id coram tabellione factum fuerit: de quo tamen cum casus contigerit, deliberandum erit.

¶ Imò non solum ex superius adductis Maioratus, seu meliorationis irreuocabilitas causabitur, sed etiam ex confessione facta ab ipso Maioratus institutore, vel meliorante, qua profiteatur Maioratus successorem, vel melioratum res in Maioratu, vel melioratione contentas possidere. Hæc nanque confessio etiam absque clausula constituti, præcedente causa habili, ad translationem possessionis: sicut ipsum constitutum sufficiens est, glos. ordinaria, quæ sic intelligenda est in. l. ab emptione. verbo, *Constituantur.* ff. de pact. Quam sequuntur Bald. & communiter Scribentes ibidem, & plures alij, quos refert Tiraquell. de iur. consti. 2. par. ampliatione. 2. numero. 1. cum sequentibus. Sicque in terminis legum Tauri dixit Tellius in dicta lege. 17. Tauri, numero. 24.

¶ Similiter etiam melioratio, vel Maioratus irreuocabilis efficitur in his bonis, in quibus pater habet dominium, non autem possessionem, & etiam in nominibus debitorum, si à parente eorum bonorum celsio facta fuit, in illam, qui primo loco ad Maioratus, vel meliorationis successionem vocatus est. Celsio nanque in his effectum traditionis obtinet. glo. sing. in in. l. fina. verbo, *Portionibus.* ff. de donatio. Pro qua glos. est tex. in. l. fina. C. quando Fisc. vel priua. Tiraquel. qui plura refert, de iur. consti. 2. par. amplia. 32. nume. 23. & latius par. 3. limita. 1. nume. 10. Sicque in terminis dictarum legum Tauri resoluit Tellius in. d. l. 17. Tauri, nume. 50. vbi etiam, nume. 51. cum sequentibus expendit: vtrum non facta celsione, Maioratus, seu melioratio de huiusmodi bonis facta valeat irreuocabilis effici, de quo inferius agimus, & ibi etiam nume. 57. cum sequentib. agit de melioratione, quæ causatur ex remissione vsus fructus, & vtrum reuocabilis, vel irreuocabilis sit. Quod

De Hispanorum Primogenijs.

apud ipsum videri poterit.

16 ¶ Sed ex Maioratu, vel melioratione ob causam onerosam cum aliquo tertio factis, eorum etiam irrevocabilitas causatur, ut in dictis legibus. 17. & 44. Tauri expresse dispositum est. In quo tamen animadvertendum est, non sufficere Maioratum, vel meliorationem ex causa dotis, vel ex alia causa onerosa factam fuisse, ut eorum irrevocabilitas contingat: nisi id cum tertio ex eo interesse prætendenti, factum fuerit. Quod aperte insinuant verba illarum legum, dum in eis dicitur, ibi.

17 *Por causa onerosa con otro tercero.* Duo igitur debent interuenire, ut Maioratus, seu melioratio irrevocabilis efficiatur: scilicet, quod contractus fiat, ex causa onerosa, & cum tertio ex eo interesse prætendenti: prout optimè considerat Telli in dicta lege decima septima, numero sexagesimo nono: quod ad Maioratus, & meliorationes, quæ ex causa matrimonij fiunt, summè considerandum erit. Nam si non fiant ex pactione cum tertio facta, non idè irrevocabilia erunt.

¶ Sed si Maioratus, vel melioratio ex causa matrimonij genericè facta fuerint, & postea huius Maioratus, seu meliorationis virtute Maioratus successor, vel melioratus cum aliqua matrimonium contraxit, Maioratus, vel melioratio reuocari non poterit: iam enim ex tertij interuentu ea dispositio irrevocabilis facta fuit, nec debet ex ea ipse tertius circumueniri, ut etiam resoluit Telli in dicta. l. 17. numero. 72.

18 Quod adèò verum est, ut post tertij interuentum non valeat Maioratus, seu melioratio etiam ex Maioratus successoris, vel meliorati consensu, in vxoris suæ, & filiorum præiudicium reuocari: prout opinantur Bald. in. l. præses. C. de donatio. versicu. Tamen benedico. idem Baldus in. l. cum Archimedoram. numero. 10. C. ut in possess. legat. Alexander consilio. 10. numero. 4. libro. 4. Decius in. l. pactum quod dotali. C. de pact. numero. 8. Telli in dicta. l. 17. numero. 73. Sed et si melioratio, seu Maioratus cum tertio facta fuerint, nihilominus reuocari poterunt, si ex post facto matrimonium non contrahatur, ut optimè considerat Telli in dicta. l. 17. numero. 76. aduersus Ioannem Lupum, numer. 45 & Gomez. Arias, numero. 28. & Cifuentes, numero. 32. ibidem, & Seguram in lege, vnum ex familia. §. sed si fundum. ff. de legat. 2. folio quinquagesimo secundo, colum. 4. versicu. Ex quo posset inferri.

¶ Hi igitur sunt casus, qui in dictis. ll. 17. & 44. Tauri ad Primogenij, vel meliorationis irrevocabilitatè inducendam, siue explicitè, siue implicitè enumerantur: vltra quos etiam alij excogitari poterunt, de quibus statim dicemus.

cemus. Sed qm̄ inter supradictos præcipuus irreuocabilitatis modus fuit ille, qui ex rei, vel rerum in Maioratu, vel melioratione contentarum traditione resultat: operæpretium erit antequam ad alios casus pertranseamus, in hac parte duas arduas atque per celebres quæstiones hunc articulum contingentes resolvere. In primis autem se offert ea quæstio: verum scilicet Maioratus, vel melioratio in vltima volûtate facta ex traditione subsequuta irreuocabilia efficiantur. Qua in re (tametsi latis controuersa sit) communis opinio est, quòd si traditio fiat sub commemoratione relictæ in vltima voluntate facti, & in eius exequutionem ipsum relictum, siue ex causa Maioratus, vel meliorationis tertij factum fuerit, nihilominus tamen reuocabile maneat, neque traditio vltimæ voluntatis naturam alterare cõseatur. Si verò traditio ipsa simpliciter fiat, ea traditio quandam donationem inter viuos irreuocabilem efficiat: adeò, vt ex postfacto reuocari non valeat: quod dixit glos. verbo, *Quadam.* in l. legatum, la primera. ff. de lega. 2. quam ibi sequuntur Dynus, Bart. Cuius. Imola, & communiter Scribentes. l. Lucius. quæ sic intelligenda est, prout ibidem communiter Scrib. notant. ff. de lega. 2. l. aff. in. l. filie dotem. C. de colla. col. 2. in fi. Loazes in l. filius familiæ. §. Diui. ff. de lega. 1. num. 37. Crotus in l. frater à fratre. ff. de condi. indebi. nume. 24. Carolus Ruinus consil. 137. nume. 7. lib. 5. Afflict. decif. 275. Riminal. in prin. insti. de dona. nume. 479. D. Dida. de Couarru. in Rubri. de testa. 2. parte. nume. 21. colum. fina. Tellius in d. l. 17. Tauri, nume. 85. cum sequentib. vbi id deducit ad terminos. d. l. dicens meliorationem tertij ex testamento factam ex traditione in vita testantis simpliciter facta, irreuocabilem fieri: secus autem si fiat traditio ex causa testamenti, ibique inquit se in quadam ardua causa secundum hanc opinionem obtinuisse. Quod etiam dixit Anto. Gometius sic intelligendus in eadem. l. 17. Tauri. numer. 24. quamuis ibi non rectè se explicet, sed id apertiùs dixit lib. 1. variarum resolu. ca. 12. nume. 4. imò id indistinctè accipiendum esse, siue traditio fiat sub commemoratione legati, & in executionem eius, siue simpliciter, vt utroque casu legatum efficiatur irreuocabile, & in donationem inter viuos transfundatur aduersus communem Scrib. sententiam, ex pluribus subtiliter & ingeniosè probat Peralta in d. l. Lucius. ff. de lega. 2. nume. 4. cum pluribus sequentib. vbi nume. 20. id inducit ad ampliationem. d. l. 17. Tauri, dicens meliorationem factam in testamento fieri irreuocabile, siue simpliciter, siue ex causa testamenti res in melioratione comprehensæ tradantur. Quod esset nouum ac subtile, si verum foret.

Hæc autem exactiùs expendenda sunt. In primis autem præmittendū est, quòd quamuis opi. Petri de Peralta aduersus cõmunem (quæ priùs

De Hispanorum Primogenijs.

fuit Ang. de Periglis, quem ipse refert) iure communi considerato forsan sustineri posset: hodie tamen legibus. 17. & 44. Tauri consideratis, nullo pacto admittenda erit. Cum enim ex eisdem legibus dispositum sit expressè atque præcisè, quòd irrevocabilitas non possit induci ex traditione, nisi quando Maioratus, seu melioratio ex contractu facta fuerint: consequens est, ut traditio facta sub cōmemoratione meliorationis, vel Maioratus in testamento instituti, nullo pacto ea irrevocabilia efficere valeat: cum in testamento, non autem in contractu, ut ipsæ leges præcisè requirunt, facta fuerint. Nec verba illarum legum responsum admittunt: quamvis Petrus de Peralta plurimum in earum legum responsione insinauerit: in quo potius videtur earum legum verba captare, quàm interpretari: ut apud ipsum videri poterit: nisi dixerimus, quòd in. d. l. 17. Tauri punctus apponendus sit in illis verbis. *Salvo si hecha la dicha mejora.* & verbum illud, *Por contrato entre viuos:* ad traditionem rerum referatur: ita ut traditio ex contractu inter viuos efficienda sit: quod etiam in. l. 44. Tauri sic effici poterit. Sed hic intellectus illius. l. verba, & sensum apertissimè etiam violare videtur.

