

¶ Et dicitur hic casus, ut locum habeat in casibus malis. Thib-
 6
 7
 8
 9
 10
 11
 12
 13
 14
 15
 16
 17
 18
 19
 20
 21
 22
 23
 24
 25
 26
 27
 28
 29
 30
 31
 32
 33
 34
 35
 36
 37
 38
 39
 40
 41
 42
 43
 44
 45
 46
 47
 48
 49
 50
 51
 52
 53
 54
 55
 56
 57
 58
 59
 60
 61
 62
 63
 64
 65
 66
 67
 68
 69
 70
 71
 72
 73
 74
 75
 76
 77
 78
 79
 80
 81
 82
 83
 84
 85
 86
 87
 88
 89
 90
 91
 92
 93
 94
 95
 96
 97
 98
 99
 100
 101
 102
 103
 104
 105
 106
 107
 108
 109
 110
 111
 112
 113
 114
 115
 116
 117
 118
 119
 120
 121
 122
 123
 124
 125
 126
 127
 128
 129
 130
 131
 132
 133
 134
 135
 136
 137
 138
 139
 140
 141
 142
 143
 144
 145
 146
 147
 148
 149
 150
 151
 152
 153
 154
 155
 156
 157
 158
 159
 160
 161
 162
 163
 164
 165
 166
 167
 168
 169
 170
 171
 172
 173
 174
 175
 176
 177
 178
 179
 180
 181
 182
 183
 184
 185
 186
 187
 188
 189
 190
 191
 192
 193
 194
 195
 196
 197
 198
 199
 200
 201
 202
 203
 204
 205
 206
 207
 208
 209
 210
 211
 212
 213
 214
 215
 216
 217
 218
 219
 220
 221
 222
 223
 224
 225
 226
 227
 228
 229
 230
 231
 232
 233
 234
 235
 236
 237
 238
 239
 240
 241
 242
 243
 244
 245
 246
 247
 248
 249
 250
 251
 252
 253
 254
 255
 256
 257
 258
 259
 260
 261
 262
 263
 264
 265
 266
 267
 268
 269
 270
 271
 272
 273
 274
 275
 276
 277
 278
 279
 280
 281
 282
 283
 284
 285
 286
 287
 288
 289
 290
 291
 292
 293
 294
 295
 296
 297
 298
 299
 300
 301
 302
 303
 304
 305
 306
 307
 308
 309
 310
 311
 312
 313
 314
 315
 316
 317
 318
 319
 320
 321
 322
 323
 324
 325
 326
 327
 328
 329
 330
 331
 332
 333
 334
 335
 336
 337
 338
 339
 340
 341
 342
 343
 344
 345
 346
 347
 348
 349
 350
 351
 352
 353
 354
 355
 356
 357
 358
 359
 360
 361
 362
 363
 364
 365
 366
 367
 368
 369
 370
 371
 372
 373
 374
 375
 376
 377
 378
 379
 380
 381
 382
 383
 384
 385
 386
 387
 388
 389
 390
 391
 392
 393
 394
 395
 396
 397
 398
 399
 400
 401
 402
 403
 404
 405
 406
 407
 408
 409
 410
 411
 412
 413
 414
 415
 416
 417
 418
 419
 420
 421
 422
 423
 424
 425
 426
 427
 428
 429
 430
 431
 432
 433
 434
 435
 436
 437
 438
 439
 440
 441
 442
 443
 444
 445
 446
 447
 448
 449
 450
 451
 452
 453
 454
 455
 456
 457
 458
 459
 460
 461
 462
 463
 464
 465
 466
 467
 468
 469
 470
 471
 472
 473
 474
 475
 476
 477
 478
 479
 480
 481
 482
 483
 484
 485
 486
 487
 488
 489
 490
 491
 492
 493
 494
 495
 496
 497
 498
 499
 500
 501
 502
 503
 504
 505
 506
 507
 508
 509
 510
 511
 512
 513
 514
 515
 516
 517
 518
 519
 520
 521
 522
 523
 524
 525
 526

[illegible][illegible]

Declaratur tertio, vbi locum non habet hic casus, quidocesset
 testula laudis, ipsius tituli: sicuti quando alimenta relicta su erant
 diuini. Non enim tunc fauorabilis est dispositio, *l. iud. vbi gl. C. de
 fa. ro. fo. et c. l. i. a declarant Ange. in d. l. si certu an eo, & Floria in d. l. i. c.*
in remissis non laud.

Ceterum ab Angelo diffinitur Salice in d. l. i. inf. c. *de fidelium*
Alex. in d. l. *fiertis annis*, quod et ibid. *visus est* sequi Iaf. *num.*
verp. xij. m. et ibid. Dec. num. q. vii. c. pradiat Iaf. et idem Iaf. *num.*
l. i. m. q. tunc c. *quintus* et c. *de fidelium*, et Iacobin. in d. l. *fiertis*
annis, *num. p. l.* X. illius declarationem non esse de genere
verbi dictiolet. regie. Cum enim casus noster sit, quod titulus est
falsus *habilis*, non potest ei adaptari casus, quando titulus caret eo
falsitate.

[illegible]

Declaratur quicquid, et locum non habet, quando titulus est
 irrealis de fectū i ignoratur: fecit enim: sicuti quando te
 flamentum, in quo pellicem est legatum alimentorum, nullum est
 filium, quod pater præterit filium ignoratur. Nam tunc etiam
 alimentis per triennium præstiterit heres, non tamen comuni-
 dibile: velamentum, si teneatur heres in posterum illa præste-
 re. Ang. in l. i. d. l. c. de fideicom. quem hic refert lat. ibi tenet
 a. v. f. a. l. i. d. e. idem ibi. d. l. c. de fideicom. a. m. v. f. l. i. d. c. de
 fideicom. d. v. e. Ang. hoc non scripta. Hanc tamen declarationem
 non posuimus in Causis. Decidit in l. c. de fideicom. a. m. v. f. l. i. d. c. de
 fideicom. d. l. i. m. o. c. l. c. de fideicom. l. i. d. c. de fideicom. præteritione
 maioris f. i. d. c. de fideicom. l. i. d. c. de fideicom. l. i. d. c. de fideicom.
 l. i. d. c. de fideicom.

3) etiam valent de defectu sollicitudinis, sicuti quando testamentum, in quo

resista fuerunt alimenta falsum est. Ita de. laus Ange. ind. l. i. C. d.
pau. & de. laus. 4. vers. 3. loma, & idem laus. i. f. totum anu. nu. 6.
vers. 6. loma. C. de. pa. 8.

Et huius declarationis ratio est, quia aut i falsitas, non est
actus, i. veritatem, q. d. non dicitur, q. d. deinde addit falsitas ob
tempus, ad hoc enim, quod i. eleganter, q. d. quare, q. d. de
tempore, ubi potest falsitas non habet aliquid, i. quia non dicitur
actus, et tunc est i. falsitas, i. falsitas, q. d. de veritate, q. d. de
non enim ritus ipse falsitas, auctoritas non conficitur ab eo, cui talis
tribuitur, dicitur quia poterit esse unde infans voluntatem.
Non hic commemoratur de declaratione istam infans non i. falsitas
actus, q. d. veritas, q. d. non dicitur, q. d. deinde addit falsitas ob
tempus, ad hoc enim, quod i. eleganter, q. d. quare, q. d. de
tempore, ubi potest falsitas non habet aliquid, i. quia non dicitur
actus, et tunc est i. falsitas, i. falsitas, q. d. de veritate, q. d. de
non enim ritus ipse falsitas, auctoritas non conficitur ab eo, cui talis
tribuitur, dicitur quia poterit esse unde infans voluntatem.

Declaratur légitimò hic cõsus, vt locum habeat, quando dicitur: *fit in eum talis et loqui inualido, si fuit veritatis, factis et veritatis* non est, cum qui dispõsit, ritumque contrariis, fit dispõnere, & ordinare voluisset: quemadmodum si testator reliquit alimẽta, quæ confiderat: quia bonis, in futurum præstari nõ possunt. Nam nunc etiam si hæres per triennium ea præstiterit, non conualidabitur legatum pro futuro tempore. *Ita dicitur in Roma. de test. 252. vbi. 2. origin. legitur et ad Pauli et 1. v. v. C. de hõicibus.*

[illegible][illegible]

tenendoque ratio sic constitutum in die 1. I. certis annis, quod decennialis praestatio non consolidat titulum patet in nudo causatum, cum ex patet ipso nudo oritur actio quando de deliberata promittit voluntate appareat, ut in patet nudo geminato tras ducti Doct. in legem, et in si patet quod patet. Porro hic apparet de deliberata voluntate promittentem, ex quo tam diu praestatio, quod promittit, est in iure, et in re. Dicendum ergo videbor, patet illud nudum fuisse diuturna hac praestilatione consolidatum, si accedat, cum debitor naturaliter et promittit, et non

[illegible]

terius astringi, & extendi, quam ex actus gestu necesse in-

*c. verum, vbi Doff. C. de cond. appofit. Attamen præiudicare non po-
reft aliquid facièdo, c. vter ab illis, de excepti. & refpoudi in confi. 39.
cum. 26. lib. 1. Verum responderi poteft, quod citi Prælati fine*

- 66 i iſſa cauſa, & ſine debitis ſolemnitatibus obligare non poſſit
obligatam, etiam ſi iſſum ab cauſam & ſolemniter id facti, eam
obligatam, in hoc ſcripſit Rur. in conſ. 116. num. 22. lib. 1. & ſcripſit conſ. 30.
num. 17. lib. 2. & in diſſ. lib. 2. conſ. 39. Act ex propter decennalem
preſcriptionem, præſumit ſolemnem obligationem præceſſiſſe, ut
diſtinximus: ſequitur ergo decendum, præſumit quod et Prælati iſſa
de cauſa & ſolemniter obligauerit etiam obligati bona. Hiſ inferunt,
67 quod ſi quis per decennium præſcribit eccleſie, penſionem pro re
tanquam emphyteuticæ, præſumpſio ſumitur, quod reſpo taliter
ſuerit iura conceſſa. Itaque Baldus & alii tradit Rur. in d. ſ. certum
ſuerit. un. 1. lat. ſcripſit præſ. in conſ. 108.

- 68 Extenditur secundum, ut hic casus locum habeat etiam in fulco.
Ita Isalon in d. l. si certis annis, mu. 14. vers. f. per hoc, G. de patris, & ibid.
Dec. nu. 15. Et accedit Florian. in d. l. item de iur. iur. mu. 5. qui
post Butrigar. dixit, quod si quis alleget sibi consensum fuisse
pedigium a principe, & ad titulum probationem allegat diurnam ex-
cellentionem, sufficit. Idem scriptum Salibi. g. 7. Et probat ut rex. d. l. item de
iur. iur. nu. 6.

- 69** Et præterea accedit, quod si fiscus à pari procedit cum quocunque privato, cum rem communem utatur, nisi in calib. expressis à iure, seu civilibus, interueniat, §. in promotoribus, §. de peti. hared. & impet. c. Salicet, ind. cum de intemper lib., mun. 2. & scriptum est in libr. 2. p. scriptum. 2. numm. 3. & non ita de defignat. lib. Antim. Perregorio Patenacum, in tra. de iur. & priuileg. fisci, lib. 6. tit. 1. num. 1. Cum ergo in specie nostra non reperitur fisci priuilegium, sequitur deducendum, eum cōtinui sub hac generali legis dispositione, & praesumptione.

- [illegible]

- 71 Extenditur quartū, vt locum habeat, etiam si is, qui per decē
nium p^{er}stitit, per aliud decennium desit p^{er}stitisse. Nam ad hoc
confertur obligans in futurum p^{er}stare. Ita Salic. ind. l. cum de m^{er}ito
verso, num. 1. ff. de r^{es}criptis. Et ratio, quia elapso illo primo decen
nio, acquiruntur fuit ius ei cui facta fuit p^{er}latio, quod sanē ius
non tollitur, & si desit p^{er}stare, ex quo abest stimulus, & est
est priuatiuus, non autem positiuus, qui nihil inducit, vt diximus
super.

- ⁷² Declaratur primò he causis, & vti locum habet, quando nihil
ipse facit obligatio, & causa allegatur: factis itò non allegatur. Nam
necesse habet, qui timore hoc fulcit vbi, vt illum deducat, & al-
leger. Ita in hoc tradunt Bald in d. l. fterius annus, C. de papi, &
litem l. ad. Vltim. versic. 4. dimittit, & hndem iacobum suum. 22. in fine.
& alias conuenimus super lib. 1. quest. 8. num. 20. Et hæc quidem
allegatio qut deductio fieri debet in libello. Lsf. m. l. fterius
annus c. pen. versic. 4. dimittit. & scripsit d. lib. 1. §. 3. Et præterea so-
cet, quod specifica, & clara esse debet allegatio. Ista Fran-
Bald in traçt. de precept. in 1. particula tertia partu principalia, §. 6.
num. 10.

Idem decidit Cuius Papae in q. 4. c. 1. quem secutus est Crauet. i. conf. 2. 26. n. 3. qui scripserunt, esse allegandam causam seu titulum in specie idoneum, & sufficientem: Et huc facit quod scripsit Goni in regula 1. a. illa et de triennali poss. ff. q. 26. col. antepen. ter. Est tamen super hoc, cum dixit, praesumptum illum titulum qui ex triennali possessione oriri dicitur, esse in specie allegandam.

Мехов. Прасупи.

[illegible]

Declaratur secundū, quod licet ex hac prælatione decennali præfatur iustus finis, insulius ipsa causa allegata prælationi, attamen cum hac fit ipsa præfumptio iuris, *visit. Barr. m. l. cum de in reo, vers. q. de iur. et max. iur. Gallian. in l. in. impru. m. 30. ff. de verborum significat. et indem. Racin. m. m. m. q. et Albert. Tolemeus, in rubr. ff. de verbor. obligat. c. 29. n. 1. ob id contra probari poterit, quod scilicet prælationes tunc de causa solvitur non fuerint. *Ita respondit Ruy. in d. l. si iur. annu. questio. 10. C. de p. et indem. l. cum iur. vltim. vers. 3. limit. Decius m. 5. vers. et si i. c. consue. idem script. Bald. in l. cum si quis, novus. 5. de iur. et facti iur. idem officium. Alar. m. c. 113. num. 4. lib. 1. ff. in cap. ius. glo. de re iur. c. 2. Bald. in rubr. ff. de p. script. in prap. partu vlt. tertio parte princip. q. 10. glo. 2. de verbis 3. limit. 1. aliquo in d. l. contrahitur et iur. vltim. cap. 2. m. 1. et. Et dicitur in c. possessor. m. 2. parte 3. q. 1. num. 2. et eadem de reo. in m. 6. Et hac etiam pertinet quod dicitur Decius m. 1. in l. selectura. m. 29. q. 2. admitt. cum post Callrem fin. divisā. præsumptione, que in iur. iur. tempore recordi, quando constat de veritate in contrariis, visum constat de ipso titulo insulido. *Idem respondit Ruy. in consil. 156. m. lib. 1.***

His declaratur regula cancellarie de triennali possessori, quæ dum tenet eum, qui possidet beneficium per triennium, pro eo præsumi, quod iultè possideat, statim contrarium probari potest. Ita Dec. m.d.lj. ferris annu. num. 16. C. de post. poss. Felinus in c. cum Bertoldus, de re iud. Addo eundem Felin. in c. siur, numero 31. de re iud. & Casusorum in commentarijs ad regulas cancellariæ, quest. 1.

Dedantur tibi, vel loci non habet hic casus, quando contra eum, qui decennalem praetitionem recepit, repugnat aliquis legis dispositio. Nam tunc timus & casus praetitionis ab eo allegata, non praesumitur vera folo cum fit decennalis. Ita Bart. ind. de in rem versis, non tunc, versis. aut in commune repugnat, & cum eo confertur aliquid, quod statim reformatur. Afferitur primum exemplum, vel si laici eo pet decennalem praetitione fuerint domus Ecclesiae, tunc, vel quod simile ad ecclesiam pertinet, cuius capax non est regulariter ipse laicus. Et si non dictum fuerit, cum praetitionem fieri casus praesumitur, vel alia de causantibus in causa illa non praesumitur vera & iusta, per folio ipsum decennalem praetitionem. Ita Cyn. ind. si tunc annus, quolibet. non. Cadebat, & ibidem laici, vel, versis. 7. ym. ind. & Deitur non 17, qui ad praetitionem conueniunt. Ita. idem ser. p. si. Dida. in lib. 1. ver. res. et. 12. q. 1. n. 6.

Et praedicta comprobantur traditione Crauetz, in tractat. de
ant. temp. 2. 2. par. 4. quae apud principia, num. 5. 2. quoniam
memor. aut. sup. 1. prima expositio secundae apud. Scribitur in loco
Crauetz aduersus Alex. Felin. & Curium iuniorum, quod quan-
do lex resistit, ut laico non possidet decimas ecclesiasticas, vel be-
neficio commutationem, nec praestantem quidem in memoriale
sufficere, nec allegari illam posse, ut laico in funum ea cohibet
posse. Non hic repeti iam dicta, & temporis diuturnitate non
presumi tunc in beneficiis scribitur multi congeffi ad T. yu.
in re de praef. 9. §. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 79

Secundum est exemplum in Episcopo, t qui assit habetque diu
percipiendoc decimas in diocesi alterius Episcopi, ob id, quod eius
percipit hoc enim non sufficit. Ita post alios Trid. in d. libr. 1. var. re-
sol. d. 17. nu. 7. & in specie capit. a Bal. in Tract. de prescri. in l. 1. par. 2. ubi
principale a. 30. num. 1.

Terium est exemplum quando quis allegat titulum, cui presumptio ipsiusus repugnat, vtrius tituli donationis. Nam si titulus verus et iustus non presumitur, sola decenniali praestatione, ut in posterum si qui praestitit, solvetur & praestare cogatur. Ita gl. m. l. solent; g. ult. ff. de ag. Procer. & legat. quomodo sit intelligendum. Ita gl.

iant Cyn. Bal. & Angelus. *lib. tertius. ann. C. de post. Bal. in l. in n. de in rem v. r. s. in l. de a. antiq. de v. s. r. Alex. in conf. 179. num. 6. l. 6. & Fernandus Valiquis in commentariis contra enervatum illud iuramentum. 35. num. 12. & num. 13.*

74 Tunc est casus, quando agitur de presumendo titulo obligatorio contra patientem, de cuius magno praedictio tractatur. Huc casu sola patientia decenniali, non praesumitur titulus ille iustus & legitimus. Ita Bart. in d. l. cum de interm. verso. m. n. 7. vers. *si vero tractatus de magno, ff. de v. s. r. Idem in sua d. postulatione seu. quatio. 7. Mater habet. col. m. praedictum. vers. aut loquimur in casibus. Et Bartol. in l. si non Bald. in l. pen. numero 4. C. communis diuis. in l. solennibus, numero 3. C. de rei vend. & in l. 1. num. 38. C. qui admitti. Et videtur Dec. in tertia l. eura. num. 74. in fi. Alex. in conf. 179. num. 6. lib. 7. Rui. in rubric. ff. soluto mar. numer. 196. & Ball. in d. tractat. de praescripte in 3. parte, quasi in numero 7. vers. aut verò & vers. Vsq. in commentariis contra enervatum illud iuramentum, cap. 58. num. 13. & alios plures referit Tyracel. in l. al. de praescript. h. 2. gloss. 4. vers. & hac quidem. Exemplum huius casus fieri potest secundum Bal. in d. l. solennibus, num. 3. Quidam possidet rem meam, pro qua me scientes, & patiente per decennium praestitit censum. Hec mea patientia non facit, ut praesumatur titulus censuarius pro ipso possidente. Est aliud exemplum, quod commemoramus supra hoc libro in praesumpt. 1. num. 25. Ea ratione ipsi moti sunt, quod non sufficit hoc casu titulus praesumptus: sed requiritur titulus verus, & possessio vera, vel titulus putativus causatus iusto errore. L. celsus. ff. de v. s. r. & l. nullo. C. de rei vendit. Et accedit tex. l. quam Tuberonis, ff. alia causa, prima responsio. ff. de peculio. ubi sola patientia non praesumitur concessa administratio. Et confert, quod ubi nulla praecedat causa, & titulus, praesumptio formari non potest: cum illa ab aliquid circumstantiis, & coniecturis deducatur: ut in specie docuit Bald. in d. l. pen. numero 4. C. communis diuis. & item scripto ipse Bald. in l. licet. num. 2. ver. aut patientia non habet. C. de iure delib. Dilectum tamen a praedictis multi congesti à Tiracelo. in loco praedictato.*

95 Declaratur primò, ut non habeat locum, quando in usus est re illa, causa servitutis sibi debita. Ita Celsus. in d. l. servitutem in fin. ff. de ser. Sicut in l. si serv. annu. in fi. & ibid. Alex. in d. C. de pactis. idem Alex. in conf. 105. ad finem lib. 2. & Bal. in d. tractat. de antiq. temp. in prima particula superius principalis q. 10. n. 1.

96 Declaratur secundò, ut procedat hic casus, in patientia decenniali, scilicet verò in patientia longissimi temporis. Ita Imol. in c. a. penult. col. 3. de censu. Alex. in l. si reddi. col. 4. de verb. obliq. Cor. Sen. in conf. 26. super iuramentum, col. 2. & ibid. in d. q. 10. n. 27. ver. hanc conclusionem. Idem scripto Cras. in tractat. de antiq. temp. in 3. parte principalis, in prin. num. 23.

Ita & multò magis in patientia, cuius initij memoria non est in contrarium, ut tradit Fel. in c. ex officio, col. 5. in qua l. amittit de praescript. qui scribit hoc casu aliquid effectum: qui deinde probatur cursu ipso immemorabili. Verum à Felino rectè dissentit Cras. in tractat. de antiq. temp. in secunda particula quatuor partis principalis, num. 37.

97 Quartus est casus, quando agitur de presumendo titulo liberatorio, à lucro odioso contra patientem, de cuius magno praedictio tractatur. Hoc casu titulus ille liberatorius praesumitur decenniali patientia. Exempli gratia, quando maritus per decennium dilabitur petere alimenta, in qua intere de dote sibi non numerata. Hæc sane patientia decennialis praesumi facit titulum liberatorium à lucro hoc iure incere odio, contra maritum. Ita Bart. in d. l. cum de interm. verso. n. 7. vers. si verò tractatus de presumendo, ff. de v. s. r. & quæstio fecit sunt multæ à me congestæ supra hoc libro, in praesumpt. 25. num. 2. ubi habet opinionem aduersam alios multos probam.

98 Quintus est casus, quando agitur de presumendo titulo liberatorio, à lucro honorabiliori contra patientem, de cuius magno praedictio agitur. Hoc in casu non praesumitur longi temporis cursus titulus ex sola ipsa patientia. Ita Bart. in d. l. cum de interm. verso. num. 7. vers. aut de liberatione lucris, ff. de v. s. r. & Bartolus secutus est Fulgosit. in d. 2. Balb. in d. tractat. de praescript. in prima parte tertio parti principalis, q. 10. num. 12. vers. tunc limitatur. qui inquit, diuacum esse, quando cum ipsa decenniali patientia, alia concurrunt.

99 Sextus est & vltimus casus in beneficiis lib. Hoc enim in casu non sufficit decennialis patientia, ad praesumendum aliquem titulum. Sed plura requiruntur, quæ explicat ipse Gomez in regula Cæciliæ de trienniali possessione, q. 26. col. 3. vers. secundum casus. ubi ad rem alia scripta reliquit.

Debetur. Presumpt.

Solemnitas intrinseca, & extrinseca, quando & quomodo, vel temporis cursu, vel alia ex causa praesumatur in contractibus, aliisque actibus inter viuos, diligens explicatio.

SYMMARIA.

- 1 Solemnitas alia intrinseca, alia extrinseca.
- 2 Solemnitas intrinseca, quæ secundum Bar. & alios.
- 3 Solemnitas extrinseca quid.
- 4 Solemnitas obligatorum intrinseca praesumitur.
- 5 Fideiussio sine qualitate non consistit.
- 6 Videtur, verbum, pro assumptione significare.
- 7 Invenitur a iudice praesentatum.
- 8 Inter alia quæ dicitur praesumitur servata solemnitas actum.
- 9 Monachus quæsi affectu praesumitur esse iustus et alius.
- 10 Notum affectum scripserunt suam authenticam esse, de eorum praesumitur.
- 11 Solemnitas intrinseca adhibita praesumitur, si etiam in contrarium, quod sollemnitatem specialem sustineret possunt.
- 12 Doti inseri a praesumptis, specialem quodam iura valet, & mediane stipulatione saltem praesumitur.
- 13 Actus vi si fuerint, interpretatio in dubio sumitur.
- 14 Solemnitas obligatorum intrinseca praesumitur, nisi verba ad tempus praesentem referantur.
- 15 Idem, non solum in actu principis gestis, sed etiam in actu eorum, etiam in.
- 16 Item & in proptione materiali, n. 17.
- 17 Non refert verum praesumptio hac allegetur, n. 20.
- 18 Fallit ubi contraria probatio extant, vel efficiatur aliqua praesumptio, n. 21.
- 19 Aut verbum aptum significare solemnitatem, natura adhibere repugnat, n. 24.
- 20 Vel actus probatur testibus, n. 27.
- 21 Item & casus, qui requiruntur, ut solemnitas intrinseca probetur, non enim tunc praesumptio sufficit, sed testes aut scriptura est necessaria, n. 26.
- 22 Vel quando lex requirit alium, cum certa solemnitate fieri in scriptis ad finem probandum, n. 27.
- 23 Instrumenti executione contra solemnitatem petita, iuxta dispositionem statuti, instrumentum debet principaliter, produci non est necesse.
- 24 Emptio contra actum sine pretio non consistit.
- 25 Affirmatio aliquando, dicitur affirmare omnia praecedentia, sine quibus actum non consistit.
- 26 Instrumentum contra tenorem alia probatio non admittitur, quoniam praesumptio aliam scripturam.
- 27 Solemnitas contra praesumptionem, non sufficit probatio per testes.
- 28 Solemnitas extrinseca adhibita non praesumitur, nisi in actu expressa sit, nullo temporis cursu extante, usque, qui affectus in possessione ipsius actus sit.
- 29 Idem, locum habet, etiam extrema probata esse, non tamen praesumitur iuxta extrinseca, n. 30.
- 30 Similiter etiam in solemnitate, qua communiter consuevit interponi, n. 32.
- 31 Fallit tamen, si in actu enunciatum fuit, & verosimiliter tunc adhiberi possunt, n. 33.
- 32 Idem, si solemnitas non enunciat, patet potius renunciare, n. 34.
- 33 Vel si contra quem allegatur, non opponat, n. 35.
- 34 Aut si enunciatum fuit in iure summa fidei & probatur, n. 36.
- 35 Si praesentem de modo praedictum ageretur, n. 38.
- 36 Idem, si actus fuerit qui conveniunt, contractum negotii, & de mendacio fieri convictum, n. 39.
- 37 Aut si actum non sit in ipso contra actum adhibendum, annua sollemniter alle esse, n. 40.
- 38 Vel agatur de solemnitate tacita qua in expressa includitur, numer. 41.
- 39 Item ubi ex aliqua clausula iterum potest colligi solemnitas actum, n. 43.
- 40 F. ibi etiam in actu contra actum, qui solemnitas praesumitur, n. 44.
- 41 Persona extrinseca non praesumitur.

Declaratur septimo, ut locum non habeat, quando agitur de solemnitate tacita, quæ includitur in expressa. Ita Bal. m. l. *solemnibus*, C. de *fid. instrum.* cum dixit, quod si testis affirmat, se fuisse presentem publico examini alicuius doctoris, præsumitur etiam prius examiné præcessisse, cum sub publico includatur prius.

Confert simile, de quo respondit Dec. in cap. 1. n. 1. referen-
tione censur. i. factam à patrono ecclesie, vel capelle, prout
factam solemnit. adhibito scilicet consensu Episcopi, concu-
rens cursu longi temporis, cum ipsa quasi possessione.
Est etiam simile quod dicimus, prout adhibeum consen-
sum Episcopi in constructione hospitalis, Ecclesie vel capelle,
in qua

61 Quirius & vltimus est casus, quando solemnitas hae extrinsecas, non fuit enuntiata in ipso actu, sed tamen allegans illam, et in possessione vel quisi, & agitur de praedictio tertijs, qui scilicet actum consecutum, & hae etiam in casibus, sunt opinioniones.

62 Prima fuit eorum, qui existimant, sufficere cursum 1 decennij ad praesumendum hanc solemnitate. Ita Alexan. in d. l. qui in aliena in princ. num. 55. ff. de acquir. heredi. c. in conf. 17. col. 2. vers. confirmatur praedicta lib. 4. c. in conf. 19. num. 2. lib. 6. la. C. la. num. 15. vers. 3. hmi. c. qui admittit. Concordat in conf. 22. & 28. Cravet. in d. tract. de antiqua temp. in terra ante p. princip. in princ. 7. num. 9. Et eo ratione prima motus est Cravet, quod si decennio bona immobilia praef. ribentur, lata scientia, & patientia domini, licet agatur de magno praedictio, & sic agatur non de solemnitate, sed de ipsa actus (substantia), quanto magis hoc temporis cuius, praesumi debet solemnitas hae extrinsecas, quae est qualitas quaedam. Verum confidat hae, non est nisi satis longa, cum in praescriptione praesupponamus titulum, qui non appareat vltimus, defectu bonae fidei, hoc est, solemnitatis. Hic vero contrarium apparet. Etenim ipso quod offenditur titulus, constat esse minus solemnem, & consequenter addebat praesumptam malam fidem, iuxta c. quicquid de reg. iur. in b. c. de summo supra in pref. p. 13. vbi de bona, c. mala fide praesumenda diffinit. Praterea lib. Cravet. affirmat praecedenti in casu inter ipsosmet contrahentes, qui titulum causarum, requiritur cursum triginta annorum, quanto magis asserere ideam debuit, hoc in casu, cum lex diffidit tollat ius tertijs, quae ipsiusmet contrahentes.

Secundum eod argumentum vltus est Cravet, quod eadem est ratio, iam contra titulum, quam contra ipsiusmet aduersarium, cu quo sit contractum. Nam ut agitur de ipsius tertijs inter esse, & tunc ex quo passus est illum polidere, sibi praedictavit. Aut de eius interesse non agitur, & tunc frustra conuenitur. Hae quoque Cravet. argumentatio admittenda non est: siquidem praesupponit Cravet. pro constanti, sufficere cursum decennij, ad praesumendum solemnitate inter ipsos contrahentes: cum tamen ab ea opinione dissentiant multi, quos ipsemet Cravet. (vt supra retulimus) secutus est, qui quidem affirmant, requiri cursum 30. annorum.

64 Secunda fuit opinio eorum, qui opinati sunt, requiri hoc in casu tempus 10. annorum. Ita Imol. in c. pementi. nu. 2. de emp. c. vendit. Alexan. supra titulum c. si in l. sciendum. num. 19. infra ff. de verbor. oblig. idem in conf. 1. num. 25. c. in conf. 17. num. 3. lib. 1. c. in conf. 179. num. 6. lib. 6. Corv. in conf. 231. col. 2. vers. sed soluti dabitur lib. 2. Soci. sen. in conf. 25. a. colum. 2. vers. sed contra c. in conf. 27. col. 3. vers. confirmatur quod lib. 2. c. in conf. 46. num. 27. lib. 4. c. in conf. 77. super motui col. 2. Felin. in c. si in princ. num. 30. vers. secundo aduerte, de sent. c. et idem. Ruin. in conf. 23. num. 25. lib. 5. Dec. in conf. 623. nu. 5. Afflic. in decis. 345. num. 1. c. de Rip. in l. 1. nu. 105. ff. sol. matrim. Bald. in tract. de prescrip. in l. part. 3. part. princ. q. 10. mo. Zucker. in l. 1. nu. 24. C. qui admittit c. Modet. Paris. in comment. ad consuet. Paris. tit. 1. §. 5. nu. 22. c. de Ty. q. de praescrip. glo. 4. vers. fuit ad quos hae limitat.

Ceterum hae opinio est non tota auctoribus recepta est, atque mea quidem sententia iure non probatur. Nam tex. c. peruenit, de emp. & vend. quo solo folio hae assertio, non in eo solo cursu triginta annorum fundamentum constituit, sed in duplicato vtriusque consensu, quae etiam passa est pretium ex ea re sua vendita, receptum a marito, conuenit in communem vltus. Et propterea non potest mulier illa considerari, vt vterius non corrahens, sed vt vltus ipsiusmet contra ahenitibus.

65 Tertia fuit opinio Beronij in conf. 5. num. 18. lib. 1. qui absolute dixit, hoc casu t nullus temporis diuturnitate praesumi hanc solemnitate. Quae sane opinio iure non probatur.

66 Quarta inque opinio affirmari potest, quod hoc tempus sit in iudicio arbitrio l positum, cum iure nostro non sit diffinitum: sicut et in casu praedicti diximus.

67 Declaratur primo praedicti omnes casus, in quibus diuina, solemnitate extrinsecas praesumi cursum temporis siue decennij concurrente possessione, siue cursum decennij sine possessione, & alio tempore, declaratur, inquam, vt non procedat, t quando pars, cum quo contractus fuit celebratus, negat solemnitate ipsam interuenisse, vtputa si Canonici neque interuenisse & in fine Capituli in alienatione re ecclesiasticae. Ita Alex. in conf. 1. nu. 16. vers. non est si dicitur h. 2. quem secutus est Afflic. in conf. 1. a. 1. num. 3. in conf. 143. nu. 1. qui consensum tertijs decennij. Abb. in c. eand. t. de h. q. si quis re ad aliam c. q. 10. c. 102.

Ceterum ab Alexand. & Afflic. dicitur Cravet. in tract. de

de antiqua temp. in 3. part. principal. in princip. num. 26. vers. sed valeat d. l. 3. a ratione primo mouetur Cravet, quia si pars non opponit defectum solemnitatis, illa praesumitur in actu recurre: & sic cessante temporis antiquitate: quare admodum diximus supra in 3. de h. q. si quis re ad aliam c. q. 10. c. 102.

Cum itaque dicunt Doctores, solemnitate extrinsecas praesumi ab temporis antiquitate, praesupponunt, quod defectus solemnitatis fuerit allegatus & oppositus.

Praterea accedit, quod lapso tam longissimo tempore, non possit istae contrari, opponere solemnitate non interuenisse. Nam (vt inquit Cravet.) si solemnitas hae praesumitur contra tertijs, qui lapso tricenno contradicere non possent, nisi probet negatiuum, quanto minus hic defectum opponere possit, cum quo actus fuit celebratus: cum diffidit contrariuere quis t postu facto proprio, quam alieno. l. si postu vitem. §. vlt. ff. de adop.

68 Exillimo Alexandrum recte sensisse, & Cravetiam non esse affectum ipsius Alexandri mentem. Dicit Alexander, hanc solemnitate non praesumi, etiam cursu triginta annorum, quando in, ad cuius fauor oriatur hae praesumptio, affirmat & allegat solemnitate interuenisse: secus, si negat. Ita in specie Alexandrum declarat Ruin. in conf. 23. num. 25. lib. 5. qui ait, sic scriptis & Salic. in §. si fin. C. de p. h. et. Et subiungit Ruin. et conuoluit de solemnitate extrinsecas ita denum non praesumi, si eius defectus allegatur: sicut tradit Roman. Caplen. Alex. & reliqui, qui conuoluit supra in 3. de l. 1. a. 1. primi casus. Comprobatur Ruini declaratio ex eo, quod dicere solemus, etiam contra t praesumptionem iur. & de iure, admitti contrariam probationem confessionis eius, pro quo lat ipsi praesumptio: sicut copiose diximus supra lib. 1. q. 61. Ita ergo & nostris in casu, locus non est hae praesumptioni, in negante eo, pro quo alioqui orta est praesumptio ipsi.

70 Declaratur secundum, vt non habeat t locum quoad solemnitate consensus superioris, qui requiritur in contractu celebrando, vtputa in consensu & licentia Summi Pontificis, necessaria in alienatione bonorum Ecclesiae. Nam illa non t praesumitur etiam cursu 30. annorum, cum veritissime non sit, quod ipse Pontifex habuerit scientiam talis contractus, & alienationis. Ita Bald. in l. 1. C. de leg. bar. Alex. in conf. 9. nu. 7. lib. 3. c. in conf. 17. nu. 1. lib. 4. & hoc secuti sunt Affl. in decis. 707. col. vlt. & Cravet. in tract. de antiqua temp. in 3. part. principalis in princ. 10. Qui ob id inferunt, quod allegati praesumptionem solemnitatis consensus vel licentiae Principis & superioris, probare debet, quod si Principes ipsi contractum sic consecutum fuisse. Hanc quoque declarationem probatur Felin. in c. Alberic. in §. de rebus iur. aliud nu. 7. de praesumpt. c. in fine. nu. 33. vers. bene fateor de senten. c. et idem. Ruin. in conf. 25. col. 4. lib. 3. c. in conf. 23. nu. 19. lib. 5. Crat. in d. l. sciendum. nu. 2. vers. 3. f. lib. 1. Rep. lib. 2. vers. 1. 22. nu. 1. qui respondet communem esse opinionem. Idem decidit Capic. in decis. 4. n. 29. & 30. qui tamen intelligit & declarat, nisi contractus fuisset celebratus eo in loco, in quo esset notorium: & consequenter veritissime, quod t Principes sciuerint. Ruin. in conf. 121. nu. 15. lib. 4. & Mag. ard. in conf. 416. nu. 2. & hoc in casu defendi poterit opinio Bar. 3. in c. requiritur, nu. 29. in fine. de testa. cum dixit, curia temporis praesumi scientiam Praetoris, qui decretum interponere debebat, cum si Praetor loci, in quo celebratus est, illud adhibere teneatur.

Et praeterea cessat hae declaratio, secundum Cravetiam praetato in loco, num. 19. quando decursum esse tempus Immemoriale. Nam tunc omnino praesumitur adhibitis consensus & licentia superioris. Imo (inquit Cravet. post Alexan.) non requiritur scilicet superioris, etiam si de eius praedictio agitur. Et idem respondet Ruin. in conf. 193. num. 3. lib. 5. Dec. in conf. 85. colum. 2. c. Cur. in conf. 18. nu. 22.

71 Declaratur tertijs, vt non procedat in solemnitate, quae est t contra ius commune, vtputa in dispensatione, quae non praesumitur cursu temporis, vt si quis diti possidet duo beneficia incompatabilia, vel si arate minor, vel alii de causa in capax possidet beneficium, & allegat dispensationem tibi concessam fuisse. Nam dispensatio t illa non praesumitur cursu temporis. Ita Bellamera in conf. 10. colum. 20. vers. si dicitur quid tunc c. 10. c. 10. Qui quidem respondit contra eum, qui erat in possessione, seu quasi, facienti adus, qui sine dispensatione fieri non poterant, atque ita Bellameram intellexit, & vltus est sequi Cravet. in tract. de antiqua temp. in 3. part. principalis in princip. num. 20.

72 Ceterum Abbas vt licet Heli. c. col. 1. de summo. scriptum reliquit. esse contrarium temporis antiquitatem, beneficium quatuordecim, nouos & cenditum superiorum praedecessorum, qui

qui in sum beneficiarum tolerarunt. Et si ex his dispensatio visi-
bit veritatis illa præsumitur, scilicet cum iuramento ipsius be-
neficiarii allegantis amissionem dispensationis: sicut in simili di-
spensatio de iuramento supplens, quod de iuramento, quando præ-
sumptio & veritas militat id pro eo, quod vult iurare, *notat c. vii. de*

74 *inter. l. in. & sine iuramento, sentit Abb. præsumi dispensationem*
in t. antiquis. Quæ sunt præsumptio (subiungit Abb.) non
habet locum quando ius commune adeo repugnaret, beneficium

75 *obtinere, ut superior expresse consensit & dispense non pos-*
set. Nam tunc necitatem tacite temporis cursu consensisse præsu-
mitur. Et ab eadem hoc in declaratio fieri iussit. Causam Gampier in

Præsumptio. in t. de pacifica possessione. §. in d. in. in verbo, in-
quirant, col. pen. & Crasset. in d. 3. part. in d. 2. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

76 *in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.*

77 *in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.*

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

78 *in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.*

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

79 *in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.*

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

20 *in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.*

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part. in d. 1. part.

temporis oritur. Ita in specie declarat Ruin. in conf. 27. num. 21. lib. 5. dum respondit, temporis cursu non præsumitur aditam hereditatem, ut illa veniat in publicatione bonorum eius, qui deliquit.

81 *Declaratur octavo, ut prædicti casus locum habeant, i quando*
constat de ipso actu verè fecisse, si præsumptio tantum, vt pu-

82 *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

81 *82* *83* *84* *85* *86* *87* *88* *89* *90* *91* *92* *93* *94* *95* *96* *97* *98* *99* *100*

probabiliter ignorabat. Quia de re dicemus infra lib. 6. in *presump-
tione viginti actus*, ubi aliqua de presumptione circa filiationem
discutimus.

Declaratur secundo, vt locum non habet hæc præsumptio,
quando vera enuntiatio i fuisse potest supra aliquid factio
15 non conueniens ipsi enunciationi & confessioni. Nam tunc nec
præsumptio quidem inducitur. Ita Crasus in loco, me, p. i.
sc. frater. ita in conf. iaz. col. 2. lib. 4. cum respondit, quod quando
quis fuit nominatus filius incidenter in actu indifferenti, qui etiam
non filio conuenire potest, puta, si dicatur, fili mi, veni ha,
factio hoc, hæc verba non inducunt præsumptionem filiationis
16 pro illo, vt dicatur f contributus in quali positione filiationis
recusecim etc., quando vera enuntiatio profertur in actu,
non hoc solent conuenire alteri, quam filio, vt puta si dicatur, bene vni
fili mi, volo quod transeat negotia mea. Ita Celsus in loc. non vni
C. de probat. Gemon. m. c. p. Papa. imp. de el. et. in b. Anchar. in Clem.
vis. de fidei. et om. & Crasus. Vbi q. et scripti in lib. 2. de arbit. iud. ca.
sibus. non p.

17 Declaratur tertia, ubi locum non habet praesumptio, quod
propterea fuerit verba haec enunciatum super eo, tunc quod
disponere non possunt, quemadmodum dicitur in praesump-
tione infirme. Et exemplum tradidit Iulius Brunius, Cratet. et Olfacius,
quod sit in referat. In officium afferri solet, quando in instrumentis
alienationis bonorum ecclesie dicitur: Habita licentia Episcopi,
et praecedentibus tractatus. Nam tunc verba haec non faci-
unt praesumptionem, ita debet in conf. a. colum. lib. i. Alexand. in
conf. 7. de lib. i. Iafes in conf. 7. lib. i. Felinus in cap. si cum
m. 2. v. faciem off. filiorum de defunct. et re iudic. a. Dicitur in
amb. i. qui aliquid pro. 7. C. de iudic. Cratetius in tractatu de
anquis et tempor. in vertice sita in prima parte principalis. m. 63. et Olfacius
in decis. 10. et al. quod alius tunc pro.

Ita quoque dicimus, quod quando in alienatione ipsa i bonorum ecclesie emancipatur, id factum esse pro evidenti utilitate, vel necessitate ecclesie, enunciatio habet presumptionem non facit, illa effusio, sed requiritur probatio. Ita *German. m. c. de rebus ecclesie n. ali. ad n. 2. v. 1. v. 2. v. 3. v. 4. v. 5. v. 6. v. 7. v. 8. v. 9. v. 10. v. 11. v. 12. v. 13. v. 14. v. 15. v. 16. v. 17. v. 18. v. 19. v. 20. v. 21. v. 22. v. 23. v. 24. v. 25. v. 26. v. 27. v. 28. v. 29. v. 30. v. 31. v. 32. v. 33. v. 34. v. 35. v. 36. v. 37. v. 38. v. 39. v. 40. v. 41. v. 42. v. 43. v. 44. v. 45. v. 46. v. 47. v. 48. v. 49. v. 50. v. 51. v. 52. v. 53. v. 54. v. 55. v. 56. v. 57. v. 58. v. 59. v. 60. v. 61. v. 62. v. 63. v. 64. v. 65. v. 66. v. 67. v. 68. v. 69. v. 70. v. 71. v. 72. v. 73. v. 74. v. 75. v. 76. v. 77. v. 78. v. 79. v. 80. v. 81. v. 82. v. 83. v. 84. v. 85. v. 86. v. 87. v. 88. v. 89. v. 90. v. 91. v. 92. v. 93. v. 94. v. 95. v. 96. v. 97. v. 98. v. 99. v. 100. v. 101. v. 102. v. 103. v. 104. v. 105. v. 106. v. 107. v. 108. v. 109. v. 110. v. 111. v. 112. v. 113. v. 114. v. 115. v. 116. v. 117. v. 118. v. 119. v. 120. v. 121. v. 122. v. 123. v. 124. v. 125. v. 126. v. 127. v. 128. v. 129. v. 130. v. 131. v. 132. v. 133. v. 134. v. 135. v. 136. v. 137. v. 138. v. 139. v. 140. v. 141. v. 142. v. 143. v. 144. v. 145. v. 146. v. 147. v. 148. v. 149. v. 150. v. 151. v. 152. v. 153. v. 154. v. 155. v. 156. v. 157. v. 158. v. 159. v. 160. v. 161. v. 162. v. 163. v. 164. v. 165. v. 166. v. 167. v. 168. v. 169. v. 170. v. 171. v. 172. v. 173. v. 174. v. 175. v. 176. v. 177. v. 178. v. 179. v. 180. v. 181. v. 182. v. 183. v. 184. v. 185. v. 186. v. 187. v. 188. v. 189. v. 190. v. 191. v. 192. v. 193. v. 194. v. 195. v. 196. v. 197. v. 198. v. 199. v. 200. v. 201. v. 202. v. 203. v. 204. v. 205. v. 206. v. 207. v. 208. v. 209. v. 210. v. 211. v. 212. v. 213. v. 214. v. 215. v. 216. v. 217. v. 218. v. 219. v. 220. v. 221. v. 222. v. 223. v. 224. v. 225. v. 226. v. 227. v. 228. v. 229. v. 230. v. 231. v. 232. v. 233. v. 234. v. 235. v. 236. v. 237. v. 238. v. 239. v. 240. v. 241. v. 242. v. 243. v. 244. v. 245. v. 246. v. 247. v. 248. v. 249. v. 250. v. 251. v. 252. v. 253. v. 254. v. 255. v. 256. v. 257. v. 258. v. 259. v. 260. v. 261. v. 262. v. 263. v. 264. v. 265. v. 266. v. 267. v. 268. v. 269. v. 270. v. 271. v. 272. v. 273. v. 274. v. 275. v. 276. v. 277. v. 278. v. 279. v. 280. v. 281. v. 282. v. 283. v. 284. v. 285. v. 286. v. 287. v. 288. v. 289. v. 290. v. 291. v. 292. v. 293. v. 294. v. 295. v. 296. v. 297. v. 298. v. 299. v. 300. v. 301. v. 302. v. 303. v. 304. v. 305. v. 306. v. 307. v. 308. v. 309. v. 310. v. 311. v. 312. v. 313. v. 314. v. 315. v. 316. v. 317. v. 318. v. 319. v. 320. v. 321. v. 322. v. 323. v. 324. v. 325. v. 326. v. 327. v. 328. v. 329. v. 330. v. 331. v. 332. v. 333. v. 334. v. 335. v. 336. v. 337. v. 338. v. 339. v. 340. v. 341. v. 342. v. 343. v. 344. v. 345. v. 346. v. 347. v. 348. v. 349. v. 350. v. 351. v. 352. v. 353. v. 354. v. 355. v. 356. v. 357. v. 358. v. 359. v. 360. v. 361. v. 362. v. 363. v. 364. v. 365. v. 366. v. 367. v. 368. v. 369. v. 370. v. 371. v. 372. v. 373. v. 374. v. 375. v. 376. v. 377. v. 378. v. 379. v. 380. v. 381. v. 382. v. 383. v. 384. v. 385. v. 386. v. 387. v. 388. v. 389. v. 390. v. 391. v. 392. v. 393. v. 394. v. 395. v. 396. v. 397. v. 398. v. 399. v. 400. v. 401. v. 402. v. 403. v. 404. v. 405. v. 406. v. 407. v. 408. v. 409. v. 410. v. 411. v. 412. v. 413. v. 414. v. 415. v. 416. v. 417. v. 418. v. 419. v. 420. v. 421. v. 422. v. 423. v. 424. v. 425. v. 426. v. 427. v. 428. v. 429. v. 430. v. 431. v. 432. v. 433. v. 434. v. 435. v. 436. v. 437. v. 438. v. 439. v. 440. v. 441. v. 442. v. 443. v. 444. v. 445. v. 446. v. 447. v. 448. v. 449. v. 450. v. 451. v. 452. v. 453. v. 454. v. 455. v. 456. v. 457. v. 458. v. 459. v. 460. v. 461. v. 462. v. 463. v. 464. v. 465. v. 466. v. 467. v. 468. v. 469. v. 470. v. 471. v. 472. v. 473. v. 474. v. 475. v. 476. v. 477. v. 478. v. 479. v. 480. v. 481. v. 482. v. 483. v. 484. v. 485. v. 486. v. 487. v. 488. v. 489. v. 490. v. 491. v. 492. v. 493. v. 494. v. 495. v. 496. v. 497. v. 498. v. 499. v. 500. v. 501. v. 502. v. 503. v. 504. v. 505. v. 506. v. 507. v. 508. v. 509. v. 510. v. 511. v. 512. v. 513. v. 514. v. 515. v. 516. v. 517. v. 518. v. 519. v. 520. v. 521. v. 522. v. 523. v. 524. v. 525. v. 526. v. 527. v. 528. v. 529. v. 530. v. 531. v. 532. v. 533. v. 534. v. 535. v. 536. v. 537. v. 538. v. 539. v. 540. v. 541. v. 542. v. 543. v. 544. v. 545. v. 546. v. 547. v. 548. v. 549. v. 550. v. 551. v. 552. v. 553. v. 554. v. 555. v. 556. v. 557. v. 558. v. 559. v. 560. v. 561. v. 562. v. 563. v. 564. v. 565. v. 566. v. 567. v. 568. v. 569. v. 570. v. 571. v. 572. v. 573. v. 574. v. 575. v. 576. v. 577. v. 578. v. 579. v. 580. v. 581. v. 582. v. 583. v. 584. v. 585. v. 586. v. 587.*

19 Sic etiam dicimus, quod renunciatio facta ꝑ muliere, quod sit
vidua, cum non constituta sit de morte mariti, non facit præsum-
ptionem: cum ab eius potestate hoc non pendeat. *ita respondit A-*
ver. in c. vi. de iur. iur. potest. etiam. Est simile quod respondit Be-
20 ro in c. f. de iur. iur. 3 lib. 2. cum dixit, non præsumi clericum, ꝑ qui-
talit sit in verbis enuntiationis appellatus, cum ab enuntiantis po-
testate hoc non pendeat.

Declaratur quartò, ut locum non habeat cōtra tertium. Nam
verbo oneratiua à contrahentibus prolata, nullam presumptionem faciunt cōtra tertium, ¶ quando actus est recens, & nouus,
ut vnde ad mutuum omnes in Antihet. si qui in aliquo. C. de edend. Dec.
in consil. 13. col. pen. vers. nam per instrumentum.

