

à Bart. relatus. Alberic. in l. preclius, num. 8. 2. vers. scilicet dico contra. C. de impub. & alijs substit. Salic. in l. humanitati, col. ante pen. vers. quare iuratio. C. de Ripa in d. l. ex f. alio, nu. 7. vers. secundo dubio. ff. de vulgar. & Didac. in l. Rayn. g. 5. nu. 3. vers. accedit, de testam. E a ratione vltus est Ripa, & eo prius Alberic. praestatu in loci. quod si pupillaris expressa ad certum tempus restricta & limitata continet tacitam vulgarem sibi contrariam, & illa vulgaris non expirat post pubertatem, vt diximus in vltima declaratione praecedentis praesumptionis, ita multo magis hec pupillaris comprehendere dicitur exemplarem sibi similem, vt non expirat superueniente pubertate. Et praeterea accedit, quod fides testator dilexit substitutum, dum cum praestulit omnibus excepto pupillo, iuxta l. haeres mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. & voluit cum habere bona sua & pupili decedere in pupillari aetate, iuxta l. sed si plures. §. ad substitutos. ff. de vulg. verisimile est etiam, quod voluerit etiam habere ipsa bona decedere filio ipso infans in furore post pubertatem, cum hic militet eadem ratio dilectionis & praerogationis.

10 Tertius est casus, quando pater substituit filio impuberi, qui eo testamenti tempore non erat furiosus, sed deinde post mortem patris intra pupillarem aetatem incidit in furorem. Hoc in casu ambigitur, an illa expressa pupillaris continet tacitam exemplarem. Et dicendum est continere, ita docuit Alberic. in l. preclius, nu. 8. vers. sed pater. C. de impub. & alijs substit. Est enim hoc idem dicendum, vt dicimus supra in praesumpt. ad hac secunda. quod expressa vulgaris comprehendit tacitam exemplarem, etiam si furor superuenit mortuo ipso testatore. Et rationes eo in casu consideratae huc pertinent.

11 Quartus est casus, quando pater substituit filio impuberi, qui eo testamenti tempore non erat furiosus, sed deinde post mortem patris & post pupillarem aetatem superuenit furor. Hoc in casu pupillaris illa expressa non continet exemplarem tacitam, ita docuit Alberic. in d. l. preclius, nu. 8. in f. ubi. Et itud verum intelligo. Ea est ratio secundum Alberic. quia exemplari dicitur extincta. Rectius dici potest exemplarem nunquam comprehensam fuisse sub illa pupillari: cum tempore aetatis pupili non existerit in filio qualitas ipsa furoris, quia causatur exemplaris, arg. l. in delictu. §. si extiterit. ff. de iur. iudic. actio.

PRAESVMP. XLIII.

Substitutio pupillaris expressa, quando & quibus in casibus continet vulgarem tacitam.

SVMARIA.

- 1 Substitutio pupillaris expressa, an & quando continet vulgarem tacitam.
- 2 Et quare ratio pupillaris ipsa expressa continet ad tacitam vulgarem, nu. 2. & seq.
- 3 Haec et haec dicitur testatoris haeres.
- 4 Testator ex tacita vulg. non succeditur immediate.
- 5 Substitutio pupillaris expressa continet tacitam vulgarem, etiam si ipsa pupillari sit restricta ad breuius tempus, quam etiam pupili. Idem si apparet pupillarem esse deinde inutilem, nu. 6.
- 6 Secus si alijs conuictus & praesumptionibus constet testatorem noluisse sub expressa pupillari contineri tacitam vulgarem, nu. 7.
- 7 Et secus si ad quod statutum, quod testamentum intelligatur ad literas, quia tunc non continet tacitam vulgarem, nu. 8.
- 8 Et idem si substitutum non possit succedere, vt quia esset incapax, nu. 9.
- 10 Substitutio pupillaris expressa tacit ad vulgarem non completi non potest, quando ipsa pupillari talia fuisset magno interuallo post testamentum.
- 11 Idem dicendum si forte matris ipsum testatorem, nu. 11.
- 12 Idem, quando ipsi filio impuberi sine substituti coheredes ipsi, nu. 12.
- 13 Idem, quando ipsa pupillari substitutio restricta & limitata fuit ad tempus post pubertatem, nu. 13. & ibid.
- 14 Substitutio vulgaris tacita, an & quando expirat cum ipsa pupillari expressa.
- 15 Substitutio si per non transit ad heredem substituti.
- 16 Intellecui ipsi fundum sub conditione §. fin. de legat. 1. & l. penult. §. vlt. C. de necess. her. instit.
- 17 Intellectum l. vlt. in vlt. vers. C. de fideicom. libert.
- 18 Expressio vitio, dicitur & tacitum vitium, & quo casu.
- 19 Tacitum non debet plus operari, quam expressum.

Menoch. Praesumpt.

18 Substitutio pupillaris expressa fuit expirat superueniente pubertate an idem dicendum de tacita vulgari.

19 Substitutio pupillaris restricta ad tempus pupillari aetate, non potest extendi ad vulgarem.

Et quomodo intelligatur restricta.

DISSERVIMVS supra, quando & quibus in casibus vulgaris substitutio expressa continet & non continet pupillarem, & exemplarem tacitam. Nunc dicendum est, an & quando, & quibus in casibus expressa pupillaris comprehendat & non comprehendat tacitam vulgarem, & exemplarem, sicut prius de pupillari agendum est. Regula ab omnibus constituitur, pupillarem expressam continere tacitam vulgarem. Ita sane scribunt Bart. in l. 2. in princ. num. 29. ff. de vulg. & populi. substit. & ibidem Ripa num. 41. Ruin. in l. 1. num. 11. ff. eod. l. 1. in l. iam hoc iure, col. 3. vers. secunda regula, eod. tit. & idem in l. quamvis, nu. 7. C. de impub. & alijs substit. Ita etiam Corne. in cons. 297. num. 1. lib. 1. 2. & in vlt. ad substit. tit. de pupilla. nu. 8. Fernand. Berengarius in l. vlt. num. 4. C. de posthum. haer. instit. Paulus Leonius in tract. de substit. au. tit. de pupilla. num. 109.

Et ij quidem adducti sunt eo text. l. iam hoc iure, in princ. sed melius probat ibi in vers. hoc itaque, dum Vlpianus praeter co-stitutum, vt sic substituitur. Si autem impubes haeres extiterit, & intra pubertatem decederit, pubes frater in portione coheredis substituitur. Quo in casu (subiungit Vlpianus) in vtrumque eorum substituitur videbitur. Illa formula, si impubes haeres extiterit, &c. est formula expressa pupillaris, & tamen (ait Vlpianus) substitutus dicitur vocatus in vtrumque eorum, nempe & pupillaris & vulgaris. Id quod funderet eo quod agitur ibi de substituendo duobus imparibus, puberil scilicet & impuberi. Et iam dixerat Vlpianus de vulgari facta pupilli: dum ergo subiungit de illa facta impuberi, intelligit, quod etiam sit facta vulgaris: alioquin inutile fuisset ipsius Vlpiani consilium. Ratio autem vnde factum sit, quod pupillaris expressa continet tacitam vulgarem, esse videtur, quia quia ratio testator voluit hereditatem suam pervenire ad substitutum mediant, nempe mediante persona pupillarem haeres l. haeres sit testatoris haeres, l. vlt. C. de hered. instit. Eadem ratio videtur voluisse, quod hereditas sua perveniat ad substitutum immediate, si voluerit succedere ex tacita vulgari, quia tunc immediate testatori succeditur, vt instit. de vulgari substit. in princ. Pater enim substituendo pupillarem, voluisse videtur, quod sua hereditas perveniat ad pupillum: & postea sua, & pupilli ad substitutum. Haec rationem egregie & recte considerant Ruin. in l. 1. num. 12. ff. de vulg. & populi. substit. quia in comprobant notabili traditione Bart. in l. qui duos an. 2. in art. ff. de reb. dub. & in hoc articulo ff. de hered. instit. Et rationem hanc sensit Fernandus Berengarius in l. vlt. nu. 4. C. de posthum. haer. instit.

Hic intelligimus, hanc esse receptam & veram opinionem, & si solus Lancellotus Politus in tract. de substit. au. tit. de pupillari substit. num. 47. vers. octavo princip. aliter. Ad communem hac dissentiat. Cuius tamen considerationi abunde satisfecit bene eruditus Leonius in loco supra citato.

Extenditur primo praedicta sententia, vt locum habeat etiam in expressa pupillari restricta ad breuius tempus, quam aetatis pupillaris, vt si testator dixit: Et si filius meus decederit intra decem annos, si substitutus Caius. Hoc etiam casu pupillaris hec expressa continet vulgarem tacitam, ita sententia Bart. in d. l. 1. num. 36. ff. de vulg. & populi. substit. Alex. in d. l. 1. qui, num. 2. & ibidem l. 1. eod. tit.

Extenditur secundo, vt locum habeat etiam si apparet deinde pupillarem ipsam substitutione esse inutilem, vtpote si facta fuisset extraneo vel non existenti in potestate, vel puberi. Na ad hoc sub hac inutili expressa pupillari, continetur tacita vulgaris, ita affirmant Bart. in d. l. 1. nu. 37. ff. de vulg. & populi. substit. & in l. 1. nu. 4. C. de hered. instit. & ibid. Bald. qui & in l. 1. nu. 8. C. de test. & substit. idem scriptum §. & Alex. in d. l. 1. nu. 6. C. de hered. instit. & ibid. l. 1. nu. 8. Socin. in d. l. 1. nu. 6. ff. de vulg.

Declaratur primo, vt non habeat locum, tunc quando alijs conuictus, & praesumptionibus constat testatorem noluisse sub illa expressa pupillari contineri tacitam vulgarem, ita in specie scribit Bart. in l. 2. in princ. quesi. 5. ff. de vulg. l. 1. in l. 1. iam hoc iure, col. 3. vers. secunda regula, ff. eod. tit. & comprobant supra in praesumpt. nu. 11.

Declaratur secundo, vt non procedat, tunc quando defect statutum, quod testamentum intelligatur ad literam, ita in terminis declarat l. 1. in d. l. 1. iam hoc iure, col. 3. vers. secunda limita. Qua de re latius.

Latiusmodi differuntur supra in praesumpt. 36. num. 43.

- 9 Declaratur tertio, vt non procedat hae praesumptio, t quando subditus non possit succedere testatori: vt quia effect incapax, sicut est filius naturalis, & si capax sit bonorum pupilli. Nam tunc pupillaris expressa non continet tacitam vulgarem, ita *l. inf. in d. l. iam hoc iure, col. 3. vers. tertio limit. 4. ff. de vulg. ex textu l. si qui ex bono, & ibidem ipsam l. inf. p. eod. tit. & ibi in loco Bal. & Ang.*

Ceterum hae declaratio intelligitur si superest legitimus, qui velit succedere, alias secus, ita *Bald. & Alex. quae probat Ripa in l. Lucio, num. 4. vers. item declar. aut l. ff. de vulg.*

- 10 Declaratur quarto, vt locum non habeat hae praesumptio, quando pupillaris ipsa substitutio facta fuisset magno intervallo post testamentum ipsius patris. Nam tunc ipsa pupillaris expressa non continet vulgarem tacitam, ita *declar. in l. inf. in d. l. iam hoc iure, col. 3. vers. quarto notabiliter limit. 4. ex text. l. si qui cum. §. 1. ff. eod. tit. & ibidem Bald. Comens. & Alex. eisdem differunt in Imola.*

- 11 Declaratur quinto, vt non habeat locum fauore personae, vt puta matris ipsius testatoris. Nam tunc sub expressa pupillari non continetur tacita ipsa vulgaris. Ita tradit *Bart. in l. 1. num. 41. ff. de vulg. & ibidem Alex. num. 38. Socin. Sen. num. 41. & Ripa num. 175. in fin. qui communem esse testatur. Et eandem probat Didac. in c. Rayn. §. 4. in fin. de testam. & quidem hoc intelligitur, nisi substitutus sit vnus ex descendentibus, vel esset vulgaris tacita probata, sicut in ipse declarat in Ripa, quae supra.*

- 12 Declaratur sexto, vt locum non habeat, t quando ipse filio im pueri sunt substituti coheredes ipsi. Na tunc vulgaris tacita non continetur in expressa vulgari. Sic *declar. in Socin. Sen. in l. 1. num. 37. vers. et quae solutio est de vulg. & pupill. substit.*

- 13 Declaratur septimo, vt locum non habeat, quando expressa pupillaris restricta & limitata fuit ad tempus ipsius pubertatis, sicut quando testator dixit, Insituro filium meum impuberem, & si decesserit in pupillari etate, ei substituo Caium. Nam tunc tacita vulgaris sub ipsa pupillari non continetur, vt effectum habeat post ipsam pubertatem, sed tunc expirare dicitur cum ipsa pupillari. *Bart. in l. 1. num. 16. ff. de vulg. & pupill. substit. quem secuti sunt Bald. com. 272. Casus talis est. Quidam lib. 2. Signorolus in com. 237. vnum. 7. Ioan. Fabri in l. precibus, & ibidem Alber. num. 22. C. de impub. & alijs substit. Alex. in l. 2. col. 9. ff. de vulg. Socin. Sen. in l. 1. num. 36. ff. de vulg. & ibidem Bald. in c. Rayn. in tract. de vulgari, num. 139.*

- Primus motus est Bartolus text. l. qui habebat, ff. de vulg. Verum nil ad rem pertinet, vt animaduertunt Ripa in d. l. 1. num. 227. ff. de vulg. & pupill. substit. & Didacus in c. Rayn. num. 5. num. 5. vers. quia quidem opinio, de testam. Nam ibi vulgaris expirauerat ob additionem hereditatis, non autem ob pubertatem, sicut interpretati sunt ibi gloss. Bart. Imola, Aretinus, & reliqui. Et subiungit Didac. praeterea in loco, responsum illud Iurisc. consulti rationem habere ex eo, quod t spes substitutionis non transiit in heredem substituti.

- 14 Secundo adducitur t text. l. si fundum, sub conditione, §. vlt. ff. de leg. 1. & illi similis in l. pen. §. vlt. C. de necess. her. hered. instituto. Quibus responderi Ripa praecitato in loco, quod & ibi haeres institutus aduerat hereditatem, alias legatarius non vendicaret legatum, l. si nemo ff. de testam. tutela, & l. si nemo ff. de reg. iur. & l. ea quae C. de fideicom.

- 15 Tercio perpenditur t text. l. vlt. in ultimo versiculo, ff. de fideicom. l. si. libert. cui respondit Ripa, quod illa conditio libertatis, cum pupilli peruenisset ad pubertatem, intelligebatur, si ipsi haeres existent, non autem ob pubertatem peruenissent, sicut iur. consulti ibi dixit, in versic. si conditionem, & ideo non censetur repetita l. substitutis, quia admitti non potuissent ad hereditatem, si cum litio adimpleretur non ex pupillari, quae adueniente pubertate expirasset, non ex tacita vulgari, quia pariter expirasset additione hereditatis.

- 16 Quarto affertur ratio, t quod vitio expresse, dicitur etiam vitium tacitae. J. §. 8. & bac ff. de senat. ruffic. praed. & quia tacitum non debet plus operari, quam expresse, l. qui ad certum, ff. locati. Cum ergo eueniente pubertate expirauerit expressa expressa, sic etiam debet esse finita vulgaris tacita.

- Verum responderi potest multis modis, vt tradit post alios Ripa in d. l. 1. num. 163. ff. de vulg. & pupill. substit. vbi in fine inquit, quod vitio expresse, vitium etiam tacitum, quod se habet ad expresse per modum sequela, vel per modum partis subiectivae: secus si tacitum aliunde habeat originem, sicut tacita hae vulgaris, quae non venit ex natura verborum, nec ex sequela pupillaris expresse, sed ex interpretatione legis ita coniecturantis mentem deiuncti, d. l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pupill. substit.

Quinto considerari solet ratio, quod hae sub substitutionem determinatur vnica determinatione. Ergo aequaliter debet determinare d. l. iam hoc iure, & l. si legatarium, §. vlt. de leg. 3. Ergo si uti expressa pupillaris expirat superueniente pubertate, & ipsa tacita vulgaris. Respondit Ripa in d. l. 1. num. 225. vers. sexto ibi, quod vulgaris hae tacita non determinatur a verbis expresse pupillaris, sed a dispositione legis, quae interpretatur tale ius mentem testatoris, vt si locus esse non possit pupillari, locum habeat vulgaris.

Sexto & vlt. virgine videtur, t quod cum pupillaris ipsa rellit etia fuerit ad tempus pupillariis atatis, extendi non potest ad vulgare, iuxta text. l. si ita qui, & l. ex facto §. item quare ff. de vulg. & pupill. substit. Responderet, rellitum intelligi quod ad ipsam expressam pupillarem, non autem quod ad vulgarem tacitam, quam lex coniecturam facit esse ex mente testatoris, qui verisimiliter noluit eam rellingere ad tempus pupillariis atatis, ne contingeret eum decedere sine herede, ita respondet & declarat in d. Rayn. §. 5. num. 5. vers. sunt & alia de testam. & nro comprobabimus.

Contrariam itaque opinionem probantur gloss. in l. lex Cornelia ff. de vulg. & pupill. substit. vbi Imola & Corneus. Salic. in l. si testamento, col. 4. C. de impub. & alijs substit. Lancellot. Politi in statu de substit. intro de exemplari num. 5 in fin. Socin. in l. 1. num. 17. in fin. de vulg. Ripa in l. 1. num. 225. vers. contra auctorem tenent ff. de vulg. & pupill. substit. & ibidem Alciatus nu. 160. Corasius in l. post adum, m. 28. C. de impub. & alijs substit. & Didac. in c. Rayn. §. 5. num. 5. vers. ceterum hoc opinio, de testam. Qui quidem Didacus vndevis eius est argumentis, quae hic non repeti, ne nimis finis. Et hae quidem postrema opinio aequior & menti testatoris magis consentanea mihi pariter videtur. Et subiungit Didac. d. nu. 5. vers. Et sane in hac controversia, &c. quod etiam si admittimus opinionem illam Bartoli, quam communem diximus, attamen illa non habet locum in vulgari expressa, comprehensa tamen sub pupillari concepta verbis specialibus. Cum enim inquit Didac. hae fit vulgaris expressa, non finitur cum ipsa pupillari, sed locum habet etiam post pubertatem. Et inquit Didac. probari auctoritate Bald. in l. i. in l. i. in l. 1. num. 42. C. de impub. & alijs substit. quem secuti sunt ibi Cast. num. 1. Socin. in l. 1. num. 36. & ibidem Ripa num. 167. ff. de vulg. & pupill. substit. Dixit Bald. quod & si mortuo pupillo, testatore superlente, testamentum non fumat vires ad vulgari tacita sub pupillari expressa contenta, attamen id non procedit in vulgari expressa verbis generalibus, ex quo vim expresse habet.

PRAESVMT. XLIV.

Substitutio exemplaris expressa, an continet vulgarem & pupillarem tacitas.

SVMARIA.

- 1 Substitutio exemplaris expressa, an continet vulgarem & pupillarem tacitas.
- 2 Substitutio exemplaris introducta est ad instar pupillari, vt patet postea suo prouideri, nu. 3.

DEBITATUR nunc, t an substitutio exemplaris expressa continet tacitas vulgarem & pupillarem? De tacita vulgaris, quod continetur sub exemplari expressa, affirmantur Bart. in l. ex facto nu. 34. ff. de vulg. & pupill. substit. vbi Ripa nu. 79. & Alciat. nu. 79. vers. sed quid in casu contraria. Et Ripa eundem sententiae recenfer Imol. in c. Rayn. de testam. & ibid. Guiljel. Bened. in tract. de exemplari.

Et idem scripserunt Bald. in l. humanitati, num. 33. vers. etiam quare C. de impub. & alijs substit. Zalius in tract. de substit. intro de exemplari, nu. 8.

Et huius sententiae ea est ratio, quia exemplaris t est introducta ad similitudinem pupillaris, §. quae ratione. Itaque de pupill. substit. Atqui expressa pupillaris continet vulgarem tacitam, l. iam hoc iure ff. de vulg. & pupill. substit. & diximus supra. Ergo & expressa exemplaris continet tacitam ipsam vulgarem.

De expressa exemplari t quod comprehendat tacitam pupillarem scripserunt Bart. in d. l. ex facto ff. de vulg. vbi Ripa numer. 79. refert eundem sententiae Baldum in d. l. humanitati, num. 84. vers. tertio quare C. de impub. & alijs substit. & Imol. in c. Rayn. de testam. & ibidem Guiljel. Benedicimus in verbo, §. alijque libris, num. 34. & Didacus in §. 6. numer. 1. Idem affirmantur Alciatus in d. l. ex facto, nu. 8.

uorabilis filio, praefumendum est, testatorem noluisse suorem ipsum restringere, sed potius ampliare. Et demum popullaris inuoluntate, ut patet proinde consilium filio; cum filius ipse testari non possit, d. l. 2. ff. de vulg. & pupill. substit. Quae ratio locum habet vique ad plenam pubertatem praesumendum est ergo quod ad illud vique tempus substituitur voluerit.

Extenditur primò hæc praesumptio, ut locum habeat etiam quando testator ita dixisset: Infilium Caium filium meum infantem, & si dictus filius me decederit in ea aetate, ei substituo Sempronium. Hoc etiam casu praesumitur substituitur vique ad pubertatem, tametsi illud promouen, ea, si relictorem antecesserit aetate nominata. Ita respondit Gratus in d. l. conf. 125. num. 17. & in d. conf. 156. num. 32. Et inter multas rationes hanc considerauit, quod relatio nonnunquam fit ad illud, propter quod dispositio fauorabiliter restringitur, & quae sui natura largè interpretatur, ut respondit Alexan. in conf. 213. in fine l. ubi secundum. & dicemus infra præsumptio. ubi explicabimus, quando ad praecedentia praesumatur facta relatio. Et rursum, relatio non fit ad verba, quae stant demonstrationi, ut scribit Alexan. in fidei iuram. eodem. §. vltim. ff. de iur. iur. omni iur. & Dec. in l. secundum regim. col. om. vltim. vers. sequens, de testat. cum ergo testator dixit: Infilium filium meum infantem, hoc nomen, iuramentum, positum fuit ad demonstrandum personam ipsius filii, non autem restrictum positum fuit, ob illud promouen, ea, non refertur ad illud nomen, ut restrictione operetur.

Extenditur secundò, ut locum habeat etiam eo in casu, quando testator ita dixisset: Infilium Caium filium meum infantem, & si ipse decederit in ea aetate, tunc & eo casu ei substituo Sempronium. Hoc etiam casu praesumitur substituitur voluisse substituitur vique ad pubertatem, tametsi illa verba, tunc & eo casu sui natura sunt restrictiua. Ita respondit Gratus in d. l. conf. 156. num. 31. libro 2. Non enim (inquit ille) praedicta verba operantur restrictionem. Cum praecedentia comprehendant tempus pubertatis. Et de natura horum verborum, tunc & eo casu, dicemus in præsumpt. ubi differemus, quando substitutio extendatur de casu ad casum.

PRÆSUMPT. XLVIII Substitutus popullariter, quibus in bonis ex praesumpta testatoris voluntate succedat.

SVMARIA.

- 1 Substitutus popullariter quibus in bonis ex praesumpta mente testatoris succedat.
- 2 Substitutus popullariter trahitur ad omnia bona ipsius testatoris.
- 3 De edere nemo debet partem testat. & partem intestat.
- 4 Substitutus popullariter censetur in totum succedere testat. ut etiam si substitutus sit facta successio in re certa.
- 5 Substitutio exemplariter facta in re certa trahitur ad totum.
- 6 Substitutio popullariter trahitur ad omnia bona, etiam si substitutus petere separationem bonorum patris ad bonis populi separationem enim petere non potest.
- 7 Substitutus populo, qui ei successit, potest petere restitutionem in integrum.
- 8 Substitutus populi erit tunc non succedit in bonis testatoris, quando populus non continet tacitum vulgarem.
- 9 Filio naturae vincit tantum ex bonis patris consequi potest, existens alij filio. Si substitutus sit filio legitimo & naturali alij filij existens non succedit populo, tantum in bonis ipsius populi, & non in bonis patris exceptis dictum vni §. i. vlt.
- 10 Substitutus popullariter succedit in omnibus bonis in venditum populi acquirit, quando testator paganus substituit populo filio suo legitimo, & naturali.
- 11 Substitutus exemplariter succedit in omnibus bonis quibus in iure suo videtur.
- 12 Substitutus popullariter succedit in omnibus bonis populi, etiam si testator adiecit aliqua verba restrictiua ad bona sua.
- 13 Testator paganus substituit filium legitimum tantum, nempe ad patrem succedere substitutus secundum dispositionem l. si arrogator ff. de adop. & l. si filius plures, §. in arrogato ff. de vulg. & pupill.
- 14 Substitutus populi, mulier, potest succedere vel in parte bonorum, vel in totum, iuxta voluntatem testatoris: nam mulier potest decedere pro parte testat., & pro parte intestat.

DISPUTATIO cit vltis & frequens, quibus in bonis ex praesumpta testatoris voluntate succedat substituitur popullariter. Mac in dispositione duo capita distinguuntur: primo, quemadmodum & duo sunt genera bonorum, nempe ipsius testatoris, & filij aliunde filij quærit.

Primum itaque caput est, quod ad bona ipsius testatoris. In quo quidem regula & conclusio constituitur, substituitur succedere in omnibus bonis, cum ad ea trahatur popullariter, ita Bart. in l. 2. in prin. num. 35. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibidem Riga num. 43. Salicet in l. bon. amato, col. om. vltim. ad decimum questionem, C. de impub. & alijs substit. & (ut alios emittam) Paulus Leonius in tractatu de substitutis in tit. de pupillis substitutis, num. 210. & l. 1. §. per totum ff. de vulg. & pupill. substit. in iustis. §. per totum substitut. Et accedit ratio, quia si aliter diceremus, quod scilicet substituitur per popullarem succederet solum in bonis ipsius populi, & decederet populus pro parte testat., & pro parte intestat., contra textum l. in nostrum ff. de regul. iur. quo enim adhaec eius propria esset testat., quo verò ad bona patris intestat.

Extenditur primò ut locum habeat etiam si substitutio facta fuisset in re certa. Nam adhuc substituitur succedit in totum, l. coheredi §. vlt. ff. de vulg. & pupill. substit. & tradit post alios Ripan. 2. num. 43. & in l. Centurio, num. 95. ff. de vulg. & pupill. substit. & dicemus in præsumpt. ubi agemus de comprehensio substitutionis. Idem quoque dicimus in exemplari, quæ facta in re certa ad totum trahitur, ut docuit Bald. in l. humanitas, num. 58. C. de impub. & alijs substit.

Extenditur secundò, ut locum habeat etiam si ipse substitutus petere separationem bonorum patris ad bonis populi. Nam adhuc substituitur ille succedit in omnibus, cum separationem petere possit, l. sed filius §. filio ff. de vulg. & pupill. vbi Doct. & tradit post alios Paulus Leonius in loco supra citato, num. 211. qui deinde post Zafimmi di putat, an si hic substituitur ex persona populi, cui succedit, possit in integrum restitui, & inquit communem esse opinionem, quod possit.

Declaratur primò, ut locum non habeat, si quando popullariter non continet tacitum vulgarem, ut in casu d. l. 1. §. ff. de vulg. Nam tunc substituitur non succedit in bonis testatoris, ita Ripan. d. l. 2. num. 35. §. ff. de vulg. & Leonius in loco supra citato, num. 231. Et licet in re certa, quando per substituitur filium suum naturalem filio legitimo & naturali. Nam cum si in naturalis vinciam ex bonis patris consequi possit alij existens filius filij, l. 2. C. de natural. lib. euientem alium substituitur popullariter, si substituitur succedit tantummodo in bonis populi, & non in bonis patris, exceptis duobus vncijs, in d. l. 2.

Secundum est caput, quod scilicet ad bona ipsius testatoris. Quo sine in capite plures casus distinguuntur.

Primus est, quando testator paganus filio suo legitimo & naturali substituit popullariter. Hoc casu substituitur succedit in omnibus bonis venditumque populo acquisitis. Ita tradunt Bart. in d. l. 2. in prin. num. 35. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibidem Riga num. 43. Paulus in tract. de substitutis in tit. de pupillis, num. 12. & Paulus Leonius in tract. de substitutis in tit. de pupillis, num. 210. Quorum sententiam probat text. l. sed filius §. filio, ad substituitur, ff. de vulg. & pup. Et rationem considerauit Ang. in d. l. 2.

Idem dicimus de exemplari, quæ efficit ut substituitur succedit in omnibus bonis quæritur furioso venditum: ut tradunt Bart. in l. ex filio num. 24. ff. de vulg. & alij, quæ in cons. 303. in sub. l. 4. & ibi accedunt Salic. in l. humanitas, col. om. vltim. ad decimum. C. de impub. & alijs substit. & Leonius in d. l. 2. in tit. de exemplari num. 92.

Extenditur hic casus, ut locum habeat etiam, quando testator adiecit verba aliqua restrictiua ad bona sua, ut si dixit. Et si filius meus in popullari aetate decederit, Sanius mihi haeres esto. Nam adhuc Sanius succedit in omnibus bonis populi. Ita glo. in §. 1. in verbo Caus. ff. de vulg. & ibi Doct. & in specie Paulus Leonius in loco supra citato, num. 212. Qui quidem num. 220. declarat hanc causam non procedere, quando essent duæ popullares, secundum l. qui debet §. ff. de vulg. & pupill. substit.

Secundus est casus, quod testator paganus popullariter substituit filio legitimum tantum, nempe adoptio. Hoc in casu succedit substituitur dispositionem l. si arrogator §. si de vulg. & l. si filius plures §. in arrogato ff. de vulg. & pupill. substit. nempe ut succedat substituitur in bonis, quæ a patre arrogatore in eum perueniunt, hoc est, in quarta parte, secundum Diui Pij constitutionem, de qua

in d. conf. 303. num. 13. lib. 4. Nam formula hæc non conuenit exemplari, quia non testatori, sed furioso succeditur. l. ex factis. ff. de vulg. ar. & populi. sublit. & l. humanitati. C. de impub. & alijs sublit. Porro hunc casum declarat in d. conf. 203. num. 54. & 55. procedere, quando in ipsam substitutionem vius testator prædictis verbis, scilicet vero si t. protulit tantummodo in infirmitate, cum in substitutione non censetur repetita. Et hunc casum comprobat ea quæ dixi supra in præsumpt. in fin. quod pupillaris substitutio non dicitur, quando testator voluit succedi in suis bonis.

PRAESUMPT. L.

Substitutio exemplaris an & quando ex præsumpta voluntate testatoris reconualecat, redeunte furore, qui iam cessauit.

SUMMARI.

- 1 Substitutio exemplaris cessante furore euascescit.
- 2 Et an & quando ex præsumpta mente testatoris reconualecat redeunte furore, qui iam cessauit an non.
- 3 Et an & quando dicitur reconualecere, viuo adhuc ipso testatore, num. 3.
- 4 Testator voluntas est ambulatoria vsq. ad mortem.
- 5 Pater non potest facere exensum. Item substitutionem filio sui in ius effectio, cum sit quodammodo extraneus.
- 6 Substitutio exemplaris tunc reconualecere censetur, quando mortuo ipso testatore cessauit furor, qui tamen breui tempore reuerfus est.
- 7 Reuerfus non dicitur, qui breui est reuersus. Unde, Mulier non reuerfus dicitur esse a marito, ad quem breui est reuersa.
- 8 Furor cessans & breui reuertens, dicitur potius innumbrata quiete, quam mentis sanitate restitutus. Furor & insanis sui naturæ insana absolute durare præsumitur, licet aliqua exeat dilucida intervalla, ibid.
- 9 Intellectus l. cum filijs. ff. de curat. furio. & l. quertiama. ff. de edil. edict.
- 10 Furor quando breui tempore dicitur reuersus, iudicij arbitrio relinquitur, cum iure distinctio non sit, num. 7.
- 11 Substitutio exemplaris tunc non reconualecat, quando mortuo ipso testatore furor cessauit, deinde diu post reuerfus est.
- 12 Substitutio semel extincta, amplius reuiuiscere non potest.
- 13 Verba, cessare, infirmare, & expirare, non differre inter se.
- 14 Posthumus natus, & illico mortuo adeo ruptum est testamentum, vt reuocandus amplius non possit.
- 15 Pater potest testari pro filio furioso, si in perpetuum diu furiosus, Et quid si habet dilectam in eam nulla, ibid.
- 16 Furiosus nunquam præsumitur a furore liberatus.
- 17 Substitutio exemplaris nunquam dicitur dari, nisi viuo testatore cessauit furor, eo vero mortuo reuerfus est.

EST certum, si exemplarem, cessare & euascescere, cessante furore filij, cui facta est, l. ex factis. ff. de vulg. ar. & populi. sublit. l. humanitati. C. de impub. & alijs sublit. Et triplex Bartolus hunc casum confirmat a fortiori iuris, vt dicemus in sequenti casu) affirmet reconualecere exemplarem etiam superueniente furore post mortem ipsius testatoris. Eandem sententiam manifestius probauit Leonius in tit. de exemplar. num. 113. qui ea ratione quæ & mihi probatur, vius est, nempe quia donec viuus ipse testator non possimus dicere substitutionem aliamve dispositionem vel deficere, vel locum habere. Cum omnino sicut in pendenti donec is viuus, ex quo t. ambulatoria est eius voluntas vsque ad mortem, l. 3. §. vltim. ff. de aduocat. Vnde licet furiosus viuo testatore, efficiatur sanæ mentis, attamen dicere possimus quod cesset, vel extinguatur illa substitutio, que nunquam cepit habere locum, licet attenditur tempus mortis testatoris, qui si (vt diximus) non mutaret testamentum, dicitur vellemus eo decedere, atque ita substitutionem hanc valere idcirco reuincit in furorem si filius cui facta est substitutio. Et ideo (subiungit Leonius)

illa iura, quæ dicunt, substitutionem exemplarem, infirmari superueniente sanitate, loquuntur de sanitate superueniente post mortem testatoris. Et in hoc primo casu non fit distinctio quod breui vel longo intervallo in filius reuincit in insaniam, cum eadem sit ratio vtroque in casu.

Declaratur hic casus, vt locum non habeat, quando t. cessauit furor viuo patre, & filio filij iuris effectio, ita Heron. V. et in d. l. ex factis. num. 13. Quod credo carere probabili dubitatione, cum filius effectus sit quodammodo extraneus, cui pater exemplarem facere non potest, & ideo exemplaris iam facta corruit.

Secundus est casus, t. quando mortuo ipso testatore cessauit ipse furor, qui tamen breui tempore reuerfus est. Hoc in casu exemplaris reconualecit, ita sententia Bald. in l. humanitati. num. 20. C. de impub. & alijs sublit. & ibidem Salicet. num. 2. verfic. in capitulo quæra. & apertum angel. Ar. et in §. quæratione, nom. in l. testat. de populi. sublit. 2. §. in ius sublit. in d. de exemplar. in fin. Stephanus Forc. tulin in Nequomantia, cap. 16. Viglius in d. §. quæratione, in fin. & Dilacon in c. Reg. §. 6. col. vltim. verfic. vnde in hac specie de testamen. Et similem distinctionem ad rem præpositam alij in l. prædictum num. 35. in fin. C. de im. puber. & alijs sublit. qui quidem interpretes hoc in casu admissum conuenienter Bart. opinione, quam in subsequenti casu referam. Et huius sententia ea est ratio, quia t. non dicitur recessisse qui breui est reuerfus, l. perierit. ff. de iur. iur. quo loci Martinus respondit, mulierem non censeri diuertisse a marito, ad quem breui reuerfa est. Et furor ille t. sic cessans, dicitur potius innumbrata quiete, quam mentis sanitate restitutus, in l. quod meo. §. 1. ff. de acqui. poss. Nam morbus furoris & insanis filij natura insanabilis durare præsumitur, & si aliqua extant dilucida intervalla, sicut tradunt l. 1. §. 1. quæra furiosus, num. 5. ff. de si qui sunt filij, vel alienari. Vnde in l. i. §. si quis, num. 22. C. qui testam. facere possunt, & alijs quæ conuenienter ab ipsa libro 6. in præsumpt. vbi explicat abruin. quando furor & insanis qui præsumatur. Et hoc in casu intelligi potest l. item in fin. ff. de cura, furor. vbi curator furiosi, qui mentis compassione cessante, furor repetito, idem dicitur eadem auctoritate tutor. Intelligi sane potest, quando furor breui tempore reuerfus sit etiam loci tertiana. ff. de adil. edicto. intelligitur, cum ibi dicitur: [Qu] tertiana, aut quartana febri vexarentur, quæ comitiales morbum haberent, ne quidem his diebus, quibus morbus vacaret, recte sani dicerentur.] Sic fane hic textus intelligitur, quando breui tempore morbus est reuerfus, sicut ad rem nostram explicat Dilacon in d. §. an fin. Quando autem dicitur breui tempore reuerfus furor, t. iudicij est arbitrium, cum iure hoc distinctum non sit, vt supra dicemus.

Tertius est casus, t. quando mortuo ipso testatore furor cessauit, deinde diu post reuerfus est. Hoc in casu exemplaris non reconualecit, ita sententia Bald. & Salicet & apertum Aug. Ar. 2. §. in re. reliqui supra commemorati, qui hoc in casu se tenent opinione Guilielmi Cunei, & Raynerij aduersus Bart. in d. l. ex factis. num. 40. quem communiter secuti sunt reliqui, etsi aliter distinguat Heronius. V. et in d. l. ex factis. num. 13. & sentit Alberic. in d. l. prædictum, num. 85. in fin. Et hoc quidem sententia probatur primo ea ratione & argumeto, quod substitutio t. semel extincta amplius reuiuiscere non potest, l. extat. quæra. §. arcam. ff. de solut. Atqui exemplaris extincta dicitur, superueniente sana mente, d. l. & l. §. de vulg. ar. & populi. sublit. ergo non amplius reuiuiscit. Nec hic repugnat responsio Bartol. cum dicit, veram non esse illam minorem propositionem, quod licet extincta sit substitutio superueniente sanitate, quæ (inquit Bart.) non est extincta, sed cessat atq. ita in suspensum manere dicitur l. humanitati. Ar. Hæc fane responsio & consideratio non est vera: cum nulla sit differentia inter verbum cessare, & expirare, & infirmare, cum his verbis abutantur legislatores in d. §. quæ ratione, sicut recte animaduertit Ripa in d. l. ex factis. an. verfic. ad finem respondet: & ibi Heron. V. et in d. §. quæ ratione, in fine inquit, quod si furiosus, & mente capiens reliquit, hæc exemplaris infirmatur, si furiosus, si pupillaris superueniente pubertate. Porro pupillaris omnino extinguatur, non autem suspensatur, superueniente pubertate. Ergo & exemplaris extinguatur potius, superueniente sana mente.

Secundo perpendi solet text. l. 1. C. de posthum. hered. instit. vbi natus posthumus & illico mortuo adeo ruptum est testamentum, vt reconualecere amplius non possit. Nec repugnat responsio & consideratio Bart. in d. l. ex factis. num. 48. cum dicitur d. l. 1. loqui, quid testator facit sibi testamentum. Nam tunc inspicitur, an cessauerit impedimentum ipso viuente, vel post mortem. Sed dicitur esse, quando pater facit testamentum pro filio, atq. ita pro alio.

Hoc

Hoc sane casu non inspicitur, an cessauerit impedimentum ipso testatore viuentem, sed an cesset in vita ipsius filii, cui factum est testamentum, *vt in p. gl. in d. l. si aragor*. Non est retinenda hac interpretatio, quia imò etià quando pater facit testamentum pro filio suo infirmo, considerari debet, an viuentis ipso testatore vel eo mortuo cessauerit impedimentum validitatis ipsius exemplaris, nempe sanitas mentis. Nam si viuente ipso testatore cessat illa mentis sanitas, dicitur testator, moriendo confirmare ipsam exemplarem, ex qua eo tempore videt filium adhuc infanum & furiosum esse: atque, quo eo tempore videt filium, & rationem, qua substituit per exemplarem. Diuersum est, quando filius longo temporis intervallo adhuc factus est infans & furiosus, quia iam exemplaris expirauerat, & testator defunctus non potest dici noua quadam voluntate confirmasse ipsam exemplarem. Tertiò adducitur *l. ex d. l. humanitatis*, in vers. perpetuo sit, quo loci statuit Imperator patrè postea testari pro filio furioso, si in perpetuo sit furiosus. Ergo secus si aliquando resipuerit. Non obstat responsio Alexandri cum dixit, Imperatorem in *d. l. humanitatis*, dixisse perpetuo, vt ostenderet, furioso habenti dilucida intervallo prouisione illam non conuenire cum ipsemet testari posset, *l. furiosum C. quod test. facere poss. l. h. c. sane responsio confirmat argumentum, vt recte animaduertit Ripa in d. l. ex facto, in. 10. vers. tertiò inducit*. Nā & furiosus, qui post mortem testatoris, multo tempore furore & infania nō laborauit, potest sibi consecrare testamentum. Ergo extincta est ipsa exemplaris. Quarto asseritur ratio ducta à textu, d. l. ex facto. Si enim superueniente sanitate longo tempore post reuocaretur hac exemplaris, auferetur facultas testandi ipsi filio, contra d. l. ex facto, vers. nam & furioso. Cuius verba hæc sunt manifesta. [Nam & si furioso filio substituitur, dicemus definire valere testamentum, cum respiceret, quia iam posset sibi testamentum facere. Etenim iniquum incipit beneficium Principis, si adhuc valere id dicamus. Auferet enim testamenti factionem homini sane mentis.] Nec repugnat consideratio Bartol. cum dixit, non tolli factionem testamenti, quia si potuit facere testamentum & fecit, illud valebit à tempore sanæ mentis, tunc dicitur pro eo tempore extincta exemplaris, si verò nullum fecit testamentum, dici non potest, quod sub lata fuerit factio testamenti. Hæc sane consideratio vera non est, quia si nullo facto testamento à filio hoc, loci ipse vocasse dicitur, *in d. l. c. si quis iustor. ff. de iure cad. ar. que ita tacita hæc testamenti factio sub lata dicitur. Ita Ripa in d. l. ex facto, in. 101. infuse*.

Quintò & vitimò hic duci potest argumentum, aut hic fecit testamentum, dum furor cessauit, & tunc certum est, exemplarē expirasse. Aut nullum fecit testamentum, & tunc exemplaris non reuocauit, quia cum substitutio hæc inuenta fuerit eius fauore, sibi debet imputare, si dum potuit facere testamentum, non fecit. His constat hanc opinionem furoris & rationibus satis solidis firmari. Quocirca Bar. & eius sequaces male dissentiunt ab hac opinionem (si modo intellexit Bart. quando longo intervallo post superuenit furor). Et ratio quæ vixit est Bar. vera non est cum dixit, vitium dementiae, quod reuerfium est, nunquam dici extinctum: Nam (vt subiungit Ripa in *d. l. ex facto, in. 102.*) hoc occultas reliquias antiqui furoris in pristinam infirmitatem reinducit dicitur: cum quidam nō præsumunt, à furore vniq. liberatus, *vt diximus supra*. Hæc sane ratio vera non est in casu hoc nostro, quidō longo intervallo reinducit in furorem & infaniam. Nam tunc potius noua ex causa præsumi debet effectus infaniam, & præsertim loci habere, quod infania & furoris species hæc differat à prima. Id quod totum indubio arbitrio relinquunt. Non etià vera est hæc Bar. ratio in casu nostro: quasi diu mentis sanitas in hoc extitit, testari potuit, & consequenter omnino extincta est exemplaris, *d. l. ex facto, vers. nam & si furiosus*. Quando tamen longo intervallo dicitur infania & furor superuenire, iudicis arbitrio relinquunt, *sic ut in specie scripsit Didac. in d. c. Ray. §. 6. in fine*.

Quartus est casus, quando viuo ipso testatore cessauit furor, eo vero mortuo reuerfuit est. Hoc in casu, *quæ vno verbo attigit Ripa in d. l. ex facto, in. 101. vers. secundo potest*, dicendum, est quod ipsum testatorem, si non appareret iurata testamentum dicitur voluisse perdurare & loci habere substitutionem hæc exemplarē, quasi quod suspicatus sit, filium nō omnino eo morbo liberatū. Quo verò ad ipsum filium diligens, *vt supra*, quod aut breui post mortem testatoris reuerfuit est furor, & tunc substitutio ipsa valet, cum ipse filius nō poterit tam breui tempore sibi consecrare testamentum. Aut si post mortem patris testatoris longo intervallo

superuenit furor, substitutio non reuocauit, ex quo testari potuit, & noluit, *vt diximus supra*.

PRAESVMPTIO LI.

Compendiosa substitutio quibus coniectura facta constare possit, diligenter explicatur.

SVMARIA.

- 1 Substitutio compendiosa quibus coniectura facta à testatore censetur.
- 2 Substitutio compendiosa dicitur, qua sub verborum compendiosa plura tempora seu plures continet substitutiones. Et plura hæc tempora intelliguntur popularis aetatis & pueritatis: & quomodo aliter.
- 3 Substitutio compendiosa verbis singularibus facta qua dicitur, in. 7. §. 10. 12. & 13. Et qua dicitur verbis singularibus vel specialibus fieri, in. 4. & 5.
- 4 Dicitur, quando cumq. quid optineat.
- 5 Indefinita æquipolet vniuersali.
- 6 Verba in dubio intelliguntur demonstratiua, non autem diffinitiva.
- 7 Substitutio si filium meum in populi aetate decesserit, substitutio Caii, aut si compendiosa. Quid si testator, dicit. Et quando cumq. filium meum decesserit, eum ego vt restitui hereditatem Titio, in. 15.
- 8 Et quid si dicit, Et si filium meum heres non erit, tum si substituo vulgariter populariter, & per huiusmodi, in. 16.
- 9 Quid verò si testator filio hæc ede instituto aetate maiore, sit substitutio: Et quando cumq. filium heres meus decesserit, tum Caium substituo, in. 17.
- 10 Quid sit a substitutio, filio meo substituo Caium quando cumq. factum fuerit Consul, vel quando cumq. natus ex Alia veniat in. 18.
- 11 Substitutio qua fit sub conditione mortis, vel alia, dicitur compendiosa.
- 12 Instituta sub conditione non patet dici hæc, nisi deficiente conditione.
- 13 Hereditas non potest ad tempus dari.
- 14 Substitutio filio meo iocaueri substituo, dicitur vulgariter & populariter. Quid si adiecta sit conditio, vt, si Caius factus sit Consul, in. 23.
- 15 Miles si testando dicit, quando cumq. filium meum decesserit, substituo Caium, an dicator substituisse compendiosè.
- 16 Substitutio an sit compendiosa, si testator heredem extraneum instituit, & si ei substituit: Et quando cumq. Caium heres meus decesserit, substituo Sempronium.

DISSERTIVM est tunc de substitutione compendiosa, quando scilicet præsumitur à testatore facta. Hic primum dicendum est, compendiosam substitutionem dici, quia sub verborum compendio & breuitate plura tempora seu plures substitutiones comprehendit. Et propterea Bart. in *l. Centurio, in. 9. ff. de vulgari & populari substit. qui vel qui fecit sunt*, dicit, compendiosam substitutionem esse, quæ sub conditione mortis, vel alia, multa complexitur tempora. Et multa hæc tempora duo esse intelliguntur, nempe popularis aetatis, & pueritatis, *vt scribit Bart. in d. n. 9. & ibidem Ripa in. 60. & alio refert Didac. in c. Rayn. §. 9. col. 2. vers. secundum hinc, de testat.* Doctores tamen pabim intelligunt plura tempora, id est plures substitutiones. Porro dubitant Doctores, an & quando præsumatur à testatore facta compendiosa hæc substitutio. Ego hac in re solco primum distinguere atque constitare plures casus, in quibus facta censetur compendiosa, deinde alios, in quibus facta non præsumitur.

Primus est casus, quando t testator ita dixit. Et si filius meus decesserit intra pupillarem ætatem vel post, substituo Caium. hæc dicitur substitutio compendiosa verbis singularibus facta. Ita Didac. in c. Rayn. §. 9. in. 3. vers. item sit, de testat. & Emanuel Cogh in c. si pater, in prin. in. 13. de testat. in. 6.

Secundus est casus quando testator ita dixit. Et si filius meus decesserit intra vigesimumquintum annum, substituo Caium. Hoc etiam casu est substitutio compendiosa verbis singularibus vel vtriusque specialibus facta. Ita Didac. præstat in loco, motu adnotat Bart. in d. l. Centurio, in. 9.

7 Tertius est casus, quando testator ita dixit. Et si filius (hunc im-
puberem esse praesupponimus) meus quandoque decesserit, sub-
stituto Caium. Hanc esse compendiosam scripserunt Bar. in l. Cen-
turio. nu. 17. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibidem Alex. nu. 27. Ripa
nu. 60. idem responderunt Calcanius in conf. 108. nu. 7. & Neuzia
in conf. 153. num. 3. Alciatus lib. 1. par. 4. q. 2. Emanuel Costa in c. si
pater, in princ. nu. 13. de testam. 6. Dida. in d. Rayn. nu. 9. q. 2.
vers. vnde cum illam, & nu. 3. vbi inquit, hanc esse compendiosam
verbis specialibus factam. Hanc enim dictio, quandoqueque,
idem operatur ac si singula tempora fuissent enumerata atque ita
dictum, vulgariter pupillariter & per fideicommissum, sicuti de-
bet Iacob de arena relatu ab Alberico in d. l. Centurio, nu. 39. quos alij
secuti sunt, vt testator sibi in tractu de compendiosa in 4. par. 1. q. 1.
art. 1.

8 Quartus est casus, quando testator ita dixit. Et si filius meus
decesserit substituo Caium. Hoc etiam casu esse compendiosam,
& si adiecta non est illa dictio, quandoqueque, affirmant glo. in
testamento. l. 1. c. de testam. milit. c. si pater in verbo, ubi, de datione
de testam. in 6. & secuti sunt Bar. in l. Centurio, nu. 9. Bal. in conf. 35. lib. 3.
Dec. in conf. 227. num. 3. in conf. 110. nu. 1. in conf. 642. nu. 1. & in conf.
643. nu. 10. Socinius in conf. 110. nu. 1. lib. 2. & in conf. 27. num. 11.
lib. 3. sic etiam communem asserunt Curt. iun. in l. precibus, num. 47.
vers. circa hanc, & num. 61. c. de impub. & alij fugit. & in conf. 172.
num. 1. Eandem verborum sententiam. in conf. 153. nu. 3. Emanuel Costa in c. si
pater, in 1. parte, in verbo si decesserit, num. 14. de testam. in 6. Roland in
conf. 25. num. 15. lib. 1. Dida. nu. 1. Rayn. nu. 9. nu. 2. vers. vnde cum illam, &
ibidem num. 3. dixit, esse compendiosam verbis gene-
ralibus factam, & fortia in tractu de compendiosa in 4. par. 1. art. 1. qui
perperit tex. d. l. Centurio & d. l. precibus. Et asserit Holetarius, quod
indefinita aequipolet vniuersali.

9 Quintus est casus, quando testator ita dixit: post mortem filij
mei substituo Caium. Hoc etiam casu compendiosam esse sub-
stitutionem scripserunt Bar. in d. l. Centurio, nu. 29. & ibid. Ripa nu.
170. Sapia in d. l. precibus ad finem, Soc. sen. in conf. 12. nu. 14. lib. 3. quem
secuti sunt alij quos retuli infra in praesumpt. 71. num. 12. & accedit
Emanuel Costa in d. c. si pater, in verbo si decesserit, nu. 2. qui quidem
omnes reijciunt contrariam opinionem Galliaulm in d. l. Centurio.
& idem est, quando testator solum dixit, instituo filium, & post
est substituo Caium. Nam intelligitur post eum, id est post mortem
filij, atque ita substitutio est compendiosa. Ita respondit Curt.
iun. in conf. 41. nu. 4. quem post Toruicellum probauit infra in praesumpt. 71.
nu. 12. in fine.

10 Sextus est casus, quando testator ita dixit, filio meo im-
puberi si decesserit substituo Caium. Hoc etiam casu esse com-
pendiosam, scripserunt Bar. in d. l. Centurio, nu. 31. & ibidem post alij Ri-
pa nu. 140. & Aquilinus in 4. par. nu. 202. testator communem. Ea
ratione vbi sunt, quia illud verbum, impuberi positum fuit demon-
stratiue, non autem definitiue, cum in dubio i verba intelligen-
tur demonstratiue, non autem definitiue, J. Mel. ff. de alimen. lega.
& si ipsi in conf. 303. nu. 27. lib. 3.

Declaratur tamen hic casus tribus modis secundum Ripam
in d. l. Centurio, nu. 141. 142. & 143. quando scilicet alij coniecturis
constat, testatorem voluisse facere pupillarem, quas quidem de-
clarationes explicauit supra in praesumpt. 34. vbi declarauit, quibus
coniecturis praesumatur facta pupillaris.

11 Septimus est casus, quando testator ita dixit. Et si filius meus
in aetate pupillari decesserit sine liberis substituo Caium. Hanc quo-
que dicitur compendiosa. Nam & si factus pubes filius decesserit
sine liberis, erit locus fideicommissariae substitutioni. Ita Bald. in
conf. 373. Quidam, vers. testid. lib. 2. Cast. in conf. 43. lib. 2. Alex. in con-
f. 43. nu. 7. lib. 2. Dec. in conf. 172. num. 1. & in l. generaliter, num. 2. c.
de iust. & subst. Ruijn. in conf. 103. nu. 23. lib. 2. Curt. iun. in d. l. pre-
cibus, num. 66. Rubens in conf. 129. Arnoldus Ferronus in commun. ar. 1.
ad conf. Bar. de leg. lib. 2. col. 3. Galliaulm in d. l. Centurio, nu. 373. Di-
dac. in d. c. Rayn. q. 9. nu. 2. vers. si decesserit, nu. 10. Paril. in conf. 73.
nu. 15. lib. 2. Neuzia in conf. 153. num. 3. & 3. Ripa in d. l. Centurio, nu.
144. Decia in conf. 82. nu. 7. lib. 3. Ea ratioque vbi sunt, quod haec te-
statoris verba intelligi debent secundum solitam & communem
generandi naturam, atque ita vt intelligatur prolata respectu a-
ctus adultae, & sit hic sensus. Et si filius meus in aetate pupillari, vel
sine liberis factus sit pubes, substituo Caium. Non enim praesum-
endum est testatorem intellixisse, quod si ipse in pubes decesserit sine
liberis, quali quod praesupponitur cum esse apum ad generandū.
Non enim impubes dici potest proprie decedere sine filiis, cum ge-
nerare nequeat. Ita Oldr. in conf. 99. Falcitum tale est. Signor in conf. 101.

in fine. Alex. in d. conf. 43. num. 7. lib. 3. Corn. in conf. 173. lib. 1. Dida. in d.
q. 9. num. 2. vers. si decesserit. & Parpaturat in conf. 11. num. 4. vers. fi-
cundo dem. Nec repugnat quod imo verba, si decesserit sine libe-
ris, possint intelligi etiam de pupillis, vt tradunt Bar. in l. Centurio,
num. 17. ff. de vulg. Bald. in d. quibus, q. 6. ff. de legum. item in conf.
30. num. 17. & in conf. 144. num. 1. lib. 4. & Alciat. in respon. 249. num.
4. & c. dixi supra in praesumpt. 34. nu. 19. Nam respondetur, id esse
praefer naturam, & de raro contingentibus, quae testator non fa-
ctis considerauit.

Hic constat, hanc esse communem & veram opinionem, &
si dissentient Comen. in conf. 123. & Cornutus in conf. 31. lib. 2. &
alij nonnulli.

Octauus est casus, quando testator ita dixit. Et si filius meus
decesserit sine liberis substituo Caium. Hoc etiam casu com-
pendiosam esse substitutionem scripserunt Praet. Papiensis in forma
libell. substitutionis compendiosa, nu. 18. Gulielmus Benedectus in d. c.
Rayn. in tra. de compendiosa, num. 51. & ibidem Dida. q. 9. nu. 2. ad fi-
nem. qui dixit hunc casum habere minus dubitationis quam prece-
dentem.

Nonus est casus, quando testator ita dixit. Et si filius meus
in aetate pupillari decesserit substituo Caium. Hoc in casu sunt
opiniones; compendiosam esse docuit Bald. in l. precibus, num. 42.
c. de impub. & alij substit. vbi dixit, esse compendiosam. Et Baldus
secuti sunt Castren. in l. precibus, colum. 4. vers. sed addita, Socin. sen. in
l. celum, 61. vers. sed habet communem ff. de vulg. & communem esse as-
seruit Iaf. in l. 2. in fin. et 21. Contrariam vero opinionem, quod imo
non sit compendiosa, sed solum pupillaris, probant Bar. in l. 2.
num. 27. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibidem Ripa num. 4. idem et in d.
l. Centurio, num. 60. vers. ex quo inferunt, & ibidem Iaf. nu. 23. Dec. in
l. precibus, num. 15. & Dida. in d. c. Rayn. q. 9. vers. testid. ex hoc. Scilicet
quos retuli supra in praesumpt. 34. nu. 21. vbi explicauit quomodo pupil-
laris substitutio facta praesumatur: quo loci demouit vtram
hanc Bar. & sequacum opinionem, & rationes ac argumenta Bal-
di, & aliorum consutauit.

Decimus est casus, quando testator ita dixit. Et quandoque
filius meus decesserit, cum rogo vt restituitur haereditatem Ti-
tio. Hoc etiam in casu sunt opinioniones. Nam Bar. in d. l. Centurio, nu. 20.
dixit, hanc esse compendiosam, & idem affirmant Iaf. ibid. nu. 31.
qui asseruit, esse communem, Dec. in d. l. precibus, nu. 16.

Contrariam opinionem, quod imo haec non sit compendiosa,
sed simplex fideicommissaria, probant Soc. sen. in d. l. Centurio,
nu. 25. & ibidem Galliaulm num. 226. & Ripa nu. 6. Polius in tractu de
substitutione lib. 1. c. de compendiosa, nu. 4. Curt. iun. in d. l. precibus, nu.
43. vers. secundo mortis, qui refert Alex. in conf. 1. col. 1. lib. 1. & Di-
dac. in d. c. Rayn. q. 9. nu. 1. vers. quid modo sit. Non enim (aiunt pradi-
cti) formula hac continet plura tempora atque vel habito distin-
guentia substitutiones, cum semper fuerit fideicommissaria, & he-
reditas. c. cum filia, ff. de vulg. & pup. subst.

Vndecimus est casus, quando testator ita substituit. Et si di-
ctus filius meus haeres non erit, cum substituo vulgariter, pupilla-
riter, & per fideicommissum. Hae substitutionis formula non est
compendiosa, cum facta non sit sub compendio verborum, sed ex-
tensae, sicuti animaduertunt gl. magna in d. l. precibus, & clare Ripa
in d. l. Centurio, nu. 61. vers. testid. appo. cum dixerunt, haec verba, in
pupillari atque decesserit, non significare compendiosam sunt
verba distincta. Habet tamen haec substitutio effectus compendio-
sae, cum manifeste constat comprehendere plura tempora & sub-
stitutiones. Ita Ruijn. in conf. 7. nu. 13. lib. 3. & Cugno in d. l. precibus,
nu. 235. qui dixerunt, dari electionem substituto. ex qua succedit,
eueniente causa. Quae de re dilectus infra suo loco in praesumpt. 83.

Duodecimus est casus, quando testator haeredit instituit
filium aetate maiorem, cui sic substituit. Et quandoque filius
haeres meus decesserit, tunc substituo Caium. Hanc substitutio-
nem compendiosam esse scripserunt Bar. Arret. & alij nonnulli &
communem esse opinionem asseruit Iaf. in d. l. Centurio, nu. 23. ff.
de vulg. & pup. subst.

Contrariam opinionem quod imo haec non sit compendiosa
sed solum vulgaris & fideicommissaria probant Curt. iun. in d.
l. precibus, nu. 46. Ripa in d. l. Centurio, nu. 60. vers. testator etiam & Dida.
in d. c. Rayn. q. 9. nu. 1. vers. primam non esse.

Decimustertius est casus, quando testator ita substituit, filio
meo substituo Caium quandoqueque factus fuerit cognatus. Vel si
ita dixit, quandoqueque natus ex Asia venerit. Hoc in casu sub-
stitutio dici debet compendiosa, sunt Doctorum opinioniones. Vna
fuit opinio eorū, qui dixerunt non esse compendiosam. Ita mani-
feste

felle Alberic. in *Rab. ff. de vulg. & pupill. subtit. in d. c.* et idem visum
 esse fentire Barto. in *d. l. Curatorum. sum. d. c.* dicitur, compendiosum
 39 esse d. l. institutionem in illam, que fit sub conditione mortis, vel a-
 liaz. Et Bartol. hic interpretari iur. exemplum hoc conditionis
 quandoque Sempronius factus fuisse confil. hanc considerant
 & probant Ar. & Soc. fene. in *d. l. Centurio. ff. de iun. & fte. in d. s.*
Talio. 2. 2. apud R. in d. s. Gallia. sum. 221. Dec. in d. l. prebuium. in d.
et in d. eodem. Curator. in d. s. & predictos fecuti iur. didac. in
d. l. Raym. 2. q. 2. v. 2. ff. soluti. l. ver. de test. & Riminal. in d. l.
prebuium. sum. 312. Et in eodem l. prebuium. Salic. in d. s. affert aliud exem-
 plum conditionis, v. titellator dicitur, si filius meus liberos non
 habuerit, si tale quid non fecerit. Et quidem inter se dissident
 & varie sentium Bartol. interpretantur. Nam Socin. Dec. & Curr. hic
 sol. interpret. quod si tempore, quo Sempronius factus erit con-
 fil. nolit filius esse habes, sit vulgaris filiuslibertus. Si vero filius
 decesserit impubes, & Sempronius factus sit confil. fit pupillaris.
 Et demum h. d. c. in illaria, si post aditum hereditatem Sempro-
 nius fit factus confil. Et hanc esse communem declarationem af-
 firmat Curt. in *d. l. prebuium. sum. 45. Et praterit R. in d. l.*
Centurio. 2. q. 2. v. 2. ff. de iun. & fte. hic exponit, quod est compendiosum
si facta maiori hoc modo. Quandoque Caius factus fuerit
confil. Nam comprehendit vulgarem & fideicommissarium, quod
sufficiunt ad constituendum compendiosum. Et habet locum
si modo is factus erit eo tempore confil.

Verum Galliaula *in d. l. Centurio*, *in 221*, sic distinguitur, aut est
infinitus extraneus, & est fibilstitus alius, si factus fuerit confil.
Quo casu hic fibilstitus, si factus erit confil viuento ipso infilitro
admittitur, & in infilitrus definit esse hares. Aut (quod Galliaula
infilitrus est filius vel descendens testatoris, & hoc casu fusi-
stitus etiam si factus sit confil viuo infilitro, non admittitur ad
eius exclusionem, sed expectatur eius mors, & si decesserit sine li-
beris, *instat l. cum auro ff. de condi. & demoj. & l. cum acquir. C. de
fideicom.* Hanc distinctionem quod secundum eius membrum
reijciunt Rip. & Alciat. *in d. Centurio* *in l. cum auro ff. de condi. & demoj. in 221*. Nam quod
Ripa, vel Galliaula, quod fibilstitus conditionalis factus sit
impuberi contra pupillarem, & purificata conditione, pupilla-
ris non habeat effectum ante mortem filii, *l. cum auro ff. de condi. & demoj.* Quod
(subiungit Rip. *est falsum, cum d. l. cum auro, & d. l. cum acquir.* non
habeant locum in fideicommissio conditionalis, cuius codicio
euenit in vita filii, *ut declarat Com. & Soc. in d. l. cum auro*. Existimant
praeter Ripam & Alciatium, etiam primum illud membrum distinctionis
Galliaulae non esse verum: cum dixit quod si infilitrus esse
extraneus, & est datus fibilstitus sub conditione, quod eueniat
condicione in vita ipso infilitro, fibilstitus admittitur, excluso
ipso infilitro. Hoc quidem verum esse crediderim. Non enim
ij diti possunt infilitri & fibilstiti inter se esse cum libi sub condi-
tione. Infilitrus non possit dici hares: sed solum bonorum possessor,
donec eueniat, vel decessat condicio, *l. si qui i. fuitur ff. de hered.
insti. & l. 2. si filio post condicio, & l. si deinde ff. de bono poss. gen.
tab. & l. si quis aff. vide liberos*: alioqui si hares efficeretur non pos-
set definire desinere esse hares, cum hereditas i. ad tempus dari non
posset, *l. haeredes in ex d. ff. de hered. insti.* Est ergo retinenda illa pri-
ma declaratio & exemplum.

Altera & secunda est opinio, quod imò substitutio hæc di-
non potest comprehendere. Ita Ripa & Aleia, *substitutio comprehendit*, &
his prius Lancellotti Politiis in tract. *Ac substitutio habet aut de Com-*
pensatione, vel de veris, quarum etiam. Et hoc locutus est Emanuel Cum
in §. pater, *supra præterea, in verbo si de decet, num. 6. Et testam.* in
6. & idem probat communem opinionem in causâ, quam posui infra
narrare. Cùm hæc formula continere non possit pupillarem.
Nam huius conditionis purificatio exprimitur repositio naturæ pu-
pillaris substitutionis : Huius enim conditionis purificatio vult
substitutionem admitti viuo pupillo, contra naturam pupillaribus. *In*
pupillari, ff. de vulg. et pupil. substhor. Hac confideratio non satis valet
videturque Socini. fol. Dec. & apertius Cohati, quibus supra nunc,
velint substitutionem eueniente conditione adhiere post mortem
pupilli ; atque ita admittunt conditionem posse euenire viuo pu-
pillo sed tamen non habere effectum, nisi pupillus in pupillari ipsa
scriptura moriatur. Id eundem de fideicommissaria præstat Doctor
seraphinus. Ex quo intelligitur veram non esse illam confirma-
tionem, quam fecit Ripa in d. *Centurio*, num. 62. *verf. confirmatur, qum.*
Alliteratione Emanuel Cohati extollimur, hæc non esse substitutionem
non comprehendimus. Inquietille i si tellorur ita esse substitutio sine
insinuato, illo meo Ioannem substituit. *Hæc dixit Cohati*; substitutio
est vulgaris & pupillaris, *vbi scribit Bar. in d. Centurio*, num. 32.

et alij populi fecerunt verum *supra* *infrascriptum*, ubi explendit, quibus
conclucitur pupillam filio substituto facit demonstrari in tertio ca-
su. Hic autem f. for. male verborum, si adijciatur condicio hęc, si
caus factus sit Consul, vel si neutus ex Aua venerit, non tamen
definit esse substitutio vulgaris & pupillaris, atq; ita non dicitur
censuendo. Cum & vulgaris & pupillaris substitutioni adici possit
extrema hęc conditio, si natus ex Aua venerit, *l. qui testat. c. de
vulgar. & pupill. subtit.* Item textum ad rem perpendunt, & Arci-
di. & Ruini. ad d. *Centumv. sine n. s. l. cum p. s. Ceterum* facile curatur
hec confusio ratio Socin. Iason. Dec. & reliqui *pertra. c. in omnia
tra.* loquuntur secundum terminos & verba *Rum. m. d. Centumv.*
nu. 9. quando scilicet testator ita dixit, Et quandoque Caius, si
meus sit Consul, eum substituo filio meo, vel si dixerit, Caium filio
meo substituo quilibet quod natus ex Aua venerit. Quo sine in
casu & implet *Contra praesertim in loco nu. s. admitti* opinionem ip-
sam communi. non retinendam.

Decimusquartus f. et casus, quando testator miles in filio pu-
beri substituit. Quando cum; fili' meus decesserit substitui Caii.
Hanc non esse substitutionem compendiosam scripsit Didi. in d.
Regnum. §. n. c. vers. sexta appar. e. Non enim sub eo verborum com-
pendio (inquit Didaeus) comprehendit plures diversas substituti-
ones: cum semper sit directa militaris, ut tradunt post alios Iaf. &
Ripa in d. l. Genturio. de nu. 26. ff. nu. 62.

Decimusquintus est casus, quando testator haredem extraneum instituit, et sic substituit. Ite quandoque casus hares meum decesserit, substituit Sempronius. Hanc esse compendiosam docuit Curt. cum in d. l. *prebui*. ubi *cas. de respit.* Vbi *substit.* Verum compendiosum non esse dicit Emanuel. Cofita in d. *si fipat*. ubi *in p. n. m.* *23. reg. 8. q. 2. de recepta solutio de testat.* in b. Cum contineat solum vulgarem et fidei commissariam, que dicitur diu liguere duos casus, nempe adire, et non adire hereditatem, non autem diuersas substitutiones diuersis temporibus factas, hoc est etatis pupillaris & puerbarris. Concedit tamen, et recte Emanuel hanc esse dispositionem de nomine: cum substitutionibus huius formulae exhibeat compendiosa, que secundum alios, continet plures substitutiones tractum temporis habentes *fieri si dicendum cas. prebui* am. dixit Dec. in d. l. *prebui*. cum *16. reg. 1. ex p. ad d.*

PRAESVMPATIO LII

Compendioſa ſubſtitutio facta verbis directis, obli-
quis, & communibus, à milite impuberi, an & quan-
do ex præſumpta teſtorum voluntate poſt pubertate
tem valeat iure directo, vel iure fideicommiſſi? hic
explicantur & conciliantur. l. Centurio. ff. de vulg.

& pupil. subiti. & l. precibus C. de impub.
& alijs subijt.

S F M M A R I A.

- 7 Substantia compendiosa fuit illa a nullo impubere verba directa vel oblique in & quando valet post probationem iure directo vel fideicommissi.
- 8 Substantia compendiosa est illa sine impuberis ductus directa, et dicitur ipsa in eis existeret contra meum.
- 9 Substantia compendiosa fuit a pagano conceptus potius directa quam fideicommissaria & obliqua, quando ritque modo valere poterit.
- 10 Intellectus & conciliatio ad C. Sententia de iudicio, & populi scilicet, l. rebus C. de impub. & a p. sublimis, l. q.
- 11 Dicitur vel impuberis non desinit, & quodam fidei solum solet ut expressum veniant, au. g. c. r.
- 12 Quarta pars derogatur, ex his fideicommissis relicta a muliere.
- 13 Substantia directata ab omni & fidei commissum ex ipsa causa.
- 14 Dicitur, veluti, apud nos autem non possunt ad fructus et aliquid.
- 15 Ablati ab filiis eorum innotant important.
- 16 Substantia ex eo pluri filio futuro ab defuncto indicat & sensui.
- 17 Substantia quando sit vsq. ad certam aetatem, ex qua non est perpetua, dicitur directa.
- 18 Nullus substantia hoc modo concepta. Quando ex quo filium meum dicesse, tuum heredi sui, in fr. composita, & in q.
- 19 An ex primogenito illi directo substantiare filio puberi pupillari.
- 20 Auctor non probat.

17 Substituto compendiosa in milite facta verbi obliqui fideicommissaria censetur. Et quando verbi obliqui fiat. Et quid si facta est verbi communi. *num. 17.*

1 **G**RAVISSIMA f. & perditilicilis ad modum est hec disputatio in qua constat distinguendum esse tres casus. Primus t. est, quando compendiosa hac substitutio facta fuit in milite impuberi. Hoc casu sine controversia, est semper directa. Ita Bar. & 9. nos infra referam.

2 Extenditur hic casus, vt locum habeat, etiam matre existente in matris. Hoc etiam casu fauore militis, esse omni tempore directam, & propterea matrem pupilli excludi, scripserunt Bar. in d. l. Centurio. 9. num. 12. & idem Bal. sol. Castr. in 6. Alex. in 52. Soci. ten. num. 27. in fin. Iafam. 9. Ripa. in 4. & Galliaula. num. 245. Hanc esse communiem att. statim multi quos recenset s. vicia Odo in comment. de com. p. c. v. l. substit. in 5. par. 1. & 2. pag. 110. Et illi accedunt Ioan. de Logu. in d. l. Centurio. num. 9. & Alex. 131. & 10. Marcus Apollonius ibid. in 3. par. num. 22.

3 Primo moti sunt t. Centurio. ff. de vulg. & pup. sub. vbi indistincte & absolute dicitur, substitutionem hanc iure directo valere, intelligitur ergo etiam si pater est in medio. Nec obstat text. d. l. precib. quia statim respondetur ibi.

4 Secundo adducitur t. text. c. i. pater, de testam. in 6. vbi compendiosa facta & pagano in dubio censetur potius directa quam fideicommissaria, & obliqua, quando vtroque modo valere potest. Ergo moti magis in milite, intelligi debet vt valeat iure directo. Nec repugnat quod ibi dicitur, id locum non habere, quando non conuenit substitutus quia non apparet in casu nostro, quin conueniat substituto in milite.

5 Contrariam t. opinionem, quod imò substitutio hac valeat post pubertatem iure fideicommissi, tantum probantur Accur. in d. l. precib. & alij antiqui ante Bar. quos ipsemet Bar. videm. num. 4. & num. 1. ubi parum constans sequutus est, & alij commemorati ac probati Galliaula in d. l. Centurio. num. 245. & ab Alciat. ibidem num. 43. in fine. & alios plures refert Sfortia in loco supra alleg. 4. pag. 11. vbi contraria plures. Et t. quidem moti sunt solum text. d. l. precibus in illis verbis, *Testat ex causa fideicommissi*, qui textus alioqui regnare videtur d. l. Centurio.

Ceterum multis modis respondetur ab his, qui communem sententiam defendunt, conciliando quoque ab hoc responsa.

6 Prima fuit t. cõcilatio (vt reliquis antiquiorum imitamur) Alex. in d. l. Centurio. num. 13. & 36. qui dixit, quod in Centurio, substitutio fuit facta verbis mere directis. In ea verò l. precib. nõ fuit substitutio directa, sed dubia, id est facta verbo communi, substituto. In dubio aut substitutio non fuit referenda ad privilegium militis, iuxta Logu. quidem. c. de testam. milit. idco valuit iure fideicommissi. Hac interpretatio fecidit Alex. sumitur ex verbo, substituitur, quod reulenter in pp. Et quia si hic miles verbo directo substituitur, non possit assignari ratio, quare etiam post pubertatem non valeret substitutio hac iure directo, iuxta d. l. Centurio. Hanc c. multatorem probat etiam Otacius in d. l. Centurio. num. 25. Sociolap. in d. l. precib. num. 22. G. Iulianus in d. l. Centurio. num. 232. & Ripa. num. 66. Didac. in c. Regimius. §. 9. num. 6. de testam.

Verum ea ratione rejicitur, quod verius sit, quod in d. l. precibus, substitutio facta fuit verbis directis, vt affirmant Corne. ibid. num. 12. & Alciat. in d. l. Centurio. num. 43. Nam mulier suis in precibus dixerat, quod maritus quandam viros secundum heredem scripserat, hoc est, filio pupillo directo substituerat, sicuti in d. l. Centurio. Et Imp. distinguendum retinuerunt casum & facti speciem t. muliere propolitam. Nec obstat illud verbum, substituitur, quia est verbum non testatoris, sed Imperatoris narratiuum, in quo non fit fundamentum.

7 Secunda fuit cõcilatio Fulgosi hic post Castellionem, quod tam in hac l. precib. quam in d. l. Centurio, succedat iure directo, nõ autem per fideicommissum. Et illa verba, *velut ex causa fideicommissi*, posita in hac l. precibus, non sunt significatus fideicommissi, sed similitudinem important, cum dictio, t. velut, sit nota similitudinis. Significat enim similitudinem quandam, quam habet militaris directio cum ipsa fideicommissaria. Nam in vtraque veniunt filia bona testatoris, non autem pupilli, & quidem sine ulla diminutione. Non enim t. detrahitur quarta de bonis fideicommissi in milite relicti, l. in testa. in 2. la. c. de testam. in d. l. Et rursum per vtraque substitutionem succedat testatori, non autem filio heredi post aditam hereditatem. Quod autem substitutio p. terent omnia bona quae perueniant ad matrem? redditur hac ratio, quod mater succederet filio ab intestato, & ad eam spe-

ctauerat successio omnium bonorum, quae filius moriens cum suis coniunctis possidebat; atque ita testatoris, & bona ipsius filij confusa fuerant. Nec repugnat, quod dicebat Alex. in d. l. Centurio, quod substituti illi petere atque ita capere debebant bona de manu ipsius mulieris, ibi, bona & peti possunt, quod arguit fideicommissum. Nam in directa substitutione iure proprio à seipso caperent substituti. Respondetur ideo substitutos petere à muliere, quia illa reperiebatur in possessione omnium bonorum, quod obtinebat filius tempore mortis. Nam mulier, mortuo filio, cuius mansit ex omnium bonorum heredes, ea bona occupavit, vel viciis retinuit, & deinde post litem illi substitutis motam cõsultu Imp. aa ea omnia bona ad se, vel ad substitutos pertinerent: ita declarat Galliaula & Duaren. quos statim recensebo. Illae conclusionem

8 & interpretatiõnem vt versimilem probant multi in d. l. precibus, vt Iafam. num. 9. & Corrius in num. 14. Ripa. in l. Centurio. num. 66. & ibi Galliaula. num. 233. Duaren. lib. 2. diffinit. 2. annuere. cap. 7. & Ioan. Marc. Aquilanus in d. l. Centurio. in 4. parte, num. 30. V. Iglus in §. quæ ratio. num. 13. in Inst. de pupill. substit. Coma. lib. 30. comment. a. in c. i. cum. cap. 1. num. 10. & Didac. in c. Regimius. §. 9. num. 6. de testam.

Ceterum hac interpretatio à multis rejicitur, ea ratione primam, quod si Imp. similitudine tantum vii voluissent, simpliciter dixerant, velut fideicommissum. Non autem dixerant, velut ex iusta (ita enim habent multi codices) causa fideicommissi; quibus quidem significatur esse fideicommissum, cum directa substitutio trahatur ad fideicommissum ex iusta causa, c. de testam. in 6. Rursus si in d. l. precibus, poreretur similitudo militaris & fideicommissaria, opus esset, quod eadem similitudine vii fuissent circa petitionem mulieris. Dixerunt Imp. substitutos petere potuisse à muliere bona veluti ex causa fideicommissi. In petitione enim nulla est similitudo inter directum heredem militarem, & inter substitutum fideicommissarium. Nam substitutus per militarem petere debet bona filij hac hereditatis petitione, etiam si mater non esset hæres filij. Ex diuerso fideicommissarius non possit petere à muliere bona testatoris, nisi ipsa mulier esset hæres filij, idque actione ex testam. Et rursum substituti ex fideicommissio petere possent duntaxat bona, quae erant patris, vt d. l. precibus, in fine. Et tamen si admitterentur ex directa militari possent etiam consequi fructus inuentos in ipsa hereditate, d. l. Centurio. Et praterea si Imp. voluerit ignaram militarem instruere, vt manifeste declararet atq. praeponeret facti speciem, vt deinde eorum res, spõcium ei dare possent, nõ esset verisimile, quod tam obcura similitudine mulier in consulta abiret. Et praterea illa dictio t. veluti, stare potest vt expressa veritas, vt multis in locis dare solet, sicuti tradit Alber. in d. l. Centurio, in verbo, veluti. Et tandem ex simo ego ita esse legendum in d. l. precibus, tunc te eius successione obtinente, veluti ex iusta causa, deinde sic fideicommissa, &c. Et illa dictio, veluti, annexetur precedentibus verbis, (te eius successione obtinente. Non enim t. legi apud bonos auctores, quod dictio, veluti, antepontur orationi, sed postpõnuntur, vt ex l. de lib. 3. elegau. cap. 35. facile est colligere. Et hoc in casu est expressiva veritatis. Nam significat matrem obtinere successione filij sui ex iusta causa, nempe, quia et debetur filio ab intestato moriente, l. nam & si parentibus, in prin. ff. de inst. testam.

9 Tertia fuit cõcilatio Constantini Rogerij in tra. de de sepul. num. 17. quem refert Rimin. in d. l. precibus num. 309. quod in d. l. precibus, substitutio post pubertatem sit fideicommissaria fauore matris, quod erat in possessione bonorum, vt significant illa verba, (te eius successione obtinente.) Quorum sensus est, si obtinens filij sui successione, quia lis in possessione: cum sint verba hac t. latius ab soluti, quae conditionem important, l. 2. testator. ff. de cond. & dem. Ceterum rejicitur hic sensus & recte à Rimin. in d. l. precibus num. 309. primo quia illa verba, (te eius successione obtinente,) dominium respiciunt, non autem possessionem, l. emancipata & l. bonorum. C. qui admittit. significat itaq. dominium bonorum peruenit ad ipsam matrem iure successione ab intestato, d. l. nam & si parentibus.

Secundo accedit, quod & in casu d. l. Centurio, si mater, extabat, verisimile est, quod mortuo filio m. sisset in possessione bonorum, & tamen non obligatur ibi substitutio.

10 Tercio fortius confutatur hac interpretatio, quia nec tunc nec æquitati conuenit, vt matri tribuatur hic fauor, quod ab retentionem & occupationem bonorum fideicommissio fuppositi ad se sine iure facta possit obtinere bona veluti ex fideicommissio, imò potius debuisset ius suum amittere, iuxta interdictum quorū bonorum, l. 1. ff. quor. bon. am. fuit.

Quia

Quarta fuit conciliatio & interpretatio Benedicti Plumbi. in d.l. *re. ihu. quampararunt etiam Dic. & Cora. ibid. & Alcia. in d.l. Centurio. in verbo. ex privilegio. nu. 43. & in l. *verbo. ciuibus. nu. 12. ff. de vulg. & pupil. subit.* Dicebat Plumbius. quod in d.l. Centurio, substituto fuit facta vique ad certam aetatem, hoc est vique ad 25. annum. In ea verò l. precibus substitutio fuit facta simpliciter, & non ad certam aetatem, vt dicitur in *verbo. fiv.* Et hac conciliatio probatur summo argumento à sensu contrario à d.l. Centurio. & l. precibus. Si enim valeret iure fideicommissi, quando substitutio facta est non vique ad certam aetatem, moriente filio in pubertate: Ergo à sensu contrario velle videtur, quod si facta sit vique ad certam aetatem, sit directà militaris, non autem fideicommissaria, vt in d.l. Centurio. Differentia ratio afferitur prima, quia magis videtur convenire militi, quod ad tempus quis vocetur, & post illud tempus, alius, l. miles ita ff. de testam. milit. Et apparet quod si miles in casu d.l. Centurio. voluit vt privilegio militis, ex quo substituit vique ad certam aetatem, aliàs directà substitutio non valuerit. Non ita est in substitutione facta simpliciter, vt in d.l. precibus, qua non apparet, quod voluerit vt privilegio militis, l. 3. C. de testam. milit. Quando ergo simpliciter substituit filio quandoque decesserit, non praesumitur eum vt voluisse privilegio militari, vt si filius sit haeres ad tempus, in ea d.l. miles ita. Et consequenter videtur voluisse, quod in vita sua nunquam posset disponere de bonis suis: Et ideo sumitur interpretatio, quod substitutio sit fideicommissaria. Dixerunt est, quando substitutio vique ad certum tempus, vtpote vique ad 25. annum. Nam tunc testator praesumitur non acquiescisse iudicio ipsius filii: Vnde tunc à verbis non recedimus, vt privilegio potius vii voluerit, d.l. Centurio. Nam adiectione certe aetatis videtur velle iudicare substitutionem similem exemplari substitutioni, quae fieri solet filio furioso, ob defectum iudicii & sensus, arg. l. multi. ff. de lib. & posthum.*

Secunda ratio differentiae est, quia quando substitutio est vique ad certam aetatem, tunc ex quo non est perpetua, & consequenter non ita praedictialis marit. lex voluit, quod valeat illo tempore iure directo prout verba sonant, licet mater sit in medio. Et hic est casus in d.l. Centurio, cuius timore Imperatores in d.l. precibus, dixerunt illa verba, non vique ad certam aetatem, referri ad fideicommissariam. Et sic coniunguntur ij duo contextus. Dixerunt est, quando substitutio non est restricta ad certam aetatem: Nam tunc favore matris adueniente pubertate, obliuiscitur, vt in d.l. precibus, nec scilicet tantopere est praedictetur.

Ceterum conciliationem hanc rejiciunt Corn. vt in d.l. precibus, nu. 12. & Sapia nu. 8. Soc. fen. in d.l. Centurio, nu. 27. & Leonius in *tratt. de subst. in tit. de co. pendio. fa. nu. 20.* Nam probabilis ratio reddi non potest inter praedictas duas species. Nam si miles ita dixit, Quandoque; si filius meus decesserit, Titius haeres sit, miles ita substitutione egredius est tempora pubertatis filij, alioqui si egredius non esset, dici non posset compendiosa, nec valeret post 14. annum, decedente filio, veluti ex causa fideicommissi. Et tamen con stat dicto compendio, & iure fideicommissi valere post pubertatem, vt in d.l. precibus. Ergo fati ad huc difficultas, cur in d.l. precibus, militis voluntas non sit consequuta effectum suum, si miles ita directo exprobit voluntatem suam substituendo post pubertatem quam exprobit in casu d.l. Centurio.

Quinta est conciliatio, quae sic consideratur, quod tam in l. Centurio, quam in d.l. precibus, substitutio fuerit verbis ciuibus concepta. Et quod in l. Centurio, valuerit iure directo in hac verò l. precibus, valuerit iure fideicommissi. Differentia ex eo facta est, quod in d.l. precibus, substitutio fuit concepta à milite, in forma pupillaris, hoc modo, si filius meus decesserit intra 14. annum, Titius haeres sit veli. Et Quandoque; si filius meus decesserit, Titius et haeres sit. Hanc esse substitutionem compendiosam in forma pupillaris, ob illud pronomen, et, scribunt glo. in *l. ad hanc d. & c. i. c. i. in verbo. non aliud ff. de vulg. & alijs quos statim commemorabo.* Quod autem in d.l. precibus ita concepta fuerit compendiosa hac substitutione, sentierunt glo. ibidem in *verbo. fideicommissi. vt ibi ergo pueri. Bal. nu. 57. Salic. nu. 21. & Aret. in cons. 134. c. 1. c. 1. vers. secundum et aduertendum.* Et probatur verbis d.l. precibus. ibid. (Hos habent haeres, quos et pater constituit. Quae fane verba nisi significaret substitutionem hanc compendiosam fuisse factam in forma pupillaris, sequeretur, quod ipsi Imp. Diocletianus & Maximianus, non tam aperte & certo respondissent mulieri, quod filius si intra pubertatem am decessisset, eos haberet haeres, quos et pater constituit. Nam vbi compendiosa non fuisset concepta in forma pu-

pillaris, sed hoc modo, quandoque filius meus decesserit, Titius haeres sit, casus fuisset dubius, cum & de eo dubitauerit Papinianus in d.l. Centurio. & ideo Imp. dubitatio respodisset, hoc modo, eos habet haeres quos et pater constituit intelligitur. Verum aduerte, hac esse verba narrat Imp. non autem facta propositi à matre, quod fane facti cum esse ambigunt, an scilicet sub illi. esset facta in primum, vel in secundum casum, multo minus constare potuit, quod illa compendiosa esset in forma pupillaris. Nisi responderetur esse factum fundamentum in verbis Imp. ad declarationem illorum verborum, veluti ex causa fideicommissi. In ea verò l. Centurio. substitutio compendiosa facta non fuit in forma pupillaris, sicuti iam intellexerat Corneli. ibi su. 4. Gallian. num. 191. & Dec. in l. in testamento. name. 16. vers. hoc. C. de testam. milit. ita enim conceptam fuisse compendiosam creditur, quandoque filius meus decesserit, Titius sit haeres. Ita conceptam fuisse substitutionem illam fuadet, quod nisi ita fuisset concepta, non valuerit iure directo post pubertatem, nec etiam ex privilegio militum, vt statim dicemus. Et praeterea considero verba d.l. Centurio. ibi, *etiam si per bona filij substitutio iure communis capiet.* Si enim ibi compendiosa concepta fuisset in forma pupillaris, id est, hoc modo, quandoque filius meus decesserit, et sit haeres Titius, res carisset dubitatione, quin si Titius sub illi. se cederet etiam in bonis ipsius filij. Et ideo ineptum fuisset dicere, quod etiam propria bona filij caperet substitutus: Iam enim id certum fuisset, posteaquam ei existeret haeres. Nec obstant illa verba d.l. Centurio. ibi, *filio, si intra 25. annum aetate sua sine liberis vita decesserit, directo substituit.* Si directo filio substituitur, Ergo filio herede dedit. Quae quidem verba ita sunt interpretati à Commens. dissentientes. Nam responderunt, non esse bonà consequentiam, Centurio directè substituit filio, ergo ipso filio facta est substitutio. Cùm & directo filio dicatur substituitur, vulgari substitutione facta, sicuti colliderat Galliaulus in d.l. Centurio, nu. 12. significauit ergo Papin. secundum heredem scriptum fuisse post filium. Non etiam obstat text. l. verbis ciuibus. ff. de vulg. & pupil. substit. vbi idem Papinia. commemorat substitutionem compendiosam factam eidem verbis, quibus illa, de qua in d.l. Centurio. (ambo enim hac responsa ciuibus Papinia. eodem ex libro sunt) & tamen in d.l. verbis facta illa sub illi. ultra pubertatem in forma pupillaris, sicuti intellexit glo. ibi. & in §. quare. v. in §. de pup. sub. Bal. in d.l. precibus, nu. 35. & Alcia. lib. 1. parerg. ur. a. 1. Nam responderunt, quod imò in d.l. verbis substitutio facta non fuit in forma pupillaris. Ibi dubitauit Papinia. an qui non admittitur vt substitutus admitti posset quasi adiectus haeres? Et respondit interpretacionem hanc esse rejiciendam, quia & si verba eam admitterent, tamen voluntas eandem excluderet. Non ergo substitutionis verba erant concepta in forma pupillaris: quia tunc incepta fuisset dubitatio, & verba omnimode rejicerent adiectionem heredis. Id quod sequitur & Cornew. in hac l. precibus, nu. 15. vers. obstat tamen. Et quo sequitur, verborum ciuiliu interpretationem non esse illa, quam existimauit Alcia. praenotata in locum Papin. non se retulit ad verba exprimentia pupillarem substitutionem, vt constat ex dictis supra ab eodem. Et rursum, verba ciuilia non sunt, quibus pupillaris concipitur: sed sunt directà, quae ipso iure ciuili hereditatem deferunt, sicuti aduersus Alcia. scripti Corna. lib. 16. com. ent. in *tr. emul. cap. 8.*

Iis constat verum esse quod diximus, quod scilicet in l. precibus, substitutio compendiosa fuit concepta à milite in forma pupillaris: In ea verò l. Centurio, non, sed in forma communis. Cùm autem miles i ex suo privilegio post substituitur directè filio pateri, non immerito in d.l. Centurio. directò valere potuit substitutio illa. Sed dixerunt in pupillari, quoniam miles ex suo privilegio ficere non potest filio pateri, & propterea cùm in hac l. precibus, substitutio compendiosa facta in forma pupillaris, directò valere non potuerit, ad fideicommissum fuit conuersa. Quod autem miles ex suo privilegio non possit substituitur pupillari filio pateri, sicuti nec exheredato, affimilantur communiter Doct. in l. Centurio vbi glo. vlt. Castren. in l. in statu. la. c. de testam. milit. Bartol. in l. m. otella. §. quidam liberi, nu. 9. ff. ad Trebell. Alexan. num. 4. & Soc. num. 6. tellantur magis communem & veram, id quod facit, & Ripan. in l. Centurio. substitutio valere potuit directè. In casu verò d.l. precibus, valere non potuit directè, ob id dictum fuit, valere iure fideicommissi. Nam in casu d.l. Centurio, verba militis propriè exprimebant directam militarem sibi ex privilegio concessam: non autem fideicommissariam. In hac verò l. precibus, verba & qualitas filij significabant, testator voluisse substitui.

substitutum esse debere heredem ipsius filij quodcumque decedentis: atque ita cum decessisset filius post pubertatem, directio habitus non erat eos, quos et pater substitueret, sed habitus erat matrem, quam et non substituerat patrem: autem substitutio sustinere non potuerit iure directo, ob id responderunt, non valuisse iure fideicommissi, & consequenter matre exclusam, substitutos admitti per fideicommissum, & hanc quidem ut sustineatur aliquo modo testatoris voluntas.

- 17 Secundus est casus, quando hac compendiosa facta est à milite verbis obliquis, vt si dixit. Quodcumque filius meus decesserit, rogo vt restituit hereditatem Calo. Hoc casu receptissima est omnium sententia, omni tempore fideicommissariam esse, ita Bar. in d.l. Centurio. num. 12. & ibidem Socin. sen. nu. 21. Gallian. nu. 251. Ripa. nu. 60. Imola in c. Raynium. num. 177. de testam. & ibidem Didacu. 9. nu. 18. & alij relati à Sforcia in praxitatu commentarij, de compendiosa substitutio in 5. par. artic. 1. pag. 107. qui contrariam opinionem verioris sui videri scripsit. Communem quoq; sequitur sunt alij quamplurimu congregati ab Aquilino in dista l. Centurio, in quarta parte, num. 123.

- 18 Tertius est casus, quando hac compendiosa facta fuit à milite verbis communibus: vt si dixit. Quodcumque filius meus decesserit, substituo Caium. Hoc in casu, matre non existente in medio, semper est directam tam postquam ante aditam hereditatem, iure tam militari. Ita Bar. in d.l. Centurio. nu. 12. & ibidem Socin. sen. nu. 21. & 25. Gallian. nu. 249. Soc. iun. num. 197. & communem esse testat. Sforcia in praxitatu commentarij, de compendiosa substitutio. par. 5. vers. prima opinio. pag. 108. qui eandem opinionem alios quamplures recenset. Quando verò mater est in medio continet vulgarem & pupillarem, suis temporibus, durante scilicet pupillari aetate: post pubertatem verò est fideicommissaria, favore matris. Ita Bar. in d.l. Centurio. nu. 12. vbi Socin. sen. nu. 26. restat. communem esse omnium opinionem, vt etiam affirmat Sforcia in loco supra citato, pagina 107. vers. primum est quando.

PRAESVMTIO LIII.