¶ Hoc autem præsupposito, intellectus Anto. Gometij, & Tellij potius sustineri posse videtur. Non enim hi concedunt ex traditione Maioratum in testamento institutum irrevocabilem effici, quado facta fuit traditio sub ipsius Maioratus, vel meliorationis cōmemoratione, sed solum quando id simpliciter factum fuit: in quo casu non potest dici, traditionem ex testamento factam fuisse, sed ex nova donatione inter viuos, quæ ex traditione resultat: quæ operatur donationem, & etiam donationis irrevocabilitatem, quæ ad ipsam donationem consequutiva est, ut aduertit Tellius in. d. l. 17. nu. 88.

¶ Sed quamvis hoc forsàn genericè in meliorationibus admitti posset: male tamen ad Maioratus, de quibus agimus, adaptari poterit. Cum enim Maioratus in testamento institutus præcesserit, traditio subsequuta, vel ex causa nouæ donationis liberè facta præsumenda erit, vel ex causa Maioratus præambula: nisi denuo in ipsa traditione iterum Maioratus instituat. Ideoque cum casus contigerit, hæc omnia in Maioratibus exactius considerata erunt. Rarò nanque continget fieri traditionem, ita ut à Maioratu eius institutor discedere videatur: quòd si ab illo non discedat, semper traditio ex causa præambula testamenti facta censenda erit.

¶ Secunda quæstio percelebris: hanc irrevocabilitatem, quæ ex traditione rerum Maioratus resultat, contingens sit: utrum scilicet ad hoc, quòd Maioratus quoad omnia irrevocabilis efficiatur, sufficiat traditio alicuius rei

ius rei, ex his que in Maioratu continentur, an requiratur omnium rerum traditio. Quia in re in primis dicendum videtur, omnium rerum traditionem requiri: aliàs autem in non traditis Maioratum, seu meliorationem reuocabilem esse. Idque probatur primò ex litera. d. l. 17. Tauri: dum in ea dicitur. *Auiendo entregado la posesion de la cosa y cosas en el dicho tercio contenidas.* Ex quibus verbis comprehenditur nõ sufficere ad irreuocabilitatem meliorationis induendam, quòd tradita fuerint sua res earum, quæ in melioratione continentur: sed quòd omnes hereditario tradendæ sint. Indefinita namque appositæ in lege æquipollet. vnde d. l. si pluribus, vbi Bar. & communiter Scrib. id notant. ff. de lega. 2. & in d. ff. de regul. iur. & alibi sæpe Scrib. Idque comprobatur ex eo, quòd quamuis in l. 17. Tauri communiter hucusque in omnibus propè exemplaribus legi solitum esset: *La posesion de la cosa y cosas:* hodie tamen in noua leg. Regni collectione dicitur, *De la cosa y cosas.* quæ litera necessariò sequenda est.

¶ Secundo, quia in dictis. l. dicitur. *Auiendo entregado la posesion de la cosa y cosas.* Ex quibus verbis censetur disponere, quòd translatio possessionis est illa, quæ causat irreuocabilitatem. Certum namque est, quòd apprehensio vnius rei ex pluribus, non transfert possessionem earum rerum, in quibus apprehensio non interuenit: prout Scriben. in l. licer. C. de acquir. possess. & in l. 3. in prin. ff. eodem. communiter profitentur. Illud autem, quod dici solet, quòd per apprehensionem partis acquiritur possessio totius: intelligendum est, quado apprehenditur possessio alicuius fundi certi & determinati. Eo namque casu per apprehensionem partis fundi, acquiritur possessio totius: secus verò quado apprehenditur possessio vnius rei ex pluribus: tunc namque ex hac apprehensione nunquam censetur apprehensa aliarum rerum possessio: prout in d. l. 3. in prin. notant Bart. num. 4. Alex. nu. 21. Iass. nume. 3. & communiter Scriben. post glo. ibid. Dynus, & ceteri in c. 1. de regul. iur. lib. 6. Quod etiam alibi sæpe Scriban notare solent.

¶ Tertiò, quia ratio quare in casibus in dictis. l. contentis, Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficitur, est: quia ex traditione transfertur dominium in Maioratus successorem, vel melioratum: glo. ordi. in l. 12. in verbo, *Potestate.* C. de in offi. dona. Ex qua ratione colligitur regula, quod in omnibus casibus in quibus in filium familiars transfertur dominium, vallet donatio facta illi a patre, & erit irreuocabilis. Quamobrem hanc esse rationem decidendi ad dictas. l. resoluit Tellijs in d. l. 17. Tauri. nu. 89. Cum igitur dominium absque traditione transferri non valeat. l. traditio- nibus. cum similib. C. de pact. cõsequens est, vt in his rebus, quæ traditæ non

De Hispanorum Primogenijs.

sunt, decisio dictarum legum non procedat. In qua opinione videtur residere Castillo in dicta .l. 17. Tauri, numero .16. vt constat ex allegationibus, quas in idem adducit, quamuis nihil resoluatur. Tilius autem in .d. l. 17. nume. 15. cum hanc questionem disputasset dixit, eam legem procedere, ubi melioratio assignata fuit in re certa, quæ etiam tradita fuit: quando autem non fuit assignata in re certa, inquit, quod si ea lex voluit, quod etiam in rebus non traditis melioratio sit irrevocabilis, erit lex voluntaria, & non rationalis. Qua ratione relinquit hoc cogitandum, adiiciens, quod existimat eam legem intelligendam esse de traditione, quæ est apta comprehendere præsentia, & futura, veluti si ex constituto fuerit facta.

¶ Sed his non obstantibus, dicendum est Maioratus constitutionem, seu meliorationem fieri irrevocabilem, nedum quoad tradita, sed etiam quoad illa, quæ tradita non fuerunt: quando eo animo traditio facta fuit, vt melioratio irrevocabilis efficeretur. Quod probatur ex sequentibus.

¶ Primo quia cum effectus Maioratus ex tertio, & quinto instituti pendeat ex bonis, quæ ipsius institutor tempore mortis suæ reliquerit, vt in .d. l. 17. & .23. Tauri dispositum est: & in illo, nedum bona præsentia, sed etiam futura comprehendantur, ex eo consequitur leges Tauri, quæ de irrevocabilitate Maioratus, seu meliorationis, ex traditione contingenti meminerunt, non ea mente id disposuisse, vt necessario omnium rerum traditio facienda foret. Futura namque non poterant eo tempore traditæ: igitur leges illæ, quoad hoc imperfectæ reddantur: consequens est, vt non de omnium rerum traditione, sed de traditione rei, & rerum in melioratione contentarum, non tamen omnium, intelligenda sint, in hunc sensum, quod si tradita fuerit vna ex rebus in melioratione contentis, eo animo, vt ea irrevocabilis efficiatur, sufficiat: similiterque id ipsum dicendum sit, quando plures res traduntur ex his, quæ in melioratione continentur, quasi lex dicat meliorationem irrevocabilem effici, tam ex traditione rei, quam ex traditione rerum in melioratione contentarum. Non enim dixerunt leges, quod omnia tradenda essent: nec possibile est, ex his, quæ prædiximus, hunc intellectum admittere. Idque apertius insinuat .l. 44. Tauri, ibi. *La possession de la cosa, o cosas.*

¶ Nec dici poterit, eas leges solum de traditione, quæ fit ex constituto, intelligi debere: prout dixit, quamuis dubius Tilius in .d. l. 17. Tauri, numero .15. Non enim lex, quæ de traditione meminit, censenda est, actus veros traditionis excludere, & solum fictos admittere: nec etiam

etiam debet plus fictio, quàm veritas operari. l. filio, quem pater. cum similibus. ff. de liberis & posthum. Præsertim cum etsi constitutum futura cõprehendat, illud intelligendũ sit non statim: sed considerato tẽpore acquisitionis, vt Scriben. quos sup. isto. cap. 7. num. citauimus, declarant. Ideoque intellectus iste ad illas leges necessariò reiiciendus est, & omnes alij, qui assignari solent in earum restrictionem.

¶ Præterea hoc etiam comprobatur ex eo, quia si benè consideretur, prædictę leges non agunt principaliter de possessionis translatione: sed tantũ de Maioratus, seu meliorationis irreuocabilitate, quæ cum in animo Maioratus institutoris, seu meliorantis consistat, adeò comprehenditur, ex traditione possessionis vnus rei, sicut plurium: quando eo animo facta fuit, vt Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficiatur. Qua ratione et si lex indefinitè dicat rem, vel res esse tradendas: sufficit tamen traditio vnus, vel aliquarum rerum, vt quoad omnia irreuocabilitas causetur: cum ex hoc animus non reuocandi quoad omnia cõprehendatur. Quod probatur ex tex. in l. restituta. in prin. qui ad id est mihi summè notab. ff. ad Trebel. ibi. *Vel totas, vel aliquas earum hac mente, vt vellet restituere.* Cum enim in omnibus legibus præcedentibus Iurisconsultus dixisset hæreditatem esse ab hærede grauato fideicommissario restituendam, vt valeat actiones hæreditarias proponere. Ex quibus verbis indefinitis à legibus prolatis, videbatur dicendum esse totam hæreditatem restituendam fore, Iurisconsultus volens hæc dubia decidere, subiungit, sufficere si restituat totas res hæreditarias, vel aliquas earum, ea mente, vt vellet hæreditatem restituere. Quem tex. ad hoc notant glo. & Scrib. ibidem. & in l. 3. in prin. ff. de acquir. posses. dicentes, quòd quando non agitur de possessionis apprehensione, sed de alterius iuris acquisitione traditio facta de vna re operatur illius iuris acquisitionem, quoad alias: si eo animo facta fuit, vt illud ius quoad omnia acquireretur. Quod pari ratione in casu, de quo agimus, dicendum videtur: sicque hanc opin. sequutus fuit Anto. Gometius in melioratione loquens in d. l. 17. n. 14. & in l. 23. Tauri, colu. fina. in fin.