12 Quando vero res est antiqua, dubium est, si in hac verba enu-
ciatija probationem vel praesumptionem aliquam faciant con-
tractarium. Differturque probatur in *cap. causam, de probat. & in consensu*
54. eolum. 2. vers. finit per abbas lib. 3. Come. in consensu 22. col. 3. vers.
non obli si gloss. ibi. 3. & Crauet. in tract. de contric. temp. in 1. par.
prim. lib. 4. part. que incipit a splaturum, mun. 6. vers. quid tendimus.
13 Et c. quod aut pariter de modico i leuque praesidij, & tunc ver-
ba hac enuciatiua probant contra tertium: aut agitur de magno
14 i praedictio, & tunc nec plenam, nec semiplenam probationem
faciunt, fed aliqualem praesumptionem. Et ipse Crauetia *libentem*
mun. 12. foliis iugur, quod in antiquis, quorum probatio est diffici-
lissima, non solum propter ipsam antiquitatem, & lapsum temporis,
sed etiam propter qualitatem ipsius facti, verba hac enuciatiua
plene probant contra tertium: ita *tradit Responsum Alex. in consensu*
60. 3. vers. & ibi est responsum lib. 6. & scripsit Responsum in 1. col. nominat-
15 *ionem.* Probant etiam verba enuciatiua contra tertium; ubi a-
gitur de magno praedictio, quando i cum ipsa temporis anti-
quitate concurrunt alie coniecturae, vtpote longum postpositio, pluria in-
strumenta, vel alia similia, sunt multum *audientia & efficientia* ad
diffiniam *diffusa* *quoniam huerit causa nominat* *si scire, si iniquum in consensu*
51. mun. 93. lib. 3.

PRÆSUMPſIÒ CXXXIV.

Nonatio quando, & quibus in casibus facta, & indu-
cta praesumatur, non levi studio
disputatur.

SUMMARY

- 1 Obligatio non solum solutione, sed etiam nonatione receditur.
- 2 Non ita quando inducitur ante sui pactionem.
- 3 Novatio sine pactione statim quando intertrahitur.
- 4 Novatio non ita, si stipulatio secundum datam valet, ut, n. 4.
- 5 Vel si generalior et plus prima contrahat, n. 5.
- 6 Si sequitur contrahit nunc tempore, n. 6.
- 7 Et quod si tantum inde quod prima continetur, interuenient vel non interueniente persona nova, n. 7.
- 8 Vel si contrahit de iure substantia diversum quoad rem ipsam, n. 8.
- 9 Novatio nec in defectu presumitur, quando ex necessitate secunda stipulatio recipitur.
- 10 Novatio non refertur, quando secunda stipulatio idem continet prima et aliud quid distinctum.
- 11 Novatio non praesumitur, quando secunda stipulatio ad primam non est equalis.
- 12 Idem si non principalis obligatio renouatur, sed solum fiduciaria, numero 12.
- 13 Vel si solum in materia si transierit, et signat, n. 13.
- 14 Nisi autem in datione novum sit fiduciarium, vel pignorum, renouatur: prout obligatio, n. 14.
- 15 Aut prius fiduciarium, vel pignorum loco de re et aliis, n. 15.
- 16 N. 16. ut si de re et aliis non praesumitur, nec fieri poterat in alio, quod stipulatio non contrahit.
- 17 Aut si per primum contractum incumentum adijceretur stipulatio, numero 17.
- 18 Cuius ratio opinionis adducitur alia contraria, n. 18.
- 19 Mutatio non voluntaria non praesumitur, et ideo eadem est, tam in contrahendo, quam in voluntate adhibendo.
- 20 Paginatio dubium secundum datam priorem.
- 21 Novatio facta non praesumitur, quando duo contractus simul finaliter concluduntur, et vnu alterum non precedit.
- 22 Incumentum quousque confertur iussu.
- 23 Pactione pluribus in vno potest, instrumenta apponit, nec prima datur vel prima.
- 24 Novatio facta praesumitur, quando primus contractus non est perfectus, sed pactione de contrahendo praestatur.
- 25 Novatio facta non praesumitur, quando primus contractus adeo certus est, et perfectus ut, secundum contractum.
- 26 Novatio et alia non argumitur, quando duo alium vel primum vel secundum proprium nomen non obtinet, sed pactione ad perfectionem, et implementum alterius factum crescit.
- 27 Stipulatio facta alteri, iniuriam est.
- 28 Contractus iniuri sunt, quando actionem producant, et aliam non.
- 29 Contrahentes agere id valuisse praesumitur, quod iurata contractus significat.
- 30 Alium pluribus praesumitur factum in executionem praecedentis obligationis.
- 31 Numeratus alium est, qui si sui naturae ex merito producit actionem.
- 32 Finem ad vnum id alium contractum non debent operari.
- 33 Stipulatio non solum in nuncio sed et alij in contrahendo non ita operatur, si velut a partem de re non ad alterum.
- 34 Novatio ex Constitutione nova iurisdictione expressim fieri debet.
- 35 Non ad iurisdictionem, dam praesumptiones suffiunt, secundum quod dam, n. 35.
- 36 Differentia alij, n. 36.
- 37 Expressum dicitur, quod contrahitur apparet, et praesumptum.
- 38 Novatio facta praesumitur, quando debitor delegat alium etiam non debetum suum, quem credit tot acceptat.
- 39 Si alij de creditu corripsum non operatur, n. 39.
- 40 Novatio facta praesumitur, quando secundum contractum cum primo est temporaria: si alij contractus sui temporaria, n. 40.
- 41 Pactione non duo simul agere nequeunt.
- 42 Nisi et inducitur praesumitur per et anastasiensis, qui sui naturae a prima obligatio re videtur.
- 43 Metum, et depugnum contractus duo sunt in partibus.
- 44 Compromissum quando cum laudato reus respondit, et ex eo laudatur.

num. 61. Et § 22 p. 1. alio ad ea communiora est. Et si adducti sunt primo text. l. duo locutionem §. pro loco. in illis verbis, si novatorum causa. Quia fere verba dubitativa, si pericula essent, imo male d. l. iurificatio prolati. l. si subsecura hac stipulatio sui natura novationem induceret. Nec repugnat confideratio Decij d. num. 16. rurs. sed aduersum. quia illi respondetur, quod in d. l. duo locutionem duo aguntur. 1. si pericula essent. 2. hoc principaliter: secundum

Primo, quod ibi non sit nouatio, & hoc principaliter: secundo quod ibi sit intentata actio, ex primo contractu, & hoc secundario.

Secundo adducitur text. illi si fuero stipulator. §. t. ff. de no. uar. ubi stipulator subsecutus post contractum mutui incontinentem, non nouit ipsum mutuum, sed vnice est contractus stipulationis. *ferendum glo. hii.* Verum hic text. loquitur quando secundus actus illi stipulationis subsequitur mutuum, pro illius confirmatione. Et ideo ergo intelligo illa verba, vnus contractus est, hoc est, mutui, pro cuius restitutione adiecta est confirmatoria stipulatio.

Tertio allegatur text. l. si stipulator. ff. de vsuris. ibi, non auditur stipulator. Ergo à sensu contrario, nouatio non presumitur, nisi constet alioquin, vt dixi supra, frustra dubitaret iurisconf. si stipulatio subsecuta sui natura nouaret.

Quarto affertur, si ad eff. de condi. & dem. in primo casu secundi casus, dum voluit iurific. per secundum legatum factum sub conditione, sine commemoratione primi pure facti, non esse recessum à primo: atque immutatum non esse voluntatem testatoris. Ergo nec hic dicitur mutata voluntas contra hentium, & inducta novatio.

Ceterum quia hic textus pro contraria opinione Fulgij quam mox refero, adducitur, ob id de eius sensu statim disputabimus.

Contrarium opinionem i aduersus Barr. & reliquos, probatur glo. in *ad. faciem*, & Fulgof. m. d. l. *fulguraria*, quod in *run* glo. in *ad. faciem* facia nouit. Et adductus est Fulgof. ex d. l. *in p. ad. faciem*, ff. de condi. & demonst. in secundo casu, secundi casus ubi *per legem* faciem est puri, deinde & secundo Raxim. & inueniunt, eadem res est legata sine sub. conditione, commemoratione facia primi legati, necesse dicitur *per primo*, statuta mutua voluntas. Cuius uero nosstro in casu, secunda stipulatio fit facta & commotio pro primo precedenti contractu, dicitur *per legem* non contra pro. Vnde in *per legem*, Alex. quod d.

19
 citari nolare ipsum contractum. Verum respondeo: si ex quo dicitur
 in. nam ad. ex. procedit solum in vicinis voluntariis, non autem
 in contractis, ut scribit Bart. ad Legum. l. 1. §. de p. et a. et
 Bal. in l. re scriptura. §. si p. et a. in fin. sed. Cuius sententia interpretatur
 retinenda non est, cum eadem ratio non prexsumitur, voluntariis
 mutationem in contractibus quoque et in vicinis voluntariis
 l. eno qui §. de p. et a. quod absolute, et indistincte loquuntur. Et ratio
 d. §. si illi ad. habere locum etiam in contractibus. fensit Bart.
 in l. si ipse §. qui non, ut supra et tamen, et Dec. in l. p. et a. non solum, et
 de p. et a. l. respondet, ut secundo dicitur in casu d. l. nam ad. et
 censeri mutatam voluntatem, quia duo illa legata erant incom-
 ptabilia. Non enim simul fura potest, quod eadem res debere
 p. et a. et sub conditione. Et ob id vnum tollitur, discerni infra §. si
 les. Dilectum est in casu nostro, vbi secunda actio, quod producit
 tur ex fensu cōtractu, fit compatiatur cum prima, et ob id p. et a.

ma obligatione non videtur recessum. Hanc interpretationem falsam esse, omnino exilimo: quia si eundem legat legatum purè et simpliciter, et factum sub conditione, essent incompatibiles, idem esse dicendum, quod est notu et casu quo factum et legatum secundum sub conditione, absq; commemoratione primi, illud primum esse facti mutatione, in secundum translatum, ex quo ex duobus 1 pugnabit, secundum derogat primo, *1 p. ad n. p. j. C. de p. ad p.* Et tamen in al. non ad e contrarium dicitur, nempe quod si testator legavit centum pure Caio, et eidem incontinenti legavit sub conditione, si e commoretur primi, primum non esse translatum in secundum, sed dari electionem legatario, ut acciperet vel purum, vel conditionale. Respondet itaque tertio Bebone, in *l. singulari, m. d. d. l. nam ad cas. rem non facere*, quod loquitur quando secunda dispositio est diversa à prima. Nos vero loquimur, quando contingit idem.

Ceterum reiicienda est hae responsio ea ratione, qua supra confutavi interpretationem Decii. Præterea si diceretur erant dispositiones, vel ratione rei, vel ratione qualitatis, simul stare possent, atque ita legatum confunderetur duplicatum: cuius tamen contrarium ibi dicitur.

Alfred, President.

[illegible]

Vendicimus etiam casus, quando contractus vni bimulj conueniuntur, & sic vni alterum non precedere iudico, *Thms dedit, & vendidit mihi stipulanti.* Hoc in casu nō presumitur facta notatio. Ita *Bar in d. l. singulari, m. 12. v. 3. m. 12.*

Et hic ipse catus a tortoribus sumitur illis in modum, & iuribus, quibus & precedens, & quo parum differt & hanc, ipse existimauit. Idem enim inique Bar. J. R. quod & supradictum Patim, & in continenti praecedit, & subsequitur : & quando in eodem actu adijcitur cum ea, & tunc incontinenti sunt, inesse censentur, *l. l. d. d. res. d. c. b. n. b. q. u. si cert. pra.*

Huc facit, quod egregie docuit Bald. in l. antiqua §. r. in fin. C. ad Verem. quaprob alios fecit Rouchet, ubi in l. §. in fine. in l. §. ff. de duobus test. Inquit Baldus, quod si plures se conuincunt in principales debitorum in instrumentis, nullo iure sit nonario, cum obligatio sumat robur in eodem instanti. Nouatio autem debet fieri a posteriore.

Ceterum à Barin eo diffinit solus Purpur. in d. l. *figularia*. quòd existimaverit Bart. nullò hic dari ordinem. Nam verius est (inquit Bar.) ordinem à hinc scripturæ ad ille, qui tamen ordo, est

*linquit purp. xorcismum dicitur et sic de sacris signis facit orationem
admodum considerabilis. vnde scriptu post alios laicos m. l. q. primum.
18 ff. de vulg. et pup. subj. Hic oblationem responditur, nullum hic
ordinem etiam scripiat addele, cum non detur nec prius, nec po-
sterius, vt post alios tradidit. i. m. q. primum. 2dum inquit, quod
quando in vno instrumento plura apponantur pacta, non est da-
re nec prius, nec posterius, ex quo vno eodemq; instanti instru-
mentum partium consensu perficitur.*

[illegible]

Verum prædicta duo iura videntur repugnare Inuicem, vt aduertit Dec. qui inquit, posse conciliari fecundum Bar. in §. fideiuf. ff. de iur. iur. l. i. ff. de leg. 1. & Baldum in l. sit. ad f. C. de pactu mtri empto & vendit. Et rursus addit rario, quod in prima obligatio addit solum pactum vendendi, i. confusio in f. ff. de curato for. O. vendendo, illi pacto tollitur factus catus atq; ita soluitur dicturus nimirum illa obligatio totius. Ita finit in casu doctus Barto. l. pen. s. vlt. ff. de acqu. poss. cum dixit, quod iussum tradere, sola munda tradendo liberatur. Ita etiam Bald. in l. col. i. ff. quod iur. quaro. C. de ijs qui priuata. dixit, preceptum facium heredi, vt compromittat extingui statim factum compromissio. Et Ducl. in conf. 481. m. 1. respondit, quod iussum de testatore vendere, vendendo statim liberatur ff. de Soc. Sen. in conf. 88. col. 3. vssum m. v. ex d. lib. 3. & Ruani. conf. 12. m. 4. lib. 2.

Ceterum à Bar. & sequacibus dissentiunt Ange. in d. l. in numeratione ff. de soluto. & Aretin. in fideiuss. q. numerus, de legat. 1. qui scripserint, quod per venditionem illam, solum liberatur ille promissor, ab obligatione de vendendo: sed si res vendita non traditur, vel promissum non servatur, agi potest ex precedenti obligatione. l. scriberes.

Conciliat has opiniones Aret. in *conf. 6. n. 4.* quod opinio Bar. procedat in contrariis. Illa verò Angeli in vltimis voluit. *Qui* sane cōfiliat, repugnat *1. n.* in numeratione. *s. v. h. d. f. g. h. i.* vbi dicit statuat in vltimis voluit. Quod in contrariis: Et in specie cōfiliationem hanc reijciunt. Cuius in *l. p. q. n. 1. n. 57. & Bolog. n. 66.* Quo in loco iterum conciliat inquit cum quod aut extant aliquae coniecturae, quibus cōpōi potest, promissorem voluisse obligari ad factum tantum: Et tunc dicitur *solum* ad ipsum factum regi.

Hoc casu procedit opinio Angeli, & Aretini. Aut nullæ extitit
colectura, sed versatur in dubio, & tunc promissor dicitur voluisse
se obligari ad ius. Næ & verba ipsa intelliguntur de iure, l. 3. §. hæc
verba §. quod quisq. iur. & l. §. stipulatio gl. §. quæ, de verb. oblig. Et
hoc casu solutio est hæc.

Decimotertius est casus, quando primus contractus ita est
tenetur perfectus, sicut & secundus, ut patet si stipulatus sum
à te certum, & deinde iterum promissum certum. Hoc casu non
15 prefertur facta novatio. Ita dicitur in d. l. si stipulatus, nu. 1. respo-
nsio casu si si certum peti. quem locuti sunt reliqui, vt testatur Ho-
p. 1. dicitur, nam hoc versum habet. Et si quidem adducti sunt pri-
mo ex illa illa, q. vltim. ff. de consensu pecun. constituitur quis
se soluturus, quod debet ex causa stipulationis, vel alterius con-
tractus, cui casu rata erat obligatio, & actio de constituta pecu-
nia, vbi l. si de consensu pecun. Atque ita duplex ei competebat
actio, prima ex stipulatione, secunda ex ipso contractu. Propo-
sita autem deinde creditur in iudicio, actionem illam de constituta,
dubitatum fuit an subacta, & extincta esset actio illa prima ex sti-
pulatione? Respondet Vlpianus, non cessare subactam, sed solam
solutioem facta. Praeponitur ergo illi, sequentem contra-
ctum non auctore, atq; ita non nouare actionem ex stipulatu, nec
contractum precedentem. Nec obstat quod inquit saloni, debita-
re illi liberari per hunc contractum. Nam respondetur, quod im-
20 mō non liberatur. Affertur & secundo text. l. si mandato meo, ff.
vltim. ff. mand. Creditor egit contra debitorem sui principalis
eius mandato, atque ita ex ipso debitor principalis teneri, ex
secunda obligatione orta ex ipso mandato. Et cum dimidium
crediti iam exegisset creditor, et sedulo deinde petebat à debitore
principali, dubitatum fuit, an petere posset? Id dicendum videba-
tur, non posse petere, quia debitor delegatione facta liberatur ab
obligatione sua. Ceterum contrarij ibi definit Paulus, quod im-
mō non liberatur, sed remanet ipsa prima obligatio & actio, que non
tollitur, atque ita non nouatur, per secundum contractum man-
dati, nisi quando creditur ille acceptat mandatum animo nouandi.
L. si subingit Paulus, id est, si fideiussor mandauit creditori, contra-
reum principalis, vt ipse fideiussor ex stipulatione obligatus
(notata l. si mand. C. de fideiuss.) liberetur à prima causa, ob illud
mandatum si scilicet animo nouandi fecit. Non ergo stipulatio per
subsequentem contractum nouatur. Verum hanc in re animaduor-
tendum est, duo hanc responsa fide à Bar. considerata non procede-
re ob id, quod si contractus essent compatibles, idem continen-
tes, & primus contractus ita esset certus, & perfectus, vt secundus,
scilicet de causa contingere, qui praecedens obligatio nō nouatur,
etiam eo iure. Digestorum, per alium secundum contractum, sed
per solam stipulationem, sicut nota se intellexit ipsius Bar. in
d. l. si mand. q. vltim. ff. de consensu pecun. & in l. si mand. q. dicitur
petere & agere in nouo casu.

Decimusquartus casus est, quando à duo actus sine primis si-
ue secundis, non obtinet proprium nomen contractus, sed potest
esse cuius contractus, vel alterius contractus implementum vel
confirmatio, sicut illi pecunie numeratio, vel rei traditio. Illa e-
nim pecunie numeratio, potest obtinere nomen certi contractus,
utputa iurati, vel depositi irregularis, potest etiam esse implemen-
tum contractus, vt si praecedat emptio, vel contractus, deinde pecu-
nia numeretur, illa numeratio venit ad implementum, & per-
fectionem ipsius contractus emptio, & venditionis. Ita etiam
de rei traditione dicere possumus, cum esse possit traditio pro
donatione, atque ita donationis contractus, possit etiam esse
perfectio alterius contractus, utputa emptio, & venditio, quod sti-
pulationi aliquando esse contractus, sicuti quādo de per se confide-
ratur aliquando venit ad confirmationem alterius contractus, si
stipulatus de vltimo, & in d. si post alio & p. in rebus de verb. oblig. nu. 12.
Hoc itaq; casu non presumitur inducta aliqua novatio, sed potius
ad factum ad perfectionem, & implementum alterius contra-
ctus. Ita dicitur in d. si stipulatus nu. 1. respo. quādoq; praedict. & videtur
Alex. l. si de iure nu. 16. vt secundum casum. Carr. l. nu. 16. P. p. nu. 27.
& h. leg. nu. 13. & 14.

Primò additur text. l. si ita stipulatus, & Chryfogon. vers. su-
perest. ff. de verb. oblig. vbi manifeste respondit Vlpian. quod si
quis mutuum pecuniam dedidit, sicque iam numerauit, & tam sti-
pulationis est, vbi sola nascitur obligatio verborum. Atque ita no-
uatio non inducitur, quia illa numeratio venit ad perfectionem
seu confirmationem praecedens stipulationis.

Ceterum ex illa iuramentum, ibi nati solium verborum obliga-
tionem, respectu stipulationis, non autem eius, cuius erat pecunia
numerata textum in terminis casus illius, & Chryfogonus. Et ideo
paulus, non tollit obligatio naturalis, nata ex mutuo, & sequitur sti-
pulationi illi, cuius erat pecunia.

Secundo affertur text. l. si ita stipulatus fureo, q. 1. ff. de noua-

tio. Infrascripta verba haec sunt. Cum pecuniam mutuum qui deditur
ne stipulatione, & extinguitur, fecerit si stipulationem, nam cuius actus est.
Idem erit dicendum, est ante stipulationem facta est, nam pecunia numerata
fi. Hic perpenditur illa ratio, quia vnus est contractus. Et licet
dubio videatur dicendum, quod contractus non debeant multi-
plicari. Hae ratio inquit Decius cessat in primo casu, quia collat
de contractu, qui praecedit, in claris non est opus coniecturis, l.
continuis, q. cum ita, de verb. oblig.

Verum respondet Fulgo. quod in d. l. si ita stipulatus, q. 1. pre-
cedebat certus contractus, vt colligitur ibi, mutuum pecuniae do-
derit. Ergo mutuum, & sic contractus certus, sicuti & vbi textum
intelleximus alio, quod restat supra in eo casu. Et tamen casus iste non
fuit secundum Bar. & sequaces procedit, quando secundus actus
non vincit nomen contractus.

Hanc interpretationem rejicit Alexan. rationes quasdam à De-
cio confutata, ipse verò Decius aduersus Fulgon. scribit in d. l. si
stipulatus fureo, q. 1. ff. de nou. ibi, mutuum pecuniam deditur & sic exponen-
da simpliciter, id est, numeratum. Hoc probatur, inquit Dec. illo
text. dum subiungitur contra, si stipulatio ante facta sit, & mox
numeratio subsecuta sit, sicuti ergo in casu conuicti, loquens de
numeratione simpliciter. Ita pariter in primo casu videtur loqui
de numeratione simpliciter, vt casus pariterentur, alio conuicti,
quod illa verba, mutuum pecuniam, accipiantur, & exponantur,
id est, creditum simpliciter.

R. Citius crediderim, d. l. si ita stipulatus, q. 1. esse sic explican-
dam, dum ait, vnus contractus est, intelligatur, vnus contractus
mutui. Et stipulatio adiecta est pro confirmatione, causa restitu-
tionis faciendae. Et dum subiungitur Iuricon. Idem erit dicendum,
& si ante stipulatio facta est, mox pecunia numerata sit. Intelligo
idem, hoc est vnus contractus, non tamen mutui, sed stipulationis,
vt quia ita stipulatus pecuniam sibi mutuari. Et ideo in l. si subingit
Pompo. cum enim pecuniam mutuum datur si stipulatus, non potest
obligari: ne ex numeratione nasci, & deinde eam per stipulationem
mutui, &c. Hic praecedit stipulatio de mutuo, vt significat illa
verba. Et n. 1. p. de d. Et ideo illa in primo casu, per vnum mutuum
datur, & non debet, dandam, vel dari. In primo itaque casu d.
q. 1. stipulatio deservit mutuo. In secundo verò numeratio seruit
stipulationi.

Tertio perpendi loci text. l. certi condici, q. quoniam, ff. hoc
tit. ff. de cert. per. quia loci illi, qui mutuo dedit pecuniam, stipulatus
est, ea alteri reddendi agitur ex numeratione, quia stipulatio l' al-
terius facta est inutilis. Ergo à sensu contractus factus est, quando sti-
pulatione est vitilis.

Quartò, ea ratione, & argumento morose est saloni, contractus
ad hunc finem inuenti sunt, vt obligationem, & deinde actionem
producant: Et ob id praesumitur, quod contraheutes agere, & scire
18 vt voluerit id quod natura contractus significat, l. non enim,
in p. si si certum peti. Atque numeratio non habet certam signifi-
cationem: cum fieri possit implementum praecedens contractus,
possit etiam fieri, vt de se contractum cuius vt depositum irregu-
lariter, mutuum, vel commodatum. Cuius ergo dubia sit mens
numerantis, illa debet declarari vel ex liberequentibus vel ex prece-
dentibus, argum. l. si servum plurum, q. vltim. de l. Declarari ergo
debet mens illa, quod voluerit numerare in executionem, & per-
fectionem actus praecedentis. Ita dicitur, quod actus l' subactum
20 praesumitur factus in executionem praecedens obligationis, l. qui
detem. ff. solu. mutuum, vbi Bar. & reliqui.

Ceterum rationem hanc rejicit Deci. in d. l. si stipulatus, nu. 16.
vers. ff. stipulatus. Et quia non apparet, quod interposita stipulatione,
partes agens, quod ex illa sola oriatur actio. Nam cum numeratio
sit actus, qui sui natura actionem ex mutuo producit, & fit
21 actus naturalis, qui facilius actione parit, l. ea qui cunctis ff. de ac-
tione dam. Et hoc inquit Deci. clarè est facta numeratione simplici-
ter. Ergo à fortiori idem dicendum videtur, secuta stipulatione,
quod ad maiorem confirmationem interponitur. Et ideo
non videtur impedire actionem ex numeratione: quia inducta
ad vnum finem, non debet operari contrarium, l. de a. mul-
22 ff. de leg. 2. Et sicuti primo in casu, plures oriuntur actiones, ita
videtur, & in secundo, cum diuersitatis ratio assignari non possit,
inter vnum & alterum.

Hae responsio, & interpretatio vera non est, quia multum
differt, quod numeratio fiat simpliciter, & de per se, sine aliquo
antececedenti contractu, vel fiat post aliquem contractum. Nam
primo casu numeratio cuius, utputa mutuum, vel depositum
regu-

regularē, vel commodorum, cum nil aliud significare possit: secundum verò casu intelligitur facta ad implementum præcedentis contractus. Et plus operatur illa simplex numeratio, quam illa facta per se contractum.

Ex prædictis habet Bartol. in d.l. singularia, num. 16. versus *est speciale* &c. aduersus Iacob de Arena, non esse speciale in muris, quod actio ex eo contracta causata facilius tollatur, & nouetur per subsecutum stipulationem. Dicebat enim Iacobus de Arena, esse speciale in mutuo, ut facilius eius obligatio per stipulationem nouetur, d. l. si ita stipulatur. §. Chrysogonus. de verborum obligat. & d. l. si ita stipulatur iure. §. 1. cum. seq. ff. de iur. Hæc sententia Iacob de Arena opinio, vera non est (ait Bartol.) quia idem in dote, & alij contractibus per contrahuntur, vt in deposito, & commodato. Et quæquam multa effuderint Casir. Alexan. Iason, & Deciad rem hanc, ætatem verè cum Bartol. sentiendum est, quod scilicet nulla sit in hoc muri specialitas, tunc & in cæteris cõtractibus stipulatio nouationem operetur, si partium voluntas nouandi affuit.

Præterea vel ex ratione cum Bartol. sentio, quod hoc dici non possit speciale in mutuo, quia verius effectus, sunt enim specialia, id est singularia vel privilegia morali fauore ipsius contractus concessa. Hoc autem de quo agimus nõ significat fauorem, sed odium potius, nempe maiorem debitatem, & infirmitatem huius contractus, quam aliorum, cum alij secundum Iacobum de Arena non tollantur, & nouentur ita facili per stipulationem, sicuti hic mutui.

Tertium est tempus nouæ constitutionis, editæ à Iustiniano in l. vit. C. de noua, qui abrogat iure antiquo statum, nouatione expressum fieri debere.

Cæterum dubitant Doctores, an ad inducendam nouationem secundum hoc tempus, sufficiant præsumptiones, & coniecturæ. Et non sufficere, t opinati sunt Bartol. in p. penult. num. 3. in fin. ff. de præst. stipul. & Baldan. in d. vitum. num. 1. versus in lege est. Quorum opinio videtur facili clare probari in d. l. vi. dum statuit Iustinianus nouationem non induci, nisi verbis expressis ita fuerit actum. Nõ ergo sufficit coniectura, quæ non possunt dici verba expressa. Et rursus asperitur, videtur probari in §. quod autem diximus, in Instit. quib. mod. toll. oblig. vbi manifeste Iustin. tollit præsumptiones, & coniecturæ.

Verum tamen dissentiant ab hac opinione alij permulti existimantes, t adhuc sufficere coniecturæ, & præsumptiones ad inducendam nouationem hoc tempore. Ita sentio Iacob. 2. ff. de noua. Cyn. in d. l. vit. col. 1. versus ad istam C. rod. Cass. in l. pen. ff. de præst. stipul. & in d. l. vit. sub. Salice. in l. delegat. ff. de noua Fulg. in c. conf. 130. Matthæus Cusator col. 2. versus & hanc sententia. Alexan. in conf. 72. num. 2. versus item effectus alij, lib. 2. Socin. Sen. in conf. 21. num. 3. lib. 1. Ludo. Bologn. in conf. 59. column. 2. Barb. in conf. 26. d. 1. 7. & d. lib. 4. Dec. in conf. 400. col. 2. & Affli. in decis. 4. num. 15. communem testatur Cagn. in d. l. singularia, num. 102. ff. si certum pet. & Renobeg. al. in l. 3. in princip. num. 18. ff. de duob. reo, qui eiusdem sententiam recitet etiam Paris. in conf. 107. column. 2. lib. 3. Lysid. in conf. 24. column. 4. & Purpur. in l. ceteri conditio. §. quoniam, num. 15. hoc tunc. tandem probatur Vincent. Frac. in decis. 21. apud. in decis. 13. in fine. & Rota Roman. in decis. 162. num. 1. in l. 1. part. in nouatione impressa. Ea est huius sententia ratio, quis t expressum, & illud dicitur, quod apparet coniecturæ & præsumptionibus, sicuti tribuit Bartol. in l. Præter ait. in princip. num. 1. de ope. no. num. 146. Iason. §. 3. & idem Iaf. in l. 1. perat. num. 10. de legat. 1. Quia ratione cessat ista prima argumentatio contrariae opinionis quod ex d. l. vitum. C. de noua. Non etiam repugnat text. d. §. quod autem diximus, quia ibi Iustin. corrigat atq; rejicit præsumptiones illas antiqui iuris, quæ quædam præsumptiones referat ipsemet Iustin. in d. l. vit. Illas itaque tollit non autem alias, quæ & necessariò significare possunt, hoc etiam iure nouo, inducitur ceteris nouationem, sicuti de coniectura quam subijungimus, apparet. Et ipse Iustin. in d. §. quod autem dixit se rejicere quasdam præsumptiones.

Prima est coniectura, quando debitor t delegat alium etiam nõ debitorem suum, & creditor ipse acceptat delegatum illum, nouatio cõsecutur facta. Ita Affli. in decis. 313. num. 4. qui dixit. visum obseruare et sequi iur. Ar. in conf. 3. & Camer. in l. delegat. ff. de nouatione. l. 1.

Secunda est coniectura noua, nris, quando secundus contractus, t ell incomparabilis cum prius. Hoc in casu, per secundum contractum dicitur esse recessum à primo, atq; ita facta nouatio, ita scribitur Bald. in d. l. vitum. num. 1. versus. p. de iure. C. de noua. & hanc. Præsumpt.

in conf. 318. Prædicta à iuristat. column. 2. versus postulat. lib. 1. Dec. in l. p. de nouatione. column. 1. C. de pall. idem in conf. 409. column. pen. versus quatuor respondetur in conf. 46. num. 4. & in conf. 364. num. 15. Cagn. in d. l. singularia, num. 102. ff. si certum pet. & Renobeg. al. in l. 3. in princip. num. 18. ver. videtur tamen ff. de duob. reo. & Cran. in conf. 107. num. 1. Ita eorum quando contractus t sunt comparabiles, non dicitur facta nouatio, sicuti respondit Alex. in conf. 193. num. 3. lib. 4. Et motus ell Bal. col. 1. pen. ff. de præst. stipul. Quam tamen Bart. in nu. 3. intellexit locum in prætorij stipulationib. quæ vim habent inducendi nouationem: sicuti etiam supra diximus. Adducit secundò Bald. text. 1. qui vltimus fruct. ff. de derb. obligat. Quod responsum intellexit Bart. in d. l. pen. ff. de præst. stipul. loqui, quando secunda stipulatio plus continet ipsa prima, iuxta text. l. si p. p. §. qui actum ff. de noua. & diximus supra. Allegat tertio Bal. com. in plures. §. locator horreii loci, locuti quæ argumentum satis probat, dum ex receptione auri, & argenti in horreo, quod ell quod incomparabile cum eo proposito, quod prius habuerat, non recipiendi, significatur voluntatis mutatio. Ita ergo hic. Et melius quarto assertionem hanc præbat. p. de noua. l. 1. C. de pact. quam Bal. ipse recenset, vbi pacti secundum contrarium primo illud tollit cum duo t repugnantia simul stare nõ possint, vbi repugnantia de reg. iur.

Iñc insertur, quod per t transactionem, qua solvitur natura recessum ad prima obligatione, inducta dicitur nouatio: cum t non comparatur transactio cum ipsa obligatione. Ita Bal. in rub. de re. in fact. ad fin. Cor. ad. in conf. 31. col. 2. versus secundum consilium, & col. vlt. & Renobeg. al. in l. 3. in princip. num. 18. ff. de duob. reo.

Insertur etiam, quod cum murum t & depositum sunt duo contractus incomparabiles, ex quo vnus concedit vltim re, alter verò negat, ex secundo dicitur facta nouatio primi. Ita respondit Bal. in conf. 123. col. 2. lib. 2. quem secutus ell Renobeg. al. præstat in loco. Insertur quoq; quod cum compromissum t repugnet laudo iam lato, & approbato, dicitur ex eo compromissum facta nouatio, ff. respondendum Aug. in conf. 31. col. pen. Ar. in conf. 14. col. pen. Ludo. Bologn. in conf. 19. col. 2. Socin. Sen. in conf. 39. col. 2. ver. sed contra lib. 3. Dec. in conf. 300. num. 8. & in conf. 400. col. 1. Differentia tamen spec. in text. de arbit. §. sequitur, versus item quæ in adu. l. 1. in conf. 161. col. 2. versus ad hoc conu. tur lib. 4. Dur. n. de arbit. testat. de acquit. d. 1. art. 9. & Grat. in conf. 39. col. pen. lib. 1. Et hanc vsu ell sequi Renobeg. al. in d. l. 3. in princip. num. 19. versus idem in compromisso.

Declaratur tamen hæc coniectura, vt non procedat quando in secundo cõtractu appollita fuit clausula, sine præiudicio prius iurium. Nam tunc per secundum illum contractum nõ præsumitur nouatus primus, Ita Grat. in conf. 26. no. 7. & d. lib. 3. & Rot. Roman. in decis. 31. num. 1. in p. r. non nouatione impressa.

Declaratur secundò vt non procedat, quando t secundus contractus ell nullus, & inualidus. Nam tunc per secundum non dicitur recessum à primo, atque ita facta nouatio. Ita respondit Alex. in conf. 193. num. 4. lib. 4. Et comparat similit. Curpur al. pacta nouissima, num. 2. C. de pact. Ita pariter quando non apparet de consensu ipsius creditoris, quod nouationem facere voluerit, sicuti contingit in mercatore, qui litas iteratoris sui, non refert in libro magnificentia, sed solum memoriam earum facit in sacra scripta. Nam tunc illas acceptat non dicitur, & consequenter nõ dicitur inducitur nouatio. Ita in conf. 296. num. 25. lib. 3. resp. ad pro. Illust. Cosman. al. vltima. Soc. Sen. & Rot. German.

Dubitari etiam solet in hac nouationis materia, & tractatione, an illis casib. quibus olim fiebat t nouatio ipso iure, nunc fieri dicatur ex exceptionis, vtputa illud, si dicitur persona interuenientibus in promissione, dicitur ex ipso iure facta nouatio hodie verò non j. r. i. & de noua. an hoc in casu, tunc ex exceptionis admittatur hæc nouatio? Hæc de resunt Doctorem opinioniones. Vna fuit eorum, qui affirmarunt, t fieri nouationem hanc. Ita Accursius l. 2. ff. de noua. in l. pen. ff. de præst. stipul. & in l. si p. r. in fin. lib. 2. Ang. in d. l. 2. & in d. l. pen. & in l. repositio. §. pacta, column. 2. ff. de pact. Fulg. in c. rehi. 130. Matthæus Cusator column. 2. & in fin. Alexan. in l. 3. §. si ex conuentione, num. 3. ff. de re iudica, qua communem esse testatur. Barba. in conf. 36. column. pen. versus præstatia facit lib. 4. qui affirmat, non esse in uideri ad hoc recessum. Ludou. Bologn. in conf. 59. column. 3. Hanc quoque communem esse dixit Sorbius Senar. in conf. 21. column. 1. libro primo, est ipse differentia. Dicitur in conf. 400. in fine. Abb. in conf. 46. num. 1.

Alter, & secunda fuit opinio negantium, nouationem ex exceptionis, etiam his casibus t admitti. Ita ferensens. Deliusus, Regatus, Spua, Fulg. Salicet. & Cassan. in l. 2. ff. de noua. & vltima. imola,

receptum nomen camporis in solutum, quando campor ipse in istis libris rationum scriptis se promittere solvere per unam solui mandatum.

- Declaratur secundo, vt non procedat illa commens opinio, quando ipse campor promittit, se loco urum mel mandatis loco. Ita post Bald. in l. 2. de exco. rei ind. scriptis Soc. in d. l. singularia, nu. 28. ver. 2. hanc purpur. in 2. qui dixit esse communem opinionem, qui recessit etiam Alex. cons. 10. sol. 2. ver. hoc etiam tenet Bald. lib. 2. & accedit idem Soc. Sen. in conf. 6. col. 6. ver. p. etiam in iudicio, lib. 3. qui dixit idem esse quod tacite colligitur, camporem promissile solvere loco debitoris mandatis, hic & Cur. Sen. in conf. 7. qui dixit, quod quando campor solus promittit in solutum, dicitur promissile loco debitoris mandatis. Ea ratione, ij moti sunt, quia videtur facta in usum mediante delegatione, vt probat l. delegare, ver. nec fuisse de uano. ubi Cast.

- Declaratur tertio, vt locum non habeat, quando extaret consuetudo tibi & vltis, quod mandato ita facto & promissione camporis recepta a creditore, debitor mandans esset liberatus. Ita declarat Bald. in l. vltim. c. ad legem Falid. Comen. in l. delegare, l. 1. ff. de nominat. Tal. in d. l. singularia, nu. 38. & ibidem manifestum Purpur. nu. 28. & scriptis huiusmodi. Beneuenus Stracha in tract. de mercatura, p. 1. de decessoribus part. 2. nu. 6. qui sequitur. Afflicti. in d. conf. 33. nu. 5. & supra recti Socin. in d. l. singularia, nu. 28. & in conf. 4. col. 6. lib. 3. referentem Angel. & Imol. in l. qui vltimus, de verb. obligat. afferentes Florentie extare consuetudinem & vltim intermercatores, vt ex simpliciter promissione obligetur mercator nouo creditori, cui iussu & mandato debitoris principalis promissile solvere. Hae ramen consuetudo probanda esset cum doctoribus de ea attestantibus credatur, sicuti adnotat in specie Purpur. ubi supra. Afflicti tamen Doct. praesumptionem facit secundum Beneuenum.

- Declaratur quarto, vt non procedat, quando facta promissione tibi a campore, tibi iussu instrumentum tibi debitor. Nam tunc ego dicor a te liberatus. Ita Purpur. in d. l. singularia, nu. 8. post Bald. in l. 2. de exco. rei ind. & Soc. in d. l. singularia. Inquit tamen Purpur. hoc potius pronuncie ex redditione instrumenti, quae arguit solutionem. l. habeo ff. de p. et dixi supra in p. supra. 1. 20.

- Quoniam est casus, quando mandauit campori debitori meo vt tibi in eo nomine soluat, & campor ipse te vera soluit. I Hoc casu ego libetatus ab obligatione, quae erga te tenebar. Itaque si casum hunc adnotauit Socin. in d. l. singularia, ubi in specie scribit Purpur. in d. conf. 2. de Cagno, nu. 15. Soc. & Rota Cagnanensis in d. conf. 2. nu. 25.

- Sextus est casus, quando mandauit campori debitori meo, vt soluat tibi meo creditori, & campor tibi acceptanti i per stipulationem promissile solvere. Hoc casu ego libetatus ab ea obligatione, quae erga te tenebar. Ita Bald. in d. l. singularia, nu. 19. quem sic intellexit ibidem Castell. Alex. in l. Socin. nu. 38. & Socin. in purpur. nu. 22. ver. c. de exco. rei ind. Hanc etiam sententiam probant Alex. in l. qui vltimus, nu. 3. de verb. oblig. & in conf. 1. nu. 1. lib. 2. Barbo. in l. 19. col. 6. ver. cap. p. in iudicio, lib. 3. Dec. in conf. 1. nu. 1. Cur. Sen. in conf. 7. Socin. Sen. in conf. 6. nu. 7. lib. 3. Alciatus in respo. 690. Beneuenus Stracha in tract. de mercatura, p. 1. de decessoribus, in 2. part. nu. 5. Hieronym. Gabr. in conf. 1. nu. 19. lib. 1. Rota Cagnanensis in d. conf. 2. nu. 21. Qui quidem interpretes sententiam probantur tunc. Inter causas, q. abelle ff. mandari ea etiam ea ratione, quae dicimus promissionem esse loco solutionis, l. si pupillo, l. si ff. de plano. & rectius eo argumento probatur, quia delegatio vim solutionis habet. l. quoniam, §. interduum ff. ad vltim. A quo hic dicitur delegatio. Ergo cum tibi meo creditori delegerim camporem meum debitorem, & tibi acceptanti promissile solvere, ego dicor tibi soluisse, & consequenter sum a te liberatus. Hae minor propositio, quod licet hae sit delegatio, vel ex eo constat, quod hic concurrunt quatuor res: requiritur,

1. quod necessaria sunt i secundum Doctores, l. delegatio ff. de nominat. & in d. l. singularia, ubi post Alex. Cagnanensis, nu. 15. 2. Quia eadem requiritur hae sunt, primum quod promissio iussu & mandato debitoris delegantis habet secundum quod promittens sit debitor mandans delegantis, & eius nomine promittat. Tertium, quod si delegans promittat per stipulationem. Quartum, quod loco primi debitoris promittat. Quoniam quod si delegatus non exco. rei ind. in mandati. Cum ergo hae sit delegatio, censetur facta solutione, quae hoc casu admittitur, vt declarat d. l. vlt. c. de noua, scribit Soc. & Cast. in p. in vlt. in vlt.

- Ceterum ab hac opinione dissentit Cast. in d. l. singularia, nu. 28. lib. 3. in p. in p.

Lafon num. 32. Salicet. in l. si filius fam. ff. ad Mac. edou. num. Socin. in conf. 267. col. m. vlt. lib. 2. & hanc esse communem auctoribus Bart. & lequaces trinitar Cagn. in d. l. singularia, nu. 28. ver. sed contra. Ea ratione prima ij moti sunt, quia promissio facta a campore creditori, non acquiritur solutioni quod hunc effectum, vt debitor mandans liberetur.

Quae quidem ratio mihi non probatur: cum ex iam dictis factis constat, promissionem hic receptam & acceptatam a creditore vim solutionis habere: & ideo sicuti soluitur debitor mandans esset liberatus, sic & ea promissione. Secunda ratio solet con siderari, quod campor ipse de legatus non seruauit fides mandati, cum non soluerit, sicuti mandatum ei fuit, sed illi non promissile. Verum responderetur camporem non exco. rei ind. mandati: Cum creditor acceptauerit promissionem loco solutionis & satisfactio.

Extenditur hic casus, vt locum habeat etiam si is campor, qui solvere promissile, non habet eo tempore promissionis tunc pecuniam solutioni paratam. Ita Socin. in d. l. singularia, nu. 20. ver. limita prima, p. in l. adnotat Bald. in l. pro debito. C. de bono aud. in d. l. 3. p. den. & Socin. secutus est Purpur. in d. l. singularia, nu. 22. ver. sed non est a Bartolo.

Extenditur secundo hic casus, vt locum habeat etiam si promissio hae de soluendo, facta fuit a procuratore camporis. Ita Alex. in respo. 690. nu. 1. ver. item procedit. Secundo in impetratum antiquam Lagunensem.

Declaratur primo, vt non procedat, quando mandauit campori, vt tibi solueret euentiente certa die, vel conditione: si campor ipse sic promissile. Hoc facit casu ego non sum liberatus ab obligatione, quae erga te teneor. Itaque si Bald. in d. l. pro debito. C. de bono aud. p. sol. scribit Soc. in d. l. singularia, nu. 20. ver. secundo limita. & secus est Puter in d. conf. 126. nu. 4. lib. 3. qui declarat.

Declaratur secundo, vt non procedat quando mandauit campori debitori meo, vt te ipsa & cum effectu t solueret tibi meo creditori, & campor solui promissile tibi solvere. Hoc casu ego non sum a te liberatus, sicuti nec in campori m. Ita Inneligo & declaro Socin. in d. l. singularia, nu. 20. ver. 3. limita. & c. alioqui tibi parum constanter cum Bald. in p. proponendo conclusionem, affirmant promissionem solam camporis sufficere. Ceterum Purpur. in d. l. singularia, nu. 30. ver. 3. legit aliter declarat.

Declaratur tertio, vt non procedat, quando ego qui illi campori mandauit, sciebam ipsum camporem de proximo esse decocturum: I Hoc facit casu ego non sum liberatus ab ea obligatione, quae erga te teneor. Ita Bald. in d. l. pro debito. C. de bono aud. in d. l. 3. p. den. & Socin. in d. l. singularia, nu. 20. ver. 4. limita. Purpur. nu. 92. qui idem esse dixit, quando sciebam illi luri esse pauperem & non soluendo, vel quando tu acceptasti illi in debitorem sub meo tamen periculo.

Septimus est casus, quando mandauit campori meo debitori, vt tibi meo creditori solueret, & campor ipse tibi promissile sine stipulatione, i pura loco pacis. Hoc facit casu non in liberatus ab obligatione, quae erga te teneor. Ita Soc. in d. l. singularia, nu. 20. ver. vltim. a luma.

Declaratur hic casus, vt locum non habeat, quando campor tibi acceptanti promissile solvere ex alia causa. I Nam tunc inducitur nouatio, etiam si stipulatio illa intercessit: cum causa debiti sit variata. Ita Socin. in d. l. singularia, nu. 20. ver. limita a luma, & c. post Fr. de arbitrat. & Cast. qui in respo. Vbi tamen dissentit Purpur. in d. l. singularia, nu. 30. ver. vltim. a luma, qui respo. dissentit argumentis Socini.

Octauus est casus, quando mandauit campori meo debitori, vt tibi solueret, & is non promissile. I Hoc facit casu non sum liberatus ab ea obligatione, quae erga te teneor. Ita non sicut alibi ex Bart. Purpur. in d. l. singularia, nu. 23. ver. secunda conclusio in d. l. 2. a etiam respo. in d. l. 3. p. den. Alex. in d. conf. 97. lib. 2. Ex quo sequitur, quod si is campor ipse de legatus, meo periculo, & damno de co. xile dicitur. Et neque in p. in p. hanc traditio videtur carere debitatione, dicendum est, debere intelligi, quando ego d. tibi tibi literas cambii per ferendas campori, & tu literas illas acceptasti, & antequam iussu rades campori, & vel eis redditis antequam i solueret, vt solueret tibi promitteret, de co. xile: meo periculo de co. xile dicitur: cum nondum facta solutio, vel promissione ab ipso campore ergo liberatus non sum ab obligatione quae erga te teneor. Non enim acceptasti literas cambii ab eo cuius grada huius, liberatur debitor tunc casu scriptis, sed illis acceptatis ab eo qui eas completere tenetur, facta licet ab eo promissione.

CONVENIT hoc in loco dissidere, an & quando annus debitor, qui per tres annos foluit, præsumitur præterito tempore soluisse? Martianus Imperator in l. quicumque. C. de apcl. publ. lib. 10. de debitoribus tributorum, ita statuit: [Quicumque de provincialibus & collatoribus decursu post hac quantolibet annorum tunc, cum probatio aliqua ad tributaria solutionis expolitur, si trium cohærentium sibi annorum apochas securitateque protulerit: superiorum temporum apochas non cogitur ostendere, neque de præterito ad illationem functionis tributariae coercetur: nisi forte ad curialis, aut quicumque apparuit, vel oprio, vel acturarius, vel quilibet publici debuit exactor, siue compulso, possessorum, vel collatorum habuerit cautionem, aut id, quod repositi, deberi sibi manifeste gestorum adfessione potest esse.]

Hæc tunc Martianus, cuius constitutionem auream dixit Baldus in c. litem. d. de litem. & vnicam singulariter; appellatur Bart. ibi, & Alexan. in l. si cetera ann. C. de p. d. l. i. dicitur hæc tunc præsumptio sic à legiflatore affirmata. Et tradit Bald. in fine d. l. quicumque. & Ioan. Andr. in c. litem. d. de litem. l. si cetera ann. qu. 4. C. de p. d. & alij multi, quos infra referam. Ex opio Moderni. Parisien. in comment. ad consuet. Parisien. tit. 2. §. 62. num. 43. qui dixit, non esse iuris præsumptionem: sed hominis, quæ iudicis arbitrio relinquitur. Quod verum non esse, aliorum auctoritate, & ratione constanciam lex ipsa se statuerit, propter quæ iuris præsumptio appellari debet, nec ita, quæ si ipse supra in lib. 1. q. 4. Est autem constitutio præsumptio; illa, posita & fundata ea ratione, quia plura cōcurrunt. Primum decuit, & legalitas in soluendo integraliter, visum suam tributaria functionis. Secundum, continuatio per tres annos continuos, & tres solutiones distinctas. Tertiū silentium exactorum pro triennio illud continuū. Quartum tres distincte trium cohærentium annorum publicæ apochæ, ab officialibus publicis concessæ, & datæ simpliciter sine protestatione, & reservatione præcedentium annorum. Ita diligenter perpendit Moderni. Parisien. in d. §. 62. num. 45. qui tria alia commemorat, quæ tamen dixit à prædictis dependere. Et huius Interpretis suppressio nomine digne præcipit Ant. Padilla Hisp. in l. 2. nu. 9. vers. rationes. C. de fidei com. Et (vt iuramentum fidei dicam) effi huius constitutionis præsumptionis, ratio, quod verisimile non sit exactores tributorum aliqui diligentes, & iuros, præteritorum annorum solutionibus negligentes, & nulla adhibita protestatione reservationeque, illorum triu postremorum recepturos fuisse.

3. Et si in negligentem detrimentum liti flauit, triennio mobilia viciapi, l. §. de vici. Non mirum estiam, si statui hoc in casu, exactorem negligentem præsumi recipere, ita hauc ob causam videmus Pothides statuisse, beneficii possessorem spaciūm triennalem, possessione non mouens, nec in ea molestia asciscendum esse: sicuti expressit Guesf. in regula Cancellaria de triennali possessione. quest. 2.

4. Est & illud obseruandum, constitutionem d. l. quicumque. requirere solutiones trium cohærentium, scilicet continuorum 1. annorum, & propter non sufficeret, si debitor soluisse per duos annos, & deinde vno anno interposito, soluisse pro ipso quarto subsequenti. Non enim effi solutio triennalis continuata ob annum medium impediens continuationem. Ita sententia vniuersæ, quos infra refero. Et optime hæc interpretatio probatur multis illustrationibus ad rem proprie consideratis à Socino Sen. in consuet. Parisien. d. 6. §. 2. lib. 4. Gomez. in d. 7. vers. num. 32. Et sic de alio, & regula Cancellaria de annali possessione. quest. 73. & in regula de triennali, quest. 16. & 20.