Compendiosa substitutio à pagano facta verbis communibus, an & quando ex præsumpta voluntate testatoris contineat vulgarem.

SVMARIA.

- 1 Substitutio compendiosa à pagano facta verbis communibus, an & quando præsumat. contineat vulgarem.
- 2 Verba generalia quid sint apta comprehendere.
- 3 Verba testamenti, quando magis adaptantur vni substitutioni quam alteri, quomodo sint consideranda.

- 1 **D**ISPVTATIO. Hæc an substitutio vulgaris comprehendatur sub prædicta compendiosa verbis communibus facta, non habet multam dubitationem. Nam vera & communis est Doctorum opinio, vulgarem contineri, vt scilicet si institutus decedat ante aditam hereditatem, hic fidei substitutus admittatur. Ita Bar. in d.l. Centurio, nu. 32. ff. de vulg. & pup. substit. & ibidem Alex. nu. 79. Ruin. nu. 63. Iaf. nu. 23. Ortan. nu. 29. Gallian. nu. 422. Ripa. nu. 101. & nu. 146. Soc. iun. nu. 33. & 273. Idem affirmant alij multi, quos cūgit Sforcia in tracta de compendiosa, in 5. par. artic. 1. pag. 67. Et hinc accedunt alij relati ab Aquilino in d.l. Centurio, in 4. parte, nu. 209. Ceteri in cons. 86. nu. 1. & in cons. 115. nu. 2. lib. 1. Fran. de Marchis in quest. 78. num. 2. par. 1. & ij quodam adducti sunt test. i. generaliter. C. de instit. & substit. l. precipibus. C. de impub. & alijs substit. & si pater, de testam. in 6. de quorum sensu dicemus statim. Affertur & ratio, quia à generalitas illa verborum quodcumque decesserit, quibus concipitur compendiosa, est apta comprehendere etiam substitutionem vulgarem, nempe si hæres non erit. Nec huius rationi repugnat consideratio Lancellotti Politi, quem mox referam, cum dixit, illa verba, quodcumque decesserit, non conuenire vulgari, quia non concipitur in casu mortis. Nam responderet, quod consideratio post habere locum, quando vulgaris conciperetur tantummodo in casu voluntatis: Verum cum concipitur etiam in casu impotentia, hoc est si hæres esse nō potuerit, licet improponas. C. de hered. instit. sequitur de cetero casum hunc contineri sub illa verborum generalitate. Ita considerationem Politi

confutauit Oddo Sforcia in tracta de compendiosa, particula quinta. artic. 1. colum. 2. vers. sed pace eim. &c. qui substitui, quod disputari doceri potest, quod & si dicta verba in sui generalitate conueniunt quoque vulgari, attamen magis proprie adaptantur pupillari, exemplari, & alijs substitutionibus, quæ non nisi in casu mortis concipi possunt, quam vulgari, quæ in casu voluntatis quoque concipi potest. Et ideo ad casum illum verificandum mori necessaria est, ad casum verò vulgaris non. Et quid verò à testamento magis adaptatur vni substitutioni quam alteri, tunc illa non continentur pariformiter in testamento. Ad compendiosa substitutiones quis continet, æque & pariformiter continet. Ergo vulgares, quæ pariformiter proprie & apte contineri non possunt continetur. Huic considerationi existimo posse vno verbo responderi, minorem illam propositionem intelligi, vt compendiosa æqualiter continet substitutiones sub se comprehensas quoad effectum. Et propterea nil refert quod proprie, vel magis proprie comprehendat.

Ceterum à prædicta recepta opinione dissentiunt Politus in tracta de substitutionibus. in tit. de compendiosa, nu. 3. & Vasquius in tracta de successuum progressu. in tit. de compendiosa, nu. 1. Quorum argumenta & rationes diligenter post alios acutè confutauit bene eruditus Sforcia in loco prædicto, locum indicasse sufficiat.

PRAESVMTIO LIIII.

Compendiosa substitutio verbis communibus à pagano facta, an & quando ex præsumpta mente testatoris comprehendat pupillarem.

SVMARIA.

- 1 Substitutio compendiosa verbis communibus à pagano facta an & quando præsumat. comprehendere pupillarem.
- 2 Institutio verbum, an sit directum civile.
- 3 Substitutio verbum, licet sit commune, conuenit tamen etiam substitutioni directæ.
- 4 Substitutio directæ facta, quando subest causa, an extendatur ad fideicommissariam, quando mater est in medio.
- 5 Mater licet per tacitam substitutionem pupillarem non excludatur, excluditur tamen, quando sunt substituti alij filij testatoris. Idem est substituta pia causa.
- 6 Substitutio compendiosa secundum temporis cursum variatur, & quomodo.
- 7 Verbum respiciens vnâ personam variat, sicut variat illam personam quas.
- 8 Verba dubia applicari debent ei extremo, quod est potentius, & quando hoc procedat.
- 9 Pater præsens vni sumere bonam consilium pro filio.
- 10 Substitutio reciproca pupillarem non continet, quando resali et est difformitas.
- 11 Substitutio compendiosa sub temporum pluralitate comprehendit plures substitutiones.
- 12 Testator substituendo pupillo dicitur in duabus hereditatibus substitui, in propria scilicet ipsius testatoris, & in illa pupilli.
- 13 Substitutio compendiosa verbis communibus à pagano facta esse omni tempore fideicommissariam multo i. auctoritate probatur, & nu. seq. Contra nu. 14. & seq.
- 14 Verbum respiciens plura tempora æqualiter debet determinari, sicut & respiciens plures personas: nam. Argumentum de persona ad tempus procedi, videt.
- 15 Voluntati diuino fieri non debet.
- 16 Res vna & eadem non debet diuerso iure censi, secus quoad intellectum consideratio, nu. 17.
- 17 Substitutio compendiosa pupillarem non continet, quando coniectura apparet testatorem noluisse substitui & pupillarem, sed semper per fideicommissum: & quibus coniectura id apparet, nu. seq.
- 18 Substitutio compendiosa verbis communibus facta non continet pupillarem, quando versimiliter apparet, testatorem noluisse excludere tempus pupillari etati: & exemplis asseruntur. Idem quando cum compendiosa admixta fuit reciproca, & instituti, quibus facta est substitutio, sunt impetres, nu. 20.
- 19 Idem quando ex verbis clausula executi apparet testatorem noluisse pupillarem substitui, nu. 21.

Idem

regulam d. l. eum qui ad rem illi oblatam. Et in specie etiam respicitur Apulianus in d. l. Cestus in 4. part. num. 156. in fin.

Est itaque vera illa recepta magis opinio, quod scilicet, compendiosa facta cum communi verba facta, iuxta pupillaris, atque in directa ante pubertatem.

18 Declatur nunc t communis hac opinio vt locū non habeat, quando cōtestatur apparet testatorem noluisse substituire pupillariter, sed semper per fideicommissum. Ita declarat omnes quas in subsecq. d. l. vbi d. 1. referat.

9 Prima est cōfectura, quae colligitur ex tali temporis inclusione, quia vt si iuratur apparet testatorem voluisse excludere tēpus pupillaris aetatis. Nam tunc pupillaris non continetur. Ita egregie sfortia Oddo intra d. de cōpendiosa in par. 5. art. 3. vbi prima cōnectura.

Primum exemplum attulit Sfortia, si testator habens filium impuberē iurauit illi substituit. Et si filius meus in iuramento, vel postea quandoque decesserit, Titius hereditatem habeat. Hoc sine casu cum filio impuberi substitui non possit exemplariter intra tempus pubertatis. secundum Bart. & alios magis communiter in l. ex fidei d. de vulg. & pup. sub. vbi d. Ripa in 60. testatur cōmuni sequitur dicenda, patet noluisse filio pupillari substitui. Secundū est exemplum (inquit Sfortia) quando testator ita dixit, Et quandoque filius meus pubes factus, & liberis non habens decesserit, substitui. Titium. Hae enim (inquit Sfortia) inclusionis temporis pubertatis excludit tempus ante pubertatem. Quod sane exemplum caret probabili dubitatione.

10 Tertium t exemplum est (inquit Sfortia) quando cum compendiosa admixta fuit reciproca, & institui, facta est substitutio, sunt impares. Hoc sine casu fub hac compendiosa verbis communibus facta non continetur pupillaris. Ita Ang. in conf. 151. num. 2. post Imolam affirmant Alex. in testamento infim. C. de test. null. & in l. Centurio. nu. 50. & ibidem Gallian. nu. 362. R. par. 159. & alij, quos referat in infim. praesump. 60. nu. 35. vbi de reciproca differant.

21 Secunda t est cōfectura, quae colligitur ex verbis adiectis clausulae executionis. Exemplum est, si testator ita dixit. Quandoque decesserit filius meus sine liberis habeat Titius per manum haeredum eius hanc hereditatem. Vel si ita dixit, Deueniat bona mea ad Titium, quod filij mei restituerent omnino illi teneantur. Hae cōnecturae aut probant Sfortia in praesentia commentarij. de compendiosa. par. 5. pag. 15. 4. vbi secunda cōnectura. adducit tractatione Bart. in d. l. Centurio. nu. 26. & accedit Corn. in conf. 92. d. 2. lib. 4.

22 Tertia t est cōfectura, quae sumitur ex verbis, quibus bona nominata & relicta sunt. Nam quod testator apparet testatorem voluisse de bonis suis tantum disponere, pupillaris non continetur sub hac compendiosa, sicut euenit, quando nulla aetatis pupillaris mentione facta, ita dixit. Et quandoque filius meus decesserit, substitui in bonis meis Sempronium, vel volo, quod bona mea deueniant ad Sempronium. Ita Bald. in l. precibus. col. 12. vbi praesertim C. de impub. & alijs sub. Auch. in conf. 8. in prin. Fran. in c. si pater col. 5. vbi secus tamen de test. in 6. Alex. in conf. 45. col. 3. vbi fortissimè lib. 1. in d. l. precibus. nu. 75. & idem in conf. 262. col. 1. lib. 2. in conf. 93. nu. 13. lib. 2. in conf. 93. nu. 6. lib. 2. in conf. 205. num. 5. lib. 4. Soc. in m. l. 1. col. 2. ff. de vulg. & pup. sub. & Crau. in conf. 92. num. 10. Hanc tamen sfortia Oddo in d. tract. de compendiosa sub. in 5. part. art. 3. in vbi 3. cōnectura. 4. Quibus accedunt Arret. in conf. 5. q. 10. 13. Crau. in conf. 210. col. 1. & Ber. in conf. 125. nu. 31. lib. 2. q. 10. 12. & probat in conf. 4. nu. 14. in fin. lib. 2. idem affirmant alij multo congesti a lo. M. de C. Apuliano in d. l. Centurio in 4. part. nu. 174. idem quoque respondit Paris. in conf. 93. nu. 10. & nu. 22. lib. 2. qui d. eundem opinionem receperunt Soc. sen. in conf. 106. col. 2. vbi cōnectura timent lib. 1.

23 Ceterum Sfortia Odd. praecit in loco, a cōmuni hac opinione dissentit, motus auctoritate Corn. in conf. 178. nu. 8. lib. 3. qui tamen meo in Codice hoc scriptum non reliquit. Eius est ratio Sfortia, quia t eadem est vi huius verbi, mea, quae est illius, mihi. At si est concepta substitutio his verbis, mihi substituto, non impeditur hae verba quominus substitutio fit pupillaris, si pupillus erat is filius. Ergo nec verbum, mea, impedit debet. Illam minorē propositionem probauit Sfortia tunc l. si ita scriptum. ff. si filio. ff. de bon. poss. secundum Bart. Poterat Sfortia allegare auctoritates multorum, quas commemorauit sup. in praesump. 2. nu. 6. d. l. 1. vbi declarando, quando testator praesumitur fecisse pupillarem substitutionem, quia etiam praesumi, quando dixit, & si filius meus in pupillari aetate decesserit, Sempronius fit mihi haeres. Praeterea & fortius huius exemplo repugnare videtur, quod in specie magis scripte Bar. in d. l. si ita scriptum. ff. si filio. d. l. 1. vbi d. 1. quod si testator d. de vulg. praesump.

tor ita dixit, & si filius meus in pupillari aetate decesserit, bona mea deueniant in Sempronium, substitutio hae ad huc pupillaris est. Et Bart. secuti sunt multi, quos congesti in d. l. 1. col. 2. ext. ff. Verū respondere potest d. l. si ita scriptum. ff. vlt. & Bar. & alios eius quos loqui, quando satis euidenter apparet testatorem vltimū filiū verbis cōuenientibus pupillari tantum, atque ita voluisse facere pupillarem, vt si dixit, si filius meus decesserit in pupillari aetate. Est enim testator complexus solummodo vnu tempus pupillaris aetatis. Et propterea illa verba, mihi substitui, vel bona mea perueniant ad Caeterum, non immutant formam illius pupillaris. Sicut dicit in d. l. 1. col. 2. Sed diuersum est in hoc nostro, in quo d. testator dixit, quandoque filius meus decesserit, & non magis vnam quam alteram substitutionem clarē expresse, sed plura tempora sub inuolucro verborum comprehendit, & ideo verba haec dubia declarantur a subsequentibus, dum voluit sibi succedere, vel bona sua peruenire ad substitutum, & in specie sic declarat Corn. in d. conf. 262. col. 2. vbi in contrariū tamen facit lib. 1. & in d. conf. 95. nu. 13. lib. 2. & alij relati a Paris. in conf. 73. nu. 10. & 22. lib. 2. Hae communem traditionē duobus in casibus declarat Sfortia praecitatus in loco. Et primo, quando testator dixit, omnia bona mea, vel totam hereditatem meam habet Sempr. De qua declaratione dicitur in praesump. 16. nu. 12. in fin. Altera est declaratio, quando pupillus habet bona propria, ex testamento Caltr. in l. 1. nu. 14. ff. de vulg. & pup. sub. Ceterum dixi in praedictis d. l. 1. col. 2. ext. ff. traditionem illam Caltr. rejici ab Arret. Alex. & Socin.

24 Quarta t est cōfectura, quando testator substitutionem fecit in re certa, sicuti quando ita dixit. Et quandoque filius meus decesserit, substitui Sempronium in omnibus bonis meis mobilibus & immobilibus, atque ita nullam mentionem fecit iuramentum & actionum. Hoc sine casu nō dicitur testator substituisse pupillariter, sed per fideicommissum tantū. Ita Bar. in l. si arg. in col. 1. art. 9. ff. de adop. & in conf. 15. nu. 2. lib. 2. & ibidem l. Centurio. nu. 28. in fin. ff. de vulg. & pup. sub. & ibid. Ripa. 126. Soc. in m. nu. 288. vbi recte placet sic & Bald. in tract. compendiosa. nu. 22. Barth. Hugo. in similitud. nu. 7. & Ro. nu. 22. Hanc tamen Sfortia Oddo in loco praecitatus alleg. in ver. secundum exemplum. Huius accedunt Alex. in l. Centurio. nu. 1. ff. de vulg. & pup. sub. l. 1. in l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praedicti Doct. quia appellatio bonorum mobilium & immobilium non continetur iura & actiones, quae dicuntur incorporealia. quae Tuberoni. ff. vlt. ff. de pecul. l. Caius. in prin. de leg. 2. in l. 1. multi Mania. ff. vlt. de leg. 3. & l. 1. Dno Pro. in vendit. vbi in m. 1. de de iud. & Crau. in m. 1. ff. de leg. nu. 10. in fin. Ea ratione vt sunt praed

30 Sexta t coniectura est, quando testator nullam penitus mentionem fecit pupillaris ætatis, in qua erat testis. Nam tunc præsumitur quod noluerit pupillarem cōtineri sub hac compendioiosa. Ita Decian. in conf. 2. nu. 2. lib. 3. an testator Ang. in conf. 148. num. 4. vers. & hoc constat. & Arctin. in conf. 134. num. 10. Ceterum si recte perpendatur Ang. & Arctin. verba, non hoc significat.

PRÆSUMPTIO LV.

Compendiosa substitutio a pagano verbis directis facta, an & quando ex præsumpta testatoris voluntate post aditam hereditatem & pupillarem ætatem expiret, vel valeat tanquam fideicommissaria.

SUMMARIA.

- 1 Substitutio compendioiosa verbis directis facta, an & quando præsumatur post aditam hereditatem & pupillarem ætatem expirare, & an & quando valeat tanquam fideicommissaria.
- 2 Quod ad fideicommissum trahatur. nu. 2.
- 3 Quod si facta verbis directis civilibus, vel verbis directis naturalibus numero 3.
- 4 Verba directa civilia quæ dicuntur.
- 5 Verba directa naturalia quæ dicuntur.
- 6 Hæres quibusvis, verbis instituitur & substituitur hodie potest, sanctissime l. quoniam in iudicio. C. de testa.
- 7 Verba directa civilia an sint iura apta ad heredum institutionem, sicut directa naturalia.
- 8 Substitutio compendioiosa verbis directis facta potest, an trahatur ad fideicommissum quando agit in iudicio spectatur.
- 9 Causa in regno Gallie potius secundum æquitatem quam secundum iuristatorem iudicatur.
- 10 Aequitas inter indices mercatorum maxime spectari solet. Idem inter indices decique aliorum.
- 11 Idem censetur in illis iuris civilibus qui ex forme statuti possunt iudicare ut fidei videtur. Et idem est dicendum de arbitratibus iudicibus.
- 12 Absque ut nunquam magis in eo versatur, quod ex iure facta substitutio, an quod obliquetur.
- 13 Substitutio verbis directis facta post pubertatem ad fideicommissum trahi dicitur, quando in testamento ad eam clausula codicillariae. Quod si fuit opposita clausula, non in meliori modo, nu. 13.
- 14 Et quod si testamentum non est confirmatum inter liberos, nu. 14.
- 15 In testamento a patre condito inter liberos substituitur iuxta clausula codicillariae.
- 16 Substitutio verbis directis facta post pubertatem an trahatur ad fideicommissum, quando substitutio fuit persona, quam testator valde diligebat.
- 17 Idem si substitutio facta sit in re certa, nu. 17.
- 18 Idem est dicendum quando hoc substitutio habet adiectam commendationem liberos, nu. 18.
- 19 Et idem si substitutio est concepta cum adverbio hoc, quando quoque, nu. 19.
- 20 Idem quoque si substitutio habet adiecta verba dicta, nu. 20.
- 21 Substitutio compendioiosa verbis directis facta, si sit firmata iuramento, an trahatur ad fideicommissum.
- 22 Instrumentum supplet defectum solemnitatis testamenti, non autem substantiam.
- 23 Substitutio verbis directis facta a maiori vel extraneo, directè valere non potest, sed trahatur ad fideicommissum.
- 24 Idem si substitutio facta fuit cum expressa etiam diminutione, nu. 24.
- 25 Idem est dicendum si cum verbo directis institutus sit obliquus, nu. 25.
- 26 Idem si testator dixit, Et quandoquidem, decesserit hæres meus, tunc Caius hæres ipso vulgariter, & pupillaris, & per fideicommissum, nu. 26.
- 27 Idem si testator mandasset, quod testamentum non intelligeretur de substituto iure, nu. 27.
- 28 Et idem si caveretur statuto, quod testamentum intelligatur non secundum literatam, sed iuxta naturam verborum significacionem, ibid.
- 29 Et idem si testator prohibuisset detractionem Trebellianicam, nu. 29.
- 30 Idem quoque, dicendum si testator est idios & ignavus, quod videtur verborum, nu. 29.
- 31 Loquens communem usum diffisili est probationis.

Est valde t controversia hæc dispositio, de qua dicendum est tres esse Doctorum opiniones, & prima quidem recepta magis est, substitutionem hanc post aditam hereditatem, vel pubertatem omnino expirare, non autem vel fideicommissariam valere. Ita tenentur Arz. Accursus. Burg. Ric. Arctin. Alderob. Bologn. Syllumacus. Cuneo. Oldrad. Bart. Bald. Ang. Sigonius. Alibi. Arct. In aliis, Caspi. Gloss. Guido Papa. Arch. Franc. Alex. 1. on. 145. Ma. h. Ang. Arct. Portius. Bertrando. Neudol. F. Ruvius. Port. Alar. Rolan. & Didacus, quos recenset digester. Odo sfericus in commentar. de compendioiosa substitutione, in part. 3. interio. in fine. pag. 123. Et huius accedunt Rami in conf. 68. col. 1. lib. 2. Socin. in fine. l. 32. num. 6. lib. 2. qui communem & verorem esse statuerunt. Ita & Castellanus in geron. in l. Ceterum, nu. 73. ff. de vulg. & pup. lib. 2. sub. 2. in fine. l. 2. num. 36. Et hoc quidem pro opin. afferunt multa iura, nempe l. verbis civilibus & l. in pupillari. ff. de vulg. & pup. lib. 1. l. si servus legatus, si si servus alienus, ff. de leg. 1. l. generaliter, si si quis servus, ff. de fideic. liber. & §. v. in Instit. de pup. subst. quæ digester perpendunt, & v. spondit inter alios Socin. Riminal. Amos, & Sforza per gratiam in locis, et exemplum a scribit Emanuel. C. si quis pater, 133. par. in verbo person. cum. 9. cum multis sequens de test. 6.

Secunda est opinio t præcedit, contraria, quod in hac compendioiosa verbis directis a pagano facta trahitur ad fideicommissum post sub pubertatem, vel aditam hereditatem. Hanc præstant Accursus. Io. Andr. Bald. Ang. Burzio. Alibi. Filareus. Sigonius. Imola. Salicet. Alex. Dec. Polatum. Sapia. Berz. Cagnol. Cusa. & Lemus, quos refert Sforza in d. tract. de compendioiosa, par. 3. pagina 121. Altera, vers. Altera opinio, qui pagina 131. vers. ego hic ent. scripti sicut veritatem & equitatem probare, & citare ex aliis iuribus.

Et hæc quidem pro opinione perpenduntur l. S. senola. & l. ex factis in præf. ad Treb. l. precib. C. de impub. & alijs subst. & prædictio de testa. c. si pater, de testa. in c. Quibus respondent præcipienti Doctores.

Tertia fuit opinio Bar. in d. l. Ceterum, nu. 17. qui distinguit duos casus, quorum primus est, quando substitutio est facta i verbis directis civilibus ut testator ita dixit. Et quandoqueque filius meus decesserit, Caius hæres esto, vel Caius hæredem instituo. Hoc casu locum habet prima opinio, quod scilicet post pubertatem & aditam hereditatem non obliquetur. Secundus est casus, quando substitutio fuit facta verbis naturalibus, non civilibus, ut testator dixit. Caius succedet, vel vides sit simili alio casu. Hoc casu locum habet secunda, quod scilicet post pubertatem obliquetur. Hanc Bar. distinguunt præstant Bald. Socin. Arch. Fag. Alex. Bologn. Ripa. Alciat. & Socin. in opus recenset Ruvius, in d. l. precib. nu. 394. Eandem præstant Io. Bordin. d. l. Ceterum, nu. 139. & nu. 163. vers. quare solvendo. Verba t directa civilia hæc sunt hæres esto, hæredem facio, hæredem esse iubeo. Histantum hæres institui olim poterat, ut aperte censuit Vip. in institutio. l. 22. Quomodo hæres institui debeat. Verba vero t directa naturalia sunt, succedet, habeat, capiat, accipiat, moriatur. Ita tradit multi ex iuris Doctoribus post Bald. in rub. C. in rub. nu. 15. His olim non poterat hæres institui directio, sed solum dabatur legata & fideicommissa, ut dicitur et inter alios Vaccarius in l. 4. declarat. iura. c. 74. nu. 13. Hædie t sanctum est in l. quoniam in iudicio. C. de testa. quibusqueque verbis hæredem institui & substitui posse. Verum & si quo ad substantiam ipsius institutionis hæres subdita est hæc differentia: attamen inquit Bologn. prædicto in loco, manet adhuc differentia, si significacionis ipsorum verborum. Nam licet verba t directa naturalia apta sint ad heredem institutionem, licet directa civilia non tamè converteri sequitur, quod verba directa civilia apta sint, ut etiam fideicommissariam instituant, sicut illi directa naturalia: quæ quidem ab initio naturam habent significandam fideicommissariam. Cum ergo vrad Bar. revertat, testator substituit verbis directis civilibus, aperte significat, se velle directam tantum substituire. Cum vero substituit verbis directis naturalibus, demonstravit se velle substituire directio, si directio valeat potest, & si non posset per fideicommissum, iuxta verborum naturam.

Ceterum hanc Bar. distinctionem reit. erunt Salicet. d. l. prædicta. Imola. & Comenius in d. l. Ceterum, & ibid. Alex. nu. 31. l. 1. nu. 31. Orius. nu. 21. & Socin. iun. nu. 74. Polit. in rub. de subst. in test. compend. nu. 22. Rami iun. in d. l. precib. nu. 399. & Sforza in rub. de compendioiosa in 1. par. pag. 131. vers. unde Bar. & pag. 131. vers. de iuramentum. Et prædictus Riminal. commemorat aliorum interpretum distinctiones.

Retinenda est secunda illa opinio, quæ humanior est, & magis consona menti & voluntati testatoris.

Ceterum

Ceterum admissa prima illa opinione, quod scilicet substitutio hac verbis directis facta non trahatur ad fideicommissarium, multis modis declarari à nostris solet.

- 8 Declaratur primo hæc sententia, quod scilicet compendiosa verbis directis facta pubei non trahatur ad fideicommissum, vt non procedat, cum sola æquitas in illis spectetur. Nam tunc ad fideicommissarium trahitur hec substitutio directis verbis facta. Hanc declarationem præbuit Dec. in d. l. preib. col. iii. n. 17. ver. & præ illa opin. qui aliter recevit. Sapia. n. 72. & Cagn. n. 22. Rip. in l. Cent. n. 77. ver. & Soc. in 224. & Nov. 2. conf. 13. n. 1. Quo circa inferit Dec. & Rip. vt in regno i Galliarum, vt in Curia Parisiensis & Gratianopolitana, in quibus secum duntaxat potius, quam iuris rigore causæ iudicantur, vt attestant Guid. Papæ p. 39. & q. 11. quem retuli. lib. 2. de arbitrat. iudic. casu 61. num. 32. vbi idem de Senatu Mediol. & Taurinensi p. 11. Alciat. & Craveri. Hæc inquam Curie iudicare poterunt, hanc subit. obliquari. Idem facere possent iudices mercatorum, cum inter eos sola æquitas spectari soleat. l. si quis iussit. §. quodam. ff. de iudi. Ita etiam facere possent delegati, qui ob alicuiam clausulam in rescripto, quod sola æquitas in specia iudicare debeant, vt tradit Felin. in ex parte. l. 2. n. de rescript. Idem dicendum est in illis iudiciis, qui ex forma statuti habent potestatem iudicandi, vt sibi videbunt. Nam & hæc æquitatem seruare debent, vt scribitur Bart. in l. i. num. ... ver. supra. & glo. supra. de legib. Bald. in l. i. iusticia de iustit. & iur. alios retuli lib. 1. de arbitrat. iudic. & q. 13. n. 17. Idem de arbitrat. iudic. est dicendum: cum & hæc æquitatem seruent. Bald. in l. vii. c. de centris tab. Abb. & ceteris in l. Quintanalis. de iureiur. & Cerna. conf. 103. num. lib. 3.

Ceterum ab hac opin. dissentient Alex. in d. l. Centurio. n. 63. Curt. iun. in d. l. preib. num. 17. Riminal. num. 416. Bolog. in d. l. Centurio. num. 16. ad fin. Et si recte perpenditur idem sensus Guido Pap. q. 34. qui recenset illam iuris declarationem ex Curia Gratianopolitana, quæ (vt diximus) æquitatem seruauit, & tamen ait hanc substitutionem non obliquari. Hæc visum est sequi Sforcia in tract. de compendiosa in 5. part. pag. 137. et iergo. verisq. iugiter. Hanc etiam præbuit Aquil. in d. l. Centurio. in 4. part. num. 89. & Bolog. num. 164. ver. 1. limitatur.

- 11 Sola veritas si difficilis, perferatur & scire æquitas magis in eo versetur, quod obliquetur, quam quod euascat substitutionem. Qui quidem in re considerandum est, quod ius strictum (quæ rigorem iuris vulgo appellatur) quod æquitas opponitur, nititur verbis & scriptis: æquitas vero mente, sententia & voluntate. Hoc non vno in loco significat Cic. in orat. pro Murena. Cùm sit. [In omni denique iure ciuili æquitatem relinqueretur, verba ipsa teneretur.] Idem in orat. pro A. Cæcinnas. [Antu, qui tam diligenter & tam callide verbis controuersas, non æquitate diiudicas, &c.] Et rursum in eod. loco. [Non quibus verbis quidque dicatur, quæritur, sed quæ res agatur: etiam, vt longius à verbo recedamus, ab æquitate ne tantillum quidem.] Et iure nostro probatur in l. filio præterito. ff. de in iustit. re p. l. i. ibi, [sicet subtilitas iuris refragari videatur, attamen voluntas testatoris ex bono & æquo reuebitur.] Ita etiam probat l. ita scriptum. ff. de lib. & post. lib. Quibus adductus ita declarat Tirac. in tract. de testat. confarg. §. 35. glo. 1. num. 29. post Bald. quem recenset. Nunc agendum videndumque superest, an hæc mens testatoris considerari possit in hac specie, vis voluerit, substitutionem illam post pubeatatem obliquari. Et verè ex verbis colligi conijciue non potest. Non etiam colligitur ex ipso facto dubio, quod cùm diuersam, & multiplicem habeat interpretationem, non potest cum habere quam illam mentem & animum patefacere. Quæ ex re credo hanc declarationem veram non esse.

- 12 Declaratur secundò, vt non procedat, quando in testamento ad effect. clausula codicillaris. Nam tunc substitutio verbis directis facta post pubeatatem ad fideicommissum trahitur. Ita declarant Bald. Ang. Casp. Imol. Alex. & l. i. in l. verbis ciuilib. ff. de vulg. alios recenset Dec. in d. l. preib. Verum hæc de re copiosè dicam in præsupp. vbi de reciproca tractabimus, ob id hæc dicere superfluo. col. 12. ver. & præ illa consilio.

- 14 Declaratur tertio, vt locum non habeat quando apposita fuit clausula omni meliori modo: Nam tunc substitutio hac directis verbis facta obliquari post pubeatatem. Ita fulge in conf. 43. col. 2. Cerni in conf. 4. n. 5. lib. 3. Soc. sen. in conf. 17. col. 3. lib. 2. Curt. iun. in conf. 11. lib. 2. Gullian. in l. Centurio. n. 270. & vbi Rip. n. 87. ff. de vulg. & pup. filio. l. i. Renedd. in 2. Remy. in verbo si absq. lib. n. 2. n. 26. de test. Duran. in tract. de attestat. l. 1. §. 1. n. 9. in si. Sforcia Oddo in tract. de compendiosa in 9. part. pag. 141. ver. limitatur. 14. 10. M. 11. & M. 11. & M. 11. & M. 11.

q. l. i. d. l. Centurio. in 4. part. num. 63. & Bolog. num. 164. ver. 1. limitatur. Dissentit tamen Riminal. in d. l. preib. num. 433.

Declaratur i quartò, vt locum non habeat, quando testamentum confectum est inter liberos. Nam tunc substitutio verbis directis facta trahitur ad fideicommissum libi pubeatatem. Ita tal. in l. verbis ciuilib. n. 15. ff. de vulg. & l. i. d. l. preib. num. 11. in si. & Gullian. in d. l. Cent. n. 293. & l. i. Rip. in d. l. 86. Seyff. in n. 26. & vbi Bolo. n. 165. ver. 10. in statutu. Gull. Den. in d. l. 86. in verbo si absq. lib. n. 1. d. 1. n. 165. de compendiosa in 33. de test. Boer. q. 23. n. 10. Et ratione ius omne moti sunt, quod i in testamento à parte condicio inter liberos substituitur clausula codicillaris, vt tradunt gl. in l. eod. testi. §. 4. non illa ff. de vulg. & in l. filij. c. sam. ex. Alex. in l. vii. n. 4. c. de codic. l. Dec. in conf. 241. num. 4. l. i. in l. hæc consilium §. 4. imp. p. l. i. n. 8. & ibi Nat. num. 225. c. de test. Stephan. conf. 4. n. 20. n. 17. l. 13. Atqui clausula operatur, vt substitutio hæc verbis directis facta trahatur ad fideicommissarium, vt diximus sup. Ergo & hoc in casu idem dicendum est.

Ceterum à prædictis dissentient Curt. iun. in d. l. preib. num. 15. Sapia. num. 63. Cagn. num. 202. & Riminal. num. 441. & Aquil. in d. l. Centurio. in 4. part. n. 67. in fine. & cum his sentio. Non enim vt prædicti scribunt, testamentum inter liberos continet quodammodo clausulam codicillarem quod ad substitutionem, sed solum quod ad solemnitate scilicet loquatur. l. v. c. sam. ex. quæ gl. & reliquæ in l. i. n. 10.

Declaratur i quinto, vt locum non habeat, quando substitutio fuit persona, quam testator valde diligebat. Nam tunc substitutio verbis directis facta trahitur ad fideicommissarium post pubeatatem. Ita scripserunt Cacialupus in d. l. preib. num. 17. & vbi Decian. num. 17. ver. & q. 11. n. 10. Curtius iun. num. 17. Sapia. num. 66. & Cagnolus num. 295. Idem affirmant lason in l. verba ciuilib. n. 16. ff. de vulg. & pup. filio. Galliaud. in d. l. Centurio. n. 297. Hæc constat hanc esse communem opinionem, & à prædictis diffinitur Riminal. iun. in d. preib. num. 440. Sforcia in tract. de compendiosa in 5. part. pag. 139. limitatur 10. & lo. Marc. Aquil. in d. l. Cent. in 4. part. n. 86.

Declaratur i sexto, vt non procedat, quando substitutio facta fuit in re certa. Nam tunc post pubeatatem trahitur ad fideicommissarium. Ita post à se allegatos gl. si spon. in d. l. tract. de compendiosa in 9. part. pag. 132. et iergo. verisq. iugiter. l. secundo.

Declaratur i septimo, vt locum non habeat, quando substitutio hac compendiosa verbis directis concepta adiectam habet conditionem liberorum. Nam tunc post pubeatatem & adiectam hereditatem non expirat, sed trahitur ad fideicommissum libi. Ita respondet Caste. in conf. 41. n. 2. lib. 1. & c. vbi in conf. 17. n. 2. quos secuti sunt Valsium inter alios de successione in testat. de compendiosa num. 75. Sforcia in tract. de compendiosa in 5. part. pag. 133. n. limitatur tertio & lo. Marc. Aquil. in d. l. Cent. in 4. part. n. 87.

Declaratur i octauo, vt non procedat, quando substitutio hæc fuit concepta cum hoc aduerbio: Quodcumque. Nam tunc substitutio non expirat post pubeatatem & adiectam hereditatem, sed trahitur ad fideicommissarium. Ita Ang. in l. pup. l. i. in l. Centurio. n. 5. ff. de vulg. & l. i. d. l. preib. c. de impub. & in d. l. i. in l. Centurio. n. 62. Franc. in si. p. l. i. col. 31. ver. Sed queritur de re si in d. l. Ango. Peret. in c. extraneas num. 11. in fin. in testat. de pub. filio. Gull. Benedict. in c. Raym. in verbo si absq. lib. n. 2. in si. de compendiosa. ver. 22. de testa. & hoc refert & sequitur Sforcia, qui supra pag. 137. vbi placeat idem scripsit Aquil. in d. l. Cent. in 4. part. n. 19. & vbi Bolog. n. 164. ver. quatuor limitatur à quibus non dissentio. Nam enim præsupponimus hanc esse compendiosam: licet & compendiosum esse efficit dictio, quodcumque, quæ nil plus tribuit. Et determinatur à verbo hæres esto: secundum Bald. in d. l. preib. num. 35.

Declaratur i nono, vt non habeat locum, quando huius substitutioni adiecta fuit dictio mihi, vt testator dixit. Quodcumque prædictus hæres decesserit, Causus mihi hæres esto. Nam tunc post pubeatatem, trahitur ad fideicommissum. Ita Bald. in d. l. preib. num. 35. Caste. in l. 1. & Cagnol. num. 21. qui communem esse testatur. Eandem probantur Orin. in d. l. Cent. n. 29. & vbi Bolog. n. 73. Ceterum à prædictis dissentient Salic. in l. preib. col. 7. ver. quid querat. d. l. i. d. l. Cent. n. 12. in si. Cacialupus num. 17. Alex. in d. l. Cent. n. 66. lason. n. 38. & Alciat. in d. l. 86. & Sforcia in tract. de compendiosa in 5. part. pag. 137. ver. 1. n. 10. contra limitat. & Bolog. in d. l. Cent. n. 164. ver. 3. limitatur. Et posterior hæc opinio recepta magis hodie videtur: quoniam ex istis iuris veterioribus dictum mihi, necessario nō inferat esse fideicommissum, cum significet etiam possit, esse vulgare post pubeatatem, ante scilicet aditæ hæredem.

21 Declaratur t decimò, vt locum non habeat, quando substitutio fuit firmata iuramento. Ita Cacialopus in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & ibid. Bal. num. 11. inf. & Cagnol. num. 199. Claudius Seyfellus in d. l. Cent. in conf. 26. & Galliaul. num. 192. Natta in conf. 26. nu. 32. lib. 2. Roland. in conf. 70. nu. 29. lib. 2. Io. Marcus Aquilinus in d. l. Cent. in 4. par. nu. 65. in fin. & ibid. Bolog. nu. 185. vers. 4. limitatur. & Sforcia in 17. ad. de compendiosa in 5. par. pag. 138. vers. limitatur nona. Ceterum à prædictis dissentiunt Curtius iunior & Sapia in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & ibid. Bolog. iunior num. 425. Et hos quidem sequor. Non enim viduo quomodo iuramentum operari possit hunc effectum. Nam si confideramus personam testatorem, dicendum est, iuramentum ab eo præstari non consuevit. Nec cum pater. §. filius matrem. de leg. 2. loquitur de iuramento testatoris, sed hæres grauius ab ipso testator: si uis off. de postremo loco est in interpretata, quam secuti sunt Bar. ibi. & alij commemorati & præbati à D. daco in c. Raynald. §. 2. nu. 2. de testam. si uero confideramus personam hæredem, qui iurauit obferuare testatoris uoluntatem, ad nil plus est tenetur quàm testator ipsi sed possit. Non ergo efficit hæres iuramentum, vt si testator non sentit quod substitutio obliquitur post pubertatem, quòd debeat obliquari. Et propterea Doctores s. interpretando dicto §. filius matrem, dixerunt, iuramentum supplere defectum solemnitatis, non autem substitutionis. Ita sane Bar. in l. qui pro ea. num. 13. ff. de fideiuss. Item in conf. 517. num. 24. Arret in conf. 24. num. 2. & s. Alexand. in l. qui maior. nu. 8. C. de tranf. 140. in l. si quis. §. quælitum in fin. ff. si quis castus. & in l. si nubi & tibi. §. in legat. in prima l. Bara. num. 10. & scilicet Didac. in d. c. Raynald. §. tertio. num. 2.

23 Declaratur undecimò, vt t non habeat locum quando substitutio facta fuit maiori vel extraneo. Nam tunc cum nò possit ualere iure directo suo etiam tempore, nempe intra pubertatem, ualebit obliquo atque ita per fideicommissum. Ita Bar. in l. uerbo cunctid. num. 2. ff. de vulg. & pup. subf. & ibidem Bald. num. 3. Arret. num. 4. Castr. num. 7. & alios quamplures congerit Sforcia in 17. ad. de compendiosa in 5. par. pag. 139. 4. tergo. vers. limitatur 12. reuocet & probat alios dissentientes. sed ab illa Bar. & sequacium tanquam à uera & communi recedendum non est.

24 Declaratur t duodecimò, vt non habeat locum, quando substitutio facta fuit cum expressa ætatum denominatione, vt si testator ita dixit. Et si in pupillari ætate, vd postea quandoque decesserit. Nam tunc sine controuerfionem expirat substitutio hæc post pubertatem aditamque hereditatem, sed trahitur ad fideicommissarium. Ita gl. off. Cyam. Bal. Salic. Angelus Faigefius, Cacialopus, 14. in. Curt. an. & Cagnol. in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & alij multi commemorati à Sforcia in d. tract. de compendiosa in 5. par. pag. 140. vers. limitatur decimotertio, qui dicit, neminem distingere. Eandem probant Bolog. in d. l. Centurio. nu. 164. vers. 2. limitatur.

25 Declaratur t 11. vt locum non habeat, quando cum uerbo directo iunctum fuisse obliquum, vel commune, vt si testator dixit. Quandoque hæres meus decesserit, Caius hæres esto, & ei statim relinquitur hereditas. Vel quandoque hæres meus decesserit Caium instituo & substituo. Ita Cacialopus in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & Sforcia in d. s. parte. pag. 141. vers. limitatur 15. qui restitit post Cagnolum scripsit hanc declarationem egredi terminos hunc regula & dispositionis.

26 Declaratur t 14. vt locum non habeat, quando testator dixit. Et quandoque decesserit hæres meus, tunc Caius hæres esto uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Nam tunc post pubertatem non expirat, sed trahitur ad fideicommissarium. Ita Bar. in l. qui probatur. num. 3. ff. de testam. mil. Dec. in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & ibidem Cagnol. num. 207. Gallia. & Ripa in d. l. Cent. ille. num. 293. ff. de. num. 78. & ibi quoq. Bolog. num. 164. vers. propterea primò. & Sforcia qui supra pag. 141. vers. limitatur 16.

27 Declaratur t 15. vt non procedat, quando testator mandasset, quod testamentum non intelligeretur de subtilitate iuris. Ita Ripa in d. l. Cent. nu. 57. & ibidem Bolog. nu. 165. vers. limitatur. & Sforcia in d. tract. de compendiosa in 5. par. pag. 141. vers. limitatur. 17. qui idem effe dixit, quando casum esset statuto, quod testamentum intelligatur non secundum litteræ rigorem, sed iuxta naturalem uerborum significationem.

28 Declaratur t 16. quando testator prohibuisset detractionem Trebellianicæ. Nam tunc substitutio hæc & si uerbis directis cõcepta post pubertatem & aditam hereditatem trahitur ad fideicommissarium. Cum testator prohibendo Trebellianicam, manifeste significauit, se de fideicommissaria cõ. à. asse. Ita docuit Socin. iun. d. l. Cent. nu. 224. quem secutus est Sforcia in l. supra

allegato. vers. limitatur 18. Idem respondit Capharus in conf. 492. nu. 60. lib. 4. & ego ipse in conf. 17. num. 2. lib. 2. ubi respondi, auctoritate Guidonis Papæ. q. 51. testatorem uoluisse fideicommissum censeret repetitum in alios substitutos, quòd prohibuit Trebellianicæ detractionem.

Declaratur t decimoseptimò, vt locum non habeat, quando substitutio hæc compendiosa in uerbis directis concepta fuisse facta à persona idiota & ignara significationis uerborum. Ita Cagnol. in d. l. p. c. i. b. u. m. 16. & Io. Marcus Aquilinus in d. l. Cent. in 1. part. nu. 72. qui intelligit, quando uerba esse prolata sermone uulgaris, & quod secundum commune usum loquendi ita esse intelligendum, fed t certè communis hic loquendi usus difficilis admodum est probatio.

PRAESVMP TIO LVI.

Compendiosa substitutio à pagano uerbis directis, vel communibus facta impuberi, matre existente in medio, an & quando ex presumpta testatoris uoluntate ualeat ferre iure directo, & quando ad fideicommissarium trahatur.

SYM M A R I A.

- 1 Substitutio compendiosa à pagano uerbis directis vel communibus facta impuberi matre existente in medio an & quando presumatur ualere semper iure directo, & quando ad fideicommissum trahatur per tot.
- 2 Substitutio compendiosa quando est facta uerbis directis & si mater est in medio, ualeat semper iure directo, & excludat mater.
- 3 Substitutio compendiosa facta uerbis communibus matre existente in medio, an eam excludat, & continet pupillarem, nu. seq.
- 4 In re dubia mediaria est eligenda.
- 5 Testator si substituit per uerbum commune cum expressa temporum distinctione, dicitur substituisse per pupillarem intra tempus pupillaris ætatis, & deinde per fideicommissum.
- 6 Substitutio inter uerba communibus: filius meus hæres esto, & si filius meus decesserit filie liberæ vel quandoque, substituitur capia bona propria auctoritate, pupillariter & directa & capere potest.
- 7 Fideicommissarius inquam sua auctoritate capere potest.
- 8 Testator præsumpsit uelle se conformare cum dispositione legis.
- 9 Testator si uisus est uerbo commune pro directo, dicitur substituisse directo, & sic pupillariter.
- 10 Idem si dixit, quòd substituit liberæ capia hereditatem. nu. 11. Idem si testator uoluit omnia bona sua ita relinqui, ut nulla fieret diminutio vel detractio. nu. 12.
- 13 Verbum, omnia, idem importat, quòd tota & integra.
- 14 Testator si substituit personam magis dilectam quam ipsa uxor mater pupilla pupillariter & directo substituisse censetur ad exclusionem ipsius mariti.
- 15 Substitutum à testatore tunc excludit matrem, quando post excludere eam ab intestato propter conseruationem agnationis & familie.
- 16 Frater uirum testatoris substitutum non censetur reuocari ad exclusionem mariti pupilli instituti.
- 17 Frater testatoris præsumpsit magis dilectum ab ipso testatore quam uxor matrem pupilli, & propterea pupillarem excludere ipsam. Item de partu & pia causa. nu. 18.
- 18 Substitutio compendiosa pupillarem tunc continet ad exclusionem uirum, quando ipsa tranfuit ad secundas nuptias.
- 20 Mulier secundum modum testatoris inuocata propter maritum, cum eum uocariam negligere dicitur.
- 21 Et dicitur etiam inferre iuramentum filij si uisus sit.
- 22 Testator substituit uerbo commune, sed uerbum reuocatur ad personam substitutam, pupillariter substitui uisus censetur, ad maritum excludentem. Idem si dixit, filio meo impuberi, quandoque, decesserit, substitui Titium. 22.
- 23 Idem si adiecit statum excludensum feminatum. nu. 23.
- 24 Et item quando plures filij in pubere fuerunt nunc cum substituti, 24.
- 25 Idem si statum aliquod reliquit specificè uxori suæ. 25.
- 26 Idem si testator reliquit in uxorem uisum inuocatum donec uixerit in uiriditate: ea enim habet expirat. nu. 26.
- 27 Et item dicendum, quando aliqui filij ipsi testatoris inaequaliter successerent nu. 27.
- 28 Idem quando substituit omni meliori modo. nu. 28.

SECRET

Secundum est exemplum, quando testator ita dixit: Volo quod bona mea deueniant ad Titium sine aliqua diminutione. His la-
13 vibus significauit testator, voluisse substitutionem pupillariter ex-
am ad matris exclusionem. Ita Bart. in d. l. Cent. nu. 27. inf. ubi A. i.
nu. 91. Idem Bart. in d. l. precib. nu. 14. & Dicus num. 19. Imola in c. Ray-
narium, num. 199. in fin. & Sforcia in loco supra allegato. Tertium ex-
emplum, vt testator dixit: Volo omnia bona mea peruenire de-
dere ad Titium. Nam vniuersalis haec, et omnia, idem significat,
quod verba tota, et integra. Ita Bar. Baldus, Fracastor, la. Dec. & Alcia-
tus commemorat a Sforcia in loco supra allegato. Idem est, quando testator
dixit: hereditate inter ipsos filios per quoties; & deinde eis sub-
stituit. Nam cum tunc tunc voluerit omnia bona peruenire ad
substitutionem, mater excluditur. Ita Rot. Rom. in dec. 181. num. 5. in
2. part. in nouissime editio.

14 Sexta est coniectura, quando substituta fuisse persona magis
dilecta testatori quam sua ipsa vxor mater pupilli; primò est ex-
emplum, quòd substitutus fuisse alter filius testatoris fraterque
ipsum pupillum. Hoc sanè casu praesumitur testatorem voluisse di-
rectio quicquid; pupillariter substituere. Ita Bart. in d. l. precib. num. de-
cimo quarto, c. de impub. & alij sub. Angelus in conf. 151. num. 2. Fulgo-
in conf. 33. inf. Cag. nu. 377. numer. 3. Idem. Botrum in conf. 73.
num. 1. Corneus in conf. 28. num. 3. vers. secunda coniectura lib. 4. Alex. in
l. Centurio, num. 90. & ibidem Ripa num. 137. Dec. in d. l. precib. col. vlt. & ibi.
Sapia nu. 23. & Cagno nu. 224. Ruben conf. 52. num. 2. Crau. in conf. 131.
nu. 7. Rolan. in conf. 69. nu. 2. lib. 1. Cep. in conf. 524. nu. 79. lib. 4. Simon.
de Pratu in conf. 61. nu. 38. Sforcia in dicto tract. de compendioso in d. 5. per.
art. 3. pag. 161. vers. substituitur ac decimò. Theobis Novius in conf. 50. nu. 7.
& hoc fecit sum in conf. 362. nu. 11. lib. 4. & accedit Rot. in dicta de-
cis. 181. num. 2. Et hoc quidem coniectura confirmatur, quia ita
dicimus in pupillari tacita comprehensa sub expresse vulgari, quae
etiam regulariter matrem non excludit, attamen si substituta est
persona magis dilecta, mater ipsa excluditur. Ita comprobant au-
thoritate multorum supra ipsi sumpt. Vbi explicauit, quando per
substitutionem tacitam pupillarem comprehensam in vulgari ex-
pressa mater excludatur. In fi. & doc. in d. conf. 144. num. 5.

Ceterum à praedicta opinione dissentiunt Oldra. in conf. 99. &
Bar. in d. l. Cent. vt cum declarat ibi Galliaula nu. 376. qui subiungit,
se nescire Bar. defendere. Sic quoque diffinitur à Marcu Aquilino
in d. l. Cent. in 4. part. nu. 197. inf. qui refert & Leonium in tract. de sub-
stitutionibus in tit. de vulgari. nu. 14. & ego pariter in d. conf. 144. num. 23.
dubitauit.

Hoc exemplum ego ipse declarauit in d. conf. 144. num. 23. vers.
præterea & secundò. habere locum, quando fratres illius substituti
excludunt ipsam matrem ab intestato à successione illius pupilli.
qui facta est substitutio; secus si non excluderent. Ita dixi scrip-
sit Bar. in l. 2. in prin. num. 45. ff. de vulg. & pop. sub. & manifestè
Gratum in conf. 33. nu. 40. lib. 1. Beroum in conf. 126. num. 4. lib. 2. &
Sforcia in d. tract. de compendioso in d. part. 2. pag. 178. art. 2. lib. 2.
substituitur secundò. Et in specie magis Botrum in conf. 53. Quidam
magister col. 2. vers. item hoc, & qui respondit, vxor testatoris tunc

15 excludi à substitutione, quando ipsi substituti excludunt ipsam
vxorem ab intestato, & essent apti conseruare agnationem & fami-
liam. Rursus & secundò declarat hoc exemplum, vt locum
16 non habeat, quando filius scilicet frater substituti esset eius frater
veritinus tantum. Hoc sanè casu non praesumitur in vocatus ad ex-
clusionem matris pupilli infanti. Ita supra in praesumptione decla-
raui; tacitam pupillarem comprehendam in expressa vulgari non
excludere matrem pupilli, quando ipsi pupilli frater veritinus
fuit substitutus. Non hic peto rationes, quae huc pertinent: cum
facile legi possint. Et eodem in loco addixi declarationem,
quando scilicet testator substituit pupillum extraneum vñ
cum altero eius filio.

17 Secundum est exemplum, quando substitutus, fuit pater tes-
tatoris. Hoc etià casu praesumitur pater ipse magis dilectus pro-
pria ipsius testatoris vxore, mater pupilli; & propterea mater
ipsa excluditur. Ita Bar. in d. l. precib. num. 13. Alex. in d. l. Centuria,
nu. 90. & ibidem Ripa num. 137. qui refert & Corneus in d. conf. 318.
Idem scripsit Crau. in conf. 141. num. 7. Sforcia in loco supra allegato
vers. exemplum secundum. Theobis Novius in conf. 30. nu. 8. Et hoc per-
tinet quod supra in d. praesum. diximus de tacita pupillari. Et hoc
exemplum declarat vt praecedens.

Tertium est exemplum, quando substitutus est patruus, vel fi-
lius patruus. Ita Botrum in conf. 73. inf. & Sforcia praecitate in loco.

Quartum est exemplum, quando substituta fuit pia causa. Ita
Talon in l. precib. num. 8. Rolandus in d. conf. 99. num. 2. lib. 1. & Si-
mon. in d. conf. 362. num. 12. vers. 5. inf. agatur. & ibidem respondit Patruus in conf. 151. nu.

DE PRAESUMPT.

in loco supra allegato, qui refert & Ripam in l. Cent. num. 137. hoc non
scribentem, alios plures retinere supra in d. praesum. 39. ad finem,
vbi explicauimus, an mater & excludatur ex tacita pupillari, quan-
do pupillo substituta fuit pia causa. Non hic repetio ibi dicta.

Secundum est coniectura, quando mater ipsius pupilli transi-
uit ad secundas nuptias. Hoc sanè casu pupillaris substitutio conti-
netur in hac compendiosa ad ipsos matris exclusionem. Ita
specie refert Angelus in d. l. precib. col. 2. Ar. in conf. 154. num. 7.
Corneus in conf. 28. num. 3. lib. 4. Dec. in d. l. precib. num. 16. vers. & te-
nenti opinione. Sforcia in d. tract. de compendioso in quinta part. art. 3.
pag. 158. art. 3. vers. substituitur in ignem primò. & 10. Marcu Aquilino
in d. l. Centurio in 5. par. nu. 199. & confert quod diximus in d. l. decima.
tertia coniectura.

Et ratio est, quia mulier secundo nubens efficitur inimica pri-
mi mariti, cuius memoriam negligere dicitur, & sic autem in
18 in Arch. de nuptijs, & filijs ipsius superstitibus inferre iniuriam. 6.
prosequitur itaq. in Arch. de non eligen. fecim. amb. & alij comprobant
Aquilinus praecitate in loco; & Cripiani red supra in praesumptione
dum explicauit, matrem non excludi per tacitam pupillarem, nisi
ad secundas nuptias transierit. Est enim praesumptio, quod nolue-
rit testator succedere inimicam, & filij odium.

Ceterum coniecturam hac rejicit Iaf in d. l. precib. nu. 20. Ripa
in d. l. Centurio nu. 137. lib. 3. & Rimin. iun. in d. l. l. precib. nu. 490. Quo-
rum argumenta dissolui facile possunt ex his quae scripsi supra in
praesumpt. vbi explicauit, quando tacita pupill. excludat matrem tran-
sientem ad secundas nuptias.

Oclaua est coniectura, quando testator retulit verbum illud
commune ad personam substituti: sicut quando ita dixit, &
19 docunq. filius meus decesserit, ei substituo Caium, vel ei succedat
Caius. Hoc sanè casu sub hac compendiosa continetur pupillaris
ad matris exclusionem. Ita Fulgulus in conf. 33. Titius testatus in
fi. Corneus in conf. 139. num. 7. lib. 3. Francus in c. pater. col. 45. vers. in
adde de test. in 6. Ripa in d. l. Cent. nu. 139. & ibidem Alciatus num. 90. &
Sforcia in tract. de compendioso in d. l. 5. par. art. 3. pag. 159. d.
tergo. vers. substituitur 6. Qui quidem Doctores dixerunt, hanc
etiam pupillarem expressam. Ceterum cum hac de coniectura differre-
rim supra in praesum. in qua explicauit quibus verbis pupillaris fa-
cta praesumatur, in secunda coniectura, ea propter plura haec non
scribam.

Non est coniectura, quando testator ita dixit. filio meo im-
puberi quandoquid; decesserit, substituo Titium. Hoc in casu com-
pendiosa continet pupillarem etiam matrem excludente, cum
verbum illud impuberi significet expressam pupillarem. Ita scripsi
Bar. in d. l. Cent. n. 51. ff. de vul. & pop. sub. & manifestè Bald. in v. vlt.
compendiosa nu. 24. Angelus Ar. in eodem tract. in fi. Fulgulus in conf. 33.
col. 1. vers. mus aut. Francus in c. pater. col. 46. vers. tertio queritur de
testa. in 6. & Cacialupui in l. precib. num. 11. c. de impub. & alij sub. fi.
Et hoc retulit ac fecit Sforcia in d. tract. de compendioso, in 5. par.
pag. 159. d. tergo. vers. substituitur quindò. Hec coniectura comprobatur
ex his, quae scripsi supra in praesum. in 6. casu, vbi demonsttraui
multorum auctoritatis ac multis rationibus, pupillarem hanc
etiam substitutionem, quae his coepta est verbis, & si filius meus
decesserit in pupillari aetate substituo Sempironum.

Decima est coniectura, quando addest statutum exclusionem
fœminarum. Nam tunc compendiosa hac continet etiam pupillarem
etiam ad exclusionem ipsius matris. Ita respondit Bero. in conf. 126.
num. 3. lib. 2. quod secutus est Sforcia in loco supra allegato.
pag. 158. art. 3. vers. substituitur 2. Qui quidem intelligit, & rectè
quidem, quando filij secundum dispositionem statuti excluden-
tes ipsam matrem ab intestato; secus si non excluderent propter
ipsos filios. Et declarationem hanc comprobant in conf. 144. nu. 23. vers.
præterea & 2. lib. 2. & ibidem scripsi supra in hac ipsa praesumptione in 6. co-
nectura, in exemplo.

Vndecima est coniectura, quando plures filij impuberes fue-
runt inimicum substituti, pupillaris dicitur contineri etiam ad ex-
clusionem matris. Ita in specie respondit Simon de Pratu in conf. 61. nu.
39. quem secutus sum in d. conf. 362. nu. 20.

Duodecima est coniectura, quando testator aliquid specificè
reliquit filij vxori suae sicut mater ipsius pupilli. Nam cum illi
videtur fecisse in recompensationem portionis sibi debiti in
bonis filij, sequitur dicendum, non velle pupillarem contineri in
hac compendiosa ad ipsius matris exclusionem. Ita in praesumpt. in
d. Simon de Pratu in d. conf. 61. num. 35. quem secutus sum in d. conf.
362. num. 12. vers. 5. inf. agatur. & ibidem respondit Patruus in conf. 151. nu.

- Substitutio reciproca aliquando continet tam substitutionem vulgarem, & quando. Aliquando continet vulgarem & popullarem, & quando, numer. 5. Et quandoque comprehendit vulgarem, popullarem, & exemplarem, & qui numer. 6. Continet praetera disquid vulgarem, popullarem, exemplarem, & fideicommissariam, vt numer. 7.
- Substitutio reciproca an & quando continet substitutionem vulgarem, si fiat facta in impuberis filio instituto, & aliter exheredat, non quid comprehendat vulgarem, numer. 8.
- Pater filio an filius in certis rebus, instituit, & duo filios i. frater heredes vniuersales deinde instituit. Omnes filios meos in meo substituto, an femina censetur non esse cum substituto. Item masculus vulgariter substitutionem sequi cum de iure vt. n. 1. & 13.
- Filius est certa institutio. Item institutio masculina heredi vniuersali non obstat non heredi legatario, numer. 10.
- Testator in dubio praesumitur praedilexisse in substitutionem, quae praedilexit in institutione, numer. 11.
- Femina masculo repudiatio succedat per ius accrescendi, numer. 20.
- Filius si fuerit institutus in aliqua quota hereditatis vniuersali masculis, censetur etiam in reciproca substitutione comprehendere, numer. 21.
- Substitutio reciproca continet popullarem, quando est facta duobus in potestatem suam vel potestatem, aliter vero impubes, numer. 22.
- Substitutionis reciproca populi non est iura, quando testator patitur, numer. 23.
- Testatorum eadem dispositio non debet disponere inaequaliter, numer. 24.
- Substitutio reciproca admixta cum compendiosa facta imparibus popullarem non comprehendit, contra, & male, numer. 25.
- Substitutio reciproca illas sedes substitutiones & illa tempora comprehendit, quae personae possunt conuenire, numer. 26.
- Substitutiones interpretantur directae, si modo conueniant personae, numer. 27.
- Substitutio reciproca compendiosa admixta comprehendit fideicommissariam, numer. 28.
- Substitutio reciproca dicitur coeplli popullarem quando facta est mentio populi in actu, numer. 29.
- Substitutio in dubio interpretatur directae, numer. 30.
- Substitutio non dicitur trahi ad popullarem etiam mentis facta de populi aere, quando verba repugnent. Item si repugnet qualitas personae, ibi, numer. 31.
- Substitutio conueniens debet verbi & personae, numer. 32.
- Substitutio reciproca ex quo conueniens censetur popullarem continere, numer. 33.
- Substitutio reciproca an comprehendat popullarem, quando testator instituit tres heredes, nempe duo filios impuberes, & tertium extraneum impubrem, & cor inuenit substituit. Quid si declarauit testator voluisse comprehendere popullarem, numer. 34. Et quid si potest institui duos filios impuberes, quorum vnus erat emancipatus, aliter autem impubes, & cor inuenit substituit & deinde emancipatum adoptant, numer. 35. Et quid si tunc substituit duos impuberes, quorum vnus erat illegitimus, quem deinde legitimum fecit, ibid. & numer. 42.
- Substitutio populi fieri nequit emancipato & illegitimo, qui sub testatore potestari non sunt, numer. 36.
- Testatoris ad voluntatem conueniens autem considerari debet tempus conditi testamenti, numer. 37.
- Testator, qui instituit confectis testamentis emancipatum adoptant, vel illegitimum legitimum, recipere substituendo popullarem comprehendit confectis. Item quando in testamento adiecti clausulae populi recipiuntur & per fideicommissum, numer. 44.
- Animus declaratur qualis aut fuerit ex his qui inueniuntur in actu, numer. 45.
- Substitutio populi in reciproca contineri censetur, quando aliqua ex ea conuenit, quod testator voluerit accompleri sub reciproca, numer. 46.
- Substitutio reciproca continet popullarem, quando testator instituit duos filios impuberes potestatem suam vel potestatem. Quid autem si instituit duos filios impuberes, & cor si potestatem recipere substituit. Et si vnus filiorum heres non erit, alterum substituit, numer. 47 & sequi, ad numer. 51.
- Expremissis recipi testatorum, numer. 48.
- Substitutio reciproca continet demum continet popullarem expressum verbum generale, quando est simpliciter concepta: sicut si recipiatur est rebus a. a. caput vulgarem, numer. 49.
- Verbum speciale quando adhibetur generali, restringit ipsum generalis specificationem, numer. 50.
- Baroli lapsus in l. 2. m. 4. ff. de vul. & pop. subst. qui filii contrarius ostendit in l. 1. m. 4. ff. de vul. & pop. subst. numer. 51.
- Testator si instituit et substituit reciproci duos filios impuberes, quorum vnus est emancipatus alter vero in 3. quoniam, an superueniente pubertate in illis 3. annis extinguatur etiam illa populi facta illi amulo, n. seq.
- Inopacitas quae casu emittit, non est consideranda, numer. 52.
- Testator si duos impuberes inuenit substituit, & deinde vnus emancipatur, an extinguitur censetur populi ita in vno filio in alio, numer. 53.
- Substitutio reciproca perfiditatem incipit habere a tempore mortis ipsius testatorum, numer. 54.
- Oportet item operari in opposito, quod propositum in proposito, numer. 55.
- Voluntas tacita non est sufficiens ad tollendum testamentum & de eadem institutionem, sicut in aduocatum legatum, numer. 56.
- Testator non praesumitur mutasse voluntatem, quando eam emancipatum filium, quod in reciproca substituit, numer. 57.
- Legatum non praesumitur ademptum alienatione & testatore facta recepta causa, numer. 58.
- Substitutio reciproca facta a milite per emancipationem non expirata nam: miles potest emancipato substituire populum, numer. 59.
- Substitutio reciproca continet popullarem, quando testator substituit duobus filios impuberes, vni tamen certa, numer. 60.
- Substitutio exemplaria non quid continet debet in reciproca ex praesumptis instituta voluntate. Quid si reciproca facta est duobus filijs mortuum mente capto, comprehendit autem, numer. 61.
- Substitutio reciproca quando est facta duobus filijs impubribus in te capto aut suar, continet vulgarem popullarem & exemplarem. Quid si est facta duobus filijs, quorum vnus est impubes, sicut mortui, aliter vero potest mente capto, numer. 62.
- Lex caelestis potestatem permittit patri substituire, filios suos popullares, quia concessit eadem substitutionem: exemplares filios mente capto, numer. 63.
- Substitutio fideicommissaria an continetur sub reciproca. Quid ex recepta sententia non comprehendatur, n. seq. 13. in finem praesum. Declarat, vt n. 76. & duob. seq.
- Substitutio, verbum, seu natura ad directam tantum substitutionem refertur, non autem ad fideicommissum, numer. 64.
- Substitutio necem & gravatorem alteri, non dicitur substitui inter se per fideicommissum ad extinctionem substitutionis post eorum mortem, numer. 65.
- Substitutio reciproca continet fideicommissariam comprehendit, quando ex aequibus verbis proceduntur vel sequuntur apparere potest testatorum voluisse compleri fideicommissariam, numer. 66.
- Idem quando dicta substitutio fit in Confessio, numer. 67.
- Confessio non potest continere directam substitutionem, sicut si apparet testatore in voluisse substitutionem in confessio factam valere in directo, quia nullo modo aliquatur, numer. 68.
- Substitutio reciproca fideicommissariam non comprehendit, quando in testamento adiecta sunt clausulae tunc, numer. 69.
- Contra, n. 78.
- Substitutio in codicillis verbis directis facta obliquatur, nec aliter valere potest, numer. 70.
- Substitutio verbis directis facta aliquatur, quando aliquibus verbis coeplli de mente testatoris substituitur, numer. 71.
- Clausula Codicillaria aponi solet in testamentis, vt sustineatur testamentum in vni codicillis, item quando ipsa est inueniuntur corum de fidei solentiam. Ex eo operatur quod directae substitutionis ad fideicommissum non transeat, n. 78. & seq.
- Clausula Codicillaria solum foris in testamentis ex fidei & consuetudine notatur, vt an foris voluntate testatoris, numer. 72.
- Causula accrescitur non extenditur in primipalem dispositionem, numer. 73.
- Dispositio testatoris non potest valere in testamentum & codicillis eodem tempore, numer. 74.
- Temporis mutatio in dispositio ipsa mutari solet, numer. 75.
- Clausula executiva in testamento quae dicitur, numer. 76.
- Substitutio fideicommissaria in reciproca contineri dicitur, quod testator reciproce substitutionem dicit, quos inuenit substitui in vni & pop. & per fideicommissum. Item si reciproca sit admixta cum compendiosa, numer. 77.

æqualitas. Et per hæc sequitur quiddam absurdum. In & contra testatoris voluntate. Nam si tam testatorum habere quicquid ex filiis in puberes, quod aliqui in necesse est sunt minoris ætatis, & facilius peruenient ad pubertatem, quam alij, si dicimus expulsi pupillarem substitutionem illis ad ætatem pubertatem peruenire, sequetur hoc absurdum & contra præsumptionem, qui voluit eos in eam pupillarem substituisse, *hæc ita est: ceteri considerant Ripam d. l. Lucium. num. 27. vers. 3. l. de d. d. c. Secundum est casus, quando pubertas superuenit vno ipso testatore. Hoc item in casu recepta adhuc est opinio, pupillarem non extinguere quoad impuberis personam. Itaque est communem testatorem R. p. d. Alciat. supra commemorati. Verum non parum dubia videtur: cum & ab ea dissentiant Rayner. relatus à Bartol. id. d. l. Lucium. num. 9. & Paul. Leo in loco supra allegat. num. 63. qui rationibus & argumentis Zafij & aliorum diligenter respondit. sed forte deinde potest committi Leonij argumentis, ex his, quod scripsi in consil. 456. num. 18. & subsecutibus, ubi declaratur, quando testator dicitur voluisse decedere cum eodem testamentum suo de viuo affectum erat nulli & ibi declaratur, l. tractatorem. ff. de militari testam. quod Leo, motus est.*

14. Oportus est casus, quando pater testator ¶ duos impuberes inuicem substituit: deinde vnum emancipauit ante: nam in eius persona extinguitur pupillaris substitutio. *Leaheredi. §. cum filia ff. de vulg. & pupill. substit. ff. de leg. 2. l. si in persona alterius interitus in potestate? Recepta est opinio, quod extinguatur in persona vtriusque. Ita communem esse testatorem Ripam d. l. Lucium. num. 26. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibi Alciat. num. 32. & Zafius num. 13. & idem in tractat. de substit. in tit. de reciproca. numer. 9. & Leo in tractat. de substit. tit. de reciproca. num. 76. & 77. Hanc quoque probatur Dec. in consil. 361. num. 2. vers. iussu ergo & in consil. 456. num. 5. & ibidem eodem. vbi declarat Paul. Leo in tractat. de substit. in tit. de reciproca substitutione. numer. 76. Multa hac pro opinione afferuntur argumenta, quibus diligenter satisfacit Ripa præcitatus in loco, qui quidem secutus est contrariam opinionem Bald. Ang. Comen. & Iafon. quod imò non cessatur extincta pupillaris facta filii recto in potestate. Exilium non esse recedendum à communis, quia in reciproca consideratur paritas & qualitas non solum tempore quo testator fecit testamentum, sed etiam tempore eius mortis, argens. §. in extraneis. in test. de hæredum qual. & Differens. Et hoc quidem nec factio ius testator videtur inæqualiter disposuisse, materiamque inuidie & iurgiorum inter fratres præstetisse. Ita considerant Alciat. præallegatus in loco præi. Cardinalem, quem reuerent. Nec repugnat quod dicebant Aretin. & Ripa, æqualitatem considerari in creatione reciproce, non autem in conseruatione.*

35. Nam ¶ respondetur ante mortem testatoris dici semper tempus creationis reciproce, cum solum tempore eius mortis recipiat perfectionem & confirmationem. l. ff. de test. & l. 1. ff. cum testator. C. de test. toll. Et idem emancipando vni ex filiis videtur mutasse voluntatem: ita pupillarem extinguere. Et quod subiungit Ripa, quod ficti sola æqualitas superueniens non inducit reciprocam pupillarem, ita contra dicendum est, superuenientem inæqualitatem non tollere ipsam reciprocam, vt idem operetur oppositum in opposito quod propositum in proposito, l. vlt. del. 3. Nam respondetur quod superueniens æqualitas non efficit, testator tempore testamenti voluisse pupillariter reciproce substituire, atque ita testamentum non potest dici continere, quod testator disponere noluit: fed diuersum est, quando superuenit in æqualitas, quia hoc casu præsumptum in testamentum comprehendam fuisse hanc reciprocam pupillarem, fed deinde à testatore sublatam, emancipatione vnius filiorum. Rursus dicendum, quod cum pro consiliis omnes concedit, reciprocam duobus filijs impuberibus. facta ab initio vigeconditi testamenti continere pupillarem in personam vtriusque, dici minime potest, quod emancipando vni sublatam sit pupillaris facta retento in potestate, quia censetur sublatam sola tacita voluntate, quæ ad tollendum testamentum & directam institutionem non sufficit, l. iure. vbi Bart. d. l. 2. & si satis sit in adimendū tollendūque legatus, quæ nuda voluntate tolluntur, l. 2. §. vlt. ad l. §. ff. de aduoc. legat.

36. Declaratur primo hic casus, vt locum non habeat, quando testator coactus filium ipsum emancipauit. Nam tunc non præsumitur mutasse voluntatem, in quam habuit tempore conditi testamenti. at. num. l. si inuicem §. ff. de leg. 2. l. 3. & in legatario. ff. de adu. legat. vbi legatum non præsumitur ademptum alienatione necessitatis causa testatore facta. Hæc declaratiorem præst. Bart. & reliqui præi. communem esse testatorem Ripam d. l. Lucium. num. 27. & eam Menoch. præsumpt.

37. Declaratur primo hic casus, vt locum non habeat, in reciproca facta à milite, quæ per emancipationem non expirat etiam in personâ emancipati: cum miles possit in scripto substituire pupillariter, l. miles in 2. §. de hæred. §. de militari testam. Itaque dicitur Ray in l. Intro. ff. de leg. 1. C. de test. null. quem ad in pignatibus. Alex. defendit Ripam d. l. Lucium. §. vlt. 2.

¶ de in 2. d. d. num. 34. qui contra arg. Ray & Iafon. argumētum non ferat. Et tunc non tenetur in eo, §. si in 2. d. l. Lucium. num. 22. in fin. & Leonius in tract. de substitutione. in tit. de reciproca. numer. 73.

Declaratur ¶ secundo, vt locum non habeat, in reciproca facta à milite, quæ per emancipationem non expirat etiam in personâ emancipati: cum miles possit in scripto substituire pupillariter, l. miles in 2. §. de hæred. §. de militari testam. Itaque dicitur Ray in l. Intro. ff. de leg. 1. C. de test. null. quem ad in pignatibus. Alex. defendit Ripam d. l. Lucium. §. vlt. 2.

Natus est casus, quādo testator substituit duobus filiis impuberibus in eam rem certa. Hoc casu adhuc reciproca cōtinēt pupillarem. Ita multo non aut. l. et respondit in consil. 362. num. 22. l. 2. l. 3.

Tertius est huius ¶ dispositionis caput de substitutione exēplari, an comprehendatur pupillarem ex præsumpta mortis testatoris? Hoc in capite distinguitur vna cū alijs Doct. aliquot casus.

Primus est, quādo facta est reciproca duobus filiis maioribus mente capitis, vel furiosis. Hoc casu reciproca cōtinēt vulgarem, & exemplarem, vulgarem scilicet vlg. ad hæreditatis aditionem: deinde hæreditate adita exemplarem, seu omnes filios. Bart. in l. Lucium. num. 16. ff. de vulg. & pupill. substit. & ibi d. Ripa. num. 34. Ray. in consil. 103. num. 3. l. 2. & Paul. Leonius in tract. de substit. in tit. de reciproca. num. 19. R. p. d. l. Lucium. num. 33. 34. vbi Alciat. Leonius in tit. de reciproca.

Secundus est casus, quādo reciproca facta est duob. filiis impuberibus furiosis seu mente capitis. Hoc casu continet vulgarem, pupillarem & exemplarem, præi. Bart. Dilectos omnes aduertunt.

Tertius est casus, quādo reciproca facta est duobus filiis, quorū vnus est impubes hanc mentis, alter vero pubes mente captus, an hoc casu continetur vulgaris pupillaris & exemplaris? Recepta magis opinio est, quod continetur sola vulgaris: cum pupillaris non cōueniat puberi furioso: exemplaris vero non adaperitur impuberi sanæ mentis, atque ita inæqualitas impedit vnam & alteram. Ita Bart. in d. l. Lucium. num. 16. vbi Ripa. num. 33. communem esse opinionem testatur & secutus est ibi d. Zafius num. 12. in fin. & num. 17. eandem probauit Paulus Leonius in tract. de substit. in tit. de reciproca. num. 19. & si ab ea dissentiant Imola, Iaf. & Polius ab eo relati. Et quibus accedunt Alciat. in d. l. Lucium. num. 26. & Valquius in tract. de successione creatio. l. 2. §. 19. tit. de compendul. ff. mon. 21. vers. contra eam partem. Multis certe magis probatur communis illa sententia, quia & si magna fit similitudo vnius & alterius, at tamen est similitudo respectu testatoris, qui substitutionem facit: Nam quædammodum lex pietate quidam permittit patri substituire filio suo impuberi pupillariter; atq; ita pro eo testatorem humanitate concessit patri substituire exemplatorem filio mente capto, atq; ita, pro eo condere testamentum. Non tamen similitudo est respectu personarū, quibus fit: cum pubes mente captus differat maxime ab impubere sanæ mentis. Rationibus & argumentis Imola, Politi & sequacum præter alios acutè respondit Leonius in loco supra allegato.

Quartus est huius ¶ dispositionis caput, de fideicommissariis substitutione, an scilicet & hæc comprehendatur pupillarem reciproca? Recepta est sententia, non comprehendit. Ita Bart. in d. l. Lucium. num. 26. ff. de vulg. & pupill. substit. vbi Alex. num. 4. & Iaf. num. 29. testatur hanc esse communem opinionem, & neminem dissentire. Hanc quoque probatur Ripa. num. 41. & Alciat. num. 47. qui receptam esse affirmat. vbi etiam Zafius in l. testator communem. Et hoc accedunt Alex. in l. tam bene iure. num. 4. & l. qui plures. num. 2. ff. de vulg. & pupill. substit. in consil. 139. pen. l. 2. Socin. in consil. 6. num. 2. l. 3. Dec. in l. inter filios. l. 1. in fin. C. de testam. milit. in consil. 205. num. 6. & in consil. 291. num. 3. Curt. in in l. 2. num. 6. C. de imperatorum & alij. substit. Paris. in consil. 82. num. 2. l. 2. & Cagno. in l. prædictum. num. 42. C. de imperatorum & alij. substit. Et ij quidem adducti sunt text. d. l. iam hoc iure vers. ff. in vulgarem tantummodum casum. ff. de vulg. & pupill. substit. & text. d. l. 2. C. eo ibi. [in vnum casum diraxit. Illa taxatiua excludit alias pupillares substitutiones præter vulgarem. Non ergo continetur fideicommissariis. Nee repugnat consideratio Ripæ in d. l. Lucium. num. 27. & prius Aretini ibi. & Decij in d. l. inter filios. l. 1. num. 25. C. de testam. l. 1. Dixerunt ij taxatiua illam non excludere similes casus, §. rest. l. 1. ob 21. C. de præd. num. 4. Excludit ergo (inquit Ripa) alias directas omnis non conuenientibus non autem fideicommissariis, quæ potest omnibus cōuenire. Non est vera hæc consideratio, quia cōueniunt reliquæ substitutiones excepta illa vulgari & rectis dici potest illa verba taxatiua esse legistorum, vt adu. in l. 169. in l. 2. in vers. tam. C. de impub. & alij. substit. & diximus supra in præsumpt. 35. in personis.

verum officium imò clausula hae substatiam actus respiciat nec accessoria est, vel executiva, ut loquitur d. clem. 1. Nam clausula accesoriat illa esse dicitur, quia post ipsam dispositionem ponitur, ut ipsa disposita exequantur facilius: sicuti post alias declaratur in consil. 6. nu. 3. lib. 2.

Tertio casu ratione vñs est Sforcia in d. tra. de compendiosa. in 5. par. pag. 134. a. tergo ver. 3. quia quod etiam si expresse colligeretur ex generaliter clausula, testatorem voluisse apponere illam etiā respectu substitutionum: hoc est quod intelligitur substituisse in codicillis, ubi opus est: atamen dum in illo expresse institutionem facit, cessat praesumptio: & creditur eo in casu nolle codicillari, sed testari, quidquid protestatus sit. Lñ codicillum. C. de codicillis.

Ceterum respondere potest, testatorem voluisse quidem testari: sed eo casu quod substitutiones valere non possent iure directo, atque ita cōfiteri ut facta in testamento, voluit iure iure fideicommissi, ut in codicillis atque in subsidium voluit Codicillari. C. cillando habet opiniones hic distinguit primo Ripa in d. l. Lucius. nu. 4. vñs. Considera. Aut testator vñs est clausula codicillari in amplissima forma: ut puta quādo dixit ita testamento ac omnia, & singula in eo contenta non valebit, &c. Hoc in casu (inquit Ripa) procedit opinio Decij contra communem. Aut testator vñs est clausula codicillari simpliciter in forma magis restricta: quia dixit, si testamento non valebit, &c. Nec adiecit omnia & singula. Hoc casu, inquit Ripa, procedit opinio communis. Hanc conclusionem damnat ipsemet Ripa praeterea in loco: Cū clausula codicillari habet implicita in se illa verba; & omnia, & singula, &c. Præterea est potius dicendum totum contrarium; quod opinio Decij procedat quādo clausula codicillari est simplex: ex quo Decius neget obliquam. Illa verò communis, quando clausula est amplissima quod & fideicommissariam comprehendat.

Distinguit itaque secundo loco Ripa in d. l. Lucius. nu. 45. ac etiam in d. l. Ceteris. nu. 83. quod aut clausula codicillari cōcepta est per verba praesentis temporis. Et tunc substitutio hac directa valere non potest ut fideicommissaria, ex quo non est facta verbis habentibus tractū futuri temporis. Non enim in futuro operari potest, cum statim mortuo testatore valet ut directa, ergo evanescit cōditio, si non valet. Hoc in casu (inquit Ripa) procedit opi. Decij, & sequamur. Aut clausula codicillari cōcepta est per verba futuri temporis, habentia tractum successivum, ut puta, si non valet vel valebit. Hæc sanè verba, si non valebit, possunt trahi ad omnē tēpore quādo testator in substitutione reciproca, vel alia adiecit multa tēpora, tunc illa substitutio cōtinet & fideicommissariam, se. iudum. Bart. & alios in d. l. Lucius. Et hoc in casu (inquit Ripa) procedit communis opinio. Hanc disti. thorem, & consultationem prius sentit & probat autem Casapala in d. l. precib. nu. 53. & cum fecerit sunt ibi. Cuius. nu. 54. & Sapia. nu. 63. & Cagnoli. nu. 181. Sic & Nemo. in consil. 33. nu. 2. & operari Rubens in consil. 129. nu. 2. & Socium in consil. 166. nñ. lib. 2.

Declaratur tertio, ut locus non habeat, quando testator reciproce substituendo ita dixit, quomodo inuenit substituto vulgariter, pupillari & per fideicommissum. Nam tunc reciproca cōtinet fideicommissariam. Ita Ripa in d. l. Lucius. nu. 46. ff. de vulg. & pñ. sñ. post Imolam ibi. Et his accedunt illi, qui idem dixerunt in substitutione compendiosa verba directis à pagano factis, hæc clausula, vulgariter pupillari & per fideicommissum, directa: sicut diximus supra in præf. pt. ... vñ de ea compendiosa egimus.

Declaratur quinto, ut locus non habeat, quando reciproca effectus clausula compendiosa. Nam tunc continet fideicommissariam, ex quo compendiosa habet tractum temporis in futurum, quod designatur fideicommissaria. d. l. precib. C. de in pub. & alijs sub. Ita declarat Ripa in d. l. Lucius. nu. 46. vñs. vñs. non procedit, post Bar. ibi. nu. 5. & nu. 20. Idem scripsit Bar. in consil. 35. ad eundem finem. d. l. Angulus in consil. 307. nu. 3. Bar. in consil. 307. nu. 19. Alex. in l. 2. nu. 2. C. de impub. & alijs sub. Decius in l. in testamento. l. 2. nu. 3. mñ. C. de ijs in mola. & in consil. 318 col. 2. Parisius in consil. 41. nu. 33. lib. 2. Z. vñ in d. l. Lucius. nu. 19. mñ. & Rolanus in consil. 25. nu. 10. lib. 2.

PRAESVMPT. LXI.

Reciproca substitutio directa, hoc est vulgaris, vel pupillaris, an & quando præsumatur facta inter plures, quibus morientibus facta est vulgaris, vel pupillaris substitutio.

Mench. Præf. sumpt.

SYMARIA.

- 1 Substitutio reciproca directa an & quando præsumatur facta inter plures, quibus morientibus facta est vulgaris, vel pupillaris potest totum.
- 2 Ius accrescere dicitur quādam ratione substitutio.
- 3 Substitutio reciproca pupillaris cōtinet indirecta, quādo testator substituit vltimo ex pupillo in tota hereditate, etiam si exat mater non excludatur.
- 4 Substitutio directa non inducitur cōiunctura vel præsumptio.
- 5 Contra. num. 5.
- 6 Substitutio reciproca pupillaris indirecta præsumitur inter plures institutos etiam quando extat alter filius potest, qui pro parte effectus successus vltimo pupillo morienti. Extenditur, etiam si substitutio sit facta vñ ubi indistincte, nu. 2. Idem quoque, dicendum in pupillari, comparabatur compendiosa, x. m. d. Secum quādo est substituta et testis. num. 10.
- 7 Substitutio reciproca pupillaris parit fideicommissariam vltimo morientis inter a hereditate inter institutos, quando primo mortuo iam puer decedit.
- 8 Substitutio reciproca pupillaris non censetur indirecta inter plures institutos, quādo testator substituit vltimo mortui in tota hereditate, & mater non extat, vel extat sed excluditur statuto. Idem, quando testator plures pupillos simpliciter substituit, nec inter a hereditate. num. 12.
- 9 Substitutio directa difficultus inducitur quādam fideicommissaria.
- 10 Substitutio reciproca pupillaris non præsumitur indirecta quādo testator plures pupillos substituit in tota hereditate, sed non vltimo decedenti.

DISSEVVIMVS t supra de reciproca substitutione immediate facta inter ipsosmet heredes institutos. Nunc agendum est de illa, quæ aliquando refertur in personam aliquorum institutorum, ex substitutione eis facta ad aliorum substitutorum commodum. Quæ sane vilis, & egregia disputatio dicitur, ut manifestum est habet capita. Vnum de vulgari, alterum de pupillari substitutione.

Primum caput paucis absolui potest. Dicimus enim, vanam esse hanc disputationem. Nam si plurius institutos substitutos vltimo decedenti in tota hereditate, quod ad commodum vltimi frustra quaeritur, an sit alijs coheredibus substitutus: Cū iure accrescendi totum conlequatur, l. si plures ff. de fun. & legat. c. l. unica. C. quando non peten partes. Quod sanè ius accrescendi est quodammodo substitutio. Titius & Maximus cum l. seg. ff. de her. insti. & d. cum in inf. in præf. Ita de hac vulgari interpretatur Ripa in l. heredes nui. 3. cum ita. nu. 20. ff. ad Treb. Alex. in l. vel singulari. nu. 3. ff. de vulg. & pup. sub. Sforcia Oldo in tra. de compendiosa substitutione in 3. parte. pag. 75. vñs. ego puta. Idem sentit Z. in d. l. cum ita in 6. parte. nu. 34. & si quādam alia sententia obscura scripsit. Hic accedit Bar. in consil. 92. mñ. lib. 2.

Secundum caput est de pupillari; in quo quidem distinguendi sunt aliquot casus.

Primus est, quando testator substituit vltimo ex pupillis morientibus, & in tota hereditate, & extat mater non excluda statuto, vel alia dispositione, ut si dixit, instituo Caium, Seipsum & Sempronium filios meos impuberes; & vltimo eorum decedenti in pupillari astate substituo in tota hereditate Maximum. Hoc in casu inter illos impuberes institutos præsumitur facta reciproca pupillaris Ita Bar. l. sola. & Aretius in l. vel singulari. & idem Aret. in l. potest ad finem. ff. de vulg. & pup. sub. Alex. in consil. 91. col. 1. nu. 1. Idem Alex. & Herculanus mñ. pater filium. ff. vltim. lib. 2. num. 4. sñ. calvus. 7. ff. ad l. Falcid. C. de insti. 186. num. 3. lib. 2. & in consil. 273 col. 3. lib. 2. Angulus Aretius in 6. ff. singulari. column. 2. Insti. de pupill. sub. l. 1. §. in l. penult. in fin. C. de impub. & alijs sub. l. Ripa in l. heredes nui. 3. cum ita numer. 21. ff. ad Treb. qui testator effectus communem opinionem. Socium in consil. 30. numer. 2. libro 1. Sforcia Oldo in tra. de compendiosa. in quinta parte. pag. 75. vñs. hoc tamen limitari. Dicitur in cap. R. numer. 6. 2. numer. 6. de testam. Z. in d. l. cum ita in 6. parte. num. 45. Ea est ratio, quia testator apponendo dictionem, tota, vult Maximum substitutum debere consequi non solum portionem vltimi decedentis sed etiam aliorum: quas quidem aliorum portiones hic substitutus consequi non potest, nisi illæ perueniant ad vltimum illum pupillam. Peruenire autem ad pupillum vltimum non possent, nisi mediante reciproca: quia aliquo mater pro sua portione, pro qua filius succedit, iura auferat.

Bbb 3

desunt.

defuncto. C. ad s. c. Terrib. Impeditur ipsium vltimum succedere.

Ceterum contrariam opinionem probantur Dynus, Oldradus, Baldus, Albericus, Angelus, Romanus & Caltr. in d. l. vel singulis, & eodem Fulginius dixit. veteres communiter ita sentisse. Ea ratio iij moti sunt, quia directe substitutiones non inducuntur coniecturis, & praesumptionibus, l. cum proponatur de leg. 2. & l. iubeamus. C. de testam. & tradunt Bald. in l. iubeamus. §. pro secundo. numer. 3. C. de cadu. testam. & alio plures commemorat supra in praefatione.

Verum respondetur vna cum Aretino, & Alciato in d. l. vel singulis. n. 4. quod imo etiam directae substitutiones inducuntur coecluris, & praesumptionibus factis abunde demonstrari in dicta praesumpt.

Et hoc maxime locum habet, quando aliquo verba testatoris intelligi, & verificari non possunt: sicuti docuit Bald. in l. i. n. 1. ff. de her. et test. sicuti in casu nostro, verificari non possunt verba testatoris: vt tota hereditas perueniat ad vltimum pupillum decedentem, nisi sit, & alij subit.

Extenditur primò, vt locum habet etiam quando extaret alter frater pubes, qui pro parte esset succedurus ipsi vltimo pupillo morienti: sicuti mater. Hoc etiam casus dicitur inducta reciproca pupillaris. Ita post alios in specie Zanchus in d. §. cum ita. n. 6. par. 3. n. 6. vbi aduertit etiam.

Extenditur secundò huius casus, vt locum etiam habeat, quando substitutio facta est verbis indefinitis, vt si dixit testator, substitutio in hereditate, vel in bonis. Ita in specie extendit Didac. in d. cap. Reyn. §. 8. n. 6. Et idem dicemus de fideicommissaria infra in subsequente praesumpt.

Extenditur tertio, vt procedat etiam in pupillari comprehensa in compendiosis vt si testator ita dixit. Instituto filios meos impubes & vltimo decedenti quando cunctos substituo Maximium. Adhuc enim inter illos impubes praesumitur facta reciproca pupillaris. Ita scriptum reliquit Didac. in d. s. Raymus. §. 3. numer. 6. vbi, cum ego relictis contraria opinione Ripae in d. §. cum ita. n. 22.

Illud etiam obuiatur Didac. in d. §. 8. inf. ex Aretino in d. potest. inf. §. de vulg. hanc pupillarem factam vltimo morienti in tota hereditate parere substitutionem fideicommissariam inter institutos, eo casu, quo primo moriens, impubes decedat. Et sicuti sunt Ripae in d. §. cum ita. n. 22. & Zanchus ibidem in d. 6. par. n. 43.

Declaratur hic casus, vt locum non habeat, quando substituta est Ecclesia. Nam tunc eius fauore non praesumitur inducta pupillaris inter illos impubes ad exclusionem Ecclesiae. Ita in specie declarat Rui. in cons. 125. inf. lib. 3. & confirmat, quia dicitur in subsequente praesumptio in fine prima. conuicta a secundo casu.

Secundò test casus, quando testator substituit vltimo morienti, & in tota hereditate: & mater non extat, vel extat, sed exclusa à successione ex statuto. Hoc sanè casus inter illos impubes institutos non dicitur inducta reciproca substitutio pupillaris: sed reseruat est superfluitus successio ab intestato. l. vel singulis. ff. de vulg. pupill. substitut. & §. vel singulis. in Institut. de pupill. substitut. Nec mater hoc casu, ex quo nulla in portione succedit, operari potest, vt inducta censetur hac reciproca. Ita casum hunc probant Doctores superius in casu commemorati. & omnium apertius Zanchus in d. §. Cum ita. in sexta part. n. 31. vbi, quo ad primum, post Caltr. in cons. 292. Primum quaesitum, non parum. colum. 1. lib. 2. Aretin. in potest. ad finem §. de vulg. & pupill. substitut. & Ruben Alexandrinum in cons. 2. numer. 15. Et praecito in loco Zanchus consensit argumenta a Tormesio, qui in d. §. cum ita. numer. 25. contrariam opinionem conatus est tueri.

Tertius est casus, quando testator pluribus pupillis simpliciter substituit nec in tota hereditate: sicuti quando sic dixit. Instituto Caium, Seium, & Sempronium filios meos impubes: quibus in pupillari auctoritate morientibus substituo Maximium. Hoc in casu illi impubes non dicitur inuicē, & reciproce substitui pupillares: sed vno eorum ea in parte decedente, superfluitus reseruat est legitima successio, atque ita ab intestato succedunt. l. vel singulis. ff. de vulg. & pupill. substitut. & §. vel singulis. in Institut. de pupill. substitut. Et idem frater impubes excludit substitutionem, non quidem substitutionem reciproca: sed ex sibi reseruata successione intestati.

Ita Bart. & reliqui in d. l. vel singulis. Albericus in leg. duos. ff. de rebus dubijs. post Dynum ibidem Corn. in l. penult. colum. 6. verum etiam Fallu. C. de impubes & alij substitut. Alexand. & Herculan. in l. patris filiam. §. vltim. ff. ad l. Falcid. idem Alex. in consil. pr. numer. 9. lib. 1. Didac. in d. apud Raymum. §. 8. n. 3. de test. & Zanchus in d. §. cum ita. in sexta part. n. 36. Quam sententiam probant d. l. qui duos. & d. l. poterit.

liam. §. vltim. Et accedit, quod si quando facta est simplex substitutio fideicommissaria, illa non censetur inducta inter ipsos institutos: vt dicitur in subsequente praesumptio, in secundo casu: multò minus dici debet facta in casu nostro: Cum difficultus inducatur directae quam fideicommissariae substitutio: sicuti expressum supra in praesumptio. Ex in specie sentit Alexand. in d. consil. pr. numer. 9. qui ea ratione casum hunc confirmat: quod hoc casu mater succedat vna cum fratre superfluitus, iuxta autem d. finit. C. ad Terrib. quod tamen non succederet, si frater superfluitus succederet ex pupillari substitutione.

Quartus est casus, quando testator pluribus pupillis substituit in tota hereditate sed vltimo decedenti: vel e contra, quando substituit vltimo decedenti: sed non in tota hereditate. Hoc etiam casus non censetur inducta substitutio pupillaris inter illos impubes. Ita post alios Didac. in d. §. 8. numer. 5. & Zanchus in dicta sexta part. n. 37. Si enim nec fideicommissaria inducta censetur his in casibus. vt dicitur in subsequente praesumptio in tertio, & quarto casu. multò magis idem est dicendum in hac directae, quae (vt dixi) difficultus inducitur.