¶ Quibus non obstant ea, quæ in contrarium adducta sunt: & primò, q̃ verba indefinita apposita in l. vniuersaliter intelligenda sint: nam illud intelligendum est ad hoc, vt lex nunquam videatur loqui specialiter in certo genere personarũ, sed genericè, & absolutè: prout si aliquid disponat indefinitè in venditore, habeat locum in omni homine, qui venditor sit: & si aliquid disponat in homicida, habeat locum in omni homine, qui fuerit homicida. Secus autem quoad alia verba earundem legum, quæ non ad genericam earum dispositionem, sed ad dispo-

De Hispanorum Primogenijs.

sitionis declarationem adiunguntur. In illis nanque nulla specialitas in. l. inuenitur: sed ea ex mente, & verisimilitudine, atq; ciuili modo interpretanda sunt: prout optimè declarat Bar. in. d. l. si ex pluribus. ff. de lega. 2. n. 5. post Dynum in Rub. de regul. iuris. lib. 6. Quod etiam Scrib. in. 1. cons. C. in fi. & in l. iura non in singulas. ff. de legib. communiter annotare solent. Ideoque non est cur in casu, de quo agimus, excludatur ea dictorum verborum interpretatio, quæ ex mente dictarum legum, atque ex verisimilitudine, & aliarum legum interpretatione comprehenditur.

- 28 ¶ Nec obstat litera. d. l. 17. quæ hodie legitur in noua legum Regni collectione, dum in ea dicitur, *De la cosa y cosas*: nam secundum intellectum quem proposuimus, idem resultat, si dicatur, *La cosa y cosas*, ac si diceretur, *La cosa, o cosas*: præsertim cum ex mente & verisimilitudine, & alijs cōiecturis semper coniuncta, in disiunctam: & disiuncta in coniunctam resolui debeat. l. saepe. cum similib. ff. de verbo. signi. imò quamuis in. l. 17. Tauri apposita fuerint verba illa, *De la cosa y cosas*: tamen in. l. 44. Tauri in ead. noua collectione apposita fuerunt verba, *De la cosa, o cosas*, disiunctiue, ut ex hoc comprehendatur, nihil quoad earum legum verum sensum inter hæc verba interesse.

¶ Similiter etiam non obstat illud, quod de possessionis translatione dicebamus: nam quamuis ex apprehensione possessionis vnus ex pluribus rebus non transferatur possessio aliarum, etiam si animus apprehendendi possessionem omnium rerum interuenerit: illud tamen verum est, quando de possessionis apprehensione agitur: sed si non de possessionis apprehensione, sed de animi declaratione agatur, quoad irrevocabilitatem, vel alterius iuris declarationem communis resolutio est, quæ apprehensa possessione aliquarum rerum, eo animo ut illud ius acquiratur: nedum acquisitum esse censetur in rebus apprehensis, sed etiam in alijs quæ apprehensæ non fuerunt: quod probatur ex tex. in. d. l. restituta. in prin. ff. ad Trebel. quod sic intelligunt atque declarant Dynus in. c. 1. 4. q. de reg. iur. libro. 6. Bart. in. d. l. restituta. n. 1. quem ibi Scrib. sequuntur. Bar. nu. 4. Alex. nu. 22. Iass. n. 31. & communiter Scrib. in. l. 3. in prin. ff. de acquir. posses.

- 29 ¶ Vltimo etiam loco non obstat illud, quod ex aduerso dicebatur, quod scilicet ratio quare ex traditione possessionis in. d. l. Tauri causatur irrevocabilitas Maioratus, seu meliorationis, est: quia ex traditione transfertur dominium, prout dixit Tilius in. d. l. 17. Tauri. n. 89. Ea nanque decidendi ratio ad dictas leges proculdubio falsa est: non enim in eis consideratur dominij translatio, sed animus non reuocandi, qui ex traditione comprehenditur. Quod aperte insinuant dictæ. ll. dum subiungunt, ex traditione scripturæ Maioratus, seu meliorationis causari eiusdem irrevocabilitatem,

bilitatem. Constat namque ex traditione scripturæ dominium nō transferri: sicut nec etiam transfertur ex Maioratu, seu melioratione ex causa onerosa factis, & tamen ex eo etiam irrevocabilitas causatur, nec ea lex in hoc aliquid novi introduceret, si eo pacto intelligenda esset: cum id iure communi decissum esset, ut ibidem Tellius advertit.

¶ Ex quibus primo loco infertur, decisionem dictarum. II. in quātum de irrevocabilitate Maioratum, seu meliorationū, quæ ex traditione causatur, disponunt: non solum ad Maioratus, seu meliorationes, in quibus ex constituto possessio tradita fuit, vel res in qua Maioratus, seu melioratio consistebat, tradita est, extendendam esse: sed etiam ad illa, quæ absq; rei certæ designatione, vel constituto facta fuerunt, in quibus bona futura comprehenduntur, & quorum valor tēpore mortis institutoris, seu meliorantis considerādus est: nam in hoc casu etiam ex traditione aliquarū rerum ex his, quæ in Maioratu, seu melioratione continentur, eo animo facta, ut quoad omnia revocari non possit, causabitur irrevocabilitas, etiam quoad futura. Quod præsertim in melioratione iure Maioratus facta dicendum videtur, cuius natura individua est.

¶ Comprenderetur autem animus non revocandi, si in ea dispositione adijciantur hæc verba, q; scilicet traditio fit ad maiorem ipsius Maioratus, vel meliorationis firmitatem, vel ad hoc, ut revocari non possit, vel alia similia. Quod si his verbis, vel similibus nō adiectis, ex tribus, vel quatuor rebus, quæ in Maioratu, vel alienatione continentur, & in conspectu sunt, vna sola tradatur, nec aliquid exprimitur, ex quo animus non revocandi comprehendi possit, ex istimarem quoad alia dispositionem revocabilem esse. Non enim ex alia causa traditio aliarum rerum omissa fuisse cēsenda est: nisi, ut revocari, quoad illas melioratio, seu Maioratus possit: q; si tradatur omne illud, quod eo tempore tradi potest, ex eo comprehendetur animus non revocandi etiam quoad futura, cum disponens fecerit omne illud, quod sibi possibile fuit, ad Maioratus, seu meliorationis irrevocabilitatem inducendam.

¶ Ex eisdem etiam consequitur, q; si ex constituto simpliciter, vel de bonis tam præsentibus, quàm futuris à Maioratus institutore, vel meliorante facta in Maioratus successorem, vel melioratum trāsfertatur possessio, Maioratus, seu melioratio, non poterit revocari nedum quoad illa, quæ eo tempore possidebat, sed etiam quoad futura, adeo, ut etiam si tempore acquisitionis bonorum futurorum, Maioratus institutor, seu meliorans possessionem interverterint: nihilominus Maioratus, seu melioratio irrevocabilis maneat: tam quoad præsentia, quàm quoad futura. Nā et si verum sit, q; is, qui se constituit, nomine alterius possidere in casibus, qui-

De Hispanorum Primogenijs.

bus constitutum futura etiam comprehendit, valeat tempore acquisitionis possessionem interuere, & protestari se nolle acquirere eo animo, vt acquiratur possessio Maioratus successori, vel meliorato, vt dixit Bal. qui ad hoc solet communiter allegari: quamuis id ibi non dixerit in. l. si quis argentum. §. sed et si quidem. C. de donatio. n. 1. Idem Bald. vbi id expresse dixit in. l. actione. §. renuntiare. ff. pro socio. & in Rub. C. de contra hen. emptio. n. 22. 21. q. Cuma. n. 7. Alciatus. n. 17. in. l. quod in eo. ff. de acquir. posses. Tiraquel. qui plura refert de iure consti. 2. par. 2. amplia. 32. n. 13. aduersus Salice. in. l. 1. C. de contrahen. emptio. col. 1. qui contrarium voluit: quem plures sequuntur. Illud tamen intelligendum est, quando de sola possessionis acquisitione agitur: secus autem quando de solo iure reuocandi tractatur: tunc namque cum à principio melioratio, vel Maioratus institutio irreuocabilis effecta fuerit, non conceditur facultas Maioratus institutori, vel melioranti illam reuocandi, quamuis ex postfacto possessionem interuertat. Quod ex superius adductis verum est: idque sequitur Anto. Gometius in. d. l. 17. Tauri. n. 12. cuius opinio sequenda est, reiecta opi. Tellij in ead. l. 17. Tauri. n. 23. vbi pluribus se inuoluens, proficitur melioratione tertij, vel quinti, in qua ex constituto possessio tradita fuit, esse reuocabilem quoad futura ante eorum acquisitione: in quo satis aduersatur his, quæ dixerat in ead. l. n. 15.

- 32 ¶ Ex eisdem etiam inferitur, non rectè reprehensum fuisse simpliciter Anto. Gometium in. d. l. 17. n. 13. à Tellio ibidem. n. 23. in quatum dixit, quòd nedum remanet melioratio irreuocabilis respectu bonorum presentium, & futurorum ex constituto: quado illud simpliciter, vel expresse respectu bonorum presentium, & futurorum adiectum fuit: sed etiã quando appositum fuit limitate respectu bonorum presentium. Potest namque eius opi. sustineri, quando eo animo constitutum respectu bonorum presentium adiectum fuit, vt donatio irreuocabilis efficeretur: idque ex verbis meliorationis comprehenditur. Cum enim constet id ea ratione factum fuisse, vt melioratio omnino irreuocabilis efficiatur, nihil interest, vtrum possessio presentium & futurorum, vel presentium tantum translata fuerit: cum id non attineat ad reuocabilitatem, vel irreuocabilitatem meliorationis, vt superius ostensum est. Similiter etiam potest eius opinio sustineri: quando facta melioratione tertij, & quinti, res aliqua non taxatiue, sed demonstratiue pro ipsa melioratione assignata fuit: nam eo casu quamuis constitutum solum respectu illius rei eo pacto assignata limitate adiectum fuerit, nihilominus tamen sequetur naturam meliorationis, super qua appositum est, quæ est apta tam presentia, quam futura comprehendere, atque non solum operabitur irreuocabilitatem respectu illius rei:

huc rei, sed respectu omnium aliarum rerum, quæ sub ipsa melioratione continentur. Extra hos autem casus opinio Tellij aduersus Gometiū admittenda erit.