5. Extenditur primò hæc præsumptio, vt locum habeat non solum in tributario, sicut loquitur d. l. quicumque, sed etiam in emptoria, qui soluo canone per tres continuos annos, præsumitur in præterito soluisse. Ita d. l. quicumque. extenditur Accurs. Specul. Ioan. Andr. & alij multi congesti ab Ant. Gabr. in lib. 1. consuetudin. in tit. de præsumpt. consuet. Parisien. d. 1. Et illis accedunt Parisi Puteus in tit. de fidei reuocati. cap. 6. in cap. sequenti alia questio, pag. 4. Socin. Sen. in consuet. Parisien. d. 3. lib. 4. Cælianus Cotta in memorabilibus, verbo solutio illa. Berro. in consuet. Parisien. d. 3. lib. 4. Euerardus in centuria litem, in loco, ab eadem num. 3. Moderni. Parisien. in d. §. 62. num. 43. Duennas in regulis. 4. num. 4. & Ant. Padilla in d. l. 1. num. 11. & 12. C. de fidei com. Illi sunt qui affirmant, idem esse in emptoria ecclésiæ, vt si sufficiat probare solutiones duorum annorum. Ita Hostien. in summa. in tit. de locat. & vlt. vers. hoc autem nota idem. Verum diffinitio loco. Andr. præcitato in loco. Et Ioan. in l. 2. num. 132. vers. secundum litem. C. de iure in empt. Duca-

mus in d. reg. 54. in fin. & contra Hostien. C. de communem Docto- rum opinionem testatur Padilla in d. l. 2. num. 9. C. de fidei com.

Extenditur secundò, vt locum habeat hæc præsumptio etiam in t. censuario, & colono. Ita Bald. in d. litem. in fin. de litem. & alius congesti Gabr. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 4. Illis accedunt Gratius in consuet. Parisien. d. 3. lib. 4. quos infra referam, cum opinio. Casti. in d. litem. ab illis in verb. solutio illa. Gabr. in d. litem. in c. Raymundo, in verbo si debitor moreretur, in l. 1. num. 187. de test. Duennas in d. reg. 54. nu. 2. Thesaurius in d. reg. 54. nu. 4. & Padilla in d. l. 2. num. 12. Quos iam ad colatum dissentit Moderni. Parisien. in d. §. 62. num. 49. & finem. 44. in consuet. communem sequatur.

Extenditur terciò, vt procedat hæc præsumptio etiam in solutione t. collectarum. Nam si quis exhibet tres solutiones annales continuas, præsumitur in præterito soluisse, ita Bald. in c. litem. a. in fin. l. 1. in d. l. 2. num. 132. C. de iure in empt. Trigonus in fin. l. 127. quos sequitur Gabr. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 5.

Extenditur quardò, vt procedat etiam in t. solutione pensionis, ita Goyas in t. 11. d. de pensionibus. quest. 31. & Gabr. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 6. Illis accedunt Dec. in consuet. Parisien. d. 1. num. 15.

Extenditur quintò, vt loci etiam habeat in oblationibus, ita respondit Decius in consuet. Parisien. d. litem. c. litem. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 7. sic etiam in solutione decimarum, Gabr. ibid. nu. 12. post Berro. in quest. 236.

Extenditur sextò, vt procedat, etiam si t. debitum est iuramentum, sic respondit Grat. in consuet. Parisien. d. l. 2. lib. 2. & probant Gabr. in d. c. litem. in fin. d. 1.

Extenditur septimò, vt procedat, etiam si solutio esset distributa per quinquennia, & constaret de solutione triu postremorum quinquenniorum. Ita Bald. in d. l. quicumque. nu. 1. vers. iure quaero, quidam præstabat. C. de apcl. publ. lib. 10. quem secutus est Gabriel. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 9. Et motus est Bald. argum. text. l. 1. c. §. i. quæritur. C. de in dictionibus lib. 10.

Extenditur octauò, vt procedat, etiam si solutio esset distributa per semestria. Nam probat t. solutione triu semestrium postremorum, præsumitur solutionem pro præterito tempore, ita Bald. in d. l. quicumque. num. 9. vers. item quaero, quid in eo. Alexan. in consuet. Parisien. d. 2. vers. & ad hoc non obstat lib. 3. l. 1. in d. litem. §. quid in eo. num. 1. §. si solutio triu semestrium. C. de fidei com. Gabr. in d. consuet. Parisien. d. 1. num. 14. Illis accedunt Bald. in d. litem. num. 6. vers. quæritur, quomodo accipitur triennium. C. Jacobi. Guilielm. Benedic. in c. Raymundo, in verbo si aliquis debitor moreretur, in l. 2. num. 186. de testam. Parisi Puteus in tit. de feudorum reuocati. cap. 137. in cap. & circa materiam, num. 19. pag. 11. & Padilla in d. l. 2. num. 13. C. de fidei com. Et hoc extensio comprobatur ex præcedenti, cum eadem sit ratio. Quibus constat male respondisse Alexan. sibi contrarium in consuet. Parisien. d. 3. lib. 3. qui contrarium scripsit, & in specie à Padilla damnatur, esse est secutus Moder. Parisien. in comment. ad consuet. Parisien. d. 2. §. 62. n. 31.

Extenditur nonò, vt procedat, etiam si debitor iste elapso triennio, t. cessauit in futurum soluere. Non enim ob id tollit, quin in præterito annis, scilicet triu annorum solutionem soluerit, ita Moder. Parisien. in d. §. 62. num. 42. quos sequitur est Padilla in d. l. 1. num. 14. C. de fidei com. in consuet. Parisien. d. 1. num. 10. Et sic eadem ratio in solutionibus triennalibus, respectu præteriti temporis, quæ in solutionibus vltimi temporis. Nec recipienda est ratio differentiat perpena à Cruces. in consuet. Parisien. d. 2. vers. non obstat quid, & quia considerari non potest maior difficultas probationis, ob temporis diuinitatem. Nam supponamus, quod tribus elapsis annis cesset: subsequenti anno soluere, non cesset potest hic esse t. temporis diuinitas, vt difficultas sit probatio solutionum non factarum ante triennium, quam si soluere persemestraliter. Est hoc diligenter perpendendum, apparebit ob obesse duas alias diuersas rationes considerandas à Cruce. præcitato in loco. Et accedit, quod si eo triennio receptarum solutionum elapso, creditor petisset præteritorum annorum solutiones, certe fuisset repulsus, præsumptione hæc, quod t. triennali solutione. Idem ergo est dicendum, quando post ipsam solutionem triennalem cessauit soluere, ne admittatur iam sibi questio, ad hoc tempus præteriti ante ipsas solutiones. Et hæc quidem opinio veritas non videretur iterum scripsit Bald. in d. l. quicumque. nu. 13. cum verba hæc sunt: Alter quoque, an ex præterito presumatur in futurum, vt ecce probatio, quod t. sunt decem annis, & tribus annis cōtinuatis soluitur presumatur reliquos soluisse. Respondit, nō. Imò recessum est ab omni præsumptione, etiā pro præterito tempore. Et hoc est quod hic dicit, cohærentiū, &c. Et hæc Bald. qui probat interpretatione gl. ibidē

Declaratur feymum hæc præfumptio, vt locum non habeat
contra tertium. Ex exempli gratia, dominus directi vendidit ius
fui directi Caio, cum emphiteuta postea soluit per tres annos de
binum canonem. Hæc tunc annoni solutio facta Caio, non facit
præfumptionem contra ipsum dominum directi venditorum,
quominus possit perire prætorum annorum canonem, *item
specie declarat, q. v. et ibi, Ceterum. Contra in c. non ab aliis, in verb. solu-
tione, si in fin. si manifestata ratio, quia nullas ipse recepit solutio-
nes, quibus consentire, & prætorio credito quodammodo de-
reunciare videtur. Et confertur quod supra in præsumpt. 13. explican-
do l. ius de iurem. verba. Si de vñ. diximus, præfumptionem illam
tertio non nocere. Lx hæc declaratio inferri potest, quod si
exactor sit tutorum, canonum, canonum, & simillium, confusio-
niffi mutari, ita quod probabilius esset ignorantia facti acento-
fessor, & vnus reciperet per tres annos tributum & censum, cum
ignoraret qd in prætorium actum esset, præfumptio huius
cessaret, cum exactoris negligentia, & consensus
considerari hic non possit.*

[illegible]

Mandato, ff. de solut. & l. dominus Stichus, ff. de pecul. leg. Ceterum ad Bart. Alber. & Imola dissentit, sibi parum confans Comen. in d. l. cum in, num. 1. ff. de fideiussor. cuius quidem opinio preter Comensem defendi posse videtur ex ratione, quod actus censetur factus in executionem precedentis obligationis, quod, an, ff. de ver. vend. cum ergo fideiussor tam sit obligatus nomine principalis, sequitur quod simpliciter solvendo, praesumitur soluisse nomine ipsius principalis, qui cum libertas exstaret, nulla superest obligatio, quae cedi possit. Et praeterea accedit, quod obligatio principalis debitoris, & ipsius fideiussoris, dicitur una & eadem, connexa & indiuidua. Bartol. in l. Grace, ff. de solut. num. 4. ff. de fideiussor. Potest quando obligatio una tantum esse, solvens tollit totam ipsam obligationem ipso iure, nec quid manet apud creditorem: sicut diximus supra in primo casu de duobus corren. Cum ergo fideiussor soluit, adeo extincta censetur omnis obligatio, ut nulla superesse videatur, quae cedi possit.

Quartus est casus, quando agitur de pluribus, quorum vnus est obligatus principaliter: alter vero accessorie: & is, qui principaliter tenetur, soluit. Hoc in casu solvens ille praesumitur solvere pro tota ipsa obligatione, & consequenter celsio fieri non poterit ex intervallo, ita Bart. in d. l. Modestinus, num. 4. vers. secundum casum, in fin. ad dictum text. cum qui. ff. de pecul. ff. de solut. Et ad Bart. nemo dissentit.

Quintus est casus, quando agitur de pluribus obligatis accessorie. Hoc in casu solvens praesumitur suo nomine obligare pro sua obligatione: & ideò celsio fieri poterit ex intervallo. Ita Bartolus in d. l. Modestinus, num. 3. vers. tertio casu, & Comen. num. 6. Et mox sunt text. l. Papinianus, ff. mandat. & l. cum is, ff. de fideiussor.

Sextus & vltimus est casus, quando agitur de pluribus obligatis, quorum vnus tenetur, alter non, qui tamen alia causa soluit. Hoc in casu solvens ille praesumitur suo nomine, & sua causa solvere, iuxta l. & magis, ff. de solutionib. ob id ex intervallo etiam fieri poterit celsio. Ita Bart. in d. l. Modestinus, num. 4. ver. quarto casu, & ibidem Comen. numer. 3. & Decius in cons. 99. numer. 1. Et motus est Bart. text. l. dominus Stichus, ff. de pecul. leg. cui tamen respondet Comen. Et melius confert l. si res obligata, in fin. ff. de leg. 1.

Et alia hic dubitatio explananda, quando quis soluit debitem alterius, an t soluisse praesumatur ex propria pecunia, vel ex illa debitoris. Distinguentur sunt duo casus. Primus est, quando solvens non est administrator bonorum ipsius debitoris. Hoc casu praesumitur soluisse ex propria pecunia: Cum non praesumatur habere apud se pecuniam aliquam ipsius debitoris. Ita tradunt omnes, quos statim referam. Secundus est casus, quando is qui debitoris nomine soluit, erat administrator bonorum ipsius debitoris. Hoc casu praesumitur soluisse ex pecunia ipsius debitoris. Ita Crauer. in cons. 129. numer. 3. antea dicitur Cornet in cons. 103. col. 1. vers. fin. autem non apparet, lib. 1. & secutus Mascardus in cons. 133. numer. 1. qui refert aliquot declarationes, quarum aliqua non satis ad rem pertinent. Crediderim, iudicem perspicere debere, an tot & tanti sint redditus bonorum debitoris, ut etiam coram administratore verisimiliter ex eis tantam summam solvere poterit, deducis impensis & alijs necessarijs pro ipso debitore faciendis.

PRAESVMT. CXLIIII

Praesumptio an & quando praesumatur, causa cuitandi poenam in contractu apostitam.

SUMMARIA.

1. Partem illam semper praesumendum, quia poena cuitatur.
2. Poena locum non esse, nisi expresse iure cautum legatur, vel sit ad illud num. 2.
3. Poena pro parte vnus in contractu apostita, non praesumitur pro parte alterius repetita.
4. Pacem in dubio corrumpi non nouit praesumi.
5. Extensio de casu ad casum, quando in vltimis voluntatibus non admittitur.
6. Emphyteusi cadere est quid poenale.
7. Poena adiecta vni contractui, non censetur repetita ad alium.
8. Exclusio ab vno capite, non dicitur exclusio ab alio.

10. Contractus principalis soluto, non tollitur poenae illi incontinenti adiectum.
11. Contractus cadens, quando etiam dicitur cadere ab ipso parte.
12. Dispositio principalis licet extendatur, non tamen quoad poenam. Nisi tamen finis in ea positus ab aliqua regula iuris, num. 13. Aut verbum proprietatis poenam importet, num. 15.
14. Electionem & populariorem a lege accipitur.
15. Seruorum proprietati standum est, & ob eam lata sit interpretatio.

Cum poena in contractibus, quo facilius obsequeretur, adiecta solent, dubitatio sepe contingit, an & quando poena sit commissa, vel praesumi debeat, certis in casibus illi locum esse non debere. Et pro regula traditur est ab Alciato, in tract. de praesumptionibus, regul. 3. praesumptio vltima. praesumendum t esse semper in eam partem, per quam poena cuitatur, l. proxima, ff. de hi qui in test. m. de test. l. semper in obsequio, ff. de regul. iuris. Et accedit, quod poena t locus non fit, nisi expresse iure cautum legatur, l. si quis, 2. §. Diuus, ff. de leg. num. 4. & l. si quis diffusi in lib. secundo de arbitris, iudicium, §. si quis 27. Hinc infert Alciatus in d. praesumptio vltima. quod si in contractu apostita fuit poena pro parte vnus, non praesumitur repetita pro parte alterius, ex sententia Baldi in e. quales domus proprietate, seu priuilegi. Et Baldus sequitur dem respondit Decius in cons. 406. in fin. qui propter celsi subingit, pacem in dubio non praesumi ruptam, sed obsequeretur, ne poena de ea obsequenda committatur. Et alit sic scripsit Baldus in l. praedictum, C. de addit. actio. & Roman. in cons. 183. in fin. Et comprobatur praedicta, argumento ducto ab vltimis voluntatibus ad contractus, iuxta l. que de legato, de leg. 1. tam finibus. Atqui in vltimis voluntatibus, nempe in substitutione, etsi aliquando admittitur extensio t de casu ad casum, non tamen id, quando adiecta fuit poena, pater Seneca in ff. de condit. & demonst. vbi Bartolus, & dicitur usque in substitutione, in praesumptione lib. 1. Ita ergo pariter & in contractibus dicendum est, vt tradit Alciatus praeterea in l. m. Inferunt etiam, quod si quis vendidit domum, & eam incontinenti recepit in emphyteusim, adiecto pacto, quod domum ipsam intra certum tempus possideret, si hic emphyteuta cedat solutione canonis, ita vt rediret in penam amissionis emphyteusis, non tamen amittit facultatem redimendi domum, ita praesumit Alex. in cons. 228. numer. 3. lib. 6. Bartolus in cons. 31. col. 1. lib. 1. Decius in l. m. bonae fidei, num. 11. C. de pactis. Gozadus in cons. 96. num. 26. & in l. 2. in fin. C. de pactis inter empt. & vendit. & ibidem Cagnoli num. 167.

Et quidem modus fuit et rationes praeditae, quod cadere ab emphyteusi est quid poenale. Non ergo debet praesumi adiecta respectu pacti de redimendo, sed solum causa solutionis canonis. Et accedit, quod poena locus esse non debet, nisi t expresse actum ita sit, argu. d. l. si quis, §. 7. Diuus, ff. de religio. & sumpt. fun.

Praeterea si sunt duo contractus separati. Ergo poena vni adiecta, t non censetur repetita in alium, l. iuris gentium, §. adeo, ff. de pactis. Et suffragatur quod exclusio ab vno t capite, non censetur exclusio ab altero, ita Bald. in l. 2. quall. §. C. de red. cond. vendit. Exclusio itaque ab emphyteusi, non dicitur exclusio t facultate redimendi. Imò respondit Cornet in cons. 288. numer. penult. lib. 3. quod licet contractus t principalis tollatur, non tamen tollitur pactum, si l. in incontinenti adiectum, cum duo separata dicuntur.

Nec obstat quod ab hac opinione dissentiant Capella in tract. de simulatione contractuum, in secunda praesumptio, in fin. & prius Comen. in cons. 85. Titius locum. & ibidem scripserunt Fulgositus & Paulus Dotus, etsi lason in l. 2. numer. 2. C. de iure emphyt. male referat ipsum Capellam negativè concludentem. Nam ratio, qua motus est Capella, non est satis solida. Dixit enim, pactum hoc de redimendo, esse partem ipsius contractus, iuxta l. iud. p. item ff. de contrahend. emptio. Qui ergo cadit a contractu, t cadere etiam dicitur ad eam partem. Respondet Alciatus in d. praesumptio vltima. quod licet pactum sit pars contractus, & l. si finis partem. artem iudicis, & non vere dicitur pars, sed a iure esse ff. si seruus pretor. Nam proprie loquendo, inquit Alciatus, t contractus est, iuxta §. l. si ff. de actionib. & obligat. quae quidem proprietate attendi debet, praesertim quando agitur de poena cuitanda, vt adit Baldus in l. cum supra, C. de heredi. insti. & in c. 1. in fin. de nulle vltimo qui contrahat est.

Praeterea respondeatur, quod pactum illud redimendi est pars contractus quoad ipsam informationem, quia actio oriens est ipso

Рр 14 резулт

Rentiam hominum. Ita *laus Fabri* & *Cyfra* vbi supra.

Declaratur quinto, vt non procedat, quando lapsus biennium debitor vult confessionem ipsiusmet creditoris l probare pecuniam numeratam non fuisse. Hoc sine causa admittitur debitor etiam (vt dixi) lapsus biennium. Ita *specie de declarat. Accursus* in *l. si. Bal. Ric. & alii*, quos commemorat *et probat* *l. si. c. de iure. num. 66. de fide instrumentum*. Ea est huius declarationis ratio, quia aduersus quamlibet praesumptionem, etiam si sit iuris, & de iure aduersus quamlibet probationem per confessionem aduersarii, l. si cum capite scriptis *per* *l. si. p. m. q. si. de i. accedat*, quod si cum debitor potest esse confessor probatur non idem, confitendo debitor, quod aliquoties a creditore probari non poterat, *l. si. cum fide. C. de non numerata pecunia*. Ita etiam ipsam bonam agnoscere potest creditor iste post biennium.

Declaratur sexto, vt locum non habeat quoad exceptionem doli l. & fraudis, quae elapso ipso biennio opponi adhuc potest. Ita *Hosius* in *c. vltim. de sentent. & ibidem Anchara* num. 11. Et idem in *l. si. contra. num. 10. de fide instrumentum*. Et ibidem *Pellin* num. 66. *versus* *l. si. de i. accedat*. Et *Barbat* num. 19. in *fin. l. si. in iustit. de l. i. etiam obligat. in princip. num. 9. Florian* in *l. cum de debito. 4. vltima. num. 8. de probat. Salicet* in *l. si. c. actione. num. 11. C. de non numerata pecunia*. Angel. *Aretin* in *l. item iura. num. 1. In iustit. de executio. Marilius* in *sigill. 277. & copiose Emanuel Coila* in *l. si. l. si. ex causione. in vltima silentia. num. 2. versum* *l. si. cum non al. si. antea*. Et si ipse existimat, nullam esse differentiam inter exceptionem hanc doli, & illam, non numerata pecunia. Ea ratio non est in eo, quod doli exceptio, ob id perpetua est, quia non sinit in facultate debitoris agere de dolo creditoris, *l. par. 4. vltima. ff. de doli mali & metu exceptio*. Si ergo expirare non potuit, nullum tempus potuit ei decurrere. Praeterea, creditor eo tempore quo scripturam confestit debitor suscepit, nihil dolo egit: Cum speraret se numeratum, eo vero tempore quo incipit petere, dolum committere dicitur, atque ita dolo agere, ex quo petit quod non numeratur, *l. 2. §. gener. alter. de doli mali & metu exceptio*. Si ergo haec doli exceptio oritur eo tempore quo creditor agit, vt inquit *gl. ff. in l. qui se debere. in verbo* *exceptione. ff. de condit. actus dat. 4. sequitur* dicendum, debitorem posse quouis tempore exceptionem hanc vii. Et magna quidem est differentia inter exceptionem hanc doli, & illam non numerata pecunia. Sicuti etiam *probat* *l. si. ex causione. in verbo* *sol. doli. C. de non numerata pecunia*.

PRAESUMPTIO CXLVI.

Fideiussor quando quis praesumatur, vel principalis debitor.

SYMMARIA.

1. Fideiussor, vel debitor principalis, quando quis praesumatur.
2. Fideiussor praesumitur qui promissa restituere depositum apud aliquem fecerit. Idem in eo qui se obligauit vel debitor in principalem pro accipiente mutuo pecuniam sub se, nec peruenit ad eum peruenit. num. 3. Etia si ius ad quem vultus peruenit, & se fideiussorem nominauit. num. 6. Idem licet si principaliter & in solidum constituit debitor, & reos debendi. num. 11. Et in dubio pecunia ad vtrumque peruenisse praesumitur. num. 8.
3. Fideiussor etiam in praesentem qui promissus pro alio & negotio ad se non pertinenti sed ad alium, sicut cum eo se obligat, & ibi exemplificatur. Dist. manifeste constaret voluisse omnino se esse principalem, num. 8.
4. Fideiussor praesumitur, quando modus & forma promissionis non continent nisi fideiussorem. Idem quando quis non promissus simpliciter pro alio, sed ad eius iussuratum, num. 10.

DEBITARI saepe solet, quando quis praesumatur fideiussor, vel debitor principalis. Quia in re dicendum est, quæstionem facti esse, & ob id pendere à coniecturis. Prima & præcipua est coniectura, quando res, pro qua promissus, ad alium peruenit: vt si reperitur factum depositum apud alium, & alius promissus l. restituere. Hic promissus praesumitur fi-

deiussor nomine promississe. Ita *gl. in l. Titus. §. prom. versum* *quod* *mod. ff. de verborum significat. cum quædam singulares*. Angel. in *l. si. scilicet. in princip. ff. de ad. edit. Alexand. in l. vlt. antea* num. 10. *lib. 2. C. de iur. in conf. 123. in fine*. Ric. in *conf. 99. num. 2. lib. 3. ff. de ar. et iur. in conf. 33. Constatatio promissa vnde. 2. respondit*, quid si quis mutuo suscepit pecuniam cum fideiussore, & alter, ad quem pecunia non peruenit, i se obligauit, vt debitor in principalem, etiam solus fideiussor, non autem principalis. Idem affirmat *l. si. in d. l. Titus. §. per alium. in fine*. *post Baldum ibi. & Boetium in questio. 314. num. 3. & Rot. Romana in d. l. Titus. num. 1. parte prima. in nouis est impia*. Et huc quidem coniectura locum habet etiam, quando iudicio se constituit debitor principaliter & in solidum: atque ita elicit facti dolo vel l. debendi. Nam adhuc dicendum est, eum primum fideiussorem ad quem res non peruenit. Ita *Barthol. in l. 3. §. 1. num. 13. versum* *finaliter* *dico ff. de duobus reu. & videtur de l. et Cafferius colum. 1. in vltima oppositio. Et in consil. 331. in causa Sylvestri. colum. 1. lib. 2. & latissime differt* *Bombard. in d. l. 3. §. 1. num. 118. & consil. sequentibus ff. de duobus reu.* Cæterum, quando non constat, ad quem peruenit pecunia, praesumitur ad vtrumque l. peruenisse. Ita *Cornelius* in *d. consil. 133. in fine*. Et hæc quidem coniectura locum habet etiam, quando is, ad quem vtilitas pertinet, se fideiussorem l. nominaliter, vt *post alios* *Gregori in consil. 160. num. 1. lib. 6.*

Secunda est coniectura præcedenti satis proxima, nempe quando quis promittit pro actu & negotio ad se non pertinenti: sic ad alium cum quo se obligauit, vt si quis obligauit pro dote filii alterius. Cum enim patre teneatur dotare filium, l. qui liberos. ff. de ritu nuptiarum, & *versum* *supra*. Ob id si contingat quod extraneus, patris patrum vni cum patre primum pro dote filii, praesumitur si patris fideiussor nomine promissus. Ita in specie respondit *Cornelius* in *conf. 316. lib. 4. sic etiam* *consil. Alexan. in conf. 566. num. 2. lib. 4. Auuiculus*, cum non teneatur dotare filiam fororis, si se obligauit in solidum vni cum patre dicitur filiam causâ eius doli; praesumitur tanquam fideiussorem promissus. Idem pariter respondit *Cornelius* in *conf. 124. lib. 1. quod si vni cum fratre dote dote fororem se obligauit principaliter, & in solidum nepos, ad quem non pertinebat dotare, si nepos praesumitur fideiussor. Harum sententiarum sententia sunt* *l. si. in consil. 133. num. 18. lib. 4. Baldus* in *Novell. in trailla. de dote parte sexta. quæstio 3. l. 1. in l. i. in repetit. l. per vestri. §. 66. de donat. inter viros. & *versum* *et* *Purpur. in conf. 404. num. 4. lib. 2. Ripa. l. 4. §. Cato. num. 26. de verbor. obligat. ff. vbi testat. num. 79. Crauer* in *conf. 397. colum. 2. & in conf. 31. num. 2. & idem ego respondit in conf. 669. in secundo dubio. lib. 7. materem*, quæ vni cum filio promissus pro dote filii, quæ ab eo patre doli and. et ad, praesumi fideiussorem nomine promissus. Et hæc quidem coniectura locum habet vt & præcedens, quando filii etiam ambo ipsi constituerunt, se reos debendi principaliter & in solidum: nisi verba adeo clara essent, vt manifeste constaret voluisse esse omnino principales, vt in *cap. de qua* *respondit Roman. in consil. 14. num. 3.**

Tertia est coniectura, quando modus & forma, quibus quis promissus, non conuenit l. nisi fideiussori, licet in casu, de quo respondit *Purpur. in d. conf. 204. num. 4. lib. 2. cum dixit*, mulierem praesumi fideiussori nomine promissus pro altero, si in eam promissione renunciauit beneficio S. C. Velleian, quod prodest solummodo mulieri pro altero fideiussenti.

Quarta est coniectura, quando quis non promissus simpliciter pro aliquo, sed ad eius iussuratum. l. Nam & tunc praesumitur fideiussor, l. scilicet *Socin. in iur. in conf. 13. num. 18. lib. 3. dum respondendo* *et* *l. si. in d. l. Titus. §. per alium. in fine*, l. si. §. 1. *post* *gl. ff. de verbor. obligat. dicens*, quæ vni cum filio promissus, qui simpliciter pro altero promissus (inquit *Socinus*) si ad eius iussuratum se obligauit. Et idem est, quando quis promissus pro alio. Nam & hoc casu praesumitur fideiussor. *Barthol. in l. reos. num. 3. ff. de duobus reu. Decius* in *conf. 7. num. 1. & Purpur. in conf. 602. num. 6.*

PRAESUMPTIO CXLVII.

Filia dotata, quæ bonis paternis ac aliis renunciauit, an & quando praesumatur renunciauisse fauore fratri tunc existentium, an etiam & agnatorum.

2. Filia dotata renuntiavit bonis paternis, cuius fauore praesumatur renuntiatio.
3. Existens in fratribus & agnatis filia renuntiavit, praesumitur renuntiatio facta fauore fratribus, & quando si solum fratribus, & renuntiat.
4. Et quibus effectus sequatur, nu. 3.
5. Scribit si aliqua adfuit coniectura, quomodo confiteri patrem voluisse filia filios bonis consecrari in agnatione, nu. 4.
6. Renunciatio praesumitur facta causa & respectu masculinorum ad conservandam familiam.
7. Pater potest relinquere filia non obstante renuntiatione ab ipsa facta.
8. Sorores quando excluduntur non tenentur quatenus renuntiavit bonis patris, & nu. 8. & 10. ubi opinionem contrariam recitat.
9. Filia si seu geminata renuntiavit bonis patris, existens tamen tantum fororibus, in casum commodum praesumitur renuntiatio. Et quibus alijs coniecturis id considerari possit, nu. 12. & 13.
10. Pater non praesumitur per renuntiationem filia si iussam, voluisse admitti agnatos ad filia ipsius exclusionem. Nisi coniecturis aliud appareat, nu. 15.

D VITIARI saepe solet, quando filia a patre dotata renuntiavit bonis paternis, ac alij, an praesumatur renuntiatio fauore fratribus, vel fororum tunc existentium, an etiam & agnatorum? & quomodo in re distinguendi atque consuetudine sunt aliquot casus.

Primus est, quando eo tempore, quo filia renuntiavit bonis, exstant filij masculi, exstantes & agnati. Hoc fane casu praesumitur, filiam hanc renuntiatio ipsi bonis, fauore & respectu dictorum filiorum suorum, & propter eos morientibus, patre ipso superfluo, qui deinde decessit intestatus, filia admittitur ad patris successionem, non obstante renuntiatione illa. Ita Bald. in consil. 4. 17. quodam puella, lib. 1. & in l. postum quod dotat, colum. 2. quest. 4. C. de collat. & ibidem Castrensis, Romanus, Salicetus, & Riminaldus senior nu. 11. vers. spiritus luncta. Sic & Salice, in l. postum quod dotat, C. de post. 1. mol. in l. qui superflui, nu. 2. vers. item tertia. ff. de acquir. heret. Alex. in consil. 29. nu. 6. lib. 2. & in l. stipulatio bonis in d. concepta, nu. 11. de verb. oblig. & ibidem Crocus nu. 33. & Claudius Syllentius, nu. 2. Quidam Papa quest. 192. & in consil. 113. in fine. Decius in consil. 309. nu. 3. & in consil. 370. in fine. Afflictus in c. qui inuenerit, nu. 25. de secundo dato in virem legis commissor. Natta in c. quoniam in vires masculina de patris, in 6. Guillelmus Benedictus in c. agnatus, in verbo, duas habens filias, nu. 297. de testam. Ripa in l. qui Roma. §. duo fratres, nu. 39. de verbor. oblig. Cravet. in consil. 42. nu. 2. & Didacus in d. c. quoniam, in tertia parte, §. 3. nu. 4. qui restat communem esse opinionem. Ea ratione si non sunt, quod rursum in dubio praesumatur (ut diximus) hac filia renuntiasse fauore & contemplatione fratris, ut scilicet ipsi possent conservare agnationem, & familiam, eis promeritisque cessante causa cessat & ipsa renuntiatio, eadem libere. C. ad 3. C. vellem. & consuetud. l. 3. ff. de translat. & l. si aduocem, & ibi Baldus. C. de patris.

Declaratur hic casus ut locum non habeat, quando consilium aliquibus, & inter cetera potest voluisse filia filios, bona consecrari in agnatione, & familia. Nam tunc est filia ipsi omnes deservit, & statim non admittitur ad patris successionem, sed agnati succedunt. Ita intelligi Gnid. Papa quest. 191. vers. spiritus autem, & Parisius in consil. 309. nu. 37. & in consil. 370. nu. 6. lib. 2. & consilium qui deceptus casu.

Secundus est casus, quando tempore quo filia renuntiavit bonis, exstant multi filij masculi, quorum aliqui decesserunt, patre superfluo, qui deinde intestatus decessit. Hoc fane in casu quem nemo quod sciam arguit, filia non admittitur, ad successionem, sed excluditur ab alijs fratribus superfluis. Et ratio quidem est, quia & si aliqui ex ipsis masculis decesserunt, tamen superflui ex eis aliquos cuius etiam causa facta est renuntiatio. Et fane (ut attigi supra) causa & respectu masculinorum praesumitur renuntiationem, ut ipsi masculi possent conservare agnationem & familiam propriam. Iam respondetur contra in consil. 309. nu. 3. lib. 2. Bellorum in consil. 15. nu. 12. Cravet. in consil. 42. nu. 2. Didacus in d. c. quoniam, in tertia parte, §. 3. nu. 4. vers. quomodo tempore quo, de patris, in 6. & hoc fane sum in consil. 6. nu. 10. vers. tertia ratio, lib. 2.

6. est tamen obseruandum, quod pater testari potest, & tunc ipsi filij

relinquere. Ita Roman. in decis. 393. nu. 4. parte prima, in nouis editis.

Tertius est casus, quando tempore enumerationis exacti mascululi & feminae: & viuo pater decessit masculus, tunc femina superflua mortuo deinde patre ab intestato excluditur a forore, quatenus renuntiavit bonis, patre stipulante pro se & hereditibus, vel pro se & suis descendens. Ita sententia Ange. in consil. 25. in fine, & Aretin. in consil. 17. col. 1. versum prohibet: tunc dixerunt filia renuntiationem hereditati paternae, non admitti ad eius successionem ab intestato, quando etiam aliqui ex ipsis patris descendens, quorum nomine veniunt etiam feminae, ut dicemus in l. in lib. 4. praesumpt. §. 1. nu. 2. & magis in specie casum hunc probatur Alex. in consil. 29. nu. 1. lib. 2. Socin. sen. in consil. 3. nu. 1. lib. 4. Parisius in consil. 26. nu. 27. lib. 3. & optertus Didacus in d. c. quoniam, in 3. parte, nu. 4. vers. septimum si pater habens, de patris, in 6. Et ratio, quia nomine baredum, continentur etiam feminae baredes, ut dicemus in l. 4. lib. 4. praesumpt. §. 1. nu. 39.

Extenditur primò hic casus, ut locum habeat etiam, quando nulla adhibita stipulatione patris tunc recipientis renuntiationem pro se & hereditibus, filia renuntiavit, alij vero eius sorores non renuntiaverunt. Nam tunc filia quo renuntiavit, non admittitur ad successionem patris intestati. Ita apostolus Alex. in d. consil. 39. Afflictus in decis. 181. & Parisius in d. consil. 26. nu. 34. lib. 3. scribit Didacus in d. §. 3. nu. 4. vers. 8. ubi quærit.

Extenditur secundò, ut locum habeat etiam in detrimentum religionis, si quam ingressa est filia quo bonis patris renuntiavit. Nam & si decesserunt omnes ipsi filij masculi eo renuntiationis tempore existentes, superfluis alijs filiabus, tamen hac filia, qui ante religionis ingressum bonis patris renuntiavit, admitti debet vna cum alijs eius fororibus ad successionem patris mortui ab intestato. Ita in specie tradit Didacus in d. §. 3. nu. 4. vers. non idem eorum. Et ratione motus est Didacus, quia renuntiatione facta fuit, ut alie filiae possent maiori cum dote matrimonium contrahere. Et subiungit Didacus, quod etiam hoc casu excluditur omnibus fratribus & fororibus, filia hac monialis admitti non debet, nec monasterium ad bona ipsa paterna contra voluntatem patris inter alios restant, qui cum mentem habuit, ut possit liberè altare obsequio influentem filiam monialem, aut ei aliquid relinquendum, tamen (subiungit Didacus) ab intestato foris monasterium iure ipsius monialis debet admitti cum nullus ex patris descendens superflui, quem pater voluerit filie renuntiant & monasterio preferri.

Quartus est casus, quomodo tempore quo filia renuntiavit bonis patris, nulli exstant filij masculi, tunc sed solam filiam quæ ita renuntiavit superfluis, quibus superfluis pater ipse intestatus decessit. Hoc in casu sunt opiniones. Nam opinati sunt aliqui, has sorores superfluas excludere illam que renuntiavit. Hæc in opinione fuerunt Baldus in consil. 98. lib. 4. Angel. in consil. 32. Dominus Cilius, quos refert & sequitur Afflictus in decis. 161. in fine. Et idem sentit Parisius in consil. 26. nu. 36. in fine, & nu. 52. & 53. & in consil. 69. nu. 60. lib. 3. Cæterum contrariam opinionem, quod filicet non excludatur hæc filia, quo renuntiavit, scripsit inter alios Baldus sibi parum constans in consil. 37. Quodam puella, lib. 1. Corneus in consil. 201. nu. 1. lib. 4. Decius in consil. 309. nu. 3. in consil. 370. in fine, & in consil. 333. nu. 2. Cravet. in consil. 42. colum. 1. vers. sed contrarium, & nu. 3. & Didacus in d. c. quoniam, in tertia parte, §. 3. nu. 4. vers. illud vero est, & in vers. sexto id præterea. Ea ratione immo finit, quia nulla est differentia inter ipsas feminas: cum iam hæc villa, quo renuntiavit, non possint conservare agnationem & familiam.

Declaratur hic casus ut locum non habeat, quando coniecturis constat renuntiationem fuisse factam ad commodum aliarum fororum tunc renuntiantis. Ita Didacus in d. §. 3. nu. 4. vers. primum, & vers. tertia ibid. Et prima quidem est coniectura, quando filia libi atque ita geminata renuntiavit. Ita Parisius in d. consil. 26. nu. 36. lib. 3. Secunda est coniectura, quando filia renuntiat bonis paternis, maternis, & fororibus. Nam tunc filia hac quo renuntiavit, non admittitur vna cum alijs. Parisius in dicto consil. 26. nu. 37. & 31. Tertia est coniectura, si quando renuntiatione facta fuit causa dotis date, atque ita filia ipsa expressim dixit, se causam ipsius filij numeratæ renuntiatio. Hoc fane casu excluditur ab alijs eius fororibus. Ita Socin. sen. in consil. 24. nu. 3. lib. 4. Parisius in consil. 26. nu. 4. & in consil. 69. nu. 66. & 68. lib. 3. & Didacus in d. §. 3. nu. 4. vers. deinde illi renuntia.

Quin-

Quintus est casus, quando tempore quo filia renunciat bonis, exstant agnati proximi, ut fratres, vel nepotes ex fratribus, vel alij similes. Hoc tant casu regulariter non presumitur patrem

verum ad illius admittendi hos agnatos [ad exclusionem] filiorum. Ita Bonacius
in dictis. *quoniam*. in tertia pars. §. 3. nunc. v. versum. quartus. §j. pater-
nem de patris. m. et ubi scripsit Gutierrez Hystoria in eodem c. quan-
tum. in verbo. omni. §. i. Item. Licit ratio, quia non praesumitur,
quod pater voluerit praeferi agnatos proprijs filiis, labem ac-
torem. C. de fideicommissis. Et excedit tamen ab hac regula, qua-
runtur. C. de confat. coniectura paterem voluerit praeferi agnatos. Ita
Cornelius in consilij. apud. num. 5. & lib. d. dum respondit nepotem ex
fratre dilectum a patre dicte filiae, excludere ipsam filiam: cum
praefatur, patrem curasse, vt filia sua filios renuntiaret causa
& contemplatione dicti nepotis, ad quem ipse paternus voluit, se
feruoribus bona peruenire, vt possent conferuari agnationem &
familiam. Et Cornueum fecutus hinc in consilij. d. num. 11. lib. 1. & ibidem
versum. quod quidem. scripti coniecturam esse, patrem acceptae re-
nunciacione si filia scilicet, in villa esset semper exclusa, si pater ipse
testando disposuit, quod si eius filius decederet, adhuc ipsa filia
esset tacita & contenta ea dote libi assignata, cuius causae reminci-
auit ipsi bonis. Et dixit ex hac patris dispositione colligi, patrem
non considerasse qualitatem & existentiam filij, led agnationis
& familiz conseruationem, et n. 12. ex Cornueo in d. consilij. apud. nu. 6.
coniecturam etiam defuncti ex affectione & beneuolentia patris
erga filios fratris, vel alium agnatum, quos magnope re diligebat.
Et rursum idem discendum secundum Gutierrez vijs supra
num. 4. quando filia quis renuntiavit, dixit se renunciare, vt si filij
filij non nascantur ipsi patri, posset se relinquere venientibus ab
intestate.

Sexus est casus, quando filia, patre presente & confidente
simpliciter renunciat bonis patris vni fratri presenti & recipit
16 & deinde frater moritur, relictis alijs fratribus, patre deinde
defuncto ab intestato. Hoc in casu an filia censetur exclusa ab
iis fratribus superfluitatis excludi scripserunt Bald. in *palium*
quod dotalis, quest. i. sum. & 6. collatorem post Dynum, in *conf. 6.*
& Speculatorem in *test. de testam. §. i. Boerucius quest. 12. m. 3.* Rodri-
guez Suarez in *quoniam in priorum, m. 4. limit. ad declarationem l.*
Regis. C. de inoff. testam. & Ioan. Gueterius Hispanus, *in quoniam*,
in *princip. numer. 7. de palio, m. 6.* ea est huius traditio rationis, quia
cum renunciat filia facta simpliciter, proximarius facta etiam ad
commodum aliorum fratrum ab intestato, & propter praerogati-
uam fratri illi recipienti, eius portio alijs accrescit, l. vna. C. quan-
do non peten. *partes.*

87 Declaratur primò hic casus, vt locum non t habeat, quando non simpliciter; sed causa & contemplatione illius folius fratris præsentis & recipientis facta est renunciatio. Nam tunc eo mortuo euancescit renunciatio; atque ita alijs non accrescit. Quod verò illius folius causa id factum sit, vel claris verbis, vel præsumptionibus; & cõiecturis constare potest, sicut tradit post alios Gutierrez præ citato in loco, nu. 7. l. & 9.

PRAESŪPTIO CXLVIII.

**Contractus an & quādo præsumat^{ur} perfectus, si con-
trahentes de eo volunt instrumentum
conscribi à notario.**

SUMMARY

1. Contrarius est voluntas patrum requirens scripturam, an & quando praesumitur periculum.
2. Contrarius est requirunt scripturam pro sui substantia, ante confessionem instrumenti dicuntur conditionales & imperfecti. & ibi exempli de iur. ar.
3. Idem quando statum, ius & consuetudine scriptura requiritur, numerus.
4. Si ante scriptura requiritur an solum ad faciliorem probationem, sunt oppositae contrariae.
5. Verba contrahentium intelligi debent secundum naturam alium & contrarium.
6. Contrarius censetur perfectum vel non secundum quod ex verbis contrahentium ipsorum sumi consuevit, & quod voluit vel non in scriptis regere.
7. Et quia consuetudo, ius, ad iur. & finem per alios.

[illegible]

Secundum est caput, quando agitur de filiis contrahentibus & alijs que non requirunt scripturam pro illius substantia: 1. et licet de faciliorem probationem iuxta l. contrahitur ff. de pignor. hoc facit in capite, quando non adiunt vel clara contrahentium verba, vel urgentes coniecturae: licet in dubio verasur, vt quia contrahentes solum dixissent, quod contraxit ipsi pedagur in scriptis, atque ita conficiatur instrumentum, hoc facit in casu sunt Doctorum opiniones. Nam per multi scripserunt, quod contraxus non est conditionalis & imperfectus, cum non praesumatur contrahentes noluisse contrahere nisi conficeretur instrumentum. Ita glossi. & Bartol. in l. contrahitur. C. de fide iussurum, et in l. titum. C. de pignus per auct. Bakius in d. l. contrahitur. num. 2. & ibidem Salicetus colum. 3. versus contraxit autem videtur. & ibidem Salicetus in Andree. sed non me soluit. a. verum, aut ante contraxit ff. de iur. per auct. Angel. in consil. 156. num. 2. Aretinus in consil. 157. num. p. & 10. Socini. librum. i. consil. 3. colum. 3. versus, nec est curandum ibidem. 3. Decius in consil. 340. num. 3. idem in l. pactum quod si. ff. de pactis. Curtium. in consil. 303. num. 1. & 12. & consil. 304. num. 46. vbi late differt. Gratius in consil. 109. num. 13. & 14. & sententiam hanc, vt communem sapientia secuta est Rota Romana, vt testatur mensum. Bakius in decis. 377. num. 6. in prima parte. Antonius Augustinus in decis. 34. parte tertiam. librum. i. Lancellos in decis. 179. num. 2. parte 1. quatenus testatur verum & Petrum, & Theobaldus decis. 107. num. 7. in fine, qui testatur se observasse sententiam Taurini. Et ratione ipsi primum moti sunt, quod verba pactum contrahentium 1. intelligi debent secundum litterarum actum & contractus, si stipulatio ff. de iur. i. l. 4. §. ob conditionem. ff. de lega. num. 1. aene. & scripti supra me temp. & vbi lib. 8. primum. Acquiri hunc actum in contrahentium natura non requiritur pro esse & substantia scripturam & instrumentum, vt diximus supra. Ergo, etc.

Secundo accedit, quod communis practica & consuetudo nō
obseruatur, vt contractus dicitur in scriptis conclusus; quando
notarius de eo contractu rogatus conscribit instrumentum. *1. argu-
mentum dicitur in conf. 15. nunc. 8. vers. in contrarium sentit. Contrarium
itaque opinio, et male probatur Speculator titulus de
cupto. & vendit. §. 2. interdo. fed. fi. dictum. Cynus & Nicolaus
Mutinus. in dictal. 1. causa. §. de. si. de. infirmis. & ibi apertius. Ca-
rren. item Castren. in 1. c. in ceteris. de probat. m. l. talon in conf. 21.
column. 1. libro. folio. 14. Nactus in conf. 317. colum. vltim. vers. fed. conf.
Narcabrunus in conf. 20. nunc. 3. Kimmialis iunior in conf. 29. cu-
st. 1. d. 1.*

Primo pro hac opinione perpendi solet text. d. l. contra-

Secunda est coniectura ducta à qualitate paſſorum, quæ pi-
gnori & non dationi † in ſolutum adaptantur, ſicut ſcribit Boet. ſu-
per 4. c. 1. 2. 3. 4.

PRÆSUMPſIO CLI.

Liberatio generalis vel vniuersalis, an & quando presumatur restricta quoad petita & persecuta tantum, vel potius omnia etiam non cogitata comprehendit.

SUMMARY

- 1 Liberatio debitoris triplex, naturae alia tantum, civilis cui materia com-
petat, et civilis tantum, et qualis quaeque, ibi. ibidem.
- 2 Liberatio generalis facta super pretensionem generalem, praesumitur com-
prehendere communem.
- 3 Liberatio generalis non liberat totam et in restitutione rei, quia apud i-
psam reuera fuit, et ab ipso delicto occultata.
- 4 Dolus culpe praeparetur.
- 5 Liberatione in generali non comprehenduntur ea quae ut dominij
possunt venditari.
- 6 Transfatio et liberatio patris verbum generalis facta, non praesumit ad
quod rei et bona filiorum.
- 7 Transfatio et liberatio specialis facta super petitione speciali, nihil aliud
comprehendere praesumitur, quantum tenet peritum.
- 8 Liberatio generalis facta super petitione speciali, restringitur ad rem
petitam, et exemplum inquit in pro, in compromisso et laudo, et in
confessione calculi, nu. 20, 21 et 22.
- 9 Debitor super multam in tempore post creditur nisi pro aliquo causae petiti ad
se habere, quia tunc liberatio praesumitur omnia comprehendere, nu. 23.
- 10 Idem in fine generis liberatio creditur aliqua ex his, quae non sunt peti-
ta, nisi si vergetur, quia tunc reliqua non referuntur remissive praesumitur.
nu. 24.
- 11 Fructus, pence, et similia accessoria et specialiter petita, in generali
liberatione non comprehenduntur.
- 12 Idem de appendicis et connexis rei pro qua facta fuit liberatio, nu.
23 et 24.
- 13 Liberatio facta verbis amplissimis et vniuersalibus quae facta a ratione
redfermentum restringi non possunt ad rem controversam, ad eam so-
lam se habere se restringit.
- 14 Idq. procedit etiam quando ad ea quae resti sunt in specie, in genere tamen
cogitatur factum, nu. 25.
- 15 Liberatio debitoris in faciendo tunc admodum est in sermone nimis restricta.
- 16 Liberatio amplissima verbum facta, comprehendit etiam incogitata,
quod delectat aut, nu. 26.
- 17 Cogitatio in genere est amplissima verbum interuenisse praesumitur.
- 18 Liberatio traditur ad incogitata, quando creditur ita expresse vo-
luisse.

[illegible]

Primus est, quando petitio et proferutio fuit generalis, et liberatio pariter generalis. Hoc sanè est casus præsumitur, quòd liberatio comprehendat omnia. exempli gratia, si pupillus finita tutela administratione, petijt à tutore reddi sibi rationem admi-

Menest. Præfator.

multitudinis de omnibus a legibus & administratis, & reiciuntur
nibus, quæ ex suo patrimonio sunt apud ipsum tutorem, si deinde
transfigatur inter ipsum pupillum, & tutorem, libereturque tu-
tor verbis generalibus, præsumitur etiam liberatus à restitu-
tione alicuius rei pupilli, quæ deinde reperitur apud ipsum tuto-
rem. Ita exemplo fuit *Castron. & Iafonius d. l. sub præcatis, col. 1. &*
nu. 1. seq. hoc apparet. Alex. in conf. 4.6 lib. 1. Rumi in conf. 2. m. 17 lib.
1. & declarat A. etiam in conf. 2. m. 5. & lib. 1.

Declaratur primò hic casus, ut videtur non habere, quando res illa pupilli recepta apud tutorem, fuisset à tutore ipsò tunc occultata. Nam tunc tutor à restitutione illius rei non presumitur liberatus. Ita Iulianus in l. si pupi. præf. pupi. c. 3. verbi f. *fallentis*, p. Baldum *idem* in m. 2. Natta in c. 12. num. 2. et s. lib. 1. Et si quidem moti sunt text. l. et tres fratres, ff. de pactis, ubi generalis liberatio ad res dolo occultatas non trahitur. Et accedit ratio, quod dolo qui deiecit dicitur, *gl. in l. i. ff. de iur. iur.* non debet prodesset ipsi tutori, *huiusmodi in l. si pupi. ff. de uxor. s. gl. i. itaq. s. l. si gl. de furtis*, et *l. re legat. in m. ff. de interdictis et re legat.* Et rursum (inquit Iulianus) et si pupillus et in culpa faciendo generale obligationem: attamen cum tutor sit in dolo occultando rem, dolo eius præponderat t ipsi culpa, *l. item si alij testis, in fine, ff. ad legem Aquiliam*.

¶ Hi intelligentibus insonis redit respondit Fulgencius, quom recenset & immodat talon in d. *Isi* per textu. c. *verf. prouidit* & *prauia*, C. *de rana*. Respondit fani Fulgencius, pupillum potere, & conquei non poffe talia materia nurore occultata, dum redderet rationem adminiftrationis, ob id quod ipfum tutorem verbis fatis amplis & generalibus libe. auert. In sonis recit & fenfus Fulgencium d. *Isomem*, per text. d. l. tres fratres & furius. Quia in generali liberatione non continetur ea, que iure donum poffunt venditari. l. *Aurelia*. §. *Meus*. ff. de libera. lego. & *indubitat*. & *idem* in non folum. 2. §. *It* ff. ff. de *Radid* in p. *patum*. q. 12. C. de cellario. & *idem* plures, quos congeit l. d. l. *Isi* per textu. c. non 2. C. de cellario. & *prater* cum alijs rone conuenit aming l. *lib. feq.* in p. *refum*. q. 4. nu. 12. & in c. *an*. *alio*. mo. 17.

Declaratur secundo, ut non habeat locum quando paret transi-
egisse generaliter, suumque aduersarium verbis amplis & gene-
ralibus liberasset. Nam tunc illi transactio & liberation non est pre-
iudicabit quoad res & bona filiorum. Ita inspicit declar. 1a. in d.
sub pretexto, nu. 3. vers. secundum a. salencia. C. de vii. ass.

Secundus est casus, quando petitio & prosecutio fuit specialis & transactio liberatioque pariter specialis. Hoc sanè casu præsumitur quod liberatio non aliud penitus comprehendat † quam illam. Ita Iafin. d. l. sub pre extitit. m. i. verf. ubi autem. C. de transact. quæ est interpretatio l. ego. c. de iur. ubi dicit Iafin. in p.