PRAESVMPPT. LXII.

Reciproca substitutio fideicommissaria, quando praesumatur facta inter plures vocatos, quibus omnibus, vel vltimo morienti datus est substitutus, diligens & accurata explanationo.

SVMMARIA.

- 1 Substitutio fideicommissaria reciproca quando praesumatur facta inter plures vocatos, quibus omnibus vel vltimo morienti datus est substitutus. Et quod si testator substituit vltimo instituto morienti in bonis, & hereditate indefinitam praesumatur reciproce substituisse. 2. C. & §. 1.
- 2 Intellectus §. Saia liberis l. Titia Seio. ff. de l. 2.
- 3 Fundum idem est dicere, quod & totum fundum, cum non possint partes separari. Intellegitur quo ad partes inter quae ipsius fundus, non autem quo ad partes directas, & quoniam autem.
- 4 Pronomen, vel ipse, personalitatem in significat.
- 5 Indefinita aequi potest vltimae, vel quod ratio id faciat: sicuti non adeo eadem ratio, vel dispositio est odiosa. n. 10.
- 6 Verba, hereditatem meam, vel bona mea, non possunt ad partem adaptari.
- 7 Substitutio si est alicui facta simpliciter, intelligitur facta in ea portione, in qua institutus fuit.
- 8 Substitutio reciproca fideicommissaria inter plures vocatos censetur inducta, quando a iqua ceteris, & signo cōstit, testator em singulis de omnibus bonis, & hereditate. Et quae sint haec signa, & coniectura. numer. seq.
- 9 Testator si dixit velle bona sua cōseruari in agnatione, & familia sua quo dicitur fieri possit, praesumitur velle omnia bona, & communem hereditatem relictis, & sic reciproce, & fideicommissariae substituisse. Idem si grauidi substitutos nominaret totam hereditatem suam, vel omnia bona sua. 12. Idem quando testator tribus heredibus instituit in tota hereditate substituit alium, huius verba. Et vltimo eorum decedenti substituit in d. hereditate & elem. 14.
- 10 Idem quando testator substituit vltimo decedenti adiecto onere, quod fructum omnium bonorum dīferrentur. 25.
- 11 Idem quando vltimo decedenti substituit, adiecto onere, quod non possit Tridellianum dētr abire. n. 16. Idem si testator substituit in omni portione, quae ad ipsos heredes pertinet. numer. 17.
- 12 Idem, quando testator instituit haeredes in bonis mobilibus, & immobilibus, deinde vltimo eorum decedenti substituit pariter in bonis mobilibus, & immobilibus Maximium. n. 18. Et idem quando testator substituit in aliquate demonstrata per suos consens. n. 19.
- 13 Idem si testator dixit, substituo Maximium herede vltimae. n. 20. Et idem dicendum, quando testator instituit Caium, Seium, & Sempronium, & vltimo eorum decedenti substituit Maximium pro diuina, & totum pro altera diuina. n. 21. Et idem, quando per alios quotas esset facta substitutio.
- 14 Substitutio reciproca fideicommissaria censetur, quando plures instituti fuerint vocati commune & electio.
- 15 Extenditur etiam quo ad filios praeteritos, quibus confirmatur fideicommissum vltimae. 23.

- 34 Substitutio fideicommissaria recipere facta est, quando facta est in talibus, ut in ultimo pluri in filiorum, si pueri decederint, non exstant matre in medio, vel si ar virum, communio. Idem quando inter ipsos instituitur, & gratias facta sunt ad specialem substitutionem. 25.
- Idem quando substitutio ultimo procedit et illi ultimo, nec esset locum transiuntium. nu. 26.
- Idem quando boni perueniunt ad gratias ex alia causa quam ex causa fuerint vocati. nu. 27.
- Idem quando et de eundem inter vocatos in diverso gradu. 28.
- Et idem quando fideicommissum recipere non locum habere non potest inter plures vocatos, ut si unus non sit aequaliter vocatus, & aequaliter gratias. nu. 29.
- 35 Substitutio recipere fideicommissaria nunquid censetur induci si est facta simpliciter, quando si testator non substituit ultimo morienti, nec in omnibus bonis.
- 36 Hereditas legitima dicitur quia deservit ex testamento; verè autem legitima dicitur hereditas quae ab intestato deservit.
- 37 Huius alio propter esse solum ipse testator, non autem proprietas.
- 38 Verba intelligenda sunt in proprio significatu.
- 39 Substitutio recipere fideicommissaria censetur etiam induci ex obediunt, & praesumptionibus etiam si testator non substituit in omnibus bonis, nec ultimo morienti, & quae sunt coniecturae.
- Primo quidam vult ex institutio superius talis esse, qui substitutionem excludit ex praesumptione testatoris. nu. 31.
- Secundo quando institutio tales sunt, qui agnitionem, & familiam conservare possunt, & significare testator vellet sua bona conservari in familia. nu. 37.
- Tertio quando testator vocat omnes suos descendentes, deinde transiuntiales quos gratias, & alijs adiectis clausulae demonstrant eos inueniunt substitutionem. nu. 38.
- Quarto quando filios instituit testator gratias restituit, deinde substituit transiuntiales. nu. 39.
- Quinto quando testator plures vocat filios et substituit, & adiecit clausulam prohibitionis alienationis. nu. 40.
- 36 Personas excludens substitutionem quam praesumat ex comitatu mente testatoris.
- 41 Testator si substituit ultimo decedenti ex pluribus heredibus, sed non in omnibus bonis, an censetur recipere substitutionem, & inueniunt.
- 42 Substitutio non censetur facta in omnibus bonis, etiam si expresse sit facta in omnibus bonis institutio. & deinde sunt adiecta substitutioni simpliciter. nu. 43.
- 43 Dicitur in institutione non censetur repetita in substitutione, & quo causa.
- 44 Substitutio si est facta in parte hereditatis, non censetur institui inueniunt gratias etiam si facta sit substitutionem ultimo morienti. Secum si ultimo morienti facta est substitutione indistincte, ut puta in bonis, vel hereditate. nu. 45.
- Et secum etiam quando testator substituit huius verbis. in d. hereditate substituto Mauium; quia sunt verba relativa, & restrictiva ad praecedentem hereditatem. 46.
- 47 Substitutio recipere fideicommissum, an censetur, quando testator substituit quidem in omnibus bonis, sed non ultimo morienti, sed post mortem plurium gratias. nu. 48.
- 49 Substitutio facta est post mortem omnium, & facta ultimo decedenti, an differant.
- 50 Substitutio recipere fideicommissum non dicitur induci etiam si testator dixerit, si omnes penitus decederint, substituto Mauium in tota hereditate & quare.
- Extenditur etiam si substituit in facta est post mortem plurium liberum expresse recipere substitutionem. 51.
- Idem si testator tres instituit heredes, & singulas per totam parte, & omnes prohibuit alienare, & Trebellianum detrachere, sed quod deberet Mauium restituere. 52.
- Idem quando substitutio fideicommissaria iuncta est cum vulgari & pupillari. 53.
- 54 Quando substitutio an interposita in conditione causari possit, & quando induci hoc casu, vel non induci censetur. nu. 56. 57. 58. & 59.
- 55 Recipere & inueniunt substitutionem considerari non possunt, qui internum natura proditi non sunt.
- 60 Positi in conditione quando sunt gratias, censetur etiam vocati, & consequenter recipere inter eo facta dicitur substitutio inueniunt. Vbi autem est opinio quod non possit gratias, ut dicitur, & ideo inter eos non possit recipere.

EXPLICAVIMUS superius praesumptione de directis substitutionibus, nunc differamus de fideicommissaria, in qua qui cum explicanda alium servando ordinem ac fecit Socin. in l. libere de mer. §. cum ita. c. 1. & 2. ff. ad Senatusconsultum Trebellianum. ac etiam fecerunt alij, qui ex professo hanc pertractant. Distinguum ego duo capita; quæ Socinus praetato in loco constituit quinque casus. Et primum quidem est caput, quando testator expresse vocat filios, & descendentes. Secundum, quando praedictos in conditione possit. Quo ad primum caput, distinguo quatuor casus. Nec plures (nil fallor) considerari possunt.

Primum est quando testator pluribus heredibus expresse vocatis substituit, ultimo eorum morienti, & in tota hereditate, vel in omnibus bonis, ut si ita dixit. Infititum Caium, & Sadium & Sempronium, & ultimum eorum in decedente grauo restituere omnia bona mea, vel totam hereditatem meam, Mauium. Vel substituto Mauium illi ultimo decedenti. Hoc in casu inflat testator expressè vocasse tres illos institutos: ultimo eorum morienti substituisse in omnibus bonis, & demum expressè grauale, ultimum morientem restituere Mauium. Atque ita quatuor concurrunt, nempe expressa vocatio institutorum: substitutio eorum ultimo decedenti facta, in omnibus bonis: & demum, ultimus eorum decedens grauas expresse. Hoc sane casus est illi intuitu, nempe Caius, Sadius & Sempronius praefatum iuramentum & recipere a testatore substituit. Et haec tacita substitutio recipere appollatur. Recipere est has fente ita, quam probatur Bart. d. & Alber. in l. Titio Sadio §. Saia libertus in fine de lega. 2. & ibide Cast. n. 2. Idem Bart. in l. vel singulis. & ibidem Cast. ff. de vulg. & pupill. substit. in l. potest. nu. 2. ff. eo de vulg. & pupill. substit. Alex. in l. si perit conquirei, nu. 3. vers. addit. quod ff. eo tit. & in l. patris filium §. dabunt. nu. 4. vers. 2. casu ff. ad leg. Falcid. & in conf. 93. nu. 11. lib. 3. Cor. in conf. 118. nu. 9. & in conf. 186. nu. 3. lib. 2. & in conf. 273. nu. 2. lib. 2. Socin. sen. in l. qui duos. nu. 2. ff. de reb. dubijs. in l. heredes mei §. cum ita. nu. 4. vers. secundum casu ff. ad Trebellianum. idem in conf. 2. nu. 2. & in conf. 113. nu. 9. lib. 1. & in conf. 104. col. penult. lib. 3. Iafon. in l. potest. nu. 12. ff. de vulg. & pupill. substit. in conf. 103. nu. 2. & in conf. 206. in 3. dabunt. lib. 2. qui (ut etiam infra refera) vixit, repert, quod illi viti no morienti sit expresse gratias restituere Memo. Gotard. in conf. 63. nu. 12. & in conf. 67. nu. 5. Ram. in conf. 92. in fin. lib. 2. in conf. 1. nu. 1. & in conf. 13. nu. 8. lib. 3. Parisius in conf. 37. nu. 1. & in conf. 43. nu. 25. lib. 2. & in conf. 1. nu. 47. & in conf. 39. nu. 7. & in conf. 72. nu. 39. lib. 3. Ripa in l. heredes mei §. cum ita. nu. 19. ff. ad Trebell. & ibidem Socin. nu. 11. & idem Socinus in conf. 77. nu. 8. in conf. 80. nu. 1. in fin. & nu. 2. & in conf. 113. nu. 9. lib. 1. in conf. 170. nu. 12. lib. 2. in conf. 110. nu. 6. lib. 3. & in conf. 41. nu. 7. lib. 4. Barro in conf. 67. nu. 6. lib. 3. col. 6. in conf. 69. in conf. 70. nu. 3. & in conf. 78. nu. 1. lib. 2. Vglus in §. vel singulis in instit. pup. substit. Alba in conf. 31. col. 1. ubi substituit Alicia Crant. in conf. 16. nu. 6. & in conf. 38. nu. 12. Didacus in c. Raymundo §. 8. nu. 2. de testam. Cephalus in conf. 166. nu. 20. Antonius Gabriel. in l. 4. concl. int. de substitutionibus in concl. 1. nu. 1. Torniellus in l. Gallus §. quidam reit. in fine ff. de liber. & post. Decimus conf. 44. nu. 61. lib. 3. Orlus in decis. 100. nu. 12. Sportia Oddo in tract. de compendiosa substitutione in 3. parte pagin. 73. vers. primum est, & Zanchus in d. §. cum ita. in 6. parte, nu. 38. & nu. 181. Idem quoque ipse respondit in conf. 397. nu. 1.

Huius verè sententiae ratio asseri solet, quia si testator voluit ultimum decedentem restituere totam ipsam hereditatem, necesse est, quod ad eum prius tota perueniret: peruenire autem non potest, nisi & ipse dicatur substitutus praemortuo. Erat hinc lenis & probat text. d. l. Titia Sadio §. Saia libertus in fine de lega. 2. Considerari etiam solet altera ratio, quia si testator voluit, totam ipsam hereditatem post mortem ultimum instituti restituere ad Mauium substitutum, multo magis pertinere voluit ad alterum ex coheredibus magis dilectum. Quae sane ratio recipienda non est, quia idem esset dicendum, quando substitutio facta fuisset post mortem omnium: quod fallum esse infra demonstrabimus. Et cum dixerim supra requiri, & illud quatuor, quod scilicet ultimum moriens sit expresse gratias, hoc praeter Iasonem in d. §. 206. in 3. dabunt & Socin. sen. in d. conf. 104. col. penult. lib. 3. probat Mauium in d. §. cum ita. in 6. parte. n. 161. & n. 215. qui aliter receperit. Et sic accedit Alicia in d. vel singulis. n. 15. ff. de vulgari.

Extenditur huius casus, vel locum habet etiam quando testator substituit ultimo instituto morienti in bonis & hereditate indifferente, ut si dixit. Infititum Caium, & Sadium, & Sempronium, & ultimum eorum decedenti substitui in hereditate vel bonis meis Mauium. Etiam enim testator non dixit, in omnibus bonis meis,

pro tertia parte, & grauari ac prohiberi in talliare: non tamen censetur inuicem & reciprocè substitui, sed quilibet dicitur grauarius alienare pro sua parte. *Idem affirmant Decius, Ripa, Crasnetta, & Rolandus, quos commemorat Alex. in l. item in conf. 37. b. non. 55. lib. 4. Et ibidem non. 16. & 57. vna cum C. aut. consilij aut bonis possidentis opinionum rationes, & arguunt C. & non. 19. de iur. iur. quibus in talibus loquuntur Ceterum in conf. 229. & alij supra alleg.*

Sexta est coniectura, quando testator vocat descendentes sub nomine collectivum. Nam jñ dicuntur succellendi vocati per fideicommissum. *Ita Alciatus in l. vel singulie. col. 2. vers. non obstat quod substitutio ff. de vulg. & pup. subst. sed dubia est ex dictis supra nu. 22.*

Septima est coniectura, quando testator dixit, nunc & eo casu, *Ita Simon de Pratis in tract. de interpretat. vna cum voluit. lib. 3. dubitatione 4. solut. 1. nu. 27.*

41 Tertius est casus, quando testator substituit quidem vltimo decedenti, sed non in omnibus, vñ sita dixit Institui Caii, Scii, & Sempronij, & vltimo eorum morienti substitui Marium. Hic non dixit testator substitui in tota hereditate, vel in omnibus bonis Marium. Hoc in casu recepta est Doctor. opin. quod tres illi instituti non sunt inuicem & reciprocè substituti. *Ita sentit Bar. in l. vel singulie ff. de vulg. & pup. subst. & manifeste Bar. & Rolandus in l. Titia. Scii. & Scia. libere de leg. 2. Cassin. in l. pater in potestate inf. ff. de vulg. & pup. subst. Alex. in consilij. col. 5. vers. probatur etiam lib. 3. & in conf. 109. col. 2. vers. hoc etiam probatur. lib. 4. Socin. in l. qui duos. col. 5. vers. aliquando & quarto ff. de reb. dub. in d. l. heredes mei. §. cum ita. nu. 6. vers. quartum casum. ff. ad Treb. & in conf. 249. col. 5. vers. aliquando substitutio lib. 2. Bertr. in conf. 130. col. 5. lib. 3. Et hoc resula assecutus est aut. Gabr. in d. concl. 1. nu. 14. Quibus accedunt Ripa in d. §. cum ita. nu. 18. vers. secundum Ceterum & ibid. 2. in b. par. 1. 143. qui tamè dubitat.*

42 Extenditur primo, vel locum habeat, etiam si expresse facta esset institutio in omnibus bonis: deinde adiecta fuisset substitutio. Nam adhuc substitutio non diceretur facta in omnibus bonis: cum tñ dicta in institutione non censatur hoc in casu repetita in substitutione. *Ita post Alciat. respondit in conf. 376. nu. 27. reiecta opin. Ruy. & Part. Imoleus qui contrarium responderunt.*

43 Extenditur secundò, vel locum habeat etiam quando tñ substitutio facta est in parte hereditatis. Nam adhuc illi instituti non dicuntur inuicem grauari, & si facta est substitutio vltimo morienti. *Ita Socin. sen. in d. l. qui duos. col. 5. nu. ... lib. 2. Ruy. in conf. 109. col. 1. lib. 2. & aut. Gabr. in d. §. cum ita. col. 15.*

44 Declaratur tñ primo vel locum nò habeat, quando vltimo morienti facta est substitutio indefinite, vputa in bonis, vel hereditate. *Ita Cassan. in conf. 69. col. 3. & Part. Imoleus in conf. 46. nu. 30. & secundum in conf. 376. nu. 27. vers. per alia & secundo.* Et hoc traditio comprobatur ex his quæ diximus supra de indefinita. Et propter ea male fuisse in specie hac Ripa in d. §. cum ita. nu. 18. vers. tertia, per substitutionem.

45 Declaratur tñ secundo, vel locum non habeat, quando testator substituit his verbis: [In dicta hereditate substitui Marium.] Hac sententia verba sunt relatiua & restrictiua ad præcedentem hereditatem iam relictam institutis, & ideo censetur eodem modo repetita in substitutio. *Ita scripsit in conf. 376. n. 28. post Ruy. lib. 2. vel. 1.*

46 Quartus est casus, quando tñ testator substituit quidem in omnibus bonis, sed non vltimo morienti, sicut si ita dixit, institui Caium, Scium, & Sempronium, quos graue post eorum mortem restituere Marium, quous eis in tota hereditate substitutio. Non enim hic testator substituit vltimo morienti: sed post mortem plurimum grauatorum. Hoc sentit Caii illi instituti & grauari non censentur inuicem & reciprocè substituti. Itaque scripsit 27. Doct. quos ordine ita refero.

I. Ang. in l. heredes mei. §. cum ita. col. pen. vers. descendendo ad articulum ff. ad Treb.

II. Alex. in l. pen. nu. 6. vers. quod hinc. C. de impub. & alijs subst. & in conf. 22. col. 1. lib. 3. qui dixit, hanc esse communem opinionem, & ab ea non esse recedendum iudicando & consulendo.

III. Cacialupus inter consilia Socini senioris in conf. 104. col. 4. nu. 2. lib. 3.

IV. Crocius in conf. 188. nu. 3. lib. 2.

V. Crocius in conf. 143. nu. 38. lib. 1.

VI. Riminald. sen. in conf. 321. nu. 27. lib. 3.

VII. Iaf. in l. quidam resit auerit in fin. ff. de vulg. & pup. subst. in l. pen. nu. 9. C. de impub. & alijs subst. & latissimè in conf. 41. nu. 2. lib. 1. quo loci col. pen. vers. non obstat quartum dixit contrarium opinionem esse falsum, & idem conf. 206. nu. 1. lib. 2.

VIII. Curt. sen. in conf. 143. test. in angustum. col. 12. vers. ad quidem non quod est.

IX. Socin. sen. in l. heredes mei. §. cum ita. nu. 7. vers. quintus & vltimus ff. ad Treb. in conf. 112. col. pen. vers. aliquando & tertia. lib. 1. in conf. 69. col. pen. & in conf. 10. nu. 9. vers. sed postea. lib. 3. & in conf. 94. nu. 16. lib. 4. qui pluries attestat, et ita aliquando secundum hanc opinionem iudicasse consilium iussit Ferraric.

X. Ruy. in conf. 126. nu. 5. & 6. & in conf. 124. nu. 10. lib. 3. qui longa habita disputatione dixit, hanc esse veriorum opinionem.

XI. Ripa in l. heredes mei. §. cum ita. nu. 24. vers. tertia principalis consilio ff. ad Treb.

XII. Parisius in conf. 44. col. pen. lib. 2. in conf. 39. nu. 7. & in conf. 72. nu. 39. lib. 3.

XIII. Gozadinus in conf. 67. nu. 1. 14.

XIV. Herculanus in l. pater filium. §. vlt. col. 5. vers. quartum casum. ff. ad leg. Falcid.

XV. Berotus in conf. 98. nu. 26. lib. 2. qui manifestè dixit non esse inductam reciprocam, quado dictum est, post mortem omnium.

XVI. Alba in conf. 37. nu. 3. cui subscripsit.

XVII. Alciatus in conf. 32. post prædictum Alba & in l. vel singulie. nu. 12. vers. ceterum ff. de vulg. & pup. subst.

XVIII. Cravetta in conf. 113. in princi. in conf. 161. n. 7. & in conf. 328. n. 35.

XIX. Socinus iun. in conf. 176. nu. 3. & 19. lib. 2.

XX. Didacus in c. Raymunt. §. 8. nu. 4. de testat. qui hoc affirmat, etiam si testator dixit, post mortem omnium, & vsus sit verbo collectivum, vt descendendum, liberorum &c.

XXI. Ant. Gabr. in l. 4. concl. in l. de subst. concl. 1. nu. 18.

XXII. Olaficus in conf. 115. nu. 7. qui dixit, hanc esse communem opinionem.

XXIII. Zacharius in l. heredes mei. §. cum ita. in 6. prae. nu. 93. vers. verumtamen ff. ad Treb. qui pariter dixit, ab hac communi opin. nò esse recedendum.

XXIV. Decianus in conf. 26. nu. 58. lib. 2.

XXV. Hieron. Gabr. in conf. 109. nu. 24. & 26. lib. 1. qui idem respondit, quando testator substituit in tota hereditate post mortem omnium, etiam collectivè vocatorum.

XXVI. Ferrard. Vasquius in tract. de successuum progressu. §. 25. in de substitutione substitutio. nu. 42. qui dixit veriorum & receptiorum esse opinionem, reciprocum non esse inductam inter plures vocatos, quibus ita facta est substitutio. Et post omniū mortem volo bona mea, vel hereditatem meam restituere Titio. & ibidem nu. 43. subiunxit Vasquius, quod etiam si testator iussit, vt post mortem omnium institutorum tota hereditas restitueretur Titio, vel Hospitali, inter ipsos grauatos inductam non esse reciprocè substitutionem: Cùm nulla sit (inquit ille) differentia quod quod dicitur, post mortem omnium restituatur totam hereditate, vel simpliciter & indefinite restituitur hereditatem. Non equidem vtroque casu (inquit Vasquius) inter se sunt reciprocè substituti, sed vnusquique tenetur restituere portionem suam Titio, vel Hospitali substituto.

XXVII. Alex. Trentacinquus in tract. de substitutionibus parte 5. c. 2. nu. 23. vers. hoc ratio omnia.

Et hanc quidem sententiam probare soleo: & si argumentis quibus vt solent præcitari Doctores conetur & acutè quidem satisficere Sforza Oddo in tract. de compen. subst. in 5. par. pag. 75. vers. vnde dicerem.

Contrariam opinionem tñ quamplurimos probasse scripsit Socinus iun. in conf. 40. nu. 35. vers. & quoniam lib. 3. Anton. Gabr. in l. 4. concl. in l. de subst. concl. 1. nu. 19. & Simon de Pratis in tract. de interpret. vltimar. volunt. lib. 3. dubit. 4. solut. 2. nu. 27. Ceterum ex commemoratis prædictis multum sunt, qui hanc opinionem non affirmarunt. Hic recentiores illos omnes, qui hoc pro traditione allegari solent, vt intelligant studiosi, quibus in casibus illi loquantur. Sole enim adduci primum Bar. in l. quidam resitamento. ff. de vulg. & pup. subst. allegatus à Gabriele, & idem Bar. in l. codicillu. in princi. ff. de vssu. quod tamen d. liquidum resitamento. solum dixit, substitutum post mortem plurimum non addimti, nisi omnibus illis mortis, atque ita sentit Bar. pluralitatem non resoluti in suas singulitates, non autem dixit Bar. inter illos plures, quibus facta est substitutio, inductam esse reciprocam. Et Bar. sic etiam declarauit Berotus in conf. 98. nu. 26. vers. per alia licet. lib. 2. & Alba in conf. 31. nu. 22. in fine. Bar. verò in d. l. codicillu. ff. de vssu. contrarium potius docuit distinguendo inter legatum seu fideicommissum proprietas, & legatum, seu fideicommissum illum vssufructus. Quando (dixit Bar.) relictus est vssufructus pluribus, quibus decedentibus facta est substitutio, facta dicitur vltimo morienti

mortiens non fuerit expresse grauatus. Ita tradunt Ripa in d. l. ha-
redes mei. §. cum ita. in d. 28. & ibidem Zanchus in d. 6. par. n. 171. qui
deu opinione recepit Parisium in c. 572. col. 4. verus tamen non ob-
stantia, lib. 3. & Alciat. in l. vel singulis, mune. 18. ff. de vulg. & pupil.
substit.

Secundum est caput, quando filij & descendentes sunt positi
in conditione. Hoc caput præcedit difficultati cum difficultis in hoc
quidem in illo admittitur reciproca, quod tamen ferè omnes absolu-
te negant, reciprocum tamen hoc in conditione positos calu-
54 piosse. Ceterum & hic facilius explanationis gratia quatuor etiã
casus distinguo, atque consilio.

Primus est casus, quando testator ita dixit, instituo Calum, &
si ipse decesserit sine liberis, vel descendebitis substituo Titium.
Hoc siue casu liberi illi non possunt considerari, vt dici debeant
55 inueni substitui ex quo in rerum natura proditi non sunt. Et
propterea Doctores, qui hoc in casu sic scripserunt, male senserunt,
sicut aduertit Hieronymus Zanchus in l. haeres mei. §. cum ita, in 6. par.
nu. 205. vers. sed res. ff. de Treb.

Secundus est casus, quando testator ita dixit, instituo Calum,
& si ipse decesserit sine filiis, vel filij filiorum sine filiis, tunc eorũ
vltimo decedenti in tota hereditate substituo Meuium. Et si ipse
decesserit cum filiis eorum vltimo substituo Titium in tota he-
reditate. Hoc in casu, si primũ exemplum habetur ex Riminal-
do Sen. in c. 121. m. 25. vers. possit. ergo lib. 3. Ruino in c. 131. 96.
mune. 11. lib. 2. & Bellono m. consil. 1. m. 11. qui neciam intellexit
Socinum Seniore in d. l. cum ita, m. 2. Secundum verò exem-
plum probauit Zanchus in d. l. cum ita, in 6. par. n. 25. ver-
sen. exemplum verò secundo. Hoc quidem in casu sunt opiniones
Doctorum illi, qui aliquando affirmant positos in condi-
tione censi vocatos, præsertim accedente aliqua vocationis consuetu-
96 ra, extollunt inter hos filios esse inductum reciprocum t substitui-
tionem: cum hic casus non differat à primo præcedentis capi-
tis, ex quo ita hic, vt ibi filij filij vocati. Ita sane hæc opinione pro-
batur Crotus in c. 131. m. 11. & in d. 18. lib. 3. Ruino in dicto c. 131.
m. 11. lib. 2. & in c. 132. m. 10. & in d. 18. lib. 3. Ripa in d. l. cum ita,
mune. 29. vers. iuxta prædicta. Curtius Iunior in c. 131. m. 6.
in c. 132. m. 20. & in c. 131. m. 7. Alciat. in l. vel singu-
lis, m. 10. vers. iuxta quos ff. de vulg. & pupil. substituit. Anto-
nius Gabriel in l. brio quarto consiliosum, in tit. de substitui-
tibus, consil. prima, mune. 27. & 28. Socinus Iunior in c. 131. m. 10. vltim. li-
bro. 2. in c. 131. m. 25. lib. 2. Iustitius, Petrus Anton. Angustola m. c. 131.
m. 37. in fine libro 6. Decianus in c. 131. m. 10. lib. 2. & in c. 131.
m. 4. lib. 3. & ibidem inter consilia Petri Iustitii in c. 131. m. 5.
vers. item & vers. Mar. f. & ego sentius in c. 131. m. 43. & in
c. 131. m. 397. m. 12.

Altera filij opinio eorum, qui absolute dixerunt, filios &
descendentes positos in conditione non censi t inuicem & re-
ciprocè substitutos, præsupponentes, non esse dispositiue vo-
catos. Itac in opinione fuerunt Inula in l. centurio, nota. 22. ff. de vul-
gar. & pupil. substitui. Castrensis in c. 131. In quæstione qua veretur
Petrus prope suum, lib. 2. Aciat. in c. 131. m. 120. Pro clariis. Alexan-
der in c. 131. m. 6. & in c. 131. m. 4. lib. 3. in c. 131. m. 13. m. 11. & in
c. 131. m. 14. calum penultim. vers. vel secundum passum, libro 4. quod re-
spon. in positis non est Cæcilius, & item Alex. d. in c. 131. m. 202. m. 3.
lib. 3. Riminaldus Senar in c. 131. m. 37. m. 7. & in c. 131. m. 10. m. 17.
lib. 3. & in c. 131. m. 18. lib. 3. Socinus senior in l. haeres mei. §.
cum ita, m. 3. vers. prius casu ff. de Treb. item in c. 131. m. 13.
in fine, lib. 2. in c. 131. m. 4. m. 2. m. 6. vers. aliquando & secundo, li-
bro 2. in c. 131. m. 6. calum, 9. vers. qui quibus consilidit. & in c. 131.
m. 12. m. 10. lib. 3. Ruino in c. 131. m. 202. m. 2. & in c. 131. m. 12. lib. 2.
bri. 2. Paris in c. 131. m. 4. m. 29. lib. 2. Bellono in c. 131. m. 11. m. 11. Ge-
radus in c. 131. m. 4. m. 4. Socinus Iunior in c. 131. m. 15. lib. 2.
Crassetta in c. 131. m. 7. & in c. 131. m. 6. m. 2. Decianus in c. 131.
m. 26. m. 16. lib. 2. Bar. in c. 131. m. 32. m. 1. & Specia Oddo in tit. de
dependencia substitui, in quinta particula, pag. 79. vers. pri-
mo casu. Retinenda est prima illa opinio præsertim quando ex-
tant conjectura, quibus colligitur, positos in conditione censi
votos.

Tertius est casus, quando testator ita disposuit, Instituo Calum,
vel Et in specie decesserit sine filiis, vel filij filiorum sine filiis,
vel descendebitis, tunc vltimo morienti substituo Meuium.
Hoc in casu non dicitur inter ipsos filios, vel filiorum filios
& descendentes inducta aliqua reciproca t substitutio: cum
98 testator non substituerit in tota hereditate. Ita in specie respon-
dit Parisius in c. 131. m. 4. m. 32. lib. 2. & comprobatur hæc senten-
tiam Alex. d. præsuppt.

tia ex his que diximus in tertio casu præcedenti capiti, vbi demon-
strauimus, substitutionem factam vltimo esse cluoribus dispositiue
vocationis non in tota hereditate, non inducere inter eos reciprocum.
Ergo à fortiori non inducit inter hos positos in conditione.

Quartus & vltimus est casus conuersus ad præcedentem, quan-
do scilicet testator ita dixit, instituo Calum, & si in specie deces-
serit sine filiis & filij filij, tunc sine filiis & descendebitis, tunc in
tota hereditate mea substituo Meuium, vel omnia bona mea per-
ueniant ad Meuium, vel ad Ecclesiam. Hoc in casu inductum
59 esse reciprocum t substitutionem, ex quo facta non est vltimo
morienti: & si facta est in tota hereditate, scripserunt in specie
Socin. sen. in d. l. cum ita, m. 3. primo casu. Ruino in c. 131. m. 11.
vers. vnde secundum hunc secundum, & Zanchus in d. l. cum ita,
in 6. par. n. 25. in fine. qui dixit Doctores in l. vel singulis,
de vulg. & pupil. substitui. & in l. Titia Senar, scribentibus ff. de leg. 2.
signanter requirere, quod substitutio sit facta vltimo morienti,
& in tota hereditate: & ideo non sufficere, quod facta sit vltimo
politurum in conditione: comprobatur hæc sententia à fortiori
eorum traditione, qui (vt scripi in quarto casu præcedenti capiti)
scripserunt substitutionem reciprocam non censi inductam
inter descendentes dispositiue vocatos, quibus descendebitis sub-
stitutus fuit extraneus in tota hereditate, cum dictum non fuerit
vltimo morienti, &c. Non hic repetito illa dicta.

Ex prædictis declaratur permuta Doctorum traditiones.
Et primò quidem illa Rolandi in c. 131. m. 4. lib. 2. & Zanchi
in d. l. cum ita, in 6. par. m. 22.2. cum scripserunt, quod etiam si
positi in conditione essent filij, vel descendentes testatoris, adhuc
non censerunt inuicem substitui. Hæc sine traditio intelligitur,
vel probata opinione exilimantiam piosos in conditione non
censi vocatos, vel quando facta non est in tota hereditate, vel
dictum non fuit, vltimo morienti.

Rursum & secundo declarat doctrina illorum, qui dixerunt
filios ipsam positos in conditione, & partim honoratos, sic-
que vocatos, non censi inuicem substitutos, sicut scripserunt
Ruino in c. 131. m. 6. vers. & etiam in l. 2. Parisius in c. 131. m. 4. lib.
2. Alciat. in l. vel singulis, m. 18. vers. sed quid ff. de vulg. & pupil. substitui.
Ripa in d. l. haeres mei. §. cum ita, m. 29. vers. sed quid si positi, ff. ad
Tribellian. Anton. Gabriel in l. brio. 4. consiliosum in tit. de substitui-
tibus, in c. 131. m. 25. Rolandus in d. c. 131. m. 6. lib. 4. Pe-
trus Antonius Angustola in c. 131. m. 1. lib. 6. Buratus in c. 131.
m. 1. lib. 1. & Zanchus in d. l. cum ita, in 6. par. m. 22.2. vers. fide-
do ve procedat. Horum sine traditio intelligi & declarari debet,
quando vltra ipsam vocationem non concurrunt alia requisita,
& demum his.

Declarari potest quod respondit Curt. Iun. in c. 131. m. 18.
19. & 20. & in c. 131. m. 10. col. 3. vers. pro vltimo. Respondit Curtius,
quod quando t positi in conditione sunt grauati, censetur etiam
60 vocati & consequenter reciproca inter eos facta dicitur. Hæc Cur-
tij opinio defendi potest, si concedamus veram esse traditionem
illorum, qui dixerunt, positos in conditione cum onere restitu-
tionis dici vocatos: Verum cum hoc sit maxime controuersum, &
verior esse credatur opinio, quod grauari non poterit, & con-
sequenter quod vocati non censetur, feruntur dicendum nec in-
ter eos factam esse reciprocum, sentitis specie respondit Alex. in c. 131.
m. 2. m. 2. & lib. 7. quem secutus est Zanchus in d. l. cum ita, in 6. par.
m. 22.2. qui etiam opinio recepit Rom. in c. 131. m. 1. col. pen. in fin. lib. 2.
Ita conuenit ad eundem Curtium Iuniorum in c. 131. m. 6. aliter
respondentem.

Hic ita intelligimus, veram non esse opinionem eorum,
qui dixerunt quod ad præsumendum hanc reciprocum, sufficere,
adde vocationem interpretandam. Quæ quidem in opinione
fuerunt Ruino in c. 131. m. 6. lib. 3. & Curtius Iunior in c. 131.
m. 4. m. 7. Et in specie horum opinionem consutui in c. 131.
m. 25. m. 25. & in fin. vbi contrarias alias auctoritates comme-
morauimus.

PRAESYMPTIO LXIII.

Substitutio hæc formula concepta, vulgariter, papi-
llariter, & per fideicommissum, vel simili alia:

Quando præsumatur tributa electio sub-
stituto succedenti ex quavis sub-
stitutione.

- 1 Substitutio si fiet *si* illa, vulgariter popullariter & per fideicommissum quando substitutus praesumatur posse succedere ex quamvis substitutione.
- 2 Legatario ad consequendum legatum datur tres actiones, realis, ficticia, & hypothecaria: & datur ipsi facultas eligendi actionem, qua vii voleat.
- 3 Testator praesumitur velle suam dispositionem esse effectum iuri communi.
- 4 Substitutio vulgaris & popullaria vni simul eodem tempore esse non possunt.
- 5 Substitutio popullaria requirit additionem hereditatis.
- 6 Substitutus in substitutione vulgaris & fideicommissi, censetur habere facultatem eligendi, qua ex substitutione velit succedere, cum ambobus concurrant eodem tempore.
- 7 Contra. num. 10. & 11.
- 8 Intellectus l. reuocare. §. Titius ff. ad Treb. nu. 12.
- 9 Intellectus l. si qua seruis ff. de manumiss. testia. nu. 12.
- 10 Intellectus l. vlt. C. de codic. num. 12.
- 11 Substitutio vulgaris aditione hereditatis exposita & idcirco non potest concurrere cum fideicommissaria.
- 12 Substitutio popullaria & fideicommissaria an simul eodem tempore concurrere possint.
- 13 Substitutio exemplaris & fideicommissaria nunquid simul concurrat, & sit locus electioni, nu. seq.
- 14 Substitutio exemplaris a pari procedit cum popullari, cum eius exempli sit imitatio.
- 15 Substitutio popullaria & exemplaris nunquid eodem tempore simul concurrant, & sit locus Actioni.

DEBITARI non semel contingit, quando testator hac substitutionis formula testat, substituto vulgariter, pupillari, & per fideicommissum, an tribusve presumatur facultatem substituto eligendi, ex qua substitutione veli succedere Fac de dubitatione multe variiq; sunt Doct. opin. Prima est Bar. in l. *Centurio* num. 38. ff. de vulg. & pupill. scripti, presunt datam facultatem substituto eligendi, qua ex substitutione veli succedere. Et Bar. scripsit *quis multo, quia referam in f. secunda casu*. Secunda est opinio Imolae in d. l. *Centurio*, num. 32. & in l. *Eugenuus*, num. 55. de ressi, qui docuit testatorem non dedisse substituto facultatem eligendi substitutionem, qua veli succedere, sed voluisse providere, sicuti casus eueniet, vt si in testibus nolite succedere, locus fit vulgari, si vero adit & decessit in pupillari aetate succedat substitutus per pupillarem, si vero adit, & factus pubes decessit, licet locus hodie commisitrix. Et Imolam *sicenti* fuit multo, *quia referam in f. secunda casu*. Tertia est opinio Decii in l. *precibus*, num. 23. ff. de iur. postum. qui dissimulans casus. Quam quide distinctionem conseruauit Riminal. iunior in d. num. 513. & 516. & prius Cagnol. num. 232.

Exiliatio distinguendus esse aliquot casus, *sicut etiam distingui in conf. 307. m. 33. lib. 4.* sed prius sciendum est, electionem dari solum, quando adest plurium concursus, sicut contingit, quando plures actiones alicui competunt, vtpotã legatariorum, cui ad consequendam legatum tres dantur actiones, realis, personalis, & hypothecaria, *l. cum simus. §. nuncijs. de leg. 2. & l. vlti. C. de sacrosan. eccles.*

Et propterea datur ipsi legatario facultas eligendi actionem, quae uti uolet, ut ibidem dicitur. Vbi autem non datur ut cursorius, cessat disputatio electionis, ut manifestum est. Praeficiendum est etiam, in dubio praesumit testator uelle suam dispositionem esse conformem iuri contententiam iuri communi, *l. heredes mei. §. cum in xvi Bartolus & Ripa num. 74. ff. ad Trebellian. & dicitur usque in praesumptione vltima*. His expostis, distinguo nunc casus.

Primus est quando agitur *†* respectu vulgaris & pupillaribus substitutionibus. Hoc in casu non est opus disputare, an locus sit conditioni, vel non: cum non detur occurus harum substitutionum, quia vna simul eodem tempore esse non possunt *§ in their sententia Sen. l. in d. d. Centurio. num. 313. vers. sed ultra praedicta. & ibid. Dolez. num. 272. lo. Marc. Aquilina in a. parte. mame. 35. Et sic lo. Rom. num. 37. ubi dicitur *†* clarus, aliter *†* soluitur. Aut enim pupilli aditum laxe deditur, & tunc cessat vulgaris substitutio, *†* l. si aditum. c. de impub. & alio *†* soluitur. Aut non aditum, & tunc cessat pupillaris substitutio, *†* pupillaribus requiritur aditum, l. i. *†* impub. vers. ad ad. *†* de vulg. & pup. § pupilli. hoc in casu locum habet, & vera est illa lo-*

tunda opinio Imol. & sequaciū, qui dixerunt, testatorem voluī.
se providere casui, qui eveniet.

Secundis etiam calius, quando agitur respectu vulgaris & fideicommissariae. Hoc in casu recepta est opinio, ceteri datam facultatem substituto eligendi, qua ex substitutione vellet succedere cum ambobus concurrent eodem tempore, ita Barto. in d. Centurio, num. 38. & ibidem Aque. & Callren. & Arct. mune. 46. Alex. num. 36. Gallian. num. 48. Claudius Seyffell. in conf. 43. Ripa. num. 171. & Aldat. num. 123. Huius accidenti Fingebat in conf. 43. num. 3. Roma. in conf. 440. nu. 3. Caeualopoli in l. precibus, num. 20. & ibidem Corn. num. 124. C. de impub. nro & alij substituit. Alex. in l. iam hoc iure, nu. 3. si filij filij, de vulg. & pup. filij in conf. 144. in §. & plures, col. vlt. in hys de vulg. filijs. Item Sen. in conf. 144. nu. 3. l. Rini. in conf. 7. num. 13. l. 3. Ruben in l. Galus, §. quidam recte, num. 13. l. 1. de lib. & posthum. Cort. lon. in l. pen. num. 8. C. de impub. & alij substituit. & Guidonem Benedicum in c. Regnum, in versio §. filij, libro 13. in tit. de brevis legum, num. 20. de testam. Et ij qui quidem moti sunt, primo tunc recurrebat §. Titius, sed Treb. cum tamten responderet Politus in tracl. de substitut. in cau. de pupillarj substitutione. Alijs suppreffio nomine Bolognetus in d. Centurio, num. 27. §. quod in casu d. §. Titius. Substitutiones illae separatio atque omnino diuisim facta fuerant, quod non contingit in casu Bart. & sequacium, qui idem esse dixerunt, quando testator sub verborum compendio substituit. Quia hanc consideratio vera non est: cum nulla sit constituta differentia in forma verborum substitutionis, five distincta, five sub compedio verborum facta sicut cum idem fit effectus: sunt enim & plures substitutiones illic comprehensa sub verbo verborum compendio, & nulla differentiae ratio inter compediosam & distinctam substitutionem affari potest. Responder fecundum Aquil. in d. Centurio, in 4. part. num. 265. d. §. Titius. loqui quando testator substituit pure, vulgariter, & per fideicommissum duntaxat, nimirum si vtrag eodem tempore loco habent. Diuersum est in casu nostro, in quo substituit vulgariter, pure, pupillariter, si decederit impubes, per fideicommissum, si fine liberis decederit, merito (inquit Aquil.) qualibet substitutio in casu & tempore suo facta videtur. Hac consideratio mihi non probatur, quia in casu nostro non constat, testatorem substituisse per fideicommissum conditionale, si decederit sine liberis, cum dixerit simpliciter, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Et si dicatur, conditionem hanc, si decederit sine liberis, subintelligi, licet cum patre dicitur & deinceps respondetur, id contingere solum, quando pater grauat filium, nepotem & similes, vt dicemus infra suo loco, cum explicauimus d. l. cum auo. Sed vbi vero quando testator extraneum heredem grauauit. Secundo afferri solet textus, l. si quis seruo, ff. de manumiss. testam. Cuius verba haec sunt: [si quis seruo testamento dederit libertatem & directe & per fideicommissum: in potestate seruati, vtrum velit ex directo, an ex fideicommissso ad libertatem pervenire.] Responderi facile potest, d. l. si quis seruo. loqui in fideicommissio puro. Nam seruus, mortuo ipso testatore potest, si velit petere declarari liber absq. eo quod ab herede manumittatur: atque ita directo concipitur libertatem. Potest etiam petere ab herede statim quod hereditatem admittit, & cum cogere, vt nulla interposita mora manumittatur. Sed diuersum est in casu nostro, in quo vt mox dicemus non possunt duae hae substitutiones vulgaris, & fideicommissariae eodem tempore concurrere. Tercio r adducitur textus, l. vii. C. de codicillis, vbi vocatus ex testamento, in quo adiecta est clausula, si non valet iure testamenti, valet iure codicillorum, potest vel directo ex testamento succedere, vel per fideicommissum ex codicillis, atque ita electionem habet, quos ex capite vult admitti. Respondetur d. l. vii. loqui de fideicommissio puro, si enim qui vult succedere ex codicillis, statim sua voluntate declarat, coepelere potest venientes ab intestato, qui grauari intelliguntur hoc in casu, adire & relinquere, vt in casu simili, d. l. recenseat §. Titius ff. de Test. & de iuramentis. Contrariam itaq. opinionem, probarent Corn. in l. precibus. C. de impub. nro & alij substituit. Imol. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. & pup. substitut. alij substituit. Imol. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. & pup. substitut. alij substituit. Imol. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. & pup. substitut. alij substituit. Imol. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. & pup. substitut. alij substituit. Imol. in l. Centurio, num. 32. ff. de vulg. & pup. substitut. alij substituit.

Declaratur secundo ¶ non habere locum in testamento con-
dito à patre inter liberos. Ita *Casta* in d. loco nu. 43. & *Zanchus* vbi su-
pra, nu. 77. vers. atq. etiam. Et dixi in d. l. praesumpt.

- 13 Substitutio hoc modo concepta, instituit heredem filium mihi ex uxore meam Titum, et si heres erit, et in populi aetate decesserit, substituo Titum, si non est natus filius, an habebit locum.
- 14 Condicio impleri debet in forma specifica, et id magis in condicione voluntaria.
- Et an possit impleri per casum similem, nu. 15.
- 15 Extensio de casu ad casum fit etiam in conditionibus voluntariis ex mente et voluntate testatorum.
- 16 A verborum testatorum non est recedendum, quando minus esse non possunt de eum more.
- 17 Substitutio directa non extenditur ad casum contrarium et sibi dignum.
- 18 Extensio de casu ad casum admittitur, quando in individuo casus est expressus.
- 19 Substitutio si facta sit de posthumis nascituris, an extendatur ad casum, quando tunc etiam posthumus natus esset.
- 20 Substitutio inquam admittitur si testator instituit postum, cui decesserit, substituit secundum posthumum filium nasciturum, cui decesserit substitutus patrem, an admittatur siater hic si secundum posthumum natus non esset.
- 21 Substitutio directa extenditur de casu ad casum, si verba propria causa, et maxime si in testamento adiecta fuerit clausula condicionalis.
- 22 Substitutio vulgaris comprehendit sub compendiofoa extenditur de casu ad casum.
- 23 Substitutio directa extendi censetur, quando adiecta est in ea dictio, tunc.
- Secus quando adiecta essent verba restrictiva, quibus significatur testator sit contentus modo in casu substitutio, nu. 25.
- 24 Verba, et non aliter, sunt adiecta restrictiva, vi omnino alium casum excludunt.
- Idem de verbis, et eueniente casu supra scripto, nu. 27.
- Idem dicendum de verbis, tunc et ex casu, nu. 28.
- 25 Substitutio directa tunc non extenditur de casu ad casum, quod ex hoc reflectitur aliquod absurdum et inconueniens.
- Idem quando ex dicta extensio induceretur perna, nu. 30.
- Idem quando testator specialiter prouidit in viro, casu, nu. 31.
- 32 Lege dispositio cessat, ubi habetur expressa dispositio et prout testatorum.
- 33 Substitutio directa tunc non extenditur, quando substitutio est facta sub conditione voluntaria.
- 34 Substitutio directa, an et quando extendatur de persona ad personam, ex praesumpta mente testatorum, et an dicta extensio fit inoprimissa.
- 35 Heredes instituti excluduntur de persona ad personam ex praesumpta mente et testatorum.
- 36 Substitutio tunc praesumitur extensio de persona ad personam, quando alias ex illius persona persona magis dicta praesumpta enim est testatorem nolle illam excludi, et si substitutio extendat ad illam extendit.
- Idem quando substituitur ad aliam reddiderit clausula, nu. 37.
- Idem quando illa persona ad quam fit extensio, constituitur sub nomine expresso personae, laie quomodo vocabatur, nu. 38.
- 39 Substitutio directa an et quando extendatur de tempore ad tempus, et an sit permissa dicta extensio.
- Quod sit tempus facta dictum voluntaria, non extenditur, secus si necesse est casistica, nu. 40.
- Et quid si militet eadem ratio tam in tempore non expresso quam in expresso, nu. 41.
- Et quid in tempore tacito et a lege subintelleto, nu. 42.

Primus est, quando agitur de extendenda substitutione hac directa de casu ad casum: & extat praesumpta mens testatoris. Exemplum proponitur in egregia illa controversia, de qua fuit disputatio inter sapientissimum Q. Mucium Scaevola, & L. Crassum, & cej

de liberis & posthum. Decian in consil. 227. in secundo dubio & in consil. 238. num. 3. Socin. tenet in consil. 17. lib. 2. Qui quidem Decian & Socin. de eadem fide specie interrogati responderunt. Respondit in consil. 17. a. num. 3. lib. 2. & hoc tres & viginti interpretes receperunt & sequitur Decian in consil. 17. a. num. 12. vbi. ad 13. lib. 1. vbi refert etiam Iulianum, qui tamen contrariam opinionem probavit. Prædicta accedunt Raim. in consil. 201. num. 9. lib. 2. & in l. Gallus. 9. & quod sit tantum. num. 45. ff. de liber. & posthum. Alciat. sibi parum consensum in respo. 250. num. 3. & in lib. 3. de verb. sign. num. 1. & in lib. 2. m. 2. a. in consil. 250. Crauet. in consil. 904. num. 3. vers. secundo vbi pluribus. Hieron. Galv. in consil. 95. num. 1. 2. Zaneb. in lib. 1. h. e. dei. mei. 3. h. e. in tit. a. in tit. a. p. 2. de liber. & posthum. & Baldus in comment. 295. ad Seculani. & Vincent. Francini in decis. 209. num. 1. in 2. parte. Vbi in fine testatur, se iudicasse consilium illud Neposianum.

Contrariam opinionem, quod imò directa substitutio non extenditur de casu casum etiam ex præsumpta mente testatoris consilium defendere alio modo, fecit Q. Mucium Scaevola. Et primo quidem mori fuit text. I. commodi simi. ff. de liber. & posthum. Verum ex his, quod scripsi supra in præsumpt. 26. num. 13. 14. 15. & 16. satis constat, nil obesse.

14. Secundo hac pro opinione vrgere videtur: quod si conditio impleri debet in forma specifiâ, l. qui heredi. & l. Mennius. ff. de condit. & demonst. & tanto magis in conditione voluntaria, qualis est hæc ipsa. Ita Bar. in l. 1. Gallus. 9. & quod sit tantum. num. 2. & 3. ff. de liber. & posthum. quem fecit sunt alij consensu in Decian. in d. consil. 250. lib. 2. qui copiose explicant. Atqui substitutio facta vno in casu dicitur facta sub conditione, si ille casus eueniet, ergo substitutio facta in vno casu ad alium non extenditur.

15. Respondetur t. primo, conditionem impleri posse per casum similem, l. legatum. ff. de vsofructu legato. tradunt Bar. in l. 1. eadem. vlt. ff. de condit. instut. Angel. in præf. l. vlt. ff. de heredi. instut. & in specie hoc respondentur Ias. in consil. 141. col. 3. vers. non obstat quantum & in consil. 203. col. 3. vers. non obstat tertium. lib. 2. Soc. in consil. 181. num. 10. lib. 2. & Decianus in consil. 1. num. 13. lib. 1. Porro quod similes sint casus isti pro certo habetur, vt diximus supra. Et hinc intelligimus nihil ebulare quod respondit in consil. 226. num. 11. lib. 1. Illa enim procedit inspecta verborum proprietate, non autem ratione & mente disponentis præsumpta.

16. Respondetur t. secundo, quod imò etiam in conditionibus voluntariis sit extensio de casu ad casum ex mente & voluntate testatoris. Ita in specie declarat & respondit Decian. in consil. 227. col. pen. ver. non obstat, quod supra & in consil. 227. col. 1. & Soc. in præf. tit. in loci, quod fecit ut Decianus in d. consil. 1. num. 12. vers. septimo per quod. col. num. 123. subiungit post Socinum Senensem in consil. 12. eadem. 3. vers. præterea intellex. num. 12. lib. 1. hanc dico non posse proprie extensio nem, sed interpretatiuam intellex. num. 12. lib. 1. quoniam C. de subiectione. vbi gloss. & Doctores, & præfatio in loco. Decianus num. 14. a. Conuenienter autem respondentens, quæ in idem reuincit, ex mente Decij in d. consil. 227. num. 8.

17. Tertio t. suffragari videtur ratio, quæ dictimus à verbis testatoris non esse recedendum, quando manifestè nō constat de eius mente, l. non alter. ff. de leg. 3. & egerit ut tradit post alios Crau. in consil. 161. num. 13. Atqui in hoc casu non constat de mente & voluntate testatoris, quod voluerit comprehendere alium casum quàm expressum. Ergo à verborum proprietate non est recedendum. Respondetur, imò constare de mente & voluntate ipsius testatoris, cum casus sint similes, tam quoad rationem quàm quoad effectum: sicuti supra demonstrauimus.

18. Quarto non t. mediocriter facere videtur, quod et si concedimus substitutionem directam factam in vno casu extendi ad alium non tamen extenditur ad casum contrarium, vel dissimilem. Ita Bar. in l. 1. Gallus. 9. & quod sit tantum. num. 7. ff. de liber. & posthum. Ang. in l. 1. pater filium. ff. de vulg. & p. sub. Corn. in consil. 27. lib. 3. Duo ij casus, nasci & intra certum tempus mori & non nasci sunt contrarii & dissimiles cum vnus ponat existentiam alius non. Ita Ang. in consil. 93. col. vlt. & in l. 1. pater filium. ff. de vulg. & p. sub. Corn. in consil. 109. num. 7. lib. 2. & Crauet. in consil. 361. num. 3. Ergo extensio de vno ad alium admitti non debet. Respondetur, quod et si casus videtur contrarii, at dissimiles respectu verborum, non tamen sunt dissimiles quoad rationem & effectum: & propterea vnus sub altero continetur, vt diximus supra. Ita respondit Decian. in d. consil. 1. num. 113. lib. 1.

Quinto hæc opinio cōfirmari videtur, ex ratione, quod quando testator dixit, si filius mihi nascetur & decederit antequam factus erit pubes, expressisse dicitur casum in indiuiduo, non autem

in specie. Atqui quando t. in indiuiduo casus est expressus non admittitur extensio de casu ad casum. Ita Ange. in l. 1. & in l. 1. pater filium. ff. de vulg. & p. sub. Iulian. & Arg. fecerunt Alex. in consil. 2. num. 15. vers. & postea. quod lib. 1. & Socin. tenet in consil. 120. eadem. vlt. lib. 1. & in consil. 259. col. 3. vers. aliquando & secundum lib. 2. Ergo nostro in casu non debet admitti extensio ad casum si nō nascetur. Respondetur, veram non esse Angeli traditionem, sicuti cum in specie reprehendunt Imol. in l. Rayner. num. 23. vers. item etiam aduocato, & idem Barba. num. 49. de testat. Corn. in consil. 230. col. vlt. lib. 2. & in consil. 236. ad finem. lib. 3. Alex. in l. 1. num. 12. vers. secundo modo limitata. & idem Ias. num. 25. ff. de vulg. & p. sub. Idem Ias. in l. 3. num. 9. C. de heredi. instut. R. in consil. 97. num. 4. & in consil. 183. num. 12. lib. 2. & in consil. 228. num. 12. lib. 2. Crauet. in consil. 904. num. 10. vers. quartum item, dixit communem esse contra Ang. Zaneb. in lib. 1. h. e. dei. mei. 3. cum ita in quarta parte. num. 2. ad Trebell. & Decian. in consil. 1. num. 10. lib. 1. qui dixit, Angelo repugnare. l. Gallus. 9. & quod sit tantum. ff. de liber. & posthum. vbi in indiuiduo expressus fuerat casus, hoc est, si me viuo morietur. Et text. l. vlt. C. de instut. & filij. vbi expressus fuerat casus, si non natus fuero viuo: ita tamen vtroque in casu admittitur extensio, quomodocumque supra in secundo & in quarto argumento pro L. Craspi opinione diximus. Nec repugnant l. ita quis, & l. pater filium. ff. de vulg. Nam in l. ita quis, filij tui, qui filij tui facti fuerat ad certum & limitatum tēpus, & propterea vterius extendi non poterat: Ita declarat Ias. in l. 3. num. 12. C. de heredi. instut. & alij, quos congegit & secutus est Crau. in d. consil. 904. num. 10. vers. neg. textus, qui pariter post Iasonem & alios respondit, d. l. pater filium, quæ loquitur quando tempus adiectum substitutioni casu variare perlonam.

Secundo fultur hac opinio multorum auctoritate similium casuum, nempe Oldrad. in consil. 141. & eius nomine suppressio. Ioan. Andr. in addit. ad spec. in tit. de testam. §. in primis, in vltima additio, in vers. quarta quaestio. quod t. si substitutio facta fuit de posthumis nascituris, & sic in plurali, non extenditur ad casum, quando vnus tantum posthumus natus esset. Et traditionem hanc fecit Ius Roma. in l. quando filia. 2. col. vlt. ff. de acq. heredi. Corn. in consil. 109. num. 7. lib. 2. Decian. in consil. 287. num. 13. & 14. Goe. ad. in consil. 87. num. 3. Verum respondetur aduersus Old. & Ioan. Andr. esse communem Doctorem opinionem, sicuti testatur Decian. in d. consil. 1. num. 265. vers. & similiter respondit, qui in specie respondit. Item in l. pater filium, & Raim. in l. Gallus. 9. & quod sit tantum. num. 7. qui copiose dissentit, ff. de liber. & posthum. ad notandum Oldrad. opinionem. Et præter huius quæ, Alex. in consil. 109. lib. 7. 14. in consil. 108. lib. 4. qui quidem de eadem falsi speret contra Dec. respondit: sic etiam Alciat. in lib. 3. de verb. signifi. num. 27. & Zaneb. in lib. 1. h. e. dei. mei. 3. cum sit in 8. par. num. 37. & in consil. 207. ff. ad Trebell.

Septimo, in specie magis pro Q. Mucij Scaevolæ opinione respondit Oldrad. in consil. 177. testatur in suo vltimo. Influitur t. testator posthumum, qui decedenti in pupillari aetate vel quandoque substituit secundum posthumum sibi nasciturum, qui decedenti in pupillari aetate, vel quandoque substituit fratrem. Euenit quod nato & mortuo in pupillari aetate primo illo posthumo, secundus posthumus natus nō esset. Fratres testatoris petebat se admitti ad successionem respondit Oldradus, non euenisse casum substitutionis, quia si frater substitutus fuerat secundo posthumo nasciturum decedente sine liberis, qui cum natus non esset, dicendi poterat decessisse, atque ita casum, si nascetur & intra pupillarem ætatem morietur non extendi ad casum, qui non nascetur. Et Oldrad. nomine suppressio idem scripsit Ioan. Andr. in additio nem ad spec. in tit. de testam. §. in primis. Et Oldradus fecit Ius Auctoris Angel. Signoret. Alex. Corn. Raim. Soc. Sen. Fel. Paris. Goe. ad. Ripa. & Iulian. quos commemorat in consil. 326. num. 13. 14. 15. & 16. lib. 1. Et prædicta accedit Crauet. sibi parum consensum in consil. 351. num. 3. & 7. & in consil. 393. num. 12. 20.

Respondetur verè receptam magis opinionem esse contra Oldradum: sicuti testatur Soc. in consil. 94. num. 21. lib. 1. & Decian. in consil. 1. num. 165. lib. 1. qui quidem Decian. singulatim expendit prædictas auctoritates, & refert alios ab illis dissentientes. Et ego 98. in d. consil. 326. num. 17. sensu communem esse aduersus ipsam Oldradum. Et vtriusque esse opinionem contra Oldradum, scripsit etiam Alciat. in lib. 3. de verb. signifi. num. 27. & laqueus Crauet. in consil. 904. num. 7. vers. respondetur & num. 8. vers. affirmatum ex hoc, & idem ego 98. in signis citata consil. 326. num. 16. lib. 1. non sum, autem affirmare Oldrad. opinionem, & de qua etiam dubitauit Raim. in l. Gallus. 9. & quod sit tantum. in l. 1. num. 69. in lib. 1. de liber. & posthum. quos etiam in loco nostro improbat multo responsum Auctoris in consil. 356. Ita etiam suadet traditio Angeli. in consil. 93. consil. 109. idem

idem *Ruin. in d. §. & quid sit centum. num. 71. & in 70. reuocat responsum Alexan. in conf. 335. lib. 2.* Hinc etiam dicendum est minus recte respondisse Eugenium in *conf. 99. cum dixit, substitutionem, si nascitur, & in pupillari aetate decedat, non extendi ad casum abortus.*

32 His interligimus veram esse primam illam opinionem, permittam scilicet extensionem substitutionis directae de casu ad casum. Quae quidem locum habet multo magis, quando veratur fauor piae causae, vel liberatis, ita *possi. ad Tit. in d. de privilegiis piae causae. privileg. 62.* Et rursum multo magis procedit, quando in testamento adiecta fuit clausula codicillaris, ita *Decia. in conf. 1. num. 23. lib. 1.*

33 Extenditur primò, vt locum habeat etiam in substitutione vulgaris comprehensa sub compendiosa. Nam & haec extenditur de casu ad casum, ita respondetur *Calcan. in conf. 4. col. 2. & Rojel. in conf. sequenti. Coru. in conf. 320. col. pen. lib. 4. Curt. Sen. in conf. 75. num. 10. Soc. in conf. 506. num. 36. lib. 1. & Crauet. in conf. 90. 4. v. v. 3. argum. in lib. 1.*

34 Extenditur secundò recepta illa opinio L. Crausi vt procedat etiam, tunc quando adiecta fuisse dicitur, tunc, sicuti quando testator dixit: In illius posthumum nasciturum, & si is decesserit in pupillari aetate, tunc sub filio Caium si posthumum non nascitur, adhuc Caius posthumus admittitur. Cum ad eum casum, si non sit natus, extendatur substitutio, ita *respondit Gallus in l. in fin. Partif. §. quid sit tantum ff. de lib. & posthum. Gozad. in conf. 64. in fin. Partif. §. quid sit tantum ff. de lib. & posthum. col. 2. de verb. signif. num. 29. Marturum in conf. 101. & Zanchus in l. bares in §. cum ita in d. de a. p. parte, num. 207. ff. ad Trebell. dissentunt tamen nonnulli relati à Zanchio, vt apud eum.*

35 Declaratur primò, vt locum non habeat haec sententia, quando adiecta est essent verba restrictiua, quibus significauit testator se statim modo eo in casu à se memorato subsistisse. Afferri possunt multa exempla. Et primum quidem est, si dixit testator. Et non aliter. Haec enim verba à sunt adeo restrictiua, vt excludant alium casum, ita in specie respondit *Aleat. in resp. 492. in 23. quem fecimus sum in conf. 326. num. 16. lib. 4.*

37 Est tunc exemplum, quando testator dixit, & euenient in casu supra scripto, vel infra scripto. Haec enim verba esse restrictiua scripsit Bart. in l. qui liberu. §. hac verba, num. 7. ff. de vulg. & pupill. substit.

38 Tertium est exemplum, quando testator dixit, tunc & eo casu. Nam & verba haec esse restrictiua & impedire extensionem de casu ad casum, respondit omnium primus Anch. in *conf. 356. de serie, num. 3. vers. hoc probat.* quod scilicet fuit Rom. Soc. Sen. Dec. Gozad. Ru. ben. Paris. Socium. Crauet. Alea. Marzar. & Zanchus, quos commemorari & secutus sum in *conf. 326. num. 16. lib. 4.* Et illis accedit Bal. in *conf. 17. iteum instiguo, colom. 2. vers. 3. est confiderandum, lib. 2.* qui manifestè dixit, haec verba eo casu esse restrictiua, & impedire extensionem de casu ad casum. *Ruin. in conf. 57. num. 9. & in conf. 112. num. 5. libro 3. Grat. in conf. 12. num. 37. lib. 2. in conf. 104. num. 4. & in conf. 106. num. 3. lib. 2. Paris. in conf. 92. num. 37. lib. 2. Gomez. ff. de iur. iur. lib. 6. instig. de actio. Boer. in quest. 38. num. 5. Rebuff. super concordata, in tit. de collat. §. cum verbis in verbo, ad effectum. Verum à predictis dissentiunt Paris. in *conf. 50. num. 54. & in conf. 66. num. 44. lib. 3. Gozad. in conf. 64. in fin. Aleat. in lib. 3. de verb. signif. num. 48. lib. 1. Casad. in decis. 1. col. 1. tit. de testam. & Emanuel. Costa in d. §. quid sit tantum, in 2. par. num. 100. Roland. in *conf. 36. num. 20. lib. 3. & Crauet. in decis. 109.***

Præterea Anch. & sequacum opinio locum habet, quando repugnat praesumpta voluntas testatoris, Soc. in *conf. 145. num. 29. libro 3. Ita quoque quando dispositio est fauorabilis, Grat. in conf. 6. num. 25. & in conf. 127. num. 17. lib. 2.*

39 Declaratur secundò, vt locum non habeat, tunc quando ex extensione resultaret aliquid absurdum, & inconueniens. Nā tunc substitutio non extenditur de casu ad casum, ita declarat gl. & Bar. in *gl. mater. §. vlt. num. 3. ff. de vulg. & pupill. substit.* qui exemplum afferunt, quando substitutus praecedere magis dilecto, vt puta nepotibus testatoris, contra l. cum aui. ff. de cautis. & de iur. iur. l. cum aui. ff. de iur. iur. C. de fidei commissis. Idem respondetur *Ruin. in conf. 178. num. 1. lib. 2. Soc. in conf. 104. num. 26. lib. 1. & Decia. in conf. 109. lib. 1.* Et simile est, quod diximus, transiitionem fideicommissi conditionalis admitti, ne magis dilectus excludatur, vt ducimus infra in praesumpt.

30 Declaratur tertio, vt non procedat, tunc quando extendendo substitutionem de casu ad casum, in duceretur pena. Ita Soc. Sen. in *conf. 139. num. 3. lib. 2. Decia. in conf. 23. num. 3. & in conf. 290. num. 2. Rubius*

in l. ymca, num. 68. C. de gl. qui ante apert. sub. Ripa. in l. num. 91. & ibidem Aleat. num. 26. ff. de vulg. & pupill. Colla lib. 1. feld. interpret. ad titulum, cap. 13. Zanchus in d. §. cum ita, in quarta parte, num. 241. Parisius in *conf. 76. num. 77. lib. 2.* Aleat. in lib. 3. de verb. signif. num. 13. Crauet. in *conf. 440. num. 10. lib. 3. & Decia. in conf. 1. num. 16. lib. 1.* adducit omnes textus, pater Seuerinum, ff. de cond. & demonst. vbi Bart. notat, conditionem non extendi de casu ad casum, quod videlicet prona.

Declaratur quarto, vt loci non habeat, tunc quando testator specialiter prouidit vt quod, Nam tunc substitutio non extenditur de casu ad casum, ita respondetur *Fulg. in conf. 40. col. 2. de verb. signif. qui dicitur Soc. Sen. in conf. 260. col. 5. lib. 3. post Bonedicti de Placibus in l. §. filius a patre, ff. de lib. & posthum. quos fecimus sum in conf. 171. num. 18. lib. 2. Et idem respondit Henricus Galfr. in *conf. 33. num. 7. & num. 9. lib. 1.* Et huius declarationis est et ratio, quia extensio fit dispositione & prouisione legi conueniens talem esse testatoris voluntate in alio casu. Porro vbi habemus expressam dispositionem & prouisionem testatoris, cessat illa legis, l. maritum. C. de procur. & l. vi. C. de pad. conuent. Et ita probat textus. L. ex filio. §. filius ff. de vulg. & pupill. substit.*

Declaratur quinto, vt locum non habeat, tunc quando substitutio est facta sub conditione voluntaria. Nā tunc non extenditur de casu ad casum, ita declarat *l. in l. §. alius, §. quid sit tantum, in l. le. Ber. num. 43. ff. de lib. & posthum. Soc. Sen. in conf. 240. col. pen. lib. 1. & in conf. 239. col. 2. & 3. lib. 2. Decia. in conf. 310. col. 4. & in conf. 190. col. 4. Aleat. in lib. 3. de verb. signif. num. 21. Crauet. in conf. 301. num. 2. & in conf. 304. num. 3. in fin. Decia. in conf. 1. num. 1. lib. 1.*

Secundus est casus, quando agitur de extendenda substitutione directae de persona ad personam, & exat verisimilis & praesumpta mens & voluntas testatoris. Hoc in casu sunt opiniones. Nā aliqui scriperunt extensionem non esse permittam, ita *C. Gal. in conf. 301. num. 5. reuertit huius opinionis auctor. Arretum in d. l. Gal. lib. 5. & quid sit tantum, col. 3. vers. secundo adde ff. de lib. & posthum. Decia. in conf. 185. col. 4. in conf. 218. col. 4. in conf. 291. col. 3. in conf. 314. col. 2. & in conf. 377. col. 2. in fin. L. osom in l. cum res in sexto notat ff. de leg. 1. in conf. 220. col. 4. & in conf. 228. col. 2. lib. 2. & in conf. 320. col. 1. & in conf. 366. col. 8. lib. 3. & Ruin. in conf. 74. num. 12. lib. 1. Altera fuit opinio eorum, qui affirmarunt, admitti extensionem hanc de persona ad personam ex verisimili & praesumpta mente testatoris, si scilicet Fortunio Garz. in d. §. & quid sit tantum, num. 115. Parisius in *conf. 50. num. 54. & in conf. 66. num. 68. lib. 3. Curt. in conf. 21. num. 14. Soc. in conf. 129. num. 34. & num. 38. lib. 3. & Decia. in conf. 100. num. 101. lib. 1.* Hanc poltorem sententiam veram esse existimo, sicuti etiam supra in praesumpt. probauit opinionem illam, quod tunc haereditas institutio extenditur de persona ad personam, ex praesumpta & verisimili mente testatoris. Poterit in casu nostro coniectura nonnulla considerari & afferri non possunt.*

Prima est, tunc quando alias excluderetur persona magis dilecta. Nam ne illa excludatur, coniectura est voluntas testatoris, substitutionem ad illius personam extendi, ita respondetur *Ruin. in conf. 166. num. 20. lib. 3. & Soc. in conf. 129. num. 36. vers. quatuor respondetur lib. 3.*

Secunda est coniectura, tunc quando alias substitutio redderetur elusoria, ita *Soc. in conf. 129. num. 37. lib. 3.*

Tertia est coniectura, tunc quando illa persona, ad quam fit extensio, continetur sub nomine expressa, latè iuxta vocabulo, ita *Arret. in d. §. & quid sit tantum, col. 3. vers. 2. fult. & apertim declarat Curt. in conf. 121. num. 14. & Soc. in conf. 129. num. 36. lib. 3.*

Tertius est casus dispositionis nostrae, tunc quando agitur de extensione huius substitutionis directae de tempore ad tempus. Hoc sine casu recepta est. Doctorem opinio, extensionem non esse permittam, ita Bart. in l. mater, §. §. filius, in fin. ff. de vulg. & pupill. substit. in fin. & ibidem Angel. Anch. in *conf. 127. col. 4. Alex. in l. Gallus. §. ille casus in fin. ff. de lib. & posthum. Soc. Sen. in conf. 240. num. 7. & 9. lib. 1. & in conf. 260. col. 5. vers. 4. ad idem. l. in fin. §. si sit substituitur ff. de vulg. & pupill. substit. in l. 1. num. 20. in fin. cod. tit. ff. de vulg. & ibidem latè *Ruin. in d. 2. & 4. Idem Ruin. in conf. 83. num. 2. & in conf. 97. num. 4. & in conf. 125. num. 3. & Gallus in l. §. Galus. & quid sit tantum, num. 36. ff. de lib. & posthum. Decia. in conf. 39. num. 1. & 2. & de eadem fult. in conf. 129. num. 36. lib. 3. & in conf. 129. num. 32. C. de impub. & alijs substit. Crauet. in *conf. 90. 4. num. in vers. neque testat. & Decia. in conf. 1. num. 40. & 41. lib. 1.***

Exemplum afferunt, vt si testator ita substituit: Et si filius meus haeres à me institutus, me viuo decesserit, Cauius substitui.

Ccc 4 in mo

si modo contingat, filium hunc mori post testatoris mortem, nō extenditur substitutio ad illud tempus.

Dissentient tamen ab hac opinione Imola, & Alexand. & Socin. quos refert Ruin. in d. l. i. non. 44. ff. de vulg. & pupil. substit. ubi eorum argumenta dissolvit, & hu accedunt alij velati à betteria in c. 36. sm. 12.

⁴⁰ Declaratur hic casus primò vt locum non habeat, t quando tempus fuit adiectum voluntarie: scilicet si necessitate causata. Nā tunc substitutio extenditur de tempore ad tempus. Ita declarant Aug. Imola & Alex. in l. Galien. in princ. post glof. vlt. in man. ubi ff. de lib. & posthum. l. as. in q. qua substituitur. num. 3. ff. de vulg. & pupil. substit. Ruin. in l. man. 43. ff. de test. & in conf. 83. num. 12. & in conf. 97. num. 4. lib. 2. & egrég. Soc. Sen. in conf. 140. col. vlt. lib. 1. & in specie magis Alciat. in resp. 492. m. 2. v. se. quatio respondet, & Beron. in conf. 83. num. 39. lib. 2. Possunt afferri multa exempla, quae commemorantur apertate. Dediturque praesentia à Socino & Ruino: vnum hoc tantum referam. Substitutio vulgaris pro sui natura & forma habet, si institutus decesserit non adita hereditate, si ergo testator exprimat tempus huiusmodi: Si institutus me viuo moriatur. Hic exprimitur, quod inerat ipse substitutioni ex necessitate: cum compleretur tempus ante aditam hereditate: Et ideo facile trahitur ad tempus, si moriatur institutus mortuo testatore ante tamen aditam hereditatem. Sed diuersum est, quando tempus inest voluntarie: sicuti contingit, quando testator dicit: Et si haeres meus institutus decesserit sine liberis, substituo Caium. Hae conditio, si decesserit sine liberis, est voluntaria: cum ad substantiam & esse substitutionis vulgaris non sit necessaria. Si ergo institutus decessit antequam habeat liberos, non trahitur substitutio ad illud tempus, ita responderunt Soc. & Ruin. post alios praenotatos in l. i. Et hac quidem est recepta sententia, etiam aliter responderunt Fulg. in conf. 15. Proponitur, quod Monter. Comen. in conf. 121. & Gardin. quodam quos secuti sunt Soc. Lun. in conf. 42. num. 23. lib. 1. & Decan. in conf. 107. & num. 18. lib. 1.

⁴¹ Declaratur secundo, vt locum non habeat, t quando militat eadem ratio, tamen in tempore non exprello, ita respondit Grat. in conf. 125. num. 2. lib. 2. Est exemplum, quando testator substituit filio infanti: ita dicitur substituisse etiam filio post infanciam vsque ad pubertatem. Cum militet eadem ratio, prouidendi filio.

⁴² Declaratur tertio, vt locum non habeat in tempore tacito & à lege non in electo. Nam illud extenditur, ita Beron. in l. 1. §. penult. num. 16. ff. de vulg. & pupil. substit. & ibidem inuicem explicauit Ruin. num. 43. v. se. vlt. ubi dicitur: quia si statim r. co. munem opinionem. Exemplum affertur in casu, quo differat filius. Si pater ita filio impuberi substituit, filio meo pupillari substituo Caium. Hae expressa pupillaris adueniente pubertate exprimat. Non tamen exprimat vulgaris tacita in ea comprehensa: atque ita tempus pupillaris extenditur ad tempus vulgaris, quia hoc ipsum tempus vulgaris inerat tacite in ea pupillari.

PRAESVMP. XLVI.

Substitutio an obliqua & fideicommissaria, vel potius directa praesumatur.

SVMARIA.

- 1 Substitutio in dubio an directa praesumatur, vel potius obliqua aut fideicommissaria.
- 2 Quod directa praesumatur probari videtur. num. 2.
- 3 Substitutio directa est obliqua fauorabilior: obliqua enim cum continet vno restitutione, dicitur obliqua.
- 4 Testator praesumitur minus velle haereditem grauari, quam sit possibilis.
- 5 Substitutio reciproca ab vno verbo capitur, eorū inuicem substitutio praesumitur potius directa quam fideicommissaria.
- 6 Et quod si facta de fideicommissario est dubia. num. 6.
- 7 Substitutio directa admittit etiam in fideicommissum.
- 8 Substitutio compendiosa verbo communi facta pupillo an praesumatur directa facta ipsi pupillo ante pubertatem.
- 9 Substitutio exemplaris s. verbis & persona conueniente potest praesumitur potius directa quam fideicommissaria.
- 10 Substitutio militaris in dubio directa praesumitur.
- 11 Clausula codicillaris in substitutione adiecta operatur, vt non directa, sed obliqua & per fideicommissum testator substituitur.

DE PRAESVMP. T.

Cum ambigua aliqua exeat substitutio formula, dubitari solet, an obliqua, vel potius directa praesumatur ipsa substitutio. Et directa praesumitur aperte probatur, ut in c. 1. in illo textu. Quocirca si testator dicit, i. Caium haereditem facio, cui sempronium substituo, praesumitur Sempronius directus, cui tamen per fideicommissum substituitur, ita Bar. in l. Gallus. q. quida. v. redde. m. 2. & ibidem Alex. m. 6. ff. de lib. & posthum. Et hancque sententiam probant Bald. in l. verba cum lib. & ibi. Et hancque sententiam quare ff. de vulg. & pup. substit. & in l. p. ex huius. m. 40. C. de impub. & alijs substit. Soc. Sen. in conf. 103. num. 7. lib. 1. & in conf. 97. lib. 2. Doc. in rub. C. de in pub. m. 2. & in conf. 338. in fin. & in conf. 371. num. 2. Ty. in rub. l. h. v. quoniam in praesentia. num. 9. C. de reuocand. test. & in rub. ff. de leg. 1. m. 130. & noue Emanuel Colla in d. c. 1. in verba obliqua, num. 1. de testam. m. 6. quod loci m. 2. ex sententia Cornei in l. vlt. m. 3. C. de hered. inst. Scriptum vultem eandem Gram. substitutio magis esse accipiendam quam obliquam: sicut probat text. d. l. vlt. Id quod intelligit ipse Emanuel tam ante aditam hereditatem, quam post in casu mortis, d. l. vlt. atque hanc esse receptam magis sententiam Accursij, Bal. Caltr. & aliorum ibi etiam Alex. in l. Centurio. m. 70. v. se. pro quo etiam ff. de vulg. & pupil. substit. Huius autem sententiae ratio ea effe videtur, quod substitutio t directa est fauorabilior obliquae: cum haec ipsa obliqua continet omni restitutionis, & consequenter odiosa est, l. coheredes. q. cum filius ff. de vulg. & pupil. substit. Et propterea tanquam onerosa substitutio non praesumitur: cum praesumptio iuris sit, t testatorem velle minus grauari haerede quam fieri possit, vnum ex familiis, q. si rem. de leg. 2. & de iur. in f. i. v. lo. lo.

Extenditur primò hac traditio, t vt locum habeat etiam in substitutione reciproca, his verbis concepta: Postquam inuicem substituo. Nam adhuc hoc casu substitutio praesumitur directa, non autem fideicommissaria, ita Alex. in l. Lucius. num. 23. & 19. ff. de vulg. & pupil. substit. & ibid. l. as. m. 2. Ripa num. 40. & Alciat. num. 47. & alios commemorant, communi testatur Emanuel Colla in d. c. 1. in verba obliqua, m. 4. de testam. in §. addit. et l. tam hoc iure ff. de vulg. & ex l. 2. C. de impub. & alijs substit. & ex d. c. 1. in fin. Quae etiam de diversis iuris, cum de reciproca pertractabimus.

Extenditur secundo, vt procedat etiam hac praesumptio, quod t substitutio facta de fideicommissio est dubia; vt si testator ita substituit: Haereditem meam grauo restituere haereditatem meam, Titio & Sempronio quos inuicem substituo. Hae reciproca dubia est, quamuis facta sit de fideicommissio haerediti iniuncto: attamen praesumi debet directa tantum: cum t in fideicommissio substitutio directe admittitur, l. v. h. ex lib. de leg. 2. & l. vlt. c. 1. quod si in vlt. C. de cadu. toll. & in specie tractat Eman. Colla in d. c. 1. in verba obliqua, num. 10. de testam. in §. 6. Et praeuenit ita egrég. respondet Castren. in conf. 4. si contingat d. D. i. s. in colum. 2. v. se. restat respondere, lib. 2. quem secutus sum in conf. 85. num. 66. lib. 1. & sum in loco diffam.

Extenditur tertio, vt t procedat etiam in substitutione compendiosa verbo communi facta pupillo: vt puta, quando cum decesserit filius meus, substituo ei Titium. Nam adhuc hac substitutio praesumitur directa facta ipsi pupillo ante pubertatem, post vero iure fideicommissi, ita glof. in §. quare et. 2. in i. i. i. i. de pupil. substit. l. as. in l. Centurio. m. 45. de verbor. & ibidem Caluicula numer. 376. Cornei in l. p. ex huius. numer. 22. & ibidem Cornei. tunc numer. 50. C. de impub. & alijs substit. & communem testatur Ruin. in conf. 69. numer. 4. & numer. 1. libro primo. quod in specie de qua agimus, sicutum est Emanuel Colla in dicto cap. 1. in verbo obliqua, numer. 37. & infra, cum de pupillari & compendiosa differemus, explicabimus. Et idem ego ipse respondi in conf. 303. numer. 42. libro quarto.

Extenditur quarto, vt t procedat hac praesumptio etiam in substitutione exemplari: vt si verbis & persona conueniente possit praesumatur potius directa quam fideicommissaria, ita respondit Anchar. in conf. 8. colom. 1. quem probant Colla in d. c. 1. in verba obliqua, num. 39. quos refert sum in conf. 303. numer. 43. libro 4. etiam opinio Dei q. in conf. 361. numer. 7. v. se. ult. secundum respondentem. Et qui dissentit.

Extenditur quinto, vt t locum etiam sibi vendicat hac praesumptio in substitutione militari, quae in dubio directa praesumitur, vt puta si miles impuberi filio compendiose substituit verbo communi, dicens: Quando cum decesserit filius meus decesserit, Titium ei substituo. Si filius patri haeres exiit & puer factus decessit, substituitus directe succedet, ita glof. in §. quatuor, in verbo, ad exemplum, in fin.

8 Ceterum in eo tota versatur dubitatio & difficultas, quales esse debeant haec coniecturae & praesumptiones. Hac de re fuerunt Doctorem opiniones. Vna fuit eorum, qui opinati sunt, sufficere reus & quatuor; coniecturas ad praesumendum fideicommissum. Ita respondit Alex. in conf. 100. num. 7. lib. 4. quem secutus est Soc. in un. conf. 181. num. 25. lib. 2. Ita sentit Alex. minus recte sentit, sed crediderim, Alex. voluisse quibusvis; verbis hodie relinqui posse fideicommissum, ad differentiam iuris antiqui. Non autem, quod quibusvis; coniecturis. Et sufficere probabiles dixit Curt. in un. conf. 121. num. 11. & in 12. Secunda fuit opinio, quod non omnes coniecturae & praesumptiones sufficere debent, sed solum graues, vrgentes, necessariae, vel multum probabiles, ita Bal. in l. cum virum, num. 20. C. de fideicom. Castr. in conf. 28. in l. ca. qua versatur inter Petrum, num. 2. lib. 2. laf. in conf. 66. colum. pen. vers. primo negando, lib. 3. & in l. potest. ff. de vulg. & pupill. subist. Alciat. in respon. 56. num. 1. & in l. filius em. §. dnm. nu. 23. ff. de leg. 1. & clarum Ioan. Corasum in d. l. cum virum, num. 31. & no. 57. qui scribit, se passim omnes asserere in l. heredes mei, §. item, ff. de Treb. Ea assertur ratio, quod si fideicommissi praesumptio temere capienda non est, si praesumptione recessum, & efficaci coniectura & contraria praesumptione probare id debet.

9 Terciam opinionem ego aliquando in medium attuli in conf. 85. num. 85. lib. 2. quo loci dicit, quod aliquae sunt coniecturae & lege approbatae, aliae vero consideratae ab homine. Quando tamen sola extat hominis praesumptio & lege non probata, non induci fideicommissum dicebam. Ea ratione visum fuit, quia iam aperte constat, hanc esse iuris praesumptionem & regulam, fideicommissum non praesumi, vt diximus supra. Qui ergo vult asserere coniecturis, esse inducendum fideicommissum, necesse habet vri coniecturis, quibus contraria legi coniectura conuelli possit, quae quid aliis esse debet legis coniectura, ne contringat inferiori plus possit superiorem, hoc est hominē aduersus legem moliri quā posse. Cum itaq; sola est hominis praesumptio, illi illa prodest ad fideicommissum inducendum, ita probat in l. cum iam conf. sum. ff. de hered. infi. & alia illi similes. Cum vero coniectura est & lege recepta, tunc contraria perimitur, & propterea fideicommissum praesumitur, d. l. cum iam probatur, de leg. 2. cum illi similibus supra allegatis. Ea est ratio quod tunc lex omnia prima praesumptione & coniectura generali quod scilicet non sit praesumendum testatorem voluisse graue haereditatem, d. l. vnum ex familia, §. item, de leg. 2. noua coniectura & praesumptio speciali in praesentia, eamq; probat. Illud tamen annotandum est, quod si cum non omnes casus lege comprehendit poterit, vt eamvis quā similibus ad familia procedere, nō possit, ff. de leg. 2. dicendum est, quod est coniectura aliqua, quae cum scripta in lege magnam habet asinitatem & similitudinem, ob eandem, vel maiorem rationem, dnm non possit verē scripta in lege, tamen idem de ea iudicandum erit, quod de ipsa scripta; quemadmodum supra ad lib. 1. c. 5. in fin. diffinimus.

15 Extat & altera hac de re dubitatio, si an coniecturae haec sumi omnino debeant ex his, quae in sua ipsius dispositione scripta fuerunt a testatore, vel etiam sufficiat aliud sumere. Prima fuit opinio, quod coniectura ad praesumendum fideicommissum sumi possit etiam ex his, quae scripta non fuerunt, ita glof. in l. cum propenebatur de leg. 2. Alex. in conf. 100. num. 2. lib. 4. Dec. in conf. 23. col. 2. vers. sed praedicti non habent, & in conf. 205. num. 4. respondit sufficere tacitam voluntatem, etiam si verba aliqua non extant. Idem in conf. 184. num. 2. & in conf. 637. num. 3. Idem respondendum Paris. in conf. 37. nu. 39. & in conf. 92. num. 14. lib. 2. in conf. 5. nu. 9. in conf. 17. nu. 16. in conf. 23. num. 31. in conf. 25. num. 33. in conf. 30. num. 11. in conf. 66. num. 23. lib. 3. & alibi; & Socin. in un. conf. 181. num. 21. lib. 2. respondit, ad inducendum fideicommissum sufficere coniecturas ex verbis defectus testatoris, idem Soc. in un. conf. 181. num. 11. lib. 3. Et ij quidem moti sunt ex l. quorles §. 1. ff. de hered. infi. ex d. l. cum proponebatur, de leg. 2. & ex l. cum auus, ff. de cond. & demonst.

13 Secunda fuit opinio eorum, qui scripserunt, nullam coniecturam recentis testatoris sumi posse nisi ex praesentibus tantum in i. po. testamento, ita Bald. in l. si perit, glof. 4. C. de insti. & subist. & in l. vna, nu. 2. C. de his qui ante optat tab. Soc. Sen. in l. heredes mei §. item, ff. de leg. 2. lib. 2. & in l. Trebel. Dec. in conf. 65. nu. 2. Paris. in conf. 92. num. 15. lib. 2. & in conf. 41. num. 23. lib. 3. Socin. in un. conf. 209. num. 2. lib. 4. Dec. in conf. 24. num. 10. lib. 3. Hier. Gabr. in conf. 121. nu. 39. lib. 1. & Paul. in l. 9. in p. 2. num. 105.

14 Tertia est opinio i qua nouē ad rem hanc proponi potest, diffingendum aliquot casus. Quorum primus est, qn nihil penitus

fuit expressum in testamento, nec aliunde colligi potest testatorem voluisse fideicommissum graue haereditatem. Hoc casu colligitur nulla fuit potest. fideicommissum fuisse relictum, ita respondit Dec. in conf. 89. col. pen. vers. non ostendit quod si testator & in conf. 465. num. 8. & Paris. in conf. 41. nu. 23. lib. 3. qui & alibi; inueniuntur. Est enim i haec quaedam voluntas in mente relictis, quae nihil operatur, si repetendi, C. de cond. ob conf. & ad rem perit, sicut Soc. in l. in ambiguo, nu. 6. ff. de reb. dub. & in l. 1. §. 1. col. 2. vers. finis perit, C. de lib. pater. Et hoc in casu locum habere potest praedicta opinio supra commemorata. Secundus est casus, quod fideicommissum non fuit expresse relictum, sed tamen ex alijs in testamento expressis colligi potest, testator ipsum voluisse fideicommittere. Hoc casu coniectura sumi potest, & fideicommissum inducitur, ita sentit Bald. in l. cum virum, nu. 20. C. de fideicom. & Soc. Sen. in l. heredes mei §. item, ff. de leg. 2. lib. 4. nu. 10. ff. ad Treb. Garziam in l. Gallus §. & quid si remum, nu. 102. ff. de lib. & posth. Ruum in conf. 103. nu. 15. lib. 2. & apertum Paris. in conf. 66. nu. 62. & in conf. 73. num. 44. lib. 3. Est tamen satis expressa illa voluntas & dispositio, quae ex iam dispositis colligitur, & huc explicat Bald. in l. vna in fin. C. de his qui ante optat tab. & Soc. in ambiguo, col. vlt. vers. terra confusa §. ff. de reb. dub. Et hoc in casu procedit prima opinio supra relata. Ita dicimus ex iam dispositis in aliqua parte testamenti, qualis fuerit voluntas & mens testatoris relictis legatum, si serui plurium, ff. de leg. 2. l. per eam ex expressis in testamento colligitur voluntas testatoris, quod mater sit exclusa per tacitam pupillarem substitutionem, vt tradit Bald. in l. 2. in p. nu. 41. & ibidem laf. nu. 37. ff. de vulg. & pupill. subist. & dnm. in l. in suo loco. Tertius casus, si quando nihil fuit expressum in testamento, sed tamen aliunde probari potest testatoris voluntas. Hoc est casu sufficit obiectura haec ad inducendum fideicommissum, cum voluntas haec debeat obseruari, ita in specie probat rex d. l. cum proponebatur de leg. 2. & forte probat Alex. quorles §. 1. ff. de hered. infi. & l. cum auus §. 1. ff. de cond. & demonst. & tradit Soc. in l. ambiguo, col. vlt. vers. conu. de reb. dub. Ita dicimus ex dictis extra testamentum colligi voluntatem testatoris, quod mater sit exclusa per tacitam pupillarem substitutionem, vt scribit Bart. in l. 2. in p. nu. 47. & ibid. Ripa nu. 32. & Soc. in un. conf. 2. ff. de vulg. & pupill. & Rui. in conf. 5. in fin. lib. 1. Ita quoq; dicimus colligi voluntatem testatoris extra ea, quae sunt in testamento disposita ad hoc, vt locus sit transmissioni, ita respondet Soc. in un. conf. 167. col. 3. lib. 2. Rube in conf. 5. in fin. & Paris. in conf. 5. num. 17. lib. 3. Et de his locis dicemus. Hoc est casu procedit prima illa opinio. Quartus & vltimus est casus, si quādo nihil fuit dispositum, vel verissime est, quod si cogitasset, ita disposituisset. Hoc casu pro supposito habetur, ita sapientem §. vlt. ff. de paup. vbi glof. & probat l. cum cum §. ff. de cond. & demonst. vbi Soc. nu. 10. & idem qu. in ambiguo, col. vlt. vers. sexta c. in l. 1. de reb. dub. declarat Bero in conf. 65. lib. 2. lib. 2.

Priusquam egrediar ex disputatione hac, subnecto quod sentio eas de disputatione, quae grauis esse solet inter nostros scribentes, an fideicommissum sit quod fauorabile vel odiosum. Ego soleo omnino fauorem explanatione, qui frustra multas mebranas occupant, sic diuersos distinguere: Primum est, cum i clare & manifeste collat testatorem voluisse certis in causis, & certas ob personarum fideicommissum constituere. Hoc casu fideicommissum iudicari debet fauorabile. Nam agitur de obseruanda ipsius testatoris voluntate, tunc cum pro lege habenda sit i. C. de sacrosan. eis §. 1. disponat in amb. de imp. obseruari omnino debet. Et sic facere omnino publicè interet, l. vel recare §. quoniam, ff. de test. per. et arg. l. laf. in l. Gallus §. quid si in 2. lib. 2. de lib. & posth. Et ita in specie probat text. in Infir. de fideicom. hred. in prin. lib. 1. tantusq; probat eorum factum est, ff. de i. etiam interdicti & declarati potest. l. cogi in prin. ff. ad Treb. quo loci testator enim roguit peculium suum relictum; atq; ita fideicommissum constituit. Sed fuit dubitatio, an sub fideicommissio cōtineretur sola pecunia, vel tota successio. Et respondit Vipianus, totam successione contineri: Ea ratione permotus, Ne interdicat fideicommissum.