¶ Similiter etiam infertur ex eisdem non rectè perpendisse huius materie substantiam eundem Tellium in. d. l. 17. Tauri. num. 56. vbi inquit: in iuribus incorporalibus, vel alijs rebus, in quibus Maioratus institutor, vel meliorans non habet possessionem, non posse effici Maioratum, vel meliorationem irreuocabilem, nisi cessio interueniat: adeo, vt neq; ex præcario, neq; ex constituto, nec alio quouis traditionis genere in hoc casu Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficivaleat: quod probat ex eo, quòd in iuribus incorporalibus, vel nominibus debitorum non potest fieri traditio aliter quàm per cessionem, citatque ad id tex. in. l. 3. ff. pro socio. vbi disponitur, quòd nomina debitorum acquisita ab vno ex socijs, non communicantur actione pro socio, nisi cedantur: tamen si omnia alia bona à socijs vniversalibus acquisita, statim actione pro socio communicentur. l. 1. & 2. ff. eod. ti. Societas nanque in hoc casu videtur esse vice constituti. glo. vltima in. l. 2. ff. pro socio. Tiraquel. de iure consti. par. 2. amplia 32. n. 6. Quod constitutum à lege introductum ad iura incorporalia non extenditur: ex quibus rationibus reprehendit Tiraquellum de iur. cõsti. amplia. 34. nu. 1. qui dixit, ex constituto transferri possessionem iurium incorporalium: ad quod ipse Tellius allegat Alciat. in l. fina. nu. 78. C. de pact. dicentem: in iuribus incorporalibus, non acquiri ex cõstituto, quasi possessionem futurorum. Quod ipse etiam ex rationibus supradictis ad quasi possessionem iurium præsentium extendit.

¶ Hæc nanque omnia exactiùs expendenda, atq; consideranda sunt: poterunt nanque frequentissimè contingere. In primis autè duo casus clari præmittendi sunt, in quibus opi. Tellij proculdubio reiicienda erit. Primus, quando Maioratus, seu melioratio constat ex rebus corporalibus & incorporalibus simul, prout propè semper contingere solet. Nā si in hoc casu cõstitutum genericè quoad omnia bona tam corporalia, quàm incorporalia proferatur, etsi in incorporalibus vim traditionis non haberet: sufficit tamen, quòd in his, quæ corporalia sunt, vim traditionis obtineat, vt quoad omnia alia, Maioratus seu melioratio irreuocabilis efficiatur: cum ex hoc animus non reuocandi, quoad omnia comprehendatur, vt superiùs ostensum est.

¶ Secundus, quando Maioratus, seu melioratio constat ex rebus incorporalibus tantum: nam si ea bona eius qualitatis sint, vt constituens illa eo tempore quasi possideret, veluti iurisdicctio, vel iura, & actiones, & seruitutes, quæ iam acquisita erant: dicendum erit earum rerum quasi possessionem

sionem transferri ex constituto, si postea constitutarius nomine eius, cuius, nomine se possidere constituit, illis usus fuit: prout dixit Bar. qui sic est intelligendus in l. quod meo, in principio. n. 6. ff. de acquir. posses. quem sequuntur Rapha. Cuma. n. 5. & Alex. nu. 22. ibidem, & alij plures, quos refert Tiraquel. de iure consti. 2. part. amplia. 34. num. 1. eum sequenti b. Qui sic intelligendus est, secundum quem intellectum non meretur reprehendi: tamen Tellus in d. l. 17. nu. 56. illum indistinctè reprehendat.

36 ¶ Nec obstat tex. in d. l. 3. ff. pro socio. ubi nomina debitorum socijs non acquiritur, sed in suo statu manent: quamvis societas habeatur, ut superius diximus, vice constituti. Nam ad illum tex. potest tripliciter responderi. Primò, q. in ea lege non intervenit verum constitutum: ideoque non potest trahi eius legis dispositio ad casum de quo agimus, in quo verum constitutum interpositum fuit, ne duplex fictio circa idem interveniret: imò in casu illius legis si socius se constitueret nomine alterius socij nomina debitorum possidere: ipseque nomine illius actiones proponeret, existimarem ex superius adductis, illud pro traditione accipiendum esse: cum nulla ratio diversitatis inter nomina debitorum, & cetera iura incorporalia, quoad hoc assignari posset. Secundò, quia cum in casu de quo agimus, non tam de possessionis traditione, quam de iure non reuocandi agatur, & ex hoc constituto animus non reuocandi comprehendatur, consequens est, ut illud irrevocabilitatem Maioratus, seu meliorationis operari debeat. Tertio, quia huiusmodi constitutum habet vim cessionis, ut statim dicemus.

¶ His igitur duobus casibus tanquam certissimis præsuppositis, versabitur huius articuli difficultas circa alium tertium casum: quando scilicet iura incorporalia eius naturæ sunt, ut eorum quasi possessio non sit apud constitutarium: prout exemplificant Bar. n. 6. Cuma. n. 5. & Alexan. nu. 23. in d. l. quod meo. seu quando quasi possessio erat penes constitutarium, ipse tamen post constitutum non fuit usus illis iuribus nomine illius, cuius nomine se quasi possidere constituit. In quibus casibus secundum receptiores Scrib. sententias, quasi possessio ex constituto non transfertur: in hoc autem casu, in quo maior difficultas versatur, etiam dicendum erit, ex constituto Maioratum, seu meliorationem irrevocabiliter effici. Idq. ex eo, q. quamvis ex hoc constituto non censeatur translata quasi possessio, cum id in executionem ipsius Maioratus, seu meliorationis appositum sit: vicem tamen cessionis obtinere debeat: omne namque verbum quod apponitur in donatione iurium & actionum, quod effectum atq. perfectionem actus denotet, nec aliquid in posterum efficiendum relinquat, vicem cessionis habet: prout profitentur Bald. in l. 1. C. de actio. & oblig.

num. 18. & Salicetus in l. fin. C. quando Fiscus, vel priua. num. 4. Constat autem nullum verbum inueniri posse, quod magis effectum, atque perfectionem denotet: quam constitutum post meliorationem interpositum. Cum enim ex illo traditio in rebus corporalibus comprehendatur: non mirum censi debet: si ex eo cessio etiam in corporalibus deducatur. Quod expressè dixit Carolus Molineus in additionib. ad Deci. consilio. 251. litera. F. vbi ex hoc reprehendit Decium in eod. cons. num. 3. ex eo, quod dixerit, quod facta donatione iurium, & actionum cum clausula constituti poterit donans secundam donationem facere cum traditio ne. Et q. secundus donatori⁹ præferendus erit: quasi primo res donatæ traditæ non fuerint, vt enim Caro. Moli. inquit ipse fallitur, ex eo, quod constitutum in hac specie vicem cessionis obtineat. Sicq. etiã Decium reprehendit Tiraq. de iur. consti. parte tertia. limita. 1. nu. 9. & 10. Quæ opinio satis menti constituentis se iura & actiones nomine Maioratus successoris vel meliorati possidere conuenire videtur: sed quamuis dubia foret sufficient ad huius articuli resolutionem duo casus, quos tanquam absolutos superius præposuimus: cum rarò similes Maioratus, seu meliorationes fieri soleant absq. eo, quod sub vno illorum comprehendantur.

¶ His autem quæstionibus circa modum irreuocabilitatis qui ex traditione resultat expensis, superest vt ad alios casus ex quibus Maioratus vel melioratio irreuocabilis effici potest vltra eos qui in dictis legibus continentur pertranseamus. Non enim ex eo quod in dictis legibus Tauri aliqui casus per viã exceptionis enumerentur, alij similes excluduntur, vt ex pluribus probat Telli. in. d. l. 17. nu. 21. post ceteros eius. l. commentatores.

¶ In primis autem de pacto de non reuocando agendum erit, discutiendumque, vtum ex eo Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficiatur. 40
Qua in re dicendum erit, ex huius clausulæ adiectione Maioratum irreuocabile effici: quod probatur ex tex. in. l. vbi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. vbi disponitur, q. in donatione causa mortis, quæ sui natura reuocabilis est, ex pacto de non reuocando irreuocabilis efficitur, vbi id cõmuniter Scrib. annotare solent: quod potiori ratione in Maioratus dicendum est, in quibus ex actibus quibus voluntas & animus non reuocandi comprehenditur, eorũ irreuocabilitas causatur: à fortiori igitur id ipsum erit, quando expressè Maioratus institutor promittit se nunquam Maioratum reuocaturum: quod sic resoluunt in melioratione loquentes Telli. in. d. l. 17. nume. 99. & Peralta. in. l. cum pater. §. à filia. nume. 32. ff. de lega. 2. idque probabile mihi videtur, prout etiam supra, lib. 1. cap. 12. nume. 21. ostendimus.

¶ Ceterum etsi hæc satis probabilia sint, pluries tamen in causis quæ circa ca

De Hispanorum Primogenijs.

ca ea contigerunt, vidimus magno conatu attentari ex hac clausula Maioratum non effici irreuocabilem ex sequentibus.

¶ Primò, quia quando aliquis facit donationem causa mortis, vel alium contractum sui natura reuocabilem, etiam si promittat se illum non reuocaturum, potest nihilominus illum reuocare: quod opinatur glo. in l. si alienam. s. Marcellus. verb. *Acceperit*. ff. de dona. cau. mor. & Bal. in l. cum quis. ff. de condi. ob causam. ibi. Sed quid si dixi. Alexan. in l. quæ dotis. ff. solu. matri. col. 3. in. 6. fallen. Ange. consi. 254. incipiē. Hæc quæstio multum est mihi dubia. col. 2. Corne. consi. 126. col. 2. lib. 1. vbi dixit hoc procedere, etiam si in pacto de non contrahendo iuramentum interueniret: quia etiam iuramentum naturam contractus fortietur: Deci. consil. 475. n. 17. Aymon. consi. 51. vers. Non obstat dum tertio. lib. 1. pro quibus est tex. in l. cum precario. ff. de preca. vbi Scrib. id notant.