Tertius est casus, quando petitio & profectio fuisset specialis; transactio verò & liberatio generalis. Hoc sanè casu præsumitur, quod liberatio restringitur ad rem illam, et petitam. exempli gratia, debebas mihi ex diuerfis causis, ut puta ex causa mutuum centum ex causis depositi quatuordecim, ex causa legati quatuordecim, ex causa

[illegible][illegible]

quantitates illas, de quibus erat contentio. Ita Iason in d. l. si de certa, num. 4. vers. si iudice in contemptu. qui dixit, sic intelligi debere text. l. exceptor. §. Lucius, si de pact. idem scribunt Auth. & Gabriel, in m. de i. sup. tra. alleg. 11.

Declaratur primò hic casus, vt locum non habent quoad illius specie talis rei accessoria, qualia sunt fructus, pennis, & similia. Nam & hic præsuntur tunc comprehensa in ipsa liberatione generali. Ita Iason in d. l. si de certa, num. 4. vers. si iudice. C. de transact. post Salutatam & alios ibi, & Bartolum in l. Antelo, §. cum in l. ff. de liberat. legat. & ita in sequenti lib. in rasumptio, §. 4. m. de i. & ibi addunt idem Iason in conf. 179. col. 1. lib. 2. & Aemulio Ferrerum in l. 1. in prin. num. 8. & 7. ff. de pactu. & Aut. Gabriel in lib. 6. con. Iasonem, in i. de reg. iur. con. 1. num. 37.

Declaratur secundò, vt locum non habet quo ad appendicia t rei pro qua facta fuit liberatio, illa enim præsuntur comprehensa in liberatione, vt scribit Iason in d. l. si de certa, num. 9. vers. 2. si in i. per text. in l. si con. tibi. C. de iudicijs, vbi gl. & Bart. Aut. Gabriel. in d. l. c. c. in l. 4. num. 39.

Declaratur tertio, vt locum non habeat, quo ad connexa, t quæ præsuntur comprehensa sub illa liberatione generali. Ita Iason in d. l. si de certa, num. 4. vers. 2. l. 1. post Cast. & Alex. ibid. ac Angelum, & Imolentium, qui Romæ §. duo fratres, de verbor. obligat. & ibidem in l. si in l. 1. num. 3. C. de transact. qui multa de totius rei fructu, & alia ego ipse in commentarijs de Arbitrio in lib. 2. c. si §. 95. & declarationem hanc probant pariter Aut. Gabriel. in d. remissus, 4. num. 37.

Declaratur quarto, vt non procedat, quando liberatione facta, per multum temporis post creditor t nil pro aliquo casu & administrationibus petiit a debitore. Nam tunc obseruantia hæc efficit, vt præsuntur in generali illa liberatione comprehensa fuisse omnia. Ita Folgius in conf. 131. col. 2. vers. & considerandum est, quæ fecit vti Afflicti in d. c. de i. 39. num. 1.

Declaratur quinto, vt non habeat, quando in generali ipsa liberatione, creditor t referuauit sibi aliqua ex his, quæ non erant petita. Nam tunc reliqua non referuata, nec excepta, comprehensa præsuntur. Ita in specie declarat Afflicti in d. c. de i. 39. num. 6. & idem scribit Natta in conf. 113. num. 4. lib. 1.

Quartus est casus, quando petitijs & prosecutio fuisse specialis, transactio verò & liberatio verbis vniuersalibus & amplissimis, quæ salua ratione recti sermonis restringi non possunt ad illam, t de qua erat controversia. exempli gratia, si petebam t de decem causis muni, & deinde tecum transigi, teque liberari, ac promitti nihil amplius t de ex hac & alia quacunque causa petere. Hoc sanè casu liberatio hæc non se restringit ad solam illam causam muni: sed aliam omnem comprehendit. Ita scribit Cyn. in l.

si ex maiore, C. de except. Bart. in l. si de certa, column. 2. vers. si verò, C. de transact. Bald. in l. p. l. 1. num. 9. §. 1. C. de collat. Iason in d. l. si de certa, num. 1. vers. si iudice tamen, Corneus in conf. 184. col. 1. vbi vers. & idem videtur vbi, lib. 1. Alex. in conf. 11. col. 2. vers. & ibi scribit lib. 1. Nam in conf. 33. col. 2. lib. 2. & alij nomini co. gressi ab Aut. Gabriel. in lib. 6. con. in conf. 33. col. 1. in conf. 1. num. 2. & ac cedunt relati à Natta in conf. 113. num. 1. lib. 1. & præter eum C. de muni in conf. 9. num. 39. Rom. in conf. 25. num. 10. & in conf. 143. num. 9. lib. 1. Paris. in conf. 22. num. 34. l. 1. & ibi dicit in conf. 40. num. 6. lib. 3. Ita intelligitur text. d. l. si ex maiore, C. de except. vbi Cyn. supra relatus dicebat, quod si debitor soluit partem debiti, & creditor fecit generale pactu de non petendo, restringitur pactu quoad partem solut, nisi creditor dixerit generalius, quod non possit perere causa & occasione cuiuscunque debiti, & Cyn. fecit ut est l. 1. in d. l. si de certa, num. 6. Ita etiam loquitur Bald. in l. p. l. 1. §. 6. C. de collat. cum dixit, in his liberationibus cauendum esse à termino nimis effusio, t quo renuntiantes iuri suo, & liberantes suos debitores incidunt in periculum, iuxta text. l. vlt. C. de doto promiss. & Baldum secutus est Afflicti in d. c. de i. 39. num. 3. qui num. 4. dicit, in dubio non esse recedendum à generalitate verborum, sic & Bellonius in conf. 6. num. 14. & Paris. in conf. 20. num. 35. lib. 1.

Extenditur hic casus, vt locum habeat etiam quo ad ea, quæ etsi non in specie, in genere tamen cogitata t fuerunt, sufficere enim, quod in genere fuerit de eis cogitatum, sicut aduertit Bart. in d. l. si sub precepto, l. 2. in 1. opposit. & in d. l. si de certa, num. 2. C. de transact. & ibid. Iason. 8. Arctim in conf. 33. col. pen. vers. ad totidem autem. Alex. in conf. 11. num. 8. lib. 2. Corneus in conf. 14. num. 10. 11. & 12. lib. 2. Rom. in conf. 25. num. 10. & in conf. 143. num. 9. & 10. lib. 3. & in conf. 41. col. 2. vers. & insuper lib. 3. Socin. sen. in conf. 59. & in conf. 103. col. penult. vers. tamen non obstantibus lib. 3. & alios nomini recenset Aut. Gabriel. in lib. 6. con. in conf. 113. de reg. iur. con. l. 4. num. 8. & Natta in conf. 113. num. 1. lib. 1. Ita etiam declaratur, & intelligitur traditio illorum, qui scripserunt, liberationem quatenusque amplissimis verbis facta comprehendere etiam incogitata: t sic sanè Cistren. Socin. sen. Crasset. Natta. & Capal. quos conuenit aut in conf. 496. num. 60. Hæc quidem traditio intelligitur, t quod comprehendat non cogitata in specie, in genere autem cogitatio requiritur, quæ ex amplissimis ipsis verbis t præsuntur, vt scribit Bart. & Iason in d. l. si sub precepto, & in d. l. si de certa, & alij multi conuenerunt à Tyracnel. in l. si vogue in prelatio. num. 120. C. de reuoc. ind. donat. & accedunt Afflicti, in d. c. de i. 4. num. 10. vers. & propter dicta, & Desius in conf. 137. num. 9. & ad rem. confert quod scripsi infra lib. 6. præsumpt. 39. num. 7. vers. & cogitatio. & ad incogitata etiam trahitur liberatio, t quando ipse creditor ita expresse voluit, vt post alias late differit Paris. in conf. 20. num. 35. lib. 1. ibi tamen num. 13. declarat.

Finis libri Tertij Præsumptionum D. Iacobi Menochij.

SECVN.

COMMENTARIORVM DE PRÆSVPTIO-

NIBVS, CONIECTVRIS, SIGNIS, ET INDICIIS,
Continens tres posteriores Libros.

Epistola Nuncupatoria huius Tomi.

IACOBO Richardo Potentissimi inuictissimiq̃ue Phi-
lippi Regis Catholici iudicio & auctoritate meritissi-
mo Præsidi Illustrissimi sapientissimique Senatus Me-
diolanensis, Iurisperitorum eloquentissimo, ac elo-
quentium iurisperitissimo: maxima dignitate Sena-
toria, ac amplissimo munere Præsidis illustrium Quæ-
storum Sacri Regij patrimonij foelicissimè perfuncto: liberalitate, mo-
rum comitate, sermonis lenitate, fide, integritate, pietate, religione, de-
nique omnibus animi, & corporis virtutibus ornatissimo: Iacobus
Menochius Iurisconsultus post peregrinationem octo & viginti an-
norum, tanti Præsidis beneficio in patriam magnis cum honoribus re-
uocatus atque restitutus, horum Commentariorum suorum quasi vo-
tuum tabellam, restitutionis compos factus, suæ erga restitutorem ob-
seruantia gratique animi testimonium appendit atque edicauit Sext.
Idus Octobr. Anno M. D. LXXXIX.

capit atq; consequitur. Cum tamen totam non consequatur ex codicillis.

- 12 Tertio huic opinioni suffragari videbatur, quod ars imitari solet naturam, adoptione. ff. de adopt. cum similib. Atqui natura non fert, vt quæ species animalium in aliam transferatur, atq; ita novam naturam assumat. Ergo idem videtur dicendum in testamenti in scriptis confectio, vt non possit assumere naturam testamenti nuncupatiui. Verum respondetur, pares non esse terminos naturæ & artis in casu nostro. Nam cum per naturam aliquod animal esse creatum, & in esse productum, non potest in alia speciem transire, cum impossibile sit naturæ mutatio. Diversum est in casu nostro, cum scilicet quis destinatus testari in scriptis, illud non perficit, sed nuncupatum tantum fecit, non videtur illam speciem testamenti in scriptis conuertisse in testamentum nuncupatiui. Sed magis creditur, quod à priore voluntate nondum perfecta desisterit, & ad aliam se transulterit. Ita explicat Vesp. in d. 2. nuncio 3. vers. neque similiter.

- 13 Hæc autem sententia quàm probauimus, multò magis procedit, quando in ipso testamento sunt adiecta clausula ista, quod valeat quocumq; modo, vt melius de iure valeat potest. Nam tunc sine controversia testamentum saltem vt nuncupatiui subsistebat. Ita testatur Bart. in l. ubi. C. de testat. in l. si. §. si autem. ff. de hered. inst. Soc. Sen. in conf. 12. a. m. 3. ver. sed tamen ex alio. & m. 10. lib. 1. Et idem respondetur alijs pleris, quos non memorat & probat Lud. Lana Brixen. Iurif. erudit. in resp. de testamento non formali, num. 43. & in Concilio Neapolitano de iur. de iur. fuisse testat. aff. in d. decis. 144. Eandem opinionem probant Grammat. in decis. 62. nu. 2. & nu. 19.

- 14 Extenditur primò hic casus, vt procedat etiam quando error Notarij defecerit aliqua solemnitas testamenti in scriptis. Nam adhuc subsistit vt testamentum nuncupatiui. Ita Soc. Sen. in d. conf. 143. nu. 3. lib. 1.

- 15 Declaratur primò, t vt non habeat locum, quando adhibita fuit clausula, quod non valeat, nec aliter, nec alio modo. Nam tunc non etiam valet vt testamentum nuncupatiui. Ita declarant Soc. Sen. in d. conf. 142. num. 3. lib. 1. & Grammat. in decis. 62. nu. 26.

PRAESVMT. III.

Testamentum condere, vel codicillos conficere, an quis voluerit, dilucidè expicitur.

SVMARIA.

- 1 Testamentum valde differt à codicillo, & in quibus.
- 2 Alii indicator ab effectu, non autem à ruda denominatione.
- 3 Præsumptio ducta à substantia rei, præfertur præsumptioni sumpta à solemnitate actus.
- 4 Clausula si non valet iure testamti, valet à iure codicillorum: arguit, testatorem voluisse testari.
- 5 Testator quandoque præsumitur voluisse codicillari, non autem testari, si testis dixit illud esse suum testamentum, vel Notarius scripserit, hoc esse testamentum, &c.
- 6 Codicilli latè dicuntur testamentum.
- 7 Testamenti enim appellatio continetur qualibet vltima voluntas, num. 7.
- 8 Testari prohibetur, præfertur etiam prohibetur codicillari.

SOLENT morientes t altero de duobus modis de rebus suis disponere, vel testamento, vel codicillis: inter quos magnam esse differentiam nemo est qui ignoret. Dubitari autem sæpe contingit, quibus coniecturis & præsumptionibus colligi possit aliquem testamentum, & non codicillos condere voluisse. Hac de dispositione scriptis multa Recurridi. Mant. in libro 4. de coniectura vltimarum volunt. tit. 3. Ego vere obseruavi has multas coniecturas, quibus colligi solet morientis voluntas.

Prima est coniectura, quando instituit hæredes, vel filios nepotes &c. hæredum. Nam tunc præsumptio maxima sumitur testatorem condere voluisse. Ita probat in l. non codicillum. C. de testam. Quo loci Alex. scribit, hanc esse præsumptionem ceteris efficaciorē. Idem testatur in Corn. in l. q. 200. numer. 6.

lib. 4. Alciat. in resp. 325. num. 1. & Soc. Jun. in consil. 11. nu. 47. & lib. 5. in consil. 69. num. 12. lib. 6. Gratius in conf. 7. num. 26. lib. 8. ubi finale tradit.

Extenditur primò, vt locum habeat hæc coniectura etiam, quando testator, conuocatis septem testibus, instituit hæredes, & factis legatis, dixit testibus, elote testes huius codicillis. Et volo meam hanc voluntatem valere iure codicillorum. Nam adhuc, ob illam hæredis institutionem, testatorem conuocare voluisse præsumitur. Ita An. Andre. in add. ad specul. institut. de iustit. edit. §. comprehendit, in verb. ad institut. post Dyn. quem comouit Alex. & Taf. in d. l. non codicillum, num. 10. Soc. Jun. in conf. 11. num. 5. lib. 1. Alciat. in d. resp. 325. num. 2. & 3. & ibid. numer. 10. idem esse dixit, quando testator appellauit suum illam dispoñtionem, capitulum, Gratius in conf. 7. num. 27. lib. 2. alio non vult referri Ludov. Molan. in lib. 2. de Hispan. priuilegiis. cap. 8. numer. 29. Huic traditionis ea est ratio, quia actus non iudicatur à iudice denominatione, sed ab effectu, l. si vult. §. l. i. l. c. de i. non vult huius esse, num. 8. de reg. iur. & scriba Bartol. in l. ceteris ferro. §. quoniam. ff. de public. iuris doctrinam explicans superius lib. præsumptio.

Et hoc pertinet, quod scribit Bald. & Sal. in l. testamentum. C. de testam. & resp. Taf. in d. l. non codicillum, num. 1. quod si testator coram septem testibus dixit, elote testes huius meo contractui, nihilominus testari voluisse præsumitur. Idem scripsit Gualter. in l. §. si quis ita. num. 13. de verb. oblig. Idem est, quando testator instituit hæredes, sed Notarius dicit, talis volens codicillos facere. Nam adhuc præsumitur voluisse testari. Et verba illa Notarii instantia non impediunt, quin sit testamentum. Ita Bald. in l. Imperator. §. 1. col. 2. ff. de test. item, quem fecit: post Taf. in d. l. non testatorem, num. 1. Alex. in conf. 121. num. 12. lib. 1. & in conf. 14. lib. 2. Molan. in d. c. 8. num. 31. Caveri mihi à prædicta opinione Io. Andr. & lequacum dissentient Bald. in l. vit. num. 7. C. de iur. iur. Salic. in l. §. si quis. §. 3. C. de testam. in l. vit. num. 4. C. de cod. & Alex. in d. l. non codicillum, num. 2. Et hoc secutus est Molan. in d. cap. 8. num. 3. resp. sed & vltimus, qui num. 34. scripsit prædictam opinionem euenire non probari.

Extenditur secundò, vt procedat etiam quando conuocatis solum quinq; testibus, hæredes instituit. Nam ex illa quinque testium conuocatione argui posse videtur, testatorem hunc voluisse codicillari: attamen illa hæredis institutio validiorem coniecturam facit, vt testari voluerit. Ita ex d. l. non codicillum. Scribit ibi Alexan. & ceteri. Et eo loci colligit Alexan. t præsumptionem ductam à substantia rei antefertur præsumptioni sumptæ à solemnitate actus. Quam traditionem comprobauimus super lib. 4. c. 23. dum explicauimus, quod præsumptio sit altera validior. Et hanc ipsam extensionem intelligimus procedere, tamen si hæc testatoris dispositio omnino vitetur: cum scilicet non valet iure testamti ob solemnitatis defectum: nec iure codicillorum ob defectum voluntatis ipsius testatoris. Atq; ita actus iste testatoris, ob defectum forme, cum nō valet eo modo quo agitur, nec etiam valet eo modo, quo valet potest. Sic ut amittat Alex. & Taf. in d. l. non codicillum. Et eundem omnes in l. §. si quis ita. de verb. oblig. Matth. notat. 340. & Gregor. in Corn. in d. conf. 102. nu. 6. lib. 4. & declarat prædictum in locis. S. de iur. ff. ad Trib. de quibus loca dicuntur.

Extenditur tertio, vt procedat hæc præsumptio etiam quando agitur de reuocando primo testamento. Ita Alciat. in d. resp. 325. nu. 3. vers. primo est.

Extenditur quarto, vt procedat etiam quando adest clausula, si non valet iure testamenti, valet iure codicillorum. Nam hæc clausula magis arguit testatorem voluisse testari. Ita respondit Alciat. in d. resp. 325. nu. 4.

Extenditur quinto vt procedat etiam, quando duobus vel tribus verbis tantum facta est hæredis institutio atq; ita quando eff. institutio admodum icluna & arida. Ita respondit Alciat. in d. resp. 325. num. 6.

Extenditur sexto, vt habeat locum etiam quando testator dixit, se relinquere omni meliori modo cui iure in institutionem reuertetur relinquere, vt filio & nepoti. Nam tunc præsumitur voluisse condere testamentum, quando requirit hæredis institutionem. Ita probat Abb. & Gualter. Bened. de decida Patru. in d. conf. 79. nu. 4. lib. 1.

Declaratur primò hæc coniectura, vt locum non habeat, quando testator conuocatis septem testibus, instituit hæredes illorum, qui alioquin non erant successores ab intestato, & deinde dixit, se velle suam hanc dispositionem valere iure codicillorum tantum. Nam tunc præsumitur voluisse condere codicillos, & suam

nomen heredis in vno ad notarij vel alterius interrogationem scribit possit, quemadmodum & in altero nuncupari testatore ita consistit. Nec lo. Andreas docet ita praeiudicari, vel ratione probatur. At libe. m. iubeamus, qui forte praedictis citatur, nil hac de re scribit: imò ait, scripturam nomen heredis alteri posse committi. Quod si scriptura mandari potest, quod obstat, quoniam illa scriptura ad alterius interrogationem possit consisti, sicut illa, quae fieri solet de testamento nuncupatio. Est ergo id dicendum non differre in his testamentum in scriptis a nuncupatio, quoniam scilicet licet ita testari, ut scripto heredis nomine in testamento, interroget quis testatorem, placet ne ita esse scripserit. Quare ergo de testamento nuncupatio dicemus, de testamento in scriptis erunt conclusa.

Secundum est caput disceptationis nostrae, cum de testamento nuncupatio agitur: de quo quidem nil noui, l. iubeamus. 6. oportet. C. de testam. constituit, sed iam fancia recenlet. Nam & in l. heredes palam in prin. ff. de testam. fuerat constitutum, heredes palam a testatore nominari oportere. Nec quidquam immutatum ex his fuit: noua eiusdem Iulianiani abstrusio ex d. f. illud in Auth. v. sponsa. largit. & ff. l. m. d. l. iubeamus. numer. i. vers. si modo scias, scribat, & ff. m. l. mea quidem sententia. 2. quopariari testamentum nuncupatum, & testamentum in scriptis, quoad correctionem a Iulianiano factam. Non equiparetur certe, quia ratio illa, quae Iulianianum mouit, ut suam illam subtilem solennitatem scribendi nomen heredis in testamento manu ipsius testatoris abrogaret, quia scilicet multi scribere nesciunt, hoc inquam ratio in testamento nuncupatio locum habere non potest: C. testator, qui testari potest, & heredis nomen exprimere possit: quod si non possit, nec testamentum condere valeret. Dubitari 7. ergo contingit an testator loco expressionis nominis sui heredis possit ad alterius interrogationem respondere, atque ita testari, valeatque illud testamentum. Dubitatio hae nostrorum ingenia 8. exercuit: quod facilius explicetur, sciendum est, a Iuliano? & antiquis non alia ratione fuisse constitutum, testatorem nominare suo ore, vel sua manu heredis nomen scribere, quam ut salutas, quae in his testamentis committi solet, quantum fieri potest cuitur, quemadmodum aperte scriptum est in d. l. iubeamus. Et ibi Bald. nu. 4. vers. ego scribo. l. ason ad finem, & ceteri omnes hanc rationem praecipuum huius constitutionis agnoscunt, quod facit Corn. in conf. 77. nu. 3. l. i. d. & Socin. Sen. in conf. 163. nu. lib. 3. & Socin. in conf. 183. nu. 2. d. l. i. d. Quare dicendum est, quod illis in casibus, in quibus aliqua falsi suspicio adesse potest, non est permixtum testari ad alterius interrogationem: e contra, ubi nulla adesse suspicio, licet cum quo loco dicitur 3. paria sint suo ore, vel alio modo nominare. Quod ergo clarius elucet omnia, aliquot casus in hac controuersa disceptatione sunt distinguendi atque concludendi.

9. Primus est casus, cum constat testatorem esse sanae mentis & corporis, & caret omni vocatione affinitum, qui illi non suadent, ut testetur & eos heredes faciat: & etiam constat voluisse testari, eo quia ad se vocari facit notari & testes: l. deinde iam conscriptum testamentum a notario coram eo & testibus recitatur: & notarius interrogat ipsum testatorem an heredes esse velle scripserit in testamento, testatoreque respondet, velle. Hoc casus fuit controuersia valde testemum. Et nemo est qui dissensiat: ita enim aperte docuit Baldus in l. iubeamus. numer. o. quante, vers. quandoque, in testamento nuncupatio. C. de testam. Quin & lason ipse, qui in d. l. iubeamus. numer. 11. & nu. 12. a comuni diffinit, in casu, quem mox subiiciamus: hoc nostrum in casu idem quod nos scribit, dum ibidem numer. 10. vers. sed responde dupliciter, & numer. 12. vers. sed ipsi alius aliter declarando. l. hac consilium summa. 6. ut cum humana fragilitas. C. qui testam. face. post. & ff. illud in auth. v. sponsa. larg. procedere cum notarius iam testatoris voluntate heredes in scriptis in testamento, quod deinde coram eo recitatur, & interrogetur, an ita disponere velit. Non habet hic casus probabilem dubitationem, cum omni ex parte cesset falsi suspicio, quae fuit in casu (ut iam admonui) ut constitueret leges, testatorem debere ore suo heredes nominare. Et hic casus magis & magis ex his, quae mox subiiciamus, confirmabitur.

10. Extenditur primo casus ille, ut locum etiam sibi vendicat, quando notarius non ante ex voluntate testatoris testamentum conscripserit, appropinquat heredi nomine, sed eo instanti praesentibus testibus, notarius alius aliter sciens testatorem voluisse heredes facere. Cuius, interrogat testatorem, an heredes esse velit Caium, & ille respondet velle, testatorem constituit, ita scribitur glossa in d. mens. Et apud.

d. l. iubeamus. 9. operetur in ver. quemadmodum, quam ibidem fecerit fuit Albertus 3. quodque, C. de test. v. i. quoniam, l. iacob. But. vers. ibidem quare quid h. alter, qui testis nomen non 1. f. Martini glossatorem. item ex locis scriptis Bart. & Bal. Nam Bal. ibi numer. 1. recitat contraria opin. Nolu. M. aetere, tandem vers. sed quid quid dicit, dum consensu probat. Idem sanum voluit totum Fabri, & Salu. idem docuit Ang. ibi, & m. l. hac de palam in prin. ff. de testam. & m. l. in fraudem, ff. de testam. m. l. in l. in l. c. m. ibi numer. 12. vers. quod si testator, de test. Ang. et et in l. de testam. in prin. et aliam. & vers. nota si amplius f. m. m. l. iubeamus. l. iubeamus. palam in prin. ff. de testam. Et m. d. l. iubeamus. in l. iubeamus. numer. i. testator, quod facit & Alexan. nu. 1. m. d. & l. ason. nu. 10. item Alexan. vers. 12. col. 2. vers. hoc etiam probatur. l. l. i. & consil. 33. nu. 9. lib. 3. Corn. consil. 73. nu. 1. consil. 39. 4. et m. 3. lib. 1. & m. consil. 261. nu. 18. lib. 4. communem dicit Socin. in consil. 92. nu. 16. lib. 3. lason in consil. 124. in fin. libro 1. ubi testator hanc esse communem. Ruin. consil. 2. numer. 3. lib. 2. Bart. & consil. 29. volum. vltim. vers. l. i. d. & consil. 2. numer. 3. lib. 2. Bart. & consil. 39. numer. 19. lib. 2. Bertrando consil. 73. in l. i. d. 2. in nomi. ubi communem esse asserit. omnes in l. 1. 6. ff. si quis a de verbo oblig. ibi Ripa. num. 9. Bertr. & consil. 35. num. 3. Syluacum consil. 5. a. nu. 19. et in notat. de test. 73. nu. 3. communem testatorem etiam Alciat. test. 73. Nam abunde. nu. 5. & Socin. in consil. 175. nu. 16. lib. 2. Cephalum in consil. 346. nu. 46. & m. 93. lib. 3. & Bossum & ego fecimus in consil. 4. s. nu. 1. in l. i. d. nu. 30. lib. 1.

Et verè dubitandum non est, quin sit receptissima & vera Doctorum sententia, quae quidem praeiudicat id quod cessat hic falsi suspicio, habet eam rationem veram & solidam, quod paria sunt ore proprio, vel alio ex proprio consensu, & voluntate loqui, & heredes nominare. Ita enim videmus stipulari posse praesentis nominis. l. procurator in presentia ff. de verb. oblig. Cui tamen non nisi vtroque loquente ita contrahatur. l. in prin. de verb. obligat. ut eo loci concedunt Doctores stipulari posse per interpretem. Ita hoc casus, habet testator notarium suae voluntatis interpreti & declaratori. Ita pariter scribit Bal. in l. 1. s. c. quoniam & quando index, u. ff. gloss. in d. 1. s. c. quare, quod si index fore suo citat recum ad audiendum sententia, citatio illa vim trine citationis habet: ait modo Baldus, idem esse, cum nuntius praesentem indicem notum ipsum citat. Ita dicimus sententiam proferri a iudice cum recitante scriba vel notario iuxta recitatione facta, ait pronuncio, 1. s. c. 2. de sen. ex treu. rec. Et ad rem nostram hoc simili videtur Baldus in d. l. iubeamus. numer. 6. Et ad rem maxime se conferri, quod videmus testes testamentum adhibere esse debere rogatori testatore, auth. rogari. C. de testib. & copias testam. in consil. 183. nu. 37. lib. 2. Et tamen sufficit, quod a notario vel altero rogentur, testatorem praesente. ita gloss. in l. ason. reg. l. ason in l. sensu electum. nu. 41. de leg. quod testator, ita obferuari, & Socin. in l. si quis ita de verb. dubij 2. qui asserit, ita aliquando a multis fuisse testemum. Et in specie referendū est Alex. in consil. 33. nu. 14. lib. 3. & Corn. in consil. 39. 4. col. 1. vers. patet. c. lib. 1. His constat male sententiae qui scripserunt, hoc testamentum non consistere. Ita sane Nicolaus Materiam, qui refert Baldum in d. l. iubeamus. nu. 7. & ibidem lason. nu. 7. & Socin. in l. d. consil. 183. nu. 26. lib. 2.

Extenditur secundò hic casus, ut etiam locum habeat, cum non a notario, sed a persona priuata testator interrogaretur, & notarius scriberet, atque de herede in scripto instrumentum coniceret. Nam cum & hoc in casu cesset falsi suspicio, idem dicendum est, quod dixi supra, nempe valere testamentum. Notarius enim videtur suo ipso ore rogante testatorem, prosequam factam interrogationem scribit. Hanc sententiam probauit gloss. in d. l. iubeamus. & Doct. paulo supra relati, non non conueniunt differentiā, an testator interrogetur a notario, vel ab alio. Et aperte ita asserit Corn. in consil. 77. nu. 4. lib. 4. & et in l. i. d. nu. 3. vers. Nec obstat quod Bal. & consil. 2. nu. 2. vers. non obstat quod fin. lib. 2. & ego scripsi finem in d. consil. 45. nu. 4. & m. 31. lib. 1. Et hac traditio magis & magis ex his, quae infra dicemus confirmabitur. Quocirca male sentit qui aliter scripserunt, ut Baldus in d. l. iubeamus. nu. 5. vers. ego etiam hanc, quem villos effi sequi Socin. Sen. consil. 229. num. 7. vers. Et haec opinio in l. 2. & idem sentit sibi parum constants Ruin. in consil. 11. s. ver. accedit etiam, lib. 2. Et ratione videtur Baldus, quod quidem suggestio ponit testator facta videtur, qui disponendi voluntas, ut in l. 1. s. qui questum ff. de quast. Et ideo lex ita constituit (ait Baldus) ne detur materia fabricandi falsum. in l. 2. s. d. item. habere non potest, cum hic constet falsum non committi, ex quo testator sanus mentis & corpore optime nouit, quod agit, & suggestio illa noceret, quidam testator infirmus oppressus libere non posset.

S F M M A R I A

- 1 *Testamentum an & quantum presumatur sponte vel metu confectum.*
- 2 *Metus non presumitur in testimonio intrinseco, & ideo testamentum non presumitur metu confectum.*
- 3 *Testamentum non presumitur metu confectum, etiam quod testator confecerit illud in carcere, in quo fuerit alia de causa, quam ut testator detrusus.*
- 4 *Extende, prout si quis infirmus in domo aliqui principis, vel personae potens, non.*
- 5 *Secus si princeps confusus infirmus metum & non excoqui, non, seq.*
- 6 *Metus non presumitur ex se aperta.*
- 7 *Matrimonium tunc alio modo mandatum prius q. tunc confusus minus excoqui presumitur metu contractum.*
- 8 *Testamentum metu effi confectum an satis sit probatum, si testator condidit testamentum alioque auctoritate, si metu confectus testamentum illud.*
- 9 *Et quid si ad effi clausula in testamento, quod fideliter non metu, sed sponte testator effi, non.*
- 10 *Testamentum effi autem apertum, & molestis, & minus affectis an presumatur metu confectum.*
- 11 *Et quid si ob nimiam reverentiam si testator effi.*
- 12 *Perfessio minus si plus quam viOLEnta & compulsiva, & in praeiudicium, non, q.*

Debet tamen testator iste exprimere a quo metus iste fuerit
 illarum, & qualis is fuerit: quemadmodum præcitati Doctores
 scripserunt. Et hac quidem coniectura locum habet quando ex
 aliquibus verbis prolatiis a testatore in præfatione testamenti col-
 ligitur, cum metus compulsus, si modo aliquod aliud adminicu-
 lum concurrat. It a Bal. in d. test. §. 3. col. 2. test. illud non omittit.

Tertia est i conjectura, quando constat testatorem graue-
re tantum non libelli & minus affectum conficere testamentum
non debet, ut nolumus inueniamus in testamento. Nam tunc
præsumitur metu dispositio. Itaque Aliquid in d. r. f. g. m. a. q. u. i.
decidit, mulierem præsumi metu mariti legatam esse fidei, ob-
pium mariti minus, & reuerentiam. Et Aliquid secum sum. d.
c. 1. g. m. a. q. u. i. x. v. i. alios qui amplius reuerentiam. Et tunc accedit
Declamatio in r. f. s. g. m. a. l. 2. q. i. q. m. a. q. u. i. ex Oldradi sententia
respondit, i. n. i. m. i. u. m. p. u. r. f. u. s. i. o. n. e. m. esse plus quam violentiam
compulsionem.

**Testamentum an & quando dolo confectum
præsumatur.**

SUMMARY

- 1 *Tolluntur autem et quando praefatum dolo constituitur per tot.*
- 2 *Dolum nunquam per alium totum prodest.*
- 3 *Tolluntur et redduntur suspensum, quando heredi institutio fallit*
sunt ad interrogatorem eius, qui adduxit notarium et testis, et effe-
cit, ut institueretur.
- 4 *Dolum ex consilio arguitur.*
- 5 *Tolluntur et inconstitutum nollis tempore sine tot lumenis, quibus mag-*
is effe cognoscitur, et differunt ipsius testatoris persona ac testium,
praefatum dolo fallunt.
- 6 *Et quod nollis tempore tria lumenis sunt adhibenda.*
- 7 *Tolluntur et praefatum tot dolum, quando a notario, qui suadendi*
heredi dolo instituta cognoscitur, et testium, nollis tempore, non
fuit expressum, quia boni nollis testamenti et si d. i. p. l. i. v.
- 8 *Quod re i. l. i. v. i. m. i. t. u. r. quando sine necessitate aliquid fuit nollis tempore,*
dolum de fure potest.
- 9 *Testator et immodus in personis adduxit testator est praefatum dolo*
indultus.
- 10 *Per iusto nimis arguitur dolum.*
- 11 *Tolluntur, qui omni iusto heredi facere, quem inter quodammodo*
instituitur tenebat, et alium instituit, praefatum dolo et id est.

Secunda est conjectura, quando testamentum fuit confectum
 Etis tempore, sine tot luminaribus, quibus manifeste cerni, &
 officii possit per vna iplus testatoris ac testium. Ita dolum esse
 Decim. *in p. 65. r. u. 2. lib. 2. Qui subiungit, tria luminaria esse*
ibenda, iuxta l. 1. §. tria luminaria de reute in p. 65. r. u. 2. ad
inco. f. 50. lib. 3. Dec. in co. f. 35. r. u. 1.

Ex duobus testamentis cōsecis, quod primo, & quod secundo loco consecum præsūmatur.

SYMMARIA

- 1 Testamentum duobus cōsecis, quorum primum ignoratur cōsecum, quodnam primo vel secundo loco cōsecum præsūmatur.
- 2 Primum quia non potest eo, quod si datum non fuit, ex testamentum.
- 3 Presumptio est favorabilior pro venientibus ab intestato, quam propria causa.
- 4 Causa pia in dubio praesertim extranei.
- 5 Testamentum, in quo est apposta hora a præsūmatur favorabilior illis, in quo scripta non est hora.
- 6 Pro possessore in dubio est presumendum.

EVENIT itaque quando, ut duo apparent cōsecis testamentis: sed primum, & quod secundum; & ob id quæritur, quid præsūmendum? Hic ego diltinguo aliquot casus.

Primus quorum est, quando in vno aliquid fuit ita relictum. Legosundum Sempronio: in altero vero dicitur. Illum ipsum fundum Sempronio non lego. Hoc casu præsūmatur primum testamentum, in quo factū fuit legatum: secundum verò in quo relictum ademptum fuit. Cum ita adimi non possit quod datum non fuit. Ita tradunt Bal. Arg. & Salicet in c. in propolis, c. de Calicibus. & Aliam in Tract. de præsūpt. reg. 3. præsūpt. 4. 2. vers. secundo per totam.

Secundus est casus, quando in vno instituti sunt venientes ab intestato, in altero vero extranei. Hoc in casu præsūmatur posterius testamentum illud, in quo instituti fuerunt venientes ab intestato. Cum benignius sit. Ita Bar. dicit. Zuchardus, 7. 7. raelius, & Mantua, quos commemoravi, & secuti sumus in Tract. de dependentia possessorie, revidendo quarto, numer. 723. quo loci ex Alciato, & Franc. de Marchis dixi, magis a præsūmatur pro venientibus ab intestato quam propria causa.

Tertius est casus, quando in vno instituti sunt extranei: in altero vero pia causa. Hoc casu præsūmatur posterius illud in quo instituta est pia causa. Ita Iason. Decius, Alcio. Zuchardus, & Mantua, quos probavi in d. 4. remedio, numer. 766.

Quartus est casus, quando in vno scripta est hora, in altero non. Hoc casu praevaluit illud, in quo hora scripta est, atque præsūmatur posterius loco cōsecum, propter quod maiorem habet certitudinem, sic scriptum in d. remedio 4. numer. 79. post Curt. Luvener. & Zuchardum, quo ibi relict.

Quintus est casus, quando alter ex institutis in duobus testamentis esset in possessione. Hoc casu præsūmatur pro ipso possessore; nempe testamentum illud in quo is fuit institutus, fuisse condictum posterius loco. Ita auctoritate multorum scriptum aucto quatio remedio, numer. 793.

PRAESVMP. XIV.

Militis testatoris voluntas quibus cōsecitur interpretetur.

SYMMARIA

- 1 Militis testamenti voluntas an cōsecitur possit interpretari.
- 2 Quod non, numer. 2.
- 3 Militis in testamento non est lacuna nisi accrescendi.
- 4 Lac accrescenda a dispositione legum ex cōnectura mente testatoris inducitur.
- 5 Legata relicta ab institute a militis non sunt praeferenda a subsecutis.

DVBITATVM apud interpretes nostros scio, an cōsecitur interpretari possit militis testatoris voluntas? Primum fuit opinio Bald. in testamento, l. 2. numer. 4. c. de testamento. & Iasonius in l. 2. in princ. numer. 32. ff. de vulg. & pup. substit. Etiam

nibus heredibus institutis cōscriptis testamentum noctis tempore, non fuit expressum, quia hora noctis testator ita disposuerit. Hæc sane omisio dolum arguit. Ita Dicitur in d. cōsecis, numer. 2. l. 2. Imò dolum f. præsūmatur, quando sine necessitate aliquid sit noctis tempore quod die fieri potest. Ita respondetur Sæm. l. in cōsecis, 31. numer. 49. l. 1. & Cras. in cōsecis, 34. numer. 11.

Quarta est cōiectura, quando testator immodicis persuasionibus adfectus testam. est. Nam præsūmatur dolo inductus. Cum tunc multæ persuasiones arguant dolum, l. item quo ff. de dolo. vbi Bar. ff. de glo. in l. apud Celsum ff. de dol. except. & egregie respondit Cras. in cōsecis, 192. numer. 1. qui multis similibus comprobatur, & dicemus in subsecutis libro, m. 3. præsūpt. cōsecuturæ 1.

Quinta est cōiectura, quando testator omisit facere heredem eum, quod iure quodammodo institui tenebatur, & alium instituit: Nam tunc præsūmatur, institutum dolo egisse, ut hæres institueretur. Ita Hier. Gabr. in cōsecis, 16. numer. 4. l. 1. qui respondit, si hanc præsūmationem dolo inducant à patre hæredem ab ea instituto, excludit filios, ad facit testandum. Sic etiam dicimus fraudem præsūmari commissam à patre, qui ob id filium emancipavit, ut eam institueret, & filios excluderet, si de eadem facili specie interrogati responderunt Callr. in cōsecis, 339. Ad primam questionem respondetur, numer. 1. l. 2. & Io. de Ana. in cōsecis, 23. numer. 1. & 2.

Sexta est cōiectura, quando extat nouerca, cuius fustionibus & delinientis præsūmatur pater testator filium noueræ hæredem fecisse, filium vero primæ uxoris vel exheredasse, vel minus ei relictisse. Ita probat. l. non est enim ff. de inoff. testam. cuius verba hæc sunt. [Non est enim consentiendum parentibus iniuriæ aduersus liberos filios testamentum inducere, quod plerumque faciunt maligni circa sanguinem suum inferentes iudicium noueræ filibus delinientis infigitationibus corrupti.] Et illo in loco annotauit Baldus, præsūmationem esse contra noueræ, & ibidem Albericus scripsit, parentes moueri ad iniuriam filiorum ob bladias & deceptiones noueræ eorum: & illis admihi non esse dolum. Et subiungit eodem in loco Callr. numer. 6. noueræ præsūmatur priuignorum inimicas: quod quidam faciunt patres cōtra filios habentes noueræ præsūmatur facere noueræ filios fustionibus & fallaciis, & ob id tolerari non debere. Idem post Angelum annotauit eodem in loco Curtius in l. non est enim, c. de Georgio numer. 2. & Cagnol. numer. 9. c. de iur. iur. bene efficitur præsūptio iure, quæ liquidissima est probatur, ut diximus supra, l. 1. l. 1. numer. 3. & ibi ad eundem Siron de Præta in Tract. de interpretatione iur. iur. voluit ad filios, interpretari tunc prima, dubio primo numer. 76. Romuald. l. in cōsecis, 23. col. 1. l. 1. Federicus Securus in cōsecis, 21. numer. 3. l. 1. l. 3. & Mosardus in Tract. de probationibus cōsecis, c. 8. & huius quidem sententiæ ea est ratio, quia noueræ præsūmatur adeo esse priuigni inimica: eum sic odio prosequi, ut cupiat cunctis omne illi detrimentum: quæ adeo adu. ut ipsi differant eum in l. 1. l. 1. præsūpt. 16. ad finem.

Declaratur hæc cōiectura, ut locum non habeat quando alia adeest iusta causa, qua moueri potuit pater & testator ad exheredandum filium, vel minus ei relinquentum: quia filio secundæ uxoris. Ita declaratur & responditur in cōsecis, l. 1. l. 1. interpretatur contra Romualdum Alexandrinum. Est enim in dubio sumenda interpretatio, quod dolum excludit, ut scilicet actus, qui potest præsūmari iustus de causis, l. cum vel dolo & fraude, quod præsūmatur ex causis iustis, sic scriptum in l. 1. præsūpt. 3. numer. 117. Non hic commemoramus illas in eo respectu, si non consideratas, quæ mouere possunt patrem ad eam iniquitatem inter filios seruandam, legi in loco poterunt.

Declaratur secundum, non procedere quando testator, puta pater non aucter, portionem iure debitam filio. Nam tunc cum iniuriæ ei non inferat, ex quo suo iure vitetur, doli considerari non potest. Ita scripsit Fulgencius in l. hoc colore, numer. 7. ff. de iusticia, res. l. 1. de iusticia, l. 1. non est enim, qui obuiat l. 1. l. 1. c. si quis aliquid testam. probo. Quocirca responditur in dicto cōsecis, l. 1. non præsūmari, quod pater dolo & fustionibus noueræ fraudare voluerit filium, cui legitimam relictus: cum residui relinquere non teneatur.

Declaratur tertio non procedere, quando pater post se conditum testamentum persequutus multos annos, &que ad mortem in eadem voluntate, fuit: si scriptum in dicto cōsecis, l. 1. l. 1. c. si quis aliquid testam. probo.

in respo. s. 6. colum. 1. tom. Baptista Eperet in cons. 33. 4. num. 9. & 10. Cræuer in cons. 33. in fin. Cephali in cons. 46. num. 33. Decianus in cons. 2. 2. num. 60. lib. 3. & Mohani in lib. 3. de off. 2. primogen. cap. 5. num. 35. in fin.

Octava coniectura t maioris affectionis testatoris colligitur, quando vivens illum prædilexit, præsumitur etiam quod mortis magis cum, quam alterum diligat. I. penul. ff. de alim. lega. Bart. in l. in quæram. v. 9. ff. ad l. Falcid. & in l. plium quem habentem. num. 6. C. famul. et off. & ibid. Ral. nu. 16.

Nona est coniectura t ratione sexus. Nam testator præsumitur plus diligere masculos, quam feminas, vt responditur in cons. 20. 4. num. 2. lib. 3. p. off. Cereum & Ruinum. quibus attendit Rolandus in cons. 1. 2. num. 41. vers. Videmus enim. lib. 3. & Decianus in cons. 7. 4. nu. 53. lib. 1.

Decima est coniectura, ducta t 3 procreatione, ob qua dicimus, testatorem præsumi magis diligere suos descendentes, quam transverales. Ita respondetur t. Alex. in l. 1. C. de iur. 7. lib. 7. Derim. cons. 315. nu. 10. Paris. in cons. 22. nu. 62. lib. 3. & Cræuer in cons. 423. num. 10. addit textu l. 3. §. qui ibi. ff. de leg. præf. Sunt enim t transverales quodammodo extranei. I. vna. §. extraneo. C. de re iur. adio. Quos sane extraneos præsumitur testator minus diligere, quam suos, vt responditur Cræuer in cons. 97. 2. num. 22. & in cons. 97. 4. nu. 11. Et Cræuer in d. cons. 97. 2. num. 22. respondit, maiorem affectionem præsumi erga villam in qua quis natus est, & in qua habitauit, quam erga ciuitatem, cui vicus ille subest.

Vindecima coniectura, quando pater duos habens filios, vnū in potestate alterum emancipatum, præsumitur magis diligere teneum in potestate. Ita Cræuer in cons. 159. super primo quæsto, in prin. lib. 1. Paris. in cons. 46. nu. 47. lib. 3.

Duodecima coniectura, quando quis principaliter propter se fuit vocatus, is censetur magis dilectus, quam is, qui causa alterius. Ita Rota Roman. in decis. 76. num. 3. in secundæ parte, in nouissimo ediu.

PRAESVPTIO XVII

Institutus, vel substitutus, quando quis præsumatur, breuis, & clara explicatio.

SUMMARI A.

- 1 Institutus vel substitutus, an & quando quis præsumatur.
- 2 Institutus hoc modo, Titius & Seius vter eorum viuet, hæres esto, si coram vtrumque vitum, qui testator instituit, nunquid ambo.
- 3 Quod autem firmo deservat superfluo nu. 3.
- 4 Dispositio testatoris hoc modo, Caii filius si Asia venerit, hæres esto, si vero non venerit, Lucius hæres esto, an valeat, & posset qui eorum hæredes adire.
- 5 Quod si testator dixit, Titius, si nauis ex Asia venerit ex parte testis, hæres esto, si vero non venerit, ex parte 6. huius esto, nu. 3.
- 6 Substitutus nemo potest sibi ipse.
- 7 Testator si vocat primo duos hæres singulos ad semitem, deinde vocat duos alios ad hereditatem aequæ partis quinque præsumatur hæres institui.
- 8 Quid si in testamento dixit, Caii primo loco, Titium secundo loco, Sempronio tertio loco hæres esto: an censetur æqualiter institui vel substitui, nu. 8.

D VITATVM ticio, an quis institutus vel substitutus præsumatur? Exempli causa, testator ita disposuit. Caius, si nauis ex Asia venerit, hæres esto: si vero non venerit, Lucius hæres esto: an Lucius iste præsumatur institutus vel substitutus? Et præsumitur institutus aequo iure cum Caio, scriperunt Angelus Aretinus in test. de velle. substit. in prin. num. 4. ibidem Ioan. Fabri & Viglius. num. 6. & Ioan. Corallius in rub. C. de inqub. & alijs substitutis. c. 1. Titius & Seius. ff. de hæred. instit. quo loci Celsus respondit, duos ita vocatos, Titius & Seius vter eorum viuet, hæres mihi esto, esse institutos & si vnus sub cõditione, si alter moreretur, vocatus videatur.

Ego hæc in re plenius & verius distinguere soleo aliquot casus.

- 1 Primus est, quando t testator duos ita vocauit, Titius & Seius, vter eorum viuet, hæres esto: Et constat vtrumque viuere &

adire hæreditatem. Hoc casu ambo dicuntur hæres institui: non autem vnus alteri substitutus, d. l. Titius & Seius, de hæred. instit. Et ratio est, quia vocatio illa æqualis est: nec vnus autem magis dilecti testator: & propterea dici non potest, quod vnus instituitur, & alterum substituitur. Vnusquisque ergo suam portionem consequitur. Hoc in casu procedit propter intentionem Angel. Aret. Ioan. Fabri, Viglii & Corallij ex d. l. Titius, & Seius. ut illi, (vt in frõ dictis) facili species ab eis propolita ab hac verbis, & effectu differat.

Secundus est t casus, quando testator ita vocauit duos, Titius & Seius vter eorum viuet hæres esto, & euenit, quod coram alter decessit, altero superfluo. Hic superfluo dicuntur substitui illi præmortuo respectu portionis dicti præmortui. Ita probatur d. l. Titius & Seius, cum subiectionis, quærum verba hæc sunt: Titius & Seius, vter eorum viuet, hæres mihi esto. Ex illis, si vterque viuat, ambo hæres esse: alteroq; mortuo, cum qui superest, ex alio hæredem fore. Itæ Celsus, subiungit Vipianus, reddendo rationem. Quia tacita substitutio inelle videtur institutioni. Et hoc in casu non loquuntur præcati Doctores.

Tertius est casus, quando t testator ita disposuit, Caius, si nauis ex Asia venerit, hæres esto, si vero non venerit, Lucius hæres esto. Hoc in casu vere loquuntur Angelus Aret. & alij ipsi præcati. Et dicendum est, quod nec vnus, nec alter hæres est: cum tam respectu vnus, quam alterius pendat cõditio, & propterea corum nemo adire potest hæreditatem, l. qui hæres. §. si de acqui. d. hæred. sed interim donec eueniat cõditio ambo potere poterunt bonorum possessionem, iuxta l. §. qui institutus ff. de acq. off. insti. vbi Barto. Angel. Imole. & Felgofus. Ita in specie sic recte in hoc sentiat Ang. Aret. Ioan. Fabri, Viglius & Corallius, & declarat Bar. in l. 2. §. si sub cõdit. ff. de bono posses. secundum tabul. & alios conueniens in cons. 103. num. 33. & 34. lib. 1. Et hoc in casu verè non loquitur d. l. Titius & Seius. Cæterum si eueniat deinde cõditio, vt quia nauis venit ex Asia solus ille Caius hæres efficitur: qui cõditio ipsa purificata, vocatio pura manet, iuxta l. potior, & l. qui habet, ff. qui potior impign. habentur.

Terminus t casus, quando testator vnum tantum vocauit, præsumit cum ita dixit Titius, si nauis ex Asia venerit, ex parte testis hæres esto. Si verò nauis ex Asia non venerit, ex parte sextæ hæres esto. Hoc in casu primum dicendum est, vnū cum Iuliano in l. si ita, in prin. ff. de bonorum posses. secundum tabul. quod tertiam illam partem, ad quam fuit vocatus, si nauis ex Asia venerit dicitur hæres institutus, quo verò ad illam sextantem dicitur sibi ipse substitutus. & in hoc respectu scilicet substitutionis, cõuenit Iulianus cum Cello m. d. l. Titius & Seius in fin. in l. §. ff. de hæred. instit. de qua supra in primo casu. Differunt tamen, quod in c. d. dicitur l. Titius & Seius. cum duo fuerint hæres vocati, vnus fuit alteri substitutus, & inde valet illa substitutio. In casu verò d. l. si ita. vnus & idem nempe Titius sibi ipse substitutus est. & propterea, cum quis non possit sibi ipse substitui, l. frum. cum conuenit, §. Titius. ff. de vulg. & pupill. substit. & de l. 1. §. in d. l. si ita. Requiritur dicendum secundum Iulianum m. d. l. si ita. quod ille sextans maneat vacans, id est non relicti ipsi Titio: Et ideo accipitur pro portione tertii relicti ipsi Titio, & pro relicto alteri coheredi nempe Sempronio. Cum itaque Titius pendente cõditione, sit vocatus ad tertiam, & iure accrescenti ad tertiam sextæ, & non possit hæres effici, ob pendente cõditionem, efficitur potest bonorum possessor, vt ait Iulianus in d. l. si ita, in prin. qui quidem in hoc conuenit cum Pomponio in d. l. §. qui institutus ff. de hæred. instit. Ex his intelligimus dictam l. si ita, in prin. ff. de bonorum posses. secundum tabul. nil obstat secundo casui supra explicato, tametsi Ioan. Fabri in test. de vulg. & pupill. substit. in prin. in contrarium adduxerit, & indissolubum reliquerit.