Et hoc in casu verē & recte loquuntur Bald. in conf. 94. Testamentum ad fin. lib. 4. Angel. in l. ex d. §. si qui autem, ad Trebel. Alex. in conf. 39. num. 3. lib. 1. laf. in conf. 205. col. 4. vers. non ostendit, lib. 2. Soc. Sen. in conf. 249. num. 25. lib. 2. & in l. si filius, col. 17. vers. quia absoluta sunt fauorabilia, de vulg. & pupill. subist. Dec. in conf. 62. nu. 2. Soc. in conf. 165. num. 37. lib. 2. Zabius in rubr. de leg. 1. nu. 3. Grub. inter confilia Paris. in conf. 40. num. 22. quos secutus est Marzarius Epitome fideicommissorum, q. 1. vers. sed pro parte contraria; & Rot. in conf. 243. nu. 9. in p. 2. in nouis editis: i quidem loquuntur, quia id constat clare relictum esse a testatore fideicommissum.

13 Et hæc sententia tunc maxime procedit, quando fideicommissum ipsum relictum est ex causa fauorabili, ut illa est, quod agnatio & familia conseruatur. Nam cum conseruari publice interdictum, si fidei & fidei seruare, versio publicæ fidei de ventre respicit, & in prædicta hac legatione Ambrosii. conf. 27. col. 2. versio. hic autem, Conueni. conf. 22. col. 1. in fin. Et ad. in conf. 39. num. 1. versio. ad illud. Carr. l. un. c. 1. num. 22. in 2. & conf. 111. num. 2. Paris. conf. 63. num. 26. & in conf. 33. num. 39. lib. 2. Cap. de fidei. num. 15. & Soc. l. un. conf. 131. num. 39. lib. 2. quos secutus est Marzianus d. 9. versio. Non omittit tamen.

14 Nec huic sententia aduertitur, quod dicitur fideicommissum esse onus, & per consequens odiosum, l. eadendi. §. cum filio. & ibi notat l. un. §. de vulg. & pupill. sub fin. Nam respondetur, esse quidem onus & odium ex parte eius, cui fieri debet restitutio, ita tamen si declaratur Nat. conf. 602. num. 16. 18. lib. 3. & prim. l. conf. 203. col. 1. versio. Non obstat secundo lib. 2. fensit. Cretus m. filius fam. §. diui. num. 54. in fin. de leg. 1. & fensit in conf. 215. num. 23. lib. 3. Quod enim ex parte eius, cui fieri debet restitutio, sit commodum, res est clara. Quod autem ex parte eius, qui grauat est restituere, sit onus & odium, probatur ex d. §. cum filio. quo loci scriptum est, illum qui ex fideicommissio succedit, solum succedere in bonis testatoris, non autem in bonis pupilli grauari. Cum pupilli bona hoc ordine grauari non poterint. Hinc dicimus, in legitima filij fideicommissum non posse consisti: cum fideicommissum sit onus, & omne onus a filij legitima detrahi debet, l. quoniam in prioribus, ubi notum, ff. de insti. testam.

16 Secundus est casus, quando sumus in dubio, si an fideicommissum reliquerit, vel non reliquerit fideicommissum. Hoc sane casu dicimus fideicommissum non presumi: cum sit onus & grauumen, & consequenter odiosum. Hunc casum comprobant rationes, quas supra in initio huius disputationis considerauimus. Ita defendi potest opinio eorum, qui scripserunt, fideicommissa esse odiosa. Quæ sententia locum habet etiam, quando fideicommissum est reciproci. Nam hoc in dubio iudicatur odiosum, sicuti respondit Decius in conf. 436. num. 2. & secutus est Albi in conf. 29. num. 12. & in conf. 31. num. 8. & Rim. in l. un. conf. 75. num. 49. lib. 4. Verum dissentient multi consensu Zanchi m. hæredes mei. §. ad ea, in 1. parte, num. 112. ad Trebel.

PRÆSUMPT. LXVIII.

Fideicommissaria substitutio a testatore facta, an & quando ex præsumpta eius vo untate & mente facta dicatur, breuiss, sed clara explanatio.

SUMMARI A.

1 Substitutio quibus coniecturis probetur facta per fideicommissum a testatore, non autem directe.

Quod quando testator dixit, velle sua bona esse fideicommissaria, supposita actio de restitutione, per aliquam vel sine hæredem grauat restitueret substitutum, num. 2.

Quid si testator coram septem testibus dixit, velle constituit fideicommissum, & vocato notario omnes substituit: non fideicommissariam, & simpliciter substituit, num. 3.

2 Substitutio præsumitur fideicommissaria, quando testator institutio filio substituit eius filios compendiosam.

Substitutio compendiosa fideicommissaria non est continetur, ibid.

3 Substitutio præsumitur fideicommissaria, quando valens testator bona sua esse debere communia inter filios & descendentes suos.

6 Cuius quæritur, quid, quod vult aut edicere.

7 Fideicommissum constituitur non dicitur, quod nolo testator dixit, quid volebat bona sua debere restitui de hæredem in hæredem.

Idem si testator dixit, quod bona perueniant vel decessant de uno in alterum, num. 8.

Et idem si dixit, quid vult alii succedere, ibid.

Idem quando testator dixit, velle per bona conferre in agnatione & familia, num. 9.

Idem quando testator substituit suos descendentes vel agnatos sub nomine appellati, num. 11.

Idem quando testator vocat & substituit agnatos & transuersales & dixit, quod mens & voluntas mea sit, quod bona perueniant in hæredem agnatos, num. 12.

Idem si testator vocat primos agnatos, deinde agnatos primos, & deinde conditores ad ea, quod illi primogeniti agnati non nomen & insignia familia testatoris, num. 13.

Idem quando testator reliquit bona illustria, quæ conferuntur perpetuo in agnatione, & familia, num. 14.

Idem quando testator substituit filia probatam de ratione quam Trebellianus & aliter nota, num. 15.

Idem quando testator prohibet hæredem de se institutum, si non deperet extant filij, num. 16.

Idem quando testator restituit hæredem in omnibus bonis postmodum dixit, quod hæres ipse esset contentus certare: significatur enim quod restitutum restitueret venientibus ab instituto, num. 17.

Idem quando testator post substitutum non adhibuit prohibitionem alienationis, ad ea ratione, quia vult bona conservari in agnatione & familia, num. 18.

Et idem, quando testator prohibet filio alienari bona domo & quousque extant aliqui ex se descendente, num. 19.

20 Alternatiua prohibitio est vocatiua accessoria, & non extenditur fideicommissum.

21 Restitutio fideicommissi an & quando sit locum remissione.

22 Fideicommissum an & quando præsumatur reale, & an & quando personale. Idem, ex signo cognoscitur, num. 23.

Et quæ res locum fideicommissi signa sunt, num. 23. 25. 26. 27. & 28.

Personalia vero fideicommissi signa, num. 29.

30 Vult, an quæ sit aut reale vel personale sit fideicommissum, remissio.

DIXIMVS superiore præsumptione, fideicommissum præsumi ex coniecturis ductis vel a verbis vel a mente testatoris. Nunc differendum est, quæ & quales sint hæc coniecturae, quibus colligitur testatorem voluisse per fideicommissum, non autem directo substituere.

Et prima quidem est coniectura, quando testator suo intestamento dixit, quod volebat bona sua esse fideicommissa supposita. Et cum hoc in casu testator nullum verbum fecit de restitutione: etiam cum dixit, velle bona subiacere fideicommissum, coniectura fit, quod voluerit hæredem esse grauat restitueret filijs, vel alijs substitutis, ut respondet Accursius in conf. 73. num. 9. Cretus in conf. 3. num. 18. lib. 2. Paris. conf. 75. num. 9. & in conf. 12. num. 12. lib. 2. Soc. in l. un. conf. 120. num. 6. lib. 2. & in conf. 95. num. 12. lib. 2. Alciatus in resp. d. 45. num. 3. Tertius Molæ in conf. 55. num. 38. versio. item iuris, & Marzianus in epitome fideicommissaria part. 2. quæst. 28. Et hoc si cum in conf. 434. num. 4. lib. 3. Et si prædicta dissentiant solum Marzianus in conf. 112. lib. 3.

Secunda est coniectura, quando testator coram septem testibus in testamento, vel coram quinque in codicillis, dixit, se velle in sua dispositione constituit fideicommissum, deinde vocato ad se notario, scriptisque eius dispositione, omisit substitutionem fideicommissariam, & simpliciter substituit. Hoc enim in casu presumitur testatorem voluisse scripserat esse substitutionem illam fideicommissariam, ita censuit glossa in conf. 56. de iuris in conf. 237. num. 3. Paris. in conf. 92. num. 19. lib. 2. Soc. in conf. 24. & tertius in conf. 112. num. 7. & in conf. 11. num. 27. lib. 2. quæ sententiam in conf. 85. num. 6. & diximus supra in præsumpt. 2.

Tertia est coniectura, quando testator instituit filio substituit eius filios sique nepotes compendiosæ, vtputa si dixit, & filio meo quandoquidem decedenti substituto eius filios, &c. Nam hoc casu presumitur testatorem voluisse per fideicommissum substituere filios illos: cum compendiosa substitutio consistat fideicommissariam, ita censuit glossa in conf. 56. de iuris in conf. 237. num. 3. Paris. in conf. 92. num. 19. lib. 2. Soc. in conf. 24. & tertius in conf. 112. num. 7. & in conf. 11. num. 27. lib. 2. quæ sententiam in conf. 85. num. 6. & diximus supra in præsumpt. 2.

Quarta est coniectura, quando testator voluit bona esse debere communia inter filios & descendentes. Nam & tunc presumitur testatorem voluisse inducere fideicommissum inter filios & descendentes, vt scilicet filius, vel filij primo loco vocati teneantur restituere filijs a se genitis: cum ab eo bona esse non possint communia, nisi vnus alteri per fideicommissum restitueret. Qui enim i vult antecedere, dicitur etiam velle consequens, l. ad rem leg. et in ff. de prætor. cum finibus. Itaque per vultum de iuris in conf. 64. num. 8. & in conf. 67. num. 8. & 9. item fensit Marzianus in conf. 4. num. 3. & similia non sufficiunt.

Quinta est coniectura, cum testator dixit, quod volebat bona sua debere transire de hæredem in hæredem. Nam tunc presumitur voluisse locum esse restitutioni a primo vocato in eius filios & descen-

non considerasse rationem illam institutis nepotes, nu. 1. a.

17. Et non potest institui sub conditione, quae non sit in eius potestate.

18. Testator instituit filium & eum filios, an & quando praesumatur vocasse filios sui comp. p. te.

19. In fine, vi. nu. 17. & seqq.

20. Testator filium instituit fratrem & aliquos eius filios, quos expresso proprio nomine vocavit omnes, praesumitur vocasse ipsos filios una cum eorum patre aequaliter.

Et quid si testator instituit vel substituit fratrem & eum aliquos filios non quidem nomine proprio expresso, sed appellativo, ita restricto, & limitato, ut alij filij omnes apparerent, nu. 18.

21. Filij una cum patre vocati censentur, quando testator instituit, vel substituit fratrem & eum filios, quos tunc habebat, nec alij substituantur.

22. Filium dicitur nominatim exheredatus, qui & si non fuit propria nomine demonstratus, appellatio tamen est sui certificatio, cum solus esset.

23. Filij ordine successivo vocati censentur: quando testator instituit vel substituit fratrem & eum filios, & filij ex eo fratre spectantur. Idem quando testator instituit vel substituit fratrem & eum filios, & ex testamenti tempore nulli nec nati, nec concepti erant, nu. 22.

Idem quando testator instituit vel substituit fratrem & eum filios natos & nascituros, nu. 23.

Idem quando testator instituit vel substituit fratrem & eum liberos vel descendentes, nu. 24.

24. Liberos vel descendentes applicatione comprehenduntur non solum filij & nepotes, sed etiam alij filij, ad infinitum.

25. Testator instituit vel substituit fratrem & suos: an illi sui dicantur ordine successivo vocati, vel eodem tempore. Suorum appellatione qui veniant.

26. Testator filium instituit vel substituit fratrem & eum heredes, censetur habere vocasse ordine successivo, post mortem scilicet ipsius fratris.

27. Vivens non dicitur habere heredem.

28. Heredum appellatione venit non modo primus heres, sed & heres heredis, & alij deinceps, & nomen heredes, est nomen collectivum.

29. Testator filium vocavit alternative filium filios, filij ordine successivo vocati censentur.

Secum filij instituit vel substituit fratrem cum eum filijs, quia aequaliter & eodem tempore dicuntur filij vocati, nu. 31.

30. Testator filium instituit vel substituit fratrem & eum filios, aliquibus verbis, quae non possunt salva ratione recte sermoni convenire alteri quod ordinem successivo, filij censentur vocati ordinem successivo. Idem contra, num. 32.

31. Filij una cum patre vocati praesumuntur, quando testator instituit vel substituit penitus extraneum, & eum filios.

Idem quando testator instituit vel substituit extraneum, & ipsius extranei agnator, nu. 36.

1. **C**ONTROVERSA est disputatio hec, quando testator instituit, vel substituit Caium & eius filios, an filij illi cum patre eodem tempore, vel successivo ordine succedant post patrem? Hanc disputationem explicarunt interpretes nostri in l. Galbi. §. quidam recte, ff. de liber. & postum. & ex recentioribus D. d. eus in l. Raymundo. §. 2. de testam. Iulius Clarus in §. testamentum, q. 10. & Mantica in commentariis, de consuetudinibus ultimorum voluntatum, lib. 4. tit. 7. Ego soleo 1. distinguere acti, consuetudine tria habere disputationis capita.

2. Primum est, quando Caius ille vocatus erat filius testatoris. Hoc in casu filij Caii, siquidem nepotes testatoris praesumuntur ordine successivo vocati, nempe si Caius eorum pater haeres esse nosterit, vel non poterit, ita gl. in d. §. quidam recte. & ibidem Bar. nu. 4. Bald. nu. 5. Alber. nu. 9. Alex. nu. 6. Iaf. nu. 1. Sen. nu. 2. Alciat. in prima lectura, nu. 46. & in secunda, nu. 4. 4. & Socinus l. un. num. 6. 4. Hanc quoque praesentem Capella in conf. 5. 2. col. 1. vers. primus casus, & in vers. secundus casus. Corneus in conf. 3. 21. nu. 1. lib. 3. Decius in conf. 256. num. 1. Socin. l. un. in conf. 171. num. 4. lib. 2. quod testator hanc esse communem opinionem, & in iudicio sequendum esse etiam communem dicit Iul. Clarus in §. testamentum, q. 10.

3. Mac sententia, quae & mihi magis probatur, ea ratione forte, praeferunt nullas ad Doctores praefatis in locum consideratas, comprobant potest, quod illos, qui actum in aliquem facit, si aliqua ex parte necessaria causa, ad adiectus magis fecisse praesumitur, quàm causa merè voluntaria, l. in lib. §. & si forte §. de solutio. & respondit C. in et, in conf. 231. num. 3. 4. & in conf. 1. 4. 4. num. 12. Porro hoc in casu duae causae instituti nepotes considerari possunt in auctore

flatore, una necessaria, ne scilicet contingat testamentum reddi nullum, si filius tantum institutus sit vivo decedat nepotibus praeteritis, d. l. Galbi. §. quidam recte. Altera est voluntaria, cum in libertate testatoris sit haec aliquid facere, vel non. Et praeterea, praesumptio est testatorem voluisse disponere omni meliori & efficaciori modo. Est ergo praesumendum, testatorem motum fuisse causa illa, quae necessaria quodammodo esset, & quae redderet testamentum tutius & validius. Nec repugnant rationes & argumenta contrariae opinionis, quae praesumuntur Iacobi de Arena. Olradus, Salicetus, Imola, Aretinus, quae testator & sequitur Garcia in d. §. quidam recte. Gallicantus nec. 60. Rabeni, Salomonius cel. pen. & Terribus in questionibus ad d. §. illius, nu. 4. & 5. & ibidem nu. 8. (quod & in Raymundo §. 2. nu. 4. de testam. Nam diligenter & accurate respondit Alciatus in d. §. quidam recte, in 2. lect. nu. 4. 4. & 45. Vigere magis videtur argumentum Tornielii in d. §. quidam recte in questionibus, nu. 4. ver. & pro comprobatione, tantum huius, quia submovet nu. 5. Ita enim argumentari voluit Tornellius necessitas huius ordinis successivi tunc considerabilis esset, quando duo simul concurrerent, nempe necessitas ipsa instituti, & potestas succedendi ab intestato. Atqui duo haec non possunt concurrere hoc in casu, quando pater instituit filium & nepotes: Ergo necessitas ipsa non est considerabilis. Illam minorem propositionem a partibus enumeratis probare sic voluit Tornellius. Aut testator reliquit legatum, vel fideicommissum particulare. Et hoc in casu clarum est, hoc testatorem non considerasse instituti necessitatem, nec potestatem succedendi ab intestato. Aut testator instituit filium & nepotes, non tamen omnes generaliter sed aliquos tantum: Hoc etiam casu necessitas illa instituti, potestasque illa succedendi ab intestato dici non potest considerata a testatore: quia aliquo instituitur omnes, ne contingat testamentum reddi nullum ad non institutos. Aut vero tandem (inquit Tornellius) testator instituit omnes nepotes: sub quo generali nomine continetur tam nati vivo ipso testatore, quam concepti & nati eo mortuo: Qui quidem concepti & nati auto mortuo non habent potestatem succedendi ab intestato, si qui filius exheredatus, in primis, ff. de inofficiosa & irrita testam. & in §. cum autem, in l. testis de hered. quae in off. de her. idem probatur l. Titius, ff. de suis & legat.

Ceterum huic considerationi existimo responderi posse. Et quoniam frustra Tornellius dixerit in illa maiori propositione, duo copulativi hic considerari, necessitatem instituti & potestatem succedendi ab intestato, & potestatem succedendi ab intestato: cum ipsa instituti necessitas includat omnino potestatem succedendi ab intestato: alioquin nulla esset necessitas: attamen facile est hoc in casu modum illud non sit, quod dubitationem facit. Illa vero minor propositio in duobus primis casibus a Tornello enumeratis vera est, nempe quando testator legatum, vel fideicommissum particulare reliquit: sicuti etiam dicimus in §. 1. in declarationibus. Tertius itaque superest casus, a Tornello consideratus, quando scilicet testator instituit ab solute omnes nepotes. Hoc casu, inquit Tornellius, continentur etiam concepti & nati post ipsius aut mortem: qui tamē si successerint non erant ab intestato, d. §. cum autem, & consequenter nulla erat necessitas eos instituenti. Respondetur, testatorem quod ad terminos nostros non considerasse, nec vocasse illos hoc mortuo conceptos & natos: cum nulla existeret causa quae eos vocaret. Nam testatoris mens praecipua fuit providere, ne testamentum reddatur nullum praetentione nepotum, qui filio defuncto adhuc supersisteret testatore, primum successione gradum ingrediantur. Hec ratio & necessitas non est considerabilis in his conceptis & natis post mortem aut testatoris, vel quia iam testator mortuus fuerit supersisteret sibi esse filium, vel nepotes iam natos vel conceptos. Illi ergo concepti & nati non fuerunt considerati hoc in casu a testatore, qui satis providit testamentum suum reddi non posse nullum, horum praetentione: cum supersisteret esse filius ipse, qui mortuo testatore, filios generavit. Est itaque retinenda communis & vera sententia. Quae quidem multo magis procedit, quando aliqua consuetudo consistat, testatorem vocasse nepotes contemplatione ipsius filij. Nam tunc sine dubio, nepotes non censentur eodem tempore vocati, sed successione: ne aliqui favor, qui ex persona ipsius filij redundat in personam nepotum, esset damnosus ipsimet filio, sicut recte consideravit Tornellius in d. §. quidam recte, nu. 1. 4. Nec repugnat consideratio eorum, qui dixerunt, quod si contemplatione patris filio reliquerit, totum immediate patri acquiritur. Nam respondetur hoc in casu in quo avus testator instituit (de hoc etiam loquitur etiam Tornellius) filium

ne, dicitur eorum personam principaliter considerasse: alioqui facti fuisset eos nominare nomine appellatio. Hoc etiam in casu intellexit Torniellus loqui testat. codicillis, institutio, de leg. 2. c. Raynuitus, & c. Raynaldus, de testam. de quibus statim dicemus. Et hoc in casu sine magna controversia procedere potest communis illa opinio.

18 Secundus est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem & eius aliquos filios. Non quidem nomine proprio expresso, sed appellatio, ita tamen restricta & limitata, ut alij filij omnes non appareant, ut si instituit ratos tantum, cum alijs futuri sperantibus, vel mulier erat pregnantis vel si vocavit emancipatos, cum alij extantibus in potestate existentes, ita sicut Torniellus in d. §. quidam redit, in quibusdam in d. §. Hoc enim casu militat eadem ratio, de qua in precedenti: sic instituit Torniellus loqui d. l. Codicillis, §. institutio, de leg. 2. ubi testator vocavit filium & nepotes ex eo emancipatos. Quae sine nepotum vocatio restricta & limitata fuit ad illos emancipatos: propterea testator significavit eos diligere, & consequenter voluisse aequaliter cum eorum patre succedere eodem tempore. Verum sensus ille mihi non satis probatur cum illa verba de nepotibus, nisi verba Scauola iureconsulti, non autem testatoris, quem non apparet dixisse, quod instituebat filium, & nepotes emancipatos. Et exilimo aliquid esse sensum, quem referam infra in duodecimo casu. Non etiam placet sensus Torniellus d. c. Raynuitus, de testam. cum veris credam quod scripsit post alios Rubens in d. §. quidam redit, num. 46 non fuisse ibi dubium super concursu successione: sed solum super detractionibus quartarum. Ille etiam sensus Torniellus d. c. Raynaldus, de testam. retinendus non est: cum non parum diuinet. Nam Raynaldus ille simpliciter & absolute legauit vni ex patris suis, & eius filijs: atque ita non constat, quod se restrinxerit testator ad certos filios.

19 Tertius est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem & eius filios, quos tunc habebat, nec alij sperabantur. Hoc casu idem est dicendum quod in precedenti, nempe hos filios cum eorum patre eodem tempore & aequaliter vocatos esse. Cum perinde sit ac si expresso proprio nomine eos vocasset, sicuti in simili tractant Doctores in l. ex d. et l. §. de liber. & posthum. filium filium dicit nominatim inhereditatem, qui & si non fuit proprio nomine demonstratur, appellatio tamen est satis certificatus, cum solus esset. Hunc casum in specie fecit & probauit Ioan. Baptista a sancto Severino inter consilia Alex. in d. consil. 4. lib. 2. vers. interduca illa, quando testator non sensit de certis filijs (ita enim legendum est, non autem ceteris, ut corrupti codices habent) sed indefinite de omnibus. Et ibidem num. 19. vers. tertia conclusio, & vers. quarta conclusio. Hunc quoque casum probauit Torniellus in d. §. quidam redit, in quibusdam num. 21 & c. 2. in fin.

21 Quartus est casus, quando testator instituit vel substituit patrem & eius filios, & alij filij ex eo fratre sperabantur. Hoc in casu dicendum est, filios censeri vocatos, vt ordine successiuo admittantur, ita procedit opinio illa Bartoli & sequacium in d. §. quidam redit, quare dixi supra esse aduersus communem. Et casum hunc probauit Ioan. Baptista a sancto Severino in d. consil. 4. num. 19. vers. quarta conclusio & Torniellus in d. §. quidam redit, numer. 21. vers. videtur etiam. Idem sensus Socinus tenet in consil. 40. num. 2. lib. 2. Et huius casus est ratio, quia presumendum est, testatorem voluisse vocare non solum fratris filios tunc existentes, sed etiam nasciturus, ne differentiam inter eos faciat ac etiam vt magis prouideat, ne si tempore euentus casus successione, iam nati non extarent, efficeretur caduca. Cum ergo testator vocauerit etiam nasciturus, significauit non certa & singulari affectione dilexisse iam natos, vt eos vocare voluerit eodem tempore & aequaliter cum fratre illorumque patre: sicuti etiam dicemus in casu subsequenti.

22 Quintus est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem & eius filios. Et eo testamento tempore nulli nec nati nec concepti erant. Hoc in casu filij illi presumuntur vocati ordine successiuo, ita in specie respondit Socinus in consil. 40. num. 2. libro 4. Ibi enim testator instituit Mariam forem & eius filios, & Maria illa tunc nondum nupta erat. Et idem manifeste ante Socinum respondit Ioan. Baptista a Sancto Severino inter consilia Alex. in d. consil. 4. num. 19. vers. quinta conclusio, libro 4. Respondit iuxta Ioan. Baptista eo in casu, in quo testator instituit filium & filiam, quibus de decedentibus sine filijs, substituit nepotem ex fratre Hieronymum, & eius filios, qui quidem Hieronymus tunc erat impubes, & sine vxore: Dixit Ioan. Baptista, filios illos Filio-

ronymici censeri ordine successiuo post eorum patrem vocatos, ita etiam respondit Iafon in consil. 206. num. 2. lib. 2. sic patet simili in casu respondit Decius in consil. 207. num. 1. & 2. & in consil. 253. in fin. & sciat ratio, quia filij illi tanquam incerti & incogniti testatori, ab eo dire- re noluerit cum eorum patre, cognito & dilecto. Et quando testator instituit fratrem & eius filios nasciturus, quod ibi non sunt instituti vna cum patre alia ratione probat Socinus. Iun. in d. consil. 40. num. 3. quia scilicet non possunt filij tunc non existentes succedere reatque ita patrem cum patre faceret: quae in quo ad eos inuultus esset institutio. Hanc post eam rationem scripsit primus Decius in consil. 207. num. 3. vers. 3. hoc.

Sextus est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem & eius filios natos & nasciturus. Hoc in casu filij illi censentur vocati ordine successiuo, ita vt & proprie hoc de casu respondit Baldus in consilio, quod incipit. Carissima, relato & recepto a Socino. Sen. in d. l. Gallus, §. quidam redit, num. 3. ff. de liber. & posthum. & Iulianus in fin. Rubens in d. §. Soci. Iun. in d. Alian. num. 33. & Torniellus in d. §. 2. lib. 2. Idem respondit Decius in consil. 243. num. 4. & Socinus in consil. 40. num. 2. lib. 4. Eadem est ratio huius casus, quae & precedentis, & ibidem dicta repeti huius possunt.

Septimus est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem & eius liberos, vel descendentes. Hoc etiam casu liberi & descendentes illi presumuntur vocati ordine successiuo, ita vt respondit Arretius in d. l. Gallus, §. quidam redit, in fin. ff. de liber. & posthum. Ioan. Baptista a sancto Severino inter consilia Alex. in d. consil. 4. num. vers. secunda conclusio. Socinus. Sen. in d. §. quidam redit, num. 4. vers. principaliter, & idem in consil. 113. num. 4. lib. 2. Decius in consil. 207. num. 2. vers. secunda ratione, & in consil. 243. num. 4. & consil. 314. num. 4. & 2. versum in consil. 4. num. 4. lib. 3. Alian. in respon. 342. num. 2. Cuius in consil. 22. num. 3. & in consil. 121. num. 2. Rubens in d. §. quidam redit, num. 47. & Iulianus Torniellus num. 24. vers. & comparatilia. Didacus in c. Raynuitus, §. 2. num. 6. de testam. & Crauet in consil. 22. num. 2. vers. secundat ratio, qui alios refert. Ea est huius sententiae ratio, quia nomen liberorum, vel descendendum, comprehendit vt manifestum est non solum filios & nepotes, sed etiam alios vsque in infinitum, & propterea testator dicitur vocasse incertos & valde incognitos, erga quos nullam habebat affectionem, & qui quidem eodem tempore extare non possunt, quo extat ipse testator frater, vt succedere possint vna cum eo. Dissentit ab hac opinione solus Alciatus in d. §. quidam redit, in secunda lectura, num. 33. & ratio- nem, quia haec nomina, liberi, descendentes, non sunt collectiua. Quae ratio communis omnium opinionum repugnat. Dissentit etiam Petrus Antonius Anguissola in consil. 38. num. 6. meos auctoritate Socini. in l. si cognatus, num. 5. & c. 30. de reb. dub. Verum a communi recedendum non est.

Octauus est casus, si qui testator instituit vel substituit fratrem & suos, an illi sui dicantur vocati ordine successiuo, vel eodem tempore, non leuis est dubitatio? Rubens in d. l. Gallus, §. quidam redit, in d. §. ff. de liber. & posthum. retulit & considerauit tres opiniones, quarum prima est, quod cum hoc nomen suos significet filios tantummodo deo, vocatione censeri factam, vt aequaliter, eodemque tempore admittantur. Secunda est opinio, quod nomen suos, significet etiam nepotes & alios descendentes, & consequenter, quod ordine successiuo dicantur vocati, vt in casu precedenti. Tertia opinio est ipsius Rubeni in d. num. 33. qui distinguit, quod nunc tempore testamenti is frater habebat filios, & tunc testator de his sensisse videtur, & consequenter si presumuntur vocati cum patre aequaliter eodem tempore. Aut non habebat filios, & tunc cum hoc nomen, suos, significet etiam nepotes & alios descendentes, vt respondit iuxta Casum in d. consil. 37. a. ff. de omnibus, col. 2. vers. tunc dicit aliqui, & in consil. 404. Duo videnda. col. 1. lib. 1. Alex. in consil. 26. num. 3. lib. 3. & sicuti Decius in d. consil. 253. num. 3. vers. non licet, & alios plures conueniunt, & sequitur Crauet in consil. 22. num. 1. sequitur dicendum hoc esse vocatos ordine successiuo. Existimo vterque esse secundam opinionem, quod censentur absolute vocati ordine successiuo. Hoc enim nomen secundum Casum, Alexan. & Decium praedictos, alios significat, quod haec nomina, liberi, descendentes. Porro quando testator vocat fratrem, & eius liberos, vel descendentes, non consideratur, an eo testamento tempore habebat filios, vel non sed absolute dicitur esse vocatos ordine successiuo: sicuti diximus supra in precedenti casu. Idem ergo est dicendum in hoc nostro.

Nonus est casus, quando testator instituit vel substituit fratrem, & eius heredes. Hoc casu, heredes illi censentur vocati ordine

ordine successio post mortem scilicet ipsius fratris. Ita respon-
derunt Partio. in consil. 4. num. 3. lib. 2. Cuius in consil. 128. num. 5.
fecit Bartol. in d. §. quidam redit. ubi late Gallus num. 27. Ita est ratio,
quia viuentis heredes non habet, 1. qui superstiti ff. de acquir.
heredit. intelligitur ergo, quod post eius mortem succedant. Po-
test considerari, & alteratio, sed & haeredum nomen compre-
hendit non modo primum, sed & haeredem haeredit, & alios de-
inceps, 1. haereditus appellatio ff. de verbi sign. & esse nomen collecti-
uum respondit Crauet. in consil. 132. in primis. Et ideo dicendum
est, vt in septimo casu supra relato. Et in specie sic respondit Cra-
uet. in consil. 22. mon. 13. & idem sensu Crauet. in d. consil. 132.
num. 10.

Decimus est casus, quando testator alternatiue vocauit fra-
trem, & eius filios. Hoc sane casu filij censentur vocati ordine suc-
cessio. Ita notum affirmant in d. §. quidam redit. ibi Aretius, colum. 2.
Coffrae notum, ubi verbi quidam sunt dictiones. Corneum in consil. 200. li-
bro 2. Decum in consil. 97. num. 3. qui communem esse opinionem affirmant.
Parsus in consil. 21. num. 11. lib. 3. Alii in respon. 5. a. 2. num. 2. & in respon. 1. a. 8. num.
2. & ibi Clar. in §. testamentum, q. 80. in §. conclusione. Quae quidem
sententia satis manifeste per tex. 1. cum pater. §. penult. de legat. 2.
Vnde cum 1. est casus, quando testator instituit vel substituit
fratrem cum eius filijs. Hoc sane casu filij dicuntur aequaliter eod-
em tempore vocati cum eorum patre. Ita tradunt omnes in d.
§. quidam redit. ubi Iaf. num. 3. testator communem esse opinionem. Idem
scripsit Ruyus in consil. 196. num. 9. infra lib. 2. & ibi Clar. in d. §.
testamentum, q. 80. in quarta conclusione. Est ratio, quia illa dictio,
Cum, magis coniungit quam copulat, & si qui vtroq. de vobis dicta
accipit. Ibi in v. conuulsi ff. de legat. 3. Item in praecedenti capite in
quarta declaratione.

Duodecimus est casus, 1. quando testator instituit, vel substituit
fratrem, & filios aliquibus verbis, quae non possunt, salua ra-
tione recti sermonis conuenire alteri quam ordini successio; vt
si ita dixit, instituo haeredem vniuersalem fratrem meum, & eius
filios. Cum enim illud nomen singulare, haeredem, non conueniat
aliqui filijs: sed soli fratri, qui alioquin non esset haeres vniuersalis,
filij illi non dicuntur vocati simul cum eorum patre: sed ordine
successio. Ita in specie respondit Decum in consil. 205. num. 2. vers. pri-
ma est. Differunt tamen Capolla in consil. 32. num. 2. in ciuitate. Nisi di-
camus, in casu Capolla, non fuisse adiectam illam dictionem vni-
uersalem, sed dictum simpliciter, haeredem. Idem est dicendum
contra, quando 1. scilicet verba non possunt, salua ratione recti
sermonis conuenire ordini successio, tunc filij dicuntur vni cum
eorum patre eodem tempore vocati, vt si testator ita dixit, fra-
trem meum, & eius filios haeredes instituo, vel substituo.
Cum enim nomen illud plurale, haeredes, non conueniat, salua ratio-
ne recti sermonis, soli fratri, censetur eius filij vni cum eo vo-
cati. Ita intelligo responsum Saeuola in §. Consilium §. iustitiam de leg. 2.
ubi testator ille instituit fratrem, & ex eo nepotes emancipatos.
Deinde ita dixerat: Volo ad eos meum non vendi ab haeredibus meis,
& c. Et subiunxerat etiam testator: si autem aliquis eorum volue-
rit vendere partem suam, vel scenerari super eam, potestatem ha-
beat vendere coharedi, & c. Est ibi clarum testatorem instituisse
filium vnum tantum, & ex eo nepotes emancipatos. Et tamen
nomen plurale appellat haeredes, & coharedes. Eodem ergo
tempore, non autem successio admittunt nepotes cum eo-
rum patre: quia ratio recti sermonis non patitur, vt dici possint
ordine successio vocati. Nec dicitur testatorem ibi ita dixisse,
sed manere eas firmas simplices meis filijs, & nepotibus, & c.
Nam nomen illud, filijs, plurale pro singulari positum fuit: alioquin
non conueniret cum ipsa institutione, quae vnum tantum conti-
nere soluit.

Tertium est huius 1. dispositionis caput, quando testator in-
stituit, vel substituit penitus extraneum, & eius filios. Hoc casu re-
cepta est omnium sententia, filios ceteri vocatos, vt a qualiter eod-
em tempore succedant cum eorum patre, non autem ordine
successio. Ita glo. in d. §. quidam redit, & ibi Bart. in d. §. Alex. num. 6.
Capolla in consil. 32. col. 1. vers. tertium casum est. Beroius in quest. 183. num.
16. qui dicit, esse communem sententiam. Cuius quidem ea est ratio,
quia nulla hic hic exat causa, quae mouere potuerit testatorem, vt
ordine successio vocaret filios illos. Non enim urgebat neces-
sitas causa, quia in solo filio, vel nepote, vt diximus, consideratur.
Non enim adest charitatis, & amoris ratio, & causa, quae conside-
ratur proximorum sanguine ab intestato successores, vt diximus in
praecedenti capite.

Extenditur 1. hoc caput, vt locum habeat etiam, quando testa-

tor instituit vel substituit extraneum & ipsius extranei agnatos.
Nam adhuc iugnati, & incolleui vocati, succedunt eodem tem-
pore aequaliter cum ipso nominatim instituto. Ita Alex. Iaf. in d. §.
& ibi, Rub. num. 85. qui copiose differt.

PRAESVMPTIO LXXI.

Filij ordine successio vocati post eorum parentes, an & quando per vulgarem substitutionem, vel per fideicommissariam vocati praesumantur, diligens satis & accurata ex-
planatio.

SVMARIA.

1. Filij ordine successio vocati post eorum parentes, an & quando per vulgarem substitutionem vel per fideicommissariam vocati praesumantur. Quod per vulgarem vocati praesumantur, quando pater instituit filium & nepotes, num. 2.
2. Substitutio praesumatur potius directam quidam fideicommissum, num. 3.
3. Pater non praesumatur genitor vel filium autem fideicommissum, num. 4.
4. Filij per vulgarem vocati censentur, quando pater substituit filios sa-
toret vel eorum filios. Sed quando testator dicit, instituo filium, &
si non videret, nepotem, dicitur enim nepos per fideicommissariam vo-
catus, num. 6.
5. Filij fratres praesumantur per vulgarem vocati quando testator vbi
est ve bo, instituit, vnde dicitur. Idem quando testator ita disposuit:
Instituo filium meum & alij substituo Sempronium fratrem meum, &
eum filium, num. 8.
6. Idem quando testator ita disposuit: Et si filium meum decesserit sine
filijs, substituo Sempronium fratrem meum, & eo non existente
filios vel descendentes, num. 9. Sed si conuenerit colligi potest testa-
torem vultisse vocare filios illos per fideicommissariam, & quibus cum
testator ita colligi potest, num. 11. & seqq.
7. Filij fratres per fideicommissariam vocati censentur, quando per com-
pendiosam sunt substituti, compendiosa enim continet fideicommissa-
riam.
8. Idem si testator vbi est verbi, qua fideicommissariam solent signifi-
care, num. 12. vel dicit: Et si filium meum decesserit sine filijs, et si filium
fratrem meum & eum filios, & descendentes gradum, num. 14. aut in-
stituo filium meum, & si decesserit sine filijs, et si filium fratrem meum,
vel eum filios, num. 17. vel & si filium meum decesserit sine filijs, et si sub-
stituo fratrem meum & ordine successio cum filijs vel descendentes,
num. 16. Idem quando constat testatorem per se substituta non tra-
diderat fideicommissariam inter descendentes ipsius filij substitui
sunt, num. 17.
9. Testamenti vna pars per aliam declaratur.
10. Tormentum accusi non curi consilium seu per habuit est.
11. Remouetur praesumptio aliquando magis dicitur preuenire.
12. Substitutio ex maior non sententia extenditur de persona ad perso-
nam ex identitate rationis seu qualitate expressi per testamentum in
ipsa substitutione.
13. Filij fratres vni quid per fideicommissariam testator vocati, quia
de testator dicit: instituo filium meum, & si decesserit sine filijs, et
substituo fratrem meum eumque filios, ubi quid non sit locum fideicom-
missariae hoc causa, ibid.
14. Extendit, vt num. 23. & seqq.
15. Filij fratres non censentur esse fideicommissarii geniti, quando testa-
tor post descendentes fratres substituit filios alterum gradum. Idem
quando res potest substitui ipsos filios vel descendentes fratris sui,
& post eos omnia & extraneos substituit per fideicommissum, num. 25.
Idem quando dicit, substituo fratrem meum, eumque filios & descen-
dentes in finem & in finem capite inueniuntur & vicijs vulgariter, & po-
tillat, & per fideicommissum, num. 26.
Idem si dicit, substituo fratrem meum, & quando, & c. decesserit,
substituo eum liberis vel descendentes, num. 27.
16. Liberi & descendentes: hoc nomen sunt colligunt plures gradus com-
prehendunt.
17. Fideicommissum non censetur indultum, quando testator ita substi-
tuit: substituo fratrem meum, & quando, & c. decesserit, substituo
eum familiam vel agnatum, ubi illas de familia vel agnatione
scilicet. Contra, num. 30. & male, num. 31. & seqq.
18. Fideicommissum relictum famula censetur potius relictum contem-
plum.

plationis familiaris quod singularium personarum.

Fideicommissum non censetur annuatum: quando testator ita dixit: Si filius meus frater meus & eius liberi: & si frater meus decesserit, vel eius liberi sine liberis, substitui Meum, inter fratrum filios scilicet. Secus si substitui decessit de ipsius liberis vel descendens adesset aliqua persona de cuius tractu successuum, num. 34.

Idem quando testator vocasset descendentes masculos exclusi familia, num. 35. ubi reprehenditur Raimm. Et idem quando adesset clausula codicillaria, num. 36.

DISERVATIUS superiori dispositione multis in casibus filios vocatos vna cum eorum patribus praesumi vocatos ordine successuum: Qui quidem ordo intelligi potest altero de duobus modis, directo scilicet, vel per vulgarem substitutionem, vel per fideicommissariam. Non explicandum est, an & quando praesumatur hic ordo per ipsam vulgarem, vel per fideicommissariam? Existimo, omnis aliorum distinctionibus, esse distinctionem atque constitutis tres casus.

1 Primus est quando pater instituit filium & nepotes. Hoc in casu secundum communem sententiam diximus in primo capite praecedendi praesumptionis necesse censeri vocatos ordine successuum: Et hunc ordinem dicimus nunc esse per vulgarem substitutionem. Ita Corv. in l. Gall. §. quidam recte, in §. ubi manifestum Soci. Sen. num. 6. vbi primus §. ubi quando §. de post. Gallian. num. 19. in fin. Alcia. in l. lectu. num. 46. & Torniel. in quaestio. num. 56. qui testantur esse communem opinionem, & quam respondentem fecerunt Soci. Sen. in conf. 113. col. 2. verum ubi §. ubi quando §. de post. Raimm. in conf. 23. num. 3. in conf. 79. num. 8. in conf. 92. num. 7. & in conf. 200. num. 1. lib. 2. Dec. in conf. 205. num. 9. & in conf. 243. num. 6. P. in conf. 32. num. 11. lib. 2. Soc. Iun. in conf. 51. num. 12. lib. 2. de iur. Ferretus in conf. 100. num. 1. & Idem Clar. in §. testamentum, §. 32. verum §. quidam. Quae sententia probatur, licet testimonio. si de hered. instit. & Ita tamen, §. qui rogatus, ff. ad Trib. Et quia praesumitur pater substituit potius directum quam fideicommissarium, & in fin. de testam. in 6. Et hoc praesertim in patre erga filium, quem onere fideicommissi nolle gravare praesumitur, l. ex tribus. C. de iust. testam. & ubi tradunt Doct. & respondet Dec. in conf. 95. & diximus supra.

2 Extenditur primo hic casus, ut locum habeat etiam quando pater substituit filio foreores vel eorum filios. Nam & tunc filij censentur substitui per vulgarem. Ita Soc. Sen. in conf. 113. num. 3. lib. 1. Gallian. in d. §. quidam recte, num. 20. & ibid. Alcia. in d. lib. 2. ubi testatur ex nouena, recte haec opinio. Dec. in conf. 91. num. 1. in §. ubi etiam Moder. Parpillon. in additio. diffinit. & refertur usque in tertio casu in tertia coniectura de Deo diffinitio etiam Alcia. num. 48. & alibi.

3 Declaratur pater ut locum non habeat, quando testator ita dixit: Institui filium, & si non viveret, nepotem. Hoc sane casu nepotes licet dicitur per fideicommissariam vocatos. Ita declaravit in d. §. quidam recte, imprime lectura, num. 47. ex sententia Bald. in conf. 340. §. pater, lib. 3. & Corv. in conf. 226. l. b. 4. qui §. responderunt. Et hac quidem declarationem intellexit Alcia. nisi aliqua adesset coniectura, quae colligi posset, testatorem sensisse, si filius tuus, vel viuo moreretur, quia tunc nepos intelligeretur vocatus per vulgarem. Ita respondit Corv. in conf. 346. lib. 3. Idem ait Alcia. quando filius perijt impubes, quia adhuc directa pupillaris potestas, quam fideicommissaria praesumitur, iuxta glo. 1. verbi eiusdem §. de vulg. & pup. subit.

4 Secundus est casus, quando pater instituit fratrem & eius filios, sique vocat eos, quos necesse non habuit vocare, licet diximus in superiore praesumptione in secundo capite. Hoc sane casu cum testatur vbi sit verbo instituto mere directo, filij fratris praesumuntur vocati per vulgarem, non autem per fideicommissariam. Ita Corv. Sen. in d. §. quidam recte, num. 7. verum secundum casum est, & ibidem Alcia. in prima lectura, num. 48. testator communem, & sententiam sum in conf. 83. num. 28. lib. 1.

5 Tertius est casus, quando testator ita disposuit. Institui Titium filium meum, & illi substitui Sempronium fratrem meum & eius filios. Hoc in casu admittit illa opinio Bart. in d. §. quidam recte, num. 3. & quam explicauimus in praecedenti praesumptio. quod scilicet filij non succedant equaliter eodemque tempore cum eorum patre filij illi praesumuntur vocati per vulgarem, non autem per fideicommissariam atque ita Soc. in pro. non est grauius onere fideicommissarii & descendentes suos. Ita Arct. in d. §. quidam recte, num. 4. & Soci. Sen. num. 4. verum §. ubi quando §. de vulg. & ibidem Torniel. num. 56. testator, hanc esse communem opinionem. Idem responderunt Alexand. in conf. 13. num. 7. lib. 4. Soc. Sen. in conf. 123. lib. 1. Dec. in

conf. 213. num. 2. & in conf. 291. num. 4. & num. 4. Paris. in conf. 22. num. 11. lib. 1. qui communem esse ostendit. Raimm. in conf. 23. num. 3. in conf. 78. num. 6. & in conf. 200. num. 5. lib. 2. Soc. Sen. in conf. 81. num. 12. & in conf. 136. num. 4. lib. 3. Ripa in l. heredes mei, §. ubi §. ad Trib. & Boer. in §. 13. num. 6. Alcia. in d. §. quidam recte, num. 49. Cepha. in conf. 473. lib. 4. & Hier. Galv. in conf. 117. num. 12. qui §. sententiam sum in d. conf. 83. num. 79. lib. 1. & in conf. 376. num. 7. lib. 4. Ea est ratio, quia hac substitutio concepta est per verbum, substitui, sine aliquo adiuncto, quo significetur tractus temporis futurus, ob id solum vulgarem inferi, Liam bucare §. de vulg. & pup. subit. Bart. in l. Lucius, quod §. pen. ff. eo. Et praeterea in dubio substitutio praesumitur directa, non autem fideicommissaria, l. ita. C. de hered. instit. & diximus supra in praesumptio.

Extenditur primo, ut procedat etiam hac traditio & casus quando testator ita disposuisset: Et si filius meus decesserit sine filijs, substitui Sempronium fratrem meum & eo non existente, vel non extante, eius filios, vel descendentes. Nam adhuc hoc casu filij illi, vel descendentes Sempronij, non praesumuntur vocati per fideicommissariam, sed solum per vulgarem. Quandoquidem verba illa, non existente, vel non extante, habent hunc sensum, ut referantur ad tempus euidentis casus substitutionis mortuo filio haerede primo sine filijs, non autem interpretari possunt, hoc in sensu, videlicet, quoties vel quandoquocumque non exhibit fratrem, atque ita verba haec non compendiosam, sed vulgarem tantum substitutionem significant. Ita in specie responderunt Soci. Sen. in conf. 236. §. ite magister. Abb. in conf. 40. & ubi contingit, lib. 1. Corv. in conf. 293. lib. 1. & in conf. 163. lib. 3. Alexand. in conf. 222. lib. 3. l. in conf. 294. col. 2. lib. 1. Dec. in conf. 63. & hoc communem autem ac secuta est Soc. Iun. in conf. 180. num. 63. lib. 2. idem affirmant Paris. in conf. 24. num. 17. lib. 2. & Tornielus in l. Gallus §. quidam recte, num. 88. §. de lib. & postum.

Declaratur hic casus, ut si non habeat locum, quando coniecturis colligi potest, testator voluisse vocare filios filios, vel descendentes fratris sui substitui per fideicommissariam, atque ita voluisse grauari fratrem suum onere fideicommissi erga filios & descendentes suos. Ita scribunt interpretes, quos statim commemorabo. Haec autem coniectura partim ex verbis substitutionis, partim ex mente colligitur.

Prima est coniectura, quae ex verbis sumitur, quando testator ita substituit: Institui Caium filium meum, & si filius meus decesserit sine liberis ei substitui Sempronium fratrem meum, cui quandoquocumque decedenti substitui eius filios, vel descendentes. Hoc in casu filij illi Sempronij subit vocati per fideicommissariam, ex quo per compendiosam substitutionem sunt, ut significant illa verba, quandoquocumque decedenti. Ita in specie affirmant Soci. Sen. & Tornielus in d. §. quidam recte, §. num. 9. verum, quartum casum §. ite num. 66. verum, cetero primum & idem ego censui in conf. 85. num. 12. Idem affirmant Decian. conf. 1. num. 232. lib. 1. & consensunt quae dixi supra in praesumptio. 67. in quinta coniectura. Idem est in alijs verbis, quae compendiosam hanc substitutionem significant, vbi pater testator ita dixit, & si filius meus decesserit sine liberis, ei substitui Sempronium fratrem meum, & post eius mortem eius filios, vel descendentes. Illa verba, post eius mortem, significant substitutionem compendiosam, ut tradit Bart. in l. Ciceronius, num. 25. de vulg. & pup. subit. & scripsi supra in praesumptio. 51. num. 9. Et propter hoc filij illi Sempronij praesumuntur atque censentur vocati per fideicommissariam. Ita in specie scripsit Soci. Sen. in conf. 12. inter alios lib. 3. Alcia. in d. §. quidam recte, in prima lectura, num. 49. & ibidem Torniel. num. 67. Idem quoque dicimus, quando testator dixit substitui Sempronium fratrem meum, & post eum, eius filios & descendentes. Illa enim verba, & post eum, idem significant ac si dixisset, post eius mortem. Non autem possunt hic exponi, post eum, id est, post defectum substitutionis collata in fratrem: cum verba illa relata non sint ad casum substitutionis, sed ad personam fratris, atque ita compendiosam substitutionem significant, & per consequens filios illos fuisse per fideicommissariam vocatos. Ita in specie docuit Torniel. in d. §. quidam recte, num. 67. verum secundum etiam potest, qui quidem huius opinionis communis atque Curtian. Iunior. in conf. 34. num. 4. Idem dicendum est, quando testator dixit ei alij filij, quibus solet concepi substitui compendiosam. Nam tunc semper dicuntur filij per fideicommissum vocari, quod compendiosa continet fideicommissariam, sicuti declarauit superiore praesumptione, in quinta coniectura. Est pariter idem affirmandum, quando testator vixit et verbis quae fideicommissariam substitutionem solent significare, ut si dixisset, & si decesserit filius meus sine liberis ei substitui Sempronium fratrem meum, qui

qui deinde reſtituit filiis, vel deſcendentibus ſuis. Vel ſimilibus alijs verbis: ſuis filiis.

Secunda eſt cōiectura, qua dicimus hoſ fratres filios, vel deſcendentes eſſe per fideicommiſſum eorum patri, quādo ſcilicet teſtator vſus eſt hijs verbis: Et ſi filius meus deceſſerit ſine filiis, ei ſubſtituo Sempronium fratrem meum & eius filios, ac deſcendentes gradatim. Hoc enim verbum, gradatim, vel gradu in gradum, ſignificat teſtatorum volūtie grauari Sēpronium fratrem ſuum reſtituere ſuis deſcendentibus. Ita in ſpecie docuit Torniell in d. §. quidam reſtit. an. 89. verſ. ſic et ſecundū caſum. Ea ratione vſus eſt Torniell in ſubſtitutione fidei. fieri & cōſiderari poſſunt multi gradus in ſubſtitutione fidei. ſicut & cōſiderari poſſunt multi gradus in ſubſtitutione fidei commiſſariae. Si quidem poſſunt ſignificare directam vulgaremque, in qua (vt ipſe Torniell admittit) plures gradus fieri poſſunt. Et cum hec verba, de gradu in gradu, poſſint intelligi de vulgari, in dubio ad eam referri debent: cum non preſumatur in dubio fideicommiſſaria, vt tamem cogitandū, ob Torniell non contemnendam auctoritatem.

Tertia eſt cōiectura, quod a teſtator ita dixit, inſtituo Caſium filium meum, & ſi ipſe deceſſerit ſine filiis, ei ſubſtituo Sempronium fratrem meum, vel eius filios. Hoc caſu illi filij dicuntur vocati per fideicommiſſum, vt ſcilicet Sempro. teneatur reſtituere filiis ſuis. Ita Dec. in conſ. 97. nu. 4. cuius opinionem dixit communem Iulius Clar. in §. reſtitutionem, q. 86. Verūm diſſentit poſt alios Alciat. in reſpon. 48. a. in ſu. & apertius in reſpon. 3. 42. & in reſpon. 3. 48. qui teſtator communem eſſe ſententiam aduerſus Dec. & in d. §. quidam reſtit. in prima lectu. nu. 46. & etiam ſupra in primo caſu huius præſumptionis.

Quarta cōiectura t eſt cōſiderari a Torniell in d. §. quidam reſtit. num. 89. verſ. quod etiam alibi, dubio, &c. quando ſcilicet teſtator ita diſpoſuit. Et ſi filius meus deceſſerit ſine filiis, ei ſubſtituo Sempronium fratrem meum, & ſucceſſores, vel ordine ſucceſſiuo eius filios, vel deſcendentes. Hoc enim caſu (inquit Torniell) verba hec ordine ſucceſſiuo, ſignificant teſtatorē voluiſſe ſubſtituere hoſ filios, vel deſcendentes fratres per fideicom. Ea ratione vſus eſt Torniell, quia ordo ſucceſſus ita intelligi & cōſiderari poſſet in fideicom. ſicut in directa, & ſubiecta ipſa materia eſt apta ad ſuſcipiendum hunc ſenſum fideicommiſſariae, ex quo ſubſtitutio facta filio teſtatoris eſt compendioſa, quā & fideicommiſſariam continet. Verūm (vt etiam dixi ſupra ad præcedentem cōiecturam) cōſideratio hec non eſt ſatis ſolida. Cum in dubio referri debeant verba hec ad vulgarem, cum & in ea ſucceſſus ordo cōſideretur, vt & ipſe Torniell ſatur. Et quod ſubiungit Torniell, ſubiectam materiam ſignificare compendioſam ſubſtitutionem, concedo quod ipſum filium teſtatoris & eius deſcendentes. Et ideo compendioſa facta filio teſtatoris erga ſuos deſcendentes non inſert factam etiam eſſe compendioſam fratri teſtatoris erga ſuos deſcendentes, cum ſpecificè fieri debeat eo in gradu, de quo agitur, ſicut ſcripſit idem Torniell in d. §. quidam reſtit. nu. 86. verſ. dubitatio conſiſtit. Et præterea Torniell repugnat auctoritas multorum, quos cum memorat & probat Rom. in conſ. 32. nu. 7. verſ. conſiderator & in conſ. 359. nu. 19. verſ. ſed ipſa, & nu. 20. lib. 2. qui ſcripſerunt, vocatos ordine ſucceſſiuo poſſe intelligi per vulgare vocatos. Et quāquam iſto loquantur de vocatione tacta ordinis ſucceſſiuū attamen vere idem eſt, quando expreſſit teſtator, quod ſucceſſiuū ſucceſſerent cum par virtus ſit tacti & expreſſi.

Quinta eſt cōiectura, quod i conſtat teſtatore ſeciſſe ſubſtitutionem reciprocam fideicommiſſariam inter deſcendentes ipſius fratris ſui ſubſtituti, tunc præſumitur etiā voluiſſe ſubſtituere per fideicommiſſum filios fratris ſui ipſi fratris, exempli gratia, reſtator ita diſpoſuit. Et ſi filius meus deceſſerit ſine liberis, ei ſubſtituo Sempronium fratrem meum, & deſcendentes, & quandoque alter ipſorum deceſſerit, ſubſtituo ſuperſtites, vel ſuperſtitem, &c. hic certum, deſcendentes illos Sempronij eſſe inuicem ſubſtitutos per fideicommiſſum. ex hoc modo inſertur, quod & ipſi deſcendentes fuerunt ſubſtituti Sempronio maiori ſuo per fideicommiſſum. Hanc cōiecturam ſacrum probat §. ſpec. 2. in d. §. Gallus, & quidam recte eodem vlt. verſ. quātu caſu ſi de lib. & ſup. lib. & ibidem Ruden Alexandrum nu. 128. & apertius Torniell nu. 74. verſ. Quod verò ad ſecundum, qui declarat ita ſe ſeſſe Cōmitem.

Ceterūm dubia admodum mihi videtur opinio hæc Nam pro regula traditum eſt, ſubſtitutionem non extendi de perſona ad perſonam, ſi quod admittit & ipſe Torniellus & abunde non explicauimus ſupra præſumpt. Huic autem regula ſtandum in explicandis; erit & nullo in caſu, nili contrariū aperte demōſtre tur. Non obſtant nunc rationes & argumenta, quibus Torniell ſuam hanc traditionem firmat. Et primo ait quod vna pars i teſtamenti aliam declarat, & ſequi ſolent & iſte ſeruo plurimum §. 1. in d. delegat. 1. ergo ex ſubſtitutione fideicommiſſaria facta inter ipſos deſcendentes, declarat etiam facta inter fratrem & ſuos deſcendentes. Hæc cōſideratio digna non eſt ingenio Tornielli, qui t alioquin acutiſſimus Iuriſcon. habitus ſemper eſt. Nam ſi vera eſſet, idem eſſet dicendum è conuerſo, vt ſubſtitutio fideicommiſſaria facta inter fratrem & eius deſcendentes inferret etiam fideicommiſſariam inter ipſos deſcendentes: Id quod negat ipſemet Torniell. in hac ipſa diſputatione, vt ſi autem dicemus. Secundò eo argumento motus eſt Torniellus, quod nulla diuerſitatis ratio atſignari poſſet, quare teſtator voluerit ipſos deſcendentes eſſe inuicem per fideicom. ſubſtitutos, & non idem voluerit inter fratrem & eius deſcendentes. Hæc cōſideratio vera non eſt. Nam diuerſitatis ratio & quidè probabilis aſſignari poſſet, quod frater teſtatoris vt proximior ipſi teſtatori ab eo; magis dilectus nō præſumitur ita onere fideicommiſſi grauari erga ſuos deſcendentes, ſicuti graui fuerunt illi deſcendentes inter ſeipſos. & ſi dicatur, ſupra in præſumpt. 68. in 13. cōiectura ſecundū caſum, dictum fuit, nō eſſe inconueniens, quod interdum remotior ſit magis dilectus ipſo proximior. Nam reſpondetur illud regulare non eſſe, ſed aliquando, & propterea in dubio à regula recedendum non eſt. Tertiò ea ratione motus eſt Torniellus num. 75. quia vix dari poſſet caſus, in quo verba quæ denotant ordinem quoad fideicommiſſariam inter deſcendentes fratris inter ſe, non etiam adaptentur, quoquo modo ad denotandum eundem ordinem inter fratrem & eius deſcendentes. Nam (ait Torniellus) ſi dictum ſit ſubſtituo fratrem & eius deſcendentes in infinitum. Licet illud verbum, in infinitum, videatur reſtrum ad perſonas deſcendentium, inter quas non comprehenditur frater, attamen poſſet etiam adaptari ad denotandum, quod ſubſtitutio, in qua vocatur frater & eius deſcendentes, durer perpetuo, & in infinitum. Et hoc reſpectu comprehendit ſubſtitutionem fideicommiſſariam etiam inquantum reſpicit perſonam fratris. Idem ſi dictum ſit (ait Torniellus) ſubſtituo fratrem, & eius deſcendentes gradatim. Nam illud verbum, gradatim, poſſet referri tam ad perſonam fratris, quā ad ipſos deſcendentes. Ita etiam (ſubiungit Torniellus) quando dictum eſt, ſubſtituo fratrem, & alios de familia. Nam cum illud nomen, de familia, ſignificet fideicommiſſariam inter illos de familia, referri etiam poſſet ad perſonam ipſius fratris. Ceterūm exiliſſimam cōſiderationem hanc conſutari facile poſſe. et primò ea ratione, quia nos præſupponimus, quod & ipſe Torniellus ſenſit, hanc cōiecturam aliunde ſumi quā ex verbis ipſius ſubſtitutionis: ſolum enim quaeritur, an ex eo quod facta eſt ſubſtitutio fideicommiſſaria inter deſcendentes præſumatur etiam inter ipſum fratrem, & ipſos ſuos deſcendentes, atque præſupponitur hic, quod ex verbis hoc non colligatur. Præterea & ſecundò, verum non eſt, quod ait Torniellus cōſiderari non poſſe formam aliquam ſubſtitutionis factam inter hoſ deſcendentes, qui non comprehendat & perſonam ipſius fratris. Hoc ſine verum non eſt. Quid ſiſta diſſicit teſtator ſubſtituo fratrem meum, & eius deſcendentes: Et quandoqueque alter ipſorum deſcendentium morietur, ſubſtituo ſuperſtitem, vel ſuperſtites ex ipſis deſcendentibus. Hæc certe ſubſtitutionis forma non comprehendit perſonam fratris. Quardò argumentatur Torniellus, Quod ſi ex multorum ſententia ſi ſubſtitutio extenditur de perſona ad perſonam ex identitate rationis, ſeu qualitatē expreſſæ per teſtatorē in ipſa ſubſtitutione, vt reſponderet Carum ſen. in conſ. 73. eodem. 10. Pari. in conſ. 66. num. 67. lib. 3. & ſen. in conſ. 135. num. 7. & diſſimul. ſupra in præſumpt. 65. num. 14. Quærit magis (ait Torniellus) eſt identitate rationis interpretari debemus, quod verbum ſignificans ordinem quoad fideicommiſſariam inter deſcendentes, dicatur ſignificare fideicommiſſariam inter fratrem & eius deſcendentes. Cum hoc caſu (inquit Torniellus) non agatur de extenſione ſubſtitutionis ad aliam perſonam præter verborum ſignificationem. Huic cōſiderationi reſpondetur, negando in primis, eandem eſſe rationem inter ſubſtitutionem fratris erga ſuos deſcendentes, & ſubſtitutionem inter ipſos ſuos deſcendentes.

descendentes, sicut diximus supra. Et præterea, iam diximus, in verborum proprietate non esse constitutum fundamentum, quia ubi proprietate significatur, non est probabilis hac de re dubitatio. Hæc itaque coniectura sic a Tornelio cõsiderata vera nõ est. Et aduersum eam scribit Alex. in conf. 129. nu. 3. & 4. lib. 6.

Non negauerim tamen quin defendi his casibus posset, quõdo scilicet ipsa terminis proprietate comprehendere & personam fratris, sicuti Torniel. proposuit illis formulis affirmat. Nã si verba comprehendere, est certum substitutioni fideicommissaria locum esse. Et idem existimauerim, quando testator inter primos gradus ac etiam inter vltimos scilicet hanc substitutionem fideicommissaria, vtpotã, si testator ita disposuit: Instituo Caium filium meum, cui substituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum eius filios: quos quidem filios inuicem in omnibus substitutione prout supra. Et descendentes omnibus descendens meis, vltimo mortenti, quandoque substituo Sempronium fratrem meum, & eius descendentes, & decedente altero, vel pluribus ex dictis descendens dicti Semproni quandoque, substituo superfluitur, vel superfluites. Hæc in formula videmus Caium filium testatori, esse grauatum erga suos descendentes, ac etiam inter descendentes Caij niji testatoris adesse substitutionem fideicommissariam. Ita etiam extrat substitutio fideicommissaria inter descendentes Semproni. Si ergo prima & vltima substitutio est fideicommissaria, nulla est probabilis ratio, quin & media eiusmodi esse debeat. Ex prædictis aliquando respondit, quod cum testator ita dixisset: Instituo filios meos; & quodcumque decesserint substituo liberos & descendentes fratris mei, & post eorum omnium mortem bona mea distribuam pauperibus, respondit, inquam, filios liberos & descendentes patris testatoris esse inuicem substitutione per fideicommissum: quia prima substitutio est compediõ fideicommissaria, hoc in calu comprehendens, vt dixi supra ad 12. Illam verò posteriore conceptam illis verbis, distribuam prout bona, & inter pauperes, dum dixi esse fideicommissariam; secundum Bart. in l. centurio. nu. 23. ff. de vulg. & pup. subf. Idem etiam dixi, quando prima substitutio est per verbum commune, quod fideicommissarium continet. Bart. d. l. centurio. nu. 7. vbi la. nu. 67. vltima vero substitutio est concepta verbis obliquis, tota substitutio est fideicommissaria. Bart. in d. l. centurio. nu. 41. & ibidem Rpa. nu. 177. sequens a consilio.

Quartus est substitutio in casibus, qui considerantur in personam descendentiū fratris substitutione testatore, exempli gratia, testator ita disposuit: Instituo Caium filium meum, & si filius iste meus decesserit sine filijs, & substituo Sempronium fratrem meum, eiusque filios. Est modo disputatum, an inter hos filios indicat sit substitutio fideicommissaria? Hic casus hic explicari potest, constituendo prius regulam hæc, quod non præsumitur substitutio fideicommissaria inter hos Sempronios filios. Ita sentiunt a fortiori incerpentes, quos in subsequenti bus extensionibus commemorabimus. Et ratio prima est quia nullum hic adest verbum significans tractum temporis in futurum, scilicet substitutionem fideicommissariam. Præterea & secundo hic agit de inducenda reciproca fideicommissaria substitutione, quæ nõ inducitur nisi plura concurrant, nempe, quod nat ab vltimo mortente, quod sit expressum facta in omnibus bonis, & quod sint expresse vocati, non autem in conditione positi, vt postea nunc respondimus in conf. 34. nu. 41. lib. 6. & diximus supra in præsumpt. 62. cum ergo hic deficiat duo illa prima requirita, dicendum est, non esse inductam reciprocam inter filios filios fratris, & consequenter non esse locum fideicommissariae inter eos.

Extenditur t primò, vt procedat etiam quando inter ipsum Sempronium fratrem testatoris & ipsius fratris filios, vel descendentes est inducta fideicommissaria substitutio, iuxta primam illam coniecturam, quam retuli superiore casu. Et si enim ipse Sempronius grauatus fuerit onere retentionis erga filios & descendentes suos: Non tamen ex eo sumi potest coniectura, quod ipsi filij & descendentes sint inuicem grauari eodẽ onere. Exempli gratia dixit testator, substituo Sempronium fratrem meum, & quodcumque; si decesserit substituo eius filios & descendentes. Hic clarum est inductam esse substitutionem fideicommissariam inter Sempronium & eius filios, vt scilicet Sempronius teneatur filijs suis restituere, sicut diximus superiore casu in prima coniectura. Non tamen ex hoc fumitur argumentum & coniectura, quod inter ipsos filios & descendentes Semproni sit inducta fideicommissaria. Ita sentit a fortiori Socin. in d. l. Gallus. §. quidam redit. nu. 9. de lib. & postea sicuti illud declarat in conf. 85. nu. 32. & nu. 93.

lib. 1. & illud sic etiam s. me interpretari Rotem ibidem nu. 90. in fin. nu. 71. & Torniel. nu. 79. qui quidem eundem opinionem conueniunt a Ruin. in conf. 101. nu. 3. lib. 2. Paris. in conf. 39. nu. 7. lib. 3. & Socin. in conf. 81. nu. 12. lib. 3. Et his addo Ruin. in conf. 92. nu. 7. & 4. et vlt. vers. non obstat. quod lib. 2. in conf. 10. col. pen. & in conf. 128. nu. 10. lib. 3. Et sicutum sum in conf. 376. nu. 10.

Ita est ratio, quia substitutio fideicommissaria non trahitur de persona ad personam, vt diximus supra in præsumpt. 73. Et ideo fideicommissaria facta inter patrem & filios non porrigitur ad filios ipsos, vt scilicet inter eos facta præsumatur. Et præterea reciproca non inducitur inter aliquos nisi plura concurrant, vt scripsi in conf. 85. nu. 41. & 42. lib. 1. & capisius explicauimus supra in præsumpt. 61. Quibus facile intelligimus malè respondisse Decium in consil. 425. col. 2. qui voluit ita descendentes esse inter se onere fideicommissum, sicuti fuit grauatæ eorum antecessor erga eos. male sicut respondit, sicut Albi in conf. 51. nu. 13. vt ab eo dissenti. in d. sen. lib. 85. nu. 98. Ex his diffinitur & ille casus propositus a Socin. in d. §. quidam redit. nu. 10. vt scripsi in casu, quando scilicet testator substitutionem compediõiam fecit inter fratrem & filios. Nam tunc non præsumitur compediõia & consequenter fideicommissum, inter filios ipsius fratris, sed solum vulgaris sicuti aduersus Socinum respondit Ruin. in conf. 91. nu. 3. conf. 102. nu. 3. lib. 2. & in conf. 19. nu. 10. & in conf. 128. nu. 15. lib. 2.

Extenditur secundo, vt locum etiam habeat hæc sententia, quando testator post descendentes fratris substituit alios aliter gradus. Exempli gratia, dixit testator, substituo Sempronium fratrem meum, & si substituo eius descendentes: quibus substituo descendentes fororis meæ. Hoc etiam in casu non præsumitur facta substitutio fideicommissaria inter descendentes filios Semproni. Ita docuit Tornielus in d. §. quidam redit. nu. 10. lib. 3. col. penult. & vlt. qui ita sensisse Parisium Socin. Iuniorum & alios nonnullos scribit. Et idem respondit in specie Decius in conf. 205. col. vlt. vers. præterea dato: & est ratio, quia (vt diximus supra) substitutio non trahitur de persona ad personam: Et reciproca non inducitur, nisi plura illa requirita concurrant, quæ hic cessant: sicuti diximus iam supra, & sicuti declarauimus.

Extenditur tertio, vt procedat etiam, quando testator reciprocè substituit ipsos liberos, vel descendentes fratris sui, & post eos omnes extraneos substituit per fideicommissum. Nam adhuc inter liberos illos non præsumitur substitutio reciproca fideicommissaria, sed solum vulgaris. Ita Caltr. in conf. 14. ff. de iur. g. d. d. l. fam. col. 2. vers. testat. respondere, lib. 1. qui respondit, quod si testator plures liberos vocauit & eos inuicem substituit, & grauit per fideicommissum restituere cuidam societati, quod licet illa societas vocata sit per fideicommissum: tamen inquit Castrensis illi liberi solum vulgariter non autem per fideicommissum vocati sunt. Et ideo hereditate adita corruit illa inter eos facta substitutio. Et Castrensis societas fuit nulla, quos retuli supra in præsumpt. 61. nu. 51.

Extenditur quarto, vt procedat etiam quando testator ita disposuit, substituo Sempronium fratrem meum eiusque filios & descendentes in stirpem & non in capita inuicem & vicissim vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Nam adhuc inter descendentes dicuntur inuicem substitui per vulgarem, non autem per fideicommissarium. Ita respondit Soc. Sen. in conf. 104. col. 2. vers. quæ nunc, & nu. 10. lib. 3. & lib. fecimus ill. Paris. in conf. 17. nu. 15. lib. 2. Idem sentit Soc. in conf. 11. nu. 13. lib. 3. & idem ego sentim in conf. 21. nu. 67. in fin. lib. 1. & in conf. 376. nu. 11. lib. 4.

Dissentiunt tamen Curt. Sen. in conf. 42. nu. 13. Paris. in conf. 92. nu. 51. lib. 2. vt refert & sequitur Decium in conf. 13. nu. 264. lib. 1.

Extenditur quinto, vt locum etiam sibi vindicet hæc sententia, quando testator ita disposuit: Substituo Sempronium fratrem meum: Et quodcumque; si decesserit, substituo eius liberos, vel descendentes. Hoc etiam in casu inter filios descendentes, vel liberos non præsumitur facta substitutio fideicommissaria: quamquam nomina hæc descendentes, liberi, sint nomina collectiua, quæ plures gradus comprehendunt. Hanc opinionem probant permulti, præsertim Soc. Sen. in d. Gallus. §. quidam redit. nu. 9. vers. a casu ff. de lib. & postea, sicuti etiam declarat in conf. 85. nu. 32. & 23. lib. 1. Et cum sic intellexerint in d. §. quidam redit. Rubens nu. 49. vers. 3. consilio, & Torniel. nu. 71. qui quidem eundem opinionis addit Ruin. in conf. 100. nu. 3. lib. 3. Parisium in conf. 39. nu. 7. lib. 3. & Socin. in conf. 21. nu. 12. lib. 3. Et eandem opinionem præbuit idem Ruin. in conf. 89. nu. 20. & in conf. 52. nu. 1. lib. 2. & Alcia in d. §. quidam redit. nu. 53. Et Decius in conf. 222. col. 1. qui

qui respondit quando testator substituit fratrem suos. Illa dictio, suos, pro liberis & descendens intelligitur, ait Decius. Et hanc sententiam sum & ego secutus in *conf. 85. nu. 72. lib. 2.* ubi post alios respondi, hos liberos, vel descendentes non esse inuicem substitutos per fideicommissariam, sed per vulgarem tantum. In enim descendentes, vel liberi sunt quidem vna simul vocati actiue ad fideicommissum esse restituendum ab eorum patre vel antecessore moriente, vel eius haeredes non autem passiuè, vel scilicet inuicem gratiati sint restituere. Et huius sententiae praecipua est ratio, quod hic nullum adeit verbum significans actum successus restitutionis, sicuti deservimus in *conf. 85. nu. 61. lib. 2.* Et praxiter, hic agitur de inducenda reciproca substitutione inter ipsos liberos & descendentes: Quia sane reciproca facta non praesumitur, nisi tria concurrant, vt in subsequenti extensione dicemus. Ex his constat male respondisse Beotium in *conf. 102. nu. 15. lib. 2.* & Natam in *conf. 31. nu. 25. lib. 3.* qui sententiis, & inter hos descendentes esse inductum fideicommissum.

Extenditur sexto hac sententia, 1. vt locum non habet, quando testator ita substituit substituto Sempronium fratrem meum, & quodcumque est decreuit substituto eius familiam, vel agnationem. Hoc etiam in casu interillos de familia & agnatione non praesumitur inductum fideicommissum. Et si nomina haec, familia, agnatio, sint nomina collectiua, quae plures gradus complectuntur. Hanc traditionem in specie probauit Ruin. in *conf. 92. nu. 5.* & eum. *lib. 2. & Decius in conf. 221. col. 1.* Idem sententiam Socin. Sen. in *conf. 37. nu. 1. in fin. & manifestis conf. 43. nu. 9. vers. a. legimus. & 5. & vlt. lib. 3.* & Alciat. in *d. 5. in fidei. nu. 2. de leg. 2.* cum dixerint, nomen familiae ex sui proprietate non significare actum fideicommissum, nisi concurrat coniectura testatoris volum tuncque adesse debet aliquod adiunctum. Id quod & ego respondi in *conf. 85. nu. 60. lib. 2.* & aperte idem scripsit Alciat. in *d. 5. in fidei. nu. 2. & 4.* Et qui quidem permoti iure auctoritate Raphaelis Comen. in *d. l. cum ita. §. in fidei. omni. nu. 4. ver. Or videt. de leg. 2.* cuius verba adscripti: [Or videt. Ego putarem confiderandum, si relictum factum familiae esset factum sic: Relinquo familiae meae, procederet, l. si cognatis. & opinio Doctorum, & vocatur proximiores tamen ex exclusis, vterius non vocatur. Ratio, quia et relictum semel tantum familiae, & ideo sufficit, quod semel fit verificatum legatum. Et videtur voluisse, si bene memini, Barto. in *d. 5. fratre. & libe. potest alienare*, vt in l. vnum. §. fed & l. quidem. infra. c. d. si autem legauit testator, ne alienetur extra familiam, vel vt remaneat in familia, & sic vt habeat tractum fideicommissum, hoc videtur importare, vt perpetuo debeat remanere in familia. Et procedit iste text. vt inspicitur tempus mortis, & non testamenti, d. l. si cognatis. quia non sufficit, quod fuerit in familia tempore testamenti, nisi perdurauerit.] Hac Comen. qui manifeste sensu suo illo illo primo in casu, relictum factum familia non praesumi ita factum, vt vnus teneatur alteri restituere, sed illud extingui statim quoad vnus ex familia peruenit. Quod quidem solum nomen familiae quamquam collectiuum sit: non tamen infert substitutionem esse fideicommissariam inter illos de familia. Et Comen. hic etiam intellexit Socinus Senior in *d. l. Gallus. §. quidam relictum. nu. 9.* cum docuit, hos de familia praesumi per fideicommissariam vocatos, si adiectum est verbum habens tractum temporis fideicommissum. Et alios tenet in *d. conf. 35. nu. 67. & in conf. 37. nu. 10. lib. 2.* & ad lo. nomen Decium in *conf. 9. nu. 2. lib. 2.* Et hac sententia probatur in l. filiusfam. §. cum pater, de leg. 1. & in l. patre filium. ff. ad leg. Falci. sicuti declarauit in *d. conf. 85. nu. 55.* quod loci, num. 56. affirmati hanc ipsam traditionem probari in l. vnum ex familia. §. fed & l. fundum, de leg. 2.

Verum t ab hac opinione in specie differt Soc. Sen. in *conf. 3. nu. 15. lib. 3.* & Torniell. in *d. l. Gallus. §. quidam relictum. nu. 72. de libe. & posth.* qui manifeste docuit, substitutionem fideicommissariam ex his verbis esse inductam inter eos de familia: Et ait Torniell. hanc esse communem opinionem, quam dixit affirmasse Bart. & Caltr. in *d. l. cum ita. §. in fidei. omni. de leg. 2.*

Mea tamen opinio, vera non est hac Soc. Tornielli & aliorum traditio. Nec Bart. & Caltr. alij in *d. 5. in fidei. omni.* hoc scripserunt. Nā ita scribit Bart. [ad fideicommissum relictum familiae, gradatim illi de familia admittuntur.] His verbis non significat Bart. quod ex verbo familia, censetur constitutum fideicommissum inter ipsos de familia, sed praesupponit Bar. pro collatis in familia facti esse fideicommissum, quod scilicet, inquit Bar. ad hoc fideicommissum admitti gradatim illos de familia. Ita etiam loquitur Caltr. & Reliqui quoque etiam intelligi possunt in *d. 5. quidam relictum. nu. 9. vers. quidam sunt de-*

ditiones &c. Imo ipsemet Bar. in l. pater. §. fratre, ver. venio ad tertiam partem, de leg. 2. sentit contra Torniell. sicuti Bart. ipsum declarat in *d. conf. 85. nu. 72.* Nō obstant nunc argumenta, quibus illam opinionem tuetur Torniell. Et primo ait probari ea ratione, quia nō potest, quin illud nomen familiae comprehendat quodcumque qui sunt de familia, non solum exsistentes in prima gradu, sed etiam alios quodcumque collatos in remotioribus gradibus, quoniam oēs de familia censetur vocati, & omnib. coepit petito fideicommissum, vt praesupponit ex. in *d. 5. fratre. lib. 3.* fideicommissum petito familiae, sicuti et in *d. l. cum ita. §. in fidei. omni.* ubi verbum fideicommissum praesent. Et in *d. l. cum ita. §. in fidei. omni.* ubi verbum fideicommissum praesent. Et inquit Torniell. denotatur ex propria significatione illius verbi collectiui familia. Cum igitur (ubi iungit Torniell.) omnes sint vocati & comprehenti ex propria verborum significatione, atque est, quod oēs admittatur ad huiusmodi fidei. vel simul, vel ordine fideicommissum. Verum, quia non est verisimile, q. testator velit coheredum fideicommissi debere diuindi inter oēs de familia, qui sunt diuersorum graduum rideo lex interpretatur, q. voluerit fidei. peruenire ad singulos per modum cuiusdam successioni, & sic gradatim de vno in alium, prout cōtigit in feudo & emphyteu pro se & alijs de familia sua, vt per Bart. & alios in vt iuristat. §. si filij. ff. de oper. libe. Hac Tornielli argumentatio iure defendi nō potest. Nā quod ille ait, fideicommissum relictum familiae pertinere ad oēs qui sunt de familia, facile concedimus ex *d. 5. fratre. & d. 5. in fidei. omni.* oēs itaq. de familia vocati sunt, sed actiue, hic vocatio, nēpe vt in ipsi oēs succedant illi vltimo mortui, non autem est passiuè, vt scilicet admissis illis, q. ex familia sunt, vno eorum mortui haereditate adita, alij succedat. Et quod ait Torniell. oēs de familia admitti, intelligitur de his, qui tempore euentus casus successioni sunt proximiores, iuxta *d. 5. in fidei. omni.* Et propterea cessat quod ait Torniell. nō esse verisimile, q. testator voluerit commodi fideicommissi debere diuindi inter oēs de familia, qui sunt diuersorum graduum. Cuius inquit hoc, quia imo fideicommissum peruenit solum ad proximiores. Et praeterea hoc cessat, q. hoc fideicommissum amplius nō dicitur fidei. cum peruenit ad proximiores de familia, ex quo illi nō sunt deinde grauati remotionibus restituere. Et ad rem hac nō pertinet illud simile de feudo & emphyteu coheredis pro se & libe. quod gradatim de vno in alterum transiunt. Non inquit illud ad rem facit: quandoquidem iam ibi pro constant praesuppositionem, feudū illud, vel emphyteusim perpetuo esse debere in familia. Nos vero loquimur in dubio, an scilicet ex eo q. fideicommissio debet debet familiae, an in illos de familia esse debeat perpetua, ita vt altero mortuo alter succedat. Et dicimus, falsū esse, q. in aliquem ex familia peruenit abq. eo quod in ea perseveret, vt probat *d. l. si iuxta. §. cum pater, de leg. 1.* & l. vnu ex familia. §. fed & si fundi, de leg. 2. vt etiam declarat in *d. conf. 85. nu. 55. & 56. lib. 2.* & hac clarior redditur ex h. quia max. §. vlt. 2. Secundo etiam ratio motus est Torniell. in *d. 5. quidam relictum. nu. 72. vers. aliter ratio est:* quia non in huiusmodi fideicommissio exprimitur nomen familiae, non autem nomen personarū existentium in ipsa familia, sequitur q. censetur potius relictū contemplatione familiae q. personarū, iuxta notat in c. quoniam Abbas, de off. deleg. Vnde (subdit Torniell.) verisimile est q. testator voluerit dictū suum fideicommissum extendi ad quoscumq. ad quos se extendit agnatio & familia ipsius testatoris: Et q. fideicommissum permaneat quatenus permanet agnatio & familia. Et quādiu in eadem familia & agnatio porrigitur gradatim ad personas de familia ita ad eas personas gradatim porrigitur huiusmodi fideicommissum relictū familiae. Debet enim istud fideicommissum interpretari & regulari iuxta substantiā materiā causae & rationis, propter quā censetur factū, l. cum pater. §. de leg. 1. & de leg. 2. & l. vnu ex familia. §. fed & si fundi, de leg. 2. Quis quidē confideratio mihi nō probatur. Nā tenentes Torniell. Cuius fideicommissum relictū familiae censi relictū potius contemplatione familiae quam singulari personarū, facile conceditur. Ita etiam admittimus quod subiungit ipse Torniell. ad quoscumq. extendi fideicommissum ad quos porrigitur nomen familiae. Sed hoc non intelligimus de fideicommissio actiue, hoc est, quod cum testator grauauit haereditatem restituere familiae, h. de familia oēs actiue vocati censentur, & ad oēs, quibus nomen familiae cōuenit, pertinet posse consequi bona hac. Quod vero subiungit Torniell. fideicommissum hoc debere permanere quatenus permanet agnatio & familiae nomen. Hoc inquit falsum est. Repugnat enim d. l. filiusfam. §. cum pater, de leg. 1. & l. vnu ex familia. §. fed & si fundi, de leg. 2. Repugnat & illa doctrina Comen. in *d. 5. in fidei. omni. nu. 4.* d. d. constituit differentiam inter hac verba, Relinquo familiae. Et illas relinquo vt remaneat in familia, sicuti tradidit Comen. & tenet supra, & c. etiam declarat alibi.

Tertio adductus est Torniellus in hanc opinionem auctoritate Anchæ in *conf. 27. Non servatur ordin. & Roman. in conf. 438. d.olum xli. & Rein. in conf. 164. col. 3. lib. 3.* & alios plures eiusdem opinionis commemorari in *conf. 35. nu. 28. & in conf. 97. nu. 19. lib. 1.* qui fortiori in casu responderunt, quod relictum factum duobus antiquioribus de familia, intelligitur esse fideicommissum gradatim & ordine succedens, ob id, quia fideicommissum prefertur relictum intuitu & contemplatione familiarum, nõ autem personarum. Verum hæc Anchæ, & loquacium traditio ad rem nostram non pertinet. Cum nos loquamur, an constitutum sit fideicommissum inter ipsos de familia. Anchæ, verò loquitur, an non admissis primis, ob id, quod ante aditam hereditatem decellerunt, alij antiquiores gradu proximiores admittantur: atque ita ipsi antiquiores siue primi, siue secundi, semper admittantur ex directa vulgaris non autem ex fideicommissaria. Id quod clarius explicatur in *conf. 85. num. 122. & 125. lib. 1.* Et præterea non caret dubitatione responsum illud Anchæ, ut copiose differtur *conf. 97. num. 116. versic. non constat secundum, lib. 1.* His facili intelligimus recipiendam non esse rationem illam differentie inter nomen hoc familie vel agnationis, & illam liberorum, vel descendendum, quam differentiam consideravit Torniellus in *d. 4. quidam relict. num. 73. versic. ex quibus rationibus.* cum dixit, quod nomen familie denotat non solum personas, quibus relinquuntur: sed etiam causam & rationem familie & agnationis, cuius contemplatione relictum est. Id quod non contingit in nomine liberorum, vel descendendum. Hęc differentia quoad rem nostram recipienda non est: quandoquidem nec verbum familie, vel agnationis infert inter eos de familia esse inductum fideicommissum.

33. Extenditur 7. septimo, ut procedat etiam hæc sententia quando testator ita dixit: *Instituto Caio filium meum: & si ipse hæres non erit, substituto Sempronio* & eius liberis: & si ipse Sempronius non erit, substituto decem filii liberis, substituto Maximo. Hoc in casu etiam illi liberi Sempronij dicuntur succedere vocari per vulgarem. Ita *Dec. in conf. 205. colum. pen. versic. idem tamen inquit.* Verum dubito de veritate.

34. Declaratur 7. nunc primo hæc casus, ut non procedat, quando in substitutione facta de ipsis filiis, liberis vel descendentibus adessent aliqua verba significancia tractum successuum, demonstrantiaque, testatorem voluisse bona perpetuo esse ac permanente debere inter descendentes illos. Nam tunc præsumitur inter eos substitutio fideicommissaria. Ita *tenent omnes, quos statim commemorabo.* Exempla adferri possunt multa. Primum fit, si testator ita disposuit: *substituto Sempronio fratrem meum, & quodcumque is decellerit, substituto eius familiam, & volo bona conservari in familiaribus, vel non bona exeat de ipsa familia.* Hæc verba significant tractum temporis successuum: & testatorem voluisse bona debere relictis ab uno ex descendentibus alteri. Ita *scribit Comen. in d. 4. in fideicommissum num. 4. versic. si autem legatus, & in specie magis Ruy in conf. 32. nu. 5. & nu. 8. & in conf. 179. nu. 22. lib. 2. Curt. Iun. in conf. 43. col. 4. versic. si cum principaliter, in conf. 48. nu. 4. & in conf. 121. nu. 15. Soc. Iun. in conf. 136. lib. 3. Crauer. in conf. vlti. col. vlt. versic. secundum principaliter. Ita etiam Rob. & Torniell. in l. Gallus. §. quidam relict. ille nu. 64. in fin. §. si. versic. sed in casu quo essent, & in conf. 72. Et traditionem hæc fecit Iun. in conf. 82. num. 54. & accedit Rota Roma. in decis. 168. num. 1. & 179. nu. 10. in prima parte in novissime editis.*

35. Declaratur 7. secundo, ut non procedat, quando testator vocasset descendentes masculos exclusis feminis. Nam tunc ex tacta & coniecturata mente testatoris colligitur, cum voluisse bona conservari in agnatione & familia illa, & per consequens inter eos esse inductum fideicommissum. Ita *clare respondit Ruy in conf. 164. col. pen. & et vlt. lib. 3. & idem scribit Parisius in conf. 17. nu. 10. lib. 2. in conf. 173. nu. 26. lib. 3. quem videtur superius præfatus. 69. nu. 1. primi casus.* Ex his intelligimus minus recte respondisse Ruinum sibi parum consistentem in *conf. 92. nu. 9. lib. 2.* cum dixit, non censeri inductum hoc in casu fideicommissum inter masculos, quia conservatio bonorum, quam voluit heri testator inter ipsos masculos intelligitur mediante vulgari substitutione, male quidem respondit Ruinus, cum vulgaris ipsa substitutio nõ conservet bona inter eos, ex quo hereditate acta extrinsecus substitutio, *post aditam. C. de impub. & alijs. sub. Et ob id vult quicquid eorum ad libitum disponere potest de bonis illis: Id quod repugnat voluntati testatoris.*

36. Declaratur 7. tertio, ut non procedat quando adest clausula codicillaria. Ita *Curt. Iun. in conf. 48. num. 8. & alijs. quos videtur in conf.*

43. num. 13. lib. 1. & accedit Barcia in *conf. 33. num. 4. & Rotam d. conf. 179. num. 9. in prima parte.*

PRAESVPTIO LXXII.

Fideicommissum quando præsumatur relictum, ut a filio impubere hærede instituto restituatur, vel ab eius hæredibus.

SYMMARIA.

1. Fideicommissum non est quando præsumatur relictum, ut a filio impubere hærede instituto restituatur, vel ab eius hæredibus.
2. Pater non potest gravare filium in eum legitimum: potest tamen filio in puberi substituitur, atque ita pro eo testamentum facere, nu. 5.
3. Substitutio pupillaris dicitur superueniente potestate.
4. Filius licet non possit gravari in legitima, possunt tamen gravari eius hæredes et succedentes ab intestato in legitima.
5. Fideicommissum non est quando censetur inpositum ipsius filio in puberi instituto. Quod quando testator expressit in eo restitutionem ipsius instituto, in filio instituto dicitur gravatum, nu. 2.
6. Quando autem hoc cum fuit institutum hæredibus filij hæredis instituti, tunc illa dicuntur gravati, nu. 3. Secus in legitimo hærede pupillari instituto a matre, nu. 9.
7. Filio institutus præsumitur gravatus, quando pater ita instituit: *Es filium meum institutus decesserit sine filiis, et substituto Caio.* Idem quando verbum substituo fuit ab intestato positum, nu. 11.
8. Fideicommissum non censetur inpositum hæredibus instituti, quando testator dixit, *Instituto filium meum impuberem, & quodcumque decellerit in pupillari estate, volo quod totum seu integra hereditas mea restituatur Caio.* Et quare non censetur fideicommissum inpositum ipsi filio, & quid si sumus in dubio, eo quod nulla extant verba quibus colligi possit cui fuerit inpositum hoc omni restitutionis fideicommissum, nu. 13. Distingue, ut nu. 14. & seq.
9. Fideicommissum relictum post matrem plurimum, quoties tunc et ab substituto alteri, videtur relictum ab ultimo mortiente.
10. Testator præsumitur reliquisse solum in quod habet in re.
11. Hæres legatus gravari potest sub nomine hæredis.
12. Hæres succedens paupero ab intestato, succedere dicitur ex tacto de functi iudicio non autem ex expresso.
13. Fideicommissum non censetur inpositum matri, quia succedit filio ab intestato, & quare. Nec extenditur ultra etatem pupillarem, nu. 20.

DISPUTATIO est summè utilis & si gravis inter Doctores, cui in iunctum præsumatur omni restitutionis fideicommissi, an scilicet ipsi filio impuberi instituto, vel eius hæredibus? Quo facilius intelligamus ac explicemus dubitationem hanc ac etiam, ut cognoscamus quantæ sit vilitas, præcieden dum est, patrem t. non posse gravare filium in eius legitima, l. *quoniam in prioribus. C. de inoff. testam. & ibidem post alios l. 1. in §. Rodericus Suarez.* Et hoc quidem intelligitur, quando pater instituit filium & cum immediate gravat onere restitutionis fideicommissi: Nam tunc filius detrahit integram legitimam, in qua gravari non potuisset: cum autem affirmat in l. *quoniam in prioribus.* Secus verò est, quando pater instituit filium ipsum impuberem, & ei pupillariter substituit Caium, quem gravavit restituere bona ipsa pupillo relicta: quia tunc onus hoc comprehendit etiam portionem legitimæ filij, quam restimere gravari potuit Caius iste substitutus, sicut patet l. *si Titio. §. vlt. cum l. seq. ff. de leg. 1. & in tradit. glo. Barr. l. asonum. 6. & reliquis, & egregie Castren. in l. etiam, nu. 3. in fine. C. de inoff. testam. Er ratio est manifesta. Nam pater potest t. substituire filio impuberi atque ita pro eo testamentum facere, l. *2. ff. de vulg. & pupil. sub. Et quod licet pater, substitutendo pupillariter, dicitur factum ab ipsomet filio. Ogemadmodum ergo Caius iste substitutus potuisset gravari & gravatus censetur restituere etiam legitimam ipsiusmet pupilli. l. si testamentum pro seipsum facere potest, ex quo illa legitima iam propria effecta fuit, ita etiam pater testando pro ipso impubere gravare potuit dicitur Caium. Et hoc quidem (ut diximus) intelligitur quando pater pupillariter substituit: atque ita donec locus esse potest ipsi pupillari substitutioni. Et propterea, t. superueniente pubertate, fideicommissi restitutio deficit: Cum tunc censetur substitutum etiam testamentum pupillare, nempe ipsa substitutio pupillo**

1. Substitutus fideicommissarius extenditur de casu ad casum quando eadem extat ratio, & presumptio ac voluntas testatoris tam in uno, quam in altero casu.
2. Substitutio fideicommissaria non extenditur de persona ad personam.
3. Quid si non sit presumptio & coniectura auctor testatoris, extenditur, aliter non.
4. De tempore autem ad tempus nunquam extenditur, nisi ex coniectura ratione testatoris aliter voluerit, num. 7.

Cum supra in praesump. 65. explicauimus quando substitutio directa admittat extensionem: nunc dicendum est de fideicommissaria. Quae quidem in re distinguo pariter tres casus, scilicet distincti de ipsa directa.