41 ¶ Secundo quia, quando contractus sui natura reuocabilis est, clausula accessoria in eo apposita reuocabilis esse censetur. l. sub conditione. ff. de bono. poss. contra tabul. l. in seruitutem. s. & si quis. ff. de bon. liber. glo. in l. si patronus. verb. *Fautana*. ff. si quid in frau. patro. l. ass. qui plura refert in l. ex testamento. n. 1. & 2. C. de fideicom. idem l. ass. in l. non dubium. C. de legib. n. 56. Sic etiam dici solet, quod stipulatio apposita super contractu reuocabili, est reuocabilis. l. stipulatio hoc modo cōcepta. vbi per Scrib. ff. de verbo. obli. l. cum mora. vbi Angel. & Alex. l. ass. & alij communiter notant. C. de transactio.

42 ¶ Tertiò, quia clausula de non reuocando assidue post dispositionis verba apponi solet potius ad executionem, quam ad substantiam dispositio nis. Et clausulæ, quæ ad executionem contractus apponuntur, non solent eius substantiam alterare: tex in Clem. 1. in fi. de præbend. Abb. in c. cum nostris. in fi. de concess. præben. Cardi. consi. 25. in fi. Alexan. in l. quæ dotis. col. 4. ff. solu. matri. Deci. consi. 2. n. 9. & consi. 205. n. 18. D. Dida. de Couarru. in Rub. de testa. 2. parte. n. 12. vers. Tertia conclusio.

43 ¶ Quarto, quia clausula de non reuocando est cōsuetæ apponi à notarijs, & tales clausulæ nihil operantur; nisi constet à contrahentibus ex professo appositas esse: Bart. in l. 1. ff. de iure codi. Bald. in l. quoties. n. 1. C. de hered. insti. Anto. in c. cum contingat. col. 7. vers. Quartus casus. in fi. de iure iuran. & Abb. ibi. nu. 23. idem Abb. in c. Quintauallis eod. tit. nu. 32. ad fin. Alexan. consi. 141. num. 2. lib. 1. Soci. consil. 250. ante fi. lib. 2. Gozadi. consil. 80. num. 15. qui loquitur in clausula de non contrahendo. Curt. Iuni. consi. 101. nu. 11. Carol. Moli. in consuetu. Parisi. titu. 1. s. 10. q. 13. idem in additio. ad Alex. consi. 28. lib. 2. D. Dida. de Couarru. in Rub. de testa. 2. parte. nu. 14. & alibi sæpe Scrib.

Nec

¶ Nec obstat tex. in d. l. vbi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. qui est præcipuum contrariæ opinionis fundamentum: nam ad illum respondetur dupliciter: primò, q. ille tex. nihil aliud disponit, nisi quòd donatio, quæ aliàs esset causa mortis, ex pacto de non reuocando, efficiatur donatio inter viuos, vt constat ex verbis eiusdem. l. ibi. *Perinde haberi debet, atque alia quæuis inter viuos donatio*: sed sic est, q. si donatio inter viuos fiat per viam Maioratus, est reuocabilis vsque ad mortem ex d. l. 44. Tauri: nisi traditio, vel alia in ea. l. contenta interueniant: igitur consequens est, q. quamuis in hoc casu Maioratus transeat in donationem inter viuos, non ex eo irreuocabilis efficiatur.

¶ Secundò respondetur, q. ex eo in d. l. vbi ita donatur ex pacto de nō reuocando inducitur irreuocabilitas, quia donatio causa mortis transit in donationem inter viuos: sed quando contractus de quo inter partes conuenit, non potest transire in aliam speciem contractus, clarum est, quòd ex pacto de non reuocando nō efficitur irreuocabilis. l. cum præcario. ff. de præca. per quem tex. Bar. Pau. & communiter Scrib. in d. l. vbi ita donatur, id notant. Sed in casu de quo agitur, Maioratus ex clausula de non reuocando non potest transire in aliam speciem cōtractus, semper enim remanet contractus Maioratus, etsi clausula de non reuocando apposita sit. Igitur constat nullo pacto ex ea clausula irreuocabilem fieri.

¶ Sed quamuis ista vrgere videantur: nihilominus dicendum erit, Maioratum ex prædicta clausula irreuocabilem reddi. Neque obstat primum fundamentum ex glo. in d. l. si alienam. in. §. Marcellus. & quæ ibi diximus: nam illa glo. si in pacto de non reuocando accipienda sit, loquitur apertè contra tex. in d. l. vbi ita donatur. atque idcirco cōmuniter reprobatur, sicque illam reprobant Oldra. Dyn. Albe. & Bar. ibi, & Iass. in l. quæ dotis. n. 33. ff. solu. matr. idem in l. non omnis. n. 2. ff. si cert. petat. D. Didacus de Covarru. in Rub. de testa. 2. parte. num. 12. Guillel. Benedi. in c. Rainūtius. verbo, Testamentum. 4. n. 25. Carol. Ruin. in l. 1. §. nuntiatio. n. 16. ff. de noui. ope. nun. Soci. l. uni. consi. 114. nume. 10. 13. & 15. lib. 3. Anto. Gabriel, qui hanc dixit commu. opinionem, lib. 2. commu. opinio. conclus. 9. tit. de iur. iur. nu. 2. & 7. Secundò, quia gl. in d. §. Marcellus. verb. *Acceperit*. non loquitur in pacto de non reuocando, imò in eo pacto glo. ibidem verbo, *Nullo casu*. inquit donationem causa mortis ex pacto de non reuocando irreuocabilem efficit: ideoque glo. in verb. *Acceperit*. in pacto de non contraveniendo, vel simili intelligenda est: quod pactum non alterat naturam contractus, nec illum de vno in alium transfundit, sed secundum naturam ipsius contractus accipiendum est: sicque intelligendum est quod dixit Bal. pro contraria etiam opinione citatus, in l. cum quis. ff.

De Hispanorum Primogenijs.

quis. ff. de condi. ob causam, vbi querit de questione, quid si donō post mortem meam, & promitto non contrauenire: an erit donatio inter viuos, & dicit q̄ aī qui potest q̄ sic, ex quo imposuit sibi donans necessitatem, contrarium tamen decidit Bal. ibi, ex eo q̄ ista promissio adaptari debet ad naturam contractus, & non dicitur contrauenire qui vititur natura contractus. l. quaro. §. inter locatorem. ff. loca. quod dictum Bald. sum mē necessarium est ad huius materiæ intelligentiam, atque illud sic intellexerunt & declararunt Alex. in. l. quæ dotis. nu. ii. ff. solu. matri. Gui. Iul. Benedi. in. d. c. Rainuntius. verb. testamentum. 4. n. 27. Sicq̄ intelligēda sunt ea quæ dixerunt Corneus, Gozadi. Aymon. & alij quos pro contraria opinione citauimus, dicentes, q̄ is qui promissit non contrauenire dispositioni reuocabili, etiam cum iuramento, possit nihilominus illam reuocare: si enim id in pacto de non reuocando dixissent, loquerentur aperte contra tex. in. d. l. vbi ita donatur. & aduersus receptissimā omniū Scribē. sententiam: cū etiam ex solo pacto de non reuocando, etiam absque iuramento ea donatio reuocari non posset. Quæ differentia inter promissionem de non reuocando, & de non contraueniendo, à Bald. in. d. l. cū quis, & alijs Scrib. qui illum sequūtur, palam deducitur: mihiq̄; vera & iuridica videtur. Is nanque qui promittit donationē causa mortis non reuocare, necessariō illam in donationem inter viuos transfundit: non enim est dare donationem causa mortis, quæ reuocari non possit: ille autem qui promissit non contrauenire, non alium contractum facere videtur, sed ea donatione stante, illi non contrauenire promittit, nō autem dicitur venire contra donationem causa mortis, qui illam reuocat, cū id ex propria ipsius natura procedat.

¶ Ex quibus consequitur, non esse quoad hæc admittendam cōcordiam quam assignauit Decius in. l. si. nu. 21. C. de pact. & in. l. non omnis. nu. 11. ff. si cert. pet. & in consi. 305. n. 7. q̄ scilicet si pactum de non contraueniendo donationi causa mortis sit in verbis substantialibus donationis, transeat ipsa donatio in donationem inter viuos: si verō appositum sit in verbis executiuis, nō. Quam concordiam sequutus fuit. D. Dida. de Couar. in Rub. de testam. 2. parte. n. 12. & alij quos refert Anto. Gabriel, lib. 2. cōmu. opin. tit. de iureiur. nu. 3. & 4. Nā cū vt superius ostensum est, verba hæc secundum naturam contractus intelligenda sint, nec ex illis alteretur, consequens est, nihil interesse, an in verbis dispositiuis, vel executiuis adiecta sint, eo præsertim, q̄ hæc differentia non rectē ad materiam de qua agimus, adaptetur.

47 ¶ Non obstat etiam secundum fundamentum, q̄ quādo contractus principalis est reuocabilis, omnes clausulæ accessoriæ reuocabiles etiam censentur.

sentur: illud enim verum est, nisi clausula efficax sit ad transferendū contractum in aliam speciem contractus irreuocabilis: tunc enim, cum contractus in quem primus transfusus est, irreuocabilis sit: per consequens & omnes clausule in eo appositae: vt in. d. l. vbi ita donatur, & quod & Scrib. in. l. cū precario, ff. de preca. notare solent.