Quartus est casus, quando t testator vocauit primum duos hæres singulos ad semitem: deinde vocauit duos alios, vel tres alios ad hereditatem æquis partibus. Hoc in casu duo res istæ secundò vocati præsumuntur adhuc hæres institui: Nam & si aliqua coniectura adesse videatur, quod fuerint substituti, nempe propter præcedentem vocationem duorum, quibus totus ad hereditatem videbatur distributus: Nihilominus præsumptio est, quod testator voluerit constituere duos alios hæres hæreditatis, & vnus inter primos vocatos distribuere, alterum inter secundos, quæ ita facere æquæ hæres secundus, vt prius. Ita respondet Marcellus in l. Marcellus in l. Lucius, l. 1. ff. de hæred. instit. & d. d. glo. pen. annot. aut.

Quia is est casus, quando testator ita dixit. Caius primò loco, si sitis secundo loco Sempronius tertio loco heres esto. Hoc in casu dubitatur, an i dicantur aequaliter instituti, vel substituti. Lancellotus Poin. inrad. *substitutio. in re. de vulgari. in secunda p. articulo. num. 4.* scriptum reliquit, censeri aequaliter institutos; nisi ex tunc coniectura aliqua maioris affectionis, erga primum, & secundum vocatum, quam erga tertium. Illa enim enumeratio maioris ad scripturam ordinem, quam ad successionis refertur, si quis haeredit: *ff. de hered. institut.*

PRAESVMPTIO XVIIII.

Haeredit quibus ex partibus instituti, vel substituti praesumuntur, elegans & accurata explanatio.

SVMARIA.

- 1 Haeredit quibus ex partibus instituti vel substituti praesumuntur.
- 2 Testator si plures haeredit simpliciter instituit, praesumitur aequaliter eos instituisse, praecipue si partibus non distribuitur vna eorum eorum vocatur.
- Idem in legato & fideicommissis praesumendum esse, *nu. 3.*
- Idem, si testes inter agnatos testis daret, duo vel plures haereditis sine institutis, sed non recordantur quibus ex partibus, *nu. 4.*
- 3 Haeredit plures instituti in re certa aequaliter praesumuntur instituti.
- 4 Substitutio si fuerit facta expressis propriis nominibus substitutorum, praesumuntur aequaliter substituti.
- 5 Testator si plures haeredit instituit dixit: *ff. de hered. facere ex partibus, quibus adscribit, si deinde nullas partes adscripsit, praesumitur eos aequaliter instituisse.*
- Idem, si vnum vel plures in vna parte haeredit, *seru. & alij haereditibus, quibus potest aliquam non adscripsi, residuum reliquit: praesumitur in illis residuo eos aequaliter instituisse.*
- 6 Testator si plures haeredit instituit partibus singulis eorum assignatis, deinde vnum eorum substituit reliquis, si locum esse substitutionem, censetur, ut patet, & aequaliter substituti.
- Quod si plures haeredit ita fecit. Caius & filij Sempronij haeredit sunt: *num. 1. & 2.*
- 7 Plures collectiue nominati quando loco vnum habent.
- 8 Scitatur si imponi potestatem Capiteuo, & Antiano civitate, si dividam filius filio Capiteuo, & aliam dividam Antiano.
- 9 Prater & Antiano si eil commissa causa, vnum tamen habebit Prater, alteram Antiano.
- 10 Redditi & universitati scholae cum sit data est facultas eligendi bidelem, vnum vnum habebit Redditi, alteram scholares.
- Idem de prelatu & capitulo dicendum ibid.
- 11 Testator si dixit, institui vel substitui Caium, & eius filios: intelligitur, ut filij aequaliter instituti vel substituti, cum ipso Caio, & sic eodem tempore succedant, An ordine successio.
- 12 Testator si dixit, institui Caium, & quilibet eum filios, an singuli censentur vocati aequaliter.
- Quid si dixit, Caium & Sempronij filios aequè haeredit fuisse, *num. 17.*
- 13 Dicitur, aequè, quid importet.
- 14 Filij plures instituti collectiue, cum conditione, quid bona non alienentur extra familiam, quomodo & in quibus censentur vocati.
- 15 Accessorij sequitur suum principalem.
- 16 Haeredit plures filios vocati sub nomine collectivo vnam cum in tertio, in quo pars vna censetur instituta.
- 17 Intellecuius f. Lucius Titius testamento. f. Lucius Titius, de leg. 2.
- 18 Testator si vocavit Sempronium, & filios instituit & Titio, in quibus censentur vocati vel filij.
- Quid si vocavit eos & instituit, & mater propriis nominibus non vocavit, *nu. 24.*
- Quid si dixit, institui Caium, & Maucum, Titium & Sempronium filios Titij, *25.*
- 19 Testator si instituit ita, Titium vna cum filijs suis, & Sempronium nihil haeredit fuisse, ex quo partibus censetur huius vocasse, *num. 26.*
- 20 Patet & filij vna & eadem tenentur persona, & filius dicitur portio corporis patris, & mater & filius censentur vna eorum, *nu. 33.*
- & 37.
- 21 Societas filij contra ad eum patrem eorum, si filij, esse patrem cum filijs Maucob. Praesumpt.

per tentionem vnam huius vel damni consequitur, aliam dimidiam alter fecim.

22 Dicitur, per, quid significet.

23 Dicitur, &, simpliciter.

24 Verba, vna cum: simulatorem significant.

25 Filij quibus quis acquiri ita acquiri patris, ut hac momento quidem damnum tamen apud filios.

26 Societas aduentus.

27 Rursum filij contra ad eum ostendunt.

28 Plures vbi nominati contingunt in eadem oratione, in vltimam quilibet admittitur: quo casu regula haec procedit.

29 Filij emancipati vocati vna cum patre quam portionem consequuntur.

30 Et quod censetur vna & eadem persona cum patre, & quo casu.

31 Testator si instituit Sempronium & Caium cum eum filijs: quot partes sint constituenda vel instituta, *nu. seg.*

32 Mater & filius ita non censentur vna & eadem persona.

33 Galienus habent filios in potestate.

34 Veneti & Regini propriis viuius legibus, non autem Romanis.

35 Matrem & vnum licet representent vna persona, & eadem causa praesumitur legatur quod mater, cum vnum, & quod reliqua bona & emenda matris, non sic haec quod reliqua.

36 Vnus praesens operatur non censetur sub potestate mariti, sed sub potestate patris.

DVBITARI per sepe contingit, quibus ex partibus testator haeredit instituerit? Haec de disputatione multo inter alios scriptis Mantica in lib. 4. de coniecturis vltimarum voluntatum, tit. 9. Ego omnia aliorum traditionibus, existimo distinguendo esse multos casus.

Primus est quorum est, quando testator plures haeredit simpliciter instituit, nullis distinctis partibus. Hoc casu praesumitur testator eos aequaliter instituisse, *l. quoniam, ff. de hered. institut.* [Haeredit inquit Vlpiani, iuris successoris sunt. Et si plures instituantur, diuisi inter eos a testatore ius oportet. Quod si non fiat, omnes aequaliter haeredit sunt.] Haec Vlpianus. Idem Iustinianus in *§. si plures, in l. si de hered. institut. vbi glo. & Bart. in d. §. haeredit. Dec. in consil. 122. no. 3. & in consil. 412. num. c. consilium Afflicius in consil. 319. num. 2. in fin. quod secutus sum in consil. 196. num. 1. lib. 2. & haec accedunt Bald. in consil. 2. lib. 2. & in consil. 240. lib. 1. Fulgiosius in consil. 31. Durandus de arte testandi, in fin. de legat. cautela 3. & Ronchegallus in l. reo. §. cum tabula, num. 39. ff. de duobus rebus, lib. 2. no. 40. refert simile de inuicellura feudi, vel emphiteusis concessa pluribus, quod in dubio intelligitur aequè portionibus, & sicque pro partibus virilibus. 1. A videtur esse huius sententiae ratio, quod testator praesumitur eos aequè dixisse: Cum partibus non distributis, vincto contextu eos vocauerit, & propterea aequalitatem seruare voluit, iuxta ea quae tradidit Decius, & reliqui in l. ibidem, column. de testat. & Secus. sen. in consil. no. in fin. lib. 2. Idem testator de legatis & fideicommissis, in quibus vocati partibus non distributis, aequaliter capiunt, l. vltim. de legat. 2. haereditatem. & l. cum ex familia §. lege de legat. 2. & respondit Decius in dicto consil. 412. num. 1.*

Hinc scripsit Baldus, Angelus, & Imola in l. si quis ita scripserit haeredit in fin. ff. de hered. institut. quod si testes interrogati responderint, duos vel plures haeredit fuisse institutos, sed non recordari, quibus ex partibus, hic interpretatio, quod aequaliter fuerint haeredit instituti: Quam quidem traditionem probauit etiam Balonius operis. l. addendum, num. 201. ff. de iur. et act. in l. fin. num. 7. ff. solat. in iur. num. 1. & in l. non hoc, num. 11. vers. non licet. C. v. de legat. Decius in consil. 252. num. 3. vers. non obstat. & Crauet. in consil. 60. num. 4. qui sic etiam respondit, quando testes deposuerint, res possidisse. Nam intelligitur aequaliter, si non expresse, quibus ex partibus.

Extenditur primò hic casus, ut procedat, quando testator ita dixit. Titium cum Caio haeredit fuisse. Nam adhuc intelligitur aequaliter instituisse. Ita Ronchegallus in d. §. cum tabula, num. 39. vers. prae se procedant.

Extenditur et secundò ut locum habeat etiam quando testator haeredit fecit plures in fundo, sicque in re certa, vtpote vnum in tertio, alterum in dodrante. Nā & tunc feudi mentione detecta, aequaliter haeredit manent, d. l. quoniam, si filius §. si de hered. institut. Extenditur tertio ut procedat etiam in substitutione facta expresse propriis nominibus substitutorum. Nam & tunc aequa-

dicto, sequitur, et iterum solium ad personam filiorum Nicolai inter
C. et Ruin. *id. d. de off. p. ubi cum dixit, coniectura recedit a di-*
ly. et non d. interdu. Non etiam procedit d. interdu, quia
con. et iterum dixit, quod succederent a qualiter in filios, ut Pauli
in d. de off. p. ubi cum dixit, h. c.

- 20 Declaratur quartus hic casus, ut locum non habeat, i quando
testator vocatis illis multis filiis collectiue, prohibuit bona alle-
nata extra familiam. Nam simpliciter illa prohibentio significauit
velle ipsos vocatos in viriles succedere. Ita lafon m. d. *l. vltim. co-*
lum. vltim. versu. tertio limita. C. de impuberum, et alijs substat.
et manifestus Decius *idem in fin.* et Curtius Junior num. 14. sic in-
tellegentes text. l. Lucius Titius. §. Lucius testamentum, de legat. 2.
secundum interpretationem Dyni, et Bartol. ubi Castrensi. *in d.*
l. vltim. qui dixerunt, hanc coniecturam recedi a praedicta regula,
et communem esse interpretationem asseruit Socinus Senior in
conf. ad. colum. 2. versu. tertio probatur, libro 3. Ceterum idem lafon
in d. l. vltim. num. 4. versu. secundo respondent animaduertit, hanc
prohibitionem non significare testatorem voluisse filios illos in
in viriles succedere debere cum alijs iam vocatis. Et planius sen-
sus esse potest, quod testator conseruare voverit, iuxta portio-
nes a iactas, nempe quod in familia, si quae inter descendentes
Caij, et Sempronij voverit portiones filij relictas conseruari sic
etiam in familia illorum filiorum collectiue vocatorum. Nam
clausula illa prohibitionis uidet accessoria dispositioni principalis
et ob id eius naturam sequitur: *quod modum copiose scripsi in*
conf. 376. num. 49. lib. 4.

- Nec obstat illa consideratio Decij in d. *l. vltim. in fin.* cum dixit,
Socium illum alumnus, de qua in d. §. Lucius Titius testamentum. fuisse
ex familia testatoris. Vnde cum sit (inquit Decius) prohibita
alienatio extra familiam, apparet, quod vnusquisque fuit pariter
dilectus: Et hac de causa non attenditur specialis nominatio
Socij: cum illa specialis facta non fuerit respectu libertorum
sed respectu familie, quae magis ibi consideratur, pars sunt:
ob id aequaliter admittuntur. Hic sensus, quem Decius par-
titer Comenti, in d. §. Lucius. et pariter ab Aretino in *l. pater,*
§. de vulg. et pupillar. substat. mutatus est, non tollit conside-
rationem lafonis, quod ad hanc declarationem et sensum Dyni,
Bart. et sequacum. Nam secundum interpretationem Comen-
tis, Aretij, et Decijdam sit, quando adiecta non fuisset aliena-
tionis prohibitio.

- 21 Declaratur quintus, ut locum non habeat hic casus, i quando
plures vocati fuerunt sub nomine collectiue vna cum tertio: at-
que ita i tertius conditoribus sub ipso nomine collectiue, vt i te-
stator dixit: Institui liberos Sempronij, et Caium, qui ipse sit
ex liberis Sempronij. Hoc etiam casus Caius vna cum alijs succedi-
dit in viriles. Ita Comenti. in d. l. Lucius Titius. §. Lucius Titius te-
stamentum, de legat. 2. Socinus sen. in d. *conf. sol. colum. 2. versu. quarto*
conferuntur, lib. 3. et lafon m. d. l. vltim. colum. vltim. versu. quarto si-
gnificantes limita. C. de impuberum, et alijs substat. qui sic interpre-
tanti sunt i d. §. Lucius, quod loci testator ita legauerat: [Praedicti
meum dai i volo liberos, libertabusque meis, et quos hoc testa-
mentum manumisi, et Socij alumnus me, ita ne de nomine fami-
liae mea exeat, donec ad vnum proprietatem perueniat. Cum enim
(inquit Comenti) illa Saia esset et ipsi ex libertis, sub eo nomi-
ne collectiue fuit cum alijs comprehensio: et si testator expre-
dimus deinde nomen proprium ipsius Saiae, aliquem maiorem
dilectionem erga eam offendit, non tamen voluit testatorem illam
plus debere consequi, quam singulos alios liberos. Afferri hic
potest illud Euangelij a Marci cap. vltim. dum scripsit, Angelum
fide dixit mulieribus, quod Saluatoris iam surrexit sepulchrum
inuestiatum, sed ite, dicite discipulis et Petro. Cum enim et Pe-
tro, et discipulis, fatis dixi poterae comprehensus sub illo
nomine, et discipulis, collectiue: at tamen ratione maioris cuius-
dam dilectionis, vel ob id, quod et caput discipulorum, eum
nominatim expressit. Non tamen vere differentiam constituit
inter Petrum et alios quod ad eam denominationem. Ita et hic no-
minatim nomen collectiue omnes liberos et libertas, et conse-
quenter etiam Sociam: Verum cum ob id, quod testatoris fuerat
alumnus, et aliquantulum magis dilectus, cum specifico nomine
expressit. Qua consideratio tollitur, quod obiebat lafon
in d. l. vltim. num. 4. versu. alio modo respondet. cum dixit, obla-
re regulam l. quatuor, §. penultim. ff. de fundo in fructu, in-
feruntque legatos, quia regula illa locum non habet, quando
generalis dispositio dicitur ad specialem, vt de *la. et Bart. m. d. §.*
penult. num. 4. Virgere magis videtur, quod adducit idem lafon

praecitato in loco, esse diuinare, quod Saia illa esset ex liberis ro-
statoris. Imo Curtius Junior in d. *l. vltim. num. 14. vlt. adde i l. vltim.*
loco dixit, dictam Saiam non fuisse ex libertis, h. propterea: si noli
coniecturam, testatorem voluisse illam consequi debere viri-
tatem, vt melius bona confererentur in familiam: Cum magis co-
feruerunt (inquit Curtius) illi Saia virilem tantum, non autem di-
midiam obtinuerit.

Ceterum respondetur, non esse diuinare, quod illa Saia esset
ex libertis: ex quo testator substatuit, [Ita ne de nomine familie
meae, &c.] dixit familie, comprehendendo omnes iam nomina-
tos: atque ita etiam ipsam Saiam. Et voluit testator totum ipsum
praedictum conseruari, non autem maiorem partem, vt male sen-
sit Curtius Junior.

Declaratur sexto, ut hic casus non habeat, i quando te-
stator vocauit posthumum, vt si dixit, in filio Sempronij, et
filios nascituros ex Titio. Hoc sane casu filij illi Titij succedent in
capita et viriles, ita respondet Cuiuslibet quidam legatum, §. vlt. multa.
vltim. p. m. §. de reb. dubij, et ibid. Bart. et Socinus in *l. vltim. num. 4. la-*
fon m. d. l. vltim. colum. vlt. versu. quarto limita. C. de impub. et alijs substat.
Ruin. sen. conf. 377. num. 11. lib. 2. Et huius traditionis esse ratio eandem
Bart. in d. *l. quidam, §. vltim.* quia nil impari potest testatori, si
non nominatim proprio nomine filios, ex quo nondum nati-
erant. Porro diuersum est, quando testator i vocauit tam natos,
quam nascituros, et illorum natos non nominatim proprio no-
mine, quos facile nomen posuisset. Nam tunc in filios, non
autem in capita vocasse praesumitur, ita egregie declarat Ruin. in *co-*
fi. lib. 4. num. 10. lib. 2.

Declaratur septimo, et vltimo, quando i testator nomen inaspet
prius nomine proprio filios illius, et deinde nomen appellatum
subiunxisset: vt si dixisset, Institui Caium, et Mzeum, Titium
ac Sempronium filios Titij. Hoc sane casu in viriles et capita in-
stituti censetur dicti filij Titij, ex quo testator praesumit nomen
eorum proprium. Ita in specie lafon m. d. *l. vltim. colum. vltim. versu.*
septimo limita. C. de impuberum, et alijs substat. et Ruin. sen. *conf. 377.*
num. 12. et 13. lib. 2. adducit traditione Bart. in *l. si servus communis i-*
ta, num. 3. res. tertio a casu §. de sigillat. serui. si servus acquirat Caii,
et alijs dominis suis, Caius, cuius nomen proprium fuit ex pres-
sum, habet dimidiam: alij vero domini simul aliam dimidiam:
et Bart. *sen. i. sunt multa, quia i. conf. 222. num. 23. lib. 3.* Intel-
ligit tamen Ruin. in d. *l. si servus communis i. ta, num. 3. lib. 2.* hanc traditionem cessare
ex coniectura, vt dicemus in subsequenti casu.

Sextus et vltimus est casus, i quando testator ita instituit, Ti-
tius vna cum filiis suis, et Sempronius mihi haeredes sunt. Hec
casu Titius consequitur dimidiam haereditatem cum filiis suis: al-
teram vero dimidiam Sempronij. Si quidem Titius, et cum eo
filij vnam solam personam constituunt, ita statim institutio in d.
l. vlt. C. de impuberum, et alijs substat. Cuius ratione sane et ius-
tissimum valde obscurum est. Et communis quidem ratio est,
quam assignat ipse Iustinianus, cum dixit, i vnam et eandem
esse patris, et filij personam. Est enim tale eodem Iustiniano in *l.*
cu. vltim. §. vlt. C. de agric. et vlt. lib. 1. filius portio corporis i-
pateris. Et ite *com. d. num. §. 1. §. 3. q. 1. §. 1.* dicitur, quod pater
et filius est vna caro. It. Acritores in *l. si servus communis i. ta, num. 3. et in li-*
bro i. magnorum mor. d. num. cap. 34. filium esse partem et membrum
patris, quod non est a parte separatus. Hinc illud Iustiniani,
vox filij, vox patris. §. *et vlt. q. 1. in fin. de iust. et iust. §. pater.* Et *simili-*
ter comprobatur in conf. 222. num. 20. lib. 2. conf. 215. num. 149. in conf.
250. num. 28. lib. 3. Quocirca dicimus, i quod contraeas sociate
cum patre cuiusque filij, ipse pater cum filiis portiones vnam la-
teri vel damni consequuntur: alia dimidiam alteri socius, ita *expon-*
dit Aug. in conf. 112. §. 1. autem, et sen. i. sunt multa. Sapa. in d. l. vlt. nu-
9. C. de impub. et alijs substat. et *Com. in d. l. vlt. num. 5.*

Et alia hic similia congruat Curtius in d. *l. vltim. num. 5. et 6.*
Sapia. num. 6. et 8. et Cor. vlt. num. 20. et ego ipse in conf. 223. num. 1. lib.
2. Ex quibus intelligimus, quod etiam Caius et Sempronius institu-
ti, per copulam sunt coniuncti, at tamen maior est coniunctio
hac naturalis, quae intercedit inter patrem et filios. Ita Ruin. in *qu-*
est. 1. num. 4. lib. 2. qui ob id post Bart. in *l. re. conuictus, in 1. quest. se-*
cunda quest. vlt. p. m. de leg. 2. dixit, quod si vnus filiorum decede-
ret, eius portio non Caii, sed alijs fratribus, vel patri accresceret.
Ceterum ratio hac sic comprobata non recipitur a Solliceto in d.
l. vltim. col. 3. versu. de iure quo, C. de impuberum, et alijs substat.
quia Iustinianus dixit, patrem et filium natus penae esse eandem
personam. Et dictio, i penae, significat, quod non semper est eu-
dem persona. Et rursus dicitur improprie, vt dicemus infra.

Institutus in re certa, quando ex præsumpta mente testatoris censetur hæres, vel legatarius.

SYMMARIA.

- 1 Institutus in re certa, quando ex præsumpta mente testatoris censetur hæres vel legatarius.
- 2 Testator instituit in re certa legatarios inter alios legatarios, præsumitur enim habere legatari loco.
- 3 Idem filium in re certa vocatum, vocat verbis obliquis, n. 3.
- 4 Verba relicto, & lego, sunt obliqua, nec ad hæredum institutionem erantur.
- 5 Pater si in testamento duos filios instituit, uniuersaliter vnum, & alterum in re certa, institutio de re certa, quare non habetur pro legatario.
- 6 Et quid si vñs est verbo obliquo vel communi, iuncto verbo directo, num. 6.
- 7 Pater si dixit in testamento filio meo in re legatari, seu institutionem relinquo centum præsumitur dedisse electionem filio succedendi, vel tanquam hæres, vel tanquam legatarius.
- 8 Substituto si sit filius verbi obliquo vel communis iunctis verbis directis, censetur filius directus, vel obliquus ad electionem substituti.
- 9 Pater si vñs est in testamento verbo obliquo tantum, non præsumitur hæres, nisi scilicet.

CONIECTURALIS est etiam disputatio hæc, quæ & non mediocriter habet vtilitatem, scilicet scribitur omnes in re certa, vel in vniuersum, & aliqua scripta in traditu de Adopsione possit, remedia quarto, numer. 132. & subsequenter. Hac in re duos casus distinguit egregie glossa in c. si pater, in verbo idem, de testam. in 6.

Primus est, quando testator instituit duos extraneos, vnum vniuersaliter, alterum in re certa. Hoc in casu ille in re certa institutus in re certa in institutus dicitur legatarius. Hanc gl. traditionem probantur Rom. in conf. 179. num. 10. Feder. de Seni in conf. 266. Fulgositum in conf. 69. num. 1. Alex. in d. l. quodvis num. 3. de hæred. testat. & ibid. Iasonio l. 2. ex quod vltimum, & Soc. in conf. 11. n. 12. lib. 1.

Et hic quidem casus locum habet multo magis, quando testator instituit in re certa institutum repositit inter alios legatarios. Nam tunc sine controversia præsumitur enim loco legatari habuisse, ut respondit in conf. 413. num. 1. lib. 1.

Et rursus procedit hic casus multo magis, quando testator illum in re certa vocatum vocat verbis obliquis, ut si dixit: Iure institutionis reliquit & leguit. Hæc enim verba, & relinquo, lego, sunt obliqua, quæ ad hæredis institutionem non trahuntur. Ita in specie scripti in d. conf. 413. num. 3. auctoritate Franchi, qui docuit, verbum, relinquo, adiectum certæ rei in extraneo, cui testator nihil relinquere tenebatur, etiam si filius hæres institutus non sit, non significare hæredis institutionem. Idem est sententia Baldi, & aliorum præcitate in loco dixi, de verbo communi, sicut verè est, verbum, relinquo, lego, generaliter vbi Bartol. & reliqui, ff. ad Trebel. & in specie Fulgositum in d. conf. 69. col. 1. vers. neq. tam pater, & qui in re certum respondit.

Extenditur hic casus, ut locum habeat etiam, quando testator instituit vnicum hæredem in re certa & dixit, quod esset contentus reilla. Nam adhuc dicitur hæres vniuersalis: sed grauatus fideicommissio restituere venientibus ad intellectum residuum bono ruri, remota sibi re illa certa. Ita tradunt Salicetus in d. l. quodvis. C. de hæred. institu. Corn. in l. quodvis, §. si duo ff. de ad. & Corn. in conf. 29. num. 4. prope medium, lib. 4. quo loci Corn. ipsi respondit, hæredem institutum in omnibus bonis, deinde rogatum, ut sit contentus bonis stabilibus, censeri rogatum per fideicommissum restituere mobilia venientibus ad intellectum.

Secundus est casus, & quando testator instituit duos filios, vniuersaliter, alterum verò in re certa. Hoc in casu ille institutus in re certa non habetur loco legatari, sed hæres, quem pater sic facere voluisse præsumitur, ne aliqui quæ præteritione testamentum sit nullum, ut gl. in d. c. si pater, in verbo idem, de testam. in 6. Rom. in d. conf. 179. num. 10. vers. quandoq. inter liberos.

Extenditur primò hic casus, ut locum etiam habeat, quando testator vñs verbo obliquo, vel communis est, iuncto verbo di-

recto, ut si dixit: & Caio alteri filio meo iure institutionis relinquo & lego centum. Nam adhuc ex mente præsumpta testatoris dicitur iste hæres locum & nomen tenere. Ita Bart. in l. filium §. sed & si portio num. 2. ff. de legat. prolem. cum dixit, idem esse, quod pater ita dicat, iure institutionis relinquo filio meo centum, vel instituo filium meum in centum. Et Bartolom. secuti sum Cerdnalls Zabarella, Durans, & Gullelmus Benedictus, quos retuli, & probauit in d. conf. 413. num. 7. vbi etiam commemorauit. Roma. in d. conf. 479. num. 7. & in l. an. in fin. qui dixit, quod si pater ita dixit, i filio meo iure legatari, seu institutionis relinquo centum, præsumitur testator dedisse electionem ipsi filio succedendi, vel tanquam hæres, vel tanquam legatarius. Et simile tradit Alcinus in traditu de præsumptionibus, reg. 2. præsumpt. 27. num. 4. vers. Et hac inferuntur, cum dixit, quod si testator ita disposuit, lego Titio talentum fundi, & in eum illum instituo. Inquit Alcinus, præsumi testatorem dedisse electionem Titio, an velit habere titulum legatari, vel institutionis. Et in specie idem respondit Iaf. in d. conf. 72. col. 3. vers. non ob. §. et ego, lib. 3. qui dixit, quod quando in substitutione reperitur aliqua verba obliqua, vel communia iunctis verbis directis, tunc substituto censetur facta directæ, vel obliquæ secundum electionem substituti, ex sententia Bart. in l. Cetero, in 4. quasi per impalis ff. de vng. & pupi. substit.

Declaratur primò hic casus, ut locum non habeat etiam, quando pater vñs fuerit verbo obliquo, ut si dixit: Lego filio meo centum. Non enim hoc casu præsumitur testatorem fecisse illum hæredem, ut Bartolom. in d. conf. 179. num. 3. & in fin. n. 2. Nec repugnat auctoritas Romani in d. conf. 179. num. 9. quia minus recte sentit, & text. 1. quoniam indignum, C. de testam. procedit, quando alius coniecturis constare potest, testatorem voluisse instituire hæredem directæ, & si vñs est verbis obliquis. In eo tamen casu, de quo respondit Romanus defendenti opinio potest, cum quia illa aderant verba: cum quia ille pater testator erat ignarus, & imperitus, ut arguitur, l. quoniam, C. de testam. recte.

PRÆSUMPT. XXI.

Instituto posthumo, quis posthumus institutus, & vocatus præsumitur.

SYMMARIA.

- 1 Posthumum an possit institui, qui vxorem non habet.
- 2 Testator posthumum non instituit, si vxorem ipse duxerit, si ne non, ex sententia vbi.
- 3 Posthumum institutio, quia posthumum institutum aut vocatum præsumitur.
- 4 Testator qui vxorem habet, si simpliciter hæredem instituit posthumum præsumitur vocatus omnes posthumum etiam nascituræ ex alia vxore.
- 5 Indefinita æquipolet vniuersali, etiam in dispositione hominis, quod eadem est ratio & qualitas.
- 6 Testator instituit posthumum si mulier erat prægnans, antequam vocasset etiam posthumum ex alia vxore, & alia vxore natum. Et quod de muliere, quæ instituit posthumum, in censetur instituisse non modo cum quæ sit habitura cum marito illa, verum & si postea ex alia vxore, n. 2.
- 7 Maritus & vxor si simul sint instituti de enphyteusi pro se & suis suis, intelligitur etiam de suis propter eandem, iam a vxore, quam a muliere, etiam ex alio matrimonio.
- 8 Testator si instituit posthumum nasciturum ex sua vxore sua, non præsumitur vocasse posthumum natum ex alia vxore. Et quare, nam 10.
- 9 Censetur autem a limitatu patet effectum.
- 10 Posthumum si instituit, instituit ventrem vxoris nec si prægnans est dicitur tantummodo vocatus posthumum immediate nasciturum ex eo vñs tunc prægnante.
- 11 Testator vxorem habens si simpliciter dixit: Instituo ventrem vxoris, an præsumatur vocatus non solum promissum, sed etiam alium ex eadem vxore nasciturum.
- 12 Et an censetur vocatus nasciturum ex alia vxore, n. 13. & seq.
- 13 Verba, instituo posthumum, & instituo ventrem, idem significat.
- 14 Ratio eadem vbi multa ait, ibi idem ius militæ debet.
- 15 Ratio si legatus vxori omnes vestes suas, & ipse consumptus vestibus extantibus, semper in testamento, alia enim ipse vxori: hæc non vestes intelliguntur comprehensa sub illo legato.

de cuius doctrina & traditione differemus infra in praesumpt. 122. nu. 1. Retinenda inique est prima illa opinio, quae communis est. Quam extendit Calirens. in conf. 409. Casu si se sequeret, in fin. lib. 2. procedere etiam, quando haec verba fuerint prolata à testatore grauius infirmo, qui crederet, se tunc moriturum. Nam hoc casu testator sentit de futuro ex eo sentire etiam alio tempore praegnantem respondit Corne. in conf. 244. num. 8. lib. 2. & Berous in conf. 17. num. 16. & 19. lib. 2. Alex. & Iaf. in d. l. placet, num. 14. et alibi. et non satis recte referat Calir. verba. Eandem opinionem probat Berous in conf. 17. num. 16. lib. 2. et Petrus Surd. in conf. 55. num. 9. & num. 19. qui animaduertit, & recte, Alex. & Iaf. male reulisse Calir. scripsit & minus recte, Alexand. opinionem fustulisse posse.

30 Septimus est casus, quando testator t vxorem habens, dixit, & casu veniet pareret, illum heredem facio. Hoc in casu respondit Alciat. in resp. 350. Dicit cap. 4. nu. 1. secundum impressionem antiqua legumum. censeri vocatum etiam natum post mortem testatoris. Nam (inquit Alciatus) verbum, pareret, comprehendit etiam futurum, vt docuit Bartolus in l. 1. quæ. 7. num. 11. ff. de iure cohered. diu dixit, quod verbum valeat tanquam praescriptum imperfecti. subiunctum comprehendit etiam futurum. Et Bartolus fecutus est Cracet. in conf. 69. nu. 2. & dicit etiam supra in precedenti casu.

31 Octauus est casus, quando ita dixit: Institui filios nascituros ex vxore tua, quæ ad praesens est grauidæ. Hoc in casu respondit Corne. in conf. 244. num. 13. lib. 2. intelligi vocatos etiam alios filios natos ex eadem vxore alio tempore. Post d. num. 9. subiunxit Corne. illa verba, quæ ad praesens grauida est, non stare relictiva, sed demonstratiua, quali (inquit Corne.) demonstrauerit testator, quod erat ipse in promptu, filios nasci. Crediderim rectius Corneum dicere potuisse, illa verba, quæ ad praesens praegrans est, stare relictiva non quod ad filios, sed quod ad ipsam vxorem: nempe quod insinuat nascituros ex vxore illa, quæ tunc grauida erat, & ideo quod ad filios institutio non est restricta, quia huc ex eo partu, sine ex alio nati essent, omnes institui fuerant. Quod verò ad vxorem illam restricta, significat, quod insinuat nascituros ex ea vxore non autem ex alia. Quocirca in casu Cornei considerari debet filios ex alia vxore, forte non respondit Corneus, illis etiam censeri vocatos.

32 Nonus est casus, quædo testator ita dixit: Institui ventrem vxoris, si praegrans fuerit. Hoc in casu dicendum est, nempe censeri vocatum posthumum etiam alio tempore. Nam ita respondit Bald. in conf. 132. ubi Bald. lib. 4. quem locutus est Boetius in q. 44. in fin. recte ad opinionem lo. Amelii, qui in conf. seq. post illud Bald. contrarium respondit. Nos est multis rationibus Bald. sed ex praecipua, quod verbum, fuerit, est finitri temporis.

33 Decimus est casus, quando t testator instituit ventrem vxoris, quem peperisset. Hoc etiam casu dicitur institui etiam alias posthumum alio tempore, & ex alia vxore natus, ita respondit Bald. in conf. 6. col. 1. & 2. lib. 3.

34 Praescripti casus sine controversia t locum habent, quando institui sunt filii legitimi & naturales: sed est dubitatio, quando posthumum non est legitimus & naturalis: sed tamummodo naturalis, an & iste censetur vocatus? Hic distinguendi sunt duo casus. Primus est, quando testator instituit posthumum in omnibus bonis, & equaliter cum aliis iam natis. Hoc casu testator non sentit de posthumo naturali, ita Bald. in d. l. placet, & ibid. Castellan. Alex. nu. 2. l. apud 20. Socin. nu. 3.

35 Ea est huius casus ratio, quia praesumitur testatorem voluisse suam voluntatem esse debere conformem legi, l. heredes mei. §. cum sita. ff. ad Treb. & d. cum sita. §. siue leg. Porro lex non admittit naturales, vt vel in totum succedant, vel sitem aequaliter cum legitimis natis, l. inhumatitas. C. de natur. lib. Non ergo testator sentit de hoc naturali. Secundus est casus, quod testator instituit posthumum in aliqua re & portione, cuius capax est etiam filius naturalis. Hoc casu testator praesumitur sentisse, etiam de posthumo naturali, ita Alex. in d. l. placet, num. 2. & in i. ex d. §. si qui regem. num. 16. in fin. ff. ad Treb. l. certus est casus, quando testator non erat suscepturus alium posthumum, quam filium naturalem, vt puta qui non habebat vxorem, sed concubinum, vel erat in sacris, ita quod non filios legitimos & naturales, sed ipsos tantum habere poterat. Hoc casu praesumitur sentisse de ipso posthumo, siue eliperet omnia bona, siue partem solummodo. Ita tradunt Comen. in d. l. placet, num. 1. & ibid. Socin. nu. 3. & Iaf. nu. 7. & comprobatur ex his, quæ scripsit Bart. in l. heredes. §. filii. Meno. Praesumpt.

Meno. Praesumpt.

num. 2. ff. ad Treb. & Ripa (vt alios omittam) del. ex §. si qui regem. §. 1. nu. 12. ff. ad ad Treb. cum dixerint testatorem, etiam non bilem, sentisse de illo naturali heredes a se institui, vt si faciat de hunc conditionem, quando si heres institutus erat talis, qui non alios quam naturales procreare poterat. Similis exempli affertur huc possent, ex his, quæ omnes ferunt in d. §. si qui regem. §. 1. nu. 12. m. & non suo loco explicabimus. Certum in casu nostro, an naturalis sit sic vocatus capere possit, vel non, ad rem nostram differe non pertinet. Hic enim de testatoris voluntate, non autem de potestate disputamus.

PRAESVMPT. XXII.

Haere de instituto filio, vel seruo, an & quando praesumitur contemplatione patris, vel domini facta institutio.

SYNOPSIS.

1. Filium non patris, sed propria contemplatione praesumitur institui.
2. Dicitur plerumque, regulam constituit.
3. Seruus praesumitur contemplatione domini institutus.
4. Filius & seruus in quibus differant.
5. Quod filius statim est capax: & filio acquirere potest, quod fecit est institutus, cum capax potest & capax est domini p. s.
6. Haeres si filio institutus, de cuius statu dubitatur praesumitur contemplatione eius institutus, qui crederetur eius domini.
7. Homo liber bonus fidei possessor praesumitur institutus hares contemplatione bonae fidei possessoris.

Cum dicitur distincta separataque sint personae filii, & serui, diueriam habentes rationem, duo etiam in hac dispositione capita constituit.

Primum est de filio, qui t non patris, sed propria contemplatione, & inquit praesumitur institutus, utem. in fin. C. de test. ad d. cum plerumque verissime sit, testatorem in contemplatione magis filii, quam patris, vt sumitur & in reliquis. Illa dictio, plerumque, regulam hic esse significat, l. §. ff. de offi. Praefecti ordis, & l. non dubitamus, vt glo. §. 2. in d. ff. de offi. & de offi. & facit tracta Iaf. in conf. 99. nu. 30. lib. 3. Et hanc esse regulam praesumptionem affirmat Bart. Bald. Alex. & Iaf. in l. cum aliquis, in 2. nu. 2. ab C. de iure delicti, quod loci isti recte rationem diffidentia inter filium & seruum, de quo quidem dicam in subsequenti capite. Ceterum cum caput hoc abunde explicari possit ex his, quæ scripsi supra in libro 3. praesumpt. 23. ea propter hic differere superfluum.

Secundum est caput, t quando seruus fuit heres institutus. Hic vni in eadem institutio contemplatione & inquit domini, l. §. cum sita. ff. de condi. & demonst. & d. l. cum aliquis, C. de iure delicti, vt dicit Bald. l. §. de reliquo omnes. Iaf. in l. cum praegrans, in fin. C. de hered. inst. & ibid. in l. apud 20. C. de fideicom. vbi notat Antonius Padilla Hispanum, num. 7. & ratio differtente inter t filium & seruum afferri videtur: quia seruus quis esse non potest, quin subit dominio, atque ita sub dominica potestate constituitur. Dixerim est in filio, qui esse potest filius patris potestatis, pater emancipatus, vel naturalis. Et propterea filius statim t est capax, & acquirere sibi potest non ita seruus, cuius capax pendet à capacitate domini, l. §. fin. & ibi, §. regenda. de leg. 1. Ne ergo inutilis sit testatoris dispositio, praesumptio filii, testatorem voluisse instituire seruum contemplatione, & inquit domini. Hinc rationem sic considerare voluisse existimo Abbas. in C. Rayn. num. 2. de testam. & Iaf. in d. l. cum aliquis, nu. 2. C. de iure delicti.

Extenditur primò, vt t locum habeat etiam, quando institutus est haeres illa, de cuius statu dubitatur. Nam adhuc praesumitur institutus contemplatione eius, qui crederetur domini, ut vt adnot. Cast. Alex. & Iaf. in d. l. cum aliquis, nu. 1.

Extenditur secundò, vt t locum habeat etiam in homine libero bona fide possidente. Nam & hic praesumitur institutus hares contemplatione bonae fidei possessoris, ita Castellan. Alex. & Iaf. in d. l. cum aliquis, num. 1. C. de iure delicti. ad d. text. l. adito. §. si tunc. §. 1. ad.

Haec de instituto filio, rogatoque eius patre filium emancipare, praesumptum rogatum patrem etiam restituere hereditatem ipsi filio.

SUMMARIA.

- 1 Filius herede instituto, rogatoque eius patre filium emancipare, praesumptum restituere hereditatem ipsi filio per totum.
- 2 Testator si non praesumitur velle nisi quod expressit.
- 3 Volens aut magis, quum verbum est institutio in omnibus dispositionibus praeterea in fideicommissis.
- 4 Testator si non praesumitur de antecedenti, sic & de consequenti dispositione succedat.
- 5 Ex bonis filio relictis vel successu acquirat pater.
- 6 Pater non tenetur filio emancipato restituere eundem, quod est sibi relictum.
- 7 Filius si non instituitur, contemplatione patris, & pater sit rogatus emancipare, non tamen emancipatione facta tenetur restituere.

DIXIMVS superius presumptionem, quod quando testator instituit filium familiam, praesumitur cum instituisse contemplatione patris, & propterea patri acquiri hereditatem, vel legatum. Ceterum dubitari contingit, quando testator heredem instituit filium familiam, & eius patrem rogat, vt cum emancipet, non praesumatur etiam voluisse, quod emancipatione facta, pater ei restituat hereditatem. Et dicendum videbatur, de relictis hereditatem non praesumptum rogatum patrem. Cum nullum verbum de ea restitutione fecerit testator, qui non praesumitur velle nisi quod expressit, si ad hunc Bald. in l. voluntatem, in fin. C. de fideicommissis, & Tyrag. in l. si rogatum in verbis libertatis, nu. 3. C. de tenos. dona. Et propterea hereditas videtur in totum acquiritur patri dispositione legi, vt probatur in l. pater ff. de acqu. hereditatis, & in l. i. supra ff. si quis d. pater fuerit manumissus. Ceterum contrarium est verius, quia imo & rationem rogatus pater restituere ipsam hereditatem filio. Ita statuerunt impm. Valeria, & Gallien. in l. quoniam, C. de fideicommissis. Iamque non esse singularem scripsit Bald. & la. in p. re. & idem la. in l. huius filium, nu. 26 de leg. 2. sed mihi videtur similis in l. si cui, vers. cum rei consequens, ff. de cond. & demon. Et ratione esse conuenientem cum in omnibus dispositionibus, cum maxime in fideicommissis, voluntatem magis, quam verba spectemus, l. cum nate, C. de re. de fideicommissis, & l. 3. C. de lib. pater, & explicari supra in p. assumpt. sequitur dicendum, ex institutione, & rogamine de emancipando filio herede instituto colligi satis manifestam testatoris voluntatem, vt hereditas haec ad filium peruenire debeat. Non enim alium ob causam potuit testator rogasse patrem, vt filium emanciparet. Est enim emancipatio antecedens quodammodo restitutioni, & ideo dicimus, quod sicut testator disposuit de antecedentibus, & de consequenti disposuisse dicitur, sicut ex d. l. quoniam, colligitur de post. alios la. nu. 3. & in l. i. similis externae l. interea. C. de re. de fideicommissis, in p. i. nu. 3. & notat. de reg. iur. in 6.

Extenditur haec sententia, vt locum habeat etiam in usufructu, qui solus hodie acquiritur patri, ex bonis filio relictis, ita Bald. in l. i. quoniam, nu. 7. & Salic. in vers. quoniam fecimus. Declaratur primo haec sententia, vt locum tamen habeat, quando ob aliquod effectum relictum patri. Nam illud tamen non tenetur pater restituere filio deinde emancipato, cum id filio non fuerit relictum, sed patri, cuius persona sola a testatore consideratur, ita declarat. Bald. Albertus, & Imol. in l. si cui legatum, ff. de cond. & demon. recte opinatur Accursius. Et Bart. secutus istam sententiam in l. i. quoniam, nu. 2. & in l. Padilla, nu. 3. C. de fideicommissis.

Declaratur secundum, vt locum non habeat, si quando filius fuisse institutus contemplatione ipsius patris. Nam tunc pater, & si rogatus est emancipare, non tamen emancipatione facta, tenetur ei restituere, ita declarat. C. in l. i. quoniam, nu. 2. la. nu. 3. & Padilla, nu. 1. Est ratio, quia si pater praesumitur haeres institutus, si non ff. de reudi. & demonst. cum similis, quia verum superius libere in p. assumpt. ad. ad. fecimus.

Institutio heredis, legatum, aliae testatoris dispositio falsa ex causa facta, quando ex praesumpta voluntate testatoris valeat.

SUMMARIA.

- 1 Heredi institutio, legatum, vel alia dispositio, an & quando ex falsa causa valeat, an & quando ex praesumpta mente testatoris valeat.
- 2 Dispositioni causa finalis si est falsa, tota dispositio redditur falsa.
- 3 Causa finalis dicitur regere & gubernare omnem dispositionem, & est substantia ipsius dispositionis, & actus, & appellatur forma actus, & sensus causatum.
- 4 Et dicitur primum principium intentionis, nu. 4.
- 5 Institutioni heredis causa finalis, quae dicitur, & omni. 10. & per totum.
- 6 Testator si instituit filium naturalem legitimatum, vt legitimatum, & appareat legitimatorem minus recte f. illam, corrumpit institutionem. Idem si instituit filium adoptivum vel arrogatum, tamen quum eisdem adoptionem vel arrogatum, nu. 7.
- 7 Idem si instituit legatum, vixit credens cum legitimam viderem, quae non est si apparet matrimonium nullum, corrumpit dispositionem.
- 8 Filius ex putativo matrimonio institutus d. pater, qui crederet eos esse natos ex legitimo matrimonio, assumit hereditatem, nec contrarius institutio, & querere.
- 9 Testator si legatum, vel heredem instituit sub modo, quippe heredem, vel legatarium impleri non potest, corrumpit dispositionem. Idem si causa finalis institutionis sit obligatoria, & sit falsa, nu. 12.
- 10 Dicitur, quia si causa finalis debeat ad causam finalem.
- 11 Testator si dixit, Lego Titio, quia ei debet, si constet eum nihil debere, non valet legatum, sicut si dixit, Lego Titio decem, quia ei debet, quia si constat non eum debere, valet & tamen legatum.
- 12 Filius in hereditate non habente patris erroris dispositione debet reduci ad equalitatem.
- 13 Testator si instituit tunc de causa ex falsa causa finalis instituit, quando ex eius expressione claret apparet de errore testatoris, sicut quando expresse non constet, vt sed solium tacite.
- 14 Institutioni vel legati causa impulsiva non facit corrumpere ipsam dispositionem, licet fuerit falsa.
- 15 Causa impulsiva non dicitur proprie causa, sed motum quoddam ad dispendium.
- 16 Falso arrogato instituto, cuius arrogatio apparet deinde nulla, valet in huiusmodi institutio si aliqui ex eis tamen heredem faciunt.
- 17 Qualitas est duo quando concurrunt in dispositione, naturalis vna, & vna accidentalis, attenditur illa quae est prior, & quae sit alium validum.
- 18 Institutio non debet vitari ob errorem in qualitate personae, quando illa quae aliter non reducit causam finalem.

NON semel in dubium renouatur, quod quando causa falsa vixit heredis institutionem, legatum aliamve testatoris dispositionem. Solco ego distinguere duos casus, quorum modum & de quo tantum sunt causae, finalis scilicet & impulsiva.

Primus itaque est casus, quando i causa ob quam motus est testator ad instituendum heredem, vel legandum, est finalis, illi dispositio. Hoc semper casu occidit, nullus redditur testatoris dispositionem. Si quidem ratio i finalis dicitur regere & gubernare dispositionem ipsam: cum sit substantia ipsius dispositionis, & actus, vt inquit gloss. in l. i. in p. re. & gloss. ff. de pactis, & alibi appellatur forma & gl. in l. si quis possit, an in p. re. de alio. Et propterea dicebat Bald. in l. i. cum, quoniam, C. de iure dot. scriptum fons, quod causam finalem esse i primum principium intentionis. Alia his similia commemorat Tyrag. in p. re. & gloss. quod cessante causa effectus effectum non habet, nu. 4. Quod autem institutio heredis corrumpatur, si causa finalis, quia illa facta est, falsi derogat, dubium non est. Hoc enim aduertunt omnes, quos statim commemorabimus. In eo tantum verum dubitatio scire quando di caetur causa finalis. Quae sane dubitatio sic explicari potest.

Primo, dicimus causam finalem institutionis heredis esse illam, quae exprimitur in praefatione, vt in l. vlt. ff. de hered. instit.

Haeredit institutio incerta, quando & quibus coniecturis reddatur certa, ut valeat.

SVMARIA.

- 1 *Haeredit institutio incerta, an & quando, & quibus coniecturis reddatur certa, ut valeat.*
 - 2 *Personae incerta instituta, certum ipso facto institutio. Idem in substitutio non habet commensuram, num. 3.*
 - 3 *Secum in institutione praesumptio, num. 4.*
 - 4 *Persona certa si est instituta, sed dubitatur quoniam illa sit, certum institutio, nisi certetur, & apparet de qua sentit testator.*
 - 5 *Haeredit institutio ut consistat, consistere debet in qui sunt demonstrati.*
 - 6 *Tutela viatorum si ex duobus eiusdem nominis non tangit qui datus sit tutor.*
 - 7 *Legatum non debetur si non apparet, cui ex duobus legatum est.*
 - 8 *Testator si vocat duos eiusdem nominis, quorum unus est sui coniunctus sanguine, praesumitur communis vocasse, nec vitiatum institutione.*
 - 9 *Et ex duobus communibus magis coniunctum vocasse censetur, num. 10.*
 - 10 *Testator praesumitur eos vocasse, qui aliqui successores etiam ab intestato.*
 - 11 *Et si duo habuit amicos eiusdem nominis, quorum unus est specialis amicus, non vocatus censetur, num. 12.*
 - 12 *Vel magis bene meritis censetur vocatus, num. 13.*
 - 13 *Et praecipue hoc procedit, quando unus est amicus, alter vero inimicus, num. 14.*
 - 14 *Quid si unus est altero pauperior, an pauperior praesumatur vocatus, num. 15.*
 - 15 *Legatum alimentorum praesumitur in dubio legatum pro iussu, & demerito, cuius magis sit necessarium providere, & quam alteri.*
 - 16 *Institutio facta de uno ex pluribus, an & quando valeat.*
 - 17 *Persona incerta & certa instituta, quae non certificatur, an valeat institutio.*
 - 18 *Et quid si certetur in indigis, non coniecturatur, num. 19.*
 - 19 *Persona incerta & incerta instituta, institutio reddatur nulla.*
- I**NSTITVTIO haeredit incerta sic inutilis est, ac si nulla prorsus facta sit: nec nisi certa aliquo modo reddatur. Quod cum egregia est dispositio, quando & quibus coniecturis possit certificari, ut valeat. Quia in rediſtinguendi sunt multi casus vna cum Bart. in *quodam legato*, num. 3. ff. de reb. dub.
- Primus est casus, quando Instituta sit persona penitus incerta, nullo modo declaranda. Hoc in casu non consistit institutio, l. quoniam. §. haec. ff. de haer. inst. in d. Bart. in d. l. quidam legato, num. 3. vers. aut haeredit, & ibidem Socin. l. 13. & communiter testatur Parrym in conf. 3. nu. 12. lib. 3.
- Extenditur, velocum t habeat non solum in institutione, sed etiam in substitutione fideicommissaria, sicut respondetur Ruin. in conf. 177. num. 3. lib. 2. & Parrym in conf. 32. nu. 14. lib. 2.
- Declaratur hic casus, tunc locum non habet fauore patris causae, quae & si incerta instituta sit, locum non habet fauore patris causae, tunc l. quidam legato, num. 13. Idem de legato incerto, ut fauore patris causae valeat, copiose scripsit Tyracellus in it. ad de primogen. p. ca. se. p. 17. lib. 1. & de eum. suo loco.
- Secundus est casus, tunc quando fuit instituta persona certa, sed dubitatur, quoniam illa sit. Hoc etiam casu adhuc non valet institutio, nisi certificetur, & apparet, de quo sentit testator, in d. Bart. in d. l. quidam legato, num. 3. vers. aut continet personam. Exemplum affertur in casu l. in tempus. §. 1. ff. de her. inst. cuius verba haec sunt: Quoties apparet, quibus haeres institutus sit: institutio non valet. quippe euenire potest, si testator complures amicos eodem nomine habebat, & ad designationem nominis singulari nomine vtriusque: Nisi et alii aperitissimis probationibus fuerit reuelatum pro qua persona testator sentit. Haec Modestinus. Et huius sententiae est ratio, quia, ut constat haeredit institutio, consistere debet in qui sunt demonstrati, lib. verba, §. si pariter. ff. de her. inst. Idem dicimus de tutela, tunc qui viciatur, si ex duobus eiusdem nominis non constat, quibus datus sit tutor, l. duo sunt Tyracellus in it. lib. 1. Idem est in legato, tunc quod non debetur, si non apparet, cui ex duobus legatum est, l. quoties. vers. si vero duo ff. de leg. 1.