1. Primus est, quando i agitur de extendenda hac substitutione fideicommissaria de casu ad casum. Hi adicendum est, permissam regulariter non esse extensionem hanc. Ita Oldrad. c. 21. Ioan. Andr. ad addit. an huiusmodi ad spem. in re. de testame. tit. 4. v. occurrat. Decius in cons. 173. num. 8. & in re. de spectus Socin. sen. in cons. 26. v. ne. & in cons. 2. num. 8. lib. 3. Gozad. in cons. 21. num. 8. Galliaula in l. Galus. §. & quid sit tantum. de liberis & posthum. Socin. iun. in cons. 4. num. 12. lib. 3. Alciat. in r. 492. num. 20. & Hier. Gabriel. in cons. 9. num. 2. lib. 1. & idem ego ipse respondimus in cons. 326. num. 13. lib. 4. & ibidem num. 2. & num. 5. licet ut Alciat. in r. 492. num. 11. scripti substitutionem hanc fideicommissariam his verbis conceptam: si filij nascuntur & illi decedat sine filijs, non extendi ad casum, si filij non nascuntur. Afferri solet ratio, quod si substitutio fideicommissaria dicitur odiosa ob onem restitutionis bonorum, & ob id non admittit extensionem. Aliam rationem confiderauit Alciat. in d. r. 492. num. 20. scriptis fatisse differentiam esse inter directam & fideicommissam substitutionem. Nam vulgaris expressa continet tacitam popillarem, & e contra. Iam hoc iure. ff. de vulg. & pop. substit. & diximus supra suo loco. In fideicommissaria vero nulla inest vulgaris, nulla popillaris. vt docet Bart. in l. centurio. num. 32. v. quare virtus substitutio compendiosa facta per verbum Centurio. ff. de vulg. & pop. substit. Edic ergo in popillari sit extensio in casu expresso, si filij nascuntur erit & non adierit hereditatem: ad casum, si non nascuntur: sed in virtute tacite vulgaris, quae inest ipsi popillari expressa: non tamen dici hoc potest in fideicommissaria expressa, quae tacitam vulgarem non continet.

2. Declaratur hic casus, vt locum non habet, quando eadem extat ratio & presumptio mensae voluntas testatoris tam in vno quam in altero casu. Nam tunc admittitur extensio, quae proprie secundum Socinum, & alios, quos nunc referam, sit comprehensio. Ita sane scriptum Angelum in d. l. Galus. §. & quid sit tantum. ff. de liberis & posthum. Alexan. in cons. 100. lib. 4. Iason in cons. 148. col. 3. v. quatio. fuit. lib. 2. Socin. sen. in cons. 32. num. 10. in fine. & num. 11. & 12. lib. 1. & Socin. iun. secutus est Alciat. in lib. 3. de verbi sign. num. 26. Idem respondit in cons. 27. num. 46. Paris. in cons. 92. num. 48. lib. 2. & in cons. 10. num. 11. lib. 3. & Hieronymus Galus. in cons. 95. num. 3. lib. 1. Ceterum Parisius in cons. 32. num. 11. lib. 2. respondit, & recte, coniecturam praesumptamque hanc voluntatem testatoris esse oportere inultum efficacem: alioqui habet fideicommissaria, quae vt diximus odiosa est, nulli differat in directa, quae est fauorabilis. Ex his intelligimus, non recte satis respondisse Alexan. in cons. 100. lib. 4. Cum scriptis, grauatum restituere bona si effectus fuisset presbyter, intelligitur grauatum alio in casu, nempe, si factus non esset presbyter: sed tamen decessisset sine liberis: Cum (dicebat Alexander) testator adiecit dicatur conditionem sacerdotii propter filiorum defectum, qui casus similis est, & eadem rationem habet, secundum Alexandrum, cum alio, si sine liberis decessisset. Et Alexander fecit ut Decianum in cons. 91. lib. 1. Non satis recte respondit Alexander, sicut etiam cum damnauit Iason, quem refert, & sequitur Alciatus in lib. 3. de verbi sign. num. 27. v. septimo, quaeritur. Non enim certa & efficax est illa Alexandri ratio: cum alia de causa moueri poterit testator. Alexandri quoque opinio non improbat Ruin. ad d. §. & quid sit tantum in primo libro a num. 61. & ibidem Alciatus in 2. lectura. num. 43. c. 1. Ripart. in l. 9. ff. de vulg. & pop. substit. dubitat & cogitandum relinquit, & iudicis arbitrio tribuit Galliaula in d. §. & quid sit tantum. num. 39. & alia ad rem dicuntur infra in praesump. 183. prope finem. num. 17.

3. Secundus est casus, quando i agitur de extendenda substitutione fideicommissaria de persona ad personam. Hoc in casu receptissima est omnium sententia: permissam non esse extensionem hanc. Ita respondit Ruin. in cons. 27. num. 9. lib. 2. Dec. in cons. 21. num. 13. M. Jacob. de 65. sup.

Et in cons. 377. num. 3. Parisius in cons. 31. num. 11. in cons. 7. num. 2. lib. 2. & in cons. 67. num. 12. lib. 3. & Crauet. in cons. 61. num. 6. & 11. & idem dicit Formis in l. Galus. §. quidam recte. num. 26. in fine. ff. de libet. & popill.

Declaratur hic casus, vt locum non habet quando adest praesumptio & coniectura mens testatoris. Ita Gozad. in cons. 61. num. 18. & Mahisellus Parisius in cons. 10. num. 37. lib. 3. qui quidem Angelum eiusdem opinionis multos commemorat, praeterim Angelum in d. §. & quid sit tantum, & Iasonem in l. Titus. §. Lucio. num. 7. ff. de liberis & posthum. Huiusmodi accedat Crauet. in cons. 1. num. 18. lib. 2. Continuum in cons. 127. num. 14. Socin. iun. in cons. 129. num. 37. lib. 3. & Mar. in cons. 4. num. 12. num. 21. qui aliter sentit. Praesumptum & coniecturam testatoris voluntatem colligunt praeterim interpretes, quid testator voluit bona conferuari in agnatione, & familia.

Ceterum ad praedictis dissentit Ruin. in cons. 127. num. 9. v. nec praesumptio. lib. 2. Decius in cons. 291. num. 6. & in cons. 377. num. 3. Crauet. in cons. 61. num. 13. Cephal. in cons. 169. num. 12. & in cons. 352. num. 73. lib. 3. Natta in cons. 47. num. 9. & in cons. 67. num. 29. Roland. in cons. 56. num. 24. lib. 2. & Hieronymus Gabriel. in cons. 31. num. 10. lib. 1. qui communem esse opinionem testatur. Ego multum tribuere iudicis arbitrio pro coniectura qualitate.

Tertius est casus, quando i agitur de extendenda hac substitutione fideicommissaria de tempore ad tempus. Hoc fene in casu idem pariter dicendum est, permissam non esse extensionem hanc. Ita feruntur Ruin. in cons. 83. num. 12. lib. 2. & Paris. in cons. 92. num. 10. lib. 2. Qui tamen Parisius declarauit nulli ex coniectura mente testatoris aliter colligatur.

PRAESVMP. LXXIV.

Substitutus pupillo & grauatus alteri restituere, an & quando praesumatur grauatus restituere etiam bona ipsius pupilli.

SUMMARI A.

1. Substitutus pupillo an & quando praesumatur grauatus restituere etiam bona ipsius pupilli.
- Quid & quando testator cum expressis grauat restituit hereditatem, & bona ipsius pupilli tunc omnia restituere debet. num. 2.
- Idem si non expressis, sed saltem verbis aequivalentibus expressis ipsam grauauit. num. 3.
2. Substitutus pupillo non tenetur restituere bona ipsius pupilli, quando testator expressis grauat ipsam restituere bona sua, & non illa pupilli.
- Idem si non expressis, sed simpliciter grauauit eum restituere bona sua. num. 5.
- Idem si testator instituit filium pupillum, cui decedenti in popillari astate substituit extraneum, quo decedente sine filijs substituit alium extraneum. num. 6.
- Quid autem in dubio sit faciendum: maximam cum pupillo substitutio praedat, & restituitur in omni substitutio. num. 7.
3. Grauatus restituere statim deinde substituit pupillo, non tenetur restituere quod deinde obuenit ex bonis pupilli.
4. Communi uelatum post inuoluntatem omnis restitutionis, non venit in restitutionem.
5. Restitutio senel facta, alter afferri non debet.
6. Pupilli patrimonium ad quod vocatur substituitur per popillarem non dicitur esse de testatoris hereditate.
7. Substitutus pupillo censetur grauatus restituere bona pupilli, quando sumus in dubio, & grauatus fuit compulsus adire hereditatem ipsius pupilli, cui fuerat substitutus.

Cum superiore i praesumptione expostum sit: quibus in casibus fideicommissum praefatum relictum a substituto pupillari: nunc differendum est, an & quando substitutus iste praefatus grauatus restituere etiam bona ipsius pupilli possit? Quis quidem in re distinguendi sunt per multi casus.

Primus est, quando i testator expressis verbis substituit hunc substitutum grauari posse diximus. In initio praecedentis praesumptionis restituit etiam hereditatem & bona ipsius pupilli. Hoc in casu nulla est dubitatio, quin ea omnia restituere debet. I. si fundum per fideicommissum. §. vlt. alios est l. si Titus ff. de leg. 1. vbi Bart. & Iason. 14. & 100. dicit l. si Titus. num. 1. adem Iasonum. ff. de Trevel.

Rum in conf. 52. num. 7. lib. 2. idem ex rectoris l. u. docuit Cor. in l. u. virum. nu. 39. C. de fideicom.

Secundus est casus, quando testator non verbis expressis sed equipollentibus grauat hunc subditum: ut si dixit. Quem quidem subditum grauo relinquit omnia & integra bona. Hoc etiam casu praesumitur grauat relinquit etiam bona ipsius pupilli. Ita post alios R. in conf. 2. nu. 7. ver. & post alios. & in conf. 38. nu. 1. lib. 2. Part. 1. in conf. 36. nu. 1. & 1. lib. 2. & Cor. in l. u. in conf. 38. nu. 7. ver. & post alios. C. de fideicom. Est ratio, quia dum testator plus est verbis vniuersalibus nihil excludere dicitur. l. compar. §. soluti. l. u. de leg. 2. l. bal. §. 1. & l. u. in §. trece heredes. ff. ad Trebell. Hinc tamen casum intellexit Corralius, & recte quidem, quando verba illa vniuersalia apta sunt comprehendere bona pupilli, alias secus, sicuti quando testator dixit. Quiquid ex hereditate mea, aut ex bonis meis consequatur haeres meus, eum grauo relinquit. Et hanc declarationem probant prius Angelus, Inola, & Comes. l. m. d. §. qui possidet. & ibidem Claudius Sey sellius num. 3. ver. & per hoc duo. & alij quos infra in a. casu referam. Illa enim verba vniuersalia restringuntur a sequentibus, ex hereditate mea vel bonis meis.

Tertius est casus, quando testator expressim graualet subditum relinquit bona sua, & non illa pupilli. Hoc casu, qui manifestus est, non tenetur subditus relinquit bona pupilli. Ita ferunt omnes in l. a. tamen §. qui possidet, ex l. u. ex. ff. ad Trebell. ibi Angel. Inola, nu. 7. & Alex. nu. 6.

Quartus est casus, quando testator non expressim sed simpliciter grauat subditum relinquit bona sua, ita dicendo, quod grauo relinquit bona mea. Hoc etiam casum non censetur grauat relinquit bona pupilli, Ita Angel. & Inola, in d. §. qui possidet, & ibidem Claudius Sey sellius num. 3. ver. & per hoc duo. Idem affirmant Bal. in conf. 79. Cor. tale ex. ff. de co. col. vlt. ver. sed illud intelligitur lib. 1. R. in conf. 52. num. 7. ver. & per hoc duo. Idem affirmant Inola, l. a. tamen §. qui possidet, lib. 2. & in conf. 22. nu. 3. qui respondit, quando testator grauat subditum relinquit hereditatem suam, testator scilicet. Eadem opinione probantur Cor. rasius in l. u. in conf. 39. ver. qui dicit eum si dixerit. C. de fideicom. & Emanuel Costa in c. si pater in 3. parte, in verbo, & de illa. num. 10. de test. l. u. 8.

Quintus est casus, quando testator instituit filium pupillum, cui decessit in pupillari aetate substituit extraneum, quo decessit sine filiis, tibi substituit alium extraneum. Hoc in casu substituitur ille secundus dicitur per fideicommissum substituit testator: Etideo si ille pupillus decessit in pupillari aetate, primus ille substituitur non relinquit bona pupilli, nempe eius legitimam & reliqua tibi conuenit, quam ex pupilli substitutione conferatur est. Ita Emanuel Costa in d. verbo. De illa. num. 22. qui sic declarat in additione Cas. m. d. §. qui possidet.

Sextus est casus, quando sumus in dubio, & pupillaris ipsa substitutio praecedat, & substitutionis onus subsequitur. Hoc in casu sunt Doctorum opiniones, communis tamen est eorum, qui scripserunt, substitutum presumi grauatum atque ita teneri relinquit etiam bona pupilli. Ita Bartol. in d. §. qui possidet, nu. 2. ver. si vero primo, & ibidem Alex. col. ante pen. ver. in hoc dubio. Anchar. in conf. 27. num. 3. Comes in conf. 123. col. 2. ver. si propositio. R. in conf. 52. num. 7. ver. primo lib. 2. & in conf. 52. num. 12. & in conf. 120. nu. 2. lib. 3. Part. 1. in conf. 36. num. 4. & in conf. 36. nu. 39. lib. 2. qui alios refert, & Emanuel Costa in dicto verbo. De illa. num. 9. Capta conf. 471. nu. 1. & Crauet in conf. 32. nu. 10. qui num. 25. intellexit, etiam si testator deinde dicit. Et alij autem bonis. Dissentit tamen a praedictis Bald. in conf. 316. super praesumpt. lib. 1. Corralius in l. u. in conf. 39. nu. 8. & ibid. Anton. Padil. nu. 33.

Septimus est casus, quando testator secundum ordinem intellexit primo grauat, & deinde subditum sicuti quando testator rogauit haerem, vt pure, id est, situm relinqueret. Hoc casu ille grauat non tenetur relinquit quod deinde obuenit ex bonis pupilli, sique ex substitutione pupillari. Ita Bart. in d. §. qui possidet, quem secuti sunt Bald. & Fulg. in l. ex tribu. C. de inoff. test. Alex. in d. §. qui possidet, col. 5. ver. in hoc dubio R. in conf. 52. nu. 2. ver. primo casu lib. 2. in conf. 21. nu. 12. in conf. 31. nu. 18. & in conf. 120. nu. 1. lib. 3. & attrigi infra in praesumpt. 195. nu. 5. & si forte de fideicommissaria comprehensione in re p. a. d. u. c. in f. a. & si huius sententiae ratio secundum Part. quia quando onus substitutionis praecedit, & commodum aliud subsequitur, sub illo onere non continetur commodum: vt in praesumpt. quod si substituitur institutio, cui coniunctum est onus relinquit, non venit relinquit.

dum cum ipsa hereditate, vt dicitur infra praesumpt. 97. Credi de iure viorem esse nostro in casu rationem, quia dum testator voluit haerem relinquit, istam institutionem, cum debere relinquit, incertum. Cum enuenire possit, quod pupillus ille institutus non decedat in pupillari aetate. Et accedit quod semel facta institutio non altera iterum non debet. vt ad respondenda Decia in conf. 35. col. pen. ver. tertio. Et rursus idem grauat censetur haeres relinquit etiam ad Trebell. Illud autem patrimonium pupilli, l. ad quod substituitur, & si pupillus non est defunctus non hereditate, l. si pupillus, §. de vng. & pup. soluti. Et aliam esse edicti, alia filij, l. §. de hered. & ad vend. & §. 1. in fin. de pup. soluti. Vnde in restitutione fideicommissi non veniunt proprie filij facultates. l. ex hered. §. commissa, ff. de vng. & pup. soluti. Et praeterea verissime non est testatorum voluisse grauat haerem duplici onere restitutionis, nempe sua portionis & illius sui coheredis pupilli. l. Titianus inuest. l. amaro, §. qui in iura de leg. 2. & dici solet, praesumptionem fideicommissi excludendam esse. l. acius §. trece heredes. ff. ad Trebell. & caput scripti supra in praesumpt. 67.

Octauus & vltimus est casus, quando sumus in dubio & grauat fuit compulsus adire hereditatem ipsius pupilli vbi fuerat substitutus. Hoc in casu tenetur ille relinquit bona pupilli. Ita Bart. in d. §. qui possidet, nu. 2. & ibidem Alex. col. ante pen. ver. in hoc dubio, §. etiam Bald. in d. conf. 38. R. in conf. 31. nu. 19. lib. 3. & Corralius in l. u. in conf. 39. nu. 8. Qui tamen dixit esse distinguendum in 2. a. responsum Iulianum in d. §. qui possidet, vbi Alex. col. 5. ver. in hoc dubio, & Padil. in d. l. u. in conf. 39. nu. 33.

PRÆSUMPTIO LXXV.

Frater vtrique coniunctus, an & quando ex praesumptio testatoris voluntate excludat fratrem coniungendum, tam in casu substitutionis vulgaris & pupillaris, quam fideicommissariae ac etiam in iure accrescendi.

SUMMARIA.

- 1 Frater vtrique, coniunctus an & quando excludat fratrem coniungendum ex praesumptio mente testatoris.
- 2 Pater praesumptio aequo diligit filios prima & secunda vxore.
- 3 Determinatio vna respicit plura determinanda aequaliter determinat.
- 4 Frater vtrique, coniunctus tunc fratrem coniungendum excludere censetur, quando pater ipse in institutione re & verbo coniunctus duos ex prima vxore filios, & alios duos ex secunda.
- 5 Testator quod dicitur in institutione praesumitur etiam praedilexisse substitutione.
- 6 Frater vtrique, coniunctus praesertur coniungendo fratri, quando testator ita dixerit: Et vxo filiorum meorum decedente, eius portio veniat in superentem, si tempore aueruentu casu etia superent, alios admittitur coniungendi.
- 7 Idem quando constat, testatorem magis dilexisse coniunctum in vna portione quam alios nu. 7.
- 8 Frater vtrique, coniunctus an praesertur coniungendo, quando agitur de pupilli substitutione facta a parte inter duos filios.
- 9 Testator praesumptio velle suam voluntatem esse legi confirmari.
- 10 Causa testatoris regulariter in dubio a causa inofficiosa.
- 11 Frater vtrique, coniunctus excludit coniungendum in causa inofficiosa.
- 12 Frater vtrique, coniunctus aequaliter succedere cum coniungendo fratribus in substitutione pupillari.
- 13 In substitutione pupillari interpretanda inspicitur affectus testatoris & non pupilli.
- 14 Frater vtrique, coniunctus quando fuerit re & verbo expressim a testatore coniunctus praesertur coniungendo in pup. soluti.
- 15 Et quid in substitutione fideicommissaria nu. 15.
- 16 Substitutio fideicommissaria recipit interpretationem ex testatoris affectione, & secundum eam regulatur.
- 17 Substitutionis fideicommissaria in successione non attenditur proximitas vltimi decedentis, sed testatoris.
- 18 Frater vtrique, coniunctus aequaliter admitti in substitutione fideicommissaria.

Seu si testator ipse in institutione expressim coniunxisset re & verbo vtrique, coniunctus nu. 19.

- 20 Substituti a suis aut naturae contra iudicia si quis iuris accersendi, vel non de ver. c. di.
- 21 Fratres habentes vtriusque, conuincuntur, nec non alios fratres consanguineos si suppletur substituti si o sui fratres suos an vtriusque, conuincuntur excludunt consanguineos.
- Quod vtriusque, conuincuntur praeter rationem, ratione maioris affectionis.
- Secundum hoc et vno tantum fratre vtriusque, conuincuntur, cum vtriusque plurali ille nomen prolatum testatur. Verificatur aut illi quum vocati etiam consanguinei, et in. 22.
- 22 Fratres vtriusque, conuincuntur et consanguinei a successore praefectum, quum si habet fratres vtriusque, conuincuntur & consanguineos, reliquit boni fidei conuincuntur si suppletur pro consanguineo agnatum & familiam, non nominatam personam prostram filium suum.

1 **E**st egregia et frequens haec disputatio, de qua quidem multa scripserunt Docti in *Leohardi*, §. qui distretus, praeterea *Alcia* ff. de vulg. & pupill. §. filij, & *Mantica* de conuol. vltima. *Volant* lib. 2. tit. 13. Ego vero sic distinguam tria capita. Quorum primum est, quando pater ipse testator condidit testamentum inter filios, atque ita quando agitur de dispositione patris. Quid in capite aliquot casus soleo distinguere, & consuetudo. Et hoc quidem clarioris doctrinae gratia, & secundum receptas Doctorum opiniones re ipsa vno casus ab alijs non differt.

Primum itaque est casus quando pater quatuor habens filios, ex prima vxore duos, alios ex secunda, quos omnes haereditis instituit, & inuenit vulgari testamento, & vnus eorum haereditis esse nolit, vel non potuit; dubitatur quis ex alijs admitti debeat, an vtriusque coniunctus, vel etiam alij consanguinei, hoc est, ex latere patris. Et dicendum omnes aequaliter debere admitti. Ita scripsit *Bart.* in *L. iucum*, num. 21. vers. *quero, quidam* ff. de vulg. & pupill. §. filij, & *manfredus* ibidem l. 1. §. num. 31. & *Ripam*, num. 47. qui testati sunt, hanc esse communem opinionem. Et quum fecerit etiam *Alcia*, *Didac.* & *Zanchus*, quos conueniunt, & probauit in conf. 198. num. 3. vers. & hanc, & accedunt *Bald.* in *L. iam hoc iure*, §. vlt. in ff. de vulg. & pupill. §. filij, *Casim.* in *Leohardi*, §. qui distretus, in fin. §. eodem, *Duran.* in tract. de arte testandi tit. de substitutionibus, cautela 21. num. 1. *Ruin.* in conf. 186. num. 176. num. 5. lib. 2.

2 Et huius quidem sententiae est ratio, quia affectio testatoris, cui per vulgarem substitutionem succedunt, eadem est tam erga primam quam secundam vxoris filios, ex quoque ei filij sunt. Nam aequum omnes se progenti fuerunt. Ita rationem hanc probauit in *L. iucum*, num. 4. in fine. Et ibidem num. 5. adiunxit, quod vna determinatio respiciens plura determinabilia equaliter determinat, *L. iam hoc iure*, §. de vulg. & pupill. §. filij. Nam ergo reciproca haec vulgaris respiciat omnes filios in institutis, dicitur aequaliter determinare, atque ita aequaliter vocare. Hanc quoque opinionem alij argumentum comprobant *Ripam* in *L. iucum*, num. 47.

3 Et hic quidem casus locum habet multo magis, quando testatoris verba verificari non possunt, nisi & consanguinei dicantur vocati: sicuti quando testator decedente vno filiorum substitutioni superfluit: atque ita vltus est nomine plurali, quod in vno solo vtriusque coniunctio non potest verificari. Ita est egregia illa traditio *Bart.* in l. vlt. in fin. ff. ad Trebell. & plurimum enim sequacium respiciam in *L. iucum*, num. 6. & in conf. 10. num. 18. & dicemus infra in 3. causibus de fidei commissaria agemus.

4 Declaratur primò hic casus, vt locum non habeat quando pater ipse testator in institutione expressit re & verbis coniunxit duos ex prima vxore: & alios duos ex secundae vxori dixit: *Caium* & *Sempronium* filios meos ex *Mazia* vxore mea prima in vna dimidia: Et *Titium* & *Erotem* ex *Flauia* secunda vxore mea filios in altera dimidia haereditis infirmos quos inueni substitui. Hoc sanè casus, decedente vno ex his alter coniunctus re & verbis praesertur. Ita in specie declarat *Bart.* in l. 1. §. de. *Grat.* *Rep.* *Curt.* in *Can. Zanch.* & *Nauis*, quos conueniunt, & fecerit sum in *L. conf.* 198. num. 19. & 24. & hic accedunt *Soc. sen.* in conf. 249. num. 20. vers. quinto corroboratur lib. 2. *Grat.* ad conf. 13. num. 15. *Baro.* in conf. 90. num. 21. & in conf. 149. num. 17. §. 2. Quae quidem declaratio satis manifeste probatur, text. d. l. cohered. ff. qui distretus, ff. de vulg. & l. vnicuique §. si vero quidam, C. de cad. tollen. quae pendit in *L. conf.* 197. num. 16. Et ibi num. 3. considerari etiam rationem: quia quos testator praedilexit in institutione, dicitur etiam praedilexisse in substitutione.

6 Et haec quidem declaratio locum habet etiam quando testator ita dixit: Et vno filiorum meorum decedente, eius portio perueniat in superuenientes vel superuenientem. Nam & hoc casus fit interpretatio, vt scripsit in *L. conf.* 198. num. 15. vers. 7. mouet me, q. ad nouit. *Perjump.*

primo admittitur vtriusque coniunctio in tempore euentus casus substitutionis erit superflua: si vero non exstiterit, admittatur consanguinei. Ita d. 21. sumi in casu expressit *Dec.* in *conf.* 186. col. pen. vers. 4. c. *in* *Andreas* in l. 1. Ita etiam contra est dicendum, nempe quod si testator quatuor ipsos filios expressit in ipsa institutione coniunxit, & inuenit substitutionem tamen etiam a fortiori oēs aequaliter succederent: vt et *d. 21. sumi* in 3. causu, vbi de idem d. differunt.

7 Declaratur 2. secundo, vt locum non habeat hic casus, quando contra testatorem magis dilectum coniunctum in vna portione quam alios, ita declarat in *L. conf.* 191. num. 17.

8 Secundo, est casus, quando agitur de pupillari substitutione facta à patre inter praedictos quatuor eius filios. Hoc sane casus magna est inter *Dd.* contentio. Vna fuit opinio eorum qui scripserunt vtriusque coniunctum admitti, ex his consanguineis. Ita sanè *Bart.* in *L. conuincuntur*, num. 62. ff. de leg. 3. quem secuti sunt et *me* *relatim* in *L. conf.* 198. num. 4. nempe *Bal.* *Alex.* *Soc.* *Sen.* *Rui.* *Curt.* *im.* *Rub.* *Gozad.* *Soc.* *im.* *Cra.* *Corraff.* & *Hier.* *Gabr.* Ea ratione in vti sunt quod quo ad ipsam pupillam, de cuius habitudine agitur frater vtriusque coniunctus dicitur coniunctus: cum sit ex vtroque latere alter vero ex vno solo.

9 Et accedit, quod praesumitur frater testatorem voluisse suum volentem esse debere legi conformem. *L. haereditas mei*, §. cum ita, ff. ad Trebell. sed secundum ius commune vtriusque coniunctus praesertur, *aut* *itaq.* C. communis de success. sic ergo & ex testamento. Comprobat haec ratio ex eo, quod tunc testator in dubio regulariter causa intestati vt scribitur *gl.* & *D. d. etiam* in l. cum ita, §. in solido commissi ff. de leg. 2. & scripsit in *L. conf.* 198. num. 14. Porro in causa intestati vtriusque coniunctus excludit consanguineum d. *aut* *itaque*. Ergo etiam excludere debet in hac causa testati. Ceterum huic argumentum responderi *Ripam* in *L. iucum*, in fin. quod habet locum, nisi vtriusque repugnaret praesumptio ducta à maiori affectione, vt statim dicemus.

10 Secunda fuit opinio eorum, qui dixerunt, omnes aequaliter succedere ex hac pupillari. Ita quidem *Aren.* in *L. iucum*, in fin. ff. de vulg. & pupill. §. filij, & ibidem *l. in fin.* *Ripam*, in fin. *idem* *Ripam* in l. 1. vt conueniunt num. 215. de leg. 3. & ibidem *Crot.* in *l. 138.* *Rub.* in conf. 126. col. xix. vbi testatur hanc, & male, esse communem, *Gracius* in *conf.* 18. num. 10. lib. 2. *Alcia* in *L. cohered.* §. qui distretus non. 5. & in *L. iucum* in fin. ff. de vulg. & *Didac.* in *lib. praed.* quest. 4. col. 6. ver. *Verum* *Erasm.* in fin. Et hoc retuli in *L. conf.* 198. num. 3. in fine. idem quoque scripsit in *conf.* 187. num. 41. in fin. lib. 2. Idem responderunt *Ber.* in *conf.* 145. num. 10. lib. 2. *Hier.* *Gabr.* in *conf.* 121. num. 8. & *l. 9.* lib. 1. in moti fine primò ea praecipue ratione quod tunc in interpretanda pupillari substitutione infirmis affectionem testatoris, & non pupilli, fidei tradunt *Bart.* in l. 2. num. 49. ff. de vulg. & pupill. §. ibidem *Soc.* *Sen.* 3.2. vers. nisi dicamus, & alij multum quos conueniunt supra in praesumpt. 37. in 8. conuolunt.

13 Atque affectio patris testatoris aequalis est erga omnes filios, vt diximus supra. Ergo aequaliter censetur vocati, & consequenter aequè succedere debent sed reddi potest dubia haec ratio, cum permulti sint in ea opinio, spectandum esse affectionem pupilli in hac pupillari substitutione: sit sanè scripserunt conuincit à *Zanch.* in *l. haereditas mei*, §. cum ita, in 8. parte, num. 191. ff. ad Trebell. Secundò comprobatur rationem hanc *Ripa*, quod sicuti omnes ipsi filij vocati sunt aequaliter ex vulgari, ita pariter ex pupillari. arg. l. qui liber, §. haec verba, ff. de vulg. & pupill. §. filij. Tercio inquit *Ripa*, quia si omnes aequaliter ex vulgari sunt vocati sic ex pupillari, vt sit aequalis determinatio, in ext. arg. *l. iam hoc iure*, §. de vulg. & pupill. §. filij. Ceterum nisi vinceret prima ratio, dicitur haec posterioris parum ad rem pertinere, quod diuersitatem persone testatoris & pupilli, quorum duo sunt testamenti, quae diuersio inter regularitur: & propter ea cessare argumentatio ab vno ad aliud. Quod motus est *Ripa* ea ratione, quod si ex pupillari praefatur vtriusque conuincuntur, frustra pupillaris comprehenditur in reciproco, matre pupilli defuncti quia tunc ab intestato succederet filius vtriusque coniunctus, d. *aut* *itaq.* C. communis de success. Vt ergo aliquid operetur dicamus omnes simul ex pupillari vocatos. Verum respondere facile potest, operari tamen ipsam pupillare ad coniunctum vtriusque coniuncti & tamen d. tamen est secunda haec opinio, quae magis recepta est, & acquiritur magis consentanea. Cum & illa prima ratio sit fundata in traditione à nostris probata magis, & haec quidem communis opinio multo magis procedit, quod statuto filiarum est vinculum cognationis atque in sola ipsa agnatio consideratur. Nam non consanguineus acquiritur dicitur vtriusque coniunctus: & consequenter debet aequaliter admitti. Ita scripsit in *conf.* 187. num. 41. vers. *Im.* inferior lib. 2.

In illo enim casu testator habens fratres suos ex prima vxore, & duos ex secunda, eos ita instituit. Io. Valerium, M. Antonium Iulianum, filios ex prima vxore Io. Valerium, & Dionysium equis partiuntibus instituit heredes. Respondi, quod mortuo Iuliano sine liberis, alij oranes quatuor fratres substitui inuicem æqualiter succedebant.

21 Secundum est huius disputationis caput, quando filii ex agnate de dispositione testatoris inter fratres: vt si qui habes fratres filij vtrinq; coniunctos, & eos cōsanguineos, nempe ex latere patris tantum, institui prolo filio, & de ceteris substitui simpliciter fratres suos. Dubitatur hic, an omnes fratres, vel tantum coniunctos substituisse præsumatur? Et de vtrinq; coniunctis sentit affirmatiue Castrensis in l. vlr. num. 3. c. de verb. signific. 4. Cum dixit, quod si testator legat fundum suis fratribus, & habeat fratres vtrinq; coniunctos, ac alios ex latere patris tantum, præsumitur legatarius prius vtrinq; coniunctis, & illis deficientibus, ordine successione dicitur vocasse cōsanguineos. Castrensis fecit Iunij Cornelij, Iulij Rutilij, Socius Senior, Decius, Parisius, & Porcius, quæretur c. & secutus sum in consil. 17. num. 40. & in d. 1. 19. num. 13. lib. 2. Ea ratione vius est Castrensis quia & eo ordine ab intestato fratres filij erant successuri, an. Cofante. C. de leg. hered. Ex illo inferri posse & rationem illam maioris affectionis, quæ est erga vtrinq; coniunctum quam erga cōsanguineum tantum.

Ceterum ad prædictis dissentit sibi parum constans Rutilius in consil. 17. num. 16. & in consil. 10. lib. 2. qui respondit, Paulo Castrensi respondere receptam illam opinionem Doctorem in l. Gall. §. quidam dicit. ff. de libe. & posthumi. vbi Socius sen. cel. 3. vers. & licet in pando, testator communem. Dixerunt illi, quod si testator substituit fratres & eius filios filij intelliguntur vocati vt eodẽ tempore filij filij succedant eorum patre, non autem ordine successione, tamen secundum eum cōmune frater tanquā proximior erat prius ab intestato successurus quam eius filij. Imo & tunc proximior erat magis dilectus. Ita ergo & nostro in casu (inquit Rutilius) aduersus Castrensem dicendum; quod fratres sic vocati admittunt omnes debet, ex quo omnes fratres sunt: tamen si secundum eum commune vtrinq; coniuncti præferantur. Ex illo inferri possent, diuersum esse casum Castrensi in l. vlr. num. 3. c. de verb. signific. ad casu Doctorem in d. §. quidam dicit. Nam Castrensis loquitur, quod frater substituit vel legauit fratribus; quorum appellatio, si sit ad propriam continetur cōsanguinei vel vtrinq; coniuncti, necesse dicitur Rutilius in consil. 19. num. 17. ex sententia Bar. in l. Lucium, §. quæstio, de leg. 3. & scripsi in consil. 17. num. 1. lib. 2. attamen quod ab successione, extra differentia: cum vtrinq; coniuncti præferantur d. aut. itaq; Et idcirco testator præsumitur voluisse suam voluntatem esse debere conformem iuri cōmuni, atq; ita vocasse vtrinq; coniunctos, quos etiam magis dilexisse (vt diximus) præsumitur. Doctores vero in d. §. quidam dicit, loquuntur, quando testator recedit à iure cōmuni, & significat, se ita diligere filios fratris, sicuti fratre ipsum, ex quo vna simul copulatiue vocauit. Ita simili in casu respondendo Castrensem declarat idem Rutilius in consil. 32. colum. penult. vers. & per prædicta colligitur lib. 3. quem fecimus solum in consil. 17. num. 40. vers. respondendo illam lib. 2. Præterea dici potest, ex sententia ciuidem Rutilii in d. consil. 10. colum. vltim. vers. secundo etiam, lib. 2. in casu Castrensis nomen fratribus esse collectiue, quippe quod continet diuersorum graduum fratres, nempe fratres vtrinq; coniunctos, qui proximiores sunt in succedendo. d. aut. itaq; & fratres cōsanguineos, qui sunt remotiores. Et idcirco (inquit Rutilius) sicuti vocati per aliud nomine collectiue plurium personarum existunt in diuerso gradu, dicuntur ordine successione vocati, vt radum an. in d. §. quidam dicit. & d. cum in l. si quis adoptio, & vocati hoc nomine collectiue fratrum, prius debent admitti vtrinq; coniuncti, & eis non existentibus cōsanguinei. Diuersum in casu Doctorem in d. §. quidam dicit, quia ibi testator ille, ob vim copulæ habuit omnes pro vno & eodem gradu.

22 Declaratur hic casus, vt locum non habere, quando plures extant fratres vtrinq; coniuncti, in quibus verificari potest verbum fratribus prolatum à testatore: fecus si vnus tantum frater vtrinq; coniunctus extaret. Nam tunc, vt pluralis ille numerus prolatus à testatore verificetur, intelligi debent vocati etiam cōsanguinei. Ita ipse declarat Rutilius in consil. 64. num. 19. lib. 2. adducto ea traditione Bartoli in leg. vltim. C. ad Trebell. quam & supra tenui & Rutilius fecit solum in consil. 30. num. 19. lib. 1. & in consil. 19. num. 6. lib. 2.

23 Tertium est huius disputationis caput, quando testator habes fratres vtrinq; coniunctos & cōsanguineos agnatos, reliquit bona fideicommissio suo postea pro cōseruatione agnitionis, & familie non nominata persona ipsorum fratrum suorum: sed soli filie dicit, & decedente filio meo hæredes institui filij filij, bona mea filijscent perpetuo fideicommissio pro cōseruatione agnitionis meæ. Hoc in casu in successione huius fideicommissi qui succedat fratres coniuncti vel vtrinq; coniuncti. Ita in specie docuit Crostus in l. filius in §. Dicit num. 16. de l. Socin. iun. in consil. 67. n. 30. lib. 3. & in consil. 72. num. 4. & 6. lib. 4. Verum in consil. 66. num. 1. & num. 12. lib. 3. & in l. iun. in consil. 21. n. 23. lib. 3. ea ratione in moti sunt, quod testator considerat fideicommissum fideicommissionem: ob id non attenditur qualitas cognationis, quæ alioqui augeret ius vtrinq; coniuncti. L. c. de leg. hered. vbi Bal. num. 3. egrege scripsit, quod cum in successione fidei non consideretur ius cognationis, ita ad eius successione admittitur frater cōsanguineus, vt vtrinq; coniunctus. Idem Bald. in c. 1. n. 1. in veris de success. frat. & in d. cum in l. Socin. & præter alios quos plures cegit in consil. 17. num. 4. lib. 2. Et hoc in re ipsa latissime differens quod statum excludit cognatos, existitibus agnatis in successione fratris, æque admittuntur fratres cōsanguinei vel vtrinq; coniuncti: Cum vinculo cognationis sit subalternum. Et ibi multis vñus sum argumentis & rationibus, quæ ad rem nostram fati pertinent.

PRÆSYMPT. LXXVI.

Filij in conditione positi an & quando ex præsumpta mente & voluntate testatoris dicantur vocati vt succedant ex testamento.

SVM MARIA.

- 1 Filij positi in conditione an & quando præsumantur vocati, vt succedant ex testamento.
- 2 Et quando dicantur positi in conditione expressum, num. 2.
- 3 Verba non solum, eandem dispositionem in singulis partibus orationis implicare.
- 4 Et ibi declaratur l. Lucium la. 2. ff. de hered. inst.
- 5 Determinatio vera, plus a determinabili, si significat æqualiter determinat.
- 6 Venientes ab intestato cōsanguinei tunc vocati à testatore & d. autem filij succedere & in propriis mortis d. dispositione, proprie autem legi dispositione.
- 7 Dispositio testatoris d. her. intelligi in casu veris, non autem in facto.
- 8 Filij adopti dicuntur filij filij & in propriis, non autem veris.
- 9 Verba debent intelligi proprie, & veris, non autem filij & impropre.
- 10 Nepotes & alij eorum descendentes continentur appellatione liberorum.
- 11 Testator pro parte, & pro parte intestatus nemo potest decedere.
- 12 Lex indistincte & generaliter loquens, indistincte & generaliter intelligi debet.
- 13 Consilium proinde testatoris respectu filiorum quod dicitur.
- 14 Intellectus l. si quis ita heres instituitur, ff. de hered. inst.
- 15 Filios in conditione positi non præsumi vocatos ex testamento, sed facere ab intestato exclusi, substituti.
- 16 Intellectus l. C. de pact. num. seq.
- 17 Gratiani restituit heredes autem intelligitur gratiani in portione filiorum dicitur.
- 18 Filii, ergo heredes & hoc fit ex præsumptione iuris.
- 19 Intellectus l. cum autem, ff. de cond. & demogr.
- 20 Indistincta æquipolet vniuersali.
- 21 Passiui nemo potest de re aliena.
- 22 Ceditur nihil potest in esse.
- 23 Per in conditione an & quando præsumitur.
- 24 Nepotes quando fideicommissaria extraneo præferantur.
- 25 Infideicommissi mens ipsa & animi sunt testator.
- 26 Voluntas potius in coniectura materia ratio habenda pietatis quæ verborum.
- 27 Considerata, ex quib. expresse testator filios in conditione positi succedere ex testamento quales esse debent, sum. seq.
- 28 Filij si sint in conditione positi sub qualitate masculinitati præsumuntur vocati ex testamento.
- 29 Et videtur effugax ratio sum. 27.

16 sua portiois probat. Lucia Titius in principi. de legat. 1. ubi grauius r. rellinere beffem. intelligitur de beffe fua portiois, non autem totius hereditatis. Ita dicimus grauium rellinere hereditatem, intelligitur de portione fua relicta. Ita Bald. in d. Lucia Titius. delegat. 1. Soci. in l. Paulus. l. 2. m. ff. de rebus dolo. Et hac quidem interpretatio ceteris probabilior mihi videtur. Respondet fecundo Decius in d. l. i. m. g. notab. C. de pat. filium Philini extirille heredem patris & ob id contrarium non pofuit eius factio & alienatio. l. cum a matre. C. de reuend. Quod autem filius illi extirille hares patris fua prefumpcio (vult forte dicere Decius) huius probat. Nam dicimus, si filius, ergo hares: vt dicit Appollus ad Galat. 4. & refert gl. i. neceffarij ff. de acqu. heredi. in l. 1. C. fin. mo. ab hered. ff. aff. & in §. i. in verbo, patre, in Anth. vi. qui ob g. habere perib. rei. nuno. & tradit Iafon in l. non hoc. col. 1. C. unde legi. & Ripa in quod. 1. n. m. 13. ff. de iur. p. ita. Verum confideratio hęc retinenda non eft: Cum nullū verbum fici in d. l. 1. quo dicere poffimus, filij filij patris hares. Et falium eft, iuris effe prefumptionē, quod filij filij hares patris. Nam verius eft, cum probare debere, qui adfert filium effe heredem; vt fcribunt gloss. in l. cum dicitur. §. transferendum in v. i. extirille. ff. de iur. matr. & in Bald. n. m. 3. Bald. col. 1. Aug. Caffren. & Alex. n. m. ad finem, qui conueniunt effe filium. Ita tamen gloss. Bart. & reliqui in d. l. neceffarij. Respondet itaque tertio loco Curt. in d. l. 1. m. 13. C. de pat. quod in casu fideicommissum fuit extinctum & finitum, diuifione inter fratres facta. At si filij Philini fuiffent ex testamento vocati, non finitum, fed rellinendum dixiffent Imperatores.

18 Comprobatur f. simili interpretatione Socii in l. cum ante. n. 5. ff. de condi. & demonftratio dicit, ob id in casu d. l. cum ante, non effe locum fubftitutioni fideicommissariae, quia dixerat Papini fideicommissi conditionem defeciffe. Dixit Socius omne conditionem extinctam: quia t. illa indefinita acquipollēt vniuerfali. l. si pluribus, vbi notat gl. de leg. 2. Id quod verum non effet, si poffit in conditione dicentur vocati. Verum huic confiderationi repugnat quod docuit Zuchar. in d. l. 1. n. 77. C. de pat. ibi folum dicit fideicommissum filij finitum inter fratres: non autem absolute atque ita hęc confideratio (inquit Zucharus) retorquetur contra Curtium. Et recte quidem. Nam t. fratres ipsi de conditione rellinenda filij Philini, vt potē de re aliena pacifici non poterunt, l. si vnu. §. ante omnia ff. de pat. v. similib. Refpōdet quarto Corafius in d. l. 2. m. g. col. 1. n. 10. quod ibi non simpliciter, fed in vni transactionis facta fuit alienatio. Quae fanē transactionio ob bonam fidem debet obferuari. Quam fanē interpretationem vfu effe probat Ioseph Ruffici in d. l. cap. 1. n. m. 22. & 25. fed verū nulla ibi extirillatio fuit. Et admiſſo quod fuiffet transactionio, non tamen erat obferuanda in praedictum fuccedentium in fideicommissio. Respondet quinto & acutē ac ingenuoſe quidem Ioseph Ruffici in d. l. 1. n. m. 29. Inquit enim paction illud ob ſummam aequitatem, quam is affuiffe multos offendit rationibus, obferuatum fuiffe.

Ceterum, si bona fuiffent fubiecta fideicommissio filij rellinendo, nēcio qua ratione aequitas pactioni potuiffet eos excludere. Pacifcentibus quidem nocere, & prodelle debet pactioni aequitas, nō autem alijs non consentientibus. Ingenioſa tamen effe Ruffici interpretatio.

21 Tercio affertur ratio hac, quod t. conditio nil ponit in effe atque ita non diſponit, l. ex f. alio autem agitatam, ff. de her. v. si. l. qui duos, & l. si pater filium ff. de vulg. & pup. subf. & l. si quis sub conditione dandorum decem ff. si quis omnia causa testam. Non ergo filij poffit in cōditione cenſentur ex testamento vocati.

22 Ceterum i. pactionem, quod i. ius de lege conditionalia ſepe diſponunt, vt in fideicommissio §. cum effe. de leg. 3. in l. i. n. m. 1. 2. & 1. t. m. ff. ad l. Falcid. & apertum in l. i. n. m. §. vt ff. de con. & demon. & in l. si ita stipulari ff. de operi. lib. l. Id quod regulare videtur, vbi liberorum fauor verifurcatus & de verbis enunatiuis reſpondit Vlp. in l. n. m. ex familia, §. vt de l. 2. & tradit Bald. in quāto. Quādo fapient. col. 1. lib. 4. & Cran. in tract. de antiq. temp. in quarta particula prima pars principale n. 61.

Nec hic repugnat quod ſcripfit Alex. in conf. 185. n. 19. lib. 2. Cū dixit, quia conditionalia tunc diſponere quando diriguntur in eū, qui vult agere, vt declarat aut. Bald. in l. n. m. C. de iust. & iur. i. b. 1. d. quod non contingit noſtro in caſu, vbi verba dirigunt ad filios: non autem ad eorum liberos. Non inquam repugnat hac cōfideratio quando quid de fauore ipſorum liberorum adiecta fuit illa verba: ideo eis competit actio. Ita tamen Baldum ſoluit

Bar. in l. si seruo legatus, §. testam. de l. 1. Cū dixit, mod. & si statum excludens feminas exiſtentibus masculis, non dirigit verba illa conditionalia in ipſos mafculos tamen illi g. datur actio, ex quo coram fauore & contemplatione excluduntur feminæ. Et hoc, ſi vult ſeruiſſe alij commemorati a l. 1. in d. §. i. ff. de iur. i. b. 1. d. R. liqui argumenta huius leuoria, & ab alijs cōfuta, vt ſecundo notat Bene dictio Iosepho Ruffico in d. l. 1. n. m. 30. v. g. ad finem, de industria prater mittere, ne hac in re iam a multis diſputum, nimis ſim.

Tercia fuit opinio eorum, qui conciliandis praedictis duobus cōtrariis ſe dilinxeunt: Aut reſtator inſinuat filios, vel alios deſcendentes aut extraneos. Primo caſu filij & reliqui deſcendentes poſiti in conditione cenſentur vocati. Nam cōſuetudo pietatis inuadit nepotes & ſimiles fideicommiſſario extraneo praferri l. cum ante ff. de condi. & demonf. & l. cum ante ff. de fideicom. Ex cōſuetudine ergo reſtatoris voluntate diſcedum eſt, & noſtro in caſu, hos filios in conditione poſitos effe vocatos: & ſubſtitutus praclaro eſt teſtimonio. Cum inſideicommiſſis menſipia & animus ipeſſetur. l. cum proponeret, de l. 2. & l. cum vnu. C. de fidei. & diximus ſupra in praefum.

Et in cōſuetudina pactioni voluntate maior ratio habetur pietatis quā verborum. l. n. m. ex familia, §. vbi de l. 2. l. Titus §. de libera & poſſum. & ad remperum l. tale patium, §. vltim. ff. de testat. vbi heremque praſumitur de voluntate patri. & ff. repugnat. Hoc in caſu locum habet opinio illa prima; quod in conditione poſiti cenſentur vocati. Secundo verò caſu, nempe quando reſtator inſinuat extraneos, & eorum filios in conditione poſitos illi filij vocati non praſumunt. Nā hic ceſſat ratio illa & cōſuetudo pietatis reſtatoris erga filios heredis inſinuat. Et hoc in caſu procedit ſecunda opinio, quod ſcilicet filij poſiti in conditione non dicuntur vocati ex teſtamento. Hanc diſtinctionem omnium prius ſenſit Salic. in l. 1. C. de condi. inferi. quon ſecuti funt Cor. in conf. 186. n. 2. lib. 2. & in conf. 186. n. 2. m. lib. 3. Rimi. ſen. in conf. 28. n. 3. lib. 1. Boer. in decif. 155. n. 21. Paril. in conf. 59. m. 32. & n. 45. & in conf. 60. n. 13. lib. 3. Berro in conf. 194. n. 4. & in conf. 195. n. 2. lib. 2. Soci. iun. in conf. 158. n. 69. lib. 2. Et alios multos huius adiunxit Ioseph Ruffici in practica Comment. arg. & an & quando liberi poſiti in conditione vocentur, lib. 1. c. 3. & illis accedit etiam Fran. Hot. in lib. ad loſtrum quaſi n. m. 13. ad finem. l. 2. Lucius. l. 2. ff. de hered. illi. quam demonſtrauiſſimus ſuprà probare, quod poſiti in conditione cenſentur vocati ex teſtamento: & tamen ibi inſinuat fuerat frater, qui non eſt ex deſcendentibus reſtatoris, ſed extraneus, iuxta l. vnu. am. §. extraneum. C. de reuoc. adu. Retinenda eſt itaque prima illa opinio; quod vocati dicuntur.

Et hac quidē ſententia locū habet multo magis, quando aliſque extant cōiuncturae & praſumptiones; quod teſtator filios illos in conditione poſitos vocare voluerit ex teſtamento. Ita Cor. in conf. 119. col. pen. & in conf. 146. n. 19. lib. 2. & in conf. 146. n. 19. lib. 2. & in conf. 273. col. 1. lib. 2. Ceterū diſtinctionē hac probantur magis cōmuni Doctor. & ſenſu teſtantur Ant. Gab. lib. 1. c. vel. in d. de filiis cōmiſſi. col. 4. n. 35. lib. 1. Clar. in conf. 79. Cep. in conf. 37. n. 40. & Ruff. in d. c. 3. n. 4. verū nō eſt tamē. Et, miſſi fallor, diſtinctioni Salic. repugnat Soci. ſen. in l. cū ante, m. ff. de condi. & demon. idē in conf. 24. col. 4. lib. 2. & in conf. 116. col. 1. lib. 3. Galliaula in l. Cent. n. 4. 49. ver. ſimi. 2. ff. de vulg. & pup. ſubf. Cor. ſen. in conf. 75. col. 2. & in conf. 108. n. 11. lib. 2. Paril. in conf. 86. col. 3. lib. 2. Soci. iun. in conf. 158. n. 69. lib. 2. Cran. in conf. 62. n. 6. Cep. in conf. 251. n. 72. lib. 3. Mart. arim. in epitome de fideiſcommiſſis. q. 1. & alios quāplures adduxit Ruffici in practica tract. an & quando liberi poſiti in conditione vocentur, lib. 2. c. 1.

Ceterum cōtento eſt inter Doctores, qualis effe debeat hac cōiunctura: Et verē tres funt hac de re opinionēs. Vna fuit eorū, qui dixerunt, cūſimodi effe debere vt colligi poſſint ex diſpoſitis in teſtamento concludentes eſſe oportere. Ita Alex. in conf. 202. ad lib. 7. Soci. ſen. in conf. 116. col. 1. lib. 3. Paril. in conf. 44. col. 3. & in conf. 186. col. 4. lib. 2. Didac. m. c. Raym. §. 3. n. m. 3. de teſtam. Decia in conf. 28. n. 17. & in conf. 59. n. 12. lib. 2.

Secūda fuit opinio eorū, qui ſcripſerūt, ſufficere leues cōiecturas, etiā ſi aliūde eſt teſtamento colligatur. Ita Cor. in conf. 197. col. 2. lib. 1. & in conf. 119. col. penul. lib. 2. & in conf. 101. col. 2. lib. 4. Decia in conf. 242. col. 2. lib. 2. & in conf. 140. in fi. lib. 3. Cor. n. m. in conf. 183. n. 4. & in conf. 10. eade ſeſſe ſcripſit reſpondit Paril. in conf. m. 1. & in conf. 10. n. 12. lib. 3. Et eandem probant Soci. ſen. in conf. 158. col. penul. 2. p. p. 1. & in conf. 158. n. 3. & Cran. in conf. 62. col. 2. & in conf. 113. col. 1. & alioſ multos reſert Ruffici in d. 4. n. m. 5.

Tertia fuit opinio, rellinque iudicis arbitrio, quae & quales effe debentur hac cōiunctura. Ita Soci. ſen. in l. cum ante. in fi. ff. de cōſuetu.

LIBER QUARTUS
*condit. & de consuet. R. in i. consil. 139. col. m. 2. lib. 1. & alios contrarium
 tam & sacrum sum in lib. 2. de arbitrar. iudicium. Casa. 148. Et illi au-
 tem Decian. consil. 25. nu. 87. lib. 2. & alij consilij & solutio m. 6. n. 7.
 Quibus intelligimus, præsumptiones & coniecturas, quas infra
 referam, non esse iuris præsumptiones, sed hominis tantum cum
 eum generaverit in iure nostro expressæ.*

De his itaq; coniecturis & præfumptionibus differamus.

27 De his itaq. coniectura, quando filij possint in conditione positi
sint, sub qualitate masculinitatis. Nam tunc ex testamento vo-
cantur praesumptum, ut. *Quinto Papa, Cetero, Cornus, Lefon, Rimus,*
Perus, G. zadum, Rodens, Gratius, Borius, le. Marins, Fran. s. federatus,
I. gelon, Garza, parvus, Alcatas Socin. Lam. Martia, Niger, Craxet
1.4, ally, Porparatus, Z. omus, I. hobies, Paratus I. n. fenshi, Grubalden,
Dezous, Cephalus & Rimondus natus: quos omnes cognoscit consil. 2.
et. 3. quoslibet etiam & Curiam numerum in l. 1. m. m. 1. c. de p. test.
quasi test. et indicatum fuisse incunctis dixit, & fecerunt illum
fuisse a. s. m. a. t. a. S. et. s. u. i. b. u. i. Repub. Venet. consil. Et ita em testatur
Dezous in consil. 1. m. 2. a. 1. lib. 2. indicatum fuisse tunc testatorem, & sen-
tentiam fuisse confirmatam ab eodem exco. consil. Veneto. Namque quod
emissum probantur & alij, quos praedicti adduxit in consil. 372. m. 6.
lib. 4. v. v. r. e. t. i. c. a. n. t. d. e. c. i. s. i. o. n. e. s. B. e. n. e. d. i. c. t. i. & F. l. e. r. i. c. i. t. a. n. t. E. t. p. r. a. d. i.
c. t. u. m. a. c. c. e. d. e. n. t. a. l. i. j. m. u. l. t. i. s. n. o. n. c. o. n. s. i. l. i. a. c. r. u. d. i. s. i. s. c. i. p. s. o.
B. o. n. i. f. i. c. i. i. i. n. f. a. p. u. l. e. a. l. i. i. s. a. c. c. o. m. e. n. t. a. r. i. j. A. n. & q. u. a. n. d. o. l. i. b. e. r. i. p. o. s. s. i. n. t. i. n.
c. o. d. i. c. i. t. u. r. v. e. n. e. z. i. t. l. i. b. 2. c. 2. c. o. l. 1. & 2. a. s. 3. & A. d. v. l. e. P. e. d. r. o. b. i. i. n. c. o. n. s. i. l.
v. i. t. e. m. m. 4. o.

28 Et huius quæ sententia efficitur et ratio quia tellator, ex-
primendo masculus, significat, se magis eos dilexisse quam fe-
minas, & his præferre uoluisse: ob id dicitur masculus uocasse ex-
tellatorem: alioquin si uoluisse succedere ab intestato, non præpo-
29 nitur feminis, quia simul cum masculis ab intestato succedere so-
lent. *maximè uarij. C. de liberi prater:* Hanc rationem post alios
considerati in cons. 12. an. 4. lib. 2. ubi enim defendi ab impugna-
tionibus Zuehardi & aliorum.

Ceterum coniecturamus hanc veram non esse scripturam multi-
pitem Oldradus, Comensis, Alexander, Cornuus, Alexander de
Neuo, Socinus Senior, Ruinus, Riminaldus Senior, Jafon, Curtius
Senior, Decius, Gratus, Rubus, Ripa, Parisius, Alciatus, Bertra-
dus, Socius Junior, Boerius, Caelius Curcio, Durans, Zachar-
ias, Antonius Gabriel, Cagnolus, Torriellus, Didicus, Iulius
Clarus & Roland. Hoc fit retuli in conf. 12. p. 2. post prædictos
Gabriele & Roland. Eodem tamen in conf. 15. p. 2. Scripti
nonnulli ex prædictis esse fidebundos: cum hanc opinionem
non firmerunt. Non repeti quo illo in loco copiose dixi, ne ex
scriptis crypta conficiam. Illis tantummodo nunc addo alios mul-
tos, quos conficit Rulmi. in d. c. 2. num. 34.

30 Hæc confectura multo magis locum habet, quando filia mi-
nus dilectæ essent vocata in aliqua parterfamilia. Nam tunc
fine contrarietatis prefumendum est, masculinos magis dilectos
in contritione positos censeri vocatos. Itaque adnotat Rip. in l. Centurio.
no. 173 ff. de verbi. & prop. falsi. & idem in primo responsio sub tit. de falsi-
fictis. & Zancus in l. hæres dei mei. §. cum ita in (prima par. mo. alios
plures congerit Ruffin. in l. lib. 2. c. 4. n. 1. cum tamen dicitur prouideri et
quæritur ita vocauerit feminas, absurdum esset dicere, quod non vo-
casset etiam masculos.

Præterea hæc cōfēctura procedit etiā sine dubio probabili,
quando testator excludisset proprias filias, & substituisset transier-
sales, vel extraneum. Nā tunc masculi positi in conditione dicun-
tur verē vocari. *Ita respondemus Cui. in cōf. 1. 46. au. 2. lib. 2. & Cui. sēn. in cōf. 67. col. 4.*

Idem affirmatur Cagnoli in l. i. m. 1. u. 4. c. de pati. & Zanchus in d. l. c. i. m. i. in parte q. i. m. m. 61. qui lubinicus, hoc causi peniter vocatos, & si maliciuntur mentio facta non est. eadem conclusionem probant alii multi consilio a Ruffico m. d. l. b. v. c. c. m. 2. Verum Corneus in d. conf. 146. loquitur, namque positi in conditione sunt etiam contra: ita duo concurrunt, nempe quod si fuerint exiles, & adiectum fuit onus ipsi in conditione potestis: *etiam intellexit Goss. in conf. 26. n. 23.* Et hoc consideratio habet locum multo magis, quando in casu fuit positi in conditione & semine exiles, doctus eis relictis. Ita positi *Cyslerum, Ruzum, Graum, & alios, respondit in conf. 15. m. 1. v. s. 3. conprobatur. & alii aliquos non recipi, defendit in conf. 39. m. 10. v. & 20. lib. 4. & sequitur Ruffico, qui supra in l. b. v. c. c. m. 2. Idem respondit Mart. etiam in conf. m. 35.*

32 Rurſus procedit etiã ſine dubio hæc coniectura, quando t̃ ultra prædicta teſtator iuſſiſſet, quod deficiente linea masculina, ſubſti-

ritus deferret nomen & insignia familie ipsius tellatoris. Nā tunc
filijs populi in conditione sub familia qualitate masculinitatis & cum
omnibz vobz. At ita Cur. fca. in d. conf. 57. sol. c. v. testis. p. r. i. m. i. u. m. e. n.
Cur. i. n. a. in conf. 57. m. s. & in conf. 112. m. a. Rip. m. d. l. e. u. m. m. 163. ff.
de vul. & p. p. sol. & m. p. i. m. i. t. e. de f. u. s. t. & Zamboni in d. c. i. n. c. i. t. a.
in s. e. p. t. a. p. a. r. t. m. 62. & s. i. p. o. n. d. i. m. c. u. r. 20. n. 64. lib. 2. & abbe-
re. c. i. t. a. h. u. s. t. i. in d. t. r. a. b. A. n. & q. u. a. n. d. o. l. i. b. e. r. i. p. o. s. s. i. t. i. n. c. o. n. d. i. c. i. o. n. e. v. o. l. u. n. t. u. r.
lib. 2. c. 6. n. 1. & lib. 3. s. 5. n. 3. Et confert quod auctoritate multorum scri-
m. in conf. 79. m. 23. lib. 2.

Præterea hæc cōiectura locum habet multò magis quando
reflatiōis, vel pluries vix fuisset diffinitio, masculis. Nam tunc
multò videtur esse dubitatio, quia iymafculi in conditione potius
sunt vocati. Itaque post Purpuratum, Cephalum & alios respondit
fuit. *1. 2. n. 6. ver. 2. accedit, vbi cōfirmati ex his, que dicemus infra*
in nota cōiectura, quod positi in conditione gminate cēfetur
vocati. Et alia scripta in cōf. 393. n. 3. lib. 4. vbi fuit positi non nulla ob-
stant. Et eadem ratio adducere probat. Ruffini in d. lib. 2. c. 5. vbi in. 23.
refert Cōsent. Perium, & Beruini discordantes.

Rursus procedit hac cōiectura multo magis, quando testator
ultra dictionem, masculis, expressè vocasset feminas, nō existi-
tibus masculis. Ita respondit Cor. iur. in conf. 58. col. pen. quem secutus
est Z. in h. in d. part. 7. in. 62. in fi.

Idem quando testatur ultimo loco substituit extraneum. Nā
tunc dicitur vocasse filios ex testamento. Itapost Anch. Alex. Ru-
mum et Curtium inuicem quos vocasset, respondit Alba in con. 56. m. 12.

Et rufus multo magis procedit hæc coniectura, quando testator pergressus est ad alios gradus substitutionis cum hac qualitate masculinitatis. Itaque Zacchum, Alciatum, Albam & alios scripsit Rufum in d. lib. 2. c. 7. n. 1. ubi alios casus recenfer.

Ex tunc dicitur: *hæc coniciuntur, vltimum habeat etiam quando*
taxatæ tantum colligitur et reflectitur habuisse ratione malici-
nitatis, quæ ita tunc consensit de confusione agnitionis & fami-
liarum. Nam & tunc filij possit in confusione presumunt vocati.
Ita Iren. in conf. 139. num. 14. Socin. Iren. 2. sup. 1. lib. 2.
& Zanchius in 4. de fide. part. septima. nu. 50. & Rulic. in prælo. 1.
tr. ad. c. quomodo liberi possit in confusione vocari. lib. 2. c. 1. nu. 1.
Verum dissentient Socin. in conf. 164. n. 7. lib. 2. cum secutus
et Antonius Gabriel. in lib. 4. conclus. in tir. de fidei commissa. c. 1. l. 5.
4. Iunij. 7.

Excedit secundum hoc locum ubi etiam quodammodo in ciuitate
nata est ista, quod masculis exilibus feminæ non succedit.
Nam adhuc filij positi in conditione ibi has qualitates masculinitatis
desunt vocati. Ita auctoritate Decij, la. sonis, Ruini, & Curij
junioris respondi *in d. com. 393. n. 10. & c. 12. vbi declarari respon-*
sus Socini, & aliorum auctoritates confutari, non his repeti,
quod illo in loco scriptum, quod ibi facile legi possint. Et illo in loco
no. 13. vna cum Ruino declarari statum Bononie. Et dixi, quod etiam
ibi admittimus contrarium opinionem, nihilominus illi non
procedit, quod testator posuit in conditione omnes descendentes
atque, ita etiam ultra quartum gradum, quod feminas non excludit.
Et expositionem hanc probauit pariter eundem. Josephus Ruffinus. in d.
c. 2. muni. 10.

Declaratur hæc coniectura, vt locum non habeat septem in
casibus enumeratis & probatis à Rustico, *in d. c. 3. n. 3. & nu. 12. v. q.*
ad finem.

Secunda coniectura, quæ dicitur filios positos in conditione
certi graustus, quod scilicet probat in conditione potius fuerit
grauari onere restitutionis. Hæc probatur Jacob. Belusius, Bar.
Baldus, Salicetus, Castrensis, Ancharanus, Comestus, Fran. Aretius.
Io. Sperellus, Cornuus, Alexander, Guido Pappæ, Socin. Sen.
Angelus, Aretius, Curt. Senior, Decius, Gallianus, Riuinus, Cur.
iun. Cassianus, Gozadinus, Pontanus, Bertrandus, Parisius, Soci.
iun. Cravetta & Mantua. His longe serie concessit Antonius
Gabriel in lib. 4. conuersionum in tit. de postea conu. con. l. 1. num. 17.
In tribus addunt Alciatus in l. conu. filios iun. numer. 9. de leg. 1. Zalius
in tract. de usufructu in tit. de conu. filios iun. Boc. iun. quest. 115.
numer. 13. Celsus Hugo in con. 21. num. 32. Mantua in quest. 52.
num. 10. & Thobias in con. 21. num. 19. Torricellus in Lheredes me.
l. 4. num. 12. & 25. ff. ad Trebell. Iulius Clarus in g. testamentum g. 2.
roland. in con. 21. num. 1. l. 4. Cephalius in con. 93. col. 1. l. 4. & 14
topet. l. centum iun. g. 2. ff. de vulg. & pup. filios, qui dixit hæc esse
opinionem & veriorum & equiorum & Decian. in con. 4. num.
51. l. 2. qui aliter hæc esse hodie opinio.

ipfe fecutus sum in conf. 95. nn. 73. lib. 1. & alios congeffit Rufficus
in fignis allegatis Commentariis.

afferri potest secundum praedictos quod statum excludit feminas excludit masculis. Et testator posuit ipsas feminas in conditione, ut si dixit, & si haeres meus decesserit sine filiis, vel si filii. Adduci etiam solet exemplum, ut testator ita dixit. Erit filius haeres meus decesserit, nullis relicti filiis ex Caio (hic extraneus erat tunc substituto Sempronio. Cum enim filii Caii non essent successuri ab intestato illi Titio haeredi instituto, sequitur dicendum, testatorem voluisse vocare filios filios Caii. Erit manifestata ratio, quia frustra testator posuit filios in conditione.

50 Extenditur & hac coniectura, ut locum habeat etiam, quando vna cum non successuris ab intestato essent positi in conditione & illi, qui succedere poterant. Nam & ipsi aliqui ab intestato poterant succedere dicuntur vocati. Sicut si testator posuit in conditione tam feminas quam masculos, ut si dixit. Et si haeres meus decesserit sine filiis & filiabus. Ita responderunt Ruinus in cons. 142. num. 7. lib. 3. & Albanus Cardinalis in cons. 9. numer. 6. Ea ratio moti fuit, quod vbi determinatio respiciens plura determinabilia aequaliter determinat. Iam hoc iure. ff. de vulg. & pupill. subf. Porro cum respectu filiarum dicitur facta vocatio ex testamento, etiam dicitur esse respectu filiorum. Nec hic repugnant considerationes Zanchi differentientis in d. 17. parte. num. 69. in fine dicit, quod cum femina posita fuerit in conditione vna cum masculis, non dicitur vocata, quod nec ipse vocata dicitur: vna determinatio aequaliter determinat. d. 17. hoc iure. atque ita inquit Zanchus) argumentum retorquetur. Huic considerationi responderi potest, quod idem in casu d. hoc iure. vna determinatio aequaliter determinat, ut sicuti in personam puberis non potest esse substitutio pupillaris, ita nec fit in personam impuberis: hoc inquam contingit, quia in testatoris testatate non est, substitui pupillari inter puberem. Et propterea cum in personam vnius non possit valere, praesumitur testatorem noluisse etiam alteri sic substitui, sed diversi est in casu nostro, in quo testator potest sic vocare masculos & feminas: ut succedant ex testamento quam ab intestato, & idem ponendo in conditione feminas, quod ab intestato succedere non possunt, dicitur eas voluisse succedere ex testamento, ne alioquin frustra in conditione posuisset dicitur.

51 170. & masculos voluit esse vocatos ex testamento: Cum nulli sit impediendum, quin eos sic vocare poterit. Ne etiam repugnet altera Zanchi consideratio dum dicit, dispositionem I. cum quis. ff. de condition. & demonstratio. non habere locum etiam in respectu nepotum, quando grauius fuit simul filius, & extraneus, sicuti adnotat Aretinus, Ruinus, & alij nonnulli commemorati in eodem Zanchi in d. 4. ciuita in parte II. numer. 45. Nam respondetur ab opinione Aretini, & sequitur dissentire alios multos, quos recitat idem Zanchus in d. parte. numer. 49. & exemplum non in ista in praesumptione vbi declaratibus. d. 17. leg. cum quis.

52 Quinta coniectura, quae dicimus posita in conditione dici vocatos ex testamento, est quod institui ipsi tunc etiam recipere substituti si eorum vni decesserit sine filiis. Nam tunc illi positi in conditione censentur vocati ex hac substitutione eius patris facta. Ita responderunt Corneus in co. silio 146. column. 4. num. 13. lib. 2. & Riminaldi senior in cons. 58. col. 2. lib. 1. Zanchus in d. 4. ciuita in d. 7. parte. num. 20. & hoc fecimus in cons. 15. num. 6. lib. 2. vbi eiusdem opinionis adducimus Parisiensem, & Gerardinum. Hanc quoque probauit Ruffi. in lib. 5. c. 1. num. 1.

53 Sexta est coniectura, quando testator digressus est ad plures gradus substitutionum omnium. Nam tunc filii positi in conditione censentur vocati. Ita scriperunt Ancharanus, Alexander, Ruinus, Iason, Curtius Iunior, Parisius, Purpuratus, Gozadinus, Rubicus, Callaneus, Celsus Vego, Boerius, Socinus iunior, Mantua, Alba, Cephalus, Martinus Salomonius, Thobias, Riminaldi iunior, & Zanchus, quos citat, & fecimus in cons. 17. num. 57. His accedunt Alciatus in l. 1. cum quis. 49. ff. de vulg. & pupill. & Decianus in cons. 102. num. 17. lib. 2. qui et communem esse iuribus. Quibus constat hac esse communem opinionem, & si ab eis dissentiant Capra in cons. 2. in secundum quaestio. Socinus senior in l. cum quis. col. pen. ff. de condi. & demonst. & in cons. 142. num. 7. in cons. 69. num. 12. & in cons. 116. num. 13. lib. 3. Ruinus ibi parum constans in cons. 128. num. 22. in cons. 136. column. vlti. & in cons. 121. column. 1. lib. 3. Parisius in cons. 31. numer. 29. in cons. 44. num. 21. lib. 2. & in cons. 1. num. 2. & 2. lib. 1. Ceterum num. 107. ff. de vulg. & pupill. Curtius iunior in cons. 1. column. 4. & in cons. 44. Mantua in cons. 9. column. 2. & 3. Rolandus in cons. 51. numer. 10. lib. 2. & Iulius Clarus in §. testamentum. q. 76. & alios multos congegit Iosephus Ruinus in supradicta commentaria q. 76. & alio quando liberi in testamento Praesumpti.

710. positi vocantur. lib. 3. c. 1. num. 1. qui tamen num. 5. refert quamplures dissentientes. Hac coniectura locum habet multo magis quando cum ea concurrat alia quaevis coniectura, etiam si illa sit in d. 1. Ceterum num. 105. & in responsio in re. de subf. Socin. iun. in cons. 102. num. 28. ver. & licet lib. 3. Alba in cons. 37. num. 17. Zanchus in d. 4. ciuita in d. 7. parte. 79. & Cephalus in cons. 23. num. 17. qui dicit, coniecturam esse, quando alij filii testatore minus dilecti vocati sunt & idem responderunt Ruinus in cons. 40. num. 1. lib. 1. & Rolandus in cons. 51. num. 10. lib. 2. & quando extraneus vltimo loco vocatus fuit. Ita respondit in cons. 310. num. 10. lib. 4.

Declaratur primo hac coniectura, ut locum non habeat, quando testator fecit plures gradus substitutionum sub eadem conditione, expresse honorando filios in conditione positos in vltimo gradu. Nam tunc alij aliorum gradum non censentur vocati. Ita Ripa in d. 1. Ceterum num. 105. vlti. quarta coniectura. & Ant. Gallienus d. conch. 4. num. 16.

Declaratur secundum, ut locum habeat in descendente filios testatoris, sicut in alijs. Ita Alex. in cons. 64. num. 5. ver. coram ambo praedicta lib. 1. Ruinus in cons. 28. num. 10. lib. 3. & alij commemorati ad Ruffi in d. 1. lib. 3. c. 1. num. 2. Quae de re dubio: Cum hac coniectura non sit fundata in fauore descendentium a testatore.

Septima est coniectura, quando testator expressim vocauit filios substitutivum si ita dixerit, institui Caium, & si Caius decesserit sine filiis, tunc ei substitui Sempronium, & eius filios. Hoc fandi casu illi filii Caii haeredi instituti praesumuntur ex testamento vocati. Ita egregie Curtius iunior in cons. 16. col. 3. ver. sed quid feruor, quem secutus est Crau. in cons. 62. num. 10. qui appellat hanc coniecturam fortissimam, & quam etiam probatur prius Socin. sen. in cons. 6. num. 15. lib. 3. Ruinus, etiam sublocutur, in cons. 142. numer. 13. ver. expressim ita, lib. 3. Gozad. in cons. 64. num. 10. ver. quoniam in f. lib. & Ripa in l. Ceterum num. 105. ver. quibus omnib. ff. de vel. & pup. subf. Iam etiam probauit Marzarius in cons. 1. num. 37. ver. ita tamen coniectura. & alios plures retuli & secutus sum in cons. 151. num. 11. lib. 2. & latius in cons. 393. num. 28. lib. 4. & tandem probauit Iosephus Ruffinus in supradicta q. 76. Commentaria. 1. an & quando liberi positi in testamento vocentur. lib. 5. c. 1. num. 2. Et cum hac coniectura conuenit etiam coniectura proxima subsequens. Ea solida vbi sunt ratione, quia si vocauit filios substituti a le minus dilectos, praesumendum est, quod multo magis vocare voluerit filios instituti plus dilectos, iuxta l. Publius. ff. si ff. de condit. & demonst. rat.

Ceterum a praedicta opinione dissenserunt Gallienus in d. 1. Ceterum num. 44. ver. ampliatario. & Zanchus in l. haeres mei. §. ciuita in d. 7. parte. num. 72. ff. ad. qui eiusdem opinionis recenset Alex. in cons. 202. prope filios. 7. Corn. in cons. 27. col. 2. ver. quatuor tamen lib. 2. & Socinus Sen. in cons. 63. lib. 1. & in cons. 116. col. 2. vbi prius adducitur. lib. 3. Verum Corn. nullum hac de re verbum, nec etiam Socinus in d. cons. 63. Dissentire tamen mihi videtur Socin. iun. Sen. in cons. 73. num. 31. & in cons. 74. in lib. 4. Non enim recedendum a prima opinione, quam defendit in d. cons. 393. num. 11. Nec obstat ratio considerata a Zanchio, cui dicitur, testatorem ob id forte vocasse etiam filios substitui, ne alias substitutio propter praecedentiam ipsius substituti efficeretur caduca, ex quo non transiret. Non autem vni institutum grauius, de restitudo filij suis: Cui confusus filius testator, patrem filiorum filiorum in conditione positorum non priuatur filios: atque ita satis esse videtur, quod testator reuocauerit his positus in conditione facultatem succedere ab intestato. Nam respondetur, quod idem esse dicendum in primo casu, quod facilliet & in eo proderet debulit testator, ne institutus efficeretur caduca in detrimentum filiorum ipsius instituti: in substitutione ita considerat positores de illo parte substituto erga filios suos sicuti confusus est in primo casu. Et alia scripsi in d. consilio 393. numer. 30.

Octaua est coniectura, quando testator ita dixit, institui Caium & Sempronium filios meos, & si eorum vni decesserit sine filiis, substitui superfluit & eius filios. Hoc in casu illi filii praerogati positi in conditione praesumuntur vocati. Hanc coniecturam quae verè conuenit cum praedicta, confidit aut Riminaldi senior, part. num. 73. & Ruffinus in d. 1. lib. 3. cap. 3. num. 1. & 2. & ratione vltus est Riminaldi, quia si testator voluit, nepotes ex vno filiorum superfluit esse vocatos ex testamento ad successionem praerogatiis, quanto magis voluit filios ipsos praerogatiis in conditione positos. Ceterum aliter respondit Ruinus in cons. 102. num. 32. & in lib. 2. ea motus ratione, quia nepotes illi expresse vocati non censentur per fidelicommum, sed per vulgare loco patris vocati.

Fff

Que

comprobat, & scripti etiam supra in presump. vbi dicitur de reciprocis.

Ceterum declarationem hanc improbat Rul. in conf. 139. nu. 19. lib. 3. Soci. lun. in conf. 110. num. 39. lib. 3. Crau. in conf. 130. nu. 6. & in conf. 383. inf. & Zanchus in d. §. cum ita in 7. par. nu. 8. & in par. 8. numer. 221. Et ratio modis vbi, quod facilius debet cessari filij vocati portione coheredum quam ad illam patris, vt respondetur Comer. in conf. 123. col. penult. Soc. in l. cum autem est. vbi & Ration. in conf. 102. num. 10. inf. lib. 2. Quae sane ratio repugnare mihi videtur L. Lucius. la. §. de hered. inst. vbi si scilicet testator dilexit fratrem ita & eius filios, respectu scilicet eius portionis.

Et hac declaratione infertur, quod ij positi in conditione minus inter se recipere substituti, & vocati dicuntur. Ita ad re scripti Zanchus in d. §. cum ita in 7. par. nu. 87. adductus auctoritate Rumm. Sen. in conf. 326. numer. 25. vers. praeceperat d. 2. & Rul. in conf. 101. inf. lib. 2. Quae de re scripti sup. in praesum. vbi de reciproca d. conf. scrib.

Hac declaratio multis modis restringitur, vt refert Zanc. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 89. & 91. vt apud eum. Et refert, & sequitur Rul. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 8. & 10.

88 Declaratur secundo praedicta coniectura, vt locum non habeant, quando cessare ratio positionis in conditione. Nam tunc vocati nullo modo censentur. Ita Butrus in conf. 27. Soc. sen. in conf. 73. nu. 31. lib. 4. & Zanchus in d. §. cum ita in 7. par. nu. 92. & Rul. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 9. & Soc. habentur.

89 Declaratur tertio, vt loci non habeant hac coniectura, quando ij positi in conditione essent in alio testamento capitulo expresso vocati. Nam tunc in eo capitulo, in quo positi sunt in conditione nunquam censentur vocati. Ita respondetur Soc. Sen. in conf. 116. col. 2. vers. Et in terminis, & col. 5. vers. praeceperat d. lib. 3. Pars. in conf. 16. nu. 40. lib. 2. & Zanchus in d. §. cum ita in 7. par. nu. 93. & attingit in secunda coniectura in declarata.

90 Declaratur quarto, vt locum non habeant hac coniectura, quando ultra conditionem, si sine filijs, adiecta esset alia conditio, vtpote, si in testamento, vel alienatione bonorum. Nam tunc dicti filij, si tantum coniecturis vocacionis, venire non possunt tanquam substituti: si patet in testamento, vel inter vivos de bonis illis aliquid alienauit. Ita declarat Zanc. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 94. & sequitur Rul. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 94. Et ratio vbi est, quod cum ij filij positi in conditione vocati sint sub multis conditionibus: & illae omnes verificatae non sint, ob earum defectum non succedunt, vt probat ipse Zanchus.

91 Declaratur i quinto, vt locum non habeant praedicta coniectura, quando testator voluit, testamentum suum intelligi debere, vt iacet ad literam, & sine aliqua interpretatione. Nam tunc filij positi in conditione non censentur vocati. Ita respondetur Ber. in conf. 57. num. 63. lib. 3. & Rul. in conf. 51. numer. 13. lib. 3. Et fecutus est Rul. in d. cap. 9. inf. & ad rem conferunt quae dicemus infra in praesump. 181. vbi explicabimus leg. cum autem §. de com. & de inst. inf.

Hiis intelligimus, quibus in casibus positi in conditione praesumantur vocati, vt succedant ex testamento. Quae sane disputatio licet sit vtilitatis, mox subijciam, fed prius explicandū est, & hoc quidem patet, quia modo ij sic vocati censentur substituti, an scilicet directo, vel per fideicommissum. Quae de re sunt opiniones.

92 Prima est eorum, qui dixerunt, hos censeri vocatos per compendiosamque: ita vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Ita sentit Bar. in d. l. Lucius. la. 2. inf. §. de hered. inst. in iussu esse Cern. in conf. 27. col. 4. lib. 4. Cor. lun. in conf. 48. col. penult. Quae quidem opinio defendi potest, quando testator posuit in conditione sub verbis denotantibus compendiosam, vt i dixit. Quandoque decederit sine filijs. Ita Rul. in conf. 138. n. 3. lib. 2. & in conf. 139. n. 23. in conf. 141. col. pen. vers. postremo. b. 3. Idem quando dixit: vulgariter pupillariter, & per fideicommissum, vt per alios tradit Zanch. quem mouet Ferrus.

93 Secunda est opinio eorum, qui dixerunt per solam fideicommissariam tantum censeri vocatos. Ita respondit Soci. Sen. in conf. 740. col. 1. lib. 3. Quae sane opinio defendi eo in casu potest, quando substitutio coepta est verbis significantiis tractu temporis fideicommissum, sicut manifeste respondit Rul. in conf. 142. col. ante. vers. non obstat etiam, lib. 4. Doctum in quest. 155. num. 20. quos secutus sum in conf. 135. numer. 11. lib. 2. Et hanc esse verissimam opinionem dixit Rul. in sequi ad legem Commentarij 3. an & quando liberi positi in con-

ditione vocantur, lib. 6. cap. 5. numer. 7. Nec repugnat quod respondit Kruinus in conf. 123. num. 15. lib. 3. quem fecutus est Zanch. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 104. ac etiam cum his sentit Soc. lun. in conf. 39. col. 1. lib. 3. Dixerunt ij, quod licet principalis substitutio ob illa verba si institutus decederit sine liberis, sit fideicommissaria: attamen quo ad filios in conditione positos, illi non dicuntur vocati per fideicommissum, sed per vulgarem defectum patris. Verum respondetur Rul. quod, vt declaratur in conf. 323. nu. 43. lib. 4. de quo supra.

Tertia est opinio eorum, qui scripserunt, quod ij filij in conditione positi solum dicuntur vocati per vulgarem. Ita respondetur sub parum constanter Soc. Sen. in conf. 14. col. pen. lib. 1. & apertum in conf. 69. nu. 4. & 5. & in conf. 104. col. pen. lib. 3. & idem scripserunt Rul. Sen. in conf. 326. numer. 31. lib. 2. & Zanchus in d. §. cum ita in 7. par. nu. 100.

Crediderim hac in disputatione esse distinguendum, vt d. flexi in conf. 323. nu. 43. lib. 4. ex fententia Rul. in conf. 128. nu. 15. lib. 3. locum indicasse sufficit.

Vtilitates huius principalis disputationis, quod scilicet positi in conditione sint vocati, permulta sunt.

Prima est, quia & si quando pluribus instituta facta est substitutio post mortem eorum vltimi censetur inducta inter eos reciproca substitutio, vt scripti sup. in praesum. Attamen quando substitutio facta est post mortem vltimi ex ratiois in positi in conditione non censetur inducta reciproca inter eos. Et ratio est, quia ij positi in conditione non dicuntur vocati, vt ex testamento succedant, nec etiam dici potest, quod inter eos sit inducta reciproca. Ita ad rem scripti Zanch. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 101. & caput scripti in praesum.

Secunda est utilitas in casu l. cum autem. ff. de cond. & demoni: quia locum non habet in positi in conditione tantum: cum requiratur, quod sint vocati, sicuti scripserunt Soc. in d. l. cum autem. nu. 58. Dec. in l. generaliter §. cum autem. nu. 12. C. de inst. & scripti Rul. in conf. 106. col. pen. lib. 2. cum quo de eadem f. d. h. specie respondetur Cur. lun. in conf. 33. ver. 2. principaliter, & Soci. lun. in conf. 103. lib. 2. Et hanc utilitatem in specie declarauit Zanch. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 101. & differemus infra in praesumptione. vbi explicabimus. d. leg. cum autem.

Tertia est utilitas secundum Zanchum praecitato in loca, nu. 1. quia si filij positi in conditione sint vocati praeruntur substituti, etiam qui alias eos ab intestato excluderet, & scus ij vocati non sunt. Exemplum affertur, vt si posita sint in conditione: si filij aliqui ab intestato excluderentur ab agnatis ex statuti dispositione, si haec diceretur ex testamento vocati excludunt ipse agnati. Nam i quando locus esse potest successioni ex testamento, cessant illi ab intestato, & quando, ff. de acq. heret. & Leg. d. in §. de reg. iur. & in specie aliorum auctoritate praefertim Butri coprobatur Zanc. in praecitato in loca, num. 33.

Quarta est utilitas, quia si ij positi in conditione sunt vocati potuerunt reuocare bona ad eorum patre alienata, si eius heredes non erunt, focus vero si non sunt vocati. Hanc utilitatem probatur C. si in l. filius. ff. cum quis. de leg. 1. & in conf. 239. praesupposito statuto. col. 2. lib. 2. Comer. in d. l. Lucius. la. 2. numer. 6. ff. de hered. inst. Alex. in conf. 66. col. 3. lib. 2. Soci. Sen. in conf. 103. lib. 3. vers. praeceperat mortuo. lib. 3. Gualtula in l. Centurionum. 407. ff. de vulg. & pup. sub. Pars. in conf. 87. col. pen. lib. 2. Didacus in cap. Reynutus. §. 3. num. 1. de testam. Zanchus in d. l. heredes mei §. cum ita in septima parte. numero 2. & Cephalum in dista leg. Centur. numer. 963.

Quinta est utilitas, quia si ij filij positi in conditione non dicuntur vocati, non poterit repudiata hereditate patris, vel legitime exheredati, venire ad bona alienata, licet non addita non transmittitur, sed dicuntur vocati. Ita Bold. in d. l. Locum. C. de l. filius. am. §. cum quis. Gallan in d. l. Centur. nu. 4. vers. 2. utilitas. Boerius in q. 153. Zanch. in d. §. cum ita in 2. num. 2.

Sexta est utilitas, quia si haeres extraneus decederet non adita testatoris hereditate, eius filij positi in conditione regulariter consequuntur potius bonis alienatis: ut hereditas non addita non transmittitur, sed si essent vocati. Nam tunc possunt bona illa obtinere licet fideicommissum, prout iam tenus prius de hereditate. Hanc utilitatem probatur Gualtula in d. l. Centur. nu. 407. ver. tertia utilitas. Boer. in d. q. 153. & Zanch. in d. §. cum ita in 7. par. nu. 2. vers. sexta, & vltima.

Septima est utilitas. Nam si ij filij positi in conditione non sunt

vocari ex testamento, sed si iam ab intestato, et institutus non efficiatur haeres, agnati tamen proximiores poterunt succedere ab intestato, §. proximus. Inst. de legit. agnat. success. si vero institutus adiret hereditatem, illi agnati non possent succedere ab intestato, quia (vt dixi supra) quando tunc locus esse potest successioni ex testamento, cessat illa ab intestato, d. l. quidam ff. de acq. hered.

Et hoc quidem intelligitur, nisi illa hereditas decederet intestatus. Nam tunc eius filij in conditione possint immediate succedere patri, essent etiam heredes testatoris, per regulam quod thares heredis dicitur haeres testatoris, l. vlt. c. de hered. inst. Cum enim succederent immediate ab intestato, viderentur habere hereditatem testatoris etiam ab intestato, sed mediate ex testamento cum institutus, cui filij succederent ex testamento successisset, iuxta l. 1. et l. 2. ff. de petitiu. hered. Ita in specie hanc voluntatem considerant Inola in d. l. Lucius, l. 2. col. 4. vbi etiam adverte ff. de hered. inst. c. Ceph. in d. l. Cen. nu. 961. et 962.

Octava est voluntas, quia si filij positi in conditione censentur vocati, recognoscere dicuntur bona a testatore, non autem ab eorum patre, iuxta l. coheredes, §. cum filia, ff. de vulg. et pup. subli. Hanc voluntatem considerant Ceph. in d. l. Cen. nu. 962. et statu aperte col. legi etiam potest ex his quae diximus supra in l. vlt. a. et.

Nona & vltima est voluntas, quia si filij positi in conditione sunt vocati, pater institutus suo delicto, quo eius bona fisco publicarentur, non praedicaret filijs in his bonis testatoris. Nam si filij alienari bona hanc non possunt, nec etiam fisco publicari, vt possit alios tradit Rip. in l. filij a. §. d. iura, nu. 51. ff. de l. hanc voluntatem considerant etiam Ceph. in d. l. Cen. nu. 965. Et ex dictis sup. in §. vlt. a. et col. legi et confirmari potest.

PRAESVMP. LXXVII.

Filij ex matrimonio putatiui nati, an & quando ex praesumpta testatoris voluntate, dicantur comprehendendi sub filijs in conditione positis ad substituti exclusionem.

SUMMARIA.

1 Filij ex matrimonio putatiui nati an & quando praesumentur comprehendi sub filijs in conditione positis ad substituti exclusionem.

2 Matrimonium putatiuum dicitur, quando verè & solemniter contractum fuit, sed ob aliquod impedimentum consistere non potest inter ipsos contrahentes.

3 Filij ex matrimonio putatiui sunt verè & proprie legitimi quoad successionem, si modo fuerint solemniter celebratum matrimonium & affuerint bona fides in falso p. eorum contrahentium.

4 Filij ex putatiuo matrimonio tunc substituti excluduntur, quando testator dixit.

Et si haeres meus sine filijs decesserit, substituo Caium, si haeres habuit filios ex dicto matrimonio, si succedunt etiam in fundo numer. 5.

Idem si dixerit, Et si haeres meus decesserit sine filijs ex legitimo matrimonio natus, nu. 6.

Sicui si dixerit, si decesserit sine filijs ex verò matrimonio natus, numer. 7.

5 Matrimonium putatiuum non dicitur verum matrimonium, & vbi requirit verum matrimonium, non sufficit putatiuum.

6 Privilegium concessum marito, ne teneatur ultra quàm facere potest non habet locum in marito putatiuo.

7 Donatio facta a putatiuo adoptatore non valet. Idem si facta a vxori putatiue donatoris, quae morte non confirmatur, ibidem.

1 **D**iscernimus in praecedenti praesumptione, an & quando filij positi in conditione praesumentur vocari ex ipso testamento, vel succedere ab intestato decedere facta conditione ad substituti exclusionem. Nunc explicandum est, quod filios seu quosdam speciem filiorum comprehendere voluerit testator filios verbiis, hic haeres a me institutus decesserit sine filijs substituo Caium primum ambigitur, an sub illo nomine filiorum, intellexit etiam de filijs ex matrimonio putatiui natis. Hic prius dicendum

verè & solemniter contractum fuit matrimonium, quod ob aliquod impedimentum consistere non potest inter ipsos contrahentes, c. ex tenore, qui filij sunt legit. & ob id putatiui dicitur, quia non solum contrahentes ipsi, sed & omnes probabiliter putant, esse verum & legitimum matrimonium.

Ex hoc 1 matrimonio filij procreati sunt verè & proprie legitimi quoad successionem si modo quo concurrunt, nepe quod vt dixi matrimonium fuerit solemniter & secundum morem patrie contractum, dicto c. ex tenore & quod affuerint bona fides in facto ipsorum contrahentium. Ita statuit Summus Pontifex in dictis, cum in h. b. §. prima de Cler. testat. de sponsal. vbi glossa, & Doct. idem scripserunt Curtius Iun. Socin. Iun. ac Palcot. Cardinales quos commemorat in cons. 199. nu. 39. lib. 2. quo loci, num. 40. expohit quando solemniter & palam matrimonium dici debet contractum, & nu. 41. explicauit, quando adesse dicatur contrahenti bona vel mala fides, & ibidem in d. num. 41. in fi. matrimonium colorosum dicitur quod ad effectum successionis filiorum, quando palam & bona fide ipsi contrahentes sunt in quasi possessione matrimonij, sic declarando Abb. in d. c. ex tenore. col. 2. quia legit. Detium in cons. 153. col. 2. & Parvum in consilio 15. num. 44. lib. 2. & dicit sic in specie de iure Curtius Iunior in cons. 52. numer. 3. & locum habet etiam in filio Sacerdotis, qui palam & bona fide contraxit matrimonium, ita est alius Decius in inter ceteros, num. 5. de re scriptis, & ad effectum succedendi hos filios conferri legitimos declinat Ro. t. Roman. vt testatur Verulus in cons. 25. & in cons. 150. numer. 7. in prima parte. Hic praemissis, distinguo nunc quo ad rem nostram aliquot casus.

Primus est, quando testator ita dixit, & si haeres meus decesserit sine filijs substituo Caium. Hic Caius substitutus excluditur natis filijs haeredit ex matrimonio putatiuo. Ita hoc in cons. 153. col. 2. & Parvum in consilio 15. num. 44. lib. 2. & dicit sic in specie de iure Curtius Iunior in cons. 52. numer. 3. & locum habet etiam in filio Sacerdotis, qui palam & bona fide contraxit matrimonium, ita est alius Decius in inter ceteros, num. 5. de re scriptis, & ad effectum succedendi hos filios conferri legitimos declinat Ro. t. Roman. vt testatur Verulus in cons. 25. & in cons. 150. numer. 7. in prima parte. Hic praemissis, distinguo nunc quo ad rem nostram aliquot casus.

Et huius sententiae ratio est manifestae, quia hic filius dicitur verè & proprie legitime natus quo ad effectum successionis, c. 2. & c. ex tenore qui filij sunt legitimi, & tradunt gloss. in l. qui contra, in verba, acerrime. C. de incestu sup. vbi Baldus in questione 3. gloss. in primo, de eo qui duxit in matrimonium, quam pol. per adulter. Ita & Bar. in l. Paulus ff. de statu hominum. Dyum in dicto c. 6. numer. 12. Cap. in cons. 116. nu. 3. & Decius in c. inter ceteros num. 5. de re scriptis, & Decius in d. cons. 153. col. 2. in principio, qui possit l. Baldus dicit, succedere etiam in fundo. Idem affirmant Curtius Iunior in cons. 27. numer. 4. & in cons. 52. numer. 2. & in cons. 64. num. vnde cum Baldus, cons. 93. numer. 19. lib. 3. Ceph. in cons. 307. num. 60. lib. 3. & ego in cons. 15. nu. 5. lib. 1.