¶ Item illud quod dici solet, q. clausula accessoria sequitur naturam dispositionis principalis, intelligendum est quando clausula est verē accessoria & dependens: secus autem quando in dispositione apponitur clausula im portans aliquid diuersum & separatum equē principaliter, vt potest dici de clausula de qua agimus: tunc enim ea clausula nō sequitur naturam principalis dispositionis, prout dixit Caro. Rui. conf. 151. nu. 9. ad fi. lib. 3. Deci. in. c. prudentiam. §. si verō. n. 2. de offic. delega. Anto. Gabri. lib. 6. commu. opi. ti. de clausulis, conclu. 10. nu. 7.

¶ Non obstat etiam tertium fundamentum, q. dicta clausula de non reuocando ad executionem dispositionis apponi solet: quod attendendū non est ex tex. in. d. Clem. 1. de præben. iunctis his, quae in id Scrib. cumulare solent. Nam quamuis hæc genericē ab Scrib. dici soleat, & huic questioni de qua agimus adaptari, vt constat ex his quae tradit Deci. in. d. l. non omnis. & in. d. l. fi. & in. conf. 305. & Illustriss. D. Didac. de Couarru. in. d. Rub. de testam. 2. parte. n. 12. non tamen rectē hæc adaptatio fieri potest. Si enim quis fecit donationem inter viuos, & post verba dispositiua ipsius donationis adiecerit, quam scilicet donationem promissit, non reuocare ex quacunque causa, non est dubium quin dicta legi, vbi ita donatur, satisfactum esset: cum non melius in alia donationis parte verba illa apponi possent. Non enim dicta. l. vbi ita donatur, declarat locum vbi verba hæc apponenda sunt, sed solum considerat, ytrum donans voluerit illam donationem irreuocabilem esse: quod satis ex dictis verbis comprehenditur.

¶ Quibus non obstat decisio text. in. d. Clem. 1. de præben. vbi verba apposita in clausulis executiuis attendenda non sunt, vt ex illis gratia augeatur, vel etiam eius natura alteretur: nam ille text. intelligendus est, quando in illis clausulis non disponitur principaliter illud, quod ex eis comprehenditur, pretenditur, sed solum obiter atq; incidenter & ad alium finem mentio fit de aliquo, quod non erat sub dispositione principali comprehensum, veluti si in gratia duorum beneficiorum alicui facta in clausulis executionis dicatur ita tamen, q. cura animarum non negligatur, ex hac clausula obiter atque incidenter apposita, non est augenda gratia vt ad beneficia curata extendatur: non enim restanti præiudicij ex ea clausula inducenda est: sed si Romanus Pontifex post ipsius gratiæ concessionem

De Hispanorum Primogenijs.

non obiter, sed ex proposito dixisset, quam gratiam volumus effectū ob-
tinere: & si ea beneficia curata sint, vel etiam si alterum eorum curā ani-
marum annexam habeat, nulli dubiū quin hæc clausula sufficeret in qua-
cunque parte adijciatur, ad hoc, vt dispositum fuisse censeatur: quod pro-
batur in duobus exemplis in. d. Clem. 1. appositis: & ita declarat Cardin.
ibi. n. 2. referens in id. D. Paul. de Leazar, & Laurē. de Rodul. dicens q̄ ra-
tio decidendi ad illā Clem. est, quia intentio Papę non tendebat ad illud,
nec in eo fundabatur, aliās autem secus foret: quod etiam ibi notant An-
charra. in. 6. notab. & Imol. col. 5. & ceteri Scrib. & Feli. qui id optimē de-
clarat in. c. licet. n. 7. de offi. ordi. Item ille tex. loquitur in gratijs à Roma
no Pontifice concessis, in quibus de stylo curię solent plures clausulę exe-
quutioni adijci, etiam Papa inconsulto, nec solent concessionibus amplia-
re: quod non tam faciliē ad contractus trahendum erit, præsertim quę ad
casum de quo agimus: cum hæc clausula nullo congruentiori loco, quā
post factā donationem apponi possit: cum eius firmitatem, perpetuāq̄
irreuocabilitatem contingat.

¶ Similiter non obstat quartum fundamentum contrarię opinionis, q̄
hęc clausula de stylo tabellionum apponi soleat, atque ideo non opera-
tur effectum: id enim pluribus iuris principijs aduersatur: cum notarius
semper censeatur rogatus à partibus, vt clausulas cōsuetas apponat, easq̄
de voluntate partium censeatur apponere. l. q̄ si nolit. s. quia affido. a. ff.
de edili. edil. l. fi. c. de fideiuss. id quē Feli. n. 6. Deci. n. 6. Ripa n. 47. & com-
muniter Scrib. in. c. cum. M. Ferrariensis. de constitut. notare solent: & alij
quos refert Anto. Gabriel. lib. 6. commu. opi. tit. de consuetudine, conclu.
3. n. 1. & quamuis quando notarius absque partiū speciali voluntate clau-
sulas consuetas apposuit, de hoc dubitari soleat ab aliquibus, tamen de
eo dubitari non potest, quando in præsentia partium cum his clausulis
contractus lectus fuit: tunc nanque sine dubio similes clausulę suū effe-
ctum operantur: prout dixit Imol. in. l. filio præterito. col. 4. ff. de iniusto
rup. irritoque facto, test. quem refert & sequitur Alexā. consil. 142. nu. 10.
& 11. lib. 2. quod etiam Scrib. superiūs citati senserunt, vt ex eorum verbis
comprehenditur.

¶ Non etiam obstant responsiones quę ad. d. l. vbi ita donatur, quę est no-
stre opinionis præcipuum fundamentum, assignantur, vt pro illa adduci
non valeat. Prima enim responsio, q̄ in illa. l. solum disponatur, q̄ ex pa-
cto de non reuocando donatio causa mortis transeat in donationē in-
ter viuos: & q̄ nihilominus Maioratus in donatione inter viuos ex sui na-
tura reuocari possit: & si apparens sit, non tamen omnino stringit, si qui-
dē effectus pacti de non reuocando est vt donatio causa mortis, quę aliās

irreuocabilis foret, irreuocabilis fiat, vt ex d. l. comprehenditur: qua ratione cum donatio causa mortis sui natura reuocabilis ex hoc pacto irreuocabilis efficiatur, transit in donationem inter viuos cum eadem qualitate irreuocabilitatis: cum irreuocabilitas, cum donatione causa mortis in compatibilis sit, ex quo fit vt ex hoc pacto principaliter causetur irreuocabilitas, & ex irreuocabilitate incidenter fiat transitus in donationem inter viuos, quod ex Bar. & communiter Scrib. in d. l. vbi ita donatur, comprehenditur: cum igitur ex hoc pacto principaliter irreuocabilitas contractus deducatur, hoc solum sufficit, vt Maioratus irreuocabilis sit, & in hoc d. l. vbi ita donatur. nostrae opinioni fauet: si enim ex alijs actibus, qui irreuocabilitatem inducunt, Maioratus fit irreuocabilis, vt superius ostensum est, constat à fortiori id ipsum dicendum ex verbis, ex quibus expresse animus non reuocandi comprehenditur.

¶ Non etiam obstat secunda responsio, q. in d. l. vbi ita donatur. donatio in aliam speciem donationis transit: in casu autem de quo agimus, Maioratus in aliam speciem contractus non potest transire: nam si bene consideretur illud quod ex d. l. vbi ita donatur. deducere contendimus est, q. contractus reuocabilis ex pacto de non reuocando irreuocabilis fiat, quando irreuocabilitas cum illo contractu compatibilis est: sed quando contractus irreuocabilitatem non patitur, transit in aliam speciem contractus, cuius naturae irreuocabilitas non repugnet. Ex quo inferitur, quod si quando irreuocabilitas non est compatibilis cum contractu de quo agitur ex pacto de non reuocando, contractus irreuocabilis efficitur, & transit in aliam speciem contractus, à fortiori id dicendum sit, quando contractus sui natura irreuocabilitatem admittit, vt tunc irreuocabilitatem operetur, prout in Maioratu dici potest: non enim necessaria est vnus contractus in alium transfusio, nisi quando contractui qui gerit irreuocabilitas repugnat, quod plane ex d. l. vbi ita donatur. & ex his quae ibi Scrib. notant, comprehenditur: ex quibus hic articulus plenissime expensus & resolutus manet: & haec de primo casu irreuocabilitatis vltra eos qui in ll. Tauri continentur, dixisse sufficiat.

¶ Secundus casus in quo Maioratus vltra eos qui in dictis ll. Tau. continentur, in quo Maioratus irreuocabilis efficitur, est quando in Regia facultate quae ad institutionem Maioratus conceditur, expresse id praecipitur, vt semel Maioratu instituto amplius reuocari non possit. Nam si huius facultatis virtute Maioratus in contractu instituitur, Maioratus irreuocabilis fiet: ex eo namque q. Maioratus institutor huiusmodi facultate usus fuit, constat eius voluntatis fuisse, vt Maioratus esset irreuocabilis: quod verum proficitur esse Pet. à Peralta. in l. 3. §. qui fideicommissum. ff.

non ob

r 2

de

De Hispanorum Primogenijs.

de hære. instit. n. 119. cum seq. & quamuis ipse generaliter loquatur, dictum tamen eius ad Maioratum in contractu institutum restringendum est: in Maioratu autem in testamento instituto contrarium dicendum erit: vt sup. isto. c. n. 20. resoluius.

55 ¶ Sed dubitari etiã solet, vtum ex iuramento in Maioratu appposito irrevocabilis Maioratus efficiatur: in qua questione tres casus diversi ac separati considerandi sunt. Primus, quando iuramentum simpliciter fuit interpositum. Secundus, quando simul cum iuramento appositum fuit pacto de non reuocando. Tertius, quando iuramentum adiectum fuit pacto de ratum habendo, vel non contraveniendo.