Contra num. 32.

32 Institutionem non induci consuetudine aut presumptionibus, sed verbi expresse.

DEBITARI non semel ex contingit, an & quando heredis institutio extendatur ex præsumpta testatoris voluntate de casu ad casum, de persona ad personam, & de tempore ad tempus. Quia in reddendis legibus sunt tres casus, quemadmodum distinguimus etiam infra in præsumptis. 4. ubi explicabimus, an & quando substitutio extendatur.

1. Primus est casus, quod agitur de extendenda institutione de casu ad casum, qui habet eandem rationem, & verisimilem mentem testatoris. Hoc sanè casu admittitur extensio hæc, ita Socinus in cons. 100. num. 29. lib. 3. probat text. in l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthum. quo loci respondit Paulus: instituto hærede eo, qui nascetur, extensionem heri ad casum illum, quando si natus iam erat tempore cõditi testamenti, ignorante ipso testatore. Est enim maxime verisimile, quod si scilicet testator filium illum esse natum, magis expresse eum vocaret: cum iam consisteret institutionem habuisset erga partum illum. Nec repugnat, i quod scripsit Bart. in l. si quis pro capite, num. 38. ff. de iur. cap. cum docuit, in casu d. §. Lucius. esse legis fictionem. Nam verius est, præsumptione esse legis, ex testatoris mente collectam: sicuti significant illius responsi verba, quæ hæc sunt: [Verba quod testamentum ad eum proponeret directæ videri, qui post testamentum factum nasceretur. Sed licet proponitur eadem die, quæ testamentum factum est, nepos testatoris antequam testamentum scriberetur, cuncta esset, licet, ignorante testatore, tamen institutione in rectè factam videri.] Vt quoque in loco verbum, videri, significat præsumptionem, vt scripsit supra in l. 1. q. 2. Et quia præsumptio est super dubio, vt hic, fictio verò super certo, vt dixi in d. lib. 3. q. 1. Non hic commemoro alium sensum ad §. Lucius, quem non considerauit Ferdinandus Berengarius in vlt. nu. 41. C. de posth. hered. inst.

Secundo contesti simile præpositionem iustitiam Imper. in l. 1. r. C. de hered. inst. ubi i institutio facta de posthumo nascituro post ipsius testatoris mortem, trahitur ad casum, si is posthumus nascitur in vita. Non me litet i tamen Christophorum Castellionem, quem recepit & probat l. si quis, in modum d. ff. de lib. & posthum. in l. ex ille d. l. 1. vlt. loqui eo casu, quo testator noluit excludere posthumum natum, fe viuentem: fed natum post decem menses, se in mortuo. Quia interpretatur autem prim Pauli Castreysi, ad de iud. Marq. §. domonij, vt docet Berengarius in d. lib. 3. nu. 20. & eundem Emanuelis Cossii in l. Gallus. §. quid si tantum, in 3. parte num. 94. ff. de lib. & p. posthum. Dixit Cast. in d. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posth. testatorem in casu huius l. vlt. se referre voluisse ad certum posthumum, prout in d. §. Lucius. ob id non refert quo tempore nascatur. Et hunc sensum probauit etiam Dec. in cons. 394. nu. 8. quod ibi agebatur de certo posthumo nunc ex illo instanti partu nascituro: & cogitabat ibi testator, se moriturum statim, ob id nō fuit institutoris inē limitare institutionem: sed ad absolutū posthumum post mortem nascituro, comprehendit casum, quando posthumus in vita nascitur. Quæ Decij interpretatio conuenit cum communi sensu, quem refert Berengarius in d. l. r. nu. 19. & hanc etiam explanationem probauit Aletius in l. 3. de verb. sign. num. 12. suppressio Decij nomine. Et ego ipse hos secutus sum in cons. 171. nu. 26. lib. 2. & in cons. 326. nu. 23. lib. 4. Pures alios sensus ordinem prosequitur Berengarius in d. l. r. nu. 18. quos hic non repetō, hoc tantum dixisse fuisse, omnes in hoc conuenire, & præsumptam ibi existit testatoris voluntatem, ratione fuisse, vt casus ille ab eo expressus deberet extendi ad non expressum.

Teriō fuisse agitur text. l. Gallus. §. quid si tantum, ff. de lib. & posthum. ubi institutio facta de nepote in casu mortis filij, extenditur ad alium casum, nempe si is filius patrem interdidit: aquæ & ignis, vel si emancipetur. Cum & his casibus locum habeat dispositio testatoris, qui voluit nepotem esse loco filij, quoquo modo is filius destinatus esse talis.

Quarō accedit ratio, i quod heredis institutio fauorabilis est, & ob id extendi debet, in testamento §. alleg. iur. ubi Decius & reliqui. Idem Decius in cons. 290. nu. 2. Imò idem dicimus de substitutionibus directis, vt de iur. Bart. in l. sol. conditione, num. 2. ff. de hered. inst. & de iur. suo loco. Nimirum ergo, si institutio facta vno in casu, extenditur ad alium habentem eandem rationem, & præsumptam mentem testatoris.

Quintō confert ratio, i quod illud habetur pro disposito, de

quo si fuisset interrogatus testator, respondisset se ita velle disponere, sicut etiam gl. in l. tale patrum. §. qui prius. auo. ff. de p. d. & ibi copiose l. si. & in specie se argumentari fuit Dec. in cons. 227. num. 10. & Decian. in cons. 1. num. 100. lib. 2.

Sexto & vltimo comprobatur opinio hæc illis iuribus & rationibus, ac Doctrinæ auctoritatibus, quibus infra in præsumptis. 6. 4. defendimus, substitutionem i directam extendi de casu ad casum, quando adest præsumpta testatoris voluntas. Est sanè permissa hæc argumentatio, cum i substitutio sit secunda institutio l. mulier. §. vlt. ff. de cond. inst. & tradunt gl. & Dal. in l. Gallus. in prin. ff. de lib. & posth. Quocirca rectè disputatio hæc vna cum illa de substitutione explicari potuisset: sicuti possumus Doctrinæ nosse copiosius: sed de industria eas separauimus, quo clariora reddantur omnibus, quantum per nos licebit.

Contraria i tamen opinio, quod scilicet institutio non extenditur de casu ad casum, defendi posse videtur, si uti hanc probauit Corn. in cons. 276. nu. 12. lib. 3. Dec. in l. quoniam, nu. 2. vers. 2. resp. d. C. de impub. & alijs sub. & Decian. in cons. 1. nu. 146. lib. 2.

Primò text. l. commodissimè. ff. de lib. & posth. quo loci Pomponius respondit, quod si quis posthumum ita instituit, si me viuo nascetur, nō intelligitur instituisse posthumum, qui mortuo testatore natus esset: sicuti econtrā, non præsumitur instituisse, qui natus esset viuo testatore, cum facta esset institutio, si post mortem testatoris esset natus. Et ex hoc responso sumitur illa iuris regula, i quod casus omisit habetur pro omisso, si uti caligat permixti consensu & Decian. in cons. 394. calu. 1. & Socinus in cons. 102. num. 4. lib. 1. & Cræuer. in cons. 330. num. 7. alio fisco omisso. Verum respondetur i primò, d. l. commodissimè. loqui, quando casus omisit induceret diuersitatem personarum, vel instituit, vel substituit: secus verò quidō facta extensione ad casum omisit eandem maneret persona vocata, vt in casu nostro, ita & dissimulat & declarat Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantum, num. 12. ff. de lib. & posth. Socin. sen. in cons. 87. calu. penult. lib. 3. Corn. in cons. 29. in prin. Ripa in l. 1. num. 94. ff. de lib. & posth. sub. & Decian. in cons. 1. nu. 145. lib. 2.

Respondetur secundo, i l. commodissimè. loqui, quando casus omisit illi omnimodò dissimilis expresse, quod ad mentem, rationem & effectum ad testatorem considerandum, ita Ripa in d. l. 1. nu. 93. ff. de vulg. & pupil. sub. & Decian. in d. cons. 1. nu. 146. vers. respondetur & aliter, lib. 1. In eo enim casu (vt præter Ripam & Deciam. hoc apertius exponimus) l. commodissimè non admittit Pomponius extensionem de casu ad casum: quia coniecturam fecit, partem noluisse prouidere in vtroque casu, quando in vno falo prouidit. Si enim dixit, si viuo me natus erit, non comprehendit casum illum, si me mortuo nascetur. Ea est ratio, i quia maior affectio patris considerat eam natum fe viuo, quàm eam natum fe mortuo. Quam quidem rationem sentit Ripa in d. l. 1. num. 92. & eius nomine suppressio Aletius in l. 3. de verb. sign. num. 12. vers. confirmatur. Et idem Ripa adiungit testatorem forte dubitasse de vxoris pudicitia, & ob id existimasse, quod si me mortuo nascetur, non ex fe, sed ex adultero conceptus esset. Si verò econtrā dixit, si me mortuo natus erit, non continetur casus, si me viuo nascetur. Ratio est, quia de filio nato fe superfluo noluit prouidere, solum enim prouidere voluit in casu necessario, in quo scilicet nullo alio tempore prouidere potuisset. Præterea, cum dixit patet, si me mortuo nascetur, & nascatur eo viuo, fuit in farta re mutare testamentum, quod cum non mutauit, præsumitur eo quo carente effectū ob præteritionem de cedere, & hic voluit fe locum esse successioni ab intestato, iuxta text. in l. 1. C. de iur. offic. legat. Porro in casu nostro, in quo adest (vt iam demonstrauimus) eadem ratio & præsumpta mens testatoris, idemque effectus, siue natus & mortuus sit filius, siue nunquam natus, descendit illi, vnum casum continere sub altero, vel saltem ad illum extendi. Et hic constat non obesse, quod scripsi in cons. 326. nu. 9. lib. 4.

Hanc etiam interpretationem vult probare l. Emanuel Co. in l. 1. Gallus. §. & quid si tantum, in quinta parte, num. 94. de lib. & posth.

Respondetur teriō, i quod casus dici non potest omnimodò, 16 quando adest eadem ratio & verisimilis mens testatoris: sicut hoc in casu, ita Curtius sen. in cons. 51. super testamentum, calu. penult. vers. descendendo ad testamentum, quem fecerit illi Decian. in d. cons. 1. nu. 147. lib. 1. & præter eos idem scripsit Raim. in cons. 290. nu. 2. lib. 2. Triaque in not. de re iud. in cons. 2. §. 2. glo. 1. num. 19. & Paris. in cons. 54. cal. vlt. in cons. 33. nu. 38. & in cons. 77. in l. lib. 2. in cons. 30. nu. 51. & in cons. 66. nu. 62. lib. 3.

Secus

omnia necessaria ad executionem actus, l. 2. ff. de iurifid. l. 1. omnium
iur. l. 1.

Respondet fecundo Crocius *ind. §. & quid si tamen num. 16.*
refr. respondetur, regulam illam. l. non omnis. locum nō habere,
 quando adit voluntas implicita, & si non explicata adit. Nam
 sufficit illa ita implicita, ut actus suum effectum opereatur, *ita etia*
declarat. Porro in casu nostro extat hac voluntas implicita, cum
 verissime ita testatorum in genere, & implicite voluisse omnes
 filios suos esse institutos.

Tertio sic dicitur: *Argumentum, testatoris voluntas interpretanda est secundum id quod testator ipse credebat, & opinabatur, non autem secundum id quod erat in veritate, I. quo loco. §. 1. ff. de l. un. infir. ubi Imol.* At qui testator iste credebat fillum hunc suum esse mortuum: qui tamen in veritate vivebat. Ergo dici non potest, quod censetur institutus, cōsiderata opinione testatoris.

32 Respondet Crotius in d. 6. *Quod sit amicum*, m. 17. quod quis agitur, ut voluntas testatoris valeat, non autem pereat, potius consideratur id, quod est in veritate quam id, quod est in opinione, s. *si quis suam in vult de legat.* Porro in casu nostro agitur, ut valeat testamentum, & heredis institutio. Ergo, &c.

33 Quod & ultimum t. assertur argumentum, quod hæredis institutio non inducitur coniectura, & præsumptionibus, sed verbis expressis. *1. adheus. C. de test. & tradit. n. ult. q. 1. c. 1. m. 1. supra in præsumpt. q. 1. in prima opinione.* Cum ergo hic filius, quem pater iubere ignorabat non fuerit expressus verbis in testamento, non dicitur hæres institutus.

Respondetur primò, nos non disputare, quòd filius iste fuerit verè infans, sed expressis verbis vel coniecturalis, sed contentum, in institutionem de alijs factam extendi etiam hunc, ex præsumpta mente testatoris, atq; ita extensio illi, quam lex facit, sed tam fundata in mente præsumpta testatoris: fuerit iudicium in casu, Licet enim ff. de cond. et demorff. in finibus explicari non.

Respondetur secundò, nos hic verari in testamèto confectò
à patre inter liberos, in quo sufficiunt confectus ad inducenda
heredis institutionem, *ut declarauit d. prafus: pt. 19. in 2. casu, ex sen-
tentia Emanuelis Coflæ.*

Tertius est casus, quando agitur de extendenda hæredis institutione de tempore ad tempus. Qui sônè casus explicari satis potest ex his quæ dicemus infra *in p. sup. de i. inf.* ubi differui, quando substitutio directa extendatur de tempore ad tempus.

PRAESUMPTIO XXVII

Succedentes ab intestato, an & quando ex præsumpta,
vel fidei morientis voluntate succede-
re dicantur.

SUMMARY

- 1 Succedentes ab intestato an & quando ex coheredat a mente, vel
filiis non uelitis succedere debent amari.
- 2 Diff. nota de bono u. no. 18. item, qui intestatus deest.
- 3 Verbum, Creditur fili autem significat.
Quod non propter adoptionem, an. 4.
- 4 Dicitur, quia: filium non importat.
N. 1. multiplicitate etiam quodlibet, no. 6. & 12.
- 5 Succedens ab intestato uerè & propriè non dicitur substitutus defuncto-
re, sed à lege.
- 6 Factum illa dicitur, quia per dispositionem ueritatem in contrarium.
- 7 Lex facit, sanguine proximiores succedere et qui intestatus de-
cessit.
- 8 Succedentes ab intestato mulieri, cum 77 reliquatur hereditatem
hoc patet, uel post eius mortem testamenti hereditatem eiusdem uiri
consequitur, sed de ipsa hereditate ad libitum disporre possit ad
valorem matris: auferendus in dicta mulier, muliere praefusa illa in-
testata.
- 9 Emphyteusis uelastica concessa prole, et quibus de re, transi-
tione ad heredes extraneos ab intestato an ex quo de re.
- 10 Eodem intestatus dicitur testari permittitur, non autem dispensa-
runt.
- 11 Succedentes ab intestato habentur tamquam huiusmodi scripti, & sic
scripti et. can. vi. re scripti non sunt.
Declar. a. vi. no. 10. & 17. & seq.
- 12 Presumptum à lege dei etiam tacitum.

LIBER QUARTIVS
item. id probatur eod. text. d. l. conficiuntur. ibi. Quoniam creditur paternam. &c. Illud verbum, creditur, (vt attigi suprà) significat præsuppositionem, nõ autem fictionem hoc in caliqua alio: qui ellet præsupponenda veritas in contrarium, nempe quòd defunctus ille non licuit hoc succedere: cum tamen de contraria eius voluntate non appareat.

[illegible][illegible]

Declaratur t^o primò hæc præſumptio, vt locum tunc demum
habeat, quando ille defunctum diſponere, & de rebus ſuis
potuit aliàs locuſ. Ita Ripa in l. Centurio, num. 110. ff. de vulg. & pup.
ſubſtit.

[illegible]

Declaratur tertio, vt locum habeat hæc præſumptio, quæ
venientes ab infelato qui tempore mortis fæ lucidationis fu-
it primo gradu ſuccedendi. Ita gloſſ. & ibi Paludanus in l. non
num. 8. idem Trebellianus. Imola in l. triſtis & item 4. ubi ſiſſe
2. & idem ſenſu Bartolus in l. cum patre. & ex ſummar. de leg. 2. Ro-
nerius. & qui admitti. num. 16. & ibidem Barboſus. m. 67. Ange-
l. Aretinus in l. de codicillis, in præm. num. 10. Saluſtius mercedis
Socius in l. in conſil. 15. talum. 8. in præm. præſuppoſitione, lib. 2.
ſon in l. licet imperator, num. 40. de leg. 1. & in l. 9. & in l. 1. de
bell. & in auctor. ex cauſa, num. 2. talum. C. de liber. ſtat. & An-

nitus Padilla in *Lob. ex. num. 8*, *C. degilevcomissif.* qui dixit hanc esse
communem et veram opinionem; et ibi ad caddilicium Curcio
inuvior mirat. *C. quando san pater part. num. 7* et in *mubet. Cursio*
num. 73. *C. de libe. praez. et idem Cognovis. in fine*. Valiquis mtra
da. de faciectionum progressu. §. *num. 69*. Didac. *Conartu. m. r.* *Rai*
nalis. §. *num. 8*. *de legam.* et Arius *Pintu. m. la. iur. parte. num. 83*.
de hant. num.

Extendiunt hæc sententia; vt locum habeat etiam in fuzcel-
lionibus prioribus, nempe in bonorum possell. Nam & ad eam di-
stincti mortui vocalles venientes ab intellectu. Ita affirmant quod
in sed cum p. re. §. nam quodam, in verbo, habentibus q. de bonorum
possell. Bartolus in p. re. §. si quis dicit, bino. l. in l. in f. tit. & Meus.
§. tollam, num. 3. de legat. 2. Roian. in mbr. C. q. ad m. tit. v. autem
de in Barbat. num. 53. Alexan. in q. hab. consuetudin. §. si quis autem
num. 2. de legat. 2. bionis f. si fundus per fideicommissum, §. vltim.
secundo not. & in f. tit. vltim. num. 6. de legat. 2. Decies in
infundat. l. estra. num. 3. q. ad m. Tit. Zacharias in vltim. num.
35. c. ius. C. de iud. d. vlt. ad vlt. Pursat. in l. ead. r. num.
3. §. de legat. 2. & Antonius de Padilla in l. ab r. §. vltim. C.
de test. om. ff. qui dixit, esse communem opinionem. Et q. v.
quod probatur text. in l. i. q. ius cum testamento. Ibi, bonorum
vopossell. ff. de iure codic. & l. pater. §. vltim. ff. de fideicom.
mil. iur. Quibus intelligimus contrariam opinionem ma-
probasse q. l. §. i. ff. de iur. §. dicit, & verbo, num. ff. de collat. b.
n. q. a f. c. i. vlt. Ab r. ibi nu. 2. & Baldus in mbr. C. qui ad m.
§. in l. num. 2. de legat. 2. C. ad Trebell. Hæc namq. ultrema o-
pinio decimā possit videri in bonorum possellione contra tra-
dit Dec. in t. r. an. 2. l. estra, num. 3. C. quando non pnter pntes & P.
dican. d. l. ab r. §. vltim. §. p. p. p. p. p.

PRAESVMPATIO XXVIII

Exhereditatio quando bona, vel mala mente facta præsumatur.

SUMMARY

- 1 Exhereditatio quando bona vel nulla in heres fallit. p. s. formatur.
2 Patet profum in bonis. n. autem exheredat. ep. l. m. v. n. s.
3 Exhereditatio obsequit. & ideo non p. s. formatur in bona n. s. fallit.
4 Pat. v. quando p. s. formatur in nulla nisi p. s. filium exheredat. eff.
5 Exheredat. ad et tempus. non pot. fil.
6 Patet. p. s. in iur. bon. uter. filius in exheredat. eff. quoniam in iur. heredi-
ditatis non refertur integritas hereditatis. vel saltem legum. n. s. filius
exheredat. id est.
7 Quoniam in iur. bona exhereditatio n. s. & p.
8 Statuitur in iur. quod filij mercatorum de re iur. solvere omni in a-
bitant. patet. quoniam mercatorum filij ad iur. non habent ad heredi-
tatem p. s. filii exheredat. filius her. ad iur. quod heres
filij mercatorum refertur hereditatem. vel saltem legum. n. s. filij
exheredat. & liberatus filij ad obligatos p. s. filij.

[illegible]

la etiam affertur † ratio à Baldo & reliquis; quòd cum ex-
cedat

redatio odiosa sit, quippe que filium successionem prius, non potest preiudicium bonæ reuocæ facta. Nam re ipsa pater significare videtur, non diligere, sed odio preiudicium ipsum filium.

- 4 Tertia fuit opinio Ripæ in l. 2. in princ. num. 36. ff. de vulg. & pup. subit. qui distinguit, aut pater aliquod legauit filio exheredato: & tunc præsumitur bona mente cum exheredat. Et hoc casu potest habere locum illa prima opinio Bart. Aut nihil ei reliquit: & tunc præsumitur l. mala mente exheredat. Ita procedit opinio secunda Bald. Hanc distinctionem in specie reiecit, & recte Vafquius in tract. de successib. progressu parte 2. lib. 2. tit. de populari substitutione §. 4. num. 132. qui dixit, Ripæ distinctionem repugnare, cum quidam. C. de legatis.

Quarta fuit opinio Alciati in Tract. de præsumptio. reg. 3. præsumptio 2. num. 2. & in l. 2. in princ. num. 48. ff. de vulg. & pup. subit. qui sic distinguit, aut pater exheredauit filium quoad ea bona, quæ attigerit ipsi filio relinquere tenebatur iure filiationis: sicuti est ius patronatus: Et hoc casu (inquit Alciatus) locum habet prima illa opinio Bart. in d. §. liberi. num. 3. Aut pater exheredauit filium quoad alia bona, quæ non tenebatur iure filiationis ei relinquere; & hoc casu procedit secunda illa opinio Baldi & sequacium. Ceterum cum illa Bart. neque, nec ratione probetur, vt diximus; reijcienda est hæc Alciati distinctio, & retinenda secunda illa opinio Baldi.

Declaratur prædicta opinio, vt locum non habeat quando aliquis coniectura colligi potest, patrem bona mente exheredasse filium, ita Doctores quos supra referimus.

- 6 Prima est coniectura, quando pater l. cognoscit filium non esse indultum, & ob id vsque ad certum tempus cum exheredat, seu ei prohibet ne alienet vique ad certum subactus tempus. Ita Alciatus in d. præsumptio. 2. num. 2. vers. & probatur, adductis auctoritatibus Bart. in l. cum ex filio ff. de vulg. & pup. subit. qui tamen nõ appellat hanc exheredationem, sed solum alienationis prohibitionem. Et vere exheredatio esse non potest: cum illa ad tempus fieri non possit, ex quo necesse foret vt instituti heredes post certum tempus hæredes esse delincerent, contra text. l. hæreditus ex die. ff. de hæred. inst. & scripti in cons. vlt. num. 5. lib. 1. Est itaque sola quædam prohibitio alienationis, quæ cõsistit, quemadmodum post Bart. affirmantur Casti in cons. 77. §. vbi & considerat. omnibus, solum. 2. lib. 1. Cons. 97. & requi in l. filius §. dim. ff. de leg. 1. item scriptum Pius in l. in quart. nu. 32. ff. ad l. f. ale. Et ratio in cautela 35. Alciati. in d. præsumptio. 2. num. 3. & Rodier. Sum. ex. in l. quantum in prioribus, in prima l. mutat. in. 7. Et hæc quidem recepta est opinio, cõsi dissentiant Alciatus. in. 7. §. 16. num. 6. Ferdinandus. Loazes in d. §. d. num. 125. Conferunt ad rem nostram multa similia congesta à Rodierico in d. l. limitatione.

- 7 Secunda est l. coniectura, quando pater iussit heredi scripto restituere integram hereditatem, vel saltem legitimam ipsi filio exheredato. Nam tunc præsumitur patrem bona mente exheredasse filium. Ita in specie las. in l. multi non nota. nu. 1. ff. de lib. & post. post alios à se conuocatos. & idem scripti Vafquius in d. §. 14. nu. 133. alidisti ex text. d. l. multi, & ex l. serui Saturnini §. ad Treb. Et hic hec res grauius appellatur fiduciarius, qui ob id non detrahât aliquam Trebellianicam, sicut con. §. vlti. ff. eo. ad Trebell. vbi Roma & Imola, & las. præc. de i. loco.

- 8 Et hæc quidẽ exheredatio l. bona mente facta aded iure valet, vt nulla detur querela ipsi filio exheredato. Ita ex filijs matræ. C. de iussu testam. scripti videntur post alios las. num. & idem in d. l. multi non nota. nu. 3. ff. de lib. & post.

- 9 Est quæ vitilis l. hæc exheredatio multis in casibus, sed præsertim, quando extaret statueretur, quod filij mercatorum, & l. repudiauerint, vel abstinerint ab hereditate patris, nihilominus teneantur soluentium patris solute. Nam tunc adhiberi potest hæc cautela & remedium, quod pater exheredat filium, qui ob id eubabit statuti dispositionem. Ita docet Bald. in l. de i. in fin. C. de iure dotium, quem secuti sunt Anch. in repet. c. Canonum statuta, num. 136. de consuet. & Imola in a. pen. de consuet.

PRÆSUMPTIO XXIX.

Exheredationis causa in testamento à patre expressa, an vera vel falsa præsumatur.

SVMARIA.

- 1 Exheredationis causa in testamento à patre expressa an vera vel

DE PRÆSUMPT.

falsa præsumatur.

- 2 Testator non præsumitur immemor salutis æternæ.
3 Falsi non præsumuntur ingrati, nisi probetur ingratitudo.
4 Mortuus in assertione alterius præiudicium non est credendum.

Cum pater filium exheredat, & exheredationis causam exprimit, dubitatum est an vera, vel falsa præsumatur causa illa. Interius antiquus ex omnibus primus glossator in auth. n. licet. C. de lib. præter. opinatus est, præsumi causam esse iustam. Nam cum pater summopere diligat filium, l. isti quidem in fin. ff. de mort. c. 1. 2. præsumendum est, quod nisi causa esse vera, cum nõ expressisset. Et accidit quod cum pater causam ipsam expressisset in testamento, quo tempore l. cogitat de morte, non est præsumendum quod fuerit salutis æternæ immemor, iusta l. nemo. in fin. ff. ad l. l. l. repet. atque ipsa non præsumitur mendacium dixisse. Ceterum contraria opinio verior est, quod imò semper præsumitur falsa causa illa exheredationis expressa à patre: sicuti scripserunt Petrus & Azo in auth. non licet. C. de lib. præter. Bart. §. sine igitur, num. 1. in auth. vt cum de appell. cogn. Pract. Papenlis in forma libelli, quæ petitur hereditas ex testamento in verbis, ac citatur de iur. num. 23. & Ioan. Igneus in auth. ex causa, nu. 5. & 6. C. de lib. præter. Ioan. Dilcctus in tract. de arte testandi, in tit. cautela. Alciati. in tract. de præsumptio. reg. 3. præsumptio. 16. num. 1. Quorum sententiam probat text. §. fin. autem hæc omnia, in auth. cum de appell. cognosc. libi, [sic] vnam quamlibet parentes in testamento suo inferuerint, & scripti heredes nominati, vel nominatis causis vel vnam ex his veram esse monstrauerint, &c. Atque ita in omnibus bene demuranti Codicibus legitur illa copulatio, & scripti heredes, cõ. nõ autem alternatiua. Et accedit quod in l. immemoria. C. de iussu testam. dicitur, vt filios non præsumi ingratos, nisi ingratus probetur. & ibi annotat las. Bart. & las. num. 7. Ita ergo non præsumitur vera illa causa exheredationis expressa à testatore. Nec ei adhibenda est fides ob affectionem & amorem (vt supra dicebatur) erga filios, quia exheredatio ipsa contrarium significat: Nec etiam assertioni l. morientis in alterius præiudicium credendum est, quicquid alibi scripti.

PRÆSUMPTIO XXX.

Exheredatio an & quando coniecturis, & præsumptionibus inducta censetur.

SVMARIA.

- 1 Exheredatio an & quando coniecturis & præsumptionibus inducta censetur.
2 Coniectura an sufficiens ad inducendum exheredationem.
3 Exheredatio quando reuocata præsumatur.
4 Testamentum reuocatum non dicitur solū coniecturis & præsumptionibus.
5 Testator non præsumitur eligere viam ad infringendam propriam dispositionem.
6 Inimicitia & iniuria causam præsumi reconciliationem remissam.
7 Reuocatum non præsumit particularem institutionem factam filio, etiam si reuocatum inter patrem & filium.
8 Patrem exheredare minime posse filium ob causam iniuriæ ei à filio illatam, censetur ante reconciliationem.

Cum de l. heredis institutione multa differuerimus; sequitur nunc, vt explicemus præsumptiones aliquas, quæ veran tunc circa exheredationem liberorum. Et illud primum t. exponendum est, an solæ coniecturæ & præsumptiones sufficiant ad inducendum exheredationem? Hæc disputatio diffiniri facili potest ex his, quæ scripsimus supra in præsumpt. vbi explicauimus, an coniecturæ sufficiant ad inducendam heredis institutionem sic & in præsumpt. vbi de substitutione directæ idem scripsimus & idem diximus, veram & retinendam esse opinionem eorum, qui diffinierunt, quod aut coniecturæ sunt, quæ expressi in testamento: & tunc illæ sufficiunt: aut sumuntur extrinsecus, & tunc factis non sunt. Idem itaque dicendum est in hoc casu: si uis clarè & in specie diffinire Arctim. in l. Gaud. in princ. celsum. 3. vers. secundo est considerandum, ff. de lib. & postum. & Raim. in consil. 16. nu. 12. lib. 2.

Hic annexi potest & illa disputatio Doctorum, an facta testatoris hære-

perfectum, si non valeret, verificari non solum in praesenti, si tunc ad illud virum praeteritionis, vel aliud: sed etiam in futuro: ex quo vis sua completitur vtrumque tempus: *secus probant. l. 2. §. si liber ingens. ff. de a. & auctor. res. Rom. in conf. 33. & acced. Bald. in d. l. viri. num. 21. C. de codicillis.* & licet postrema habeat opinio ob vim verbi propriamque eius significationem verior videatur: attamen ob praesumptum mentem testatoris, ne contra pietatem paternam filius, sine aliqua culpa, priuaretur bonis paternis, illa prima opinio tantumque humanior sequenda est.

7. Quartus est casus, quando pater scientia praeterijt posthumum eo in testamento, in quo adiecit clausulam codicillarem conceptam verbis futuri temporis, & si non valebit iure testamenti, valeat iure codicillorum. Hoc casus praesumitur, testatorem voluisse, quod ipse posthumus sit grauius restitueret fidei commissum heredi scripto in ipso testamento. Ita fuit Bart. in d. l. 1. vbi. *ro. q. 6. §. de iure cod. & manifestum. Soc. in conf. 93. nu. 32. lib. 4. Dec. in conf. 492. nu. 4. Rum. in d. l. 2. in fin. lib. 3. Par. in conf. 60. nu. 2. & nu. 26. conf. 61. nu. 22. & in conf. 65. col. 1. lib. 2. Gabr. in d. concl. 8. nu. 1. & Jul. Clar. in §. testatorem. q. 46. vers. inf. & c.* Et ab hac quidem sententia non est qui differat. Quia ex ratione scilicet, quia si fidei commissum vniuerale iniunctum heredi scripto, rupto, testamento ex causa praeteritionis, vel ex hereditatis hodie confirmatur perdatum antea. ex causa. C. de lib. prae. propterea, quod praesumptum testatorem voluisse grauius venire ab intestato restitueret: ipsi heredi scripto, *nu. 5. §. si praeterijt. ff. de iust. rupto & vi. ro. test. multo magis dicendum voluisse restitui hoc fidei commissum ipsi heredi scripto, quando eo in testamento appositum clausulam in codicillis verbis futuri temporis conceptam, si non valebit, &c. Nam expressius suam declarauit voluntatem, vt fidei commissum debeatur a venientibus ab intestato. *l. cum quoniam. l. ex testamento. C. de fideicom.**

8. Quintus est casus, quando pater cogitauit in specie tantummodo de posthumo, quem praeterijt eo in testamento, in quo appositum clausulam codicillarem verbis futuri temporis, si non valebit, &c. Hoc etiam in casu praesumitur, testatorem voluisse restitueret fidei commissum ipsi heredi scripto. Ita in conf. 492. nu. 3. *ro. q. 6. §. de iust. rupto & vi. ro. test. multo magis dicendum voluisse restitui hoc fidei commissum ipsi heredi scripto, quando eo in testamento appositum clausulam in codicillis verbis futuri temporis conceptam, si non valebit, &c. Nam expressius suam declarauit voluntatem, vt fidei commissum debeatur a venientibus ab intestato. *l. cum quoniam. l. ex testamento. C. de fideicom.**

9. Sextus est casus, quando pater ignoranter praeterijt posthumum in testamento, in quo adiecit clausulam codicillarem conceptam verbis illis futuri temporis, si non valebit &c. Hoc in casu magna est inter Dd. contentio, an testator praesumatur voluisse, clausulam illam codicillarem operari restitutionem fideicom. ipsi scripto heredi a posthumo, seu a succedentibus ab intestato. Vna est opinio eorum qui scripserunt, praesumi testatorem voluisse restitui fidei commissum, quia clausulam codicillarem operari fidei commissi confirmationem, & restitutionem. Hanc probant innumeris propositis. *Dec. in conf. 492. nu. 3. §. si praeterijt. ff. de iust. rupto & vi. ro. test. multo magis dicendum voluisse restitui hoc fidei commissum ipsi heredi scripto, quando eo in testamento appositum clausulam in codicillis verbis futuri temporis conceptam, si non valebit, &c. Nam expressius suam declarauit voluntatem, vt fidei commissum debeatur a venientibus ab intestato. *l. cum quoniam. l. ex testamento. C. de fideicom.**

10. Septimus est casus, quando pater ignoranter praeterijt posthumum eo in testamento, in quo appositum clausulam codicillarem verbis futuri temporis si non valebit, &c. conceptam: sed tamen exarant coeclatur a quibus postea colligit, testatorem voluisse posthumum illum praeterire, & grauius eum restituere fideicom. si numpere testamentum. Hoc sane casu dicendum est, clausulam illam operari hunc restitutionis effectum. Et vna coeclatur a considerari potest, quando pater habebat filium iam natum, & tamen appositum clausulam codicillarem, a fauorem aliorum id-

nitutorum, ita quod deficiente testamento voluit filium illum iam natum esse grauius restituere ipsi hereditibus scriptis. Si enim voluit iam natum esse hoc onere grauius, multo magis, & posthumum, quem minus diligebat. Ita conueniunt hanc sententiam. *Bar. in conf. 204. in ipso saltem iure. Ceterum lib. 1. Alex. in conf. 142. nu. 7. lib. 2. reprobatur. in conf. 10. lib. 4. Ceterum in conf. 178. nu. 36. lib. 2. Berrian. in conf. 150. & in conf. 200. lib. 3. & Ant. G. in d. rem. l. 1. nu. 19. Et hoc accedunt Bald. in l. Titius. & ibid. vers. c. 3. vers. testat. in re videtur. ff. de lib. & posth. nu. in conf. 6. nu. 1. versum etiam lib. 3. Puter in d. conf. 233. nu. 3. lib. 2. Purpur. in conf. 178. nu. 8. Rub. in conf. 215. nu. 3. & simile tradit Alex. in d. h. ex causa. col. 1. C. de lib. prae. cum dixit clausula codicillarem operari hunc effectum, quando pater alium filium, quem tunc habebat instituit, licet alium ignoranter praeteriret. Ita Alex. in fecuti fuit Rom. in conf. 50. nu. 3. vers. 1. huius. ar. lib. 2. & Retrup. in conf. 17. nu. 30. lib. 2. & si dubiet Paris. in conf. 146. nu. 22. lib. 4. Ceterum in d. h. & sequitur. diffinitur Bald. in l. Titius. C. de iust. test. & in conf. 36. col. 4. b. Arg. con. 211. nu. 4. dub. & Cardan. in conf. 2. in p.*

Secunda est coeclatur, quando posthumum ignoranter praeterijt testator, cum velis, quem verisimile est patrem fuisse grauius ad coram domino heredis scripti, si de eo posthumo cogitasset: vt puta si femina nasceretur, & infanti posset agnati, quos testator heredes fecit, vt agnatio, & familia posset conseruari. Ita respondit Callren. in conf. 15. insuperando l. 2. col. pen. lib. 2. quem reprobos Gabriel. in d. conf. 18. nu. 20. & Callren. in fecuti fuit Panciroli in conf. 9. nu. 40. lib. 1. & Hiero. Gabr. in conf. 113. nu. 20. & nu. 32. lib. 1. quod loci nu. 21. cum subsequenter, respondit simili in casu egregio, & notabili, quod cum pater filij carens arrogasset aliquem in filium, eumque heredem fecisset in testamento adiecta praedicta clausula codicillari, deinde filium posthumum suscepisset, filiusque Gaur. ex praesumpta mente testatoris, filium illum fuisse grauius restitueret patri arrogato, quem ex de causa arrogaretur pater, vt agnationem & familiam conseruaret.

Octauus est casus, quando testator ignoranter praeterijt posthumum eo in testamento, in quo adiecit clausulam codicillarem conceptam verbis futuri temporis, si non valebit, &c. & notat posthumum, tam diu superuixit ipse testator, quod mutare posset testamentum, & tamen non mutauit. Hoc in casu fuit Doctorem opinionem, quem admodum copiose diffusi, *in conf. 499. nu. 1. lib. 5. quod loci fecimus in illos qui scripserunt, praesumi testatorem voluisse decedere omnino intestari, & clausulam illam codicillarem non operari aliquod onus restitutionis fideicom. in ipso posthumum erga heredem scriptum. Et illo in loco conseruati ad leui studio rationes, & argumenta contrariae opinionis: & per addidit accedat Testator in d. conf. 146. nu. 11. qui multas bene & modo refert.*

Nonus est casus, quando tatio post. pater ita repentina morte praeventus fuit, vt non potuerit mutare testamentum, & in ea regione non coecluerint homines testari, nisi infirmitate graui. Hoc sane casu praesumitur, quod si testator ille non ita repente deceffisset, testamentum mutasset: & consequenter non praesumitur voluisse clausulam illam condito decedere. Ita ex Ar. in d. conf. 178. nu. 3. vers. potest etiam esse, & colligitur Cag. in d. auct. ex causa nu. 149. vers. sententiam. & Decian. in conf. 37. nu. 36. lib. 1. idem scripsit Put. in d. conf. 234. nu. 1. lib. 2. & confert. l. 3. C. de iust. test.

Decimus est casus, quando testator non modo non cogitauit de posthumo nascituro: verum etiam nulla erat spes, quod nasceretur, quippe quod habebat in testator vxorem sterilem, vel admodum aetiam. Hoc sane in casu clausula illa codicillaris si non valebit, posita in testamento, non operatur onus fideicom. restituendi heredi scripto. Ita Alex. in conf. 123. col. pen. nu. 1. lib. 2. in conf. 178. col. 4. in d. limit. l. 1. & in conf. 156. nu. 3. & 4. & in conf. 178. col. pen. lib. 3. quos conuenit Ar. & fecuti fuit Alex. Gabr. in d. conf. 18. nu. 23. Et hoc accedunt Purpur. in conf. 471. nu. 2. vers. tamen: quod respondet de testatore, qui tunc vxorem non habebat. Crat. in conf. 178. nu. 1. vbi nu. 7. addit simile de donatore. Nec dici potest, testatorem cogitare potuisse, quod vxor sterilis decederet, & aliam secundam duceret: quia responderet tristis & tenebris non esse in consideratione: imo impedire hunc effectum clausula codicillaris. Ita in terminis confertur cum Euen. in d. conf. 11. lib. 3. qui sic declarat. l. 1. in d. v. respondet ff. de iust. test. l. 1. in d. conf. 178. nu. 13. qui aliam ad rem considerat, & praedictis ita conuenit. *in conf. 499. nu. 16. §. si praeterijt. ar. lib. 5.*

Vndecimus est casus, quando inter testatoris coeclatur, & posthumum natum intercessit non legum tempus, quod posset esse indubia obliuio praedicti testamenti. Nam tunc non praesumitur testatorem velle cum eo testamentum decedere. *arg. l. 1. in d. conf. 178. nu. 13. qui aliam ad rem considerat, & praedictis ita conuenit. in conf. 499. nu. 16. §. si praeterijt. ar. lib. 5.*

facimus. C. de testam. Ita sentia Cagn. in d. amb. ex causa. n. 49. res. p. p. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

17 Duodecimus est casus, quando testator iam condito testamento, de nato posthumum alio superuixit, et non mutauit testamentum. sed tamen declarauit, vel voce, vel scriptis, velle posthumum sibi esse heredem. Hoc casu clausula codicillaris non operatur fideicommissum ad commodum heredis scripti. Ita in specie respondit Dier. in conf. 37. num. 23. et num. 2. lib. 1. q. m. m. confirmatum. Et ibidem secutus suum in d. conf. 49. lib. 3. Ita contra dicendum est, quando nato ipso posthumum testator declarauit velle disponi in testamento habere locum. Ita Ang. in conf. 30. col. 2. res. a. s. a. p. m. p. ubi quem secutus est Panciroli in conf. 95. num. 33. lib. 3. qui num. 36. considerat aliam consuetudinem confirmatiui fideicommissi. quando si scilicet testator voluit conferre aliquid testamentum nato ipso posthumum, et haereditatem facere iam scriptum in primo testamento: sed illud facendum non perficit. Et alia consuetudo secundum eundem Pancirolium, in d. conf. 97. num. 34. quando testator nato posthumum, quod acquirere dicebat se suo, et nomine illius institui acquirere.

19 Decimus tertius est casus, quando condito testamento adiecta praedicta clausula codicillaris, decessit testator, et deinde natus est posthumus, qui non adita haereditate mortuus est, ita quod factus est locus secundum gradum venientium ab intestato. Hoc sane casus, clausula codicillaris non operatur fideicommissum, cum ipse secundi gradus successores non praesumantur grauati relictuere scripto haereditati, ut inquit glossa in l. non in sum. C. ad Trebell. quam ibi Angel. probat. Ita in specie nostri casus efficitur in arg. nec. in infla. de Angeli. in p. m. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Decimus quartus est casus, quando agitur de clausula codicillaris, qua in testamento tacite subintelligitur, videtur in testamento condito inter liberos. Hoc casu clausula haec ratio non operatur fideicommissum. Ita in specie Crau. in conf. 3. col. 2. res. p. p. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Decimus quintus est casus, quando testator praeteriit eum, quicquid tempore conditi testamenti in casu necessario haeres institutus, vel exheredatus, ut puta si praeteriit nepotem ex filio superfluo. Hoc casu clausula codicillaris verbis tuti temporis concepta, operatur, ut venientes ab intestato sint grauati onere fideicommissi erga scriptum haereditatem. et etiam praestare legata testatoris relicta. Ita sententia Oldradi et Ba. d. n. l. i. t. a. s. f. de test. res. p. p. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Decimus sextus est casus, quando testator non vocauit, sed solummodo in conditione posuit eos, qui non erant successores instituti. Hoc in clausula ipse codicillaris non operatur, ut venientes ab intestato teneantur relictuere illis in conditione positis. Ita declarauit de Bart. in l. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

in d. l. i. t. a. s. f. de test. res. p. p. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Secundum est huius dispositionis caput, quod pertinet ad legata, et fidei commissa particularia, non scilicet, et hoc ob viam clausulae codicillaris ad eam in praesentem, in quo iam natus, vel posthumus fuit praeteritus, testamento, ac relictuenda sunt? Hoc etiam in capite distinguitur sunt aliquot casus.

Primus est, quando pater scilicet praeteriit ipsum filium iam natum. Hoc casu dubitandum non est, quin praestanda sit legata ab ipso filio suo. et deinde, iterato testamento, quia si censetur gratum relictuere fideicommissum vniuersale, cum scilicet praeteritus est, sicuti diximus supra in primo casu praecedentis capitis, multo magis tenetur praestare legata.

Secundus est casus, quando pater scilicet praeteriit posthumum in testamento in quo adiecit clausulam codicillarem concepta verbis futuris temporis: si non valebit iure testamenti, valeat iure codicillorum. Hoc etiam casu praesumitur, testatorem voluisse praestare legata: quia si praesumitur hoc in casu, voluisse relictuere fidei, vniuersale: quemadmodum in clausula supra in tercio casu praecedentis capitis, multo magis praesumendum est voluisse praestare legata.

Tertius est casus, quando pater ignoranter praeteriit posthumum in testamento, in quo adiecit clausulam in huiusmodi verbis futuris temporis conceptam: si non valebit, &c. Hinc casu, etiam magna est inter Doctores contentio de fideicommissio vniuersali, sicuti differimus in quinto casu praecedentis capitis ostendemus quod ad legata particularia recepta est omnium penitentia, illa conservari. Ita in specie clausulae codicillaris praestantur Beluifius in l. de sua d. p. m. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Ceterum Cognolus in d. amb. ex causa. n. 31. p. p. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Declaratur casus, ut locum non habeat, quando legata ex testamento, et venientes non sint, quod si pater scilicet, filium idem, et venientes non relictuere. Ita sententia de Bart. in l. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

Declaratur casus, ut locum non habeat, quando legata ex testamento, et venientes non sint, quod si pater scilicet, filium idem, et venientes non relictuere. Ita sententia de Bart. in l. q. u. i. t. am. tamen subiungit, quod hac obliuio non praesumitur: ex quo factum est notabile si quis ita am. t. p. p. in lib. 2. de test. n. 46. cap. 26. n. 6.

65. *Substitutio* dicitur, si filius meus decesserit in pupillari etate, dicitur substitui sub conditione casuale meo substituto: cuius dicitur de conditione substituto.
67. *Substitutio*, filio meo impubere, quando nunc decesserit, substituto Titium, et fructum compendiosus, dicitur tametsi expressa pupillaria.
- Declara. ut non sit.*
- Quid si substitutus decesserit, et filius meus decesserit in pupillari etate in hoc barbae substituto Sempronio, an sit manifestus pupillaris. 29.
- Et quod si substitutus filium meum in pupillari etate decesserit, Titius filius meus habet in fundo Semproniano num. 40.
69. Verbi alium detractio, in institutione, vel substitutione, an sit permissa.
- Quid dicitur non verborum detractio, non sit licita. num. sequens. nec permissa.
70. Verbum generatio significat operem.
71. Verbum civile dictum non trahitur ad obliquum significationem.
72. Substitutio haec, et si filius meus decesserit in pupillari etate, vale bene mea commensuratio mea vendi, et inter pauperes distribui, an sit pupillaria.
- Quid si ultimus de filiis filium meum (impubere ipse praesupposita) veniens et mortuus cum omnibus bonis suis fuerit necesse est, an sit pupillaria. num. 45.
- Et quid praesumat testator in pupillari disponente. ibid.

CVM de substitutione i pupillari affidui studiosiusque auditoribus differenter admonui, nam aliquid fieri verbis claris, et expressis, aliquid vero coniecturis sumptis ab aliquibus verbis a testatore prolatis, singulos hic casus distinctim recensebo ut facilius, et planius intelligamus signa, quibus substitutio pupillaris facta intelligatur.

Primus est casus, quando i testator si verbis vusest, instituto Caio filio meum impubere, et si filius meus erit, et in pupillari etate decesserit, et pupillariter substituto Sempronio. Hic constans verbis singularibus factam esse substitutionem pupillarem hinc de vulgari, et pupillari. *ut non sit.* et ad id etiam Didacus in c. Raymus 6. j. num. 4. *verbi sit deinde de testam.*

Secundus est i casus, quando testator ita dixit. Et si filius meus intra pubertatem decesserit, Sempronius et haeres sit. Hic casus est etiam verbis clarus, esse scilicet Sempronii substitutionem pupillarem filio, sicut in specie superius Bald. in prebui. num. 42. *Casti. in c. 2. Arret. in c. 4. Ceteris lupis num. 21. et Corne. in no. Ceteris, num. 127. C. de impuber. et alio substit. Alex. in l. 1. num. 2. vers. 1. quia ff. de vulg. et pupillari. iustit. et ibid. Secus in no. 34. idem Alex. in l. Galus 3. j. l. 2. vers. haec autem opinio. Idem dicitur Ruin. in l. 2. num. 39. vers. primo quod ff. de vulg. pater. in trad. substit. in tit. de pupillari. in q. 5. et q. 6. num. 11. et Emanuel Cassani in c. 5. si pater in verbo pupillares. num. 18. et in l. 1. de testam. in 6. Est enim clarum dictione illi, et quia ipsum pupillum respicit excludere vulgarem: cum per vulgarem non succedat pupillo, sed ipsi testatori, ut in q. 5. de vulg. in verbo Pupillaris ergo solum est. Quam sententiam probat c. Raymus in de testam. in c. 1. cum impuber. de testam. in 6. et in c. si pater. de testam. in 6. Quare male sententia Francus in c. 5. si pater. in 2. de testam. in 6. et Alciatus. d. l. 1. num. 63. ff. de vulg. cum dixerunt, haec et am tunc vulgare, ex quo illam dictionem, et nil operatur. Est sane verius, in o operari exclusionem vulgari, quae quidem non inest ex generalis expressione, et forma verborum: sed solum a lege tradite subintelligitur, et declarat Ruin. in l. 2. num. 39. in fi.*

Extenditur hic casus, et coniectura, i in locum habeat quod praedicta verba prolata sunt in substitutione habente formam et compendiosam, ut si testator instituit filio impubere, sic dixit. Et quando cumque filius meus decesserit et substituto Caio. Nam et hoc casus dicitur facta substitutio pupillaris expressa salte verbis generalibus. Ita i vulg. in c. 33. in fi. Corn. in consil. 158. num. 7. lib. 3. Francus in c. si pater. art. 45. num. 1. versum ante de testam. num. 6. Ripa in l. Centum. in c. 39. et ibidem Alciatus num. 40. et Morcia in trad. de compendiosa in c. 2. art. 2. et 3. p. 159. a tergo. vers. substituto art. sexto, qui reicit, et recte opinionem Heronis in consil. 158. num. 19. lib. 2. qui reicit ad iurisdictionem hanc in verbo, succedat et si quod ad verbum in l. 1. in iudicio, item cum alij sentent. Cum veridem sit dicendum i hoc casu omnem recepta est opinio, et si differat Decia. in c. 2. de testam. in 3. lib. 3.

Declara praedicta extensio, ut i locum non habeat, quando praedicta verba possent etiam referri ad personam testatoris, ut

si notarius in testatoris per sonam loquens ita dicit. Et praedictus testator voluit, ut quando cumque filius meus decesserit, succederet ei Titius. Nam tunc non pupillaris, sed vulgaris substitutio facta praesumitur. Ita i fortis in c. 1. per allegato in verbo. rescriptum secundum, quibus i primis rescriptis Bald. in consil. 12. Quidam nemine Angelus in lib. 2. et Casti in consil. 142. et i iuguram non sit. Baldus in c. 2. vers. vnum tamen in c. 1. lib. 2.