Secundus est casus, quando testator ita dixit. Et si haeres meus decesserit sine filijs ex legitimo matrimonio natis. Hoc enim in casu, filium ex hoc putatiuo matrimonio procreatum velut substitutum affirmant Decius in d. cons. 153. col. 2. vers. & re. et a ista conclusione. Socin. Iun. in cons. 39. nu. 11. & in cons. 63. num. 3. lib. 3. Didac. in epitome de sponsalib. in 2. par. c. §. 1. nu. 3. vers. 3. inferior, qui eiusdem opinionis refert Moder. Paris. in addit. ad Alex. in cons. 5. lib. 7.

Est ratio, quia si filij respectu facultatis succedendi dicuntur verè nati ex legitimo matrimonio: Cum lex ipsa ciuilibis & Pontificia hos tales iudicauerit.

Ceterum ad praedicta opinione dissentit Cur. Iun. in cons. 27. nu. 6. & latius in c. §. 4. nu. 11. & nu. 17. & dubitauit Reuinus in d. l. Gallus, §. si cum nu. 99. dum reliquit cogitandum. Rationibus tamen et argumentis Curtij abunde satisfaciunt Socin. Iun. in d. cons. 39. num. 11. & in d. cons. 63.

Tertius est casus, quando testator dixit. Et si haeres meus decesserit sine filijs ex vero matrimonio natis. Hoc in casu filij nati ex matrimonio putatiuo non excludunt substitutum. Ita sentit Decius in d. cons. 153. col. vltim. versum obstat, quod vbi verum. Est ratio, quia matrimonium putatiuum non est verum matrimonium, & ideo vbi requiritur verum matrimonium, non sufficit putatiuum.

Idem Bald. in l. falsus tutor §. an etiam in patrem. c. in casu, §. quod falso tutor aucto.

Et huc facit, quod privilegium concessum marito, ne teneatur ultra quam facere potest l. maritum, ff. sol. matr. locum non habet in marito putatiuo, vt tradunt Io. Andr. Abb. & reliqui in c. 1. de don. inter vir. & vxor.

Conferit etiam quod docuit Baldus in l. e. m. quam. numer. 39. versum ego quero. C. de iudic. Cum dixit, donationem factam a putatiuo

putatio patre non valere. Ita etiam subiunxit Bald. donationem factam uxori potius factam donatoris morte non confirmari: cum nulla sit, ex quo facta est non in extraneam, sed uxori, quae tamen non est. *Idem Bald. l. cum hoc fuit. de l. qui ipso iure, in fin. ff. de dona. inter vir. & ux. & cons. l. si ex voluntate. C. de test. Et Baldum, fecit ut est Roma. in l. si cum dote. §. si solut. matr.*

PRAESUMPTIO LXXVIII.

Filij naturales, quando ex praesumpta mente testatoris deficere faciunt conditionem, atque ita substitutum excludant, vel non, diligenti studio enucleatum.

SYMMARIA.

- 1 Filij naturales, an & quando comprehendantur sub nomine filiorum in conditione positorum ad exclusionem substituti. Quod faciunt deficere conditionem, & sic substitutum excludant. numero 2.
- 2 Intelligitur §. si qui rogatus, il primo l. ex factis. ff. ad Trebellian. & numero 6.
- 3 Dicitur, & stat augmentatim, vel implicatim pro etiam, imò continuitate.
- 4 Dicitur implicatim eius esse naturae, ut implicet casum magis dubitabilem.
- 5 Intellectum Lucini §. ult. ff. de leg. 2. ubi an filiorum appell. veniant naturales tantum.
- 6 Matrimonium inter liberum & ancillam omnino prohibetur. Concubinatus inter liberos de iure civilis permixtus est, inter servus autem est prohibitus ibid.
- 7 Filij naturales in servitute nati ab intestato succedunt, & legitime appellacione veniunt, & an excludant substitutum.
- 8 Filij naturales non efficiunt, ut conditio deficiat. nu. seq.
- 9 Condicio debet impleri in forma specifica.
- 10 Filij dicuntur, qui nati sunt ex legitimo nuptijs, id est naturales non dicuntur proprie filij.
- 11 Testator voluntas in conditione magis ingreditur, & speculatur, quā verba.
- 12 Intellectus l. si ff. de iure delicti. Libertinus an veniat filij appellacione, & sic faciat deficere conditionem.
- 13 Filij naturales in servitute nati in figura matrimonij an faciunt deficere conditionem, & sic substitutum excludant, & patris succedant ab intestato. & nu. seq. Et quid si de filij filij nati in dispositione alios habuerint ibid.
- 14 Filium naturalia nati in libertate sine figura matrimonij regulariter non faciunt deficere conditionem nec iure novo, nec iure antiquo. & nu. 19. Secus quod ad duas vias, in quibus nati ab intestato iure Antiq.
- 15 Filij naturales nati in servitute in figura matrimonij, non solum iure novo sed etiam antiquo faciunt conditionem deficere, & substitutum excludant. & nu. 28.
- 16 Dicitur, autem, est aduersaria.
- 17 Filij naturales quid faciunt deficere conditionem, & substitutum excludant, est consideranda dignitas testatoris filio committente, an sit verissime cum voluisse naturales succedere vel non, nec non est consideranda eius voluntas, ut ex dictis ante consilium testamenti, vel ex scriptis in eodem testamento.
- 18 Filij naturales iure Digestorum non consueverunt ab intestato.
- 19 Filij naturales ex praesumpta mente testatoris non faciunt deficere conditionem filij testatoris sic constitutus in dignitate, & quomodo sumatur haec dignitas. Et quod sumitur duobus modis, genere scilicet, & in specie: in genere ut significet decem, & huiusmodi: in specie sumitur pro magistratu, vel pro aliquo praeminentia.
- 20 In dignitate positi qui censentur.
- 21 Deiores dignitatem quandam, & praeminentiam dicuntur habere.
- 22 Nobiles non praesumuntur velle naturales exclusio substituti sibi succedere.
- 23 Nobili convenit vita honestas, & castitas.
- 24 Filij naturales concepti in servitute in figura matrimonij, eodem iure succedunt, quo legitimi nati in libertate.
- 25 Filij naturales ex non armonia patris an faciunt conditionem deficere, & excludant substitutum.
- 26 Testator in dignitate positus si heredem fecit ignobilem, & plebeum

- gratando ipsum, si sine liberis decesserit, quid hereditatem reliquit alteri plebei, non praesumitur velle exheredare nobilem, & tamam famam. & ideo etiam viles, & naturales sibi succedere possunt.
- 27 Filij naturales non censentur exclusi a testatore in dignitate constituto, quando in mentionem fecisset naturalem in alia testamenti parte & exi honorasset. Idem, quando extaret statutum, quod filij naturales aequi ac legitimi succedant. nu. 32.
- 28 Testator praesumitur voluntatem suam velle esse legi conformem.
- 29 Filij naturales faciunt conditionem deficere, etiam quod testator sit nobilis, & in dignitate constitutus, si ipse testator sit etiam naturalis.
- 30 Filia si concedit secundum alium pro se & filijs suis, intelligitur pro filiabus etiam feminis, ex quo ipsa concedere est summa.
- 31 Filij naturales faciunt deficere conditionem quando femina testatrix, & in dignitate constituta adiecit hanc conditionem suo heredi, si decesserit sine filijs. Intelligitur, ut nu. 37.
- 32 Idem dicendum, quando testator dixit. Et si decesserit sine filijs ex legitimo matrimonio vel quoquo modo descendenti. nu. 38.
- 33 Idem si testator in dignitate positus heredem fecit eum quem crebat habere non posse filios ex legitimo matrimonio. nu. 39.
- 34 Verba intelligi debent secundum conditionem personarum, ad quam diriguntur & nu. 47.
- 35 Testator sciens quod testamentum tenet per heredes institutus ab eo, & gratatus habet et solos filios naturales, non praesumitur eos exclusisse, sed de eis sensisse.
- 36 Testator si instituit heredem positum in sacro, eumque exaudivit testamentum, si sine filijs decesserit de quibus filijs intelligitur praesumatur. Et hoc filios omnium valeat, & nu. seq.
- 37 Ecclesiam non posse dicitur filij ipsius Clerici, sed potius loco uxoris, vel etiam loco primi uxoris.
- 38 Clericum tam in sacro existentem dicitur certum de sine filijs status, ex quo religionem deficere non potest.
- 39 Clericum in sacro existentem potest habere filios legitimos & naturales ex dispensatione Papae, quod matrimonium contrahere possit, & hoc olim observatum fuisse in multis. nu. 51.
- 40 Hac tantum dispensatio cum pendat a voluntate Papae censetur impossibilis, & non nisi ex magna & urgenti causa concedatur. & nu. 52.
- 41 Legitimus excludit substitutum, licet legitimatus pendat a voluntate Principis legitimum.
- 42 Filij constitutorum in sacro ignominiosi dicuntur, & perpetuo servari esse debent in Ecclesia, in qua patet manifestum: & filiorum nomen non obtinent.
- 43 Clericum an possit adoptare filios, & sic an excludant substitutum. Quid non, nu. 50.
- 44 Filij adoptivi non faciunt regulariter deficere filio commisso.
- 45 Clericum non potest habere filios ex matrimonio putativo, cum nullus natus error valeat cum excludere, & ad matrimonium putativum excausandum requiritur error maxime probabilis.
- 46 Conditio si decesserit sine liberis facta existens in sacro quatenus valeat.
- 47 Vile pro intile non debet vitari.
- 48 Necessarium illud dicitur, cum contrarium est impossibile.
- 49 Condicio quolibet necessaria pro parva habetur.
- 50 Filij naturales non faciunt deficere filio commisso, quādo colligitur ex testatoris voluntate ipsum nolle, quod dicti filij excludant substitutum.
- 51 Infamia laudabilior est castitas quā in masculo, & in castitatem carnis est detestabilium quā in vino.
- 52 Vir potest accusare matrem de adulterio, & non e contra.
- 53 Filij naturales non faciunt deficere conditionem, etiam si sit instituta femina extranea. Secus si dicta femina iam esset in concubitu. nu. 56.
- 54 Pater non praesumitur contrariari filij naturalis velle excludere filium legitimum, & ideo si filio substituto alium filium, naturalis non faciet deficere conditionem.
- 55 Filij naturales non censentur tempore filio commisso, quando gratatus tempore testamenti habet filios legitimos & naturales, quia testator praesumitur de illis tantum cogitare. nu. seq.
- 56 Testator nunquam praesumitur considerasse tristem eventum: consideratur tamen, ut illi fieri potest providere.
- 57 Condicio, si decesserit sine liberis, habet tractum in futurum usque, ad tempus mortis.
- 58 Filij naturales in conditione positi an excludant Ecclesiam substituti.

13 In conditionibus mens & voluntas testatoris magis quam verba spectantur. *Luc. conditoris primus. ff. de quib. & demum. Voluntas autem & mens testatoris est, quod huiusmodi succedentes excludant substantiam. ff. de iur. iur. d. q. cum quod leg. v. ubi. Nec dicitur (sublonge) R. p. naturalibus eo iure Digestorum, non extantibus filijs legitimis & naturalibus, succedere in tribus vicijs tantum. I. humanitate. C. de natur. & lib. Quia (inquit R. p.) hoc sufficit ad exclusionem substantiam, non contingit testatorem decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum, contra Luc. nonnulli. ff. de reg. iur. d. q. de re & alia mens d. i. in d. de iur.*

Secundo penduntur Decius, & Corasus constitutionem Tutiniani in *gener. ad. l. c. cum autem. C. de iur. & filijs. quae conditionem si sine liberis & lege substantiam, ita interpretatur, ut de liberis legitimis & naturalibus sit accipienda. Neque aliter substantium vult excludi quàm si grauitas iustam procreet soboles, & si qui in futurum debet, & grauitas, naturalis fuerit: quo tamen casu, maior ratio videbatur, propter similitudinem qualemque. Multis interpretationibus argumentum euadere conati sunt, qui primam illam opinionem probant: Bar. enim, in d. *ff. qui iur. ag. de. ut. 2. scriptor. d. 6. Cum autem. debet intelligi iuxta distinctionem d. 6. si quis rogatus. Id quod diuina esse dicit ibidem Alex. à quo dissentit Dec. in d. *supra. in d. 32. q. ult. ob id restringi debet. I. alia est interpretatio. in d. 6. si quis rogatus. distinguens inter conditionem legis, & hominis. I. alia legis dicitur tacita. d. 6. Cum autem. & naturalis non excludit substantiam: cum tacita illa condicio sic à lege substantia repleta repleatur iuri communis. l. 32. q. ult. ob id restringi debet. I. alia vero hominis efficit, ut naturalis excludat substantiam. Hac de interpretatione multa scribit Dec. in d. *supra. in d. 32. q. ult. ubi multis rationibus esse rejicit: quemadmodum etiam damnat Corasus in d. 32. q. ult. quia air conditionem illam de qua in d. 6. cum autem. dici debere, cum ex verbis legis colligitur. Exillimo ergo dici tacitam, si consideremus prolata ipsa verba testatoris, qui dixit. si vero consideremus praesumptionem, quam lex facit, dici debet expressa: sicut declarauimus supra l. 6. q. 1. ubi exposuimus quando dicitur expressum id quod ex legis praesumptione descendit.****

14 Tercio adduci soletur. l. vlt. ff. de iure delib. Taulenius ita respondit. Qui filium liberatum habebat, heredem cum instituerat: deinde ita scripserat: si mihi filius nullus erit, qui huius tutelam veniat, cum Dama feruus liber esset. Is filius pupillus libertinus erat. Queritur, si Dama liber esset, si filius pupillus libertinus appellaretur libertinus quoque contineretur: Labeo contraque eo loco verum filium accipi oportere: Trebatij sententiam probat, si tamen testatorem de hoc filio locutum esse appareat. Hic constat Taulenium ita demum sensisse cum Trebatio, libertinum siue naturale censeri propriè filium, si modo appareat, testatorem de eo locutum esse. Qui libertinus eo in loco fit, dissentit inter se Alciat. l. 4. §. 1. et 2. & Cuiacius l. 2. ab §. 1. §. 37. Exillimo Taulenium cum ipso Trebatio absolute sensisse libertinum dici propriè filium, & ob id efficere, ne Dama feruus liber sit, & si alius sensus probaretur non Trebatij, sed Labeonis interpretationem secutus esse Taulenium. Illa vero e eiusdem Tauleni verba, si tamen testatorem de hoc filio locutum esse appareat, referenda sunt ad id, quod testator dixerat qui in suam tutelam veniat. Cum testator filium ipsum praeculis haberet, sciretque illud impuberem esse, & verba illa posuisset: si mihi filius nullus erit, qui in suam tutelam veniat, videtur quod non de eo filio, sed de alio senserit. Et propterea Taulenius non dubitauit quin filius libertinus, etiam naturalis fit, dicatur verè filius, ut de iure faciat conditionem: sed solum dubitauit, an testator de eo senserit, ex quo cum praeculis haberet: & dicere ponit testator clarior, est filius meus in suam tutelam veniat. Porro cum obscure dixerit testator: si mihi filius nullus erit qui in suam tutelam veniat: Taulenius dubitauit, & ideo dixit: si tamen testatorem de hoc filio locutum esse appareat. Dixit de hoc filio, referendo ad personam, non ad qualitatem personae. Et hic quidem sensus mihi magis probatur illo doctissimi Conani, l. 10. comment. iur. c. 1. in §. 7.

1471. 27. Tertia fuit opinio Beronij in *supra. in d. 231. ff. de probat. quibus secutus est Palatius Carden. in d. tract. de nobis iur. §. filij.*

1471. 27. Distinguit Bero, vt conciliat Doctorum opiniones duo capitulorum primū est, quando agitur de filijs naturalibus natis in seruitute in figura matrimonij. Hoc enim dici naturale supra admonimus.

Secundum est caput, quando agitur de filijs naturalibus natis

ex liberis & ingenuis sine iustis tamen, legitimisque huptijs. Quod ad primum caput distinguat Bero, in d. 229. tres casus. Primus est, quando de his filijs sit simpliciter mentio in conditione. Hoc casu iure Digestorum (inquit Beronius) non continentur, nisi expresse constaret de voluntate testatoris. *vt. ff. de iure delib. Hodie verò iure nouo secus est, ex quo & ipsi intestato patri succedant. vt in Inst. de senili aequa in prim. vltima §. 1. §. 1. Cum quod de leg. 1. Hic casus mihi non probatur: cum text. d. l. vlt. ff. de iure delib. contrarium probet. vt supra de monog. a. in d. 61.*

Secundus est casus, quando de filijs sit mentio in dispositione illos honorando. Hoc etiam casu Digestorum non comprehenduntur filij naturales, nisi de mente testatoris appareat. *l. Lucius. ff. in §. vlt. de leg. 2. Hodie verò comprehenduntur: cum effecti sint capaces successione paterna tam ex testamento quàm ab intestato. Hunc etiam casum exillimo esse omnino filium. Quandoquidem Sequola in d. §. vlt. manifestè dixit, quod fundus relictus Damae & Pamphilo manumissis, ut illum restitueret filijs suis, eis deberi. Quia (inquit Sequola) hoc dicitur appellatio filiorum & naturalis liberos, id est, in seruitute susceptos contineri. C. hanc sententiam probant. ff. in d. l. ex factis. §. si quis rogatus. d. l. in d. 27. §. ad Treb. & Parium in d. c. in praesentia in d. 61.*

16 Tertius est casus (inquit Beronius) quando non de filijs, sed de liberis natis ex feruis in figura matr. sit mentio ponendo eos in conditione. Hoc casu iure Digestorum naturales aut in seruitute & figura matrimonij deficere sciunt conditionem illam. *d. l. ex factis. §. si quis rogatus. Et hoc etiam (ait Bero) p. occidit secundum ius nouum, ex quo sunt succedibiles tam ex testamento quam intestato: crediderim frustra à Beronio distingui liberos & filios cum in specie hac distinctio iure non probetur. Propterea respicienda est distinctio Beronij in eo, dum differentiationem constituit iure Digestorum inter filios naturales natos in seruitute & figura matrimonij. & natos in libertate sine matrimonio filij. Quam distinctionem implet Beronius in d. 231. damnat. Et negat hoc non efficere, vt eo iure conditio decidat. Iure verò nouo codicis & authenticum (inquit Bero. in d. 229.) differentia constituitur inter naturales natos in seruitute in figura matrimonij, & naturales natos in libertate sine figura matrimonij. Nam natus in seruitute & figura matrimonij iure nouo (inquit Bero.) deficiat conditionem & substantiam excludit. Cum aptus sit succedere patri tam ex testamento quàm ab intestato, vt dicitur. ff. Hic ergo naturales deficere facit conditionem. Naturalis verò natus in libertate sine figura matr. non facit deficere conditionem regulariter (inquit Bero.) iure nouo, sicut nec iure antiquo. Nam iure antiquo succedere non poterat patri ab intestato. l. cum in d. c. de nat. lib. Hodie verò (subiungit Ber.) filij legitimis & naturalibus non extantibus ab intestato succedere potest patri in duob. vncijs, aut. iur. c. de nat. lib. Ergo licet iure Digestorum non possit efficere, vt conditio deficiat quia ab intestato non poterat in aliqua parte succedere. d. l. humanitati. atamen ex quo hodie succedere potest in duobus illis vncijs, faciet deficere conditionem: quo ad illas duas vncias. Non autem quo ad residuum: cum in eo ab intestato succedere non possit. Et postquam hanc considerationem maxime commendat Cr. probat. Palat. in d. c. 32. in §. 5.*

17 Quarta est opinio, quam p. excogetabam dum viginti ab hinc annis iuris pontificij interpretes explicarent c. in praesentia de probat. Distinguebam ergo pariter duos filiorum naturalium species, nempe naturales natos in seruitute, sed tamen in figura matrimonij, si non solum iure nouo, sed etiam antiquo deficere faciunt conditionem, atque ita substantiam excludunt. Sententiam hanc probat d. l. vlt. ff. de iure delib. quam supra in d. 2. opinio de clarauimus. Sic etiam prob. d. si quis rogatus, de quo dicitur in d. §. cōfer. & ratio, qui hic naturalis tam iure veteri quàm nouo succedere potest patri ex testamento & ab intestato. Naturales vero nati in libertate, sed non in figura matrimonij iure Digestorum deficere non faciebant conditionem absolute, vt dicebat Papinianus: sed voluntatis erat questio, an scilicet de eis etiam implexerit testator vel non: si ex contrariis hinc omnia non pendebat: sicut reiecta Papiniani opinione censuit Vlpianus in d. §. si quis rogatus. cuius verba haec sunt: Si quis rogatus fuerit, vt si sine liberis decesseret, restituit hereditatem, Papinianus lib. 8. responsum scribit, etiam naturalis filius efficere, vt deficiat conditio. Et in libertino eodemque colliberto hoc scribit. Mihi autem, quo ad naturales liberos attinet volūtatē quālibet videntur esse, sed hoc ex dignitate, & ex voluntate, & ex conditione eius, qui fideicommissum accipiendi erit. Vlpianus hic verè quo ad libertinos cū Papin. sentit, vt scilicet

Nec repugnat, inquit Ripa, quod dispensatio pendat à voluntate Pontificis, & quod ob id impossibile videatur iuxta l. *quod iuratum*, §. *confessio de leg. 1.* Nam responderetur (ait Ripa) quod licet dispensatio pendat à voluntate Papae non tamen ab eo pendat conditio, si sine liberis. Ergo ipsa conditio non rejicitur: sicut finitur in *subscriptis Socin. in. quidam delegatus. ff. de rebus dubis.*

46 Et simile videmus (subiungit Ripa) quod si legitime excludatur substitutum, & tamen legitimatio pendat à voluntate principis legitimantis. l. *si ff. de nat. vel. inst. Bart. in l. non amittitur. in fin. ff. de leg. 3.* Hæc Ripa consideratio vera non est: Nam & si conditio si sine liberis, pendat à voluntate testatoris: attamen in casu nostro dicimus, non fuisse illi testatore consideratum: quippe qui cum sciret has dispositiones raro admodum & non nisi magnis ex causis concedi, *cap. cum ad nos legat. in fin. de statu mon. 1.* non cogitavit de iustis istis filiis. Nec illud simile legitimacionis ad rem pertinet, cum per sepe conditio illa soleat, sicut manifestum est, dici non possunt vel impossibiles, vel difficiles: *vt declarando d. 1. consuet. in ad. ibi Ioh. num. 12. & idem affirmant gloss. in d. l. in fin. 2. & Cras. in cons. 275. col. pen.*

Secunda fuit opinio Angeli, in *si quis posthumus. ff. de liberis & posthumis*, quem secutus est Corasius in *lib. 1. in causa iura. 1. septimus. nu. 6. in fine.* Dixit Angelus, predicta verba, sine liberis, intelligi debere de filiis illegitimis & naturalibus: cum sit hæres grauatus alius habere non possit: atque ita intelligitur verba secundum qualitatem personæ, ad quam referuntur. *l. plenius. §. per. ff. de iur. & h. in 1. & d. supra.* Et credendum est, testatorem considerasse magis naturam quam accidens. *l. si quis posthumus. ff. de hered. inst. in fin.* Nec dicendum est, sic clericis inuitari ad complexus nefarios: quia respondet Angelus, conditionem hanc non inuitare, sed ponere casus contingentium: nempe si forte sic eueniret, vt haberet filios naturales, & præterea non est hoc ordinatum ad hunc effectum: *vt considerat Ripa in d. si quis rogatus. nu. 19. in fin.*

Hæc opinio, vt recte tradit creditur Palatius in *trac. de notis. in v. 19. §. 1. nu. 2. in fin.* vera non est: cum præsumendum non sit, testatorem de his filiis cogitasse, cum ignominiosum sit, toto titulo de his presbyter, & perpetuo iurati esse debent in ea Ecclesia, in qua poterit ministrare. *cap. cum nota. 15. q. 1. Nam vt dicebat Decius in d. in praesentia. num. 38. de probat. 1.* Ipsiurij & incellulij filij, filiorum nomen non obtinent. *auth. ex complexu. c. de inoff. nupt.*

Tertia est opinio Decij d. *1. de testat. a nu. 31. vbi Bero. num. 262. idem sentit.* Dixit Decius, conditionem hanc, si decesserit sine liberis, intelligi de adoptiis: cum si clericus ille alios quàm habere non possit, atque ita si adoptati excludant substitutum. Et simile est, quod annotant Bartolus, Angelus, & Imola, in *l. si quis posthumus. ff. de lib. & posthumis*, cum dixerunt, testatorem in facris existentem intelligisse de filio adoptiuo: si in suo testamento heredem fecit filium: Cum prohiberetur non sit clericis habere filios adoptiuos, *vt docuit Abbas in c. num. 4. de cognat. legali.* Et nihil de his (inquit Decius) intelligatur hæc conditio, si iura apponita est: cum de alio filio intelligi non possit. Ceterum nec opinio hæc retinenda est: *si uti videtur & confirmat Palatius in d. c. 28. num. 6.* Cum tamen generaliter constitutum sit, filios adoptiuos non efficere, vt deficiat conditio & fidei commissum. *l. si ita quis. §. vlt. de leg. 2. & d. de test. nu. 1. in fine. per. sumpt.*

Nec repugnat illa traditio Bartol. & aliorum in *d. l. si quis posthumus. ff. de hered. inst.*, quia respondet Ripa *id. §. si quis rogatus. num. 27.* prædictos loqui de testatore clerico, si in iure filios: qui intelligitur adoptiuus, quos habere potest: nec elusoria & inanis sit eius dispositio. *l. 3. ff. de milita. testat. l. id quod non contingit (inquit Ripa) nostro in casu, in quo alius habere potest quam adoptiuos.* Quæ Ripa consideratio recipienda non est: cum verum minime sit, hunc clericum posse habere alios filios: Rectius dici potest, clericos adoptare non posse filios, *arg. c. ne clericus. v. inu. abbe. & tradit Petrus in in fine. de ad. in prin. c. num. 11.*

Præterea responderi potest, eadem in *prin. c. num. 11.* *l. si quis posthumus* non esse hanc notam finalem: Nam in institutio cessat illa fraus, quæ solet considerari in substitutos Nam testator, qui sibi heredem facit, is est qui adoptat: atque ita nulla eius dispositioni fit fraus. Ita sentit Bart. *l. si quis. col. 2. v. per. apponit de rebus dubis. & manifestat in specie Baroni in cons. 19. nu. 3. libro 1.*

47 Quarta fuit opinio Ripæ in *d. §. si quis rogatus. nu. 19.* conditionem hæc posse intelligi de veris & propriis filiis: nec à sermonis proprietate esse recedendum. Nam & clericus filios legitimis &

naturales habere potest, vel ex matrimonio putatiui, *et ex testamento. ff. si quis test. legit. Vel Summi Pontificis dispensatione. d. c. cum lo. vbi Abbas de cler. coniuga. & gloss. in c. de illa. 22. dist. 12.*

Hæc pariter opinio veranone est: & tam in specie damnat Palatius in *d. c. 28. num. 4.* Nam primum illud exemplum, de matrimonio putatiui non conuenit: cum nullus iustus error valeat patrem clericum excludere quæ conditionis & qualitas scienda erat, iuxta l. vlt. pro fuo: cum tamen ad matrimonium putatiuium excludendum error maxime probabilis requiratur, *c. vlt. §. 1. de clandestin. desponsa. & tradit Abbas in cap. 2. qui si quis legitimus.*

Non etiam conuenit secundum exemplum de dispensatione: quoniam (vt iam diximus supra) non solet concedi nisi magna & viginti causa. Et cum pendat à Pontificis auctoritate, qui non ita passim dispensare consuevit, tamquam impossibile reputatur, sicuti supra declarauit, vbi etiam dixi, illud impossibile legitimatione non conuenire casui nostro.

Quinta fuit opinio Beroij in *cap. in praesentia. num. 261. vers. quibusdam de probat.* quod conditio hæc, si decesserit sine liberis, duas habet partes, si decesserit, & si sine liberis: & ideo valet quatenus valere potest, iuxta l. si in electione. c. l. 1. in 1. vbi de leg. 1. & l. qui datus ff. de dose prægatus atque ita quod ad illa verba, si decesserit, exatbit cum sit hæres morietur: quod ad illa verò, si sine liberis: quia impossibilis est, non pro adiecta vitulæ, & neville per inutile vitietur, *c. vlt. de regul. iuris. in 6.* Quare conuictus Bero, hunc clericum sic grauatum teneri talem restituere: nec quidem illa verba, si sine liberis, vel obesse, vel prodesse.

Hanc opinionem rejicit pariter Palatius in *d. c. 28. num. 8. ca. ratione*: quod imò conditio hæc est vnica: vnica inquam verborum connexitate conclusa: ob id separari non potest. *Bartolus in l. Aurelius. & idem quærit ff. de liber. & lega.*

Præterea, si qualitas hæc detraheretur, conditioni satisfactum non intelligeretur. *l. Titius. ff. de liber. & testa. Karinus non est vera quia hæc etiam certa conditio: cum certum sit illum esse mortuum. ff. de cond. & demiss. & tamen conditio esse debet de incerto, vt diximus supra.*

Sexta & vltima est opinio doctissimi Palatii in *præcatis commentariis de notis. in v. 19. §. 1. nu. 2. in fine.* qui acute exilium substitutum hanc haberi pro pura.

Nam conditio hæc dicitur quædam conditio necessaria, quæ pro pura habetur: sicuti docuit Bartolus in *l. 1. in prima. v. pos. ff. de conditio. inst.* cum dixit, conditionem illam adiectam illi dispositioni: iubeo heredem, vt eius patrem intericiat: & si non interfecerit, centum dabit nomine pæna. Hæc conditio, si patet interfecit, est impossibilis de iure.

Ergo contraria conditio, si non interfecerit, est necessaria. Ita hoc casu, dum testator sentit, si hæres vult heredem intericiat, cogatur filios suscipere: etsi non susceperit, veluti pæna nomine eam restituat substituto: sed prior conditio impossibilis est de iure: cum non possit clericus filios suscipere: ex quo est contra honestatem & bonos mores, *arg. l. si quis. ff. de cond. inst.*

Ergo conditio contraria, si non susceperit liberos, necessaria dicitur: cum tamen illud sit, cuius contrarium est impossibile: *vt docuit Bald. in l. non quidquid. §. ff. de iur. iur.* Porro cum tamen libet conditio necessaria pro pura habeatur. *l. si quis. v. 1. §. qui sub conditione. ff. de mon. inst.* dicendum est, hunc clericum pure teneri restituere substituto.

Hæc opinio mihi magis probatur: nisi dicamus, verba hæc, si decesserit sine liberis, imperita potius scribentis, vel errore filij testatoris fuisse adiecta.

Et prædicta quidem cessarent, quando constaret, clericum ipsum institutum & grauatum iam habere filios legitimis, vel legitimatos. Ita sentit Decius in *d. l. si quis posthumus. ff. de lib. & posthumis*, in fin. per. Palatium in *con. d. 28. in fin.*

Secunda est conjectura, quæ i dicimus, testatorem noluisse, quod naturales deficeret hæc iam conditionem, atque ita non excludant substitutum: quæ colligitur ex ipsius testatoris voluntate, vt in *d. §. si quis rogatus.* dicitur: vt puta, si testator heredem instituit filium proprium, quæ grauauit restituere, si sine liberis decesserit. Hoc tamen casu ex voluntate testatoris intelligitur, non naturalis ratos ex illa filia non efficere, vt deficiat conditio. Ita sentit Bald. in *l. vlt. ff. de testat. Ang. Imola & Alex. v. d. ex. p. d. §. ff. de iur. iur. nu. 6. ff. de eo. & ibi d. R. p. nu. 23. Socin. in *legatum. nu. 29. ff. de rebus dubis. in d. §. si quis rogatus. col. 3. v. per. i. c. de illa. de rebus dubis.**

in eam in praesentia, num. 41. Et ibidem Beroum num. 248. de probatio. Partium num. 13. Et 30. Palatium in tracta. de nobis spurgis, filijs, cap. 27. in fin. Et Sfortia Oddo in tracta. de compendioso, in 6. parte, artic. xlii. pag. 206. vers. limitatur quarto. Et Ludovicus Molina in lib. 3. de Testi-
 58 metum principum, cap. 3. num. 24. Et est huius sententiae ratio; quia testator rationem habere voluit honoris filie: cum tunc in femina maior castitas quam in masculo sit laudabilior. Et igitur in palam, & quia in adulterio si de turba nupta. Et in muliere virtus carnis esse detestabilis quam in viro, scripserunt Abbates in e. pavoralis, de iudi-
 59 & late Tyragevellus de legibus consilium, in l. i. num. 22. quod tunc loci dixit; ob id virum posse accusare mulierem de adulterio: non tamen mulier virum. Nec repugnat consideratio illa doctissimi Paleotri in d. l. 27. num. 8. vers. sed ego: cum dicitur, quod ex quo naturales succedunt matri sub intestato sic lege ipsa permittebat, & vult in iustitia de successu agna.

Et etiam si illustris sit mater, et tamen succedant naturales filij, penult. C. ad s. C. Ophio. cum ergo lex hos filios foueat, nulla matri ignominia oriri videtur.

Et propter testatorem, vt suam voluntatem reddat contenta-
 60 nam legi, iuxta l. heredes mei s. cum sit aff. ad Trebell. dicendum videtur, de his filijs naturalibus sensisse. Nam respondetur, quod est lex naturalis illos admittere ad matris successione, non tamen inde sit, quod filij succedant minis honesti, qui a testatore verili-
 61 miter ratione dilecti non fuerunt.

Extenditur tunc coniectura, vt locum habeat etiam in femina extranea haereditas instituta. Nam ad huc filij naturales ex ea nati non efficiunt, vt deficiat conditio. Ita docet Ripa in d. s. si quis rogatus, num. 23. et s. opinio contra ista in uol. Angeli & Alexandri, quos fecit sum Partium & Palatium praesentia in locis. Est enim eadem ratio seruanda pudicitiae inspecta personis ipsius mulieris, quam praecul testator ipse habuit.

Nec dici potest, quoniam dilecta fuerit hac femina, vt diligere solet pater filiam: quia etsi eo eximio amore non sit eo prosequutus, quo pater filiam: attamen non leuis dilectio ex eo, quod haereditatem eam fecerit, considerari debet. Nec considerauit eam fore impudicam.

61 Declaratur, vt si locum non habeat hac coniectura, quando femina haeres instituta iam esset in concubitu: Nam de filijs ipsis naturalibus sensisse dicitur testator, argum. l. heredes filij, s. ut ff. ad Trebell.

Tertia est coniectura, qua dicimus, filios naturales non effe-
 62 re, vt deficiat conditio, atque ita substitutum excludant. Est fa-
 63 uere coniectura, qua sumitur a conditioe propria ipsius testatoris, vtputa si ipse testator substituit alterum eius filium.

61 Non enim t. verisimile est, quod voluerit eum excludi a filio naturali instituti. Ita Salicet in l. generaliter s. cum autem, celum, s. vers. aut substitutus non est extraneus. C. de testa. Et postea, & idem sensu Baldus in consil. 399. super eo quod, col. 2. vers. si quis videtur, lib. 3. Alexan. in consil. 494. num. 3. lib. 1. Socin. Sen. in consil. 249. num. 20. vers. nam probatur, lib. 2. Ripa in d. l. ex falso s. si quis rogatus, num. 24. ff. ad Trebell. & Beroum in consil. 1. num. 28. de probatio. qui respon-
 62 det argumentis Alexandri, in d. s. si quis rogatus, num. 24. quod ve-
 63 ritatem constat a Saliceto dissentire. Et cuius quidem Alexandri opinio-
 nem dixit communem Ripa in d. s. si quis rogatus, num. 24. quod ve-
 ritatem non esse exillimosest Alexandrum secutus etiam sit Hercu-
 lanus in d. s. si quis rogatus, num. 3. vers. et salicet. & Sfortia Oddo in tracta. de compendiosa substitutione, in 6. parte, artic. xlii. pag. 206. vers. limitatur quinto.

63 Quarta coniectura t. sumitur, quando grauius tempore tes-
 tamentum habebat filios legitimis & naturalibus. Nam tunc testator praesumitur cogitare de illis tantum: non autem etiam de natura-
 libus. Ita Castr. in d. s. si quis rogatus, num. 7.

Est motus est Caltrensis textus d. s. si quis rogatus, ubi si grauius tempore testamenti habebat filios naturales, praesumitur de eis cogitare: & melius probat, cum patet s. volo, de leg. 2. quam leg. intelligit Corasius lib. 1. in fine l. a. in cap. 2. num. 6. vers. altera coniectura. Ergo pari ratione dicendum est, cogitare de legitimis & natura-
 libus tantum, quos eo tempore habebat.

Ceterum Alexan. & alij, qui a Caltrensi dissentunt, opinan-
 64 tur, d. s. si quis rogatus, retorquei posse vt infra d. de iur. Secundo
 65 et ratione vius est Caltrensis: quia tunc praesumitur testatorem
 considerasse tristem euentum, iuxta l. inter filios palam, s. faciem, ff. de verb. oblig. nempe mortem filiorum legimorum, ad legitimam
 vxoris & habitum concubinae, & quia filios naturales facitipat.
 Verum respondet Ripa in d. s. si quis rogatus, num. 26. & prius Hercu-
 lanus, Praesumpt.

lanus, quem mos reueram, tristem euentum considerasti, villi, qui
 fieri potest prouideretur. cum vt Scipio dicitur. Obiit autem iapien-
 tis non sit dicere, non putaram, & generaliter & filios liberos s. de
 fideicommissi lib. 1. Tercio & melius probat sententiam hac ratio-
 quod & si testator cogitauit de alijs filijs, prater illos, quos tunc
 pore ille grauius habet nihilominus intelligitur cogitare de alijs
 legitimis: vt quod est honestiss, ac legi contentum non confidera-
 65 tum praesumatur. Contrariam itaque opinionem probauit Alex.
 in d. s. si quis rogatus, num. 26. & ibidem Herculanus col. 3. vers. quia sal-
 tis & Sfortia Oddo in tracta. de compendioso, in 6. parte, artic. xlii. pag. 207.
 vers. limitatur septimo.

Et si quidem adducti sunt ex tex. d. s. si quis rogatus, ubi quan-
 do testator scit grauius habere naturales tantum: tamen praesu-
 65 munt, quod etsi cogitauerit, de legitimis & naturalibus, quia con-
 ditio t. haec de deficiente sine liberis, habet tractum in futurum vsq;
 ad tempus mortis, d. l. ex falso s. si quis autem ff. ad Trebell.

Ergo idem dicendum est etiam quando testator scit grauius
 habere legitimis & naturalibus, quod licet cogitauerit, cum
 66 posse habere naturales. Verum text. d. s. si quis rogatus, nullum
 verbum habet; quod eo tempore conditi testamenti filios grauius ha-
 beret filios naturales.

Est etiam leuis illa consideratio Herculanus praesentia in loco: ex
 traditione Baldi & Imole in l. Gallus. s. institutio, ff. de lib. & postum.
 Nam & nos concedimus, intelligi posse de alijs filijs nascituris, sed
 tamen ex legitimo matrimonio.

Quinta est coniectura, qua t. ducitur ex qualitate personae sub-
 66 stituta, vtputa, si substituta fuit Ecclesia: Nam tunc illa non exclu-
 ditur a filijs naturalibus in condicione positis. Ita Bald. in consil. 399. in
 praesentia, num. 33. de probat. & ibidem Felinus col. 9. vers. sed primo: &
 Decius num. 42. Marfilius in sing. 137. Tunc, quod. & Tyragevellus in
 tracta. de primis pie causa in primis, g. 4. Ea ratione adducti sunt, quod
 Ecclesia dignitas non patitur, vt ab illegitimato nato excludatur.
 Verum nationem hanc improbat Alexan. & alij, quos statim
 reueram: cum non substituti dignitas, sed solius testatoris conside-
 retur, d. s. si quis rogatus. Recedit dicere possumus ad coniecturam
 de quibus filijs (inserit testator, consideramus tria, dignita-
 tem, voluntatem & conditionem testatoris, d. s. si quis rogatus. Erit
 67 ergo concedimus, hic non considerari dignitatem vel conditio-
 nem testatoris, potest tamen considerari eius voluntas; quae praesumitur
 voluisse atque ponere piam causam atque ita saltem ani-
 ma fuit iuxta l. in finem, C. de sacrosanctis, Ne alioquin haereditas insti-
 tuti peccato confiteri videatur; quod alioquin facere valeret,
 si eius filium naturalem diceretur vocasse, et cum filius in dubio
 pro causa pia est pronuntiatus, l. si per personam ff. de religio. & sumpt.
 fone.

Qua ex re intelligimus minus recte ad predicta dissentire Ale-
 xan. & alios, quos recenset & probat Ripa in d. s. si quis rogatus, num.
 25. & quibus accedunt Herculanus in d. s. si quis rogatus, col. 4. vers. 4.
 quarto salis & Sfortia Oddo in tracta. de compendioso, in 6. parte, artic. xlii.
 pag. 206. vers. limitatur sexto. Ea adducit ratione, quod testatoris
 dignitas & conditio, non autem filij substituti considerari debet. Cui
 quidem rationi Ripa cum dixit, quod si dicimus testatorem fuisse
 in dignitate, tunc non erit speciale in Ecclesia: sed verius dicimus, tes-
 tatorem non fuisse in dignitate tunc conditio Ecclesiae repugna-
 bit conditioni testatoris.

Ergo magis speculanda erit conditio testatoris secundum argu-
 67 mentum & alios in d. s. si quis rogatus. Non inquam ad rem facit consi-
 deratio huiusmodi nec dignitas, nec conditio testatoris: tunc tacita eius
 voluntas consideretur, vt supra d. l. a. in finem, & propterea quod etiam
 dignitas haereditas graui debeat considerari, respondit Ro-
 kin. in consil. 687. num. 6. vers. limitatur dicta l. 3. post l. qui in consil.
 76. num. 2. lib. 3.

Sexta est coniectura, qua t. sumitur ex proprietate sermonis, 67
 vt si testator dixit, si defecerit sine filijs naturalibus & legitimis,
 vel sine liberis ex legitimo matrimonio natus vel sine filijs,
 Nam hoc casu naturales non excludunt substitutum. Ita Ripa in
 d. s. si quis rogatus, num. 30. sentit Balan col. 4. 63. Quia cum substitutus lib. 5.
 & ea ratione motus est Ripa quia naturales non dicuntur filij pro-
 prii, sed improprie, l. ut ff. de iure delicti. Quae sententia coniectura intel-
 ligitur, nisi alij verbi testatore prolatis colligatur consilium etiam
 de naturalibus, vt si dixit si defecerit sine filijs legitimis, aut de suo
 corpore descendebunt. Hanc enim postrema verba significant
 solos naturales: vt declarat Balan in consil. 463.

Septima est t. coniectura, quando filius non solum essent natura-
 68 les &

ralescent etiam vitio spurietatis affecti. Nam ij non excludunt sub-
stitutum. Ita Bar. in d. §. si qui rogatus, in l. i. num. 4. & ibidem Alexand.
nomen 7. post Angelum in l. generaliter. §. cum autem. C. de testat. & sub-
stit. & ibidem Alber. num. 5. Alibi in c. in presentia, num. 18. de probat. a.
& ibidem Decius num. 39. versis. tertia conclusio. & ibidem Decius in con-
silio. 4. §. 3. num. 17. Ripa in d. §. si qui rogatus, num. 9. Alciatus in l. cogni-
ficere, num. 3. de ver. sig. Dignus in tractatu de antequando, tit. 3. cap. 15.
& Bar. in consilio. 73. num. 4. lib. 2. Ea asserti solet ratio, quia spurij
verè non obinent nomen filiorum, cap. ultimus, §. 3. quod 7. & in au-
thentica. C. de natura liberæ. Et huiusmodi beneficii excluduntur,
ita quod iure civili inspecto non succedunt patri ad intestato-
rum, autem ex complexu. C. de iustis. imp. & §. si in autem quibus modis
natura officiantur sui: cum tamen ut filij propriè naturales succedant
aliqua in parte, sub l. i. C. de natural. lib. & differentiam hanc
ad rem nostram consideravit Decius in d. consilio. 4. §. 3. num. 16. Imò
his spurij secundum ius ipsum Cæsarem alimenta non debentur,
autem ex complexu. C. de iustis. imp. & §. si in autem Pontificum au-
toritate quadam alimenta eis prebati debere fanciunt, c. cum ha-
beret. de eo, qui duxit in matrimonio, quoniam polluit per adulter. Que con-
stitutio & hodie in foro Cæsareo observantur, ut tradunt Raim.
in consilio. 22. num. 12. lib. 1. & in consilio. 8. lib. 3. Decius in consilio. 312. nu-
4. apud Roland. à Valle in tractatu de iure dotis, quæstio. 94. & in consilio. 74.
num. 4. lib. 3.

69

Ceterum hæc coniectura vel ex eo videtur dubia quia credi-
tur, testatorem non constituisse differentiam inter spurios & na-
turales, ita quod sicut ponendo filios in conditione, intellexit etiã
de naturalibus (vt diximus supra) sic pariter creditur intellexisse
de spurij, cum communis sit hominum loquendi usus, ut spurij
appellentur naturales: quemadmodum scriptura loquitur Andree,
in adiutorium ad speculatiu. Qui sunt filij legiti. Balbus in consilio.
120. Feltum proponitur in secunda dubio. & in consilio. 206. Casu talis est,
lib. 3. Barro in c. per venerabilem, num. 25. qui filij legiti legimus. Nicola-
us de Valdu in d. de successione ad intestat. colum. 2. Alexand.
in consilio. 60. num. 8. lib. 2. Iafon in consilio. 31. lib. 3. Parisius in consilio. 13.
num. 36. lib. 2. Cramer in consilio. 166. num. 3. Moderus Parisius in consilio. 13.
num. 16. lib. 2. Alexand. in d. consilio. 60. num. 8. Alciatus in responso. 261. num. 6.
Secundum impropiam antiquam Legumem. Barro in consilio. 165. nu-
me. 12. & 13. lib. 2. Natta in consilio. 623. num. 7. Didacus in epitome de
sponsalibus in secunda parte, cap. 3. §. 4. num. 2. in fine. Palautus in tractatu
de nobis spurij §. filij, cap. 12. num. 8. & 9. Simon de Preb. in tractatu
de interpretati. utrum vitium voluntatis, lib. tertio, dubitatione tertia,
solutione secunda, num. 12. & eodem libro tertio, interpretatione tertia,
dubitatione quarta, solutione prima, num. 3. in fine. Ferrarius in l. aliqui
in tractatu de iustis quæstione. num. 37. & 10. num. 13. Ruinaldes in
l. iur. in consilio. 187. num. 83. & num. 89. lib. 2. Hieronymus Gabriel in con-
silio. 29. num. 4. lib. 1. & Eugenius Perazimin in consilio. 32. num. 45. & ibi se-
cutus sum sub l. i. libro sexto, 27. conspectus 5. a. num. 6.

Et hic quidem communis loquendi usus spectari maxi-
mè solet in interpretandis testatorum dispositionibus: cum tes-
tatores illam sequi soleant liberrimè. §. quod tamen, C. siue, de
legat. tertio. Huic considerandi forte responderi potest, Do-
ctores affirmantes hanc coniecturam loqui quando testator vocat
simpliciter filios. Quo sanè casu lex interpretatur hoc nomen
filios secundum ipsius iuris dispositionem, secundum quam spurij
non continentur sub nomine filiorum. Diversum verò est
quando testator ponit in conditione, vel in dispositione vocat
filios naturales. Nam tunc testatoris dispositio non recipit inter-
pretationem iure: sed à communi ipso viro, qui est vt naturales
intelligantur esse iuri: qui nati sunt ex illicito coitu, atque ita spurij.
Et hoc quidem multo magis procedit, quando testator vocat
ui, vel in conditione posuit filios bastardos. Cum enim hoc no-
men, bastardus, non reperitur in iure scriptum, sitque vox quæ-
dam barbarâ, vt rectè docuit Palautus de nobis spurij §. filij, cap. 14. in
fine. populari ipsa lingua comprehendit omnes illegitime natos,
hoc est tam spurios quâ naturales: sunt scripti ipse Palautus in d. d. 18.
in fine. et etiam in c. 17. num. 7. qui est propositus in c. per venerabilem, col. 7.
qui filij legiti, est in d. c. per venerabilem §. quod autem, num. 14. qui
post Angelum in consilio. 32. scripti, verum, huiusmodi ardo est vulgare, compre-
hendi omnes illegitimos. Et licet Alexand. in consilio. 123. num. 7. versis.
bastardus, lib. 1. & Didacus in epitome de sponsalibus, parte 2. cap. 1. §. 4.
num. 3. scripti, bastardos esse idem quod naturales: tamen hoc
non probat Alexand. Aliqua, nec probare potest: cum in iure
non legatur, & ob speciatum est solummodo communis ipse
loquendi usus, secundum quem (vt diximus) bastardus dicitur qui-
libet natus ex illicito coitu.

Declaratur primò hæc coniectura, vt locum nō habeat quan-
do statuto i causum esset, quod spurij possint hæredes institui.
Nam tunc spurij deficere faciunt conditionem. Ita Bart. aut. heredi-
tatem §. si filij ad Treb. & alios refert Decius in c. in presentia, num. 43.
de probat. a. qui tamen scribit, dubiam esse traditionem hanc, ob
Sten sanè Bald. & alij nonnulli testati à Decio, quibus accedunt Romanen-
sis consilio. 102. Cacerasp. in repetit. l. omnes populi, quæstio. 7. de iustitia &
iure. Alexand. in consilio. 129. num. 15. lib. 3. & Raim. in consilio. 179. in fine,
lib. 1.

Declaratur secundò l. hæc coniectura, vt locum non habeat
quando testator dixit: & si hæres meus decederit sine filijs ex le-
gitimo matrimonio descendentibus, vel quoquo modo venien-
tibus. Nam tunc intelligitur etiam de spurij. Itaque hoc respondet
Alciatus in responso. 287. num. 2. & in responso. 490. num. 1. Vbi dandus respondet
obstructionibus.

Octaua est coniectura, quando aliquis inuitatur ad lucrum
sub conditione affirmatiua, si filios habuerit. Ita Alexand. in d. §.
si qui rogatus, num. 9. recent. fer. scripsi Angelum in l. generaliter. §.
cum autem. C. de insti. & sub.

Ceterum animaduertit Ripa in d. §. si qui rogatus, num. 29. Ange-
lum vt verbum quidem hæc re fecisse. Et propter falsum esse
hanc differentiam existimauit Ripa & alii repugnare, l. huius-
modi commissum, ff. de cond. & demonst. l. i. in l. i. si quis, ff. de iud.
de leg. 2. vbi utroque casu idem dicitur. Differentiam etiam posuit in c.
in presentia, num. 64. de probat. & Herculæ in d. §. si qui rogatus, col. 6.
versis 7. & ult.

Nona est coniectura, quando i filij sunt positi in conditione: tunc
citè ex legis dispositione, vt in c. si quis, l. cum autem, ff. de cond. & demonst.
Nam tunc naturalis non efficit, vt deficiat conditio, atque ita subli-
tutum non excludit. Ita statuit l. si quis in l. generaliter §. cum au-
tem. C. de fideicom. & in nostris terminis. Herculæ in d. §. si qui talis,
6. versis, scripsi falsis & Ripa num. 24. & Felinus in c. in presentia, num. 21. versis.
filij, quæstio. de probat. Que autem sit ratio differentie disputant
omnes, in d. §. cum autem, & Socin. in d. §. cum autem, num. 61. & 62. Qua
de re differunt in l. si in praesentia.

Decima est coniectura, quando mulier hæredem fecit pro-
prium virum, quom prauit restituere, si decederit sine filijs.
Nam intelligitur de filijs legitimis, & naturalibus, non autem de
naturalibus tantum. Ita respondit Capra in consilio. 132. num. 7. qui
ea ratio motus est, quia mulier odio habet filios naturales ipsius
virij, in l. i. §. ergo, versis, scripsi in arch. de om. sig. secundum Natta.
Est autem diuersum, quando testator instituit alium, quam pro-
prium maritum, vt tradit Barro in c. in presentia, num. 29. de probat. a.
et etiam supra in 7. de taxatione ad primum cometatum.

Vndecima coniectura est, quando testator dixit: si filius meus
decederit sine hærede. Huius enim verbis non comprehenditur ne-
pos naturalis. Ita Felinus in c. in presentia, num. 22. versis, l. si post l. i. in d.
quem referent. Dubitat tamen Sfortia Oddo in rell. de conuersu
substitutione, in 6. par. art. vii. p. 297. versis, limitatur scriptum.

PRÆSUMPTIO LXXIX.

Legitimus rescripto, quando ex præsumptum testatoris
ita excludat substitutum, vel non, accu-
rate explicatur.

SUMMARIA.

- 1 Legitimus quando ex præsumpta mente testatoris faciat deficere
conditorem, & substitutum excludat, quem testator vocauit ea condi-
tione si hæres decederet sine filijs legitimis & naturalibus.
- 2 Legitimus an comprehendatur appellatione legitimorum & natu-
ralium.
- 3 Principi an possit in preiudicium substituti legitimare, & exprime
quod ipsum excludat in legitimatorem.
- 4 Legitimus an possit excludere substitutum coniecturâ facili per-
penditur, & quibus coniecturâ, in seqq.
- 5 Legitimus an substitutum excludat, si testator fuit possum in di-
gnitate, & num. seqq. Quid si extat statutus, quid naturalis succe-
dat, in 7.
- 6 Viro nobili & dignitate ornato tempore illi habere hæredem ex illicito
coitu ortum, qui nobilitatis memoriam conseruare non potest.

& Legi

- LIBER QUINTUS
- Legitimationis vi modo reddit legitimatum successibilem, verum etiam
sicut capiti ejusdem inest infansum.
- Testator prefatur vellet suam dispositionem esse conformem iuri
com. i. i. i. i.
- Legitimationis reddit legitimatum nobilem.
- Legitimationis patet in nobilitate substitutum excludit, quando fuit
exaltator testatoris ad nobilitatem, honores & dignitates. Idem quon
de principi manifeste designant, l. ex falso. §. si qui rogatus f. ad
Trib. l. i. i. i.
- Testator affert filij magni & eximii nobilitatem, vi dedecus ef
ferri debet alium successorem, ut. 13. Sed in his plurimum poteri i
udici arbitrium, ibid.
- Legitimationis excludit substitutum, etiam quod pater fuit in dig
nitate postum, quod de inopis in legitimatorem expressit quod in omni
bus, per omnia habetur, as si esset natus ex vero & legitis no
matrimonio. Idem et si decedens, quando tempore conditi testamenti tes
tator non erat nobilis, ut. 15.
- Idem quando heredi infans substituit illegitimum & naturalem,
ut. 16. Et idem quando substituit alium legitimatum & natum, ut. 17.
- Idem filij substituit quolibet, & plebem, ut. 18. Idem si heredem
fecit cum quem substitui habere non possit nisi filij naturalis, quod pos
sit deinde legitimari, ut. 19. Idem quando pater testator esset
naturalis & filij legitimari, ut. 20.
- Legitimationis non excludit substitutum, quando fuit dictum, Et si
decesserit filij legitimus & naturalis Legitimus natus vel ex legiti
mo matrimonio.
- Extinguit etiam si testator habeat classem, quod si & habeat
ut pendat et si legisset de legitis & patrio natus & procreatus,
ut. 22. quod tamen intelligendum est, vi. ut. 23.
- Legitimationis & dispensationis quomodo diffinitio quoad excludendum
substitutum, & quod de legitimato per subsequens matrimonium, re
mouitur, ut. 25.
- Principi legitimam non potest tollere clara testatoris dispo
sitionem.
- Classis filij testatoris Principi, quod legitimatus succedat & habeat
ut, as si ex legitimo matrimonio natus esset: intelligi debet in deter
minati & iure communis, non autem in determinati per statuta particu
laria.
- Legitimam in amplissima forma, ad successorem fidei admittit
ur.
- Filius legitimus legitimatus non excludit filium, quando dictum
fuit, Et si decesserit filij legitimus & naturalis vel ex legitimo
matrimonio, cum pater ejus non potuerit succedere, nec plus iuris ha
bere poterit quam pater.
- De Test. vi. ut. 30.
- Filius filij legitimus filium, & si decesserit filij legitimus non substituit
causam, ad prefatum illi verba, filij filij, comprehendit legiti
mator.
- Et quod si testator instituit filium & filiam, & eis decedentibus
filij legitimus filij legitimus, ut. 32.
- Determinatio una respectu plura determinabilia aequaliter deter
minat, ut.
- Legitimationis non excludit substitutum, quando testator substituit
alterum eius filium.
- Idem quando testator substituit Ecclesiam vel causam piam, ut. 35.
- Legitimationis legatum applicatione non conficitur venia, quando testa
tor si ipse vellet prout aliquid relinquendo, & idem substitutum
non excludit, ut.
- Classis legum et alia testamenti non trahit ad causam, de quo testator
si hoc dicit dispositio & prout.
- Legitimationis non continetur sub verbo filij filij legitimus, quando tes
tator expresse prohibuit bona alienari.
- Idem quando in eo loco, in quo testator condidit testamentum, vel in
quo natus est, extat consuetudo loquendi vsus, quod legitimatus non appo
nunt legiti, ut. 39.
- Notatum in testamento prefaturum apponere verba, quae significant
testatoris voluntatem.
- Legitimationis filij natus ex his inter quos non poterat esse matrimo
nium prohibitionem iuris divini, non excludit substitutum.
- Non enim dicitur legitimatus sed dispensatus, ut. 40. & ca. seq.
- Extinguit etiam in eo scripto, cuius parentis prohibitionem contrahere
matrimonium non est canonico, & 2.
- Pater potest dispensare circa ea, quae lex canonica posita prohibet.
- Legitimationis verbi dicitur iuribus, cuius progenitores prohibebant

solam iure civili matrimonium contrahere.

- 46 Legitimus non excludit sibi legatum, quando agit de primogenitura. Idem quando testator voluit filium legatum ad succedendum in eo, quod pater voluit, *nn. 47 & quomodo istud procedat, nn. 48. 50. & 51.*
 - Idem quando testator exclusit propriam filiam, ut succederet filii naturalium & naturales, *nn. 53.*
 - Idem quando testator & legitimus non sunt subiecti iurisdictioni principis legitimus *nn. 56.*
 - 49 Legitimus vere & absolute debet legitimam, nec ea minus relinquere illi potest pater.
 - 52 Infinita sunt certas ad filio, alio voverit filio heredem infinitum, non potest renouari in eodellu, licet alius filius.
 - 53 Clausula in legitimatibus apposta, sine praedictio venientium ad infinitum quid operetur.
 - 54 Testator excludit filium legitimatum, praesumitur voluisse excludere nepotem & alios descendentes legitima.
 - 57 Legitimus au vices filii potest extorquere extrema territorii legitimantis, & quando legitimatus possit non solum dition legitimantis, & *nn. 58. 59. 60. 61. & 62.*
 - 60 Comes Palatinus Sanniti Pontifici, non potest legitimare subditos Ducis Ferrariae, licet Dux ille res agat solum a Sede Apostolica.
 - 64 Legitimus substitutionem non excludit, quando per scriptum tempore operatur legitimatus potius ex sequenti materiae legitimatus. Et hoc defectu infinguntur quamplurima legitimationes.
- Nec dicitur excludere substitutionem, ex immutata legitimatiori defectu citati *nn. 65.*

Nec dicatur excludere defectu citationis. no. 65.

DISSERAT **S** nunc de filiis legitimis, quando filicee
et ipsi continetur sub illo nomine filiorum, cum filij po-
puli sunt in conditione, vt deficiat ea, iant conditionem atque
ita excludant sub filiorum, quoniam relator vocauit ea sub con-
ditione, si hares fuisset deficeret. sine filij legitimis & naturalibus.
Recepit a magis sententia est, quod in dubio sub illis verbis, sine
filij legitimis & naturalibus: comprehendunt etiam ij legiti-
mum ad exclusionem filiorum. *Rece. affirmantur triginta doli
Doctores longa ex concessis a Roland. in consil. 3. col. penult. versij. non
obstat quod, l. b. 3. quod fecit sumus in consil. 265. num. 2. ad 3. et
quod illi nonnulli admittunt. Et eo in casu, de quo respondit, consilium est
Decum in consil. 2. ad l. 1. Et adducit precedentia Roman. in l. G. lib. 8. §. i.
cum, nume. alij ff. de leg. et postulum, qui late differt. Celsus. Cuius
statum in memoratis, in verborum legitimum. Durand. in tractatu de acce-
ssariis, tit. in §. cautela is legitus. 5. Natta in consil. 368. col. vltima. lib. 2.
Siluani in consil. 45. num. 2. Didacum lib. 3. arizum et postolum, cap. 6.
num. 7. versij. eadem quoniam Crancet. in consil. 115. num. 45. Mar-
tarius in epitome, de fidei iuramento, q. 3. Bertrita. in consil. 3. Busi-
tus in consil. 1. cum §. 1. et in consil. 8. num. 8. lib. 1. Ludouicum Melioli-
us, de hysso primogenitus, cap. 3. num. 2. & Ioan. Petrus Surdus in consil. 1.
num. 07.*

Huius sententiae rationes & argumenta non leui studio deduxi in d. conf. 266. ea propter hic non repetam. Et eo loco confutavi quae pro contraria opinione afferri solent.

Et hic quidem legitimatus excludit filiumlibertum ex voluntate ipsius testatoris. Nam legitimatio ipsa facta ab Imperatore, vel eius Comite Palatino censetur facta de voluntate testatoris, qui vocante legitimo censetur per illo nomine legitimatum continetur; & legitimati. Ita docuit Arctus. *in l. ex facta no. 12. ff. de vulg. & pup. subf.* qui manifeste dicit, quod cum legitimatio continetur sub his verbis, id decessit sine filijs legitimis, a testatore prolatis, legitimatio, que deinde mortuo ipso testatore subsiquitur, ipsa voluntate facta dicitur. Et propterea (inquit Arctus) non potest cohereri filiuslibertus, quod de suo preiudicio agatur, ex quo ipsi libi quantum tollitur. Nam alii Arctus non censetur ibi quæritum si aliquo ante legitimatorem, que dicitur voluntate testatoris fieri. Item scripsit Ias. & Gualtero in l. Gallie. & quod si tantum ff. de liber. & posthum. lib. item 11. vers. etiam. s. item 21. ff. de Soc. Sen. in d. l. Gallie & item 21. ff. de consil. 226. cap. 2. lib. 2. Tyragel. in l. sumptum. in verbo, si quæritur liberos. num. 26. d. l. v. denot. Beretta in consil. 31. col. 5. & Decianus in consil. 42. cap. 19. d. l. v. & item ego ipse respondit in consil. 20. num. 33. lib. 2. & in consil. 459. num. 4. lib. 3. quod potestote in consil. 33. lib. 3. sententia rationes & argumenta sileat: Et demollit, censeri voluntatem expressam, ex quo ipse praesumitur, etiam Socin. Tyragel. & Beretta. præcise

Ggg 2 dix-

dixerint, esse tacitam. Et consilio opinionem, dicere possumus; hanc dici expressam, si sola dispositio legis consideratur: si vero habetur respectus & ratio ad dispositionem testatoris, dici debet tacita. Nam expressa dispositio ipsam testatoris facta dicitur legitimatio: cum in ipso testamento dicitur, quod post mortem suam filius ille legitimatur: ut scribitur Imolanus d. l. ex factis in prin. nu. 4. ff. de vulg. 2. Socinus in l. cognati, num. 21. vers. tertio infra ff. de reb. dubiis, qui quidem affirmat, dubium non esse quin filius legitimus excludatur hoc casu, quando scilicet testator expressit dispositum, quod possit legitimari. & his declaratur lex Veneta, qua finitum est legitimaciones factas contra voluntatem testatorum non valere, ut referat Decius in d. conf. 42. nu. 39. lib. 1. & ego in l. conf. 459. nu. 4. lib. 1. Ita etiam declaratur lex Pontificia, nempe Bulla Pij I. qua constitutum fuit legitimaciones factas in praedictum veniunt cum ab intestato, vel ex testamento, & fideicom. non valere. Intelligitur sane hæc declaratio, quando est contra testatoris voluntatem, sed eo volente: sicut in specie declarat Eugenius Perusinus in conf. 2. nu. 66. & 67.

Et hæc I quidem communis sententia, nempe quod legitimatus excludat sublimitum procedit multo magis, quando princeps ipse legitimans in ipsa legitimatione id expressit. Ita Grotius in conf. 29. mouet. 21. Ruinus in conf. 76. num. 11. & Novae. 12. libro tertio. Declanum in conf. 3. num. 90. libro 1. & Petrus Sardus in conf. 1. num. 97.

Hic etenim concurrit cum praesumpta testatoris voluntate expressa principis gratia. ut principem possit ita legitimare auctoritatem multorum comprobato noue Ludouicus Molina lib. 1. de hissa promouens. cap. 3. nu. 28. & lib. 3. cap. 3. nu. 25. & si ipse vtroque in loco dissentiat.

Receditur tamen consuetudine a prædicta recepta sententia, quod legitimatus in dubio excludat sublimitum. Et consuetudo quidem dici possunt ex dignitate, ex voluntate & ex conditione testatoris, sicut de naturali filio ad exclusionem sublimiti respon- dit Vipianus in l. ex factis d. si quis regatur, al. ff. de Trebell. ut retulimus superiore in primis. Et in specie respondit in conf. 461. num. 4. vers. ca. propter. ut retuli Caphalium in conf. 117. num. 21. lib. 1.

Namque Doctores nostri argumentantur ab ea specie ad nostram, ut ex his, quae dicimus, consuebit. Nunc enumeremus consuetudines.

Prima est consuetudo, quæ tamen dignitate testatoris ducitur: si enim fuit persona posita in dignitate, consuetudo fuit: quod noluerit legitimatum sibi succedere, exclusio sublimiti. Ita scripsit quatuordecim quos conuenit in l. 64. nu. 10. in conf. 173. num. 94. & in conf. 181. num. 42. lib. 2. nempe Baldus in conf. 203. Pothius. Quidam sublimiti, lib. 1. Angelus in d. spuat, qua inuipit. Nobis quidem, vel. 1. vers. quarto probatur. & col. 3. vers. non obstat praesumptio. Alexander in conf. 25. num. 4. in conf. 67. num. 3. in conf. 94. num. 5. lib. 1. & in conf. 80. num. 6. lib. 2. idem in l. generat, lib. 1. c. cum autem, moue. 2. C. de inst. & sublit. & ibidem Iacobinus sum. 4. idem Alex. & Socinus in l. Gallus, si eius, num. 1. ff. de lib. & posthum. Cretus in conf. 60. nu. 39. lib. 1. Barba. in conf. 27. num. 13. lib. 1. Decius in conf. 28. 4. num. 10. Ruinus in conf. 151. num. 8. lib. 1. & in conf. 92. num. 16. lib. 3. & in conf. 167. num. 5. Gratius in conf. 29. num. 51. lib. 1. Bruns in conf. 117. moue. 11. Parsius in conf. 19. num. 47. lib. 2. Affilius in despo. 316. & Tyracellus in tractatu de nobilitate cap. 23. num. 15. & moue. 11. quæ sit omnes prædictos interpretes rececit. & post eum Ludouicus Molina lib. 3. de hispanorum promouens. cap. 3. moue. 30. qui non habere contradicentem scripsit. Et ibi accendit Ruinus in conf. 27. num. 6. lib. 1. & in conf. 77. num. 7. & 8. lib. 3. Neuius in conf. 99. num. 25. Parsius in conf. 12. num. 149. lib. 2. Riminald. Senior in conf. 128. num. 6. lib. 1. Decius in conf. 425. num. 12. Bertrandus in conf. 169. in fin. lib. 2. Eadem sententiam fecit iuxta Caphalium in conf. 117. num. 23. lib. 1. & in conf. 188. num. 2. lib. 2. Rolandus in conf. 57. num. 2. lib. 3.

Et huius traditionis ratio afferri solet præcipua: quod turpe & ignominiosum fuit viro nobili & dignitate ornato habere heredem ex illi, cuius colitu oritur, qui nobilitatis memoriam conferre non potest. Qui vero dicantur in dignitate, verissime sit de his filiis non senilibus, abunde expostuius superiore praesumptione in prima consuetudine.

Cæterum prædictam opinionem dubiam admodum esse existimauit Ruinus in conf. 76. num. 13. vers. vltimo potest. & in conf. 104. num. 13. lib. 3. & idem in l. Gallus, si eius, num. 24. vers. sed tamen ff. de lib. & posthum. cum Ruino sentit Rolandus in conf. 67. num. 3. lib. 3. Et motus est Ruinus traditione, & Bart. in l. heredum, ff. de iur. 7. ff. ad Trebell. quæ ab omnibus recepta est. Illo in loco I scripsit

Bart. quod si statuto cautum sit, filium naturalem succedere posse, sicuti possunt legitimi, si naturalis efficiat, ut deficit conditio atque ita sublimitum excludit, ex quo talis est, ut succedere possit ut legitimus. Et loquitur Bartolus eo in casu, quando testator erat positus in dignitate: alioqui eius traditio dubitationem non haberet, sicuti refert Ruin. affirmasse Imolanum & Caphalium, & etiam Imolanum & Alexand. in l. lex facio, si quis regatur, al. ff. ad Trebell. Et præter hoc, idem scriptum apertius alio, quod conuenit superiore praesumptione, in qua declaratio ante ad primam consuetudinem, si ex eo, qui legitur Ruinus ubi naturalis est successibilis ex forma testamenti, dicitur testator etiam constitutus in dignitate de eo senilibus, quando in conditione posuit ipsius indistincti filios: eodem modo imò fortiori dicendum est, de legitimo senilibus: cum I legitimation non modo reddat legitimatum successibilem; sed etiam tollat omnem infamiam expressam, quam statum ipsum illi in quandam consequentiam asserere videtur. Et si dicatur, Bartolum loqui de spurio, ut aliqui aduersus manifestata verba Bartoli scripserunt, argumentum fortis vgeret. Nec conueniunt et differre inter statum prædictum & legitimatum. Nam cum testator scire praesumatur, legitimatio tolli omnem infamiam, ut post alios respondit Rolandus in d. conf. 167. num. 26. lib. 3. & successibilem reddere ipsum legitimatum, praesumendum est, quod si voluerit suam dispositionem esse conformem iuri communi, iuxta l. heredes mei, c. in ff. ad Trebell. ubi Ruin. num. 75. Expropterea legitimatum ipsum excludere debere sublimitum: cum legitimatus sic testatoris voluntate & mente succedat. Excerit semper mihi vis est dubia prædicta Doctorum traditio & consuetudo. Sum fuit potest argumentum ex d. l. lex facio, si quis regatur, al. ff. ad Trebell. qua loquitur Vipianus de naturali successibili & ignominioso. Quæ in pedimentum cum per legitimatum tollantur, non est, quod dicamus, testatorem nobiles illos odio habuisse. Et falsum est, quod Angelus & reliqui opinati sunt, legitimatum non conferre dignationem, familiam, & nobilitatem. Est enim veritas confirmare, quemadmodum aliorum auctoritate scripsi in conf. 266. num. 1. lib. 3. Et legitimatum reddere legitimatum nobilem t probatur Ruin. in d. conf. 76. num. 13. lib. 3.

Verum admissa communi traditione & consuetudine, declarari illa solet multis modis.

Declaratur I sanè primò, ut locum non habeat, quando legitimatus fuit specialiter relictus ad nobilitatem, honores, & dignitates. Ita in specie respondit Alex. in conf. 2. num. 19. vers. denique, per legitimatum, lib. 1. & idem hoc scripsit in conf. 23. num. 4. vers. & licet non ponam, col. 1. & Alexandrum fecit fuit Ruin. in conf. 76. num. 13. vers. quod ex alio, & in conf. 104. num. 14. vers. & proinde, lib. 3. Parsius in conf. 1. nu. 2. lib. 2. Alciatus in scriptis. 490. num. 1. Rolandus in conf. 67. num. 39. lib. 3. & Decianus in conf. 3. num. 90. lib. 1. & hoc fecerat sum in conf. 77. num. 10. lib. 3. qui ea ratione minus vero vult est, quod hic legitimatus censetur quidem relictus ad honores, dignitates, & nobilitatem, sed aptitudine tantum & potentia, non tamen actu consequitur nobilitatem. Hæc sane ratio vera non est, quia veritas est, sublati illegitimitatis vitio & impedimento, nobilem effici; & consequi eos honores & dignitates, quos ob nobilitatem ipsam obtineant eius maiores, sicuti supra argui.

Declaratur I secundo, ut non procedat prædicta consuetudo, quando princeps manifeste derogauit dispositioni, lex facio, si quis regatur, al. ff. ad Trebell. Nam tunc legitimatus excludit sublimitum, etiam si testator fuerit nobilis & dignitate ornatus. Ita scripsit Ruin. in conf. 161. num. 24. in fin. lib. 2. & in d. conf. 76. num. 13. vers. ex alio etiam non obstat, lib. 3. Et ea ratio, quia princeps subleuat illud vitium & impedimentum, quo testator nobilis tempore consecuti testamenti illegitimum illum, ob illegitimitatem, noluisse admitti praesumebatur.

Declaratur I tertio, ut locum habeat hæc consuetudo, quando testator fuit magna & eximie nobilitatis, ut dedecus ei foret habere similem successorem: secus vero si fuisset tenuis nobilitatis. Nam tunc legitimatus excludit sublimitum. Ita sententia Baldi in d. conf. 203. lib. 3. respondit Rolandus in conf. 67. num. 31. lib. 3. Cæterum Baldus præstat in loco solium dixit; & quando testator fuisset tante nobilitatis: Nec dixit, magna, vel eximie, sed honor & decus testatoris, sicuti declarat superiore praesumptione ex textu, d. lex facio, si quis regatur, al. ff. ad Trebell. ubi arguitur Plurimum itaque hæc in re poterit iudicis arbitrium: cum distinetur iure hoc

gitimatus habeatur ac si esset de legitimo matrimonio natus, intelligi in determinatis à iure communione non autem in determinatis per statuta particularia. Ita & nostro in casu, debere intelligi in determinatis quod ad successione à iure communi delatam, non autem quod ad relicta in testatore qui voluit succedere solum legitime natos. Nil inquam hoc virgare videtur, quia vt dixi supra, testator ipse sentit & de sic legitimatis.

Contrarium opinionem probant Socin. Sen. in *confil. 63. nu. 22. lib. 3.* Decius in *confil. 62. nu. 6. & 7. Ruin. in confil. 61. nu. 19. lib. 2. & idem frater in confil. 66. nu. 17. lib. 3.* Gozzadin. in *confil. 23. nu. 12. & manifestus in confil. 29. nu. 22. & in confil. 92. nu. 15. vers. praterca. Parilius in confil. 1. nu. 87. lib. 2. Curt. Lun. in confil. 22. nu. 16. & 17. Paulus Picus in *confil. 2. nu. 12. & 20. lat. sent.* Laurentius de Pria in *confil. 13. Idem respondit collegium Patavinum, vt refert Mantua in confil. 191. lib. 3. sic & Capthalus in confil. 23. num. 4. & in confil. 111. nu. 10. lib. 1. Simon de Prezis in *trac. de interpretat. vlt. voluntatum* voluntatum, lib. 3. dubitatione 3. solutione 2. num. 5. Roland. in *confil. 67. num. 48. lib. 3.* Mazzolus in *confil. 117. num. 30. dum sequitur Socin. Sen. in d. confil. 63. & apertius Hippolitus Bonacofa inter *consilia* Riminald. Sen. in *confil. vlt. num. 62. & 60. lib. 4.* Decianus in *confil. 3. nu. 22. & 23. lib. 1. Rurilius in confil. 13. nu. 7. & nu. 10. lib. 1. Bertazzolus in confil. 3. nu. 52. in confil. 107. nu. 17. & in confil. 11. nu. 39. lib. 1. in *causibus* 10. Petrus Surdus in *confil. 1. nu. 2. lib. 1. Achilles Pedrocha in confil. 10. nu. 45. com probatur hanc opinio auctoritate eorum qui scripserunt, quod etiam in secundo non succedant nisi filij ex legitimo matrimonio nati, c. 1. §. naturales si de secundo fuerint contrarij, inter dom. & agna. attamen admittuntur legitimati in ampla forma; vt scilicet habeantur perinde ac si essent legitime nati: sicut in *specie* responderunt Socin. Sen. in *confil. 3. nu. 17. lib. 3.* Decius in *confil. 62. nu. 4. & 5. Curt. Lun. in confil. 6. nu. 15. in fin. Picus in confil. 2. nu. 21. & manifestus Bertazzolus in confil. 11. nu. 39. lib. 1. in *causibus* 10.******

Ceterum admissa illa prima opinio, quae verior mihi videtur, intelligi & declarari debet vt procedat, quando sine iusta causa, & non facta derogatione dispositionis, i. i. testamentum. C. de testam. facta est, sic verò si iusta de causa, & adhibita illius conditionis derogatione facta sit legitimatio. Ita verè sentiunt & declarant Ruin. in *d. confil. 80. nu. 10. & in confil. 95. nu. 13. in fin. lib. 3. Parisius in confil. 9. nu. 13. in fin. & in confil. 12. nu. 53. lib. 2. & apertius Socin. Lun. in confil. 6. nu. 6. & 7. lib. 2. & hoc secum sum in confil. 109. lib. 8. reddito super testamento D. Ambrosij Barzani Mantuan.*

Extenditur i secundo, vt nec etiam videt legitimi ipsius legitimati admitti debent: Cum proueniant à radice infecta, & iam eorum pater exclusus exiit ad commodum substituti: & ideo i filij ipsius iuris habere non possunt quum pater: iuxta ea, quae copiose differunt in *confil. 172. lib. 2.* Et propterea reiicienda est consultatio Capthali in *confil. 103. lib. 1.* qui pro his nepotibus cum substitutum respondit.

Declaratur vt haec i coniectura locum non habeat quando testator ita solum dixit, si decesserit sine filijs legitimis, aut ex suo corpore descendentibus. Hoc enim casu non videtur exclusisse naturae praeserim legitimatos. Ita in *specie* respondit Bald. in *confil. 403. Quidam substituit, lib. 3.*

Tertia est coniectura, i. quae ab eiusdem testatoris voluntate sumitur, quando scilicet testator instituit filiam, & ei decessenti sine filijs legitimis substituit. Illa verba, sine filijs, ex mente praesumpta testatoris non comprehendunt legitimatos. Ita Alex. in *l. ex factis, §. si qui rogatur, nu. 6. ff. ad Trebell. in *confil. 15. num. 11. & apertius Ludovicus Molina in d. c. 3. nu. 34.* Et scripsi superiore praesumptione, in secunda coniectura, testatorem substituentem filij decessenti sine filijs, non intellexisse de naturalibus. Ergo nec de legitimatis, cum iam testator non cogitauerit de naturalibus deinde legitimandis.*

Extenditur i hac coniectura, vt locum habeat etiam, quando testator instituit filium & filiam, & eis decessentibus sine filijs legitimis substituitur. Hoc etiam casu, legitimatus à filio non excluditur praesumptione. Ita Alba in *confil. 29. num. 7. & Molina in d. c. 3. nu. 34.* Ea ratione moti sunt, quia sicuti respectu filij (vt diximus supra) non potest intelligi de legitimato; ita nec respectu masculi. Cum i vna determinatio relictus plura determinabilia aequaliter determinet, nec sit inter filios inaequalitas, iam hoc iure ff. de vulg.

Quarta est i coniectura, quae ducitur à voluntate, ac etiam à conditione ipsiusmet testatoris, vtputa si testator substituit alterum eius filium. Nam tunc illa verba, si decesserit sine filijs legitimis, non comprehendunt legitimatos: cum testator magis dilexisset

praefaturum filium suum substitutum quàm naturalem illum legitimatum. Ita in *specie* respondit Baldus in *confil. 349. super eo quod queritur*, col. 2. vers. sequitur videre de aliquo puto, lib. 3. idem verè respondit Alex. in *confil. 94. num. 3. lib. 1. & hoc secum sum in confil. 164. num. 8. lib. 2. & in confil. 61. num. 41. vers. prima inquam, lib. 5.* Ea ratione motus est Bald. quia superest persona, quae ex praesumpta voluntate testatoris est potior, & magis dilecta ab ipso testatore. Ita Baldus etiam retuli superiore praesumptione in *tertia coniectura*, ubi potius Salicet & sequaces scripsi, quod etiam naturalis regulariter excludit substitutum, non tamen excludit, quando testator substituit proprium filium, ex sententia Saliceti & sequacum.

Quinta est i coniectura, quae sumitur à praesumpta eiusdem testatoris voluntate, vtputa, quando substituit ecclesiam piamque causam. Nam tunc legitimatus eam non excludit. Ita Bald. in *can. praesentia, numer. 31. de praesumpt. quem fecerit sum aliq. quos commemorat* superiore praesumptione in quinta coniectura, & manifestum est scripsi Molina lib. 3. de *hystoria primogenij* cap. 3. num. 40. Nec dicendum est id contingere, quia Baldus loquitur de legitimatione facta ab Imperatore, quia ecclesiae substituit praedictum afferre non potest: cum verius sit Imperatorem alium vt principem legitimatum posse praedicare, substitutum, secundum communem doctrinam opinione de qua diximus supra.

Existimo verò id contingere, quòd testator ipse magis dilexerit piam ipsam causam quàm illegitimè natos, etiam deinde legitimatos: cum patris peccatum maxime odio habeatur.

Sexta est coniectura, i. quae ducitur pariter à voluntate testatoris, sicuti quando testator filijs illis naturalibus specialiter prouideat aliquid relinquendo. Nam tunc testator non videtur voluisse, quod sub illis verbis, sine filijs legitimis, continetur legitimati. Ita in *specie* responderunt Alex. Gratius & Capthali, quos retuli & secum sum in *confil. 164. nu. 8. lib. 2.* Et alio tunc accedit Decius in *confil. 284. nu. 10. vers. 4. simpliciter. Et simile respondit Baldus in confil. 365. Quidam tres in fine, quem secutus est Dec. in confil. 115. in fine, quos retuli in d. in praescript. et in fine.*

Nam clausula i generalis non trahitur ad casum, de quo testator specialiter disposuit & prouidit, arg. *l. doli clausula, pluribus §. de verb. oblig.* Et refert idem Decius simile ex Roman. in *confil. 375. cum respondit, quod regula. l. cum auius. ff. de cond. & demonst.* quae statuit, quod si quod cum infirmum inuicem filium intelligatur, sub illa tacita conditione, si filius decesserit sine liberis non habet locum in filia, quae ex filio grauita nata erat tempore testamenti: & cui testator speciale legatum reliquit, cum enim ei specialiter prouidisse dicatur; non eam voluit esse comprehensam sub illis verbis generalibus, sine liberis. Ceterum in dubia videtur D. c. i. consultatio. Nam in casu Romani filia illa non mutat filiam; & ob id prouiso ei specialiter facta efficit, ne comprehendatur sub illis verbis generalibus: sed in casu nostro filius naturalis, cui specialiter pater aliquid legauit, multum statum, dum legitimatur: & ei tanquam legitimato pater non prouidit. Nisi dicamus, patrem cogitasse; quòd post mortem posset legitimari: cum patrum & communiter fieri soleant hae legitimaciones. Praterca, quòd legitimati regulariter comprehendatur sub illis verbis, sine filijs legitimis, prouenit ex voluntate coniecturata testatoris; cuius quidem tacito consensu dicitur facta legitimatio: sicuti supra in *motu huius praesumptionis* scripsi ex sententia Alex. in *l. alium quoniam prius*. Porro hac voluntas coniecturata cessat quando testator ipsi naturali specialiter prouidit. Noluim enim eum legitimari.

Septima est i coniectura, quae pariter sumitur à praesumpta testatoris voluntate, quando scilicet expressè prohibuit bona alienari. Nam tunc sub illis verbis, sine filijs legitimis, non continentur legitimati. Ita in *specie* responderunt Ambrosius in *confil. 27. num. 2. in fin. Alex. in confil. 21. num. 3. in fine, lib. 1. Gratius in confil. 29. num. 42. lib. 2. & Parisius in confil. 12. num. 151. lib. 2.* cum enim expressè prohibuerit alienationem, dicitur etiam prohibuisse legitimatorem. Et dicitur alienatio quaedam; vt scribunt praedicti interpretes. Et coniecturam hanc probauit in *confil. 460. in 3. dubitatione. 24. lib. 3.* quo loci rationem geminata prohibitionis considerauit. Et eodem in loco scripsi, quod hoc casu non paratio taciti & expressi, iuxta *l. 3. de legat. 1. & l. 3. c. de fideiuss. quae melius doli declarant.*

Octaua est i coniectura, quae pariter ducitur ab eiusdem testatoris praesumpta voluntate, quòd scilicet in eo loco locum, quo testator testamentum conscripsit, vel in quo natus & versatus est extat coherens loquendi vltus quòd filij legitimati, non appellatur legitimati, & legitimi non habetur. Hoc sanè casu praesumitur, testato

[illegible]

Cæterum vixit coniecturæ locus fit, probari debet hic communis loquendi usus, quod eo tempore conditi testamenti extiterit. Et quod testes audierit à multis. Et quod testes attulerit de communi vbi illius generis hominum, quibus conveniat ætate illi, vel illa verba. Aliorum auctoritate declaravi in *confil. 266. no. 63. lib. 3.* et ibidem *no. 64.* adjuvni posui Alexandrum, quod si verba vulgarij prolata à testatore redacta sunt in scriptis Latine à Notario, intelligenda sunt secundum iuris interpretationem: non autem fecundum vulgarem loquendi modum. Cum præsumatur à Notarium apposuisse verba, quæ significant testatoris voluntatem.

Quam tamen traditionem non probavit Socin. Sci. in l. Gal-
lus. §. si eius, col. penult. in fin. versic. sed pro certo, ff. de liber. & posthum.
cū dixit, id procedere, quando sermo Latinus est distinctus à
vulgaribus filij, & liberi: secus cū distinctus non est: sicuti in
legitimo & legitimato. Ita enim in vulgari, vt in Latino sermone
appellantur legitimi & legitimati distincte & separati: subiun-
git tamen Soc. à sententia Alexandri non esse recedendum.

41 Nonna effi coniectura, 7 que sumitur ex effectu persone filij legitimam, filij si natus eff ex his, inter quos esse non poterat matrimonium prohibito iuris diuini. Hic etenim dicitur furibus et ob id reſtitutus ad primam naturam iura non dicitur legitimatus, fed diſpenſatus. Eſt conſequenter non excludit filiū ſuitum. Iſa Bald. in conſ. 349 ſuper eo, quod queritur, colum. 2. verſi. ſi quis videre de alio lib. 3. cuius vera hæc ſunt, ſi autem talis perſona non extaret legitimatus furibus: Et idem: quia priuilegium principiſſimè non mutatur ad legitimatus naturalis tantum, & tunc excludit filiū ſuitum proſus extraneum, idem reſpondetur in conſ. in conſ. num. 6. & ad idem in ſi. 6. num. 76. & manuſcripti Cephalini in conſ. 105. num. 76. libro 1. & idem in Molina in lib. 3. de filiis pueri priuileg. cap. 3. num. 37. & 38. & idem ego ſiſe reſpondi in conſ. 173. num. 78. lib. 3.

4² Et huius quidem [†]sententia ratio & fundamentum est, quia hæc non dicitur legitimatio, sed dispensatio, ex quo est filius spurius progenitus ab his, inter quos non poterat esse matrimonium ob iuris divini, vel Canonici impedimentum, ita censuerunt Bald.

in l. 1. num. 1. C. de naturalib. lib. Angel. in conf. 310. in fine. C. ult. in conf. 30. num. 4. l. 1. Socin. Senen. in conf. 63. num. 2. lib. 3. Alex. in co. f. 2. num. 34. lib. 1. Crotius in l. Gallus. §. et quid sitatus. in num. 33. ff. de lib. lib. & posthum. Testis in l. 6. si pro emptore. num. 276. ff. de iur. p. v. c. iusdem testis. ceteris. ceteris. ceteris. Plumbinus. Romanus. et alior. lib. collig. sic. C. et Sen. in conf. 16. num. 19. qui restat. et in r. spondit. Molanus Bononius. ff. de iur. C. et Sen. in conf. 64. num. 16. Decius in conf. 26. num. 3. in conf. 287. num. 5. in conf. 338. num. 4. et in conf. 376. num. 6. alio restat. Gratius in conf. 62. num. 25. lib. 1. et in conf. 687. num. 1. lib. 2. Got. ad in. in conf. 6. num. 51. et in conf. 92. num. 13. Brucius in conf. 34. Silianus in conf. 45. num. 42. Capinus in de iur. p. 4. num. 7. P. et Sen. in conf. 1. num. 206. et in conf. 2. num. 22. lib. 2. Socin. tunc in conf. 142. num. 2. lib. 1. et in conf. 43. num. 41. et in conf. 20. num. 12. C. Cassius in conf. 167. Bening. iud. de succ. de test. de test. §. 5. num. 10. et 16. Didacus in epist. de sponsal. part. 2. cap. 6. §. 8. num. 4. Porcius in conf. 26. num. 2. O. f. in de iur. p. 4. num. 3. Ludovicus Molina lib. 4. de hispan. primig. c. 3. num. 36. H. contra. hanc esse receptam sententiam. et si ab eadem differat Ruinus in l. Galus. §. si cum. num. 67. ff. de iur. lib. & posthum. Eufronius. conf. 12.

43 Extenditur hæc sententia, ¶ ut locum habeat etiam in eo spūrio, cuius parentes prohibentur contrahere matrimonium, prohibente iure canonico, ita scripsit Molina in d. c. 3. num. 36. Nam & spurius dicitur dispensatus, non autem legitimatus.

44 Verum dissente Ofacius in d. decis. 119. nu. 6. vixit. non obstant in contrarium. Conciliari ita possunt he opiniones, quod legitimatio fit à Pontifice, qui i dispensare potest circa ea, quæ lex canonica posita prohibet: & tunc procedit opinio Molinæ. Aut legitimatio fit à Principe seculari, & tunc non est legitimatio: sed dispensatio, ita in peccata respondit Angelus in cons. 250. nu. 6.

Declaratur primò hæc coniectura, quæ locum non habet in spurio, cuius progenitores prohibebantur solummodo iure Civili conerare matrimonium. Nam ij reflitit ad primæ iura, dicuntur verè legitimati, non autem dispensati. Ita Officij in *dist. de off. no. num. 7.* & idem ferunt omnes suprà allegati, dum appellant dispensatum, cum iure diuino matrimonium prohibebatur.

Decima est coniectura † sumpta à qualitate & modo succes-
sionis, sicuti quando agitur de primogenitura, tunc enim legiti-
matus per rescriptum, non excludit sublimitum, ita post Aterimum,
Alexandrum, Decum, Tyraquellum, & alios plures respondit in cons. 123.
nov. 20. lib. 2.

Vindicam esse coniectura, † quæ sumitur ex voluntate testatoris, quod scilicet voluit filium legitimari ad succedendum in eo quod pater voluerit. Hoc finē cati substitutus nō excluditur cum hæc non dicatur legitimatio, sed dispensatio. Ita Baldus *in l. i. nu. 3. C. de iure auctore annu. in l. 1. ab eo. C. de legit. hered. & in l. p. ubi quod dotali. nu. 9. C. de collat. & ibid. Alex. nu. 5. & alij multi, quos cōgerit Molina in d. c. 3. nu. 28.*

Cæterum prædictis differentiis alij permulti, quos refert & sequitur Molina præcitate in alia, num. 38. verfe. fed quævis, & egregie Ruin. in 1. Gallus. §. fine, num. 42. §. fed libet. & poffum. Exiftimo diffingendos effe aliquos cafus, quorum primus eft, quando illegitimus natus fuit reftitutus ad primam iura naturæ, & hoc- 48
casus, dignitates, & reliqua iura perfonalia: fed quod ad bo-
nedicatum de quibus loquitur, quod succedere poffit ab intertallo, vel
ex teftamento in eo, quod vifum effe patri effe relinquere. Hoc in
cafus dicitur verè legitimatus, ita refert Crifpianum multi libet Dilectos
ex conf. 49. & probati à Molina in d. cap. 3. num. 38. verfe. fed quævis, qui
teftatur in re Summo Capitulo Sæculari fufficite indubitanter, & accedunt con-
firmationes ab Antonio Gabriele in libro 6. conf. 15. num. 1. in fine de legiti-
matione, in conf. 109. in fine & hoc ex fœderibus hunc fecilegitima-
tum excludere fubfiftunt. fic faciunt, & alij teftamentis abfolu-
te præcitate in alia ferunt Molina. Illud etiam fequitur, quod hunc
fecilegitimatus debetur legitima, & nec ea minus legitiquire poterit 49
patet: vt tradunt Didacus in epitome de fœudalibus, in 2. parte, cap. 3.
§. 1. num. 1. Parifius in conf. 15. lib. 2. Caphala in conf. 17. num. 7. lib. 1.
De iuribus in conf. 49. num. 43. lib. 2. Rinaldus in, in conf. 469. num. 23. lib. 4.
Et per Petrum Syrum in conf. 10. lib. 2.