56 ¶ In primo casu dicendum est, non obstante iuramento Maioratum reuocari posse: nam iuramentum contractui simpliciter appositum non mutat, nec alterat eius naturam, sed illam in omnibus sequitur. l. fi. C. de nō num. pecu. l. sed et si possessori. §. item si iurauero. vbi l. ass. n. 9. ff. de iur. iur. l. cum qui. cod. tit. tex. in. c. quemadmodū. de iur. iur. & vtrobiq. DD. l. adigere. §. fi. ff. de iure patro. l. si quis inquilinos. §. fi. ff. de lega. l. l. ff. qui satis dare cogant. l. iuris gentiū. §. prator ait. ff. de pactis. l. non dubiū. C. de legibus. c. si diligenti. de foro. compe. per quæ iura dicere solent. DD. q. iuramentum appositum in contractu recipit omnes conditiones, subauitiones & limitationes quæ veniunt ex natura contractus, quod dixit Oldra. consi. 95. col. fi. & consi. 231. col. 3. Specul. tit. de arbitris. vers. Arbitrator verò Bal. in. c. quæ in ecclesiarum. de consi. nu. 15. Corne. consi. 297. n. 10. lib. 4. Decius in l. non omnis. n. 11. ff. si cer. pet. & in consi. 345. n. 2. Grat. tus consi. 45. n. 26. lib. 1. Anto. Gabri. qui plura refert, hancque opinionem asserit commu. lib. 2. cōmu. opi. tit. de iure iurando, conclu. 10. n. 1.

¶ In secundo casu quando iuramentum fuit adiectum pacto de non reuocando, sine dubio dicendum Maioratum effici irrevocabilem, cum hoc ex solo pacto absque iuramento etiam fiat, vt supra resoluius: in hoc autem iuramento interponendo semper præ oculis habetur Pragmatica Regia, quæ prohibet iuramenta contractibus alioqui validis interponi.

57 ¶ In tertio casu, quando iuramentum pacto de ratum habendo, seu non contraveniendo adiectum fuit, dicendum videtur adhuc Maioratum reuocari posse: cum enim ex illo pacto sine iuramento non inducatur irrevocabilitas, consequens est, vt idem iuramento adiecto dicendum sit, cum iuramentum secundum naturam contractus accipiendum sit, & ex propria natura Maioratus reuocari possit, nec ex prædictis verbis eius irrevocabilitas causetur: vt supra isto. c. n. 46. ostensum est: quod expressè Corne. & alij quos ibi citauimus fatentur.

¶ Contrariam autem opinionem, imo q. iuramentum adiectum pacto de non

de non contrahendo facit donationem causa mortis irrevocabile tenuerunt plures quos copiose refert Anto. Gabri. lib. 2. commu. opi. tit. de iure iur. conclu. 10. n. 11. quod admitti poterit, quando ad eum iuramentum de non contrahendo appositum fuit, ut etiam revocatione precise comprehendere videatur: secus autem quando iuramentum alium sensum admittere potest, & secundum naturam contractus intelligitur: tunc enim ea quae praediximus, observanda erunt.

¶ Ultra hos casus, alios adijcere solent Commentatores in. d. l. 17. Tau. quibus melioratio revocari potest: veluti cum facta fuit causa studij, vel in titulum patrimonij: sed cum haec ad Hispanorum Primogenia adaptari non possint, ea consilio omittimus.

¶ Caterum dubitari solet, utrum Maioratus institutio quae ex praedictis clausulis irrevocabilis sit, ad eam irrevocabilitatem consequendam requirat acceptationem primi successoris in eo vocati, vel etiam ante acceptationem revocari non possit: quod prima facie dicendum videtur: nam etsi in omnibus donationibus iure communi acceptatio necessaria esset, ut in. l. absentis. ff. de donatio. in. l. si ego. ff. de nego. gestis. l. 4. titu. 4. par. 5. ibi. *La tercera quando son presentes en el lugar el que da y el que recibe la donacion. La quarta quando aquel que quiere hazer la donacion, es en otra tierra: ca entonces no la puede hazer sino por carta, o por mensagero*: quod ad eum verum est, ut id etiam in donatione facta pro causa procedat glo. commu. recepta in. l. illud. C. de sacros. Eccles. last. in. l. qui Romae. §. Flavius. n. 4. ff. de verb. obli. Deci. in. l. contractus. n. 16. ff. de regu. iur. & in consi. 226. nu. 7. Curti. Iuni. consi. 120. nu. 2. Grattus consi. 25. nu. 37. 1. parte. Ruinus qui hanc dixit commu. consi. 13. n. 10. lib. 4. & consi. 37. n. 14. cod. lib. & alibi saepe Scrib. Hodie autem de iure Regio aliter videtur dicendum, ex. l. 3. tit. de las ex-
ceptiones. lib. 3. ordin. quae hodie est. l. 2. ti. 16. li. 5. in noua. II. Reg. collectio. cuius haec sunt verba. *Pareciendo que vno se quiso obligar a otro por promissio, o por algun contrato, o en otra manera sea tenuto de cumplir aquello a que se obligo: y no pueda poner excepcion que no fue hecha estipulacion, que quiere dezir prometimiento con cierta solemnidad de derecho, o que fue hecho el contrato, o obligacio entre ausentes*. Sicque ex ea lege iam hodie in donatione acceptationem non esse necessariam censuerunt Rode. Xua. in. l. quoniam in prioribus. in declaratione ad. l. Regni. 8. q. principali. n. 7. & Anto. Gome. variarum resolu. tomo. 2. cap. 4. n. 3. ad fi. versu. Imo quod magis est. & eodem tomo, cap. 11. n. 18. in fi. Didacus Perez in glo. l. 3. ti. 8. lib. 3. ordi. Petrus Duenas regu. 119. limit. 1. versu. Contrariam opini. qui in casu simili opinionem hanc probare videtur.

¶ Sed verius est, ea lege non obstante, adhuc acceptationem in donatio-

De Hispanorum Primogenijs.

ne necessariam esse: quod pluribus rationibus probatur. Primò, quia ea lex quæ de stipulationibus & alijs contractibus loquitur, ad donationem
61 extendenda non est, quæ propriè loquendo, non est contractus: glo. ordi. ab Scrib. com mu. sequuta in Auth. Sacramenta pube. C. si aduer. vendi. quamuis largè & impropiè donatio contractus dici potest, vt probatur ex. l. si donationis. C. q. met. cau. quapropter in corpore iuris vbi tituli seruato ordine materiarum apponuntur, titulus de donationibus non apponitur inter titulos nec libros cōtractuum, vt patet ex libris Digestor. & C. & institutionum: cū igitur donatio nō sit propriè contractus, cōsequens est, vt dicta. l. quæ correctoria est, loquens de contractu & stipulatione, ad donationem non extendatur, etiam si in donatione eadē, vel maior ratio concurreret, prout non concurrat: tex. in. l. si verò. §. de viro. ff. solu. matr. glo. in Auth. quas actiones. C. de sacros. Eccles. cum simil. imò cū id in donatione immutatum non sit, iura antiqua in illa obseruanda erunt. l. sancimus. C. de testam. l. precipimus. C. de appella. Secundò, quia
62 etiam si dicta. l. ex eius generalitate ad donationem extendenda foret, adhuc nō obstat, quia illud disponit cum ea modificatione, scilicet. *Parefciendo que vno se quis obligat a otro.* Quod in casu de quo agimus non concurrat: donans nanque non est eius intentionis, vt velit donare, vel obligari, antequàm donatarius de ipsa donatione certior factus eam acceptet: tex. est in. l. qui absenti. ff. de acquir. poss. cuius verba sunt. *Qui absenti seruo scribit, vt in libertate moretur, non eam mentem habet, vt statim velit serui possessionē dimittere, sed magis destinationem suam in id tempus conferre, quo seruus certior factus fuerit.* facit tex. in. l. si pater filio. ff. de manu. vindi. cū igitur non eā mentem habeat donator, vt statim velit obligari, sed demū sequuta sciētia & acceptance donatarij: consequens est vt antea possit donationem reuocare, prout Alex. in. d. l. qui absenti. & com mu. Scrib. aduertūt. Tertiò, quia etiam si dicamus dictam legem teicuisse solennitatem stipulationis, & deduxisse rem ad æquitatem Canonicam, qua ex pacto nudo actio exoriebatur, adhuc non potest dici eam. l. acceptancem exclusisse, cū etiam de iure Canonico acceptatio necessaria sit, & ante illā donas obligatus nō remaneat, secūdū magis cōmu. Scrib. sententiā in. c. 1. & 2. de pact. & in Rub. C. cod. & in Rub. ff. de verb. obli. p. qua est tex. in. c. 1. de concessio. preben. lib. 6. Quartò, quia etiam si de iure ciuili donatio ex solo pacto nudo fieri posset. l. si quis argentum. §. si. C. de donatio. nihilominus tamen acceptatio necessaria erat, nec aliter irreuocabilis efficiebatur: igitur ea lex quæ rem istam ad pactum nudum disposuit, non cēsetur etiam tollere in donatione acceptance. Quintò, quia dicta lex solum voluit tollere solennitatem stipulationis, & mutui, & alias solennitates, quæ à

que à iure ciuili requirebantur ad contractuum validitatem, non autem
 voluit tollere ea, quæ à iure ciuili ad substantiam ipsorum contractuum
 & obligationum requirebantur: in donatione namque iure communi re-
 quirebatur, q̄ fieret præfenti. l. absenti. ff. de dona. item q̄ si absenti fieret,
 nuntius interueniret. gl. ordi. in. l. nec ambigi. in gl. 1. C. de dona. & quod
 nuntius esset ad id specialiter deputatus. gl. in. d. l. nec ambigi. quam cō-
 mu. sequuntur Scrib. vt testatur Roma. conf. 1295. n. 1. Hyppol. in. l. si quis
 nec quæstio. n. 69. ff. de quæstio. Guido Papæ. q. 122. n. 2. quæ omnia & alia
 plura solennitatem respicientia, ex. d. l. ordi. reijciuntur: vt constat ex eius
 verbis, ibi. *No puede poner excepcion que no fue hecha estipulacion, que quiere
 dezir prometimiento con cierta solenidad de derecho, o que fue hecho el contrato, o
 obligacion entre ausentes.* Sed acceptatio donationis est de ipsius substantia,
 & perfectione: tex. in. d. l. absenti. ff. de dona. & in. l. qui absenti. ff. de ac-
 quir. posse. & in. c. 1. de concess. præb. lib. 6. non enim dicitur pactum etiā
 nudū, nisi duorū cōsensu concurrat. l. Labco. ff. de verbo. signi. l. si ego. ff.
 de nego. gest. l. lecta. ff. si cer. pet. l. ediles ff. de ardi. edi. Nec etiā ex eo ori-
 tur naturalis obligatio. l. consensu. cum seq. ff. de actio. & obli. igitur cō-
 stat non fuisse ab illa. l. ablatum.