Extensio i declarationem esse veram, et si Baldus solum loquatur, quando dictio, et, refertur ad personam pupilli, ut dicatur pupillaris. In alio autem casu de quo respondit Baldus, non aderat dictio et. Castrensis verò loquitur de dictione, si, quae melius convenit et adaptatur ad personam testatoris. et idem iuguram Contin. in c. 1. in c. 159. num. 12. Præterea aduersus Castrensem scribit Cornutus in consil. 295. Videtur in hoc num. 1. lib. 1. qui respondit, dictionem hanc, ubi, referri ad proximè nominatum, ergo in test. Casti. ac hoc nostrum, persona pupilli esset proximè nominata, ad eum videtur dictio haec referenda. Extensio rectius solum Casti. pro quo facit, quod ne sit aliostrade Ripa in l. Lex 4. lib. 1. reperi. num. 5. ff. ad Trebell. cum dixit verba quae referri possunt ad i heredem et ad testatorem, in dubio esse referenda ad testatorem. Et idem quod Ripa scripsit in c. 1. quod congei in consil. 10. num. 212. lib. 2.

Tertius est casus, quando i testator ita substituit, Caio filio meum haeredem instituo, et Sempronium substituo. Hoc etiam casus substitutio est: pupillaris expressa verbis generalibus, si filius Caius erat impubere. Ita Bartol. in l. Centum. numer. 32. in fi. vers. 2. appo. ff. de vulg. Castrensis in l. iam habet in c. 1. num. 5. ff. de ed. et in d. 1. preter. in l. 2. Alex. in l. Galus 3. j. l. 2. vers. praedicti aliostrade de lib. et pign. et Dec. in l. prebui. num. 15. vers. allegat a contrariis non Rip. in l. Centum. in c. 149. et l. Emanuel Cassani in c. si pater. in c. 1. in verbo pupillares. num. 18. de testam. in 6. et in prima parte in verbo si decesserit, num. 2. eandem probant Didacus in c. 5. si Raymus 6. j. num. 4. de testam. Nam condicio qualitatis, persone cui facta est substitutio, hoc suadet. Et probat tex. l. Quibus. C. de impuber. et alij substit. ubi reciproca his verbis facta, duobus impubere instituto Caio et Sempronio filios meos, et inuicem i substituto, conuenit vulgare et pupillarem verbis generalibus expressis. Et confirmat Alex. in l. laurus, numer. 13. ff. de vulg. Et tamè docuit Baldus in l. non enim et aliostrade de testam. in 6. C. de impuber. et alij substit. Cum dixit, quod si pater substituit his verbis, filio suo iusticio, Caio filium meum instituo et Sempronii substituo, haec substitutio ob qualitem personae filij, quid sit, dicitur excludi.

Ceterum i praedicta Bart. et sequam sententia d'entis Bald. in d. 1. prebui. et aliostrade de fortiori scribit pupillarem expressam verbis generalibus, non dicit eum i testator substitui, Caio filio meo impubere i substituto Sempronio. Et Bald. secutus est Francus in c. si pater. in c. 2. de testam. in 6. Nam dicebat Bald. illa dictione, impubere, stat demonstratiue, et non diffinitiuè sicut in dubio demonstratiue. Haec praesumuntur, et in c. si pater. et in c. si pater. et in c. si pater. Et factam Baldi traditionem reicit ab Alex. in l. 2. num. 26. ff. de re. qui quodam in casu Baldi tueri conatur. Et Alex. dicitur sicut in l. iam in l. Centum. numer. 33. Quibus Baldus in c. 1. Raymus in c. 1. in verbo si aliostrade de lib. et pign. 2. numero 17. de testam. et Emanuel Cassani in c. si pater. in 3. parte. in verbo pupillares numer. de iure tertio de testam. in 6. Exceditur hic casus, vel locum habeat etiam, quando testator ita substituit. Instituo Titium et Sempronium filios meos, et eos inuicem i substituto si ambo i filij erant impubere, et pupillariter inuicem substitui. Et dicitur pupillaris concepta verbis generalibus, et a Didacus in d. 1. Raymus 6. j. num. 4. vers. item si a de testam.

Quartus est casus, quando i testator instituit filium in certa, et filium pupillum in reliquis omnibus bonis deinde de filiis substitui. Filij mei filia mea haeres sit filio meo filia mea haeres sit. Hoc in casu variè sunt interpretum opiniones. Verum magis recepta est, quod sit expressa pupillaris. Itaq. in q. quatuor magis est magna in iustit. de pupill. Bart. in l. 1. numer. 16. et in l. iheron. ff. de heredi. rem. i. ff. de vulg. et pupillari. Cornu et Cornu in l. vltim. C. de hered. inst. in l. 1. Alex. in l. 1. vers. vltim. et aliostrade in q. 5. ff. de vulg. et aliostrade in l. iam in l. Emanuel Cassani in c. si pater. in 2. parte. in verbo pupillares. num. 15. vers. de testam. in c. 5. quod probat scribit in d. l. vlt. C. de hered. inst. in q. 1. in d. iuguram perpendit. Et redem in loco Cassani numer. 25. versum. ubi autem alia ad eum dicitur. Et secundum hanc opinionem ex q. 5. versum in consil. 362. num. 22. id est. a. vlt. quod pater est pater autem re. et sic.

patere cum vitiis hanc esse. I. his verbis concepti pupillarem. Cum ergo testator vultus est his verbis praefumitur voluisse pupillarem substitui legem. Cum verba sint nota passivum animi, l. Lege de fidei commissis.

Secundo accedit, quod illi pupillaris dicitur illi, quae sit pupillo restitutive vique ad certum tempus, nempe pubertatis, l. si testator. C. de impub. & alij substitui. Atqui eiusmodi est haec pupilla: cum testator conditionaliter dixerit, Si deceaserit in pupillari aetate. Illa si dictio, si, conditionem significat, leg. i. ff. de cond. & de mensur. Et conditio importat formam. Bald. in Authen. mari. & apud C. quando. mutare tutelam agere fang. potest. Erit ergo pupillaris.

Tertio confertur text. d. l. preterit. C. de impub. vbi substitutio, quae in secundum casum fieri dicitur, his verbis fieri solentis intra decimum quartum aevi aetatis annum deceaserit. Etenim paulo infra ipsimet Imperatores appellant hanc pupillarem expressam distinctam a compendiosa, quae non restricta ad certam aetatem fieri dicitur.

Quarto ad fortiori probatur text. l. pen. C. de impub. & alij substitui. Si testator duos habens filios impubes, ita substituit, Si uterque impubes deceaserit, Sempronij substituo, vno filiorum tantum mortuo in pupillari aetate, alter superfluo ex reciproca pupillari racia succedit exclusio Sempronio. Est ergo pupillaris substitutio his verbis concepta, si impubes deceaserit.

Quinto suffragatur text. ad fortiori in l. si Titus scriptum. §. qui si. ff. de bon. poss. fecun. tab. vbi substitutio pupillaris facta dicitur his verbis, Si filius meus moriatur priusquam in suam aetatem veniat (hoc est, in pupillari aetate) tunc Titus mihi haeres esto. Est haec pupillaris, tametsi adiecta illa dictio, mihi, quae aliqui vulgarem substitutionem factam arguit, ut diximus supra. Ergo ad fortiori dici debet pupillaris haec, vbi non est apposita illa dictio, mihi.

Secundo accedit text. l. pen. ff. de priuil. cred. vbi substitutio his verbis facta, Si intra decimum quartum annum deceaserit, confirmatur existentia futuris, pupillo repudiante: ergo est pupillaris: quia si esset vulgaris, ille substitutus vulgariter tolleretur futurum, l. si filius hatis. ff. de liber. & posthum. Nec repugnat, quod inquit supra in d. l. preterit. num. 43. Illa esse verba Iureconsulti, non autem testatoris: quia responderetur, esse eundem Iureconsultum dantis formam consensum substitutionem pupillarem. Alia ratione responsum hoc non probare sententiam hanc existimant Rubeus in d. l. i. moner. 41. ff. de vulg. & Cagnol. in d. l. preterit. num. 133. & alia Emanuel Costa in d. cap. si pater; in a. parte. in verbo, substitutus numero 2. de testament. in sexto.

Septimo non parum confertur, quod quando verba significare possunt aliquam speciem substitutionis, & persona, cui sit substitutio, id patitur, talis praesumitur, & interpretatur, cap. si pater, ad fin. de testament. in 6. & docuit Bald. in l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. substitui. Atqui verba haec, Si filius meus deceaserit in pupillari aetate; significare possunt pupillarem, ut dixi supra. Et qualitas personae, cui facta sit, conuenit. Ergo dici debet pupillaris.

Octavo & vltimo videtur non mediocriter egregia illa ratio, quae vult esse Aretin. in l. Centurio, column. 2. ver. secundum censuram de vulg. Quando in aliqua l. dispositione, cuius nomen non exprimitur, qualitas aliqua apponitur, quae conuenit vni dispositioni sui naturae, & essentiae, alteri vero dispositioni non adaptatur sui natura, sed disponens voluntate adijci potest, semper illa dispositio facta praesumitur, quia qualitas illa naturaliter, & essentialiter conuenit. Ita probatur l. cum dotem. C. de iure dei. quod loci Bald. 2. scripta. pactum apponitur in estimatione rei dotalis, quod periculum spectat ad maritum, efficit ut presumatur celebrata emptio, & venditio: cum hac qualitas sui naturae conueniat emptioni & venditioni, nec tantum conuenientia nec rei contractui, & promissioni adhiberi potest illa, sed & si qua, §. cum si quis. ff. si quis cau. Atqui qualitas pupillaris aetatis, quam apponit testator in hac substitutione, sui naturae, & essentiae conuenit pupillari substitutioni. Ergo praesumitur facta pupillaris, non autem compendiosa, quia qualitas ista naturaliter non conuenit.

His constat, male esse sensisse Bald. in d. l. preterit. num. 42. cum dixit, quod imo substitutio habet dicitur compendiosa, restricta tamen ad pupillarem aetatem, ideo continet etiam vulgarem expressam verbis generalibus. Et idem resp. ad q. 1. Bald. in consil. 122. vbi

testamentis, lib. 1. & in consil. 319. quodam Nicolaus, lib. 5. Item affirmant Coftr. in d. l. preterit. num. 10. ver. sed ad hoc, & ibid. Alex. numer. 6. & Orr. num. 1. & 9. Sen. in l. col. 6. ver. sed hoc communem. It. l. r. r. ff. de vulg. & pup. substitui. Gualtero in l. Centurio. §. item. Et hoc accedunt Zabari et al. in l. Regium, num. 39. de testam. & ibid. in l. num. 183. Carr. in d. l. preterit. num. 36. & C. de v. numer. 129. & alij nonnulli, quos ferre vult, in fine male sentiant. Etenim quia motus est Baldus, vera non est, illa l. substitutio, quae (incipit Baldus) plures substitutiones continet, & quae habet tractum temporis in futurum, compendiosa est. Bartol. in l. Centurio, num. 32. ver. 2. oppo. ff. de vulg. Atqui hac substitutione habet tractum temporis in futurum, nempe tempus a me aditum hareditatem & post aditum usque ad pubertatem. Continet etiam plures substitutiones, vulgarem scilicet & pupillarem. Ergo est compendiosa.

Hac sane consideratio diluatur primum ad Dec. in d. l. preterit. numer. 15. ver. nec obstat, quod habet et, quod imo hoc post tempus est vnum totum, quod respicit solum aetatem pupillarem: alioquin dicendum esset, quod omnis pupillaris foret compendiosa: cum omnis compendiosa habet tractum temporis in futurum.

Ceterum Socin. Sen. in l. 1. num. 36. column. 63. ver. nec obstat, quod talis, scribit, nil referre, quod hac substitutione non comprehendat plura tempora, hoc est, pupillaris, & non pupillaris: cum sitis esse videatur, quod habeat tempus successum, sicuti quando de substitutione fieri maiori, quod non comprehendit plura tempora, & tamen dicitur compendiosa, ut dicitur Bart. in d. l. Centurio.

Alia responsione conatur satisfacere Cagnol. in d. l. preterit. num. 129. ver. 3. quia, quod imo compendiosa esse non potest: cum ista non sit, nisi ob tractum temporis continet fideicommissarius, d. l. preterit. in fine, & decessit. Porro, cum hac fideicommissaria non continet dici non potest compendiosa, & per consequens erit sola pupillaris. Hac consideratio vera non est: quia etsi dici non potest simpliciter, & absolute compendiosa, attamen appellari potest compendiosa restricta ad aetatem pupillarem. Nam l. compendiosa est, autem Bart. in l. Centurio. num. 9. ff. de vulg. quae sub compendio consistit plures substitutiones, seu plura tempora, sicuti potest dici ipsa, quae continet compendiosam, & vulgarem. Rectius responderi potest, secundum Euzen. Cast. in d. cap. si pater, in 3. par. in verbo, pupillaris num. 10. ver. nec multum non esse compendiosam, quia etiam per ipsa verba aditorem potest etiam vulgarem, casu quo filius decederet, viuo patre, ut fuit Bart. in d. l. Centurio, num. 32. in fine. attamen verum non continet vulgarem ob defectum intentionis. Verba enim l. aliquando admittunt speciem & casum, qui intentionis defectu excluditur, l. non finem in fine ff. de verb. sign. conu. in l. qui habet de leg. 1. d. verba claudunt in fine ff. de vulg. & si quis in a. ver. si quis cum ignorat, ff. de testam. tuet. Ad obditiopem pupilli arguit testatorum sensibile de sola pupillari. Cast. in d. l. preterit. num. 11. Pote in tract. de subst. in fine, de pupillari, num. 10. Confert quod scribit Albert. in Rubr. ff. de vulg. numer. 37. ver. si res testator.

Quocirca si l. hac verborum formula continet solum pupillarem, dici non potest, quod sit compendiosa. Præterea hoc licens distinctionem illam, quam fecit Soc. Sen. in d. l. col. 6. num. 36. ver. unde pro futuro. Quandoquidem in hanc retinendi opinionem, quod substitutio his verbis concepta, si filius meus in pupillari aetate deceaserit, sit compendiosa.

Secundo pro Baldi opinione vrgetur magis videtur, quod substitutio his verbis concepta, Si filius meus deceaserit in pupillari aetate, habet eundem effectum, quem habet compendiosa respectu vulgaris, siquidem & hac continet vulgarem expressam verbis generalibus, licet compendiosa. Ergo respectu effectus dici debet compendiosa, Quod vero hac continet etiam vulgarem expressam verbis generalibus, cum Bald. in d. l. preterit. num. 42. sententiam Alex. & Iac. Curt. Jun. num. 37. & Sapia in 43. Cagnol. num. 132. & Rimini. Jun. num. 272. Et hoc accedunt Soc. Sen. in l. col. 6. num. 36. ver. secundum censuram, qui communem & expressam esse affirmat, & ibid. Rubeus in l. 1. num. 84. & in l. 2. num. 41. ff. de vulg. Alex. in d. l. 1. num. 21. & in d. l. Centurio, num. 36. ff. de vulg. & Didac. in l. Regium, §. 1. num. 42. de testam.

Verum respondetur, quod imo hac vulgarem comprehensionem hac formula est omnino excisa, & a lege subintellecta, iuxta l. iam hoc iure. ff. de vulg. Et hanc quidem sententiam manifeste probatur in cap. & Regium, extra de testam. & in cap. si pater, de testam. in 6. l. mox. in d. l.

nonione. Lex ergo statuit, quod illa habeatur pro facta. Et Bartol. sententiam Alexandri. Item de Test. qd. em. l. quoniam. C. de impub. et alijs. f. l. test. Et dicitur. Dec. numer. 2. Satim. Secum. l. non. puber. Et alijs. f. l. test. Et dicitur. Raim. numer. 3. verus. non. limitat. f. de vulg. et pup. substit. Et ibidem Raim. numer. 7. Alia. lib. 3. de verbor. signif. numer. 1. Et simile, quod habetur in l. Generaliter. §. cum autem, in illis verbis, Non est verus. pater. si de nepotibus cogitauerit, talem fecit substitutionem. J. C. de instit. Et substitui et interpretari non. C. de. ibi. c. 9. l. hac ratio vera non est, quoniam quidem si foret vera, haec dispositio non esset fundata in praesumptio volutate testatoris, sed potius in ficta, quia aduersus veritatem hoc constitutum fuisset: cum testator non solum ita voluerit, sed nec quidem cogitauerit. Et tamen falsum est, verum demonstramus, quod haec sit fictio. Ex ultimo itaque verum esse, dispositionem hanc fundatam esse in ratione, quia testator cogitauit de ipsa pupillari substitutione, & providere atque consulere voluit filio, sed tamen non expresse: ita quod dicere possumus, minus scriptum, quam cogitatum, & dictum, instat. l. cum numer. §. de testat. et demonstrat. Quia de re suo loco dicemus.

Ex praedictis dicendum est pariter hanc esse comprehensionem non autem extensionem, vel supra attingimus. Est enim verus iurison. Et Imperatorum in d. l. cum hoc iure. Et d. l. quoniam, statim, hanc tacitam pupillarem contineri sub expressa vulgari. Id quod affirmant communiter Doctores, vel testatur Cur. lun. in d. l. quoniam, numer. 2. Dec. numer. 4. & Rip. in d. l. numer. 16. §. de vulg. dum inquit, quod vulgaris expressa continet tacitam pupillarem, per interpretationem a lege factam.

Nec repugnat d. l. quoniam in illo verbo, l. porrigi, quod extensionem significat, vel d. l. cum autem in l. cum. 2. quia (ut dixi supra) respondet illi Cur. lun. numer. 10. verus esse, immo non significare extensionem illo in loco, sicut nec significat in l. 2. C. de edit. de impub. et alijs substitui.

PRAESVMP. XXXVI.

Substitutio vulgaris expressa, quando & quibus casibus continet tacitam pupillarem, egressa & diligens explanatione.

SYMMARIA.

- 1 Substitutio vulgaris expressa, quando, & quibus casibus continet tacitam pupillarem.
- 2 Extensio non admittere de casu ad casum in substitutionibus.
- 3 Pater praefatus vel filius sinit et bonum consilium pro filio.
- 4 Substitutio in iure non habet conditionem propter. In interpretat. l. cum hoc iure. §. de vulg. et pup. substitui. Bartoli non recte.
- 5 Substitutio vulgaris expressa, facta filio impub. non continet etiam pupillarem eius, secundum propriam conditionem, & necessitatem ipsius vulgaris, sed ex praesumptio mente testatoris.
- 6 Inter praetato d. l. cum hoc iure §. de vulg. Decy, non recipienda, & quare.
- 7 Causa sinit et, sinit etiam per se effectum.
- 8 In institutionibus si latet interpretatio, quoniam in substitutionibus. Extensionem admitteri in institutione ostenditur.
- 9 Extensio in substitui non debet admitteri, & non admitteri, ex praesumptio mente testatoris in aliqua ventis in ratione fundata.
- 10 Pater praefatus magis diligere naturam filium se vult, quod natura se mortis.
- 11 Si interuentum igitur dicat, Si me mortis nascitur, & nascitur eo vivo, & non nascitur testamentum cum potuerit, praefatus vult de esse iustitiam. numer. 11.
- 12 Substitutio vulgaris expressa impuberi facta, continet tacitam pupillarem eius praesumptio mente testatoris.
- 13 Extensio, etiam si expressa vulgaris facta sit expressa in unum a sum tantum, numer. 13.
- 14 Extensio secundum, si habet locum non solum in tota ipsa vulgaris, sed etiam in eius parte, numer. 14.
- 15 Secum, quando cogit de contraria testatoris voluntate, numer. 15.
- 16 Testator contraria voluntas, quod testatorem probat populi.

Et quod ad deciam etiam eiusdem dubiam voluntatem requiratur.

Atenech. Praesumpti.

- 17 Substitutio vulgaris expressa tunc non continet tacitam pupillarem, quando testator expresse substituit pupillarem, cum vulgare substituitur.
- 18 Dispositio hominis expressa facit testare tacitam legem dispositionem.
- 19 Substitutio vulgaris tunc non continet pupillarem, quando testator substituit vulgarem ex arbitrio.
- 20 Illius, praeterea, excludit casum de similes: non excludit autem similes amplius. numer. 22.
- 21 Ius accipere, quod promittit a praesumptio morte testatoris, non habet locum, quando testator expressa testatorem substituit.
- 22 Testi, si vult, et aliter extorsio, seu in contraria.
- 23 Testator & haec idem reputatur, & duo concessa consentiunt.
- 24 Contraria duo simul stare non possunt.
- 25 Verba, si haec non erant, quoniam interpretati non recipiunt.
- 26 Substitutio vulgaris expressa, ante contractum factam pupillarem, quia testator vult et verbis, tunc & eo casu.

Et quod oportet huiusmodi verba testatorem, aut excludit aut casum similes.

Quid dicit verbum sunt deciam a iure, et ad idem, numer. 27.

- 27 Substitutio vulgaris tunc non continet pupillarem, quando testator expresse substituit duobus filijs, quorum unus est impuber, alter vero puber, etiam testatorem impuber.
- 28 Idem quando pater habens duos filios impuberes, unus substituit vulgarem, alteri vero vulgarem & pupillarem, numer. 29.
- 29 Pater testis habens filios, si duos tantum habens fecit, & tertium quem solebat habere, non immutauit, praesumptio ipsius facit exheredationem.

Secum, si pater vel mater non cogitavit de tertio filio nascituro, nec potuit morte praecognoscere et testamentum.

- 31 Substitutio vulgaris si habet impuberem factam, substitui filius et impuber, non continet tacitam pupillarem.
- 32 Substitutio si facta sit impuberi in una oratione, verbum, substitui, refertur aequat ad duas, & equaliter determinatur debet.

Secum si in diversa oratione.

- 33 In quando sunt duo substitui inuicem in eadem oratione, considerantur tanquam una persona & unum corpus. numer. 33.
- 34 Secum si separati facti et substitui in id.
- 35 Ac qualis inter fratrem omnino determinatur.

Ratio eadem vult, ut, si idem, non statim debet.

- 36 Verbum substitui plura determinabilia equaliter determinatur, et quando non pro. ad ea regula.
- 37 Testator praefatus non tenet vel filius equaliter inter filios.
- 38 Substitutio pupillaris quae tunc tacite continetur sub legat.

Et nunquid comprehendatur, quando in verbis facta est si haec non erit numer. 39.

- 40 Substitutio vulgaris expressa tunc non continet tacitam pupillarem, quando duo impuberes sunt inuicem substitui in eadem oratione.

Plus alias resque tunc implent singulati, quando resque plures & separati effectus. Secum si resque unum & eundem effectum. C. a. n. u. u. t. a. u. m. p. r. o. n. e. t. e. s. t. a. m. u. n. i. p. l. u. r. e. s. s. i. n. g. u. l. a. t. i. s. e. t. i. a. m. q. u. a. n. d. o. v. i. n. u. m. e. f. f. e. c. t. u. m. n. o. n. p. r. e. s. u. m. p. t. i. o. n. e. c. o. n. t. r. a. r. i. a. v. o. l. u. n. t. a. t. e. r. e. s. t. a. t. u. r.

- 42 Substitutio vulgaris tunc pupillarem non comprehendit, quando statim cum re, quod interpretatio formetur ad literam prout tacite alibi, alia interpretatio numer. 41.

Ad idem quando probet interpretatiorem fieri, intelligitur, in interpretatiore facit. Et substitui interpretatiorem in bonum remaneat, non a iure legi.

- 44 Statim recipi interpretatiorem pupillarem a iure communis.
- 45 Littera statim, numer. 44. non legi potest.

Maximam tunc, numer. 45. non recipi debet, quod si statim accipitur, quod veritas, numer. 46. et ad litteram.

- 47 Contraria duo sunt, non in opposita.
- 48 Substitutio haec, instituta si non in meum pupillum, & si decesserit, interpretatur in filium Causam. vulgaris & pupillaris testatorem.

Substitutio, si non continet tacitam pupillarem ex praesumptio mente testatoris, intelligitur in modum.

- 50 Minus in substitutione est conclusio, & praesumptiones, et cum dispositione debet intelligi in scriptis.

Substitutio pupillaris non continet in vulgaris, quando testator ita dixit institui Causam meam in quibus, & si filius haec non erit, vel haec erit in pupillari a te decesserit, substitui Sempronium per haec non sum.

hæres non erit, ſubſtituo Mæmum. Si vero Sempronius hæres erit, & in pupillari ætate deſceſſit, ſubſtituo Titium. Hoc in caſu illa ſubſtitutio vulgaris facta. Cui non continetur actum pupillarem in eius perſonam. Ita ſcripſitque Ripa in l. cum. 171. ff. de vulg. Politiis inter alia de ſubſtitutione in tota de vulg. particula. 6. num. 41. Zalius inter alia de ſubſtitutione in tota de vulg. cap. 1. num. 25. & Socin. l. in conſ. 123. num. 85. lib. 4. Et ij quidem moſi ſunt argumenta ducta a ceſſante ratione legis. Hoc enim in caſu cuius illa ratio, in qua fundata eſt diſpoſitio d. l. iam hoc iure. Eſt ſane ratio, quia teſtator non cogitavit de pupillari ſubſtitutione. Et ſi cogitaſſet eam feciſſet. Hæc ratio ceſſat iſto in caſu, in quo conſtat patrem cogitaſſe de pupillari ſubſtitutione, ex quo vni filiorum eam fecit, illam enim præ oculis habuit: ſicuti ergo vni eſt fecit, ſic feciſſet & alteri, ſi pari modo ſubſtituere voluiſſet. Quæ conſideratio probatur in ſimili l. licet. certi. C. de teſtam. ſmil. vbi pater 1 milites tres habens filios, duos hæredes fecit, tertium, quem ſciebat habere, non nominavit, præſtituit, hunc tacite exheredaviſſe: quia vocando & diſponendo pro duobus illis, dicitur de alio cogitaſſe, & exheredatum eſſe voluiſſe: cum ſicet ita eſſe ſibi filium vt duos alios. Similis eſt tex. in l. 3. C. de inoff. teſtam. mater tres habebat filios tempore mortis, duos iam inſtituerat in teſtamento, tertium vero non nominavit: mater (ait Imperator) deceſſit in puerperio, ita quod non poterit mutare teſtamentum, licet conſuetum facit: quod hic etiam tertius cenſetur inſtitutus: quia ſi mater ipſa vixiſſet, eum hæredem cum alijs feciſſet: ſi vero nõ deceſſit in puerperio, & ſi potuit mutare teſtamentum, & non mutavit, dicitur voluiſſe eum eo teſtamento colligere. atque ita illum exheredare. Et teſtatoris voluntas colligitur ex inſtitutione æquali. Eſt ſimile quod docuit Bartol. in l. cum. 132. in fine. ff. de vulg. Cum dixit, patrem non poſſe dicere non cogitaſſe de filio, ex quo eum præ oculis habuit. Et Bartol. ſecum eſt iſt. in Auth. ex cauſa. colum. pen. verſ. & ſivides. C. de lib. præter. Ita quoque & noſtro in caſu dici non poteſt, patrem non cogitaſſe de morte alterius in pupillari ætate, poſteaquam de vno cogitaſſet & ei prouiderit. Et propterea lex non dicitur voluiſſe ſupplere patris negligentiam, vel quod contra eius voluntatem inducere. Nec hic vrget illa conſideratio Socini. Sen. m. d. l. cum. 39. verſ. n. ff. de vulg. Cum dixit, teſtatoreſſe forte cogitatione turbatum non poſſuille alteri ſubſtituere. Eſt enim leuiſ hæc conſideratio: quia vt dicebat Deci. m. d. l. quæſt. 1. num. 2. reſtingit eam cum hunc ad eum ſolum quando iſt extremis ageret; altero vero in caſu non procederet, id quod omnino falſum eſt. Eſt etiam leuiſ, quia ſi in extremis laborans habuit vnum & alterum præ oculis, & vni prouiderit, facile etiam ei ſiut alteri prouidere: Cum duobus tantum additis verbis ſubſtituere etiam ei pupillariter potuit. Non patitur retinenda eſt illa ratio perpenſa Decio ind. l. quæſt. 1. num. 2. verſ. unde melius. C. de impub. & alijs ſubſtit. Cum dixit, quod cum teſtator iam videret a lego fuiſſe eum & diſpoſitum: quod ſub expreſſa vulgari continetur tacita pupillaris, & contra, nec ſubſtitui illi filio pupillariter, cogitans quod lex ita ſuppleret, atque ita ab ea diſpoſitione legi non vult recedere, ſed potius voluit ſuam ipſam voluntatem eſſe iſti conſentire, iuxta al. hæres mei. 6. Cum ita, vbi Rip. num. 74. ff. ad Trebell. Hæc ſane conſideratio Decij vera non eſt: quia ſicut teſtator non cogitavit, quod lex ſuppleret pupillarem in eo cui expreſſe ſubſtituit pupillariter, ita nec cogitavit de altero. Et ſic iſti noſtri reſpectu vnius ſuam voluntatem cum legis diſpoſitione conſormare, ita nec voluit reſpectu alterius.

Secundo ſententiam hanc comprobo traditione Socin. in l. cum. auu. n. 37. verſ. ad. & per hoc. ff. de condi. & demon. dum poſt Comenſem ſcripſit diſpoſitionem illam l. cum auu. quæ fundata dicitur ea in ratione, quod pater ſubſtituendo filio non cogitavit de nepotibus, de quibus ſi cogitaſſet eos ſubſtituendo præſtuliſſet. Hæc ſane ratio de diſpoſitione Socini. Hoc non habet, quando pater habens duos filios, quos inſtituit & grauavit, vni eorum adiecit conditionem ſi decaſat ſine liberi alteri vero nõ adiecit. Nam tunc in perſonam eius, cui non adiecit, non ſubſtituitur, nec lupieri debet diſpoſitio d. l. cum auu. quia ſi teſtator voluiſſet, ita poſſuille eam exprimere, ſicuti expreſſit in altero: cum de ea cogitauerit. Et hanc Comen. & Socini traditionem probat Deci. in conſ. 131. nu. 5.

Et his conſtat malè prædicta ſententia diſſenſiſſe Guilielmum. Cum ſi prædict. C. de impub. & alijs ſubſtit. quæ ſi ſent. Alexan. in l. iam hoc iure, ff. de vulg. Socin. Sen. m. d. l. cum. 39. verſ. deſumo &

vitim. ff. eod. & ibidem Alexan. num. 137. Deci. ind. l. quæſt. 1. num. 2. verſ. & per auu. & Riccardum conſ. 131. num. 6. verſ. & ibi lib. 3. Et ij quidem moſi iure eo text. l. iam hoc iure cum Quin. præuato in l. ca. dum Vlpia. ibi in veri. hoc itaque caſu dixit, quod ſi pater & paratim ſubſtituit filio puberi, ſi hæres non exiſtente, quæ forma ſubſtitutionis vulgaris eſt: & deinde impuberi ſi ſubſtituit: ſi ipſe impubes hæres exiſtente & intra pubertatem deſceſſerit. Et hæc poſtrema ſubſtitutio, pupillaris expreſſa dicitur, & tamen continetur etiam tacitam vulgarem in perſonam dicti impuberi ſicuti ex textu colligitur & admittunt omnes. Et tamen ibi de ipſa vulgari iam fuerat à teſtatore cogitatum, ex quo illam expreſſe fecit illi filio puberi. Quæſt. modum ergo expreſſa pupillaris facta vni continet tacitam vulgarem; tamen illa ipſa vulgaris expreſſa facta eſt alteri, atque ita de ea teſtator cogitavit: ita & contra ſubſtitutio vulgaris expreſſa facta vni impuberi continet tacitam pupillarem tacitam, tamen alteri impuberi facta ſiut expreſſa vulgaris & pupillaris. Cæterum reſpondetur, diuerſum eſſe caſum hunc, de quo diſputamus ab illo. d. l. quamvis. Nam illa expreſſa pupillaris de qua in d. l. quamvis, in neceſſarium antecedens præſupponit vulgarem, quæ eſt diſpoſitio de teſtamento ipſius patris, ſine quo ſic non poteſt pupillaris, l. 2. §. ad. ff. de vulg. & §. liberi in inſtit. de pupill. ſubſtit. Et propterea illa pupillaris omni nõ eam vulgarem continet. Et præſertim in caſu d. l. quamvis, ubi iurificoſum præbet coſilium, quod poſſit pater ſubſtituendo puberi & impuberi, efficere, vt in pubere vna ſit ſubſtitutio tamquam illi eſt, vulgaris, in impubere vero duplex, hoc eſt vulgaris & pupillaris, conſilium ſane præbet, vt ſeparatim faciat ſubſtitutiones, & puberi ſubſtituat expreſſe vulgarem, impuberi vero vtroque modo, vulgarem tamen formatam non expreſſe, quaſi quod cum paulo poſtea, de pubere verba faciens, expreſſe facit. Hanc tamen declarationem intellexit Polus in d. ſexta particula, num. 48. non procedere, quando conſtat reſtatoreſſe vel errore, vel obliuione lapſum omiſſiſſe pupillarem in alio. Nam vbi de errore, vel obliuione conſtat, ita quod prouideri quodammodo non poterit, dicitur voluiſſe ſubſtituere. argum. d. l. 3. C. de inoff. teſt. & l. etiam abſent. ff. de inſtit. teſtamen. & quæſt. ad. l. 1. in Auth. ex cauſa. num. 25. C. de lib. præter.

Declaratur ſexto, vt locum non habet hæc præſumptio de coniectura, quando duobus imparibus facta eſt vulgaris ſubſtitutio, hoc eſt puberi & impuberi. Nam tunc, vt ſeruetur æqualitas, nec in perſonam impuberis ſub illa vulgari continetur pupillaris tacita. Ita præbuit, d. l. iam hoc iure. verſ. ſi autem. & ibi lib. 3. quæſt. 1. vbi in loco d. l. omnes. & ſi ſubſtit. Bartol. in l. cum. 34. ff. de vulg. & ibi. Socin. Sen. num. 36. verſ. quarto ſimilit. & Riccardus. 170. Cæterum declaratio hæc intelligitur & procedit, quod pater his imparibus coniectum ſubſtituit vulgariter: ſecus vero ſi ſeparatim: vt ſi ita dixit. Inſtituo Caium & Sempronium filios meos. Et ſi Caius (hic impubes erat) hæres non erit, ſubſtituo Sempronium: ſi vero Sempronius hæres non erit ſubſtituo Caium. Hoc enim caſu illa vulgaris expreſſa facta Cui impuberi continet pupillarem tacitam, tamen illa iſta Sempronio continere non poſſet. Hanc tamen probantem Goff. Dyn. Bar. Bald. Imol. & Caſtr. m. d. l. iam hoc iure. Sic: Jacob. But. Bald. Angel. & Fulgoſ. in d. l. quæſt. 1. quod ſi conſeſſet Socin. Sen. m. d. l. cum. 38. verſ. ſi autem. l. in l. 1. ff. de vulg. quæſt. ſententiam accedentem. Ing. Salut. & Fulgoſ. in l. inſtitutione. l. 1. C. de reſt. m. d. l. cum. 104. Fab. in §. quæſt. 1. num. 31. in inſtit. de pub. ſubſt. Riccardus. Sen. m. d. l. in teſtamento, num. 3. Arch. m. d. l. præter. num. 4. de teſta. in 6. Cum. m. d. l. 1. inſtit. C. de impub. Primo moſi ij ſunt illo text. d. l. iam hoc iure. verſ. ita enim in altero vtrique ſubſtitutio intelligitur, ſi voluntas parentis non reſtat. Altero perpenditur idem text. d. leg. iam hoc iure, verſ. quod ſi ſecundo, ibi. [communi verbo,] a ſenſu contrario.

Tertio ſuffragari videntur, quod quando ſubſtitutio facta eſt imparibus in vna oratione, verbum ſubſtitutio reſertur quælibet ad duos: & ideo æqualiter debet determinare, ne diuerſimodè intelligatur contra, l. cum, qui ades, ff. de vſucap. ſed diuerſimodè intelligitur ſubſtitutio facta eſt duobus imparibus in diuerſa oratione. Nam tunc ceſſat ratio illa. d. l. cum qui ades. Verum reſponderi poteſt, id non eſſe caſum ratione verbi ſubſtitutio, vt æqualiter reſtat: ſed ob æqualitatem ſeruantiam inter fratres, vt dicemus inſt. 4.

Quarto, & melius ea ratione, & argumento vſus eſt Bartol. quod

LIBER QVINTVS
PRAESUMPTIO XXXVII.

Substitutione vulgari facta à testatore partim expressa & partim tacita, quando mater excludatur, eueniente casu ipsius tacita, copiose & diligenter explicamr.

S Y M M A R I A.

- 1 *Solutio vni valet ut a matre excludat.*
 2 *Solutio vni valet ut succedat testatori.*
 3 *Mater aut & quando excludatur per substitutionem vulgarem par-*
 4 *tem tacitam & partem expressam, euenit casu filius tacite per tot-*
 5 *um substitutum mancipio in capite. vit. C. de iust. & solut. excludit ma-*
 6 *trēm.*
 7 *Verba legum in dubia semper aliqui operantur.*
 8 *Dubia enim quousq. significat ditione sua.*
 9 *Harreditas in heredi dicitur filio non autem in matre.*
 10 *Suus namq. tollitur datione eorum filii extranei.*
 11 *Solutio tacita non impedit in accedendo.*
 12 *Mater relinquendo partem hereditatis suæ, vti, in multo magis*
 13 *filio credendo, aut in relinquendo vultus libelli hereditatem.*
 14 *Tunc filius magis debet aut quoniam bona matris.*
 15 *Pater presumpsit deliquit filium plusquam seipsum, & dicitur ad*
 16 *persona excludit.*
 17 *Harreditas patris est filio quæ debita.*
 18 *Pater non tenetur extraneum presubstituere vellet præferre.*
 19 *Solutio vni valet ut partem expressam, & partem tacitam, & quæ in tit.*
 20 *C. de iust. & solut. non excludat matrem.*
 21 *Et quod de populi partem expressam & partem tacitam abid.*
 22 *Et quod de populi in tacita tenetur matro.*
 23 *Bartholomæus & reliquis lapsi in interpretatione a. vit. C. de iust. &*
 24 *solut. ubi duntaxat placet miterius placuit. non fig.*
 25 *Populus tunc tenetur Septimi Severi vixit, qui anno saluti 197. impe-*
 26 *rare cepit. & illius præfectus Prætoris extant, deinde in effectibus ius-*
 27 *que Cæsarica.*
 28 *Populus tempore Papiniani militum sub Septimio Severo, & vna cum*
 29 *pauca ciuilibus Papiniani affligit fuit.*
 30 *Discreti etiam & Maxima imperatoris anno saluti nostræ 287.*
 31 *Solutio populi in tacita non impedit in populi rebus.*
 32 *Cetera tit. no. 22.*
 33 *Disputatio quousq. adit super vna, & et si præpositum tur libella.*
 34 *Solutio populi in tacita non dicitur ferri a testatore, sed a leg-*
 35 *is legi.*

lris, quem tunc sibi filio contemnit. Est ergo et cetera hae dispu-
tatio, an in casu d. l. vi. emerit casus tacite vulgaris, vel tacite
pupillaris? Et verè coniecturalis est quæstio. Ego cum re pæ-
torum sententia per sibi, in d. l. vi. emisse, et diffinuum stitisse
casum pupillaribus tacitis, licet multo confirmabo, sed prius fac-
ti speciem commemorabo. Testator habens uxorem prægnantem
cum pro dimidia hæredem fecit, et pro altera dimidia instituit
posthumum, cui ita substituit; et non nascetur post humus sub-
stituto Caium. Natus est posthumus, qui tamen decessit, matre su-
perflite Dubitanum fuit, an locus esset substitutioni: atque ita an
Caius deberet succedere excluda matre, vel mater excludi substi-
tuto. Hæc enim fuit substitutio vulgaris partem expressa, et par-
tem tacita. Expressa fuit ad casum exprellum, si non nascetur pos-
tumus: tacita quo ad casum, si nascetur et heres non erit. Et lic
quidem casus tacitus duos complectitur, si heres esse noluisset, et
heres esse non posset: continet etiam tacitam pupillarem, ex
quo facta fuit postumo atque ita impuberi quodammodo, iux-
ta L. iamb. curre ff. de test. et pæp. pup. Et non nascetur, vel nascetur et heres
factus decesserit in pupillari ætate substituo Caium. Pupilius
inquit et Vlpianus quoniam commemorat Iustinia, m. d. l. vi. dubita-
bant, an in illo casu substitutus excluderet mortuum, vel non? Et
quia generat casus tacite pupillaris secundum Papinian senten-
tiam diffiniuit Iustinia, matrem non excludi, sed admitti. Quod
autem ibi tueretur casus tacite pupillaris multis ita demonstra-
tur. Prius tamen sciendum est; quod in dubio verba legis, imò
et si vobis sit cum mysterio aliquo, atque ita aliquid significet
et operetur: si possit gloriari, si quod interea casus, tradidit l. m. g.
mem. si ff. de transact. Mem. si in fin. item mem. si de recept. & Gams.

Primo itaque perpenditur toris: repetita verba, quod natus ille posthumus decessit in pupillari aetate, ibi. [Posthumus autē natus impubes decessit.] Et paulo post ibi. [Posthumus nato et impubere defuncto,] et ibi. [vbi posthumus natus impubes decessit.] Si enim euenisset solus casus vulgaris tacitae, et de sola fuisse dispositionē, satis erat iustitiam dicere, natum posthumum heredem non fuisse. Est ergo existimandum toris dixisse, illud decessit in pupillari aetate: quia eueniat casus infirmitate pupillaris.

Secundo perpenditur, quod dixit, matrem magis ad eius venire successione & paulo post; ibi, [& luctuolam hereditatem ad matrem venire.] Dixit, matrem, quod est correlativum filij, *l. vlt. c. de iudi. a vid. tollen.* Voluit ergo significare, cum filius successione filij, non autem mariti; alioquin dixisset, uxorem.

Tertio considerantur illa verba, [ad eius venire successionē.] Illa dictio, eius, refertur ad personam posthumum, de quo supra immoedat dixerat. Et si significare voluisset personam testatoris dixisset, ad suam venire successionem. Net repugnat consideratio Soc. sen. in d. l. i. col. 2. v. s. ad primū. ff. de virg. cum dixit posse exponi, eius, id est, testatoris, vel eius, id est, in qua ipse posthumus fuit institutus. Nam et sensus et sermonis proprietates repugnat.

Quomodo dixit ad luctuosum hereditatem, luctuosus illa hereditas proprie dicitur illa filij, *uxoris l. vii. c. in summa de fidei. f.* Non autem illa mariti. *l. pater. Struenerius. g. Sacros. ff. de condit. et demonst.* Non repugnat confideratio Soc. *len. et d. l. i. c. 2. ff. de testam. i.* luctuosus luctuosum hereditatem fratris dicit. *post illam mariti vir d. l. vii. cum illa peruerit ad maritum post mortem filij.* Non igitur hoc cum hoc repugnat cum ordinare hunc luctuosum hereditas mariti dicitur illa filij, non autem mariti. Exdem ratione conflatur illa eadem Soc. in expolitione, dum dicit, luctuosum dicit hereditatem mariti quia hereditatem pro parte fecerat ipsam uxorem, a qua cum dicitur dicitur.

Quinto dixit, hæreditatem, significans, successionem totam sibi alioque fuisset, poenitentem hæreditatis; cum iam vxor alia dicitur iam fuisset ex ista persona confecta, *intra gl. in l. Autem Trinitatem in el. v. ff. de leg. 1.*

Sexto adicitur quod ibi in fine dicitur, quod si vulgariter peredat
ante pupillum, subfistulatus admittitur, id pupillum in vulgum
ante deditur debet. Si ergo ibi ita tractaretur de tactu vulgaris, ille
finis, etiam subfistula mittere non admittitur, quia ille pupillus
et potentia vulgaris transmittitur hereditatem ad quoscunque
haereditas, *apud boet. c. de fin. Greg. c. gratia heret. m. v. v. m.*
12 ff. de acqu. her. c. amen et c. 10 d. l. v. in fine, negat, quod man-
de medio subfistula subfistulatus admittitur. Ergo debemus dicitur
admitte et tactu pupillari: cum ex vulgari non possit ex quo
transfinitionis excludit subfistulatus vulgarem.

Xx 4

Nec

16. nulle de iacta pupillari de qua et erat clara notio in d. l. precipi-
bus. Et idem verius est inquit Bart. iuxta dictionem de iacta vulga-
ri. Vnde sunt aliorum interpreti qui ad Bart. vnde non differentiam
reſponſione. Et interpretatione. Ex huiusmodi inſol. i. in d. l.
precipibus, diſſinitum non fuiſſe, tacitum pupillarem non excludere
matrem. Sed à Fulglio (vt ſuo loco dicimus) diſſentient reli-
qui omnes. Reſcit forte viſuſſe dicere Socin. ſen. vol. 1. colum.
89. ſen. ſum. iacta et iacta in d. l. de viſu. et pupill. ſubſtit. et Socin. no-
mine Hippolyti Politi in ſumma de fulgii. m. de viſu. part. 6.
nu. 28. Cum diſſerunt, multa à Fulgiano fuiſſe in d. vl. diſſinitum
et quod non fuerat. Acceſſit à Diocletia. Et Maxim. in d. l. precipi-
bus. Quae ſingula bene diligenter enumerat Soc. Verum, nulla iuſſi-
ſſe hac interpretatione. Quod quod iuſſiſſe præcipium illa
Papiniani et Papiniani cōtinentem diſſinitum ſuſcepit, quae certe
non eſt. niſi ſi in diſſinitum à Dioclet. et Maxi. videliſſet. Quae certe

17 *fulceptis* (vtriusque aliam interpretationem contulit. *Notae hanc citat. not. 29.*)
opinor esse cum afferuerunt, Papinianum & Vlpianum non dubi-
tasse de cunctis pupillis ex quo iam id fuerat de iur. ex d. l. pre-
cibus. Nam nemo est ita mediocriter in hislorijs versatus, qui nō
18 intelligat, Papinianum, & Vlpinia virile octuaginta plus minus
annante Diocletia & Maxima. Vixit i Papinian. fup Septimo
Sexto, qui anno 195. noltrae Glaris coepit imperare, & illius Prae-
torio Praetorio exiit. Deinde interfecit fuit iuffu Caracallae,
29 qui folus anno Chrifti 217. fumpfit imperium. Et ita eadem ae-
floruit Vlpianus, qui vno cum Paulo Papinianus Praetefci Prae-
torio affecit fuit: quemadmodum memoria prodium effi ab Ab-
batio Spariano in Caracalla, & à Leprido in Saecro, & ex noltra
interpretatione fup hoc, de Cratino

scripsit Franciscus Choromandani in turkicorum imperio vnaque lingua
bus. Diocletianus et autem et Maximia. Imperantur anno 287. no-
stra saecula. Non ergo Papinianus et Vlpianus cognouerunt ho-
rum Caesarum constitutionem. Nec hie mihi quod dicat id quod
aduerit etiam Causens. in d. l. et. et. vlt. quod etiam constitutio
Diocletia. et Maximia. non fuit cognita Papiniano et Vlpiano
saltem cognita fuit ipli Iulianino, qui multos post annos impe-
rauit. Nam responderetur, praeter Causens. in d. l. et. quod an
Iulianinus habuit praeculis d. l. praecibus, aut non habuit. Si habuit
fuit significatur iuxta hac constitutione. l. vlt. dispositionem Pa-
piniani et Vlpiani diffinitam ab illa. l. praecibus. non fuisse. Si vero
praeculis eum non habuit, non poterit argumentum fieri. quod
scilicet, Iulianinus diffinitae noluerit iam descium a Diocletiano
et Maximia. quia etiam simul, quod id fuerit decium ab illis, et
Iulianinus inquit illius constitutionis idem diffinit. Et propterea
et in casu d. l. vlt. sub iustitio facta fuerat inuolut et sub obli-
uio nempe in vno casu, qui non euenit, et dubitabatur an admittere
tunc extensio, conseruaretur casus populiaris tacite; et ideo di-
finitio eius erat aperta casu ille, quam forte fuisset diffinitum
Diocletian. et Maximia. apud quos dubitabatur de substitutione
facta ad m. ite, in casu vero d. l. vlt. agebatur de substitutione facta
a pagano. Nec etiam dicendum hic est, et ante ipsos Diocletia. et
Maximia. fuisset diffinitum, tacitam pupillarem non excludere
matrem sicuti significat illa verba in d. l. praecibus. ibi. (Nam in
certi iuris non fuit.) Praesupponunt enim Dioclet. et Maximia
iam ante se hoc darum fuisse. Respondetur, hinc non inferri ne-
cessario, quod ea etate, qua vixerunt Papinianus et Vlpianus ce-
rum hoc fuisse.

Secundo itaque perpendit Bart. ipsam constitutionem l.vlt.
 xi qua non legitur, pupillum illum adiuuissē hereditatem antequam
 decederet. Cum tamen f. pupillaris substitutio additione pupi
 requiratur. l. i. in pr. ver. adeo. ff. de vul. et pupill. subtit. Non ergo
 est solutio, nisi veritas, et non de hoc pupillo. Verum tamen

[illegible]

23. turaditio. Cuius fit cum agatur de pupilli hereditate, factio dicitur, pupillum adiuvit. Nam cum de vno l. disputamus caeterae praeposponuntur habili; puta l. qui testamenti. l. de testa. c. c. etate. c. qualis. Et hanc Socini respondentem recte probatur Pol. *practica* in iure, nec non & Ripa in d. l. r. n. 175. refert. 2. quod si de v

Tertio argumentatur Bart. quod d.l. vlt. vin in eo facit, quod
marce efflet inlinita vna cum filio, atque in cohaerens, nimirum, si
non excluditur. At secundum aliorum interpretationem idem
efflet in tacita ipse pupillaris, etiam non inlinita a matre, vt in d.l.
precibus. C. de impub. quod tamen falsum est. Ergo sequitur in
d.l. vlt. age de fubfinitone tacita vulgari. Et haec argumenta
vincunt illam, quam perpendit lafon in d.l. vlt. l. i. *et vlt. i. Bar-*
tolomaeum famum fringit. Verum multipliciter respondet Socin. ven.
in d. l. xlv. *et vlt. i. non obstat tertio q. de vrb. Et alia respondio ve-*
niunt filiam non d. vlt. l. c. i. & eo tacito Pollinus m. d. b. *parte, nu. 37.*
Rectius dicere pollumus, iustitiam non ex Papiniani sententia co-
siderasse, vxorem in litem factam fuisse cohaerentem, ad legitimam
dotem fuisse magis dilectam etiam respectu alterius portionis, quā
ipse pupillaris, non eueniente casu ipsius fubfinitionis: sicut is
casus non euenit, fed potius tacita pupillaris, ex quo is posthumus
est natus & decessit in auxiliari casu, matre superstita.

Quarto morus est Bart. quia dicitur vlt. dicitur, substitutionem
admittimus, numero ling. latr., aequale significat, vnum tantum
fuisse substitutionem vulgarem, posthumum non nascitur.
At secundum aliorum interpretationem tunc essent substitutiones,
vna vulgaris expressa, altera pupillaris tacita, quod esse non
potest. Ergo erat sola vulgaris. Ceterum respondet scilicet. fen. in
d. l. i. de sol. p. m. ubi dicitur *quarta et ante, ff. de vulgari. talon id l. vlt. co-*
muni. s. verbi causa immor. et Polium *in off. de substitutio. sent. de*
vulgari. articulo. sexta. num. 30. per. non off. de quarta. et anteo id
fenit. Calresim. *d. l. vlt.* quod Iustinianus in *l. i. vlt.* considera-
uit formam et conceptionem verborum, secundum quam vnu
tantum erat substituto, vulgaris scilicet: et si flectit, secundum
legis interpretationem etiam pupillaris comprehendit: retur. Vt
secundum Polium, vna tantum erat substitutio quo ad effectum.
Nam non concurrunt vulgaris, et pupillaris, sed vna sola, hoc est,
vel vulgaris, posthumum non nato, vel pupillaris, eo nato, et in pu-
pillariestate mortuo.