Secundus est casus, quando illegitimè natus non fuit restitutus ad primæ iura naturæ, ad honores, & aliâ sine simpliciter dictum fuit, quod possit succedere ab intestato, vel ex testamento in eo solus, quod pater ei relinquat. Hoc in casu nondum iste est legitimatus, sed dispensatus, ita *Alexan. in conf. 30. in fol. 4. de iur. in conf. 24. colum. vii. Alciat. in resol. 337. in fine. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, & Parisi in conf. 7. num. 52. & 57. lib. 2. qui alio receperit.*

Tertius elicitur, quando illegitimus natus fuit relictus ad primæ iura naturæ, honores, & reliqua: quod verò ad bonorum successiones ædum fuit, si quod ab intestato posset succedere, ad testamentum verò in eo, quod placeret potest relinquere, etiam finih, vel minus legitima relinqui. Hoc in casu hic dicitur dispensatus: & propterea si pater vel minus legitima, vel nihil reliquerit, conueniunt non potest filius, ita Decius in conf. 257. nu. 1. & 2. in conf. 261. nu. 3. vesp. secundò alibi citare. Alibi in conf. 7. nu. 2. Hicronymus Gabriel in conf. 24. nu. 4. lib. 2. & Rimadum in conf. 469. nu. 26. lib. 4. & hic frequenter, hunc lic dispensat non excludere subiliturum, cum quo ad ipsam successiōem non habet mentem, & de dispositiōe non præsumit testatoris. Hinc etiam oritur alius nobilis effectus, quod si pater hic dispensatus reliquit titulo institutionis multa bona in testamento, & deinde in codicillis reuocat institutionem illam, reuocatio valet: ita si alius in codicillis reuocari non possit institutio in re certa facta filio, tãllo viuens filii hæredes facio, & gratia pro Relictum dicit Baldus in L. uniuersum in princ. nu. 4. C. de insti. testam. & in Authen. ex conf. nu. 6. C. de lib. pater quæ sita sunt Castren. in l. 1. de nimodis in fine princip. qui clarius locutus est, & videtur laudem. & T. apud in l. 2. de successione creaturae pater. lib. 3. §. 2. limit. 30. nu. 1. Notro sane in casu locum non habet hæc Baldi traditio, cum loquatur Baldus in filio, cui debetur legitima, quæ efficit, vt etiam de dependet substantia testamenti: quia (vt manifestè dicitur Catridis præcitato in loco) si valeret reuocatio, filius remaneret præteritus, quare ita testamentum esset nullum: sed non potest annullari in codicillis in quo hereditas nec dicit, nec auferri directio potest. C. de caduc.

Legitimi i filium illegitimé natum quando
voluisse præsumatur pater.

SVMARIA.

- 1 Pater si potest filium illegitimé natum in statu naturalium restituere facere alij filij iunctio, an pater ipse potest filium mortuo patre legitimacionem impetare si pater ipse suum propositum quod possit, legitimum auctoritate asserat.
- 2 Quomodo autem constare possit hac de patris voluntate, n. 2.
- 3 An si filius coniectura, phil.
- 4 Pater præsumitur velle esse filium legitimari, quando in potestate Principis preces, et impetravit rescriptum, et legitimacionem non perfecta decessit.
- 5 Secum si ita diu superuixit, ut commode potuerit legitimacionem persequi, n. 5.
- 6 Voluntas mutatio non debet præsumi.
- 7 Pater præsumitur velle esse filium legitimari, quando de iure mandatum procuratori, ut impetraret legitimacionem, et non perfecta legitimacione decessit.
- 8 Secum quando pater ipse lacerasset rescriptum impetrata legitimacione, n. 7.
- 9 Et idem quando vel verbis, vel de facto declarasset voluntatem suam quod non vult filium legitimari, ibid.
- 10 Pater censetur filium velle esse legitimari, quando sua epistola significat velle illum legitimare.
- 11 Idem quando in testamento dicitur, quod vult ab hunc filium, quæ naturalis esse visatur, seu filio legitimum successorem, n. 9.
- 12 Et hoc etiam, quando prædictum testamentum decessit sollemnitate, vel alterius causæ effectum esse nullum, n. 10.
- 13 Idem quando ipse pater in testamento filio naturalis populiari ter se substituit, nulla mentione facta, quod esset naturalis, n. 11.
- 14 Et idem quando instituitur, hunc filium illegitimum sub conditione, quando capere poterit, n. 12.

NON erit omnino à proposito instituto alienum explicare hoc loco, an si pater vultus curare potest filium illegitimum legitimari, et iussis naturalibus restitui; etiam inuitis et reluctantibus alijs filijs: pater ipse scripsit Bart. in l. Gallus, et q. quid sit tantum, n. 4. ff. de liberis et posthumis, et ibidem reliqui interpretes.

Ita pater possit ipsemet filium, mortuo ipso patre legitimacionem impetrare, si pater ipse filius fuit animi et propoliti, quod legitimaretur. Quia in re dicendum est, filium posse impetrare legitimacionem hanc. Ita Bart. in d. §. et quid sit tantum, n. 14. versio. quandoque, ipse filius, et ibid. G. de iudic. n. 23. et Alciat. in d. §. Idem affirmantur Caltrini, in conf. 176. de iur. prædicti, column. vlt. in prim. lib. 1. Socin. Sen. in conf. 120. n. 9. versio. alij quando et tertio, lib. 4. et Crauet. in tract. de antiquo tempore, in prima parte, n. 85. in fin. Et si quidem dixerunt, hanc patris voluntatem præbere iustam causam filio illegitimo impetrandi hanc legitimacionem, etiam reluctantibus alijs filijs, vel agnatis intestato successuris.

Ceterum dubitari solet, si quomodo collare et apparere possit de hac patris voluntate? Et sane dicimus, coniecturis et præsumptionibus constare posse. Ita aliquorum auctoritate respondit in conf. 220. n. 25. lib. 3. Et illis nunc accedunt Galliaula in d. §. et quid sit tantum, n. 73. et ibidem Alciatus in secunda lectura, n. 82. qui quidem Alciatus in vers. aduerte quia, declarat, quando pater ipse iam heredem instituit ipsum filium, alioqui ad consequendam legitimacionem, et per eam hereditatem, non sufficeret coniectura. Hoc verum esse crediderim, quando pater decessit condico testamentum, et filium hunc naturalem præteriuisset, et alios hæredes fecisset verò quando decessit intestatus. Cæterum Ioan. Marchus Aquilinus in d. §. et quid sit tantum, versio. Quod enim si agna, n. 173. sentit, non sufficere coniecturas: sed requiri expressum testatoris voluntatem.

Prima est coniectura et gestis inter viuos, quando filicet pater ipse porrexit preces Principi, et impetravit rescriptum, et legitimacionem non perfecta decessit. Hic sanè ætus satis manifestum coniecturam facit, patrem voluisse filium legitimari, ita Bald. in d. col. 1. quæ, quæ, quæ. C. de iudic. in prim. et in conf. 362. Quæritur, verum filium prædictum, libro 3. Iason in conf. 122. column. 1. libro 4. De iur. in conf. 376. n. 3. versio. etiam de voluntate, Alciatus in d. §. et quid

sit tantum, in secunda lectura, n. 82. versio. sed quid sit pater, et Crauet. in d. tract. de antiquo tempore, in prima parte, n. 18. Cæterum ab hac traditione dissentit Iason lib. 1. parum constans in d. §. et quid sit tantum, in prima lectura, n. 235. et in conf. 24. col. 2. versio. vide cum in proposito, lib. 3. et Iasonem fecuti sunt Socin. Junior in conf. 120. n. 11. lib. 2. et Iacobus Leonardus in conf. falsi semper, n. 2. Non tamen à prima opinione recedendum est. Nam levis est consideranda Iasonis, cum dixit, hunc ætum significare voluntatem quandam preparatoriam, et præambulum quoddam, non autem esse voluntatem dispositiuam: si quidem verius est, quod est, quod et si dici non potest, voluntatem hanc perductam non ad executionem: attamen in se voluntas ipsa fuit perfecta et dispositiuam: et propterea obseruari ita debet, sicuti illa, quando testator aliquo actu extrinseco significauit, velle testari, et si verè perficere non potuit testamentum; quemadmodum declarandum text. l. si quis, ff. de testam. quem pro sua opinione adducebat Iason, scripsi supra in præsump. Nec dici potest, patrem hoc in casu mutale voluntatem: quia voluntatis mutatio non præsumitur, l. et qui ff. de probato. et dicitur non infra in præsump. Ita huic considerationi Iasonis respondet Crauet. prædicto in l. 1. et in eo prius Alciatus in d. §. et quid sit tantum, in secunda lectura, n. 82. versio. sed quid sit pater. Has opiniones tenuit conciliare Galliaula in d. §. et quid sit tantum, n. 75. distinguendo, quod si pater, impetrata legitimandi licentia, ita repente decessit, ut exequi non potuerit licentiam. Et tunc filius legitimari poterit post mortem ipsius patris, qui sic cum legitimari voluit. Ita procedit prima illa opinio. Aut ita tunc superuixit pater, ut commode potuerit legitimacionem perficere, et non periclit. Et tunc non potest filius post mortem patris legitimari ita procedit opinio Iasonis et sequentium, Galliaula distinctionem secutus est Iacobus Leonardus inter epistolam Socini in d. conf. 122. n. 25. lib. 2. Probabilior mihi videtur conciliatio considerata ab Alciato in l. 1. de iur. allegat. cum dixit, quod aut pater in precibus dixit, velle legitimare filium. Hoc casu satis dicitur constare de patris voluntate, l. cum precibus, c. de lib. et alij causa, quæ sanè voluntas durare præsumitur, d. l. et qui. Ita procedit communis opinio. Aut pater simpliciter petiit, libi dari licentiam, ut quoties vellet, posset cum legitimare. Et tunc quia verba (inquit Alciatus) hæc magis referuntur ad potentiam quam ad ætum, scilicet. Et hoc casu recte procedit Iasonis ipse modo? ut dicebat Galliaula, tam diu superuixit pater, ut commode potuerit legitimacionem facere.

Extenditur hac coniectura, ut si locum habeat etiam, quando pater dedit mandatum procuratori, ut impetraret legitimacionem. Ita respondit Parisius in conf. 32. lib. 2.

Declaratur hac coniectura, ut locum non habeat, si quando pater ipse lacerasset rescriptum impetrata legitimacionis. Nam tunc præsumitur mutale voluntatem, atque ita voluisse amplius filium ipsum legitimari. Ita declarat Crauet. in d. tract. de antiquo tempore, in 1. parte, n. 61. qui subiungit, idem esse, quando alijs, vel verbis, vel de facto declarasset voluntatem suam pater, quod non vult filium legitimari.

Secunda est coniectura, quæ ex gestis inter viuos adhuc colligitur; quando filicet pater ita et si ita significauit velle filium suum legitimare, ita in prece respondit Socin. Sen. in conf. 120. lib. 3. quem fecuti sunt Galliaula in d. §. et quid sit tantum, et ibidem Alciat. in d. l. et qui, ff. de iur. et testat.

Tertia est coniectura, et ex dispositis tamen in testamento colligitur; quando filicet pater in testamento dixit, quod volebat filium hunc suum, quem naturalem esse sciebat, fore sibi legitimum successorem. His enim ex verbis sumitur coniectura, voluisse filium legitimari, ita Decius in conf. 176. n. 1. ad d. testat. text. Aut item sine. C. de natur. lib. et ibid.

Extenditur hac coniectura, ut locum habeat etiam, quando prædictum testamentum defectu sollemnitatis, vel alterius causæ effectum esse nullum. Nam adhuc voluntas patris cupiens filium legitimari demonstratur; et si quod ad reliqua effectum non habebat. Ita respondit Decius in d. conf. 176. n. 1. et qui, ff. de iur. et testat. n. 82. et ibidem Alciat. in l. 2. in prim. n. 12. ff. de iur. et testat. qui quidem dixerunt, hoc multo magis locum habere, quando constat de enixa patris voluntate, ut in testamento adiecisset clausulam, omni meliori modo. Cæterum, quando non addidit de voluntate et consensu patris, locus non est huic traditioni. Exemplum, quando pater credidit filium esse recte legitimatum: cum tamen non esset, ita Decius in d. conf. 176. n. 1. et qui, ff. de iur. et testat.

Gratino in conf. 12. d. num. 9. lib. 1. & Ioan. Marcus Apollin. in d. §. & quid sit autum, in veris. Quod enim si aqua, num. 173. & nu. 179.

11 Quarta est coniectura si ducta pariter à gestis in vltima dispositione, quando scilicet pater in testamento filio naturali pupillariter substituit, nulla mentione facta, quod esset naturalis. Hoc etiam casu praesumitur, patrem voluisse hunc legitimari, ut docuit Alciat. in l. 2. num. 12. & 13. ff. de vulg. & pupil. substit. Qui motus est autoritate Decii in d. conf. 176. num. 4. & aliorum, qui suprà in praecedenti coniectura commemorantur.

12 Quinta est coniectura, quando pater in testamento instituit filium hunc filium illegitimum sub conditione, nempe quando capere poterit. Haec sane verba coniecturam faciunt, patrem voluisse filium legitimari, ita Bald. in conf. 146. lib. 1. Comens. in d. l. 1. Gallus §. & quid si tantum, num. 7. de libet. & postbami. & ibidem Alciat. in secunda lectura, num. 82. veris. idem ducet etiam consilium. Idem respondit Iacobus Leonardus inter consilia Socini. l. 1. in conf. 121. num. 24. & 25. lib. 2.

Et dubitandum non est, quin permixtum sit patri sic instituire filium naturalem, quando capax. Hoc enim assuimur Bald. in l. vltim. ff. de vis qui sent. in l. 1. num. 17. C. de iustit. & substit. & in conf. 146. Proutque Achaeus, lib. 1. & in conf. 36. Quidam Saluolum, lib. 3. & in l. si qui instituat ff. de hered. iustit. & ibidem Argel. & in l. 1. Socini. in l. quidam relegati, num. 11. veris. secundum Iouita. ff. de reb. dubig. & alios plures congegit in conf. 30. lib. 6.

PRAESVMP. LXXXI.

Legitimus per subsequens matrimonium, an & quando ex praesumpta testatoris voluntate excludat substitutum, non leui studio declaratur.

SYMMARIA.

- 1 Legitimus per subsequens matrimonium, an & quando praesumptum comprehendit loco filij legitimi & naturalis, ita ut substitutum excludat. Quod deesse faciat conditionem, & substitutum excludat quando testator substituit heredem, si decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus, nu. 2.
- 2 Et quid si subsequens matrimonium est petitorium, non verum, num. 3.
- 3 Legitimus per subsequens matrimonium, an excludat substitutum si testator dixit: Et si haeres meus decesserit sine filijs, vel de legitimis matrimonium natus, nu. seq.
- 4 Promouendum ad episcopatum debet esse natus de legitimo matrimonio, & per subsequens matrimonium natus promoueri potest.
- 5 Testator praesumptum velle suum dispositionem esse legi conformem.
- 6 Verba testatoris dubia interpretari debent secundum legem dispositionum.
- 7 Legitimus per sequens matrimonium cessatur immediatè nati ex legitimo matrimonio.
- 8 Tendum si est concessum pro se & cum filijs ex vel de legitimo matrimonio natis, legitimus per subsequens matrimonium succedit.
- 9 Statuta & vltima testatorum dispositiones, quod ad interpretationem aptari procedunt.
- 10 Legitimus per subsequens matrimonium in dispositione statuti, dicitur verè & proprie natus de legitimo matrimonio.
- 11 Quod non excludit substitutum probatur, nu. 12. & seq. sed max.
- 12 Dictiones, de & ex, debeat casum immediatè & proximè.
- 13 Quod significat etiam casum mediatum, nu. 16.
- 14 Verba testatoris sunt intelligenda de casu vero & proprio, & nu. 19.
- 15 Matrimonium solo consensu contrahitur de iure civili.
- 16 Qualitas non debet, nisi illi debet secundum tempus verbi.
- 17 Faute autem personae spe non intelligitur secundum tempus verbi, num. 18.
- 18 Tribus debent intelligi naturaliter & iuridice.
- 19 Dispositio loquens in auctore, habet etiam locum in casu filio, quando adest auctoritas.
- 20 Conditio vbi non est à lege expressa, quod requiritur, subintelligitur & pro expressa habetur.
- 21 Spiritus per subsequens matrimonium non legitimatur.
- 22 Legitimus per subsequens matrimonium, an excludat substitutum, si testator ita dixit: Et si haeres meus decesserit sine filijs legitimis & naturalibus, & natus ex legitimo matrimonio.

- 24 Verborum geminatio operatur maiorem effectum, & habet maiorem emphasisum.
- 25 Legitimus per subsequens matrimonium, an substitutum excludat, si testator dixit: Et si decesserit sine liberis ex legitimo matrimonio procreatis, nu. 26.
- 26 Vel sine filijs natis ex legitimo matrimonio, & si non sint concepti, an te contractum matrimonium, & matrimonium contractum, nu. 27.
- 27 Legitimus per subsequens matrimonium substitutum, an excludat, quando matrimonium contractum fuisse casus, & an tantum substitutum, & quae sit fructus coniectura, & nu. 31.
- 29 Fructus in dubio non est praesumptum.
- 30 Pater praesumitur capere bonum consilium pro filijs.

EXPLICEMUS nunc, an & quando ex praesumpta testatoris voluntate filius legitimus per subsequens matrimonium comprehendatur sub illis verbis: Si haeres meus decesserit sine filijs legitimis & naturalibus, ut excludat substitutum. Hec tota disputatio coniecturalis est, & levis coniectura efficit, ut dicamus modo excludi: modo non excludi, ut respondit Crataeus in consil. 675. numer. 4. Existimo hic distinguendum esse aliquot casus.

Primus est, quando testator substituit heredem, si decesserit sine filijs legitimis & naturalibus. Hoc tunc casu filius naturalis deinde legitimatus per subsequens matrimonium decessit facit conditionem, atque ita substitutum excludit, ita in specie post antiquiores aliquos affirmarunt l. si in l. sed est quodam, numer. 11. ff. si quis casus. Felix in can. praesentia, num. 39. de probat. b. Deum in consil. 155. num. 2. Ripa in rub. ff. si certum p. a. Paris. in consil. 13. num. 40. lib. 2. Dicitur in epitome de sponsalibus in secunda parte cap. 6. §. 2. in fin. Rol. d. in consilium, num. 47. lib. 2. qui sic intelligi loqui Casseres. in l. vlti. C. de si quis veni. et in imp. a.

Et opinio hac comprobatur auctoritate eorum, qui vltima in subsequens casu affirmarunt, hunc sic legitimatum excludere substitutum etiam quando testator dixerit: Si haeres decesserit sine filijs, de vel ex legitimo matrimonio natis. Et hic quidem primus casus probatur ex ratione, quod legitimus ille censetur verè & proprie legitimus etiam in materia & dispositione, quae strictam tantum interpretationem admittit: & nil profus distinet à veris illiusque filijs, si capax in rub. & multis dicitur auctoritatibus comprehensum in consil. 227. num. 6. lib. 3. Et accedunt rationes & argumenta, quae in subsequenti casu à fortiori deducuntur.

Extenditur hic casus, vbi locum etiam habet, quando substitutum matrimonium non est verum matrimonium, sed putativum, ita respondit Crataeus in consil. 27. num. 6. & 8. & reliqua de hoc filijs supra praesumpt. 77. diximus.

Secundus est casus, quando testator ita dixit: Et si haeres meus decesserit sine filijs, ex, vel de legitimo matrimonio natis, tunc substitutus Caium. Hic multum habet dubitationis. Nam quorum sunt opiniones; quarum prima est eorum, qui affirmarunt, hunc sic legitimatum excludere substitutum, ita Paris. in consil. 13. numer. 37. libro 2. Ripa in rub. ff. si certum p. a. num. 3. & in l. si quis, lib. 2. de reno. cand. donatio. Alciatus in responsio 509. secundum comprehensionem antiquae Logum.ensem, Socinus in iur. in consil. 39. numer. 65. & in consil. 64. num. 39. libro 2. Silvanus in consil. 3. numer. 2. Nattus in consil. 221. num. 13. Capellus in consil. 11. num. 4. lib. 3. & in consil. 41. num. 9. libro 4. Dicitur regul. 310. suppletio. 8. Ioan. Bolgenius in rub. ff. si certum p. a. num. 13. Petrus Antonius Anguissola in can. 67. numer. 6. libro 6. Duratus in consil. 18. num. 3. libro 1. & in l. si in consil. 178. num. 6. libro 4. Decius in rub. ff. si certum p. a. numer. 21. in c. cum in cunctis, in principio, de electio. m. d. & in consil. 157. colorem penult. veris. sed tamen ibi. & alius exemplar veris. in consil. 225. num. 9. & in d. consil. 227. num. 13. & num. 21. Et illa a cedunt Dicitur in epitome de sponsalibus parte secunda, cap. 6. §. 2. in fin. & fortiori Oddo in tract. de compendio sa, in sexta parte, art. 1. vlt. pag. penult. veris. ego teneo, & secutus sum in consil. 225. num. 9. & in consil. 227. num. 13. & 21.

Primo hac opinio probatur textu c. cum in cunctis, in iunctio cinnonit, de electionib. vbi promouendum ad episcopatum, debet esse natus de legitimo matrimonio: & tamen per subsequens matrimonium legitimatus promoueri potest. Hic ergo filius legitimus dicitur de legitimo matrimonio natus: & consequenter de eo sentit testator ad substitutum exclusionem. Nec repugnat consideratio illorum, qui dicuntur de c. cum in cunctis, loqui in dispositione legis non veris in dispositione testatoris. Nam respondetur, praesumptum testatorem voluisse suam ipsam voluntate esse debere legi conformem, & haeres mei §. cum in, vbi §. cum in, §. ad

ful Trebellian. Nos vultis esse quod scripserunt aliqui, non prae-
sumptile dicitur vel utroque conuincere suum voluntatem cum di-
positione legis, ex quo eius verba aperte repugnant. Nonnun-
quam hoc verum est cum verba testatoris manifesta non sint,
et dubie & in dubio interpretari debent secundum legis dispo-
sitionem.

Secundo non mediocriter suffragatur, quod si sic legitimati
centur immediate nati ex legitimo matrimonio, quod lex ip-
sa praesumit ab initio vique contractum fuisse inter eos parentes,
L. cum quo, versio, neque enim. C. de naturalib. liberis, cuius verba haec
sunt: Neque enim verisimile est, cum qui postea vel donatio-
nem, vel dorem conscripserit, ab initio talem affectionem circa
mulierem non habuisse, quae eam dignam esse uxoris nomine fa-
ciat. Et hanc esse iuris praesumptionem affirmarunt Alciatus,
Osfalvus, Caphtalus & Gabriel, quos citauerunt in d. conf. 227. nu. 13.
Quae sane praesumptio veritati innititur, & differt à fictione, quae
est aduersus veritatem, sicuti quatuor patet ff. de liberis & posthum. Hic
ergo legitimatus dicitur verè & proprie ac immediate natus ex
legitimo matrimonio sicuti copiose post Alciatum argumentatione hanc
gaudebat in d. conf. 227. nu. 22. & nu. 23.

Tertio accedit auctoritas eorum, qui scripserunt, quod si con-
cessum est feudum, vel emphyteusis, pro se & eius filijs ex vel de
legitimo matrimonio natis, legitimati per subsequens matrimo-
nium succedunt, ut i. f. de iura, de praesentibus, Alciatus, Afflicius, & alij et alij mul-
ti, quos conuenit in d. conf. 227. nu. 17. & 18. Curt. Item in tractu feudor.
in secundo membro tertiae partis, num. 41. Zafius in Ex parte feudorum,
parte octava, num. 24. Duennius in regali, §. 2. num. 7. Didacus in Epitome
de sponsalibus, parte secunda, cap. 8. §. 2. in fin. & Barfatus in conf. 1. num.
85. Et haec quidem est magis recepta opinio, ut testatur Iulius Cla-
uius in §. secundum, quest. 83. versio, sed si feudum, quicquid dixerit Ro-
landus in conf. vltimo, num. 39. lib. 2. Ergo & nostro in casu idem di-
cedum est, testatoris sensibile hoc sic legitimatum, ut substitutum
excludat.

Quarto & vltimo confert, quod à pari procedunt, quod ad
interpretationem, statuta & vltima testamentorum dispositiones: sicuti
diximus Bald. in l. penult. colum. penult. versio, quare, quid in verbo lu-
ci. C. de veris, §. quem fecit sui concessi à Tyranno in tractu de ve-
ritate, conf. 1. in fin. num. 13. & alij accedunt Curt. in conf. 3. num. 86.
& Secum iure in conf. 181. num. 38. lib. 2.

Acqui in dispositione statuti, legitimatus per subsequens ma-
trimonium, dicitur verè & proprie natus de legitimo matrimo-
nio, ita scripserunt multi illi Doctores, quos conuenit in dicto conf. 227.
num. 23. libro 3. Ergo idem dicendum & in dispositione testa-
toris.

Secunda opinio praecedenti omnino contraria; quod imò le-
gitimatus per subsequens matrimonium non excludat hunc sub-
stitutum, fuit Baldi in l. Gallus, §. si iure, in fine ff. de liberis & posthum.
& in conf. 107. Quidam tres heredes, lib. 3. Antonius Rosellus in tra-
dictu de legitimatibus, lib. 2. cap. ultimum, num. 18. Batruius in c. per
venerabilem, num. 17. in fine, qui filij sunt legitimi & vident de praesentibus nu. 1. 4.
Riminald. Sen. conf. 3. 62. num. 9. lib. 3. Alciatus in conf. 3. num. 7. libro
7. Ruius in conf. 56. 2. num. 13. lib. 3. vbi num. 16. testatur, esse conuen-
tione. Item in l. Gallus, §. si iure, num. 18. ff. de liberis & posthum. qui mul-
ti similibus comprobatur. Curt. Iunior in conf. 64. num. 12. Alciatus in
repon. 197. qui testatur, Senatium Mediolanensem ita bis iudicasse
aduersus responsum Deoij in l. 10. §. 1. quod vltimus supra. Et hanc ef-
fectu communem & veram sententiam affirmarunt Natta in conf.
602. num. 9. Caphtalus in conf. 82. lib. 1. in conf. 226. lib. 2. & in conf. 364.
num. 23. lib. 3. Rolandus in conf. vltimo, num. 38. libro 2. Berotus in conf.
107. num. 3. lib. 2. Durans de arte testandi, tit. 1. §. autel. 15. num. 3. Ber-
trandus in conf. 49. num. 3. libro 1. parte secunda. Zacharius in rubr. ff.
sicut per. num. 3. Crauetta in conf. 67. §. 2. versio, sed eam. Pathe-
tus in §. 98. num. 7. in conf. 99. & in conf. 100. Marzarius de iudeo-
commissis, §. 3. versio, & maior difficultas. Riminald. Iunior in conf.
222. num. 60. & num. 94. libro 2. Hieronymus Gabriel in conf. 21. nu-
mer. 30. libro 2. Decianus in conf. 5. num. 3. lib. 1. & latius in conf. 28. nu-
mer. 12. libro 2. Paulus Leonius in conf. 100. Bertazzolus in conf. 52. nu-
mer. 16. & num. 25. Iosephus Ruflicus in tractu. Quando possit in condi-
tione, libro 3. cap. 1. n. 1. & Antonius Thefaurus in decis. 196. num. 3.
Vergius in conf. 55. num. 1. Ea ratione prima iij moti sunt, quod illi
ditiones, de & ex, significant causam immediatam & proxima-
m. Dictionem, de, significare causam immediatam probat re-
xus l. 1. §. emancipatus, ff. de coniuge, cum emancip. liber, & sic
dictionem, ex, significare causam immediatam probat l. co tempo-
re, ff. de pecul. & tradum Bart. in l. 2. §. ex iudicio ff. de iudiciis iu-

na & naufrag. Atqui legitimatus per subsequens matrimonium dici
non potest immediate natus ex legitimo: Non ergo legitimatus
iste est talis, ut possit excludere substitutum.

Ceterum responderi potest multis modis secundum Alcia-
tum in d. repon. 101. post Martinum Laudentem, & Iserniam, quos
commemoratur. Et primo, quod tempore conceptionis & natiuitatis
dicitur esse conditio, quod debet esse legitimus, si scietur
fuisse matrimonium. Quia conditio eueniente, actus remanet
purus & perinde est ac si verè, & proprie iam ab initio contractus
fuisse matrimonium. Quia responso retinenda non est, cum si-
gnificet, hoc euenire per fictionem quandam, non autem verè; &
tamen verba testatoris tunc intelligenda de casu vero & prop-
rio, non aliter, de leg. 3. & si alij ff. de vbi in legat. Respondet ita-
que secundo Alciatus, qui supra, quod cum lex praefatur inter
parentes iam contractum fuisse matrimonium, quod tunc solo
sensu contrahitur, Iulianus ff. de leg. 2. art. 1. verè & proprie censetur
tunc filius esse natus & procreatus, & ex legitimo matrimonio. Et
hanc responsum probauit in conf. 227. num. 57. & numer. 63. versio, re-
spondet secundo, & ibi num. 11. scripsit eundem Alciatus, Osfalvus, Ca-
phalus, & Gabrielem, hanc interpretationem exhiberi. Respondet
tertio, quod illae dictiones, de, & ex, significant etiam
causam mediatam: sicuti in specie nostra scripserunt multi, quos re-
tulit in dicto conf. 227. num. 13. & ibi numer. 63. responsum hanc
probat.

Secundo afferri solet ratio, quod si qualitas iuncta verbo intel-
ligi debet secundum tempus verbi, i. in dicto, §. si d. annuum in ex-
tancia ff. de vocal. & l. triu. ff. de multa, testament. & scribitur De-
in conf. 37. num. 8. Parisius in conf. 62. numer. 37. lib. 4. Aliis sciens o-
mnibus. Atqui testator requirit, quod & illa qualitas, legitimati
matrimoni, adit tempore natiuitatis illius filij: Quae quidem non
adeat in legitimo per subsequens matrimonium. Ergo non ex-
cludit substitutum.

Ceterum responderetur primo, satis superque esse, quod illa
qualitas saltem aptitudine adesse possit: sicuti in specie respondit &
exemplo declarat in dicto conf. 227. num. 19. ita & nostro in casu suf-
ficet, quod aptitudine exterius matrimonium, quod deinde esse
subsecutum. Respondetur secundo, ut scripsit in dicto conf. 227.
num. 60. post Alciatum, in lib. 3. de verborum signific. numer. 13. quod fa-
uore personae sapie qualitas iuncta verbo non intelligitur secundum
tempus verbi, sicuti praesentato in loco iuridico, & auctoritatem
probat.

Tertio adducitur argumentum, quod verba testatoris (ut di-
xi supra) debent intelligi verè & proprie, non autem fidei & im-
proprie, l. non aliter, de legat. 3. Et rursus verba intelligi debent na-
turaliter, & non ciuilititer, l. iunia, C. de his qui veniunt ad ius impetra-
& scripsit in conf. 97. num. 86. lib. 1. Atqui secundum veram, & prop-
riam & naturalem significationem horum verborum, natus de,
vel ex legitimo matrimonio, dici non potest esse legitimatus per
subsequens matrimonium: immo dicitur natus ex legitimo mat-
rimonio cum hac verba, natus ex legitimo matrimonio: praesup-
ponant iam contractum matrimonium ut in Iulianus, C. de naturis &
lib. liber filius dicitur natus in iudicio, id est, legitimus, quando nascitur
post contractum matrimonium. Ergo legitimatus iste non
excludit hunc substitutum. Respondetur primo, sicuti scripsit in d.
conf. 227. numer. 24. quod imò hic legitimatus dicitur verè,
& proprie legitimus, ex quo lex praesumit iam tempore procreatio-
nis fuisse matrimonium adfectum & consensum. Respondi etiam
secundo praedictis in loco, num. 43. quod etiam si addimimus, hanc
esse fictionem, quam lex facit: attamen cum verbum in disposi-
tione legis & iuris, illa est ipsa veritas, secundum Bartolum in l. si
maritus, §. legu. ff. ad leg. Iulianam de adulteriis, quem alij secuti sunt, &
in specie Ruius in conf. 36. num. 1. a. lib. 3. quem fecimus esse Socius ibi à mo-
re. Et rursus ibi in l. 10. §. 1. quod tunc dispositio loquens in casu
vero, locum habet etiam in casu fictione, quando addit eadem ratio:
ut ibi multis probatur: & numer. 49. declarat traditionem illam, verba
debere intelligi naturaliter, non autem ciuilititer, d. l. 2. C. de hi qui ve-
niunt ad ius impetra. Et numer. 54. probant distinctionem illam ego regiam
Cassens in d. 12. ac Natta in hac consilia summa, §. ex iudicio, nu. 92.
C. de testam.

Tertia fuit opinio Ruini in l. Gallus, §. si iure, num. 92. ff. de liberis
& posthum. qui sic distinguit, Aut filius testatoris fuit grauius, si
decederet sine liberis ex legitimo matrimonio natis. Et hoc ca-
sus sic inquit Ruinus, legitimatus excludit substitutum, & in hac
locum prima opinio supra relata. Ea ratione vult Ru-
nus, quia de iure vbi conditio non fuisse expressa omnino, 21
fuisse

fuisse intellecta, cum accitum, C. de fidei iuramentis, quia in conditione tacita legitimatus persequens matrimonium abque dubio comprehensus fuerit. Ergo prædicta expressio fuit facta in materia, in qua de iure communi conditio habetur pro expressa. Et ideo quantum in conditione ponatur, ex legitimo matrimonio nati, non tamen intelligitur excludi legitimati per subsequens matrimonium: quia ex legis dispositione similes sunt in omnibus legitimis, vt demonstratum supra. Hic casus dubitatione non caret: cum expressio facta à testatore diuersa sit à dispositione legis & iuris communis: quod in conditione illa tacita subintelligi filios simpliciter legitimis: quorum appellatione continentur non solum per subsequens matrimonium: sed etià per resciprum, vel alio modo legitimati vt tradunt Alber. in l. generaliter. §. cum autem infra. C. de instit. & subtit. & ibidem Alexan. num. 2. & l. si non numer. 7. & alias referantur in præsumpt. vbi explicabimus d. l. cum autem. & l. cum accitum. Secundus est casus (secundum Ruin.) in d. §. si non numer. 45. quando institutus & grauatus fuit extraneus in casu locum non habet dispositio d. l. cum accitum. Hoc in casu Ruinus subdistinguit alios casus, quos innotat, & in specie casus, de quo agimus, ibi Ruinus num. 97. vers. at vbi dixit hunc legitimatum non excludere futurum: atque ita locum habere secundam opinionem supra relatum. Ceterum cum consultata fuerint illius secunda opinionis argumenta, sequitur dicendum, hanc Ruini distinctionem veram non esse.

Quarta fuit opinio Alciati in lib. 3. de verborum significis. nu. 13. qui distinguit. At loquimur in naturali, qui per matrimonium subsequens legitimatus sit. Hoc casu conditio euenisse dicitur, & consequenter substitutus excluditur. Ita procedit prima opinio. Et ratio motus est Alciatus, quia præsumitur ab initio vique, concubinam illam effectum maritali cognitam, atque ita matrimonium fuisse inter eos contractum, d. l. cum qui, vers. neque enim. C. de naturalib. liberis. Aut vero (inquit Alciatus) loquimur in spurio, & si ab ascendente fidei commissum factum sit, idem est: secundum Alciatum ex coheredatibus affinitatibus generaliter, §. cum autem. C. de inst. & subtit. Hic secundus casus verus non est: cum non sit per ratio huius precedentis. Nam spiritus per l. matrimonium subsequens non legitimatur, §. vltim. in Authen. quibus modis naturaliter legi. legit. & ita tradit Ludovicus Sordani in tracta. de naturalibus liberis in tit. de legitimat. ne per verum matrimonium num. 15. & num. 17. Nec ad rem pertinet d. l. generaliter, §. cum autem: quia loquimur, quando pater heredem fecit & grauauit filium naturalem, vt & ipse intelligit grauatus, si decesserit filius filij. Non tamen statuit ibi Iulianianus, quod filij illi instituti & grauati possint esse spiritui ad excludendum substitutum. Et quia de re dicemus: infra in præsumptis. Aut (inquit Alciatus) loquimur in fidei commissio quod ab extraneo relictum est. Et tunc procedit secunda illa opinio, quæ fuit Baldi, & sequacium, quod scilicet legitimatus ille non excludit substitutum. Et ratio motus est Alciatus, quia hic solus fictio legis dicitur legitime nati, & tunc a. quisque sit legatus. Quæ sane ratio vera non est: cum imò hæc sit præsumptio. Nam (vt dictum fuit supra) lex præsumit ab initio vique effectum maritali parentes coisse, d. l. cum qui, vers. neque enim. Nec casus ille differt à primo: cum nulla diuersitatis ratio afferri possit. Ita enim subsequens matrimonium significat hoc casu ab initio vique ad effectum maritali, vt in eo primo casu, quando pater heredem fecit & grauauit filium. Et in specie hanc Alciatus distinctionem denuciat Dadianus in Epitome de fpon. solub. part. 2. ap. 3. §. 2. in fin.

Tertius est casus, quando testator ita dixit: Et si hæres meus decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus & natis ex legitimo matrimonio. Hoc in casu legitimatum per subsequens matrimonium non excludere substitutum, scripserunt Bald. in conf. 369. Quidam tres heredes, libro 3. Butrius in 2. per venerabilem, & in c. tanta, qui filij sui legimus. Ruinus in conf. 92. num. 14. in fin. & num. 15. lib. 3. Decius in d. conf. 115. in fine. Socin. Jun. in conf. 12. num. 16. libro 4. Rubens in d. Gallus, §. quidam testator num. 162. vers. tertius casus. ff. de liberis & posthumis. Riminald. Senior in conf. 343. num. 11. Berous in conf. 167. num. 2. l. 2. Pafchus in conf. 99. num. 3. Crauet. in conf. 495. num. 3. in fin. l. 2. Declianus in conf. 81. num. 15. lib. 2. Riminald. Jun. in conf. 222. num. 61. l. 2. Baretta in conf. 118. num. 19. Marzarius in epitome de filiis commisso, cap. 30. vers. contra arum. Bertazolus in conf. 52. num. 12. & 13. Surdus in conf. 213. num. 18. lib. 2. & Capbal. in conf. 82. num. 29. & in conf. 111. num. 14. lib. 1. & in conf. 278. num. 29. lib. 2. Rolandus in conf. 171. num. 16. lib. 2. & Ioan. Antonius Cannelius in interpretatione extraneorum, c. volentes in verbo, §. quisque si dicat, et in fin. &

hos secutus sum in d. conf. 227. num. 70. Et ratione prima ij moti sunt, quod cum illa verba legitimis naturalibus, comprehendant legitimatum per sequens matrimonium, illa verba sequentia effectum, habetque maiorem emphaſim, l. Baldi. ff. ad Trebel. tradunt Bar. in l. cum finis, num. 7. C. de agricul. & conf. 111. l. 2. in fin. in conf. 181. column. 3. Socinus in in conf. 133. num. 5. lib. 1. Craues in conf. 201. num. 42. qui respondit, generationem demonstrare voluntatem præcisam. Et geminato requirit veritatem, non autem fictionem, vt responderunt Curtius Senior in conf. 50. Memoria. column. 12. vers. tertio comprobatur, quod Ruinus in conf. 94. num. 13. lib. 2. Ceterum opinio hæc dubitatione non caret: quia si hic legitimatus dicitur verè & propriè natus ex legitimo matrimonio, vt supra demonstrauimus, satis dicitur comprehensus fuisse hæc verborum geminatione. Et ab hac communis opinione manifestè dissentit Petrus Ant. Augustola in conf. 74. num. 7. lib. 6. Bar. in in conf. 38. num. 12. & ego in conf. 55. num. 18. Marcus de Campo inter consulta Riminaldi Senior in conf. 227. lib. 4. & Sfortia Oddo in tracta. de compendij & substitutione, in fin. Non erit tamen ab illa recepta opinione recedendum in iudicando & consulendo.

Quartus est casus, quando testator dixit: Et si decesserit sine liberis ex legitimo matrimonio abque illo participio, natis. Hoc in casu scripsit Ruin. in d. l. Gallus, §. si enim, num. 95. ff. de liberis & posthumis. hunc hic legitimatum excludere substitutum, cum testator se non retrinxerit ad tempus præcedens ipsum matrimonium, sed in infinitum locus est de filio ex matrimonio: Est verum fine controuersia, quod post matrimonium sit filius verè, & ex illo matrimonio immediate.

Quintus est casus, quando testator dixit: Et si decesserit sine filijs ex legitimo matrimonio procreatis. Hoc in casu idem docuit Ruinus in d. l. Gallus, §. si enim, num. 96. quod scilicet legitimatus per matrimonium subsequens excludat substitutum: cum hic legitimatus dicatur ex legitimo matrimonio procreatus, d. l. cum qui, in fin. Et crediderim idem esse dicendum, quando testator dixit, conceptis & natis ex legitimo matrimonio, sicut scripsit in conf. 225. num. 4. dum respondit contrarij auctoritatibus Capitey, Deuig. Ruini, & Capitali, quos ibi num. 2. allegauit.

Sextus est casus, quando testator dixit: Et si decesserit sine filijs natis ex legitimo matrimonio: Et constat si sum aliquem fuisse conceptum ante contractum matrimonium, sed deinde contracto matrimonio natum. Hoc in casu fine controuersia filius ille excludit substitutum, ita in specie affirmatur in Alexan. in conf. 51. num. 3. lib. 2. Ruinus in d. l. Gallus, §. si enim, num. 97. ff. de liberis & posthumis. & in conf. 92. num. 13. libro 3. & Socinus in in conf. 12. num. 17. libro 4. Ita etiam in concessione feudi pro se & filijs ex legitimo matrimonio natis, vt si hic concepti ante contractum, & nati post contractum matrimonium admittuntur, diffinit Aluarecius in c. 1. natus alci. & fecit sum Curtius innotat in tractatu de feudis, iuxta tripartem, in verbo, expedita, num. 41. & Antonius Gabrielus in libro 6. conclusio prima, in tit. de legitimat. conclusionem 1. num. 27. & ratio est: quia hic filius dicitur verè natus ex legitimo matrimonio, l. nuper, vers. & nulli magis. C. de naturalib. liberis, cuius verba hæc sunt: Et multo magis si quæ mulierem, quam in concubinu suo habuerat, prægnantem fecerit: postea autem adhuc grauidam muliere constituta dotalia fecerit instrumenta, & puer vel puella editus, vel edita sit: iuxta patrii foboles nascatur, & in potestate eiusdum; hæres existat morienti; siue ab intestato, siue ex testamento.

Declaratur nunc prædicti omnes casus, in quibus diximus, legitimatum t per subsequens matrimonium subsequens excludere substitutum, vt locum non habeant, quando matrimonium contractum fuisse fraudandam causam ipsum substitutum. Nam tunc substitutum non excluderetur: ita in specie scripserunt Angelus in l. sed est quæstio ff. de liberis & posthumis, & in l. nuper, num. 3. C. de naturalibus liberis. Ruinus in conf. 211. num. 7. libro 1. & alijs quos statim referam. Porro fraudis coniectura est, quando hæres ipse grauatus contraxit matrimonium cum matre ipsorum illegitimorum tempore mortis, atque ita dum in extremis ageret, sicut affirmauit Angelus, Barbar. Ruinus, Curtius Iunior, Celsus Hugo, Tyraquellus, Alciatus, Capbalius, & Mantua, quos commemorat in cap. 226. numer. 21. vbi multum similibus comprobauit, quæ etiam referam infra in l. 5. in præsumpt. §. num. 114. & illis accedit Paulus Leonius in conf. 11. in fin.

Ceterum à prædictis dissentient Cynus, Ioan. Andreæ, Baldus, Butrius, Imola, & Alexander, quos etiam & secutus est Ruinus

[illegible]

Requiritur itaque aliqua conjectura, † sicuti quando pater aliquando comminatus est, quod volebat contrahere matrimonio, et substituti à filiis postmodum excluderentur.

Declaratur secundò non procedere, quando testator postremo loco vocavit naturales, ita Baldus in d. consil. 367. in fine, libro 5. & Decius in consil. 155. in fine. & consensit quod scripsi supra in præsumpt. 79. num. 32.

Filij adoptivi, an & quando ex præsumpta testa-
toris mente & voluntate excludant
substitutum.

*Filij adoptivi, an & quando substitutum excludant.
Quod si testator dixerit: Et si heres meus decesserit sine filijs legitimis
& naturalibus substituo Caium non excludat, nu. 2.*

4 *Filius arrogatus, an excludat substitutionem, si testator dixit: Si decesserit sine filijs, & na. seqq.*

Principis praesentia tollit omnem fraudis suspicionem, ibidem & numer. 10.

7 Filij arrogat propius accedat ad naturam legitimatorum, quam ad-
optivi.

*Filius adoptivus substitutionem non excludit, quando testator sic dicit:
Et si haeres meus decesserit sine filijs, si naves aliquem adoptavit.*

9 Commentum dicitur quid sit & similium.
10 Ex aut in dubio nunquam praesumitur, nec actus nec potentia.

11. Donatio revocatur propter filiorum aditionem licet rei ocetur ob su-
pervenientiam filiorum legitimum & naturalium.

12 *Fendum concessum pro se & filijs, non censetur concessum pro adopti-*
vis.

83 Testator si exclusit proprias filias vocando masculos, non censetur sen-

14 Filij adoptivi non excludunt substitutum, etiam si testator dixit: Et si filius meus non fuerit, substitui legavi, etc. legavi, etc. legavi, etc.

matris tantum.

16 Filius adoptivus tunc excludit substitutum, quando filius ante e conditus

tum testamentum effect adoptatus inſuſu teſtatoris, ab ipſomet ſuo teſtatore, & deinde ſic conditum teſtamentum, in quo filio ſuo decederet.

Idem quando testator gravavit eum, qui non poterat habere nisi filios

Idem quando adoptio facta est sciente & volente ipso substituto, nu

19 *Scienti & volenti non inferitur damnum vel iniuria.*

¹ **NTV** s. c. agendum est, 1 de filiis legitimis tantum, nempe d.

Nadoptivis, an scilicet & quando ij ex præsumpta mente re-
flatoris excludant substitutum? Dissimulare soleo aliter

casus, facillioris explanationis gratia.

Hoc casu, qui clarus est, ad omnes non potest dici solutio.

Manuscript Received

Principis tollit omnem fraudis suspicionem, Loumum, C. de testam. & de auctoritate magistratum sic fieri supra lib. 2. presump. 25. num. 16. Quæ sane ratio ad rem non pertinet: cum nos non lo-

fam, vt excluderet substitutum, sicuti suspicio est in adoptione,
de qua statim dicemus. Quæ circa Ruinam int. Gall. §. §. eius, noui. 19.
infer. de delictis se. postulat. habet nec ab salutem. quib. illi sunt arro-

conf. 226. num. 17. in fine. lib. 2. Et ad rem magis Curtius Junior in d. conf. 1. §. 3. num. 19. & 20. (& in specie Emanuel Costa in l. Gallus. §.

19. lib. 2. quia concedit Iovin. arrigatum in dubio exinde resubstitutum, sed dixit suo illo in casu, quod si illa verba, legitimis seu legitimatis, essent intelligenda de adoptivis, t. potius deberent in-

cellent hinc hujus est hæres aliquem adoptavit. Hoc est receptissima & verissima est omnium sententia, hunc adoptivum non excludere substitutum, *Ita in specie per ipsum Bar. in l. si cognatus, na.*

Calcan. in confi. 2. numer. 7. & numer. Socru. Sen. in confi. 226 numer. 9.
libro 2. Decius in confi. 399. numer. 1. & num. 4. & cum Decio de eadeor
facti specie sic etiam respondet Roin in confi. 173. nu. 6. libro 2. Car-

verbo, *iusciperi* *liberos*, num. 3. *C. de reuoc. donat.* *Alanus Clemens* in
tractatu de patris potestate, cap. 3. num. 11. *Emanuel Cotta* in si pater in
prima parte, in verba si absque liberis, num. 46. de testam. in 6. & *fortia*

commisum à filijs relictum, si quis ex his sine liberis diem suum obierit, adoptionis commento non excluditur.] Commentum adoptionis appellat Papinianus, significans fraude facta adop-

Nec repugnat consideratio Ruini in d. l. *Callus* & *Cincius* per d.

suspicionem, *ut dixi supra*. Non inquam repugnat hæc considera-
 tio

24. Argumentum à statuto ad diffinitionem testatoris valet, si non est eadem ratio, & in leg. Statutum, quod ingrediens religionem non succedit, est nullum, ibid.
25. Ecclesia substitutum non excludit, heres ingrediente monasterium, si testator dicit: Et si haec memi decesserit sine liberis ex suo corpore, & de legitimo matrimonio procreatis.
26. Monasterium habetur loco filij si illa tamen & ciuitas, non autē naturalis.
27. Verba testatoris debent intelligi in casu vero, non autem in fide.
28. Monasterium succedit monacho.
29. Legum pars per aliam declaratur. Determinatio vna respiciens plura determinabilia aequale determinat dicitur.
30. Ecclesia dicitur mater, & cultrix infirma.
31. Legitimus per scriptum, non venit appellacione legitimorum, ex propria corpore & ex legitimo matrimonio natorum.
32. Fideicommissum a more dato censetur non scriptum. Monasterium non excludit substitutum, si testator dixit: Si decesserit sine filijs legitimis & naturalibus. Idem quando testator habens duos filios, eos aequaliter instituit, & cum eis substituit, si eorum alter decesserit sine liberis, in. 34. & seq.
33. Pater amor & officio erga filium incredibilis est, & presumitur magis ipsum filium diligere, quam Ecclesiam, maxime quod ad legitimam, & in. 44.
34. Pater si simpliciter grauauit filium herede suum institutum post mortem suam restitueret Ecclesiae, intelligitur si ipse filius decesserit sine filijs.
35. Dispositio generali comprehendit etiam privilegiorum.
36. Exceptio confirmat regulam in non exceptatis.
37. Causa p. & causa filiorum, a pari procedunt, quod ad presumpsum voluntatem testatoris.
38. Subrogatum regulariter sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur.
39. Ineris in Compendium redegit Constitutiones Authenticorum, & eas in Codice inseruit, alijque auctoritate corrigendi leges veteres.
40. Monasterium non censetur substitutum excludere, si testator, institutum filio suo herede ei decesserit sine liberis substituit aliquem ex sua familia, adiecta ratione, quia valde bona conservari in agnatione & Idem si testator dixit: Et si haec memi decesserit si filijs, substituit Caium, & nullus alius decessit, in. 46.
- Idem quando testator heredi suo decessit sine liberis substituit causam suam, in. 47.
- Idem si extat statutum, quod testatoris verba intelliguntur ad litteram, sub illis verbis si decesserit sine filijs, non comprehenditur monasterium, quod deinde heres est ingressus, in. 48.
- Idem quando testator substituit heres, sine veris filijs, in. 49.
- Idem si testator reliquit certum quid heredi suo, si monasterium fuerit ingressus, in. 50.
- Idem quando testator eruditum, quod eueniente casu substitutionis certa pars bonorum pertineret ad priam causam, in. 51.
- Idem si testator substituit per verbum: Et si decesserit haec memi sine filijs, & monasterium non ingreditur substitutum Caium, in. 52.
- Idem quando extat statutum, quod Ecclesia non succedit, in. 53.
- Idem quando testator instituit filium in sacris, & ei decessit sine filijs substituit, in. 54.
55. Argumentum à contrario sensu non debet sumi, quando potest inde sequi absurdum.
56. Monasterium non censetur excludere substitutum, quando testator filium herede instituit grauauit potest vel post diem certum restitueret.
57. Haec quando grauatur potest vel ad certum diem, substitutum admittitur, etiam si non suscipiat filios.
58. Monasterium an excludat substitutum, quando non apparet vel manifestum verbum, vel probabile coniectum, testatoris voluisse ipsum excludere ad sanctorum substituti.
- Quod praefertur monasterium, a tunc non comprehenditur, ibid.
- Et idem est dicendum in foro conscientie, in. 59.
60. Pro Ecclesia vel pio loco in dubio est praesumendum.
61. Lex Pontificia sequitur potius legem dei quam seculi.
62. Presumptio est de re dubia, & non attenditur in foro conscientie, quando in contra quem est presumptio, sit veritas esse in contrarium.
63. Substitutus per testamentum religio non excluditur, etiam si haec institutus sit legatum, a Pontifice canonice dispensatum, quando testator substituit heredi, si sine liberis decesserit.

Metwch. Praesumpt.

- Idem quando haec ante ingressum monasterij dispensauit bona fideicommissio supposita in pios vsus, in. 64.
- Et idem dicendum non solum in monacho, sed etiam in clerico seculari, in. 65.
66. Dicitur, vel est diffinitio, quia in altero ex duobus restat.
67. Clerici non veniunt nomine monachorum, & in eadem ratione qua militat in monacho, militat & in clerico.
68. Clericus secularis vs substitutum excludit, quia in eo concurrere debent.
69. Substitutum excluditur per professionem religionis, etiam quando haec in institutum obstat, si Episcopus seruatum regulam monachorum, cum ab aliquo monasterio recipi non potuerit.
- Non procedit autem hoc, quando haec fuit grauatus his verbis restitueret si haec memi decesserit sine liberis, & religionem professator, substituit Caium. Et in Causa religionem ingreditur mortuo iam ipso herede sine filijs, in. 70.
- Nec procedit, quando haec grauatus ingressus est monasterium Minoritarum, in. 71.
- Nec excluditur substitutum, quando monasterium quod haec est ingressus, non suscepit dictos heredes, in. 72.
- Idem quando haec grauatus ingressus est religionem, & decessit ante professionem, in. 73.
74. Religionem qui non dicitur ingressus ante professionem.
75. Monasterium substitutum non excludit, quando haec grauatus, si decesserit sine liberis, condidit testamentum ante ingressum monasterij, & ex tunc haec excludit.
- Idem quando haec ingressus esset monasterium vs aunderet substitutum, in. 76.
77. Delus & frum alius prodesse non debet.
78. Matrimonium in articulo mortis contrahi potest, sed non in si autem substituti.
79. Donatio licet per superuenientiam liberorum reuocetur non tamen reuocatur, quando filij per subsequens matrimonium in fraudem legitimam.
80. Breuifque remouit in fraudem facta non prodest ei, ad cuius commodum non facta fuit.
81. Emancipatio facta in fraudem filij filiae, non tenet.
82. Locatio in quinquaginta annis in fraudem heredium non valet, nec locatio facta à prelato in fraudem Ecclesiae.
83. Haec grauatus restitueret, quibus coheredibus praesumatur religionem ingressus in fraudem substituti, in. 79.
84. Suscipiens habitum religionis in articulo mortis, non dicitur profectus religionem, nec bona sua monasterio acquirere, si ea deinde in alium effectum perueniant, & profectio emulit.
85. Senex nemo est ita, quod non praesumatur adhuc vivere ultra annum.
86. Idem monasterium non excludit substitutum, quando testator dixit: Instituit haec heredi si sine liberis moriar, si testator ingreditur monasterium.
87. Improprietas restringi, non autem extendi debet.

EXPLICANDA nunc postremo hoc loco fe offert disputatio illa frequens & egregia, an & quando existit dicitur praedicta conditio, si decesserit sine liberis, expressa a testatore, cum haec institutus & grauatus religionem professus est? Hanc disputationem explicatur copiose omnes in Lex facta, si qui rogatus, in. 1. ff. ad Treb. l. praeterea Ripa noui. 39. & in eam praeterea, de probationibus maxime Beron. & Parisius, & ex recentioribus Franciscus Mantica in libro de de uoluntate vltima non voluntatem, titulo septimo.

Ego soleo distinguere atque constituere in tota hac disputatione duo principia capita, quorum primum est, quando clare & manifeste, vel vrgenti coniectura constat, testatorem voluisse excludere monasterium, admissio substituti.

Secundum verò caput est, quando verba dispositionis sunt dubia & ambigua.

Primum disputationis nostrae caput sic explicandum est, ut ante omnia iuxta Casareus iuris interpretum placita, differamus, an testator ita testari & disponere possit, ut succedat filij & descendentes heredes sui, excluda Ecclesia & monasterio, quod propter ingressum heredis alius succederet, excludo ipso substituto? Et dicendum est, ita posse testari & disponere, ita enim sunt scripta manifeste Caltrini & Cornucius Audent, in. 1. reg. c. ad Trebellianum. cum dixerunt, substitutum praefecti monasterio, quando apparet de expressa voluntate testatoris excludens monasterium

Fhh 2 nallertum

naliterium ipsum. Sentiant ergo testatorem ita posse testari & disponere, vt monasterium excludatur à substituto. Et idem affirmat Alexan. in *conf. 127. num. 13. lib. 2. Calcanes in conf. 7. num. 2. 4.* qui asserit, ita omnes tenere. Et clare manifeste quod testator disponere ita possit, vt excludat monasterium & Ecclesiam à successione sua, admisso substituto, responderunt Baldus in *conf. 407. In questione, quae vertitur inter Seniam, calum, 3. vers. tangitur etiam de illa lib. 1. Corn. in conf. 18. num. 17. lib. 4. & Ruyms in conf. 94. num. 20. lib. 2. Idem affirmant Decius in c. in praesentia, numer. 38. vers. sed quando, & probat. & apertum in conf. 219. column. 2. vers. circa primum, & conf. 419. num. 3. & in conf. 426. num. 2. Ioan. Lupus rubr. extr. de donat. inter virum & uxorem, §. 47. nu. 18. Parisius in conf. 22. num. 6. & num. 8. lib. 3. Duran. in trad. de arte testandi, c. 1. lib. 3. Ripa in l. ex facto §. si qui rogatur, il. 1. numer. 39. ff. ad Trebel. Accumulus in conf. 109. num. 30. Alciatus in respon. 152. Graecus casus, numer. 4. vers. vnde si conficit, secundum impressionem primam Lugdunensem. Modernus Parisiensis in sup. conf. 15. num. 27. vers. tertio quia. Beronus in d. c. in praesentia, numer. 41. & num. 47. Michael Craffius in tractatu de successione, §. fidei commissum, questione 40. num. 2. Anton. Padilla in l. cum accipimus, numer. 4. c. de fidei commissis. Sfortia Oddo in trad. de compendiosa in texta parte, articulo vltimo pagina 204. vers. quod ad primum, qui dixit, esse communem. Didacus lib. 1. variarum resolutionum, ca. 19. num. 3. Martarius in Epistola fidei commissi, questione 31. qui testatur, ita scilicet decimum filium à Rota Florentina. Ita pariter decimum fuisse à Senatu Pedemontano, testatur Officium in decisio. 126. in fin. nudo numer. 14. & c. Si etiam à Senatu Neapolitano ad firmat doctissimus Vinc. Francus in decisio. 29. num. 7. vbi nu. 3. & nu. 4. Scribit, Monasterium excludi, quando expresse constat testatorem voluisse eum esse exclusum. Et horum sententia comprobatur similiter interpretum traditione, dum scripserunt, licere patri legare filiae mille, si nupserit: si verò monasterium ingrederetur, decenta tantum, ita censent non Iacobum Delafioso in §. sed & hoc praesumit in Authent. de sacro §. Episcopus, Baldus & Castrensis in l. De nobis, c. de episcopo & clericis. Idem Baldus, Castrensis, Salicetus & Cornue in Authent. si rogati, c. ad Trebellianum. Imolan. l. Lucius, la. 2. column. vltim. ff. de hered. institut. Authenti cum c. nemo potest, questione 3. de regulo iuris, in 6. Decius in dicto cap. in praesentia, numer. 59. de probationibus. & in conf. 419. Crotto in nemo potest, numer. 46. delegat. 1. Ruyms in conf. 95. numer. 20. lib. 2. Gallandus in l. Gallus, §. & qui sit rationem, lib. 2. de libris & possessionibus. Capulus in l. 2. questione 22. numer. 120. c. de pascuis inter emptorem & venditorem. Didacus lib. 1. variarum resolutionum, cap. 19. numer. 9. prope finem. Emanuel Cossa in l. cum tale, in vltima ampliat. in fin. ff. de condit. & demonstrat. & in c. perit, c. si pariter, in verbo si absque libris, numer. 63. de testament. in 6. & Decianus in conf. 41. num. 30. lib. 1. Haec traditiones ac ratione prima fulcuntur, quod testatoris permittum est testari & ad libitum de rebus suis disponere, l. c. de sacrosanct. eccles. & eius voluntas pro lege obseruari debet, §. disponat. in Authent. de eupt. Quocirca lege 12. tabul. cautum fuit vti quilibet legalis, ita ius esset, verba legu. ff. de verb. significat.*

Et praeterea accedit iuris regula, quia dici solet quod quilibet est arbitri & moderator rei suae, l. si in re mandata, c. mand. Imò dominum re sua potest abuti, l. sed & si lege, §. consilium ff. de pet. hered. Hinc dicitur quod pater potest bona sua vendere, & pretium in mare proijcere, non obstante praedictio filiorum, ita inquit glo. in l. c. de missis do. at. & post alios respondit Decius in conf. 246. num. 4. & in conf. 27. num. 1. Hinc apud Platonem in lib. 11. de legib. his verbis exclamabatur interlocutor ille Atheniens. Graue est nimium d. Dik, si mea mihi non licebit cuiquam, vno relinquere, & alijs pluribus, & alijs paucioribus. Nec haec rationi repugnat consideratio R. ipe in d. l. ex facto, §. si qui rogatur, l. 1. num. 139. ff. ad Trebellianum, cum in specie hac dixit, quod ius quilibet abuti non potest re sua: cum id permittum non sit in praedictum tertij, l. c. de usufructu & §. 1. in l. si quis qui finit sua vel alieni in.

Nam responderetur, hic nullum variari alicuius praedictum: eum re sit ipsius testatoris, nec alterius ius aliquod quaesitum est: & propterea dici non potest, detestatum adferri ei, cum nullum ius competit. Et praeterea, quod dicitur, dominum abuti non posse re sua, intelligitur secundum Corallum lib. 1. ap. cap. 20. procedere in his quae principaliter respiciunt publicum fauorem, iuxta l. in publicum, ff. de pact. non autem quae secundario, vt in casu nostro, id quod exemplis probat Corallus.

Secundo accedit, quod nemo iniurios cogitur beneficere, c. de iudic. 45. distinctione 1. & vltim. 23. questione quinta. quibus sanctum est, ludaros, & infideles compelli non posse suscipere iuramentum.

baptisma. id quod tradunt & explicant Magister sententiarum in quaestione 4. & 6. Dione Thomas 2. 2. questione decima, articulo 9. & in 3. parte summa, distinctione 63. articulo 2. & Dominicus Soto in quaestione sententiarum, distinctione 3. articulo 10. column. secunda, & column. 4. & 5. Non ergo cogit potest testator ita disponere, vt bona sua acquiritur Ecclesiae & monasterio, sed in sua libera facultate id potest esse. Nec repugnat consideratio Ripae in d. §. si qui rogatur, nu. 139. cum dixit, quod si nemo cogit potest beneficere: attamen compelli debet non male facere, & sic non diuertere haereditatem ab ingressu religionis, c. qui ad fitem, & c. non possit, 23. quesi. Nam responderetur, testatoris mentem hanc non esse, vt diuerteret haereditatem ab ingressu religionis: sed voluntas & animus eius est consilium posteritati & familiae (vt infra dicemus) quod si contingit haereditatem diuertere à religione, id contingit prae animi & mentis testatoris, qui eo causam sic non disposuit. Et ideo non dicitur male facere, si rebus suis consulit, id quod in d. c. confirmatum. Rursus non est verisimile (vt loco dicemus) haereditatem retrahi ab ingressu religionis ob id, quod si decedat filius filij teneatur restituere bona alij.

Tertio suffragatur textus in l. De nobis, c. de episcopo & clerico, quo constitutum est, patri permittum esse, ne aliquid reliquit filio profecto ultra eius legitimam. Si ergo ultra legitimam reliquit, in eo poterit quoque veli modo substituitur. Nec obstat consideratio Ripae in d. §. si qui rogatur, nu. 23. cum scripsit, alij esse, quod pater possit non relinquere filio profecto, aliud quod possit priuare filium haereditate, si religionem ingreditur.

Nam primo casu (inquit Ripa) non diuerteretur filij religio, secundo verò casu diuerteretur. Responderetur primò (vt dixi supra) testatoris mentem non esse diuertere haereditatem à religione, sed suae familiae & agnationi prospicere. Propterea & secundò dicimus, testatorem non priuare haereditatem ingredientem religionem haereditate ei relicta, quia donec viuat ipse heres fruat bonis illis: verò mortuo fine filij, nil acquirunt monasterio, sed propter conditionis uentum bona deferuntur agnatis & familiae: solum enim auocatur res ab eo, cui ad tempus fuerat concessa, vt egregie declarat Ambrosius in d. 2. ubi dicitur, c. verum de cond. app. & Ruyms in conf. 27. in fin. lib. 2. Nulla ergo hic cadit primitio vel contra haereditatem, qui bonis semper fruatur, vel contra Ecclesiam, cui nullum ius quaesitum fuit. Non enim priuatio dari potest nisi praedicti habitus, l. manumissus ff. de inst. & iur.

Quarto hanc maxime confirmat sententiam, quod testator potest rebus suis adijcere hanc conditionem, ne res sua relicta Ecclesiae apud eam permaneat, si adiectum modum non impleuerit, c. verum de cond. app.

Et accedit textus notab. in c. cum dilectis, de consuetud. quo loci constitutum fuit, Episcopum in fundatione Ecclesiae posse ad solam petitione laici patroni fundatoris concedere, quod confirmatio ad alium pertineat quam ad ipsum Episcopum. Isergo laicus fundator potest conditionem apponere rei à se relictae Ecclesiae. Hoc facit, quod licet res quae transit ad ecclesiam, efficiatur immunis & exempta à collectis: attamen poterit testator, legando rem ecclesiae, apponere legem, quod ipsa ecclesia teneatur ad onera & collectas pro re ipsa legata, ita tradit glossa & Dicit in l. si ita qui §. ea lege, ff. de verb. oblig. Ambrosius in conf. 21. Ruyms in conf. 27. num. 4. libro 2. quod similes casus diffinit. Hoc pertinet quod valde adnotandum est, ne illa in Ecclesia alienetur perpetuo, sed ad certum tempus, vt tradit Ripa in l. vltim. quesi. 52. c. de reuocam. donat.

Hic accedit quod scribunt multi, valere si statutum, quod bona omnia ciuium collectari semper possint, etiam si transcant ad ecclesiam, cum permittum sit ciuibus legem imponere rebus suis, ita tradunt Calderi in conf. 7. in tit. de consuet. & in conf. 2. tit. de consuet. Socin. Sander in conf. 45. lib. 2. & in conf. 22. lib. 4. Ea est huius sententiae ratio, quia hic agitur de acquirendis ecclesiae, in quibus quidem praedictari potest, vt scribit Baldus in l. de quibus, numer. 26. vers. sexto queritur ff. de legibus. & in l. si qui curialis, numer. 2. c. de episcopo & clericis. Et praeterea statutum à laicis bono zelo, & ad sui utilitatem principaliter factum valet, tametsi posset in consequentiam tollat iurum, & ius quaerendum ecclesiae, ita respondunt Baldus inter consilia Ambrosius in conf. 11. Et alium super quo & Barba. in conf. 30. & in conf. 4. lib. 1. quos in specie noster §. secum qui Dec. in conf. 25. col. 2.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus argumenta eorum, qui opinati sunt, testatorem non posse ita substituitur, vt excludat ecclesiam & Monasterium. Quae quidem in opinionibus fuerunt Bart.

legit. in tit. de substitut. c. tunc. l. i. mon. 3. Aemilianus in conf. 106. num. 10. & Curtius iunior in conf. 192. col. 1. 2. lib. 2. testatur hanc esse communem opinionem, & demonstrat, auctoritates in consilio adductas illi obesse. Crauet. in conf. 152. num. 1. Socin. iun. in conf. 63. num. 61. lib. 3. qui testatur, hanc esse magis receptam opinionem. Eandem viam hic probare Didacus lib. 1. varia. resolut. cap. 19. num. 11. Prædicti omnes scripserunt, monasterium admitti excludi subfinito: Et si quidem moti sunt ea prima ratione, quod si testator non sit in loco cogitauerit de monasterio, iuxta rationem, d. §. sed & hoc præsent. in Auth. de sanctis. episc. quam communem opinionem supra. Cum ergo testator hic non cogitauerit de monasterio, sequitur dicendum, illam conditionem haberi pro non scripta. Verum ratio hac placere nullo modo potest: Cum veritas sit, testatorem cogitare de monasterio. Nam quando dixit, si decederet sine filiis legitimis & naturalibus ex proprio corpore, & ex legitimo matrimonio natis, voluit primum ex illis verbis, filijs legitimis & naturalibus excludere adoptiuos, qui legitimi tunc dicuntur. Deinde ex illis verbis, ex legitimo matrimonio procreatis, voluit rejicere legitimatos. Ex illis verbis, ex proprio corpore natis, quo alioqui superuacanea essent, excludisse dicitur monasterium, quod secundum prædictos interpretes loco filij habetur. Et si talem in genere de monasterio cogitasse dicitur, ex quo enumerat multos quos voluit excludere subfinitum, & non numerat iuxta monasterium, quod enumerasset, quando voluisset subfinitum ab eo excludi. Et generalem hanc cogitationem sufficere in specie docuit Ripa in d. §. si quis rogatus. num. 37. versum sequentem ad ergo testatorem. l. qui iur. militari. §. de testam. milita. Et conseruit multa similia, quæ conueniunt Tyraquell. in l. si vnuquam. in præfatione, num. 10. C. de reuoc. donat.

Adfertur & secundum ratio, quod fauore religionis constitutum est, conditiones illas, quibus alioqui monasterium excluditur, haberi pro non scriptis, sicut i in fauore dotis fideicommissum censetur non scriptum, Auth. res. que. C. communia. de legatu. Hanc rationem rejicit Iason in d. §. si quis rogatus. num. 39. qui fideicommissum habetur simpliciter tanquam non scriptum fauore dotis, in certo casu speciali, hoc est, pro filiabus, nepotibus & descendentibus, & id quidem quando alia non extant bona, de quibus dos constitui illis potest. Et hoc contingit propter præsumptam mentem testatoris, l. mulier. §. cum propter uerba. §. ad Trebell. & de eadem infra in præfatione. Hinc est, quod dispositio d. Auth. res. que. locum non habet, quando constat de contraria mente ipsius testatoris, vt tradunt Curt. iun. in d. Auth. res. que. num. 36. & Crasius in l. si quis aut. §. Diuinnus. §. de legat. 1. & alios commemorat alibi in d. præfatione.

Hæc ratio (subiungit Ripa) non videtur posse extendi ad monasteria: quibus non sit eadem affectio testantium erga monasteria, de quibus non cogitauerit, quæ erga descendentes, ceterosque. 17. quæst. 4. Rectius confutari potest ratio ista, quia hæc conditio, si decederet sine liberis ex suo corpore & legitimo matrimonio procreatis, intelligi potest haberi pro non scripta, altero de duobus modis. Vno, quia testator non potuit ita disponere, vt excluderet monasterium. Altero, quia non cogitauit testator de monasterio. Secundum primum illud modum, falsi est horum interpretum consideratio, cum supra demonstrauerimus testatorem posse expresse excludere monasterium a successione suorum bonorum. Est etiam falsa prædicta consideratio, secundum alterum modum, cum verius sit (vt paulo supra ostendimus) testatorem isto casu cogitare saltem in genere de monasterio. Et his cōfutat etiam ratio eorum, qui dixerunt, hanc conditionem rejici, quia impedit ingressum religionis. Nam hæc ratio respicit impotentiam testatoris, quem tamen posse dixerunt. Nec verum est, eius dispositionem impedire vitam contemplatuum, vt supra de demum. autem.

Secunda est coniectura, quando i testator dixit, si decederet sine filiis legitimis & naturalibus. Hoc etiam casu monasterium non excludit subfinitum, cum hæc non sit simplex conditio, si sine filiis, sed qualificata, hoc est, sine filiis legitimis & naturalibus. Ita in specie respondit Crasius in conf. 98. & in conf. 253. lib. 4. & apertius Modernus Perusinus in suo conf. 55. num. 21. Verum Aug. in conf. 77. Quæstio 5. hæc illa subfinita, & Barb. in conf. 20. col. pen. lib. 1. dissentium: sic etiam dissentit Alex. in conf. 21. lib. 2.

Tertia est coniectura, quæ dicitur, testatorem subfinitum non excludi, si decederet sine liberis, voluisse excludere monasterium, quod scilicet testator subfinitum filium suum, vtputa testatorem, quos habens filios, eos acquirerit in fuit, & inuicem subfinitum, si eorum alter decederet sine liberis. Hoc casu casu filius

iste testatoris subfinitus excludit monasterium. Hanc opinionem probauit omnium primus Bald. in conf. 196. testatorem. Tyraquell. lib. 1. qui testatur ita aliquando fuisse iudicatum. Baldum secuti sunt Fulg. in conf. 53. Quoniam superius, in fine. Alex. in conf. 121. num. 12. lib. 2. Iason in conf. 212. col. 2. versum, sed prædicta. lib. 2. cui quidem responso subfinitus Curtius iunior in conf. 117. num. 32. lib. 2. Socinus senior in l. i. col. 1. §. ff. de rebus dubijs, in l. cum autem, num. 42. in fine. §. de condit. & demonst. rat. Herculanus in sua dissertatione, quæ incipit, Per ipsum, quæstio. 3. Ripa in l. i. ex factis. §. si testator, in l. si vnuquam. num. 41. §. ad Trebell. autem. Alciatus in resp. 833. quæ rogatus, in l. si vnuquam. num. 41. §. ad Trebell. autem. Boerius quæstio. clara, secundum primum impressionem Lugdunensem. Boerius quæstio. ne 35. num. 7. Tyraquell. in l. si vnuquam, in verbo, liberti. num. 91. C. de reuoc. and. donat. Modernus Parisiensis in a. uocat. ad Alex. in d. conf. 121. libro 2. & ad Decimum in conf. 126. & idem in l. si vnuquam. 15. num. 26. Berous in d. l. i. in præfatione num. 492. de probat. Puteus in decif. 55. num. 3. ratione prima, & Vincentius Francus in decif. 41. num. 21. Primo t e a ratione i moti sunt, quod in partem filios trahit paterna pietas & amor, ac naturalis ratio, inquit Baldus in l. Deo nobis. C. de episcop. & clerico. ex l. cum ratio §. de bona damna. Et summum, lingulare ac penè incredibile esse amorem, beneuolentiam ac affectionem patris erga filium cumulatissimè ostendit Tyraquell. in præfatione. ad l. si vnuquam. C. de reuoc. donat. Est ergo præsumendum, patrem voluisse filium subfinitum præferri Ecclesie, quam minus diligit, quam tradidit enim patres alios egerge probat Curtius iun. in conf. 117. num. 35. lib. 2. Verum ratio hæc dubitationem habet ex traditione eorum, qui scripserunt, patrem magis quidem diligere filium quam Ecclesiam, quo ad ipsam legitimam, non autem quo ad residuum bonorum, sicut tradunt per multis coniectis i Tyraquell. in l. si vnuquam, in verbo, liberti. num. 75. C. de reuoc. donat. & Crauet. in conf. 296. col. penult. & alio infra in loco commemorat ab eo.

Secundum ea ratione vñs est Iason in conf. 212. col. 2. versum, & in istu terminum, lib. 2. quod si testator i simpliciter grauit filium suum heredem institutum, post mortem suam restituere Ecclesie, si hereditatem instituit, post mortem suam restituere Ecclesie, intelligitur, si ipse filius decederet sine filiis, iuxta dispositum l. cum autem, §. de condit. & demonst. vt tradunt per multis coniectis i Tyraquell. in l. si vnuquam, in verbo, liberti. num. 80. C. de reuoc. and. & in l. si vnuquam diximus. Ii ergo Ecclesia excluditur a nepotibus testatoris tacito subfinitus, multo magis dici debet excludi a filio ipsiusmet testatoris expresse subfinitus, tum quia subfinitus expressa fortior & potentior est tacita, tum quia filius ipse est gradu proximior ipsi nepotibus.

Extremum & ratio hæc dubitabilis est, cum & alij magis negent in casu d. l. cum autem, de cond. & demonst. esse subfinitum tacitam illam subfinitionem nepotum, quando i ecclesia est vocata. Quia in opinione fuerunt. Auth. in conf. 64. Alex. in conf. 92. num. 2. lib. 3. Iason in Auth. si quis iur. m. §. de sacrosan. ecclesie. & in l. generaliter. §. cum autem, num. 1. C. de iust. & iust. De iur. in conf. 329. num. 6. Rom. in conf. 3. num. 123. lib. 2. & alio refert Tyraquell. in d. l. si vnuquam, in verbo, liberti. num. 85. Et præterea non conueniunt termini, l. cum autem, cum terminis d. §. sed & hoc præsent. vt post alios in specie explicat Cossia in d. c. si pater in verbo si alij, lib. 1. num. 75. versum, immutat d. de testam. in 6.

Tertio motus est Ripa in d. §. si quis rogatus. eo argumento, quod si testator voluit monasterium excludi a nepotibus, seu a filiis nascituris ex grauo, quos minus diligit, quam filium ipsum subfinitum, multo magis voluit excludi ab ipso filio, arg. l. probum. §. vñs §. de condit. & demonst. & l. si vnuquam. C. de bonis uicariis. Verum facile euitari potest hæc consideratio, cum in subfinitibus, & fideicommissis non sit recipiendum hoc genus argumenti, ex quo sapè videmus remotiores magis diligi, quam proximiores, vt egerge vt ad Crauet. in conf. 98. num. 1. versum, non obstat quæstio. & in conf. 161. num. 17. versum, secundum, que i verum sum in conf. 85. num. 20. lib. 1. vñs comprobant. Præterea Ripa in suo hoc argumento, præsupponit pro constanti, & absoluto nepotes illos positos in conditione sub his verbis, si filius huius meus sine liberis decederet, excludere i ecclesiam, & tamen regulariter contrarium est verius, quod imò i ecclesia præferitur, iuxta d. §. sed & hoc præsent. in Auth. de sanctis. episc. & dicemus infra.

Contrariam itaque opinionem aduersus hanc coniecturam, quod imò & hoc in casu præferri debeat i ecclesia filio subfinito, probauit filij partim constants Bald. in conf. 266. pater 1121. lib. 4. & Baldi in memoriam idem respondit Deci in conf. 126. num. 4. vñs, ad finem. Eandem traditionem habuit Parisius in conf. 65. lib. 2. testator tribus filiabus hæredibus instituit, & reciproco fideicommissum

35, contra quem est ipsa praesumptio, sit veritatem esse in contrarium. Nam tunc in foro conficiuntur non tenetur observare quod lex praefinit, sed veritatem sicut capere differunt supra d. 1. quod. 11. Quocirca in specie illa de qua respondit Alicia, dicendum est monasterium illud iure exclusivum subditum in foro conficientem, ex quo manifeste non confabatur, testatoris enim fuisse voluntatem, quod subditum deberet praefari.

65 Extenditur tertio, secundo haec sententia & Iustiniani constitutio, ut procedat etiam in haerede instituto bigamo, qui deinde a Pontifice dispensatus monasterium ingressus & religionem professus est, quicquid scripserit, dubitatum tamen, Angel. in conf. 10. Itaque quod subditum. num. 5. cum enim bigamus dispensatus a Pontifice religionem professus est, nil penitus a ceteris differt: & monasterium, quod ille ingressus est, eodem favore & commodo frui debet, iuxta Iustiniani constitutionem: cum nulla differentia ratio post professionem ipsam adferri possit inter hoc monasterium, & illud quod non bigamus ingressus est.

64 Extenditur tertio, ut locum etiam habeat, quando haeres gratante ingressum monasterium ingressus sit bona fideicommissi. supposita in pios usus. Nam tunc, & si illud monasterium, quod haeres ingressus est non conficitur bona illa: attamen adhuc subditum excluditur, cum tunc, d. fed & hoc praesentibus facultatem ipsi haeredit, ut vel monasterio & in se ingrederetur illa bona, vel ea in pios usus eroget. Ita respondit Curt. Iun. in conf. 187. col. vlti. & Beron. in d. c. in praesentia. num. 491. extra de probatio. Verum Dec. in conf. 259. col. vlti. sentit, ut demum subditum excludi, si verba acquiruntur bona monasterio non in alio relinquuntur.

65 Extenditur quarto, si haec sententia, ut locum habeat non solum in monacho, sed etiam in clerico seculari. Si enim testator instituit filium suum, & ei decessit sine liberis subditum Caium: si filius haeres efficitur clericus secularis, extenditur Caius subditum, quem admodum excluderetur, si filius Caius fuisset monachus. Ita Butrius in c. in praesentia. de probat. & ibidem Imol. Antea. & Fili. num. 16 & Dec. num. 6. infra. Idem responditur Capra in conf. 20. nu. 12. Ruin. in conf. 133. colum. 1. lib. 3. Dec. in conf. 259. nu. 5. & nu. 6. Beronius in conf. 293. num. 19. lib. 2. & Ruben. in conf. 147. nu. 16. Idem tradit Duran. in tr. 3. de arte testandi. tit. de subditum. sub. antea. d. nu. 5. & Putius in d. conf. 55. num. 2. in prima parte; qui decidit, idem esse gravatum, qui Episcopus faciens est: & Sfortia Oddo in tr. de de compendiosa, parte 6. artic. vlt. pag. 203. versic. limit. artic. 1. Quorum quidem sententiam verum probat textus d. fed & hoc praesentibus in Auth. de sanctis, Episcopo in illis verbis: monasterium ingrediatur, vel clerici fiant. Illi dictio, vel est diffinitiva, quia in altero ex duobus verificatur, l. vbi. artic. 5. qui illud, de verb. obli. Nec illa verba, clerici fiant, possunt intelligi de monachis clericis ad differentiam monachorum, qui conuerti sunt, ut glossa in d. declaratur. Nam tunc quando lex mentionem facit monachorum & clericorum, clerici illi intelliguntur, de secularibus, l. deo volu. C. de epis. & cler. c. ad hoc de signat. Accedit, contra glossatorem ipsum, quod imo illa verba, monachi fiant, intelliguntur de monachis clericis, qui dicuntur proprie monachi. Et praeterea rationes omnes, quae considerari possunt in monacho, militent & in clerico seculari. Ergo locum habet idem usus, vulgaris iuribus. His intelligimus, male sentisse eos, qui opinati sunt, Iustiniani constitutionem non comprehendere clericos seculares. Quia in opinione fuerunt, glo. in c. in praesentia de probat. & ibi Abbas, num. 43. Idem sentierunt Bal. in auth. in scriptis. nu. 11. versic. si quis. & ibi Salic. l. vlt. quod quis si capellam. c. ad Treb. & Boer. g. 55. num. 11. Et rationes, quibus adducti sunt vere non sunt. Nam primo dicitur ecclesiam secularem non esse loco filiorum, ut ei acquiri possint bona. Haec consideratio vera non est: cum verius sit ecclesiam secularem esse huius acquisitionis capacem, clericum enim effectus tenetur ea bona impendere in illius ecclesiae utilitatem, sicut statuit Iustinianus in d. fed & hoc praesentibus. Non etiam est vera ratio considerata a Salicet, quod clericus non dicitur contrahere matrimonium spirituale cum ecclesiasticis monachis. Nam verius est, clericum secularem contrahere matrimonium cum ecclesia: cum perpetuo ei deferre debeat. Nec mutatio loci efficit, ut dicatur ecclesia non deferre: cum ecclesia vbiq; sit, nec certilo loco Ecclesiae, sed in vniuersum haec considerari debet.

65 Extenditur tertio, ut locum habeat non solum in monacho, sed etiam in clerico seculari. Si enim testator instituit filium suum, & ei decessit sine liberis subditum Caium: si filius haeres efficitur clericus secularis, extenditur Caius subditum, quem admodum excluderetur, si filius Caius fuisset monachus. Ita Butrius in c. in praesentia. de probat. & ibidem Imol. Antea. & Fili. num. 16 & Dec. num. 6. infra. Idem responditur Capra in conf. 20. nu. 12. Ruin. in conf. 133. colum. 1. lib. 3. Dec. in conf. 259. nu. 5. & nu. 6. Beronius in conf. 293. num. 19. lib. 2. & Ruben. in conf. 147. nu. 16. Idem tradit Duran. in tr. 3. de arte testandi. tit. de subditum. sub. antea. d. nu. 5. & Putius in d. conf. 55. num. 2. in prima parte; qui decidit, idem esse gravatum, qui Episcopus faciens est: & Sfortia Oddo in tr. de de compendiosa, parte 6. artic. vlt. pag. 203. versic. limit. artic. 1. Quorum quidem sententiam verum probat textus d. fed & hoc praesentibus in Auth. de sanctis, Episcopo in illis verbis: monasterium ingrediatur, vel clerici fiant. Illi dictio, vel est diffinitiva, quia in altero ex duobus verificatur, l. vbi. artic. 5. qui illud, de verb. obli. Nec illa verba, clerici fiant, possunt intelligi de monachis clericis ad differentiam monachorum, qui conuerti sunt, ut glossa in d. declaratur. Nam tunc quando lex mentionem facit monachorum & clericorum, clerici illi intelliguntur, de secularibus, l. deo volu. C. de epis. & cler. c. ad hoc de signat. Accedit, contra glossatorem ipsum, quod imo illa verba, monachi fiant, intelliguntur de monachis clericis, qui dicuntur proprie monachi. Et praeterea rationes omnes, quae considerari possunt in monacho, militent & in clerico seculari. Ergo locum habet idem usus, vulgaris iuribus. His intelligimus, male sentisse eos, qui opinati sunt, Iustiniani constitutionem non comprehendere clericos seculares. Quia in opinione fuerunt, glo. in c. in praesentia de probat. & ibi Abbas, num. 43. Idem sentierunt Bal. in auth. in scriptis. nu. 11. versic. si quis. & ibi Salic. l. vlt. quod quis si capellam. c. ad Treb. & Boer. g. 55. num. 11. Et rationes, quibus adducti sunt vere non sunt. Nam primo dicitur ecclesiam secularem non esse loco filiorum, ut ei acquiri possint bona. Haec consideratio vera non est: cum verius sit ecclesiam secularem esse huius acquisitionis capacem, clericum enim effectus tenetur ea bona impendere in illius ecclesiae utilitatem, sicut statuit Iustinianus in d. fed & hoc praesentibus. Non etiam est vera ratio considerata a Salicet, quod clericus non dicitur contrahere matrimonium spirituale cum ecclesiasticis monachis. Nam verius est, clericum secularem contrahere matrimonium cum ecclesia: cum perpetuo ei deferre debeat. Nec mutatio loci efficit, ut dicatur ecclesia non deferre: cum ecclesia vbiq; sit, nec certilo loco Ecclesiae, sed in vniuersum haec considerari debet.

67 Inter declaratur. Nam tunc quando lex mentionem facit monachorum & clericorum, clerici illi intelliguntur, de secularibus, l. deo volu. C. de epis. & cler. c. ad hoc de signat. Accedit, contra glossatorem ipsum, quod imo illa verba, monachi fiant, intelliguntur de monachis clericis, qui dicuntur proprie monachi. Et praeterea rationes omnes, quae considerari possunt in monacho, militent & in clerico seculari. Ergo locum habet idem usus, vulgaris iuribus. His intelligimus, male sentisse eos, qui opinati sunt, Iustiniani constitutionem non comprehendere clericos seculares. Quia in opinione fuerunt, glo. in c. in praesentia de probat. & ibi Abbas, num. 43. Idem sentierunt Bal. in auth. in scriptis. nu. 11. versic. si quis. & ibi Salic. l. vlt. quod quis si capellam. c. ad Treb. & Boer. g. 55. num. 11. Et rationes, quibus adducti sunt vere non sunt. Nam primo dicitur ecclesiam secularem non esse loco filiorum, ut ei acquiri possint bona. Haec consideratio vera non est: cum verius sit ecclesiam secularem esse huius acquisitionis capacem, clericum enim effectus tenetur ea bona impendere in illius ecclesiae utilitatem, sicut statuit Iustinianus in d. fed & hoc praesentibus. Non etiam est vera ratio considerata a Salicet, quod clericus non dicitur contrahere matrimonium spirituale cum ecclesiasticis monachis. Nam verius est, clericum secularem contrahere matrimonium cum ecclesia: cum perpetuo ei deferre debeat. Nec mutatio loci efficit, ut dicatur ecclesia non deferre: cum ecclesia vbiq; sit, nec certilo loco Ecclesiae, sed in vniuersum haec considerari debet.

Posterior tamen haec opinio procedere & intelligi possit in cynico constituto in moribus ordinibus, ut post Petrum & Cynum respondit Ruin. in d. conf. 153. num. 3. lib. 3. Idem sentit Beron. in d. c. in praesentia. num. 491. & 501. & in conf. 27. num. 10. lib. 2. qui dixit, quod tunc demum clericus secularis excludit subditum; quod

duo in eo concurrunt. Primum quod ita sit in sacris, ut reuertitur ad seculum amplius non possit: Secundum, quod bona sua fideicommissio subiecta acquiratur ecclesiae. Idem quod, prius respondit Capra in conf. 20. nu. 13. Idem censuit Bal. in auth. in scriptis. num. 11. & in fin. & Sfortia vbi supra. Et quod peruerbiant in clerico necessaria sit, asserunt Dec. in conf. 259. num. 5. & Ruben. in d. conf. 147. num. 16. & Sirys in conf. 245.

Extenditur quinto, ut locum etiam habeat in eo, qui obtulit se episcopo seculatum regulam monachalem: cum ab aliquo monasterio recipi non poterit. Nam hoc casu oblatio illa loco monasterij est. Et episcopus dicitur loco Abbatis. Et ideo subditum excluditur. Ita docent Bal. in auth. in scriptis. num. 23. Et ideo sentit Bal. quod episcopus excludit subditum, & Baldum secutus est Put. in d. dec. 55. nu. 4. in 1. parte.

Declaratur tunc primo praedicta sententia & Iustiniani constitutio, ut locum sibi non vendicat, quando haeres fuit his verbis grauius resistere, si heres meus decessit sine liberis & religionem profecatur, subditum tuo Caium. Et si Caius Religionem ingrediatur mortuo iam ipso haerede sine filiis: Nam tunc monasterium non excludit subditum. Ita respondit Ruin. in conf. 98. nu. 27. lib. 2. qui num. 27. versic. & praedictum. scribit, ut etiam sentisse Alex. in conf. 98. col. vlti. versic. accedit etiam lib. 4. & Alexandrum secutus est Alciat. in tr. 102. Grauem casum, num. 3. qui quidem Alciat. differentiam & ipse constituit inter haec verba, si decessit sine liberis, & haec, si liberis habuerit. Ceterum Ruin. responsum vel subtile & acutum magis est, quam verum, vel dubitatione caret: cum enim fuit illo in casu praesupponat non ipsum haeredit grauat: sed Caium subditum monasterium fuisse ingressum, cessat ratio illa, d. fed & hoc praesentibus, quod inducta est fauore religionis cum grauius eam ingreditur. Et hinc perit quod dicemus infra in septima declaratione. Et Alciatus sentiens differentiam hanc repugnare receptae aliorum opinioni eam ausus non est affirmare.

Declaratur secundo, ut locum tunc non habeat, quando haeres grauius ingressus est monasterium minoritatem, qui nil vel singulariter, vel in vniuersum habere & possidere possunt. Nam tunc subditum non excluditur. Ita Bart. in l. cum pater, §. haereditatem, de leg. 2. in l. Statum Floren. §. Corn. Eule. ff. de inter. §. c. in tral. Minor. in 3. part. versic. item si haeres. Baldus in c. in praesentia. lib. 2. de probat. vbi Butrius & Abbas, Idem in conf. 127. Quodam ser. Petrus, col. vlt. versic. super 2. lib. 5. Ange. Imol. & Caltr. in lex. factio. §. si quis regat. ff. ad Treb. Idem Imol. in l. si ita quis, §. in cui de leg. 2. Alex. in conf. 13. num. 4. versic. quia distat. lib. 3. Socin. sen. in l. cum aui. num. 10. 4. de cod. & de monst. & in conf. 92. colum. 1. lib. 1. Decius in conf. 219. num. 2. Crauet. in conf. 68. num. 13. lib. 1. Ruin. conf. 131. nu. 1. lib. 1. & idem in l. Gallus. ff. de quod sitantium. num. 11. ff. de lib. & posthum. & ibid. Fortunius Garzia num. 72. Beron. in d. c. in praesentia. num. 490. Part. in conf. 68. num. 10. lib. 2. Boer. quod 55. d. nu. 8. qui eundem opinionis commemorat alios nonnullos, & subiungit, id esse, quod extaret consuetudo & observantia, quod monachi religiosi non succedant agnatis ab intestato morientibus. Idem asserunt Olaf. in dec. 126. infra. & Sfortia Oddo in tral. de compendiosa, in par. 6. art. vlt. pag. 203. in limit. 7. Ea ratione adducta sunt omnes, quia monasterium bonorum incapax non potest dicitur loco filij, ut tanquam legitimus successor admittatur ab intestato, sed dicitur mors quodam cuius, quae efficit locum esse subditum, qui succedentibus ab intestato praefertur. Nec considerari potest illa ratio, quod haeres grauius retrahatur ab ingressu religionis, timore amissionis bonorum: Cum bona monasterio acquiri non possunt.

Nec huic verae & receptae opinioni repugnant argumenta Angeli in conf. 80. Imolae in d. l. cum pater, §. haereditatem, de leg. 2. in l. 1. col. 4. c. de haeredit. instir. Alex. in lex. factio. §. ex factio ff. ad Treb. ac Croti in l. Gallus. §. c. quod sitantium, de lib. & posthum. qui c. cum muni recesserunt. Nam illis abunde satisfacti praesentibus in loco, inter alios Fortunius Garzia. Haec declarationem intellexit Beron. in dicto c. in praesentia, numer. 491. nisi haeres ille ante ingressum huius religionis iam distribuit bona inter pauperes, & ad pias causas: quae de re diximus supra in tertia extensione.

Declaratur tertio, ut locum non habeat quando monasterium, quod ille haeres grauius est ingressus vere & re ipsa successit ingressu: si verò non successit, subditum non excluditur. Ita Felix in d. c. in praesentia, num. 50. versic. ex ipso inferatur, de probatio. quod Baldum quem commemorat. Idem docuit Socin. in l. cum aui. num.

Declaratur octavo, ut locum non habeat, quando hac grauatius restitueret bona fidei commissi est ingressus monasterium, non ut religionem proficeretur, sed ut pœnitentiam ibi ageret. Nam tunc subditus non excluditur, ex quo nec monasterio aliquid acquiritur. Ita Bald. in arch. sed. bode. C. al. leg. l. de adult. quem secutus est Oddo in ar. al. de compend. infra 6. parte, art. vltimo, pag. 201. vers. limitatur 107. b.