¶ Præterea id ipsum probatur ex eo, q̄ si statuto caueatur aduersus ius cō- 63
 mune, q̄ alteri per alterum adquiri possit obligatio: illud intelligendum *can de*
 est interueniēte absentis acceptatione, vt dixit Paul. vbi id pluribus com- *leg. 2. d.*
 probat conf. 171. n. 5. l. 2. Alex. conf. 126. n. 5. lib. 15. Curti. lūni. conf. 120. n. 2. *res de*
 cuius ratio est, q̄ statutum illud plura operari potest absque eo, q̄ accep- *10 rati*
 tationem excludat, prout Pau. explicat: sufficit autem q̄ statutum ali- *1. p. ca*
 quid operetur vltra ius commune: in cæteris verò restringendum est, vt *g 36.*
 minus illud corrigat, quā sit possibile: l. si quando. cum simil. C. de in- *dicie*
 offi. testa. Ex quibus & alijs hanc opinionem vioriē profitetur Greg. *suffici*
 Lop. in. l. 4. ti. 4. par. 5. in verb. *Examp. Illustris. D. Didac. de Couarruli.* *acq. in*
 1. variarum resolu. c. 4. n. 12. & 13. Auēdanius in cap. Prætorum. 2. par. c. *tra 216*
 19. n. 11. idque verum mihi videtur.

¶ Quod ad id verum est, q̄ etiam si clausula constituti, vel reservatio vsus 64
 fructus in Maioratu interueniat, reuocari possit, si acceptatum nō fuerit:
 clausula namque constituti, vel reservatio vsus fructus nihil operantur, ni-
 si à parte in cuius fauorem appositæ fuerint, acceptatæ sint. l. quod meo. 5.
 si furioso. ff. de acqui. possi. l. si seruus communis. s. 1. & l. quemadmodum.
 coti. l. si ego. ff. de nego. gest. laco. Burri. in. l. quædam. mulier. ff. de rei vē
 di. Soci. in. l. 1. s. si iusserim. n. 11. ff. de acqui. possi. & in conf. 153. n. 2. lib. 6. A-
 lex. in. d. l. q̄ meo. in prin. nu. 8. Deci. in. l. contractus. n. 15. ff. de regu. iur.
 idem Deci. conf. 226. n. 9. vbi Carol. Moli. in addi. litera. f. plura cumulat.

De Hispanorum Primogenijs

Rube.conf.117.n.1.Tiraquel.qui.plura.refert.de.iure.conf.30.limit.nu.1.
&.5.cum seq.Chaffa.conf.7.n.40.Grattus.conf.36.n.31.lib.1.Bertran.cō-
fi.116.nu.15.lib.2.Ruin.conf.121.n.3.lib.1.Curti.Iuni.conf.120.n.3.Rolan.à
Valle.conf.19.n.7.& alibi sæpe Scribentes.

¶ Quod etiã in Maioratu cui pactum de nō reuocando adiectū est, pro-
cedit: ante acceptationem enim reuocari poterit. Nam hoc etiam pactū
necessariō acceptandum est, vt probatur ex his quæ paulō ante circa cō-
stitutum & vsusfructus reservationem cumulauius: si enim Maioratus
ex dictis clausulis irreuocabilis non efficitur ante acceptationem, pari ra-
tione id in pacto de non reuocando dicendū erit, cū non magis ex vna
clausula, quàm ex aliã Maioratus fiat irreuocabilis: quod probatur cui-
dentissimè. Nam donatio quæ aliã erat irreuocabilis, ex dicto pacto trã-
sit in donationem inter viuos irreuocabiliter ex d.l. vbi ita donatur. sed
donatio inter viuos quantuncunque irreuocabilis sit, potest ante accep-
tationem reuocari, vt iam ostensum est: igitur constat idem dicendum in
Maioratu cui prædicta clausula appositã est, quæ opi. mihi verã videtur,
tamen si contrariam probauerit Grego. Lop. in. l. 4. ti. 5. par. 5. verb. *No lo
puede hazer.*

¶ Idipsum etiam in Maioratu, cui iuramentum simpliciter adiectū fuit,
dicendum erit: cū enim ex Maioratus natura ante acceptationem re-
uocabilis sit etiam cū clausula de non reuocando, consequens est, vt iu-
ramentum eum irreuocabilem ante acceptationem non faciat, sed eius
naturam sequatur: intelligendumque sit si Maioratus institutio accepta-
ta fuerit, prout contractus principalis accipitur, vt supra isto. c. n. 55. latius
ostendimus: quibus adijciendum est, q̄ iuramentum appositum in actu
libero, cū necessarium non facit, vt dixit Bal. in. l. 1. nu. 67. C. de sacros.
Eccles. Imol. in. c. cū contingat. col. 4. de iur. iur. Corne.conf. 241. li. 4. n.
10. Grattus.conf. 45. n. 26. li. 1. & ideò actus qui de sui natura est reuocabi-
lis, nō efficitur irreuocabilis iuramēto accedēte. gl. cōmuniter approba-
ta in. c. fi. de procura. li. 6. verb. *Reuocatus.* tamen si contrariã sententiam
quoad hæc elegerit Grego. Lop. in. d. l. 4. ti. 5. par. 5. verb. *No lo puede hazer.*
Quæ sequenda non est.

¶ Nec obstat quod dixit glo. in. c. quotiens cordis oculus. verb. *Et per te.*
q̄. 7. q̄ interueniente iuramento, potest alteri per alterum stipulari: quam
sequuntur commu. Scrib. in. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbo. obligat.
Rolandus à Valle, qui plura refert conf. 19. n. 29. cum seq. lib. 1. Nam non
acquiritur actio ex ea stipulatione irreuocabiliter, nisi is cui à tertio stipu-
latio recepta fuit, id acceptauerit, seu ratum habuerit: vt in statuto dixi-
mus sup. isto. c. n. 63. comprobaturque ex eo, q̄ quamuis etiam fauore piẽ
causæ

causæ alteri per alterum stipulari possit, vt ex pluribus probat Iass. in. d. §. alteri. n. 6. tamen in donatione facta Ecclesiæ & piæ causæ acceptatio necessaria est, prout sup. isto. c. n. 58. latius ostendimus.

¶ Quæ omnia non solum in iuramento simpliciter appposito vera sunt, 66 sed etiam quando cū clausula de non reuocando, seu non contraveniendo adiectum est. Maioratus nanque etiam cum hoc pacto institutus nō obstante iuramento reuocari potest: cū enim Maioratus cum pacto de non reuocando institutus ante acceptationem reuocari possit, consequens est iuramentum in eo interpositum eius naturam non mutet, sed etiā acceptationem requirat, & ante eam actus etiam iuramento interueniente factus reuocari possit: quod vltra ea quæ iam dicta sunt, probatur ex eo, quod dixit Abb. per tex. ibi. in. c. sicut. el. tercero. n. 5. post Anto. ibi. de iur. iuran. vbi eleganter inquit, q̄ per iuramentum, vel pactum nullus obligatur, nisi consentiat ille, cui fit iuramentum: quo in loco etiam subiicit, q̄ quando quis iurat principaliter in fauorem alicuius absentis, primaria obligatio dirigitur in Deum: tamen si pars non curat de implemēto, nec etiam Deus, & q̄ hoc respectu requiritur cōsensu absentis: id ipsum etiā probat tex. in Clem. 1. de iur. iur. ibi. *Nomine recipientis*. Per quem tex. notat Cardi. & Ancha. ibi, q̄ iuramētum illud quod Imperator præstat, præstandum est coram Deo, & beato Petro, & alio recipiente nomine Ecclesiæ: idem probat tex. in. c. tibi domino. 63. dist. ibi. *Tibi domino Ioanni Pape ego Rex Oritho promittere & iurare facio*. quæ omnia comprobantur ex eo, quod dixit Archidi. in. c. quacunque arte verborum. 22. q. 5. in fi. vbi subiūgit hæc verba. Nota tamen q̄ nemo per iuramentum, vel pactum proprium obligatur, nisi consentiat ille cui fit pactum, vel iuramētum, & ex eo etiam quod dixit Deci. conf. 432. n. 25. & 26. vbi loquens in donatione iurata, inquit posse reuocari ante acceptationem: & ex his quæ dixit Fortu. Garfi. in. c. 1. de pact. n. 23. & ex tex. in. l. nō erit. §. fi. ff. de iur. iur. vbi Iass. n. 1. & 10. post alios inquit, q̄ delatio iuramenti potest reuocari ante partis acceptationem: quibus addenda sunt plura quæ congerit Iass. de confessione acceptāda, in. l. error. C. de iuris & facti igno. n. 3. & Feli. in. c. si cautio. n. 22. de fid. instr. qui etiam multa congerit in proposito.

¶ Quæ omnia in Maioratibus potiori ratione procedunt, in quibus plura grauamina iniungi solent vocatis ad eorum successionem, ad quæ implenda ipsi etiam astringuntur, ex quo Maioratus censeri debent donationes ob causam & cōtractus vltro, citroq; obligatorij & respectiui, prout ex illis euidentissimè apparet, & sup. lib. 2. cap. 8. latius ostendimus. In cōtractibus autem huiusmodi absolutissimum est, absque vtriusq; partis consensu nihil perfectum effici posse. l. cōtractus. C. de fide instr. per