Quintò argumentatur Ripa in d. l. *nam. 76. ver. fessit ultra ff. de vulg. & pupill. sub tit. ex verbis d. l. vt. ibi.* [f]ig[ur]ationem non admittimus. [I]t[er] ibi. [t]estato[re]m magis voluisse. &c.] Quare sane verba (inquit Ripa) nullo modo conveniunt tacite pupillari. Nam in non admittit f[ig]uratiōe origi[n]is facta l. *nam. & pupill. sub (conclusionē. ver. post d. f[ig]ur[ati]ōe ff. de inst. rupto. & m[er]ito r[ati]o amen.* At hoc non conuenit i tacite pupillari, quæ non dicitur testator fieri f[ig]u[ra]l. l. *fringi. l. am hoc iure. ff. de vulg. Ego non est pupillari. d. voluisti.*

Verum respondetur ex mente eiusdem Ripæ in d. l. i. num. 81
et l. c. tit. i. num. 34. ff. de vulg. pupillarem tacitam dici per
sumptam esse ex mente legislatoris licet copiose supra dixerim
mus. Et præterea licet vera esset consideratio Ripæ oporset etiam
dicere, quod nec ibi pariter agebatur de tacita vulgari; cum & illi
presumpta sit. Rursum, negat Iulianinus in d. l. vlt. admitti subli-
tutum, ex quo non euenit casus substitutionis facti à testatore
atque ita rectè exprimitur factam fuisse substitutionem, alioquin
calque miam illo quo euenit.

Sexto & vltimo mouetur Rufinus in d. l. *prim. 22. ref. aliq. com. 2. & p. 124. ex verbis d. l. vlt. in fine*. *transmouendo* bi diuulsi sunt in calibus folium excluditur mater, *hemp.* *non* nutritio non est posthumus, & quando natus est, fed mater in alio est ipsum in hominem. Ergo *substitutum* non excludit mater in alio calibus, hoc est tam quando cuncti casus tacite vulgaris, quam tunc capis papillari . . . Ceterum respondetur, quod dicit taxatua: quod excludit alius casus refertur ad casus, de quibus erat ibi disputatum. Vlti autem folium erat contentio de casu taxatui papillari, *ut supra* demonstratum; ad eam ergo refertur excludit significat ex illi dictione transmouendo.

PRÆSUMPſIO XXVIII

Pupillari substitutione expressa matrem excludi: Et
an à legitima excludatur, diligenter discutitur.

Et quando etiam excludatur substitu-
tione pupillari partim expref-
fa & partim tacita, ex-
plicatur.

SUMMARY

¹ Subjunctio pro illa in partem expressa & partim tacita an & quando excludat maiorem

Nece repugnat quod scribit Bartolus in l. *Papianum* §. *sed neque*
imperu. mut. §. *de iusgit testato.* Cum dixit, *nam matrem pri-*
ori posse testamento condito a patre pupillo, *etiam non potest ab*
ipso pupillo. cum non requiratur solemnitas in testamento
patris, quae necessaria esset, si pupillus ipse testaretur: sicut dicitur
(in Bartol.) de creditore vendente 1 rem pupilli *libi* obliga-
ta. in vacatione non requiritur illa solennitas, quae aliquoties
necessa

Primus est quando est substitutio † pupillaris in totum expressa. Hoc casu receptissima est sententia, matrem excludi. Ita Bart. in l. 2. infra. nu. 31. ff. de vulg. & pup. substit. & ibid. interpretes o-

necessaria, quando pupillus ipse vendit. *§. si pupillus. l. 1. ff. de rebus eorum.* Nam respondetur secundo, illud simile considerationem à Bartolo ad rem nō pertinere, quia illud procedit ex ratione, quia quando ipse creditur, si pupilli obligati sunt, adhibere fuerunt necessaria: solennitatemque probat text. d. l. si pupillorum. *§. 1. in illi verbis.* [i. permissu Prætoris, &c.] Et eo loco annotatur Baldus, quod secutus est Iason m. l. si item acquiritur, *nu. 6. ff. de acquir. posses.* quod loci in specie sublingit, pater enim non possit sine decreto alienare rem filij, *§. de lra au in lib. 2. de arbit. iudic. c. 1. §. 1. nu. 3. l. 1.* Ideo quando creditor rem ipsam vendit, id facit tanquam dominus rei, seu ex sua persona tantum: hic verò pater facit ex persona filij.

Respondetur secundo, considerationem Bartoli nil ad rem pertinere. Nos enim loquimur de substantia, nempe de potestate, quia caret filius etiam si maior esset: cum sine i. causa priuare nō possit matrem legitimam ei debita, ita nec pater posse debet, ex quo possit personam sustinere. Illud verò simile à Bartolo adductū versatur circa solam solennitatem à l. requisitum. Præterea & tertio respondetur, quod in casu d. l. si pupillorum. *§. 1.* solam agit de detrimento ipsius minoris: si non potest per se, potest per alium alienare, cum de re sua agatur. In casu verò nostro agitur de detrimento tertij, nempe materis, quia consensum facto vel parit vel filij testis præbet, ut excludatur à legitima sibi debita.

Secundo comprobatur à hac sententia, quod aliquem ex alterius facto sine iusta causa priuare suo iure est iniquum & impium. *l. pater fam. ff. de hered. insti. §. de heredi. insti. in fup. nu. 1. & ad nos in notis Bald. in l. pater fam. nu. 1. C. de inoff. testa. §. de heredi. insti. nu. 1. Nec factum patris foleat, vel potest obesse filio. l. ad optatum. §. paterfam. ff. de in iu. statu. At qui mater sine iusta causa priuaret suam legitimam alterius facti, neppure patris. Ergo, &c.*

Tertio accedit, quod i. privilegium datum patri, ut pro filio testari possit, non debet esse ad præiudiciū alterius, l. impuberi. *ff. de admoss. l. 1. nu. 1. l. cum filius non sit de testa. m. l. 1. in casu h. et ad præiudiciū & iniuriā matris. Ergo &c.*

Nec repugnat, quod dixit Riminaldus inu. in d. l. paterfam. *nu. 1. 2. 3.* regulam, d. l. impuberi. Intelligi respectu damni, quod quis ob rerum suarum amissionem pateretur: seu si ob lucra, quod perderet, ut hic. Nam respondetur, matrem datum pati, ex quo perdit quod suum est. Est enim mater quodammodo huius legitimæ creditrix. Bald. in l. si filium quem habet inu. a. C. de fam. ex. c. §. de Fabian. in Auth. nouissima. nu. 233. C. de inoff. testa.

Contrariam quoque opinionem male i. tueretur ceteri, qui scriperunt mater excludi à legitima per pupillarem expressam, iure ipso Casareo inspecto. *Hæc sententia in opinione seruauit Bart. m. l. 2. nu. 3. ff. de vng. & in caus. §. de alio testatore. Dec. in prescrip. m. l. 1. ad C. de impub. & alijs filijs. Affidit in desig. 38. nu. 3. & alij plures idem. Riminaldus. nu. 3. Illæ accedunt multi alij consensu à Didaco in c. cum esset minor. de testa. Et vnde etiam addit Rolandus in cons. 69. nu. 23. lib. 1. C. de Leonis m. l. 1. substatuimus inu. de pupillari. nu. 236.*

Primo asseritur text. l. Papinianus, §. sed neque impuberis. ff. de inoff. testa. quo loci Vlpianus ex Papiniani sententia, respondit, locum non esse querelæ i. matris, quia dicere possit inofficiolum testatorem conditum à patre filij sui nomine, si se præteritauerit reperit. Ecce igitur quod rectè mater in totum excluditur. Ceterum respondet Corasius in l. prescrip. m. l. 1. quod licet Papinianus, & Vlpianus velint matrem non habere querelam aduersus testamentum illud, eo quia vi ibi respondit mater, id pater illud fecerat matrem non negat Papinianus, & Vlpian. quia mater legitimam petere possit. Nam (ait Corasius) quod de inofficioli querela eo loci Papinianus, & Vlpianus consenserunt, id factum est quia filius ipse nil contra officium pietatis egit: quippe qui testatus non est, sed pater. Non habet itaque mater querelam: si cōsecrationem tamen legitimæ non repellitur. Illam namque confessionem poterit conditione ex l. iuxta l. omnimodo. C. de inoff. testa. & Auth. presby. tero. 3. C. de episc. & cler. Hunc sensum prius habuit Hieronimus Verius in reposit. *lex salu. nu. 357. ff. de vulg. f. l. si uideat rem perpenditur, idem prius sententia Cuietum.* Cuius & aliquantuli, quos receperit Bart. in d. l. 2. nu. 3. ff. de vulg. Cum diuerse huius mater debet legitimam conditione ex l. iuxta ad Auth. presby. tero. 3. C. de episc. & cler. & simile egregium tradit Ias. in Auth. si quis noster nu. 22. C. de sacros. eccl. Et horum quidem interpretatio & sententia comprobatur ex eo quod querela inofficioli non præsupponit debitum legitimæ, nec ei conexum est. Non enim quisque, habet querelam, ergo & legitimam consequi debet, & contra non licet ita argumenta-

ri. Non debetur legitimæ, ergo non habet querelam. Hæc patet in fratre & sorore, qui i. habetur querelam, cum antea instituti sunt tutoris persona. *l. frater. C. de inoff. testa. & §. ior. instituti. & tam non habent legitimam ex bonis fratris defuncti. Non etiam argumentari sic licet. Non habet querelam ergo nec legitimam consequi potest, quia etsi eam mediante querela habere non potest, eis cui debetur, ut pater, mater, vel filius: at tamen consequi eam potest conditione ex lege, ut in casu nostro: & in casu d. l. omnimodo. C. de inoff. testa. Et accedit quod i. etiam si filius sine consecratione est legitimam, adhuc tamen querelam habere quædammodum contingit quando pater ei reliquit legitimam titulo legati, & non institutionis. Et si enim consequi possit legitimam illam, at tamen querelam potest proponere ex quo titulus institutionis illa relicta non fuit. Ita Alciatus in l. si filius qui in potestate, *nu. 18. x. per ipsum, quod ff. de liberis & postum. & apertum M. Antonius Cuius in tract. de legitimis. in verbo. Quæque relati titulo. nu. 6. Et probat. l. omnimodo & her. quia. C. de inoff. testa. unde text. §. alud quoque, apud Ias. in Auth. vi casu de appell. cogn.**

Non ergo legitima & querela sunt duo connexa: quia alioqui locus non esset querelæ statim quod habere posset legitimam. Nec huic sententiæ repugnat si dicatur, quod aut mater vult consequi hanc legitimam tanquam quod filius decesserit testatus, atque ita firmo manente testamento, & non potest, quia omnia bona, ex præterita alteri reliquerit filius. Aut vult consequi legitimam tanquam filius decesserit intestatus, & adhuc non potest, quia iam constat ipsius filij nomine patrem condidisse testamentum. Non inquam hoc respiciat, quia dicimus, testamentum consistere (ut etiam infra dicemus) sed tamen legitima debetur matri conditione ex lege.

Secundo adducitur i. textus l. Lucius. ff. de vulg. & pupil. substituit, quo loci scriptum est in primo responso, quod si locus nō est recipere substitutionem pupillari, sed solum vulgari, & filius pupillus ad hæreditatem, eo decedente in pupillari agere, hæreditas ad matrem spectat: atque ita substituitur in totum excluditur. subiungit deinde iurconsultus quod si locus filij i. filij substitutioni reciprocæ pupillari alteri moriente, si successio ad alterum spectat, matre exclusa: sicut ergo in primo illo casu mater in totum excluditur prout naturale i. pupilli filij sui, & etiam e. contra in secundo casu mater in totum excludi debet.

Verum respondetur quod cum d. Lucius legitime mentionem non faciat, eam non excludit iuxta l. si quando. §. de gener. alter. C. de inoff. testa. Nec repugnat quod d. §. & generaliter, loquatur in dispositione hominis, non autem in dispositione legis, ut considerat Riminaldus in l. si pupillari. nu. 4. C. de impub. & alijs substituit. ex sententia Saviu & Ruyi quibus ad. d. l. si quando d. §. & generaliter. nu. 10. Non inquam hoc repugnat, quandoquidem & nos versamur in dispositione hominis, nec p. in substitutione facta à testatore, quam quidem lex interpretari potius videtur, ut testator reseruare voluerit legitimam matri debita, quam ea priuare.

Cum i. nemo daret possit quod non habet, l. aradio. ff. de acquir. rer. m. l. Non enim pater sicut nec filius est dominus illius legitimæ matri debita, ut supra diximus. Nec obstat quod in primo casu d. l. Lucius, mater in totum admittitur, sique substituitur illi in totum excludit. Nam respondetur, id euenire, quia nulla superest persona cui portio aliqua reseruandæ debeat, sicuti superest in secundo casu, quando scilicet admittitur substitutus. Etsi enim i. hæres efficitur, & hereditas sit successio in vniuersum ius, i. hereditas ff. de verbor. signif. at tamen prius debet deduci legitima, quæ ut alienum debetur matri, ut supra de donat. m. l. 1. nil ergo ad rem nostram pertinet illud responsum.

Tertio allegari i. solet text. l. humanitatis. C. de impub. & alijs substituit, quem ita solem perpendere. Quando pater substituit filio suo furioso, si is furiosus habet filios, debet testator filios illos substituitur, si verò non extant filij ipsius furiosi sed solum eius fratres illi substitui debet. Nullum illi verbum de matre. Ergo hinc intelligimus liberè licere patri excludere matrem ab ea filij successione: si nec non teneri ei relinquere aliquam portionem. Atqui substitutio i. exemplaris est introducta in stir pupillaris, §. quæ ratione in institut. c. de vng. substituitur. Ergo & in substitutione pupillari mater excludi potest in totum. Respondetur non licere sumere argumentum in dicta lege humanitatis, hoc modo, filij & fratres furiosi filij substitui & admitti debent. Ergo mater, quæ inter illos non connumeratur, excluditur. Nam i. hoc argumentum est ab inclusione vnius ad exclusionem alterius: quod genus argumenti cessat, quia illud quod excluditur videtur, alia dispositio-

15. Si filius pupillari tacita est quodam filia substituta in lege introducta. C. de iur. iur. 12.
16. Si filius operatur quando a patre deest.
17. Si filius excludit a suae rebus filium non iudat a patre.
18. Si filius iniquus iniquus esse iuratur prout filius successione, eadem dispositione eam non ipse excludit per pupillam expressam, & tamē contrarium determinatur.
19. Lex nuptiarum excludit uxorem concedere, cum sit ars boni & a pui.
20. Mater non debet in dote recipere, nisi sit expressum a lege, vel a testatore.
21. Causa testis debet de iure & regulatur a causa intestati.
22. Substitutio vulgaris expressa persequitur ad pupillam.
23. Substitutio pupillaris tacita tunc denotat non excludit matrem, quando illa reperitur testatrix, & de a cohæret filio pupillo.
24. Argumentum a contraria sententia non procedit, quando alia iura repugnant.
25. Mater inquit excludit substituta, si testator instituto posthumum nascituro dixit, & si non nascitur posthumum, est substituta Cautum: si natus est posthumum, qui deest pupillus.
26. Mater succedit filio ab intestato.
27. Hæreditas lulluosa sine ratione nuptiarum ad matrem pervenire debet.
28. Intellectum iam hoc iure ff. de inst. & iure.
29. Alibi substantia soluta, non est de ipsius effectum disponendum.
30. Non enim nulla sunt quædam.
31. Argumentum a contraria sententia sumi debet ad limitem verborum.
32. Exterio quando sit fieri debet cum omnibus suis qualitatibus.
33. Substitutio pupillari tacita licet sit natura comminatur in expressa vulgaris, vnaqueque, tamen suam naturam & qualitates retinet.
34. Substitutio comprehensiva licet comprehendat plures substitutiones vnaqueque, tamen suam naturam tenet, nec vna alteri communicatur.
35. Prædictum in primo casu, præsumitur etiam prædictum in secundo.
36. Testator præsumitur diffidit disponente de re cum hæreditate, quam de propriis.
37. Substitutio pupillari tacita interpretatur eodem modo quo expressa, cum vtrique, presentat a testatore institui.
38. Tacita & expressa non est paritatem.
39. Matrem excludit per tacitam pupillam in multa afferuntur comitatur non sit.
40. Prius colligitur extra testamentum, num. 41. vel a verbis ante testamentum prolatis, 42.
41. Mentium voluntates ex voluntate & arbitrio vultuum colligi solent.
42. Verba in dubio interpretari debent in meliorem ad benigniorem sensum.
43. Voluntatis mutatio non præsumitur ex intervallo, sed continuata censetur.
44. Verba prolata a testatore ante testamentum ad matrem exclusionem, facta probantur dum testimonio.
45. Mater tunc denotat excludit testator, quando testator dixit, quod nil amplius in bonum suum petere possit, vel reliquit in eam, dicit, volo quid sit tacita & comitatur, &c. & præfertur substituta ei. Casta, m. 30. Et quod operatur de verba, quod sit tacita & comitatur, num. 41.
46. Legatus perit non excludit verbum quantum generalibus.
47. Testator legatus volens præsumit animo comprehendit facere, & ex causa tacita.
48. Legatus filius non nisi est natus quomodo legitima, petere potest supplementum ipsum legitima.
49. Pater potest filio pupillo substituire ex quodam dispositione contra communem iur. regulis, quæ tamen est secundum abili. m. 15.
50. Dispositiones sunt alia, & de illis sit intelligi interpretanda.
51. Verba testatorum in dispositione de propria hæreditate an sit incommuni quod testatorum ad hæreditatem & bonafili.
52. Verba de bonis suis, prolata a testatore ad exclusionem matris, quomodo intelligi iur.
53. Mater tunc censetur legatus & successione prius, & in eo testator dixit, Relinquo etiam uxori, donec viam viuatem servaverit, casta tunc habende.
54. Idem si testator dixit, si non uxore, ibid.
55. Uxor non censetur, ne, p. non, excludit censetur ademptum.
56. Committitur ad rem, p. non, p. non, censetur ut probatum.
57. Mater exclusio a filio censetur filio pupillo, si ita pendet a voluntate testatoris, & præsumpt.

totum fuit ex ipso a legato.

62. Successor filii dicitur quid quodammodo matri dectum.
63. Legatum dicitur matri in iur.
64. Argumentum de successione filii pupilli ad legatum an procedat.
65. Pater substituit filio suo per legatum, & dicitur facere, quod ipse filium fecisset.
66. Mater transiit ad secundam vota ita dicitur inferre immutatio filio sicut prius matris.
67. In lege generalis non censetur comprehendit persona odiosa testamenti.
68. Mater per tacitam pupillam excludit censetur transiit ad secundam vota, etiam si testator ubi dixit de secundam impium in testimonio.
69. Verba, Pleno iure substituit filio meo, habent vim excludendi matrem per tacitam pupillam. C. si filius ante enim in iustitia, integre aliter, & sine aliqua dicitur.
70. Mater per substituitur pupilli tacitam censetur exclusio, si emtestator odio præsequatur ipsam de causa: Odium & inimicitia inter testatorem & legatarium, faciunt præsumit renouat legatum.
71. Filio de matre non substituitur debet, & cum persona familia & honesta videndi debet.
72. Odium testatoris erga uxorem testimonio duorum facti probati potest.
73. Mater prius successione filii per tacitam pupillam, si transiit ad secundam vota non perit iuratum dati filii, etiam si a patre ipso sit ipse filio impuberis substituit.
74. Impedimentum causa cessante cessare debet & impedimentum.
75. Mater censetur exclusio a successione filii per tacitam pupillam, si ipsa post mortem pupilli aliquid indoluit egit, num. seq.
76. In querendum facilius amittitur, quam cum iam questum.
77. Mater ob stuprum officium indigna, & ob id id perdit in questum: & a fortiori qui querendum.
78. Dispositum id censetur a testatore, de quo sit contempere cogit, & re re dispositus.
79. Substitutio vulgaris expressa continet tacitam pupillam ex legi dispositione, interpretatio tamen sumpta a comitatur mente testatoris.
80. Substitutio a testatore ex tacita pupilli tunc censetur matrem excludere, quando in suis magis dilectum a testatore quam cum vxor, pupilli mater.
81. Dispositio, vi num. 3. & seq.
82. Frater vtriusque, comitatur substitutum, excludit matrem ex tacita pupilli.
83. Successor enim ab intestato fratri equaliter vna cum matre unde cum sit vtriusque ex tacita pupilli, dupliciter vna vocatur censetur, & ideo præfertur matri vno iure tantum substituta, num. 80.
84. Pater substituit non vtriusque præsumitur disponente suis dispositus ipse filius sit testator potest, num. 81.
85. Frater comitatur ex latere patris cum substitutum fuit, an excludat matrem ex tacita pupilli.
86. In ascensu est quodam tacita substitutio ex testatoris voluntate.
87. In substitutione pupilli interpretanda an magis comitatur administratur nec ne, non attenditur mater affectio testatoris, sed quomodo equaliter quæ fuit ipsius sit ab intestato.
88. Mater exclusio non censetur ex tacita pupilli, quando testator substituit pupillo extra matrem vna cum alio etiam filio.
89. Quod si testator substituit filio pupillo fratri comitatur.
90. Testator si vocat duos fratres suos, & priorem uxorem, fratrem fratrum repudiat portionem suam, illa sit testator tam uxori quam alteri fratri.
91. Testator non mater ab ipso substituta pupillari tacite, an excludat ipsam uxorem, & mater em pupilli.
92. Causa pupilli non excludat matrem pupilli ex tacita pupilli.

DIFFICILIS admodum & valde controversa est illa Doctorum disputatio, an pupillari substitutione tacita, mater excludatur? Nam permixti sunt interpretum auctoritates, quibus firmatur hæc sententia, non præsumit testatorem voluisse excludere matrem. Hanc probant Cast. Alex. & Iaf. quos commemorat Decius in l. p. r. c. l. cum. 3. n. 4. de impube. & alij substit. quo loci Riminal. l. un. n. 41. & m. 27. esse communem sententiam asseruit, sicuti pariter communem testatur est Ripa in l. 2. m. pr. m. 46. ff. de v. g. & pupill. substit. licet & Beron. inc. R. y. m. n. 43. de testam. & Soc. l. un. in l. centurio. m. 1. ff. de. Eadem visus est

Yy proba-

19 Et praterea dicitur, quod si verum esset, legem existimamus, inquit esse matrem priuari successione filij, idem esset dicendum, eam excludi per pupillarem expressam: cuius tamen contrarium verius est, viam diximus. Non enim flex iniqua conceditur, cum sit ars boni & aequi. Et quod dicitur in d. nam & si parentibus & illi similibus, intelligitur, cum nullum esset factum testamentum vel ad filio, vel a parte filij nomine: vel etiam cum factum esset legitima portione priuaretur parentes, non autem restituti residui bonorum.

Secundo & rectius vult esse hoc argumento Socin. Sen. quod si cui substatino nullus non extenditur de casu ad casum in fauorem extranei ad exclusionem eius, cui successio debetur, vt tradit Barto. in l. si mater. §. vlt. & in l. qui habebat, in prima opposi. ff. de vulg. & pupill. substat. quae reliqui fecerint. Ita pariter casus pupillaris expressus, quia mater excluditur, d. s. i. §. vlt. de testam. n. 6. non debet extendi ad pupillarem tacitam, vt mater, cui filij successio debetur, excludatur.

Victimo addit, quod cum contraria opinio, vt mox demonstrabimus, iure non probatur, auferenda non est matre successio filij ex filij bonis iure quodam debita, d. l. scripta, in fin. ff. unde liberi. Non enim t. priuari debet mater suo iure nisi expressum a l. vel a testatore, atq. l. si quis. §. diuisi. ff. de religio. & sumpt. §. si uero. in aut. de non eligendo sedulo sub. & scripti in eadem arg. de arbitrio iudicem, lib. 2. c. 2. §. 2. Ert ergo matris intentio fundata, quod exclusio non sit, nisi a substatino probetur iure cautum eam censeri & hoc casu excludam. Et cum testator expressit pupillari non substatuerit, credendum est, quod voluerit suam voluntatem esse debere conformem debito filij, cuius personam sustinet, si filius nullus non excluditur matrem, nec ipse pater excludere eam voluerit. Et demum cum dubia sit hac substatino, an scilicet, pater ita substatuendo excludere voluerit matrem filij, vel non, ob id inter pretari debet secundum legis dispositionem deferentem successionem ab intestato, cum t. causa testati dubia declaratur & regularur a causa intestati, vt sibi glo. & omnes in l. i. cum ita. §. in substatino commisso, de legat. 2. De iura in conf. 186. col. 2. & alios conseruati in conf. 106. n. 8. lib. 2.

Est ergo interpretanda quod noluerit excludere matrem: quia si voluisset, facile ei fuisset exprimere, iuxta a. l. vlt. n. 6. si autem ad deficiendum. C. de casu tollen.

Contrariam opinionem, quod imo tacita pupillaris excludat matrem, sicuti expressa, probauit Fulgosius & cum eo Decius in d. l. precibus, in 4. notab. Quibus addo Salu. in q. 1. C. de bonorum & Canonum Sacram. vident. Vt autem in l. 1. de pupillari substat. in prae. n. 16. Commatum lib. 10. commenta. 4. vlt. c. 1. cap. vlt. n. 13. Paulum Leonium in tract. de substat. in tit. de vulg. a. n. 11.

Primo perpenditur tex. d. l. precibus. ibi. [Nam non est incerti iuris, &c.] Hic refertur casus dubitationis carens. Qui sane casus est vulgaris tamen substatinon, non autem pupillaris, quia praesupponit illud, quod hic dicitur repeteri iure cautum: cum dicitur. [Non est incerti iuris.] Sed vbi repeteri iure cautum ante, d. l. precibus. quod pupillari, hac tacita non excludat matrem? Nulli certe: sed potius contrarium, quia t. vulgaris expressa porrigitur ad pupillare, l. quia in. C. de impube. & alijs substat. Et admissio, quod iure antiquo hic casus non fuisset deciduas, tamen credendum non est, quod ita sine praestatione casum hanc Imperatores diffinuerint. Nam solent legumatores cum nouam aliquam edunt constitutionem aliqua praestatione fieri, vt iurij feruntur: multi quos referam in l. 1. §. 1. de praesumpt. n. 1. Rursus perpenditur d. l. precibus. in eo vers. vel compendiosum. quod ibi compendiosum continetur & pupillaris, quae tacita dicitur, vt ex illo textu colligitur, dum ponit compendiosum ad differentiam expressae pupillaris. Cum autem per compendiosum excludatur mater, l. centurio ff. de vulg. idem est dicendum excludi per tacitam pupillarem comprehensam in expressa vulgaris d. l. decio in a. n. 11.

Ceterum praetermissis aliorum interpretationibus respondetur, imo loqui etiam de pupillari, vt de monstrum super. Et admissa consideratione Fulgosi & Decij, non ex eo loqueretur quod d. l. precibus probaret. matrem excludi, sed nec vnum nec aliud eo responso demonstratur.

Non etiam repugnat quod dicebat Fulgosius in d. l. precibus & refert Socin. lun. in l. Centurio, n. 12. ver. & pro ista opinione, cum dixit, quod si decium fuisset in ea l. precibus, matrem non excludi, indubitabilis fuisset illa decio Iustiniani in l. vlt. C. de inst. & substat. Hae consideratio diluitur ex his quae infra dicimus. Non enim obstat illa secunda consideratio ex illo vers. vel compendiosum. Menoch. Praesumpt.

fi, &c. quia prater Socin. lun. in d. l. Centurio, n. 11. a. facit responsum, illam pupillarem comprehensam in compendioso centurio expressam verbis generalibus, & ob id effectum expressae obinere: sicuti tradunt Bart. in l. 2. m. n. 22. ff. de vulg. & Castrop. in d. l. precibus, n. 11. Ita etiam dicimus pupillarem comprehensam sub breuiloquio dici expressam verbis generalibus, & ob id excludere matrem, vt probat tex. l. Lucius ff. de vulg. vlt. & ibidem Alex. & Iafon. n. 13. qui communem esse opinionem testantur.

Secundo affertur tex. d. l. vlt. C. de inst. & substat. quod probatur, tunc demum tacitam t. pupillarem non excludere matrem, quando illa reperitur instituta & data coheres filio pupillo. Id quod significat Iustin. qui a ratione vult, etiam in (dixit Ille) & suae substantiae partem vxori dereliquit, multo magis t. luctuosam haec dicitur ad matrem venire curat, & l. ergo a sensu contrario quando mater non fuisset instituta coheres, tacita pupillaris ea excluditur, sicuti expressa. Nam tunc cessat illa affectio, quae priore casu testator ostendit, ea insinuando in dimidia. Respondet Riminal. lun. in d. l. precibus, n. 7. cum dicit, t. argumentum a sensu contrario non posse sumi. Quando illa iura repugnant, sicuti scribunt omnes in l. h. prae. in vlt. notab. ff. de offi. n. 1. in mand. d. est iuris. Repugnat inquit d. l. precibus.

Praterea & secundo responderetur d. l. vlti. non probare opinionem hanc quod satis manifeste si demonstrari potest. Testator t. pro dimidia instituerat posthumum nasciturum: & pro alia dimidia matrem ipsius posthumum: Deinde dixit, & si posthumum non nasceretur, ei substatuo Caupem. Euenit, quod posthumus ille natus est: & qui demum decessit impubes. Dubitauit fuit, substatuerit deberet admitti vel mater. Diffinit Iustinianus matrem admitti debere eo in casu. Et quo clarius controuersiam terminaret ipse Iustinianus tres casus proposuit & diffiniuit. Primus est, quia do ille posthumus non est natus, eo casu substatinon succedat, quia casu euenit secundum dispositionem testatoris. Secundus est casus, quando posthumus natus est, sed mater ante eum decessit. Hoc etiam casu locum est substatinon. Duo si casus diffiniti fuerunt a Iustiniano in vltimis verbis d. l. vlt. Tercius est casus, quando natus est posthumus, qui adita haereditate, decessit impubes mater coherede superstiti. Hoc casu decidit Iustinianus matrem debere admitti exclusio substatinon. Et multiplex ratio diffiniuit Iustinianus substatinon excludi, & matrem admitti. Vna fuit, quia non euenit casus dispositus a testatore, secundum quem voluntas fuerat substatinon; ob id fundata ex intentione matris, quae ab intestato succedere solet filio, l. scripta, in fin. ff. unde liberi & Leon. & si pater in primis ff. de inst. testat. vlt. Satis ergo fuerat matri dicere illi, non est hoc in casu vulgatum: & propterea quod ad te liberata ades habeo; iuxta illud vulgatum, l. loci corpus, §. gen. ff. de inst. vlt. Hac itaque ratione inspecta casus d. l. vlt. ad tacitam hanc substatinonem pupillarem non pertinet: quia ille substatinon non fuit hoc vacans. Secunda ratio vult est Iustinianus, quod si concedimus substatinon illum dici potuisse vocatum tacite, ex ea pupillari tacita comprehensa in illa vulgaris expressa, si posthumus natus esset, & haere: non extitisset, atamen mater magis dilecta fuit eo quia fuit coheres instituta cum ipso posthumum nasciturum, & ex coniectura volens testatoris mater praesertur. Tertia est ratio, quia t. agitur de luctuosa haereditate filij, quae ratione miserationis ad matrem peruenire debet, d. l. scripta. In hac postrema ratione fundamentum etiam fecit Iustinianus, etiam si mater data non fuisset posthumum coheres. Quandoquidem dixit Iustinianus argumentando a fortiori, si testator voluit partem propriam substantiae vxori matri posthumum relinquere, multo magis praesertur voluisse relinquere portionem filij. Non sumo argumentum a fortiori, id est, quando testator nil reliquit vxori suae: atque sumetur argumentum a positio, hoc est, quod testator voluerit magis matrem admitti ad luctuosam filij successione, quam substatinon illum. Et rursus cum tres sint rationes, etiam si vna loquax, ceteris cessantibus, locus esset dispositioni, §. agnatus, in inst. de nuptiis.

Tercio t. perpendi solet tex. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupill. substat. vbi duos tantum casus excipit Vlpianus, in quibus tacita pupillaris non comprehenditur: Vnum ob personam impa ritatem: alterum quod consistat de testatoris voluntate. De matre autem nullum verbum, ex quo significatur, eam contra matrem locum habere debere.

Ceterum omnia ratione Socin. lun. in d. l. Centurio, n. 11. ac etiam illa Riminaldi lun. in d. l. precibus, n. 7. respondetur, quod nullum verbum de matre fieri potuit, an scilicet excludere,

- Substitutio pupillaris tempore certum habet, exemplaria autem incerta.
- Substitutio expressa vulgaris continet tacitam exemplarem, etiam si tempore conditi non sit, cum filium, et si pater substituit, non erit substitutio nisi in die deinde superuenit.
- Lex proposita si cum quibusque, resque eorum perpendit.
- Lex proposita agit de filiis proinde, non autem alteri.
- Substitutio expressa tacita non comprehendit in expressa vulgaris, quando testator post aditam hereditatem expressa substituit per fiduciam.
- Propter si testator expressa, facit cessare tacitam proinde legem.
- Et procedit hoc non solum quando tacitum, et expressum est eadem sed etiam quando est eadem.
- Substitutio exemplaria tacita, non continetur in expressa vulgaris, quando testator recipit substituit duobus filiis imparibus, nempe in sua mente, alteri vero niente capto.
- Substitutio exemplaria in legibus regulari, quibus et pupillis, cum non exemplo sit in iudicio.

Hanc disputatio est valde similis precedenti et cum certum sit, quod exemplaria substitutionem conueniunt cum pupillis, cuius exemplo inuenta est, quod antea, in iust. l. de pup. substit. cum itaq; supra explicatum sit, quod vulgaris expressa continet tacitam pupillarem; differendum nunc est, quando comprehendat tacitam exemplarem. Et pro regula quidem traditum est comprehendere si enim pater filio furioso, et mente capto ita substituit: Et si filius meus haeres non erit, substituo Caium; hic Caius censetur substitui ipsi filio per exemplarem tacitam, eo in furore et dementia decedente, ut affirmant Bart. in l. ex factis, num. 23. ff. de vulg. et pup. substit. Salic. in l. humanitati. sol. ante pen. vers. quare 5. C. de in pub. et alijs substit. cum conf. iog. num. 7. lib. 2. Ripa in d. l. ex factis, num. 77. qui communem esse testatur, et C. ephraim conf. 23. num. 98. et num. 112. l. b. 3. Et huius quidem sententiae est solida ratio; quod si in substitutione vulgaris expressa facta filio imputari legi coneturam facit inesse tacitam pupillarem, iam hoc iure ff. de vulg. et pup. substit. Et hoc quidem ad beneficium pupilli, cui pater providere, et consulere voluit; sic pariter praesumendum est eadem ratione, quod pater substituit in d. filio per vulgarem voluerit etiam substituire per exemplarem, nudente capto furioso, et dementia.

Nec hic repugnant rationes et argumenta Guillemi, et Rynnerii, quos refert Bart. in d. l. ex factis, num. 23. ac etiam Alberici in l. precipuum, num. 83. C. de in pub. et alijs substit. qui scripserunt, vulgaris rem tunc expressam factam furioso, non continere tacitam exemplarem. Primo ea ratione vti solent; quod casus et ad ius ea fortuna expectari non debet, iuxta supradictum, ff. de verb. obligat. Non est ergo verisimile testatorem sensisse de exemplari substitutione verbis non expressa, eum, l. iulianus ff. qui et a quibus et l. cum patrem, C. de cond. inst.

Verum respondet Bart. in d. l. ex factis, num. 23. d. ff. de verb. obligat. loqui de casu futuro, cuius infelix eventus sperandus non est: sed diuersum est, quando iam casus infelix imminet: cui providere prudentis est. Et praeterea infelix eventus est considerandus, quando agitur, ut ei provideatur; et sic de eius commodum et fuore, et ad rem dicitur Al. in l. precipuum, num. 84. vers. non obstat si dicitur, C. de in pub. et alijs substit. et alio in l. reseruat.

Secundo dicit argumentabantur, l. duo specialia simul concurrere non debent, l. i. C. de duos promiss. Atqui nostro in casu duo specialia simul concurrunt. Et go tacita hęc exemplaris non comprehenditur sub expressa vulgaris. Illa minor propositio probatur, vulgaris tunc expressa iure quod specialia continet tacitam pupillarem, l. cum hoc iure ff. de vulg. aliud enim dicit speciale, si contineret exemplarem tacitam. Respondet Bart. in d. l. ex factis, num. 23. regulam illam, quod duo specialia tunc concurrere non possunt, habere locum, quando duo ipsa specialia originem habent ab eodem fonte: secus si aduerso, sicut enim declaratur superius libro. Porro in casu nostro haec duo specialia descendunt ad diuerso fontem: Nam exemplaris substitutione ob defectum mentis, pupillaris vero propter imperfectam aetatem.

Tertio motus est Alberici ex ratione, quod melius intelligi potest pupillaris quam exemplaris cum pupillis habet rem per certum, exemplaris vero incertum, et propterea non est id de vna quod de altera dicendum. Ceterum facile respondetur vna cum Salicet. in l. humanitati, solom. pen. vers. sed aliam rationem, C. de in pub. et alijs substit. cum dixit, temporis incertitudinem con-

sideratam minime fuisse a legislatore, qui introductum hanc exemplarem dedit illam habuit rationem, quod licet requiritur, ut ob consilio infirmatam filii pupilli pater per eo testetur, sed idem pater conficiat testamētum pro filio furioso, vel mente capto, iudicio et consilio sano carente.

Extenditur primo tunc praedicta communis opinio, ut locum habet etiam, quando tempore conditi testatorum filius, cui pater substituit, non erat furiosus, vel mente capto, sed furor et dementia deinde superuenit. Nam hoc casu filii substitutio expressa vulgaris continet tacitam exemplarem. Im Ripa in d. l. ex factis, num. 77. Lancellotus Politus in tract. de substit. in tit. de exemplari substit. num. 3. vers. ego verò, et Zalusius in tract. de substit. l. ap. 3. de substit. exempl. l. cum.

Et ratione prima ius mortis sunt, quod cum exemplaris introducta sit exemplo pupillaris, ut pater providere possit filio, coniectura est, quod voluerit providere in omnibus casibus, qui eunt re possunt, et consequenter, quod consideraret tristitiam ipsam furoris eventum, cum ad providendum considerabilis ille sit, l. generi alteri ff. de in lib. et ff. de fiduciis. liberi. et confert tunc l. placenti ff. de lib. et postum. l. x. enim ad tunc dicitur sine in casu quoque tristitiam eventus perpendit, sicuti quando consilium rigentibus ne morte vel absentia testium ius suum perdat, l. 3. vers. ius ff. de carb. edict. et e. quomodo ne sequatur ut vite non testis. Sic et quis fame moriatur, non finit valere transactionem alimentorum in consilio praeore, l. cum ff. de in iust. Et alia huiusmodi cum memorat Alciat. in l. inter filios rem. ff. de acq. num. 17. ff. de verborum obligat. Nec verum est illa interpretatio l. baldonis ff. de in iust. num. 7. ff. de adoptio. et in l. cum legem num. 23. de leg. 2. cum dixit, tristitiam eventus esse considerabilem quando agitur de providendo filio, non autem si alteri: cum verius sit ut animaduertit Ripa in d. l. ex factis, num. 77. idem esse, quando agitur de providendo alteri: quae modum videmus observatum in pupillari ipsi substitutione necita sub expressa vulgaris comprehendens, in qua et si agitur de providendo alteri, nempe filio, consideratur tamen tristitia eius, hoc est, quod is praematurè moriatur. Et enim haec legis dispositio, quae providet futuris malis tristibus, eventibus facit in aditum supra commemorat. Potest et huius traditionis altera asserti ratio, quod perpen dit Politus in l. ex supra alleg. cum dixit, hanc exemplarem tacitam magis contineri sub vulgaris expressa in casu nostro, quod quando tempore conditi testamenti et ius furor et dementia consistit. Cum enim furor est in praesentia, facit diu postea, testator consilio omisit substitutionem exemplarem: quia si cum substitutione facere voluisset, vno verbo eam exprimeret potuisset. Ad diuersum est, quando furor non existit in tempore conditi testamenti, quia diu postea, testator voluisset providere etiam in casu, de quo si fuisset interrogatus sic respondisset. Et ratione hanc probauit, et Ripa in d. l. ex factis, num. 77. vers. praeterea ratio, qui sumit ab eadem ratione, quia diximus supra in expressa vulgaris con tineri tacitam pupillarem ex praesumpta mente testatoris. Et finalem rationem explicabimus infra in praef. pr. 83. cum vna cum Soci. in l. cum vna. responsum illud Papin. declarabimus.

Hic consilium male sensisse Guillemum, Raynerium, et Albericum supra non memoramus, quos secutus est doctiss. Leonius in Commentarijs de substitut. in tit. de exemplari, num. 14. cum scripserunt, hoc in casu exemplarem tacitam non contineri sub expressa illa vulgaris.

Recedit tamen tunc praedicta regula et praesumptio, contrarij consilijs, quae modum in praef. pr. 83. cum vna cum Soci. in l. cum vna. responsum in eadem factis specie comprobantur. Det. in l. 37. et Soci. in conf. 123. lib. 2. et etiam retuli in conf. 303. num. 1. lib. 2.

Prima est coniectura, l. quando testator post aditam hereditatem expressa substituit per fiduciam. Nam tunc tacita exemplaris non continetur sub expressa vulgaris. Ita in specie respondit Rud. in d. conf. 102. num. 1. lib. 2. Et a ratione vti est Rud. in l. quando expressa promissio testatoris facit cessare tacitam praesumptam legis, l. cum ex filio ff. de vulg. et pup. substit. et l. de C. de ad. inuent. Quae sane regula non solum (inquit Rud.) procedit, quando tacitum et expressum est circa idem, ut in dictis iuribus, sed etiam quando est expressum circa diuersum, iuxta, C. de pen. num. 1. Rud. in l. de declar. Cum ergo testator expressum providit filio furioso post aditam hereditatem per substitutionem fiduciam, dictum noluisse esse locum exemplari tacita, quia substitutione succedit ipsi furioso et dementi post ad eam aditam hereditatem.

Secunda est coniectura, l. quando testator recipere substituit duobus filijs imparibus, nempe vni sane mentis, et alteri mente capto.

capto. Hæc enim imparitas, quod in vno elle posset exemplaris, in altero verò non elicit, ne ipsa exemplaris tacita continetur sub expressa vulgaris, ut in specie transperunt. Bart. in l. ex facto, num. 25. ff. de vulg. et pupil. substit. et ibidem Zabius nu. 35.

Ex manifeste probatur, quod cum hæc exemplaris, ut diximus supra, sit introducta inlar pupillaris, sicuti tacita pupillaris, non continetur sub vulgaris expressa facta duobus filijs imparibus, l. 12. hoc iure, vers. quod si alter fil. de vulg. et pupil. substit. et diximus supra sua loca. Ergo idem est dicendum de hac exemplari.

Recensere hic possum alias coniecturas, quos studiosius facile colligere poterit ex his, quos scripsi superiore in præfatione, dum explicauimus, quando sub expressa vulgaris continetur tacita pupillaris. Illa enim adaptari hic possum, cum l. exemplaris eidem legitima regularur, quibus & pupillaris, cuius exemplo est (ut diximus) introducta.

PRÆSYMPT. XLII.

Substitutio expressa pupillaris, an & quando comprehendat tacitam exemplarem.

SYMMARIA.

- 1 Substitutio expressa pupillaris, an & quando comprehendat tacitam exemplarem.
Et quod datur substitutio pupillari expressa, continens tacitam exemplarem, an. 2. & 4.
- 2 Substitutio exemplaris est similis pupillari, & eius exemplo introducta.
Transitio facili est in habentibus Symbolum, atq. similitudinem.
- 3 Actus unus quando in alium transiit, & substituitur cum non continet sed sit ut utroque solo existente in alium a principio non existentem.
- 4 Substitutio exemplaris tacita continetur in expressa pupillari extatone, quæ pupillari expressa comprehendit vulgarem tacitam.
- 5 Substitutio pupillari expressa, an comprehendat tacitam exemplarem, quando a ter filio impuberi & furioso substituit, & substitutio ipsa pupillari est restricta ad certum & limitatum tempus, an. seq.
- 6 Substitutio ad certum tempus restricta & limitata, non extenditur ultra illud tempus.
- 7 Substitutio pupillari expirat pubertate, sic & exemplaris.
Quod si pater substituit filio impuberi, qui est auctore tempore non auctore furioso, sed post mortem patris intra pupillarem ætatem furor superuenit.
- 8 Et quod si superuenit furor post mortem patris post pupillarem ætatem, num. 11.

DUBITATUR nunc, an l. substitutio pupillaris expressa comprehendat exemplarem tacitam? Bart. in l. ex facto, num. 25. ff. de vulg. et pupil. substit. distinguit duos casus, nos duos alios adiungemus.

1 Primus est, quando testator filio suo impuberi & furioso ita simpliciter substituit, filio meo hæres esto. Hoc casus inquit Bartol. substitutio est pupillaris expressa, continens tacitam exemplarem. Hanc Bart. traditionem secuti sunt Bald. & Salic. in l. humanitati, C. de impuberi & alijs substit. alibi num. 44. ff. de test. l. 1. in l. precibus, nu. 32. C. de test. & communiter esse opinemur cum Bart. testatoris Ripam in l. ex facto, nu. 78. & Alcia. nu. 70. in fin.

2 Eratione motus est Bart. quod cum l. exemplaris similis sit pupillari, quippeque ad ipsius pupillaris exemplum introducta est, viam diuersam, in habentibus Symbolum atque ita similitudinem facili est transire, in rem, si item quæcunque ff. de ren. vend. l. 3. ff. de sub. et ob. pass. & l. acceptum ff. de acceptat. Ceterum aduersus Bart. & l. acceptum ex ratione dubitat Ripam præcitata in loco, quia in prædicta substitutio non est l. expressa pupillaris, comprehendens tacitam exemplarem: sed potius est exemplaris expressa, cum verba conueniant exemplari, existimo Ripam minus recte sentisse. Nam Bartol. pro contrari præsupponit: tacitam esse pupillarem expressam filio furioso, deinde disputat, an sub illa expressa pupillari comprehendatur tacita exemplaris. Et propter eandem esse hanc dixit Bart. Testator filio suo impuberi & furioso expressa tacitam pupillari ætate, sed non de mentia, sic substituit. Cuius filio meo hæres esto. Hæc est expressa pupillaris, quæ secundum Bart. continet etiam exemplarem tacitam. Ex quo se-

quitur veram non esse Ripam considerationem, cum formulæ hæc non conueniat exemplari expressæ.

Hic etiam constat, veram non esse considerationem Lanceloti, Politi & Leonij in trad. de substit. quibus, uterq. ff. de exemplar. l. 1. non. 3. vers. sed quare etiam. ff. de man. ff. cum dixerunt, in prædicta substitutio hanc esse comprehendit. Non enim vera est hæc consideratio, cum ex verbis antecedentibus constat, testatorem voluisse pupillarem facere. Dubito nam de ratione, quæ vias est Bart. cum dixit, quod in habentibus Symbolum, facili est transire. Nam l. quando vna actus in alium transit, & qui initio vno non continetur sit mutatio & transitio quædam de vno filio existente in alium a principio non existentem: sed discursum est in substitutione hac pupillari expressa, quæ a sui initio continet tacitam exemplarem, & si eius effectus cesset, durante ipsa ætate pupillari, quemadmodum de pupillari tacita in expressa vulgaris comprehendit diximus supra in præfatione.

Est ergo dicendum, l. exemplarem tacitam contineri in expressa pupillari illa ratione, quia pupillaris expressa comprehendit vulgarem tacitam.

Secundus est casus, l. quando pater filio impuberi & furioso substituit, & substitutio ipsa pupillaris restricta est ad certum & limitatum tempus, ut si testator ita dixit: Et si filius meus in pupillari ætate decesserit, et substituo Caium. Hoc in casu duæ sunt interpretum opiniones, vna fuit eorum, qui dixerunt, quod pupillaris hæc expressa non comprehendit tacitam exemplarem, ut post pubertatem locum habeat. Ita censuit Bart. in l. ex facto, nu. 25. quem reliqui supra commemorati secuti sunt. Et hæc quidem recepta est opinio, quam etiam probauit Paulus Leonius in trad. de substit. ant. de exemplar. nu. 15.

Primo ex ratione vltus est Bart. quod substitutio ad tempus restricta & limitata non extenditur ultra illud tempus, l. si quis. & l. ex pacto. ff. de man. ff. de vulg. Non ergo hæc expressa pupillaris continere potest tacitam exemplarem, quia aliqui existeret vitæ tempus limitatum. Ceterum rationem hanc non satis solidam esse existimamus: Alberic. in d. l. precibus, nu. 12. resp. sed dico contra. cum dixit, exemplarem substitutionem tacitam non contineri, nec subintelligi in expressa pupillari ex vi verborum: sed interpretatione voluntatis de funtione lex sic facit, vt videatur testator etiam in hoc casu prouidisse: sicuti in vulgari, l. hoc iure ff. de vulg. et pupil. substit. l. 1. quæmus. C. ced. & diximus supra in præfatione. Expropterea verba ista (voluit dicere Albericus) temporis limitatio, seu (vt ille loquitur) demonstratio, respiciunt ipsam expressam pupillarem, non autem exemplarem subintelligentem, & propterea ipsam pupillarem tantum restringunt, vt scilicet intra illud tempus valeat, non vitra. Sed tamen hinc non fit, quin l. excessus illud tempus, valeat tanquam exemplaris perdurante ipsa demencia: quemadmodum apertius hæc ratio vlti sunt. Didacus & alij supra præcipienti præsupponit. commemorat, dum dixerunt, vulgarem tacitam contineri in expressa pupillari restricta etiam post ipsam pubertatem. Et manifeste in terminis Polius in trad. de substit. l. 1. in v. de exemplar. nu. 33. ff. de vulg. et pupil. substit. quæ vi dicebat Albericus, & apertius Salicet. in d. l. humanitati, col. in pen. vers. quæ quærit. ibi testator fuit expressum causa limitationis & rationis, in casu vero temporis causa demonstrat pupillaris, ob id non limitatur ipsa dispositione, item Met. ff. de auct. iur. & l. f. ff. de test. & de monst.

Secundo melius probari videtur hæc opinio ex ratione, quod hæc substitutio determinatur vnica determinatione, eademque verborum structura: ergo vnica determinatione, l. hoc iure ff. de vulg. et pupil. substit. l. 1. legatur. in fin. ff. de leg. 3. Quemadmodum itaq. pupillaris expirat pubertate, ita & exemplaris eodem tempore finem debet recipere. Verum facile responderetur vt dixi in præcedenti præfatione, non enim de declaratione, in respo. ad 5. argum. dum post Ripam in l. quæ. 225. ff. de vulg. et pupil. substit. sic dixi, vulgarem tacitam comprehendit in pupillari expressa restricta ad tempus non terminari a verbis expressæ pupillaris, sed a dispositione legis, quæ interpretatur talem fuisse mentem testatoris, vt l. loca esse non possit pupillari, locum habet vulgaris. Ita ergo & nullo in casu in exemplari l. lege coniectura rati secundum mentem testatoris, non secundum verba dicendi est. Altera atque ita secunda fuit opinio eorum, qui interpretati sunt tacitam hanc exemplarem contineri sub expressa pupillari restricta, vt etiam post pubertatem locum habeat. Ita sentit Rayn.

l. 1. Bart.