Declaratur nono, ut locum non habeat quando grauius iste fuisset ingressus religionem factionibus, blâdijs & fallacijs Prælati monasterii. Nam tunc subditus non excluditur. Ita Epola. in r. de statu mon. in fine. Bald. in arch. si qua mulier, m. 13. C. de sacro sacri. eccles. Porcius Iudon. in consil. 124. num. 30. Oddo in tracta. de compend. infra, in 6. parte, art. vltimo, pag. 201. vers. limitatur secundum. Ingressus enim religionis blanditijs & allectionibus factus tenet, atque ita obligat eum, qui professionem emisit: sed bona parentibus referuntur. Ita Ciceronius Angel. Clausus in summa in verba, religionis, num. 23. & Syluester Prætor in summa, in verbo, religio, d. 3. num. 11. in fine adducti text. s. constituit, 20. quæ 3.

Declaratur decimo, ut locum non habeat, quando subditum est aliud monasterium, vel aliqua pia causa. Nam tunc grauius ingrediendo monasterium non excludit ipsam causam piam subditum. Ita tradit glo. 21. d. in praesentia, de probato. ibidem Abbas, num. 30. Felio num. 29. Decimus num. 179. de probato. Oldrad. in consil. 110. 3. fine. Cornet. in consil. 226. num. 8. lib. 3. & in consil. 1. colum. 3. vers. huius tamen non est iudicium, lib. 4. Dec. in arch. qui rem in fine. C. de sacro sacri. eccles. Cephalus in consil. 7. num. 4. lib. 1. & Oddo in tracta. de compend. infra substitutione, in 6. parte, art. vltimo, pag. 203. vers. limitatur etiam.

PRAESVMPTIO LXXXIV.

Filij vel liberis dispositio vocatis, quando ex præsumpta mente testatoris dicantur vocari etiam fœminæ: atque ita quando in dispositio-

- ne masculinum concipiatur fœminum.

SYNOPSIS.

1. Testatores in testamentis solent filiorum vel liberorum mentionem facere dispositio vel conditio analiter.
2. Filiorum nomen genericum masculinum sui naturæ non comprehendit fœminum, sed tantum per interpretationem.
3. Filiorum nomen sine fœmine non comprehendit ex coheredibus.
4. Institutiones & substitutiones directæ sunt fauorabiles, & in eis filia sub nomine filiorum continentur.
5. Testator si pluries in sua dispositione qualitatem masculinitatis replectitur, an præsumatur in alia parte ipsius dispositionis, vbi simpliciter nominis filios, de masculinis tantum sensisse. Concluditur opiniones, m. 6. & 7.
6. Testator si aliquid reliquit per consuetudinem agnationis fœminas excludit præsumitur, quia fœmina non sunt aptæ consuetudinem agnationis, idem si consuetudinem agnationis inter sexum & sexum fœminæ iniqua reliquit, masculinos vero habere debet, m. 9.
7. Fœmina filiorum masculinum appellatio non comprehenditur, statuto si ante, quod si autem masculina fœmina non succedat. Idem si masculinum fuit qualitate a testatore expressum, m. 11.
8. Fratris nomine non comprehenditur soror.
9. Testator si instituit filij masculini in substitutione subuenit, & fauorabiles filios substitutionis fœminas excludit censetur. Et idem dicendum, quando testator dixit, institui filios masculinos, & si vnu decesserit, alij filij succedant, m. 12.
10. Idem, quando vltra filios, alia persona sub illis verbis includeretur, m. 13.
11. Nepotes in fideicommissis licet non continentur filiorum appellatione, comprehenduntur tamen quando substituitur testator filios in stirpe, & non in capita.
12. Filia fœminæ a testatore censetur exclusæ, quando communio extat loquendi verbo, quod diuerso nomine nuncupatur masculi & fœminæ. Idem quando refertur est aliquid absque demum si masculinum comprehendit fœminum, num. 14.
13. Idem si fœmine plures in præstationibus, m. 15.
14. Masculinum non comprehendit fœminum, quando masculini sub nomine proprio sunt nominatus.

15. Nepotes filiorum nomine non continentur, quod si filij fuerint nomine proprio vocati, deinde dicitur testator, & si dicitur filij, &c.
16. Masculinum non concipit amissionem, quando extat statutum, quid verba scripta in testamentum, intelligantur ad litteram. Idem quando aliqui ex testatore aliqua repugnantia aut contrarietate in ipsa dispositione, m. 23.
17. Masculinitas qualitas posita in institutione cessat respectu a substitutione, scilicet, ex institutione declaratur substitutio.
18. Nomina communia quæ masculinos & fœminas comprehendenda sunt habet, Liber. Desiderius, m. 26. Proles, 27. Persua, 28. Poster, 29. Consequens, 30. Cognati, 31. Continui, 32. Proximi & proximi, 33. Heredes, 34.
19. Liberis, descendens, vel similibus vocatis, filia fœmina regulariter censetur vocata, æqua vel masculis. Extendit, m. 36.
20. Recedat tamen à prædicta regula, præsumptionibus, & consuetudinibus, m. 37.

SOLENT testatores altero de duobus modis filiorum, vel liberorum ac similibum mentionem fieri in testamentis facere, vel dispositio, vel conditionaliter. Ita omnia primum aduenit Bald. in consil. 432. In causa testamenti Andreoli. quem recentem, & probant Corn. in consil. 202. num. 12. & in consil. 230. num. 8. lib. 3. Riminaldi. Senior. in consil. 223. num. 66. in fin. lib. 2. Ruy. in consil. 144. num. 11. in fin. lib. 3. & testatur et Hieronymus Gabriel. in consil. 147. num. 16. vers. tertio casu, lib. 3. Hæc differentia non modo vtilis est, sed & necessaria: cum permixti sint casus, qui conueniunt dispositioni, non autem conditioni: sicut diligens quilibet ex casuum denominatione satis intelligit. De primo modo hæc in præsumptione differemus: De secundo in subsecquenti.

Hæc in disputatione constituto duo capita: quorum primum est de nomine masculino, filijs. Secundum vero est de nomine communi, liberis, descendens, & similibus. Et quod attinet ad primum caput dicendum est, nomen filiorum generis masculini non comprehendere fœmininum sui naturæ & regulariter sed solum per interpretationem: quemadmodum capite de consuetudine in consil. 204. num. 1. & consil. 49. lib. 3. Et ibi consensit ascendit Antonius Gabriel. in lib. 6. consilium, in ritu. de verbo signifi. consil. 6. num. 39. & Emanuel Costa in c. si pater, in prima parte, in verbo si vtrumq., m. 1. de testat. in 6.

Quæ sanè regula procedit etiam si termino & nomini masculino adiciatur masculinum alio modo vniuersale, ut si testator dixit, quicunque filiorum mei, &c. masculinum hoc nomen continet fœmininum, item adiectum regulatur à substantiis: atque ita illis in casibus, in quibus per interpretationem masculinum continet fœmininum, sic erit etiam hoc casus, quo est adiectum adiectum. Ita Bartol. in l. 1. in fin. de verbor. signific. quem secutus est ibi Capala. num. 26. qui eundem sententia recentis Cardinalis & Gemini. Quocirca aliquando respondit testatorem qui exclusis syllabis instituerat solum filios: & eis substituerat per fideicommissum ipsorum filiorum quoscunque filios, substituisse tantum masculinos non fœminas, iuxta ea quæ dicimus infra, num. 24. & in consil. 204. num. 30. lib. 3. interpretatio autem voluntatis testatoris, quod sub nomine filiorum comprehendatur, vel non comprehendatur filij, sumitur ex coniecturis, quæ ob id efficiunt disputationem hanc esse totam coniecturali: sicut scripserunt post alias Dec. in l. 2. num. 95. ff. de regul. iur. & in consil. 270. num. 7. in fin. Parisius in consil. 14. num. 14. lib. 3. Sor. in consil. 99. num. 15. & in consil. 114. num. 18. lib. 1. Auto. Gabriel. in d. consil. 6. m. 20. & Io. Petrus Surdus in consil. 21. num. 5.

In institutionibus & substitutionibus directis, quæ fauorabiles sunt interpretari regulariter solemus sub nomine filiorum contineri etiam filias: atq; si testator instituit, vel substituit filios, dicitur etiam vocasse filias. Cum pater atque filia ac filios instituit, vel exheredat teneatur, atque ita in successione nulla est differentia inter sexum masculinum & fœmininum. I. maxime vltimum. C. de lib. p. ar.

Et accedit, quod dispositio & materia hæc est fauorabilis, ut scilicet in institutione vel substitutione comprehendatur filia: ob id dicendum est, sub eo nomine filiorum contineri, ut respondit Dec. in consil. 442. num. 12. & testatur et Hieronymus Gabriel. in consil. 23. vers. quando etiam in d. lib.

Et comprobatur, quia hic loquimur in simplici vocatione filiorum: nec aliquis extat ratio, quare magis vocare voluerit masculinos quam fœminas, & propterea tam vnum quam alterum masculinum comprehendit.

comprehendere voluit. Ita respondetur Corn. in conf. 2. num. 21. lib. 2. *Reu. in lib. 12. lib. 3. quia fecerat est. Hier. Gabr. in d. conf. 98. col. v. r. v. s. quia sine dubitatione lib. 2.*

Aliquando etiam limitat interpretatio, & coniectura, testatorem noluisse sub nomine filiorum contineri filias. Hic nonnulli enumerabiles, alii obseruabiles diligens & studiosus lector.

Prima est coniectura, quando testator plures filias in dispositione qualiter masculinitatis replicasset. Nam tunc præsumitur in alia parte ipsius dispositionis, ubi simpliciter nominasset filios, masculis tantum fuisse. Ita est notandum primò Abb. in conf. 37. Videtur primò col. v. lib. 2. quem secuti sunt Curt. sen. 14. Ruin. Curt. sen. 14. Ruin. Paris. Soc. in d. & Ruben, quos commemorauit in conf. 95. num. 1. lib. 2. Et prædictis accedunt Antonius Gabriel, in lib. 3. conf. 10. num. 10. de testamentis. conf. 12. num. 1. & Ludovicus Molina in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5. num. 56. alios nonnullos recenset, & communem esse opinionem testatur. Et si ipse (vt mox dicemus) dissensit.

Contrariam opinionem, quod imò qualitas hæc masculinitatis non præsumatur repetita à testatore in alia parte testamenti, in qua simpliciter nominauit filios, probauit, omnium primus Io. de Anna in conf. 22. vel verius Ann. in conf. 120. & secuti sunt sibi parum constantes Ias. Ruin. Paris. & Soc. in d. quos conseruit in d. conf. 95. num. 1. vers. Caterum inueniunt. Et illi accedunt alij multi commemorati ab Ant. Gabr. in d. conf. 3. num. 6. & hæc esse verior, & magis receptam testatur Hier. Gabr. in conf. 97. num. 28. lib. 2. & sic Lud. Molina in d. c. 5. num. 36. vers. sed quoniam, qui & ipse fecerat est.

Hæc magna inter prædictos Doctores controuersia conciliari multis modis solet.

Præterea quidem tunc est conciliatio & distinctio, quod aut extat ratio conferenda agnationis, vel non. Primò casu præsumitur illa qualitas masculinitatis repetita in ea nominatione simpliciter facta de filiis. Ita procedit prima illa opinio Abb. & sequitur secundò vero casu, non præsumitur repetita, sic locum habet secunda illa opinio Io. Annaniz, & aliorum. Hanc conciliationem probant Ruin. Paris. Curt. in d. Soc. in d. Alciat. & Abb. quos reuoluit in d. conf. 95. num. 12. Quibus accedunt Anton. Gabr. in d. conf. 3. num. 9. & num. 16. & Lud. Molina in d. c. 5. num. 58. qui alios nonnullos recenset. Et hæc quidem conciliatio mihi satis probatur, quam & non probant Pedracha in conf. 5. num. 97.

Est & secunda tunc conciliatio, quod aut agitur de filiis plurium, vt patet de filiis filij sanguinis, & de filiis extranei: Et tunc mentio masculinitatis facta in vna parte non censetur repetita in altera. Ita procedit opinio Io. Annaniz & sequitur. Aut agitur de filiis vnius tantum. Et tunc repetitio præsumitur. Ita locum habet opinio Abbatis & aliorum. Hanc conciliationem fecerunt Ruin. in conf. num. 6. lib. 2. & apertus in conf. 168. num. 3. lib. 3. & Alciat. Ferretus in conf. 11. num. 9. quos secuti sunt & secuti sunt in d. conf. 95. num. 13. Et prædictis nunc addo Antonium Gabrielem in d. conf. 3. num. 13. qui eandem opinionem reuoluit Ruben in conf. 31. in conf. 71. & in conf. 140. col. 2. & Curt. in d. conf. 112. col. 3. & in conf. 114. col. 2. Adde etiam Lud. Molinam in d. lib. 3. de Hispanorum primogen. c. 5. num. 60. Hic omitto referre alias nonnullas conciliationes, quas refert Gabriel. in d. conf. 3. tum quia non satis exprobo: tum etiam quia de illis differemus suis locis.

Secunda est coniectura, tunc quando testator aliquid reliquit pro consensu agnationis & familie. Nam tunc sub nomine masculino non continetur femineum: cum femine apte non sint consensu agnationem. Ita in specie respondetur Soc. sen. in conf. 73. col. 3. lib. 4. Ruin. in conf. 146. col. 3. lib. 2. Gratius in conf. 55. col. 2. lib. 2. Paris. in conf. 17. col. pen. lib. 2. & Soc. in d. conf. 118. & in conf. 119. col. v. lib. 2. & in conf. 168. num. 8. lib. 2. Nos conseruit & secuti sunt Gabriel in d. conf. 6. num. 1. & quos & Tyrac reuoluit. Et hæc accedunt Alex. & Deane quos secutus sum in conf. 25. in d. conf. 19. lib. 3. & Lud. Molina in lib. 3. de Hispanorum primogen. c. 5. num. 55. & qui rationem comprehendit.

Tertia est coniectura, quando testator differens, nempe cōsumendo differens inter sexum & sexum, sicut quando testator homines masculos & feminas & femineis aliquid relinquit, masculos verò hæredes fecit. Ita multorum autoribus conscribit Anton. Gabr. in d. conf. 3. num. 57. & hæc accedunt Rolanus in conf. 3. in 39. lib. 3. Decianus in conf. 5. num. 4. lib. 3. & alij, quos ego ipse reuolui & probauimus in conf. 294. num. 47. & in conf. 215. num. 70. lib. 3. Vbi datus egerit finibus tradendum comprehendit. Et prædictis accedunt Lud. Molina in lib. 3. de Hispanorum primogen. c. 5. num. 55.

Quarta est coniectura, quando tunc extat testator, quod stantibus masculis femine non succedant. Nam tunc testator, qui in-

stituit, vel filij Rini filios, præsumitur non vocasse filias sub illo nomine filiorum. Ita respondetur quatuordecim conscribit Gabriel in d. conf. 6. num. 7. quibus accedunt Petrus Rebuffus in Lingla. col. 1. vers. tertium habet, si de verbis significat. Et Ludovicus Molina in d. c. 5. num. 38. & 39.

Ceterum magna est inter iuris nostri interpretes cōtentio, an hoc intelligatur quando testator disposuit inter eas personas, quarum masculij sub intestato succederent, feminas excluderent: vel potius absolute. Quare de respici in conf. 109. num. 39. lib. 2. & in conf. 119. sequenti præsumptione in 4. causa, explicabimus.

Quinta est coniectura, quando testator masculinum qualificatè exprimitur: vt filij testator in filius, vel substituit monachos tunc nō dicitur vocasse etiam moniales. Ita in specie sentit Alber. in l. tres fratres ff. de padu. mon. aduersus Rayn. de Forluisio scriptit, quod si testator reliquit fratribus tertij ordinis, non intelligitur reliquisse monialibus eiusdem ordinis. Et Albericum secuti sunt alij reuelati in l. 1. de rescriptis. in d. c. 5. num. 6. & accedunt Alex. in conf. 107. num. 2. lib. 4. Curt. sen. in conf. 9. Rubi. in conf. 50. col. v. lib. 4. Diffidentium tamen nonnulli relati à Gabriele in d. conf. 6. num. 46.

Sexta est coniectura, tunc quando sexus masculinus & femineus est diuersi nominis, sicut frater, & foror. Nam tunc sub nomine fratris non continetur foror. Ita respondetur Cyprianus in conf. 62. in fi. Corn. in conf. 271. num. 9. lib. 4. Curt. sen. in d. conf. 9. & in l. 1. de rescriptis. in d. c. 5. num. 6. ff. de padu. quos refert nonnullos diffidentiores. & Gabriel in d. conf. 6. num. 11. & late differt Dec. in l. 2. num. 123. & 124. de reg. iur.

Septima est coniectura, quando testator vltus est aliquibus verbis repetitiuis præcedentium qualitatum, sicut quando testator instituit filijs masculis, deinde in substitutione substituit, & supra scriptos, vel supra dictos filios substituit. Nam tunc sub nomine filiorum non continentur filie. Ita Cornetius in conf. col. 2. num. 5. lib. 4. Curt. in d. conf. 116. num. 9. & Ant. Gabr. in d. conf. 6. num. 112. Idem quando testator vocauit filios masculos, deinde post dixit, filios vt supra, sic scripsit Gabr. in d. conf. 6. num. 113. & accedunt Alex. in conf. 48. col. 5. lib. 4. qui verbum quidem.

Est simile, quando testator dixit, institui filios masculos & si vni decesserit, alij filius succedat. Ita dicto, alij, repetitiua est personarum, & qualitatum antecedentium. atque ita testator intellexit de alijs masculis sic in specie respondit Io. Pet. Sordani in conf. 21 numero 13.

Et hæc quidem coniectura tunc locum habet etiam eo in casu, quando vltima filia persone substituit filijs verbis instituitur, sicut eo in casu, de quo superioribus diebus respondi in l. i. testator septem eius filios masculos, expressis proprijs eorum nominibus: deinde ita substitutionem fecerat. Et casu quo aliquis ipsorum decesseret abque liberis legitimis & naturalibus, quod alij succedant abque portionibus per stirpes & non per capita. Hic postremis verbis constat testatorem subintuisse nō solum filios super stirpes, sed etiam prædefunctorum nepotes: ex quo dixit, succedant in stirpes & non capita. Quæ verba non possunt verificari in solis filijs testatoris, qui non faciunt inter se stirpes, sicut in specie scripsit in conf. 124. num. 67. lib. 2. & dicemus infra in præsumpt. 92. in 3. casu secundi capiti, ubi referam Decianum in conf. 21. in fine. lib. 3. & Alex. andream & Parisium refert. Et ad rem magis respondetur Curt. in conf. 161. num. 1. & Soc. in d. conf. 111. num. 4. lib. 3.

Quod licet tunc regulariter in fideicommissis filij nomine filiorum non continentur nepotes: atamen tunc comprehenduntur, quando testator substituit filios in stirpes & non in capita. Respondit itaq; verba substitutionis, succedant alij filij, comprehendenda (vt dixi) etiam nepotes, intelligi solum de filiis masculis, quia sicut sunt relatiua filiorum masculorum, ita pariter & nepotum masculorum: vbi cum sint vnica sermonis structura cōplexi, diuerso iure censentur. Ita sane respondit in conf. 592. reddita pro Mag. D. Syro Tysiran. Papam.

Octaua est coniectura, quando tunc communis extat loquendi vsus, quo diuerso nomine nuncupantur masculi & femine. Nam tunc præsumitur testatorem fecerat esse ipsum vltimū communem, & ob id sub nomine masculino comprehendere noluisse femineum. Ita respondetur Fulgus in conf. 3. Abbatis in conf. 36. in fi. lib. 1. Alex. in conf. 2. col. 1. lib. 4. Georgius Natani in cap. quatuor, de padu. in 6. quos reuoluit, & secuti sunt Anton. Gabriel in d. lib. 6. conf. 10. num. 1. in de verbis sign. cend. c. 3. num. 114.

Non est coniectura, quando tunc resutaret aliquid absurdum, si masculinum comprehendere femineum: tunc enim non cōtinet. Ita Gabriel in d. conf. 6. num. 113. qui inter alios refert Alexan. in conf. 43. col. 1. lib. 2. & exemplum, quod iam reuelat filios & vo-

causam filiorum. Hoc enim casu esse absurdum, quod quando deinde testator vocavit filios filiorum, sub nomine filiorum contineretur feminae, sique nepotes testatoris, quia dicuntur minus dilecti. Ita et scriptum d. conf. 20. n. 20.

9 Decima est coniectura, quando si sequerentur plures improprietates, si masculinum comprehendere femininum. Nam & tunc non comprehendit. Ita Gabriel, in d. causis fil. n. 16. adducit ad hanc ratio. Abbas in conf. 36. n. 3. lib. 1. & aliter respondit Gratius in conf. 33. num. 2. quem in filios fecerat suum in conf. 30. n. 49. lib. 2. idem perit Corn. in conf. 27. n. 10. in fil. lib. 4.

10 Undecima est coniectura, quando si masculis sub nomine proprio fuit nominatus. Nam tunc masculinum non comprehendit femininum. Ita Gabriel, in d. causis fil. n. 17. qui inter alios recenset Dec. in l. 2. n. 67. ff. de reg. iur.

Simile dicitur quod quando subfinitio facta fuit alicui expressim proprio nomine, non quando inducitur repetitio qualitatibus. Sic etiam condictio ff. de cond. & demor. ff. de fin. conf. 2. n. 57. lib. 3. & Lud. Molau in lib. 3. de il. ff. de primogen. s. 1. n. 61. & dicitur in fil. in praesumpt.

Et hoc quidem coniectura locum habet etiam si post expressam nam nominationem ita subfinitio testator. Et si dicit filii, filiam & tunc sub hoc nomine appellatio, filii non continentur. Ita Gabriel, qui sup. refert l. item quoniam Socin in conf. 90. n. 6. lib. 1.

11 Est simile id quod dicitur, quod et si sub nomine filiorum continentur nepotes, non tamen comprehenduntur, quando filii fuerint nomine proprio vocati, & deinde testator dixit. Et si dicit filii &c. sunt ducimus in filios in praesumpt. 9. in 3. coniectura.

12 Duodecima est coniectura, quando si exstatutum, quod verba scripta in testamentis intelligantur ad litteram potius ac veritate.

Hoc sane casu masculinum non recipit femininum. Ita similiter casu respondit Socin in l. 2. n. 12. & in conf. 23. col. ult. lib. 1. quem refert Gabriel, in d. causis fil. n. 12. Respondit sane Socinus quod statutum faciens mentionem creditur non comprehendit credentes, si alio latum cautum est quod verba statutum debeant intelligi ad litteram. Et accedit Bald. in conf. 460. Ioannes lib. 3. Cor. in conf. 14. col. pen. lib. 1. & Dec. in l. 2. n. 10. in fin. de reg. iur. Confert simile quod dicitur, sub nomine filiorum non continentur nepotes, quando autem sit statuto, quod verba testamenti intelligantur ad litteram. Ita scriptum multis quod referam infra in praesumpt. 9. in 12. coniectura.

13 Decimaertia est coniectura, quando alioqui resultaret aliqua repugnantia & contrarietas in ipsa testatoris dispositione, ut si testator iam disposuisset, quod femine omnes essent ex iure deinde instituit vel substituit simpliciter filios. Nam tunc, ne videatur testator pugnantia disponere, praesertim incontinenti se corrigendo, dicens etiam, sub illo genere masculino non continetur femininum. Ita similiter in casu dispositione d. auct. respondit Ruy. in conf. 103. n. 7. lib. 3. quem fecimus esse Gabriel, in d. causis fil. n. 13.

14 Decimaquarta est coniectura, quando si testator instituit filios, & feminas ex iure deinde ita substituit. Et si filius meus decesserit sine filio masculis substituo fratrem meum & eius filios. Hoc sane casu filii filii fratris intelligi debent de masculis. Cum ex institutione declaratur substitutio: sique illa quilibet masculinitatis posita in institutione censetur repetitum in substitutione. Ita respondit Bald. in conf. 97. n. 6. vers. tertius ff. de causis quibus opus non tenet Corn. in conf. 202. n. 11. & in conf. 230. n. 3. lib. 3. & accedit Ruy. in conf. 223. n. 66. Et prima huius sententia ratio est, quia substitutio declaratur a praecedenti institutione. At qui in institutione vocavit solum masculos. Ergo in substitutione. Est & secunda ratio, quam agitur de successione testatoris, cui ex fidei commissio succedat Liberos filios, cum filia ff. de vulg. & pup. substit. praesumendum non est, eum magis voluisse vocare nepotes quam filias.

15 Secundum est huius dispositionis caput de nomine filicet communi. Sunt enim (ut prius hoc explicem) haec nomina communia, & consequenter etiam feminas a masculis comprehendit. Liberi, Liberae, de re i. ff. de leg. 1. l. 1. ff. de leg. 2. l. 1. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de leg. 4. l. 1. ff. de leg. 5. l. 1. ff. de leg. 6. l. 1. ff. de leg. 7. l. 1. ff. de leg. 8. l. 1. ff. de leg. 9. l. 1. ff. de leg. 10. l. 1. ff. de leg. 11. l. 1. ff. de leg. 12. l. 1. ff. de leg. 13. l. 1. ff. de leg. 14. l. 1. ff. de leg. 15. l. 1. ff. de leg. 16. l. 1. ff. de leg. 17. l. 1. ff. de leg. 18. l. 1. ff. de leg. 19. l. 1. ff. de leg. 20. l. 1. ff. de leg. 21. l. 1. ff. de leg. 22. l. 1. ff. de leg. 23. l. 1. ff. de leg. 24. l. 1. ff. de leg. 25. l. 1. ff. de leg. 26. l. 1. ff. de leg. 27. l. 1. ff. de leg. 28. l. 1. ff. de leg. 29. l. 1. ff. de leg. 30. l. 1. ff. de leg. 31. l. 1. ff. de leg. 32. l. 1. ff. de leg. 33. l. 1. ff. de leg. 34. l. 1. ff. de leg. 35. l. 1. ff. de leg. 36. l. 1. ff. de leg. 37. l. 1. ff. de leg. 38. l. 1. ff. de leg. 39. l. 1. ff. de leg. 40. l. 1. ff. de leg. 41. l. 1. ff. de leg. 42. l. 1. ff. de leg. 43. l. 1. ff. de leg. 44. l. 1. ff. de leg. 45. l. 1. ff. de leg. 46. l. 1. ff. de leg. 47. l. 1. ff. de leg. 48. l. 1. ff. de leg. 49. l. 1. ff. de leg. 50. l. 1. ff. de leg. 51. l. 1. ff. de leg. 52. l. 1. ff. de leg. 53. l. 1. ff. de leg. 54. l. 1. ff. de leg. 55. l. 1. ff. de leg. 56. l. 1. ff. de leg. 57. l. 1. ff. de leg. 58. l. 1. ff. de leg. 59. l. 1. ff. de leg. 60. l. 1. ff. de leg. 61. l. 1. ff. de leg. 62. l. 1. ff. de leg. 63. l. 1. ff. de leg. 64. l. 1. ff. de leg. 65. l. 1. ff. de leg. 66. l. 1. ff. de leg. 67. l. 1. ff. de leg. 68. l. 1. ff. de leg. 69. l. 1. ff. de leg. 70. l. 1. ff. de leg. 71. l. 1. ff. de leg. 72. l. 1. ff. de leg. 73. l. 1. ff. de leg. 74. l. 1. ff. de leg. 75. l. 1. ff. de leg. 76. l. 1. ff. de leg. 77. l. 1. ff. de leg. 78. l. 1. ff. de leg. 79. l. 1. ff. de leg. 80. l. 1. ff. de leg. 81. l. 1. ff. de leg. 82. l. 1. ff. de leg. 83. l. 1. ff. de leg. 84. l. 1. ff. de leg. 85. l. 1. ff. de leg. 86. l. 1. ff. de leg. 87. l. 1. ff. de leg. 88. l. 1. ff. de leg. 89. l. 1. ff. de leg. 90. l. 1. ff. de leg. 91. l. 1. ff. de leg. 92. l. 1. ff. de leg. 93. l. 1. ff. de leg. 94. l. 1. ff. de leg. 95. l. 1. ff. de leg. 96. l. 1. ff. de leg. 97. l. 1. ff. de leg. 98. l. 1. ff. de leg. 99. l. 1. ff. de leg. 100. l. 1. ff. de leg. 101. l. 1. ff. de leg. 102. l. 1. ff. de leg. 103. l. 1. ff. de leg. 104. l. 1. ff. de leg. 105. l. 1. ff. de leg. 106. l. 1. ff. de leg. 107. l. 1. ff. de leg. 108. l. 1. ff. de leg. 109. l. 1. ff. de leg. 110. l. 1. ff. de leg. 111. l. 1. ff. de leg. 112. l. 1. ff. de leg. 113. l. 1. ff. de leg. 114. l. 1. ff. de leg. 115. l. 1. ff. de leg. 116. l. 1. ff. de leg. 117. l. 1. ff. de leg. 118. l. 1. ff. de leg. 119. l. 1. ff. de leg. 120. l. 1. ff. de leg. 121. l. 1. ff. de leg. 122. l. 1. ff. de leg. 123. l. 1. ff. de leg. 124. l. 1. ff. de leg. 125. l. 1. ff. de leg. 126. l. 1. ff. de leg. 127. l. 1. ff. de leg. 128. l. 1. ff. de leg. 129. l. 1. ff. de leg. 130. l. 1. ff. de leg. 131. l. 1. ff. de leg. 132. l. 1. ff. de leg. 133. l. 1. ff. de leg. 134. l. 1. ff. de leg. 135. l. 1. ff. de leg. 136. l. 1. ff. de leg. 137. l. 1. ff. de leg. 138. l. 1. ff. de leg. 139. l. 1. ff. de leg. 140. l. 1. ff. de leg. 141. l. 1. ff. de leg. 142. l. 1. ff. de leg. 143. l. 1. ff. de leg. 144. l. 1. ff. de leg. 145. l. 1. ff. de leg. 146. l. 1. ff. de leg. 147. l. 1. ff. de leg. 148. l. 1. ff. de leg. 149. l. 1. ff. de leg. 150. l. 1. ff. de leg. 151. l. 1. ff. de leg. 152. l. 1. ff. de leg. 153. l. 1. ff. de leg. 154. l. 1. ff. de leg. 155. l. 1. ff. de leg. 156. l. 1. ff. de leg. 157. l. 1. ff. de leg. 158. l. 1. ff. de leg. 159. l. 1. ff. de leg. 160. l. 1. ff. de leg. 161. l. 1. ff. de leg. 162. l. 1. ff. de leg. 163. l. 1. ff. de leg. 164. l. 1. ff. de leg. 165. l. 1. ff. de leg. 166. l. 1. ff. de leg. 167. l. 1. ff. de leg. 168. l. 1. ff. de leg. 169. l. 1. ff. de leg. 170. l. 1. ff. de leg. 171. l. 1. ff. de leg. 172. l. 1. ff. de leg. 173. l. 1. ff. de leg. 174. l. 1. ff. de leg. 175. l. 1. ff. de leg. 176. l. 1. ff. de leg. 177. l. 1. ff. de leg. 178. l. 1. ff. de leg. 179. l. 1. ff. de leg. 180. l. 1. ff. de leg. 181. l. 1. ff. de leg. 182. l. 1. ff. de leg. 183. l. 1. ff. de leg. 184. l. 1. ff. de leg. 185. l. 1. ff. de leg. 186. l. 1. ff. de leg. 187. l. 1. ff. de leg. 188. l. 1. ff. de leg. 189. l. 1. ff. de leg. 190. l. 1. ff. de leg. 191. l. 1. ff. de leg. 192. l. 1. ff. de leg. 193. l. 1. ff. de leg. 194. l. 1. ff. de leg. 195. l. 1. ff. de leg. 196. l. 1. ff. de leg. 197. l. 1. ff. de leg. 198. l. 1. ff. de leg. 199. l. 1. ff. de leg. 200. l. 1. ff. de leg. 201. l. 1. ff. de leg. 202. l. 1. ff. de leg. 203. l. 1. ff. de leg. 204. l. 1. ff. de leg. 205. l. 1. ff. de leg. 206. l. 1. ff. de leg. 207. l. 1. ff. de leg. 208. l. 1. ff. de leg. 209. l. 1. ff. de leg. 210. l. 1. ff. de leg. 211. l. 1. ff. de leg. 212. l. 1. ff. de leg. 213. l. 1. ff. de leg. 214. l. 1. ff. de leg. 215. l. 1. ff. de leg. 216. l. 1. ff. de leg. 217. l. 1. ff. de leg. 218. l. 1. ff. de leg. 219. l. 1. ff. de leg. 220. l. 1. ff. de leg. 221. l. 1. ff. de leg. 222. l. 1. ff. de leg. 223. l. 1. ff. de leg. 224. l. 1. ff. de leg. 225. l. 1. ff. de leg. 226. l. 1. ff. de leg. 227. l. 1. ff. de leg. 228. l. 1. ff. de leg. 229. l. 1. ff. de leg. 230. l. 1. ff. de leg. 231. l. 1. ff. de leg. 232. l. 1. ff. de leg. 233. l. 1. ff. de leg. 234. l. 1. ff. de leg. 235. l. 1. ff. de leg. 236. l. 1. ff. de leg. 237. l. 1. ff. de leg. 238. l. 1. ff. de leg. 239. l. 1. ff. de leg. 240. l. 1. ff. de leg. 241. l. 1. ff. de leg. 242. l. 1. ff. de leg. 243. l. 1. ff. de leg. 244. l. 1. ff. de leg. 245. l. 1. ff. de leg. 246. l. 1. ff. de leg. 247. l. 1. ff. de leg. 248. l. 1. ff. de leg. 249. l. 1. ff. de leg. 250. l. 1. ff. de leg. 251. l. 1. ff. de leg. 252. l. 1. ff. de leg. 253. l. 1. ff. de leg. 254. l. 1. ff. de leg. 255. l. 1. ff. de leg. 256. l. 1. ff. de leg. 257. l. 1. ff. de leg. 258. l. 1. ff. de leg. 259. l. 1. ff. de leg. 260. l. 1. ff. de leg. 261. l. 1. ff. de leg. 262. l. 1. ff. de leg. 263. l. 1. ff. de leg. 264. l. 1. ff. de leg. 265. l. 1. ff. de leg. 266. l. 1. ff. de leg. 267. l. 1. ff. de leg. 268. l. 1. ff. de leg. 269. l. 1. ff. de leg. 270. l. 1. ff. de leg. 271. l. 1. ff. de leg. 272. l. 1. ff. de leg. 273. l. 1. ff. de leg. 274. l. 1. ff. de leg. 275. l. 1. ff. de leg. 276. l. 1. ff. de leg. 277. l. 1. ff. de leg. 278. l. 1. ff. de leg. 279. l. 1. ff. de leg. 280. l. 1. ff. de leg. 281. l. 1. ff. de leg. 282. l. 1. ff. de leg. 283. l. 1. ff. de leg. 284. l. 1. ff. de leg. 285. l. 1. ff. de leg. 286. l. 1. ff. de leg. 287. l. 1. ff. de leg. 288. l. 1. ff. de leg. 289. l. 1. ff. de leg. 290. l. 1. ff. de leg. 291. l. 1. ff. de leg. 292. l. 1. ff. de leg. 293. l. 1. ff. de leg. 294. l. 1. ff. de leg. 295. l. 1. ff. de leg. 296. l. 1. ff. de leg. 297. l. 1. ff. de leg. 298. l. 1. ff. de leg. 299. l. 1. ff. de leg. 300. l. 1. ff. de leg. 301. l. 1. ff. de leg. 302. l. 1. ff. de leg. 303. l. 1. ff. de leg. 304. l. 1. ff. de leg. 305. l. 1. ff. de leg. 306. l. 1. ff. de leg. 307. l. 1. ff. de leg. 308. l. 1. ff. de leg. 309. l. 1. ff. de leg. 310. l. 1. ff. de leg. 311. l. 1. ff. de leg. 312. l. 1. ff. de leg. 313. l. 1. ff. de leg. 314. l. 1. ff. de leg. 315. l. 1. ff. de leg. 316. l. 1. ff. de leg. 317. l. 1. ff. de leg. 318. l. 1. ff. de leg. 319. l. 1. ff. de leg. 320. l. 1. ff. de leg. 321. l. 1. ff. de leg. 322. l. 1. ff. de leg. 323. l. 1. ff. de leg. 324. l. 1. ff. de leg. 325. l. 1. ff. de leg. 326. l. 1. ff. de leg. 327. l. 1. ff. de leg. 328. l. 1. ff. de leg. 329. l. 1. ff. de leg. 330. l. 1. ff. de leg. 331. l. 1. ff. de leg. 332. l. 1. ff. de leg. 333. l. 1. ff. de leg. 334. l. 1. ff. de leg. 335. l. 1. ff. de leg. 336. l. 1. ff. de leg. 337. l. 1. ff. de leg. 338. l. 1. ff. de leg. 339. l. 1. ff. de leg. 340. l. 1. ff. de leg. 341. l. 1. ff. de leg. 342. l. 1. ff. de leg. 343. l. 1. ff. de leg. 344. l. 1. ff. de leg. 345. l. 1. ff. de leg. 346. l. 1. ff. de leg. 347. l. 1. ff. de leg. 348. l. 1. ff. de leg. 349. l. 1. ff. de leg. 350. l. 1. ff. de leg. 351. l. 1. ff. de leg. 352. l. 1. ff. de leg. 353. l. 1. ff. de leg. 354. l. 1. ff. de leg. 355. l. 1. ff. de leg. 356. l. 1. ff. de leg. 357. l. 1. ff. de leg. 358. l. 1. ff. de leg. 359. l. 1. ff. de leg. 360. l. 1. ff. de leg. 361. l. 1. ff. de leg. 362. l. 1. ff. de leg. 363. l. 1. ff. de leg. 364. l. 1. ff. de leg. 365. l. 1. ff. de leg. 366. l. 1. ff. de leg. 367. l. 1. ff. de leg. 368. l. 1. ff. de leg. 369. l. 1. ff. de leg. 370. l. 1. ff. de leg. 371. l. 1. ff. de leg. 372. l. 1. ff. de leg. 373. l. 1. ff. de leg. 374. l. 1. ff. de leg. 375. l. 1. ff. de leg. 376. l. 1. ff. de leg. 377. l. 1. ff. de leg. 378. l. 1. ff. de leg. 379. l. 1. ff. de leg. 380. l. 1. ff. de leg. 381. l. 1. ff. de leg. 382. l. 1. ff. de leg. 383. l. 1. ff. de leg. 384. l. 1. ff. de leg. 385. l. 1. ff. de leg. 386. l. 1. ff. de leg. 387. l. 1. ff. de leg. 388. l. 1. ff. de leg. 389. l. 1. ff. de leg. 390. l. 1. ff. de leg. 391. l. 1. ff. de leg. 392. l. 1. ff. de leg. 393. l. 1. ff. de leg. 394. l. 1. ff. de leg. 395. l. 1. ff. de leg. 396. l. 1. ff. de leg. 397. l. 1. ff. de leg. 398. l. 1. ff. de leg. 399. l. 1. ff. de leg. 400. l. 1. ff. de leg. 401. l. 1. ff. de leg. 402. l. 1. ff. de leg. 403. l. 1. ff. de leg. 404. l. 1. ff. de leg. 405. l. 1. ff. de leg. 406. l. 1. ff. de leg. 407. l. 1. ff. de leg. 408. l. 1. ff. de leg. 409. l. 1. ff. de leg. 410. l. 1. ff. de leg. 411. l. 1. ff. de leg. 412. l. 1. ff. de leg. 413. l. 1. ff. de leg. 414. l. 1. ff. de leg. 415. l. 1. ff. de leg. 416. l. 1. ff. de leg. 417. l. 1. ff. de leg. 418. l. 1. ff. de leg. 419. l. 1. ff. de leg. 420. l. 1. ff. de leg. 421. l. 1. ff. de leg. 422. l. 1. ff. de leg. 423. l. 1. ff. de leg. 424. l. 1. ff. de leg. 425. l. 1. ff. de leg. 426. l. 1. ff. de leg. 427. l. 1. ff. de leg. 428. l. 1. ff. de leg. 429. l. 1. ff. de leg. 430. l. 1. ff. de leg. 431. l. 1. ff. de leg. 432. l. 1. ff. de leg. 433. l. 1. ff. de leg. 434. l. 1. ff. de leg. 435. l. 1. ff. de leg. 436. l. 1. ff. de leg. 437. l. 1. ff. de leg. 438. l. 1. ff. de leg. 439. l. 1. ff. de leg. 440. l. 1. ff. de leg. 441. l. 1. ff. de leg. 442. l. 1. ff. de leg. 443. l. 1. ff. de leg. 444. l. 1. ff. de leg. 445. l. 1. ff. de leg. 446. l. 1. ff. de leg. 447. l. 1. ff. de leg. 448. l. 1. ff. de leg. 449. l. 1. ff. de leg. 450. l. 1. ff. de leg. 451. l. 1. ff. de leg. 452. l. 1. ff. de leg. 453. l. 1. ff. de leg. 454. l. 1. ff. de leg. 455. l. 1. ff. de leg. 456. l. 1. ff. de leg. 457. l. 1. ff. de leg. 458. l. 1. ff. de leg. 459. l. 1. ff. de leg. 460. l. 1. ff. de leg. 461. l. 1. ff. de leg. 462. l. 1. ff. de leg. 463. l. 1. ff. de leg. 464. l. 1. ff. de leg. 465. l. 1. ff. de leg. 466. l. 1. ff. de leg. 467. l. 1. ff. de leg. 468. l. 1. ff. de leg. 469. l. 1. ff. de leg. 470. l. 1. ff. de leg. 471. l. 1. ff. de leg. 472. l. 1. ff. de leg. 473. l. 1. ff. de leg. 474. l. 1. ff. de leg. 475. l. 1. ff. de leg. 476. l. 1. ff. de leg. 477. l. 1. ff. de leg. 478. l. 1. ff. de leg. 479. l. 1. ff. de leg. 480. l. 1. ff. de leg. 481. l. 1. ff. de leg. 482. l. 1. ff. de leg. 483. l. 1. ff. de leg. 484. l. 1. ff. de leg. 485. l. 1. ff. de leg. 486. l. 1. ff. de leg. 487. l. 1. ff. de leg. 488. l. 1. ff. de leg. 489. l. 1. ff. de leg. 490. l. 1. ff. de leg. 491. l. 1. ff. de leg. 492. l. 1. ff. de leg. 493. l. 1. ff. de leg. 494. l. 1. ff. de leg. 495. l. 1. ff. de leg. 496. l. 1. ff. de leg. 497. l. 1. ff. de leg. 498. l. 1. ff. de leg. 499. l. 1. ff. de leg. 500. l. 1. ff. de leg. 501. l. 1. ff. de leg. 502. l. 1. ff. de leg. 503. l. 1. ff. de leg. 504. l. 1. ff. de leg. 505. l. 1. ff. de leg. 506. l. 1. ff. de leg. 507. l. 1. ff. de leg. 508. l. 1. ff. de leg. 509. l. 1. ff. de leg. 510. l. 1. ff. de leg. 511. l. 1. ff. de leg. 512. l. 1. ff. de leg. 513. l. 1. ff. de leg. 514. l. 1. ff. de leg. 515. l. 1. ff. de leg. 516. l. 1. ff. de leg. 517. l. 1. ff. de leg. 518. l. 1. ff. de leg. 519. l. 1. ff. de leg. 520. l. 1. ff. de leg. 521. l. 1. ff. de leg. 522. l. 1. ff. de leg. 523. l. 1. ff. de leg. 524. l. 1. ff. de leg. 525. l. 1. ff. de leg. 526. l. 1. ff. de leg. 527. l. 1. ff. de leg. 528. l. 1. ff. de leg. 529. l. 1. ff. de leg. 530. l. 1. ff. de leg. 531. l. 1. ff. de leg. 532. l. 1. ff. de leg. 533. l. 1. ff. de leg. 534. l. 1. ff. de leg. 535. l. 1. ff. de leg. 536. l. 1. ff. de leg. 537. l. 1. ff. de leg. 538. l. 1. ff. de leg. 539. l. 1. ff. de leg. 540. l. 1. ff. de leg. 541. l. 1. ff. de leg. 542. l. 1. ff. de leg. 543. l. 1. ff. de leg. 544. l. 1. ff. de leg. 545. l. 1. ff. de leg. 546. l. 1. ff. de leg. 547. l. 1. ff. de leg. 548. l. 1. ff. de leg. 549. l. 1. ff. de leg. 550. l. 1. ff. de leg. 551. l. 1. ff. de leg. 552. l. 1. ff. de leg. 553. l. 1. ff. de leg. 554. l. 1. ff. de leg. 555. l. 1. ff. de leg. 556. l. 1. ff. de leg. 557. l. 1. ff. de leg. 558. l. 1. ff. de leg. 559. l. 1. ff. de leg. 560. l. 1. ff. de leg. 561. l. 1. ff. de leg. 562. l. 1. ff. de leg. 563. l. 1. ff. de leg. 564. l. 1. ff. de leg. 565. l. 1. ff. de leg. 566. l. 1. ff. de leg. 567. l. 1. ff. de leg. 568. l. 1. ff. de leg. 569. l. 1. ff. de leg. 570. l. 1. ff. de leg. 571. l. 1. ff. de leg. 572. l. 1. ff. de leg. 573. l. 1. ff. de leg. 574. l. 1. ff. de leg. 575. l. 1. ff. de leg. 576. l. 1. ff. de leg. 577. l. 1. ff. de leg. 578. l. 1. ff. de leg. 579. l. 1. ff. de leg. 580. l. 1. ff. de leg. 581. l. 1. ff. de leg. 582. l. 1. ff. de leg. 583. l. 1. ff. de leg. 584. l. 1. ff. de leg. 585. l. 1. ff. de leg. 586. l. 1. ff. de leg. 587. l. 1. ff. de leg. 588. l. 1. ff. de leg. 589. l. 1. ff. de leg. 590. l. 1. ff. de leg. 591. l. 1. ff. de leg. 592. l. 1. ff. de leg. 593. l. 1. ff. de leg. 594. l. 1. ff. de leg. 595. l. 1. ff. de leg. 596. l. 1. ff. de leg. 597. l. 1. ff. de leg. 598. l. 1. ff. de leg. 599. l. 1. ff. de leg. 600. l. 1. ff. de leg. 601. l. 1. ff. de leg. 602. l. 1. ff. de leg. 603. l. 1. ff. de leg. 604. l. 1. ff. de leg. 605. l. 1. ff. de leg. 606. l. 1. ff. de leg. 607. l. 1. ff. de leg. 608. l. 1. ff. de leg. 609. l. 1. ff. de leg. 610. l. 1. ff. de leg. 611. l. 1. ff. de leg. 612. l. 1. ff. de leg. 613. l. 1. ff. de leg. 614. l. 1. ff. de leg. 615. l. 1. ff. de leg. 616. l. 1. ff. de leg. 617. l. 1. ff. de leg. 618. l. 1. ff. de leg. 619. l. 1. ff. de leg. 620. l. 1. ff. de leg. 621. l. 1. ff. de leg. 622. l. 1. ff. de leg. 623. l. 1. ff. de leg. 624. l. 1. ff. de leg. 625. l. 1. ff. de leg. 626. l. 1. ff. de leg. 627. l. 1. ff. de leg. 628. l. 1. ff. de leg. 629. l. 1. ff. de leg. 630. l. 1. ff. de leg. 631. l. 1. ff. de leg. 632. l. 1. ff. de leg. 633. l. 1. ff. de leg. 634. l. 1. ff. de leg. 635. l. 1. ff. de leg. 636. l. 1. ff. de leg. 637. l. 1. ff. de leg. 638. l. 1. ff. de leg. 639. l. 1. ff. de leg. 640. l. 1. ff. de leg. 641. l. 1. ff. de leg. 642. l. 1. ff. de leg. 643. l. 1. ff. de leg. 644. l. 1. ff. de leg. 645. l. 1. ff. de leg. 646. l. 1. ff. de leg. 647. l. 1. ff. de leg. 648. l. 1. ff. de leg. 649. l. 1. ff. de leg. 650. l. 1. ff. de leg. 651. l. 1. ff. de leg. 652. l. 1. ff. de leg. 653. l. 1. ff. de leg. 654. l. 1. ff. de leg. 655. l. 1. ff. de leg. 656. l. 1. ff. de leg. 657. l. 1. ff. de leg. 658. l. 1. ff. de leg. 659. l. 1. ff. de leg. 660. l. 1. ff. de leg. 661. l. 1. ff. de leg. 662. l. 1. ff. de leg. 663. l. 1. ff. de leg. 664. l. 1. ff. de leg. 665. l. 1. ff. de leg. 666. l. 1. ff. de leg. 667. l. 1. ff. de leg. 668. l. 1. ff. de leg. 669. l. 1. ff. de leg. 670. l. 1. ff. de leg. 671. l. 1. ff. de leg. 672. l. 1. ff. de leg. 673. l. 1. ff. de leg. 674. l. 1. ff. de leg. 675. l. 1. ff. de leg. 676. l. 1. ff. de leg. 677. l. 1. ff. de leg. 678. l. 1. ff. de leg. 679. l. 1. ff. de leg. 680. l. 1. ff. de leg. 681. l. 1. ff. de leg. 682. l. 1. ff. de leg. 683. l. 1. ff. de leg. 684. l. 1. ff. de leg. 685. l. 1. ff. de leg. 686. l. 1. ff. de leg. 687. l. 1. ff. de leg. 688. l. 1. ff. de leg. 689. l. 1. ff. de leg. 690. l. 1. ff. de leg. 691. l. 1. ff. de leg. 692. l. 1. ff. de leg. 693. l. 1. ff. de leg. 694. l. 1. ff. de leg. 695. l. 1. ff. de leg. 696. l. 1. ff. de leg. 697. l. 1. ff. de leg. 698. l. 1. ff. de leg. 699. l. 1. ff. de leg. 700. l. 1. ff. de leg. 701. l. 1. ff. de leg. 702. l. 1. ff. de leg. 703. l. 1. ff. de leg. 704. l. 1. ff. de leg. 705. l. 1. ff. de leg. 706. l. 1. ff. de leg. 707. l.

in conf. 99. *Cafus ille frequenter lib. 2. quem fecit sunt quinquaginta ires*
Doctores, quos commemorat in conf. 97. num. 9. lib. 2. alios adducit in conf.
150. num. 3. lib. 2. & de iure in conf. 204. num. 46. vers. ultimo & vltimo, lib.
3. scripti sexaginta quatuor Doctores probasse forentiam hanc. Et illi ac-
cedunt Lud. Molin. in lib. 3. de Hysp. primog. c. 1. num. 51. Mart. Salo de
de iure communi. ad leges Taurinae Hyspaniarum in probem. nu. 124.
Hieron. Gabr. in conf. 97. nu. 11. Decian. in conf. 74. nu. 4. lib. 3. & Pe-
trus Sordani in conf. 195. & 6. lib. 1. & 9. quidem multo adducti sunt
etiam multi, qui firmiter studii & delegati erant ut in conf. 97. nu. 28.
etiam multi, qui sequuntur & in conf. 150. num. 23. & multis sequentibus.
lib. 2. & in conf. 174. lib. 3. quia cum facili legibus in responsis populi. ea de
ad diffinita hac asserere super sedes. Dissident quidem alij multi ad me
relati quibus accedit Hiero. Gabr. sibi contrarius in conf. 83. nu.
9. lib. 2. qui recentior alios multos.

9 Et hic quidem casus locum habet multo magis quando testa-
 toris filiis legitur in perpetuum. Nam tunc manifeste satis si-
 gnificavit, velle omnino conferre agnitionem & familiam, se-
 nec per ipm in conf. 97. nu. 35. lib. 1. & in d. tunc in materiam comprobavit. I-
 dem etiam quando testator filia, quibus demonstravit testa-
 toris, velle bona conservari in familia, sicut respondit in conf. 150.
 nu. 33. lib. 2. & non consentit Hiero. Gabr. in conf. 97. nu. 15. vers.
 secunda in casu lib. 1. & in conf. 181. num. 7. lib. 3. altera scripta. Habet et
 etiam locum hic casus multo magis, quando in ciuitate testatoris
 extra statutum, quando in successione intestati feminae excludun-
 tur, tantibus masculis: sicut notat alios scriptis d. conf. 150. num. 30.
 lib. 2. Et illi in locis commemorat multos interpretes inter se
 dissidentes, quomodo hoc intelligatur, an scilicet, quando statu-
 tum excludit feminam a successione eius, qui condidit testamen-
 tum: vel a successione eius, qui grauatus fuit. Aliqui scripserunt,
 hoc intelligi, quando statutum vel masculum excludere femi-
 nam a successione ipsius interpretis vel eius, qui testamentum con-
 didit. Et respondit Soc. sen. in conf. 150. nu. 30. lib. 2. & in conf. 151. nu. 1.
 lib. 3. Nam in conf. 146. num. 7. & in conf. 152. num. 3. lib. 2. & in conf. 141.
 nu. 8. lib. 3. Curt. sen. in conf. 151. nu. 1. & in d. tunc in d. col. 12. vers. respondemus.
 Curt. in d. conf. 159. num. 10. Got. ad in conf. 89. num. 1. Item firmavit
 Card. in d. l. 1. nu. 35. vers. & cetero. C. de edicto Dni adtra. tollen. Allen.
 Card. ad in conf. 123. num. 10. vers. hoc idem videtur. Crat. in conf. 254. nu.
 4. & in conf. 318. num. 10. lib. 2. & Card. in conf. 160. nu. 19. in lib. 1.
 1. Alioqui vero opinati sunt, hoc intelligi, quando statutum vel
 masculinum excludere feminam a successione grauati. Ita sen-
 tit pariter Soc. sen. respondit Soc. sen. in conf. 151. in fin. lib. 4. &
 Rom. in conf. 143. num. 13. nu. 16. lib. 2.

Primum illam opinionem, quam & nunc proba, secutus sum
 in conf. 97. nu. 34. lib. 1. Porro & illud in summa dicendum est, tunc
 quando consuetudinem hanc sumptam ad exclusionem status in-
 telligi, quando omnino femina excluderetur a masculo, si ageretur
 de successione ab intestato: sicut loquitur Sumo. sen. in conf. 223.
 num. 67. lib. 2. Alban. Card. in d. l. 1. conf. 23. nu. 4. & Decian. in conf. 1.
 nu. 29. lib. 2. fecus vero, si non excluderetur, & propterea intelli-
 gitur, nisi haeres grauatus non exisset testamentum & instituisset
 filiam ipsam alioquin a statu excludam. Ita deciderunt praedictam
 traditionem suscipiente multos quos referam infra in praesumpt. 89.
 numero 177.

11 Quirius est casus, quando pater herede instituit filiam in re-
 cta institutione, cum filijs decedente filijs testatoris extraneis.
 Hoc in casu concludit Soc. in d. l. 1. cum au. nu. 88. vers. quoniam casu
 ex sententia Calfren. in d. conf. 79. sub illis verbis, line filijs, conti-
 nentur & feminas: & consequenter neptem excludere extraneum,
 subditum, & Soc. sen. in d. l. 1. cum au. nu. 88. col. 1. Rota in conf.
 144. num. 14. lib. 2. Paris. in conf. 89. num. 35. lib. 2. Curt. in conf. 31. nu. 1.
 & alij quos retuli in conf. 97. nu. 93. vers. non enim vobis. lib. 1. Item re-
 spondit autem Alban. Card. in conf. 21. nu. 11. & Hier. Gabr. in conf. 97. nu.
 15. lib. 1. scriptum per se per se Molina in lib. 3. de Hysp. primog. c. 1. nu.
 25. & Petrus ad in conf. 57. nu. 57. Nam hoc in casu (inquit Soc.)
 cessat ratio conferenda agnationis: & propterea masculinum,
 (vt diximus supra), concipit femininum.

Nec repugnat (subiungit Soc.) quod ex quo testator ipse
 excludit filiam, multo magis excludere voluerit neptem, iuxta l. fi-
 lio matre. C. de bonis maris. Quando quidem respondit Socinus
 qua ratione praedixit filios masculos in eorum portionibus, ita
 poriter censetur in eisdem portionibus praedixisse filios eorum po-
 teritatem. d. l. cum au. ff. de cond. & demof. l. 1. cum au. scriptum. C.
 de fideicom. vnde non mirum, si plus dicitur praedixisse nepotes ex
 filijs quam filias: Cum dicitur praedixisse nepotes propter filios.
 Adde d. l. cum au. ff. de colla. l. 1.

Sextus est casus, quando pater instituit filios, quos iuxta
 subditum, restituta femina, qui aliquid reliquit: Deinde dixit. Et
 si omnes filij decedent sine filijs subditum filiam in vita tantum
 in redditibus domorum, quas alienari prohibeo: quia volo ma-
 nere perpetuo in familia. Decedit vult filiorum institutorum,
 restituta filia, dubitatur an haec filia deficiat conditionem ad
 exclusionem aliorum de familia, qui erant vocati ad fideicom-
 missum? Hoc in casu exiit inuit Socinus in d. l. cum au. nu. 29. &
 cum eo Curt. in conf. 151. nu. 1. in fin. filiam illam non deficiere
 conditione, motus ex ratione, quia sicut haec filia non facit defici-
 re conditione restitutorum filiorum ipsius testatoris institutorum
 de subditum, iuxta responsum illud Pauli Castr. in d. conf. 79. de quo
 differimus supra in 4. casu. Ita quoque dicendum est, quod haec
 filia non extinguit agnationem respectu agnatorum, quod haec
 ratio conferenda agnationis & familiae ita militet in his, vt in
 ipsius filijs. Et hac t quidem ratio conferenda familiae, efficit
 vt admittatur extensio de casu ad casum. ag. l. quoniam, vbi Bald. C.
 de subditum. & respondit in specie Castr. in conf. 317. Alciatus & Socinus.

Nec obstat (inquit Socinus) quod illa filia testatoris esset insti-
 tuta in vita tantum & quia (ait Socinus) eius persona non est infir-
 menda, sed persona familiae fex agnatorum, apud quos masculus
 perpetuo manere debet. Et propterea ipsa dicitur ab principio
 relicta ipsi agnatis, licet filia ipsa testatoris donec viuit confuta-
 ra sit redditus. Vnde ratio proprietatis militat ratio conferenda
 agnationis. Hanc Socinus opinionem visum est sequi. Curt. in d. conf.
 151. nu. 1. in fin.

Septimus est casus, quando pater decedens sine filijs sub-
 tituliam causam. Hoc in casu sub illis verbis, sine filijs, non con-
 tineri feminas, & sic nepotes non excludere causam resp. d.
 Calfren. relatus & Socinus in d. l. cum au. nu. 35. vers. habet ex
 filium, & apertius Curt. in d. conf. 31. nu. 6. & in conf. 49. num. 7. in
 fin. & Soc. & Alciat. in conf. 776. num. 6. & Bertrandus in conf. 131. col.
 2. lib. 3. Et hac quidem recepta est opinio, & si ab ea dissente vi-
 detur Socinus in d. l. cum au. nu. 26. vers. quoniam casu dum requiritur
 casum, quando subtituliam est filia causa, illi casu, quando sub-
 tituliam est extraneus.

Octauus est casus, quando pater instituit filiam, cui sub-
 tituliam filiam sine filijs decedente sine filijs. Hoc fuit
 casu respondit Alex. in conf. 151. in fin. lib. 3. & in conf. 38. lib. 4. Sub
 illis verbis, sine filijs contineri etiam filias, sicque nepotes, testatoris.
 Et Alexander in iuris summa in conf. 142. nu. 2. lib. 2. Soc. sen. in l. Gilius.
 §. natus. num. 59. ff. de liberis & postulis. Decian. in conf. 332. num. 8. in conf.
 370. nu. 2. in fin. & nu. 3. vers. sed de iure & idem in conf. 364. nu. 4. &
 Rubeus in conf. 22. num. 82. Paris. in conf. 89. nu. 30. lib. 2. Modernus in conf.
 in commentar. ad consuetudines Paris. in fin. l. 1. §. 16. num. 7. Ludo. Al-
 lina in lib. 3. de Hysp. primog. c. 1. nu. 28. 2. ubi in illi heredes vult. §. cum
 ita in 7. parte. num. 68. ff. ad Treb. & Hier. Gabr. in conf. 97. nu. 15. lib. 1.
 & Achilles Petrus in conf. 2. num. 168. Ea est huius forentia ratio, quia
 testator hoc in casu non abhorruit sexum femininum, vt dixi-
 mus supra. Et subtituliam filiam non habuit animum confundi
 agnationem: & familiam sicut supra argimus. His intelligimus
 minus recte sensisse Rui. in conf. 142. l. 2. Curt. in d. conf. 31. qui de
 eadem facti specie aduersus Decian. in d. conf. 168. respondit.
 Ita pariter Soc. in d. conf. 168. nu. 85. in fin. lib. 2. & Alciat. in conf. 776.
 male concludunt.

Nonus est casus, quando pater instituit filios, & alteri eorum
 mortui sine filijs subtituliam instituit, vel eius filios masculos
 & eis non exilientibus filias feminas. Et contingit extraneum
 feminas versusque fratres. Hoc in casu, quem visum est arguere De-
 cian. in conf. 168. num. 4. vers. testator. & idem in d. conf. 168. nu. 4. sub
 illis verbis sine filijs contineri etiam feminas. Nam certum est,
 testatorem magis dilexisse illum praemortuum & eius filias
 in portione sibi relicta quam superflitem & eius filios: sicut
 autoritate multorum demonstrat in conf. 57. num. 17. Nisi ergo di-
 cretorem, sub illis verbis, sine filijs, contineri & filias illius pra-
 mortui, sequeretur absurdum & quid contra praesumptum volun-
 tatem testatoris, quod scilicet, filius alterius sicque nepes ex
 fratre excluderent filias praemortui ad ea portione eorum parti
 relicta. Id quod repugnat voluntati testatoris, qui (vt diximus)
 semper in portione alicui relicta eum magis & eius filios dilexit
 quam filios alterius.

Decimus est casus, quando pater (vt superiore casu) instituit
 filios & alteri eorum praemortui sine filijs subtituliam instituit,
 vel eius filios masculos & eis non extantibus feminas: & euenit,
 quod extant masculi ipsi subtituliam. Hic casus, quem a nomine
 habet.

habetus, quod sciam, diffinitum reperio, plus habet dubitationis, quam praecedens. Et dicendum est sub illis verbis, sine filiis, non contineri feminas & propterea nepotes testatoris excludi ab ipsa nepotibus. Primum videtur pro opinione quod respondit Decius in conf. 368. in 4. ver. tertio ad alterum. Cum dixit, quod existentibus a filiis, femina non continetur sub illis verbis, id exceclet sine filiis. Et considerat Decius suum locum, quod nullus masculus reprobatur tempore mortis illius instituitur sententiis a sensu contrario, quod si masculus existit, filia illa non habet comprehensam sub illis verbis, id exceclet sine filiis.

Secundo confert quod respondit Decius in conf. 368. in 5. ver. Et respondendo specialiter, quod quando t concurrunt masculus & femina, praefertur & est melioris conditionis masculus ipsa femina.

10 Tertio addit quod ait idem Decius in conf. 368. in ult. ver. Et conclusio superius: Cum dixit, quod statim excluditur feminarum, si tempore euentus casus successiones extant masculis sub illis verbis, sine filiis, non continetur femina: secus vero si masculi reperiuntur. Ita ergo & hoc in casu dicendum est, quod cum extant masculus, sub illis verbis sine filiis, non continetur femina.

Quarto ad rem facit simile ex Rui. in conf. 141. in 7. ver. & concordando lib. 2. Et aliud simile tradit idem Rui. in conf. 142. ad ult. in ver. & praedicta lib. 2.

Ceterum praedicta opinioni ob stare non parum videtur, quod cum testator substituit etiam feminas, non dicitur habuisse animum conservandi agnationem & familiam, & consequenter (ut superioribus in casibus fap diximus) sub illis verbis, sine filiis, continetur etiam femina. Respondetur tamen posse videri, quod animus testatoris fuit conservare familiam & agnationem quantum fieri posset: sicut eius conservationem contingerat in personam alterius institui, si superius fuisset: & eius filiorum masculorum. Donec ergo extant masculis, dicendum est, sub illis verbis, sine filiis, non contineri feminas. Et hic casus multo magis procedit, quando iam ipse testator excludit proprias filias, de te eis constituta, iuxta ea, quod scripsi supra in quarto casu. Et propterea hic casus procederet multo magis, quando pater ipse proliuisset detractionem Trebellianicam. Nam t prohibito illa arguit testatoris animum fuisse constituere fideicommissum pro conservatione agnationis & familiae, ut scripsi supra in praesumpt. 67. in 2. conclusura.

Verum repugnare adhuc videtur, quod dici minime posset significacionem aliquorum verborum stare debere in pendenti atque ita pendere a futuro euentu, sicuti hoc casu, nempe quod illa verba sine filiis, intelligantur de solis masculis, si contingat extare alios masculos alterius substituti: si vero contingat extare solum feminas, quod continetur sub praedictis verbis, sine filiis, etiam femina. Respondetur, mirum non debere videri, quod pendeat a futuro euentu, an quid continetur vel non continetur sub nomine aliquo: sicuti videtur substitutionem expressam vulgare continere regulariter tacitam pupillarem: si tamen mater est in medio ab initio tam pupillarem non continet: si vero mater esse desinit, non continet: sicuti scripsi multi quas commemoravi supra in praesumpt. 9.

22 Ceterum dubitari solet, an illis in casibus, in quibus filiae excludunt substitutionem, debeant filiae ipsae esse haeredes, vel satis sit eas extare, & si non succedant. Quae de re multis scriptis per alios Tyrac. in l. finem in verbo, filiusque liberos. in 102. C. de rebus. dona.

Secundum est huius disputationis t caput, de nomine scilicet communi ut puta liberorum, descendendum & familiarum, quae communis esse demonstratuius in superiore praesumpt. in 25.

Hoc in capite, & sita distingui possent casus, ut in precedenti, attamen placet nunc constituere regulam, nomen commune positum in conditione ita comprehendere & feminas, ut masculos, & ob id feminas excludere substitutionem. Ita in praesumpt. respondetur. Cor. in conf. 230. in 6. ver. nec verba, liberi lib. 2. l. 14. in conf. 142. ad 4. ver. 3. in conf. et col. 6. ver. unde non pro eadem parva l. 2. Cor. in conf. 49. in 4. Alia in conf. 9. in 7. & Rola in conf. 32. in 32. & in 1. lib. 3. Recurrendum praedicta regulae coniecturas, & praesumptionibus.

Prima est coniectura, quae t colligitur, quid testator instituit filios, excluditque filias, & filijs substituit alios suos descendentes. Nam tunc sub nomine communi comprehendere nolit feminas, & ob id ab eis non excludit substitutionem. Ita Cor. in conf. 42. in 4. lib. 3. in eadem sententia respondit Casp. in conf. 357. sic etiam

Manab. de reg. iust.

Rui. in sen. in conf. 13. in fin. lib. 3. & Rui. in sen. in conf. 12. lib. 3. qui de eadem ad hunc & in ver. qui, nempe dicit testamentum in laam. & Leguere & debere in ver. qui substituitur. Respondetur. Nam quod, coniectura probatur in conf. 9. Alex. in conf. 38. in 6. lib. 2. Rubei in conf. 12. in 2. & Alia in conf. 9. in 9. lib. 2. in conf. 97. in 7. lib. 2. Et confert quod dixi in praecedenti capite in 4. conclusa.

Secunda est coniectura, quando t in ciuitate extat statum, quod statibus masculis, feminae non succedunt. Nam tunc sub nomine communi, ut liberorum, descendendum, & familiarum, non continetur femina: ad substitutionem excludendum. Nam coniectura in praesumpt. pr. in sen. in conf. 31. in 7. lib. 6. Cor. in conf. 122. in 12. in fin. lib. 2. Rubei in sen. in conf. 183. in 37. lib. 1. & Cor. in conf. 18. in 4. ver. 3. probatur. Decia. in conf. 43. in 12. lib. 3. Rubei in conf. 399. in 3. lib. 3. & Simon de Prato in conf. 10. in 29. ver. conuadantur. Et hic pertinent quae scripsi in praecedenti in 4. conclusa in fin.

Tertia est coniectura, quando t constat testatorem voluisse coherere agnationem & familiam. Nam & tunc sub nomine communi feminae non continetur, atque ita substitutum non excludunt, ut in specie responderunt Alex. in conf. 36. in 8. lib. 6. Alia in conf. 9. in 11. & manifestius Rui. in conf. 32. in 33. ver. & in fortioribus terminis lib. 3. qui in 21. ver. vltimus dicitur, scriptis post Decium & alios, testatorem voluisse coherere agnationem & familiam, quando instituit masculos, & feminas excludit: quemadmodum scripsi etiam supra in praesumptione ab hac secunda.

Quarta est coniectura, quando t testator in alijs substitutionibus semper vocat masculos. Hoc etiam casu sub verbo communi non continetur femina: ad substitutionem excludendum. Ita in specie responderunt Cratui in conf. 43. in 7. Rubei in sen. in conf. 183. in 36. Hec tamen coniectura declarari & intelligi debet, ut explicauimus in praecedenti praesumptione ab hac prima coniectura.

Non hic refero alias coniecturas, quae possunt facile delongi ex his, quae scripsi in casu praecedenti, nec non & in superiore praesumptione. Multae enim ex illis casui nostro adaptari possunt. Nisi de industria, alijs omisiss, volui has quatuor in speciebus verbi communis praedictis Doctoribus considerare hoc in loco commemorare.

PRAESVMP. TIO LXXXVI.

Ius accrescendi an sit ex praesumpta atque coniectura voluntate testatoris a lege introductum, accuratè explicatur.

S V M M A R I A.

- 1 Haeredes plures conuincere & verbi qui dicantur. Et qui dicantur verbi conuincere & quousque succedat alteri. praedicti in 2.
- 2 Haeredes distinguere & verbi qui dicantur, & an succedant per ius accrescendi.
- 3 Ius accrescendi an sit a lege introductum ex praesumpta mente testatoris per tot.
- 4 Ius accrescendi atque, decrecendi fuit immediatè inuentum a lege, atque ab ea introductum, & habet locum in quereis iusticiis, & hoc casu dicitur a lege inuentum, & non ex praesumpta voluntate testatoris.
- 5 Succedentes ab intestato censentur succedere ex legi dispositione, quae fingit de iusticiis in ea dispositio, & ideo dicuntur habere eandem legem.
- 6 Ius accrescendi an habeat locum in successione multi, qui quoguo modo vult, & si autem per se, & si per se debeat, & pro parte testatoris, & pro parte intestati.
- 7 Succedens per queream iusticiis, & ex omni, vel per contractum dicitur succedere ab intestato non autem ex testamento.
- 8 Ius accrescendi praesumptum a lege introductum ex coniectura a mente testatoris, quando agitur de iusticiis ex dispositione testatoris, & solam adiungit, an hac dispositione, quae ipsum ius accrescendi introductum fuit sit in praesumpta mente testatoris, & nam, seg.
- 9 Verbum, videtur, significat substitutionem.
- 10 Verbi quae, interpretatur dicitur.
- 11 Res vna & eadem non debet diuisi iure testari.
- 12 Testator praesumptum velle suam voluntatem esse legem de iusticiis committit.
- 13 Acc. iusticiis reguntur secundum naturam sui principalis.

liarred. Verum non probat, quandoquidē dicit, tacito iure partes ei accrescere. Ius enim intelligitur de iure ipso communi, non autem de dispositione testatoris. Nam lex est, quae sine voluntate testatoris illum heredem facit. Et ideo Castren. *l. 1. §. 1. si testator. a. num. 3. ff. de vulg. & pup. subf. inquit*, quod dominus succedens ex persona heredi in hereditate a testatore electa scito, tacito facit deere ex propria legis dispositione, non autē ex testatoris voluntate. *Quod dicitur*, *si aliquis de eum*. Sexto mox me magis hae ratio, is cui accrescit portio deficientis, eam primam portionem obtinet ex dispositione testatoris. *Id quod verum est*, & *probat. l. si totam ff. de acq. heredit. l. Ergo et secundam portionem ex eadē dispositione habere dicendum est*, ne vna & eadē res duobus iure censetur, *contra l. eum, qui ader, ff. de vulg. & pup. subf. inquit*, et rursum, quia coniunctio facta a testatore arguit talem fuisse testatoris voluntatem. *l. testatoris §. qui disponit, vbi Baldus ff. de vulg. & pup. subf. inquit*, quia testator videtur confirmare voluntatem suam, cum legis dispositione iuncta habere dicitur. *§. cum nra ff. de Trib.*

Et rursum augmentum i regulat secundū naturam ipsius principalis. *l. etiam. C. de iure dotium. l. §. extorta, & l. quod iurum. §. si quis potest de legat. a. cum conf. 26. num. 35. & t. demum quia lex creditur* *l. 1. §. ff. de mli. testam. & in l. testamento. C. ex. & differe- ncia in §. suo loco*. Cum ergo poterit euenire casus, quod auct ex coniunctis in institutione non acceptaret portionem sibi relicta, ex illa uia lex, quod testator eam uoluerit alteri coniuncto relinque- re, ne alioqui dispositio corrupta non posset decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. Et ideo in legato dicendum est, quandoquidē testator ex ea coniunctione significauit (vt attigi supra) uelle, quod si vnus capere non posset, quod alter haberet.

Quod de iure accrescedi dictum est procedit & multo magis iure non decedendi, ad maiorem coniunctionem, & in specie tradunt Ripa *in l. re conuicti. num. 7. de l. 3. & Bologn. in rub. C. quando nō peten. part. num. 30. vers. 4. confirmatur*.

Ceterum ab hac communi sententia recesserunt Soci. Sen. *in l. fimbri & tibi. in prin. num. 1. de l. 1. quem visus est sequi Ripa in l. 1. num. 129. ff. de vulg. & pup. subf. idem sentit ipse Ripa in l. 1. finis. num. 6. de verb. oblig. dum dixi, ius accrescedi esse legis dispositionem. Idē etiam visus est sentire Alcia *in reple. l. 4. §. Cato. num. 10. vers. primū casus ff. de verb. oblig. dum & ipse dixit, ius accrescedi esse legis dispositionem, vt infra explicabimus*. Hic accedit Duarenus *in tit. de iure accrescendi. lib. 2. c. 1. quia dixit, ius accrescedi esse ex legis dispositione, adhibita leui quadam praesumpta testatoris mente*. Et ij quidem moti sunt multis his argumentis. Primo (inquit Socinus) legis dispositio conuenit cum voluntate testatoris.*

ergo ius accrescedi absolute non prouenit a voluntate testatoris. Hae argumentatio nil concludit, vt etiam recte aduertit Dec. *in d. rub. C. quando nō peten. part. in l. vltima l. d. rub. C.* Non enim negant Doctores, qui communem opinionem tuerentur, quin ius accrescedi fiat ex legis dispositione, in id affirmant: Dicunt tamē legem ipsam id constituisse ex praesumpta mente testatoris.

Secundo motus est Socinus *ex l. 1. §. fed & si coniuncti, ff. de legatis praestant. i. dictū pratoris est*, quod irritū factū testamento a filio exheredato praestari debet legata a testatore facta liberis, & parentibus. *l. 1. ff. de legat. praestant. Modo dicitur in dicta l. 1. §. fed & si coniuncti, quod si coniuncti factū sit legatū extraneo, & vni ex liberis, vel parentibus rupto testamento, solū confirmatur legatum pro ea parte liberis, vel parentibus factum: nec portio legatū facti extraneo accrescit illis liberis, vel parentibus*. Non ergo portio accrescens ex praesumpta voluntate testatoris: alioqui ille ex liberis, vel ex parentibus caperet totum legatū tamquam a testatore sibi relicto. Verum, ommissa Decij responsione, dicendum est, editū pratoris de legatis praestantibus esse, vt solūmodo conferretur & praestentur legata immediate facta liberis, vel parentibus, nec cōsideratur, qui acquiratur cui effectus ipsius legatum, sed tantummodo persona eius, cui legatū est, vt clarē dicitur in d. l. 3. §. hoc autem, vbi legatum seruo vni ex liberis, vel parentibus non conferuntur ex edicto pratoris, et t. ex d. §. fed & si coniuncti. venit ampliandum, d. §. hoc autem, licet significant illa verba, sed & si. Cum ergo legatum coniunctim factum extraneo & vni ex parentibus dici nō possit verē & immediate factum ipsi ex liberis, vel ex parentibus, ea propter non conferuntur. Non ergo hinc fit, quin portio alioqui accrescens ex praesumpta voluntate testatoris accrescat.

Tertio citat Socinus *ex l. 1. in testamento. §. si vulgare, & p. p. subf. vbi dicitur*, quod si portio iuris accrescendi per legē ven-

deatur. Ergo (ait Socinus) ex iudicio & mente praesumpta testatoris. Ceterum respondet Dec. id esse verum principaliter & immediate, quia lex ius hoc accrescendi introduxit, sed tamen mota lege ob tacitam quandam voluntatem testatoris. Vel etiam dici potest, quod portio accrescens vendicatur per legem: id est mediante actione a lege concessa. Quare & vltimū argumentationi Socini satisfacit & recte Decius *in d. rub. C. quando nō peten. part. in l. vltima l. d. rub. C.*

Quinnus & vltimus test casus, an hoc ius accrescendi, quod lex ex praesumpta voluntate testatoris introduxit, dici debeat dispositio testatoris sicq; hominis, vel dispositio legis? Huius dispositionis summa est vtilitas, vt statim dicemus. Esse legis dispositionem non autem hominis manifestellē scripserunt Ripa *in leg. si infulam. num. 60. vers. si verō partes, ff. de verb. oblig. Alcia. in reple. l. 4. §. Cato. num. 10. vers. primū est de verb. oblig. & prater eos idem sentit Bar. in l. si solus. num. 11. ff. de acq. heredit. & apertius respondit Cephalus in conf. 19. num. 23. lib. 1. idem sentit Duarenus *in tit. de iure accrescendi, lib. 2. cap. 1. apertius Beron. in conf. 70. num. 43. lib. 1.* Ea ratione moti sunt, quod si esset dispositio testatoris, posset ipse testator illud prohibere, quod tamen nō potest. Verum responderi potest, rationem hanc non esse generalem: cū cesset in legatis. Et praeterea multi scribunt, testatorem in posse prohibere ipsum ius accrescedi. Et praeterea licet ius accrescendi participet de voluntate testatoris: attamen principalis causa & immediata est ipsa lex, quae inuenit atq; introduxit. Quae sane causa attendi debet. *l. sciam qui in eo. §. r. ff. pro socio, cum similibus*. Verū responderi potest, quod causa mediata magis attenditur quam immediata, quando ipsa immediata est ad deferendum ipsi causae mediatæ, vt *in l. 2. de arbitris. §. iudicium, causa 287. nu. 19.**

Cum ergo lex introduxit ius accrescendi ob praesumptam testatoris voluntatē, vt eius dispositio inuolūti reddat, dicendum est, causam ipsam mediatam, id est testatoris dispositionem esse magis attendendam. Quo. itea Bolognetus *in rub. C. quando nō peten. part. num. 28. in fine. & num. 3. scripsit*, hanc esse dispositionem testatoris. Et quamquam illius argumenta curari facile possint ex his, quae superiore casu diximus: Nihilominus sententiam hanc veriorē esse ex illius. Quandoquidem (vt dixi) lex secuta est praesumptam testatoris voluntatē, quam ita ell interpretata, vt minis sit scriptum quam dictum. *arg. h. cum ann. ff. de cond. & demon. & vt voluntati huic inferuat lex ipsam accrescedi introduxit*: & propterea considerandum est, non id quod est, sed id propterea quod, *in l. 1. & si non sint. §. perueniam ff. de auro & arg. lega. Et hae sententiam confirmat quod docuit Bal. in l. si conuictus in §. appo. C. de colla. cum dixit, quod illa dispositio legis appellatur, quae introduxit, morientes ab intestato tacite quodammodo vocale proximiores ab intestato succedentes. *l. si uisum testamento nullum. & l. conuictus, in princip. ff. de iure conuictorum*. Dixit Baldus essā legis dispositionem, quia verē hominis voluntas in ea nihil operatur, cum verē nihil disposuerit moriens ipse: & Baldus sentit iuxta Alex. *in conf. 44. m. ff. lib. 5. & Crau. in rub. ff. de leg. 1. nu. 19. & alios commemorari supra in praesum. dum explicauit, d. l. conuictus*. Cum autem in iure accrescendi testatoris dispositio aliquid operetur, ob coniunctionem ab eo factam, dici debet hae dispositio hominis, non autem legis. Nec dici debet illo in casu testatoris dispositio permittantur, vt *di. abbat. Cephalus in d. conf. 19. nu. 21. sicuti illa, quae consideratur in moriente ab intestato. Est enim verius dispositio esse, cum lex praesumat eam ita disposuisse. Hinc inferri non satis recte respondisse ipsam Cephalum *in d. conf. 39. num. 24. cum subsquentibus lib. 8. & eodem in casu Natam in conf. 463. m. ff. lib. 2.* Cum dixerunt statutum Papae *in c. iulius, sub rub. quod maritus non possit relinque re uxori ultra vnum fructum*, intelligi solū quando immediate ipse maritus legaret ipsi uxori ultra vnum fructum, secus verē quando successio testatoris, repudiante cohære de proprietario accresceret ipsi usufructui relicto, quod portio ipsa accrescens dicebat Cephalus non ex dispositione mariti testatoris, sed ex dispositione hominis proueniat. Ex praedictis constat, minus recte responsum ita fuisse. Et repugnat etiam ipsa ratio statuti, quia fuit, ne agnati & familia testatoris priuaretur successione bonorum.**

- 1 Substitutio est potentior iure accrescendi.
- 2 Voluntas expressa antepriori praesumptio.
- 3 Substitutio etiam in iure favore alicuius persone facta excludit ius accrescendi.
- 4 Secus si esset nulla ipso iure, non.
- 5 Substitutio vulgaris tantum, quae sub expressa populiari continetur, excludit ius accrescendi. Et hoc etiam quando coniunctum, quia vellet puerile per ius accrescendi, et per ipsam ipsius ius substitutio, quia ipsi antepriori substitutio, non.
- 6 Secus si coniunctum et praesumptio non appareat, testatorem voluisse preferre coniunctum substituto: et quibus coniunctum non appareat, non.
- 7 Institutus quando etiam substitutus, ex praesumptio mente testatoris succedit ex iure accrescendi, excludit substitutionem.
- 8 Fidei testatoris si sunt instituti, et cum datus est substitutus extraneus, succedunt in iure accrescendi, excludit substitutionem.
- 9 Haec ex diversis partibus instituti, si in aliqua parte habet substitutum, et adit hereditatem ex ea parte, in qua non habet substitutum, alia parte et accrescit excludit substitutionem.
- 10 Substitutio est tantum, et alia ad mortuam concurrunt, non excludit ius accrescendi, et sic coniunctum praefertur substituto.
- 11 Testator plus ius instituit si dicitur, si haec non erant, Cuius substitutionis ius institutum non succedit, alio succedunt excludit Cuius substitutio.
- 12 Coniuncti substitutio excludit, si testator dicit, Cuius, Maximus et Sempronius heredes facio, et si heredes non erant, Cuius substitutio.

Cum superiore disputatione expostum sit ius accrescendi lege introductum fuisse ex praesumptio voluntate testatoris, quae alioqui voluntas tacita appellari potest, consequens est, ut hic differamus ius ipso iure accrescendi excludi a substitutione.

Est enim substitutio ipso iure accrescendi, ob id excludit a substitutione ipsa, si testator dicitur Bar. in l. re coniuncti, nu. 33. ff. de leg. 4. quoniam si fecit sunt Crotus nu. 48. Raim. nu. 1. Lafon nu. 15. 4. Ripa nu. 125. Dec. in rub. C. quid non peten. partes, in vltima lectura, a. 8. et ibidem l. Bolognensis nu. 12. l. vlt. Bolognensis in conf. 66. C. cognatus in l. vlt. nu. 74. C. quando non peten. partes, in vlt. Bero nu. 20. et 33. lib. 2. Ex l. vlt. in prin. ff. de vul. et pup. sub l. 2. §. si duo ff. de bono, poss. secundum tab. et l. vlt. §. in l. et §. pro 2. C. de ad. tollen. Et ratio afferri solet, quod substitutus habet testatoris voluntatem ab ipso mente expressam, coniunctus vero tacitam hoc est praesumptam a lege. Est autem certum quod voluntas expressa antepriori praesumptio. Cuius ius, §. si duo ff. de vul. et pup. sub l. 2. rationes communiatur l. 10. Bolog. in d. rub. C. quando non peten. partes, nu. 42.

Hac sententia multo magis procedit, quando testator, dato substituto, prohibuit ius accrescendi. Ita Ang. in l. heredes mei. §. cum tu. nu. 3. et Ric. in l. nu. 79. Et hoc quidem si manifeste prohibuit, alias in dubio non praesumitur prohibuisse. Imola in l. quater, §. si duo. de her. et iur. Rini. conf. 28. nu. 2. et conf. 91. nu. 15. lib. 2.

- 3 Extenditur primo hac sententia, ut locum habeat, etiam quando ipsa substitutio inutilis esset favore alicuius persone, ut puta populi. Nam adhuc excludit ius accrescendi. Ita Bartol. in l. penult. nu. 15. de iunglo rupt. et in vlt. et infra. et ibidem Bald. Imola in l. quater, §. si duo ff. de her. et iur. Corn. in conf. 239. nu. 2. lib. 2. Soc. Sen. in l. nu. 40. ff. de vul. et pup. sub l. 2. Rini. in l. Gal. §. et quid si tantum ff. de lib. et post. Polius in l. re coniuncti, numer. 19. de l. 2. idem in tract. de sub l. 2. nu. 23. in §. efficit. Duar. in tract. de iure accrescendi lib. 2. c. 6. vers. quod igitur dicimus, Bolog. in rub. C. quando non peten. partes, ff. de vul. et pup. sub l. 1. pen. quia Imola et alij secuti sunt, quia nullus est favor populi, vel alterius persone, cuius favore redderetur nullum testamentum, si locus esset iuri accrescendi.

- 4 Quando autem substitutio esset nulla ipso iure, non impediret ius accrescendi, ut Bald. et alij tradunt.
- 5 Extenditur secundo, ut procedat etiam in substitutione vulgaris tacita, quae sub expressa populiari continetur. Nam illa adhuc excludit ius accrescendi. Ita Bald. in l. vlt. nu. 73. C. de her. et iur. et ibi Alex. et Laf. in p. et l. Bolog. in d. rub. C. quando non peten. partes, nu. 42. in fine, et ibi et in vlt. et in p. et ibi Gal. §. et quid si tantum, ff. de lib. et post. in nu.

Extenditur tertio, ut locum etiam habeat, quando ius coniunctus, qui vellet succedere per ius accrescendi, esset filius ipsius testatoris. Nam adhuc et antepriori substitutus. Ita in l. in §. post. in nu. 9. quid vul. et pup. sub l. 2. §. si duo.

Declaratur primo, ut locum non habeat hoc sententia, quando praesumptionibus et coniunctis apparet, testatorem voluisse preferre coniunctum substituto. Ita Bar. in l. quidam testamentum, nu. 2. ff. de vul. et pup. sub l. 2. §. si duo. Alex. et Laf. in d. idem Bar. in l. re coniuncti, nu. 33. de l. 2.

Idem respondendum Ludovic. Bolo. in conf. 66. nu. 2. et Bero. in conf. 11. nu. 24. et in conf. 57. nu. 2. lib. 2.

Prima est coniectura et praesumptio, quando idem institutus est substitutus. Nam tunc ex praesumptio voluntate testatoris et iure accrescendi succedere debet, ex causa substitutionis. Ita Bal. in l. 1. §. in fine, nu. 1. C. de inst. et alij sub l. et ibi Alex. in l. 1. §. in fine, Dec. in l. 1. §. in fine, Bal. in l. 1. §. in fine, per ff. de maior. et min. in l. 1. §. in fine, nu. 16. de l. 3. Bolog. in l. vlt. C. quando non peten. partes, in vlt. et adducit tex. d. l. 1. §. in fine: ac etiam ex ratione, quia tunc substitutio fit ad augendum ius accrescendi. Et ratio rationis est, quia in non esset ius accrescendi, ab ipso loqueretur, quod scilicet testator ille posset decedere pro parte testatus et pro parte intestatus.

Secunda est coniectura et praesumptio, quando filij testatoris essent instituti, quibus datus esset substitutus extraneus. Nam tunc filij illi iure accrescendi in iure succedunt, excludit substitutionem. Ita Bar. Imola et Alex. in l. quidam testamentum ff. de vul. et pup. sub l. 2. Bolog. in d. conf. 66. nu. 3. Bero. in d. conf. 57. nu. 2. lib. 2. Ex tex. d. l. quidam testamentum.

Verum Bal. in d. l. quidam testamentum, scripsit tex. illum procedere, quia illo in casu cessabat voluntas substituenti, atque ita deficiat substitutio. Cum praesumptio fit, testatorem praevideat filios, atque ita voluisse eos antepriori extraneo substituto iuxta l. 1. cum ius ff. de test. et demon.

Præterea scribit Duaren. in tract. de iure accrescendi, lib. 2. c. 16. in casu d. l. quidam testamentum. Idem, non quod coniunctus praefertur substituto, sed quia substitutio in conditio non euenit.

Tertia est coniectura et praesumptio, quando haec ex diversis partibus institutus, in aliqua parte habet substitutum, et adit hereditatem ex ea parte, in qua non habet substitutum. Nam tunc alia pars accrescit, excludit substitutionem. Ita Bar. in l. si filij ff. de acq. her. et l. 1. in l. vlt. nu. 38. C. quando non peten. partes.

Et iudicandum sunt tex. d. l. si solus, quem scitelle exerunt Bolognensis tamen in d. l. vlt. nu. 17. scripsit in casu d. l. si solus. Idem conigitur quia ibi non erant substitutiones, fed vna tantum et illam multiplicationem factam fuisse causa demon. stravit apud eum. Quasane interpretatio fuit Cuius lib. et Ripa in l. re coniuncti, nu. 125. de l. 3. et aliorum, quos receperit Rini. in l. vlt. in d. l. vlt. nu. 18. C. quando non peten. partes.

Quarta est coniectura et praesumptio, quod substitutio esset tacita, et alia adminicula concurrerent. Nam tunc ex praesumptio mente testatoris praefertur ius accrescendi, et coniunctus, et in casu l. vlt. C. de inst. et sub l. vlt. Bar. nu. 6. Cuius, nu. 1. et Laf. nu. 6. qui conpropter differunt.

Quinta est coniectura et praesumptio, quando testator plus res ita instituit, si filij heredes non erant, et Cuius substituto. Hoc enim casu, si vnus institutor non succedat alij succedat, excludit substituto. Ita Bar. in l. heredes mei §. cum tu. nu. 3. ff. ad Treb. et ibidem Cuius nu. 4. Soc. in l. vlt. in l. 1. §. si duo ff. de vul. et pup. sub l. 2. Cuius in l. re coniuncti, nu. 16. de l. 3. Soc. in l. vlt. in d. l. 3. cum tu. nu. 72.

Sexta est coniectura et praesumptio, quia coniuncti ob ius accrescendi excludunt substitutum, quando testator ita disposuit. Cuius, Maximus, et Sempronius heredes facio, et filij heredes non erant, Cuius substituto. Hoc in casu mortuo vno vel duobus ex coniunctis, superfluis succedit ex iure accrescendi, excludit substituto, qui non nisi omnibus alijs coniunctis repudiatis vel hereditatem, vel mortuis, ea non acita, non admittit. Ita Bart. in l. heredes mei §. cum tu. nu. 1. ff. ad Treb. et ibi Cuius nu. 4. Ripa nu. 102. et Soc. nu. 72. qui quidem Soc. communem esse opinionem affirmat et eandem probatur Cuius in l. re coniuncti, nu. 16. de l. 3. Soc. in l. vlt. in l. 1. §. si duo ff. de vul. et pup. sub l. 2. et plus et infra Bero. in vlt. et supra nu. 3. et lib. 2. Cuius de differens ius substituto in praesentia, ut vbi explicatur in quando plus alij et in vlt. et in infra.

SV M MARIA.

21 Cippus quid denotet, & qui veniant appellatione illorum de cippo, quando testator dixit velle bona sua pervenire ad cippum suum.

Stirps. Cùm testator † vocat stirpem, vel statuit, bona debere
conferuari in stirpe, dicendū est contineri G. 1. §. 1. f. 1.

11. Idem emendatur si fuit in testamento & gravatus testare, intelligitur, si sine liberis decessit.
12. Pater si vivit filio suo extraneo instituit, & vivum gravatus testatur, per testamentum filium eliguntur conditio, si sine filijs decesserit, seu in personam extranei.
13. Filius spiritus alij si fuit institutus à patre spiritus alij, & gradatim alteri restitueret, non subintelligitur in eo conditio, si sine filijs decesserit, & quare.
14. Filius si instituit patrem suum, & ipsam gravatus post mortem suam restitueret, non subintelligitur conditio si sine filijs decesserit, & quare, ubi per disjunctum.
15. Frater si instituitur à fratre, si se gravatus alij restitueret, non subintelligitur in eo tacita conditio, si sine filijs decesserit, quia in eo cessat conventio à pietatis: & quia frater non tenetur fratrem instituat si eum pater: & consuetudine arguente a contrario, qui contrarium sententia.
16. Regula generalis semel in subditis posita declaratur per exempla in ea relata.
17. Successio propria & sua qualiter intelligatur.
18. Successum appellationis veniunt agnati ad differentiationem extraneorum vsq; ad septimum gradum.
19. Successorem sanguinis appella. non veniunt agnati in extraneos, & sic filij atres.
20. Nepotes ex fratre latè sumptio vocabulo veniunt appell. nepot.
21. Avitus si instituit uxorem, & eam gravatus alteri restitueret, non subintelligitur conditio, si decesserit sine liberis: & quare, cum mater sit communio viri & uxoris, quod pater & filij, & dicatur mulier pars corporis mariti, nu. 64.
22. Intellige vt nu. 64.
23. Maritus dicitur plus diligere uxorem quam proprios filios.
24. Vxor dicitur una caro cum viro ob sacramentum ac vinculum matrimonij, non autem dicitur communis ei sanguine, & ubi dicitur eius proxima sed agnitionis principium.
25. Testator si instituit amicum suum, & ipsam gravatus alij restitueret, non subintelligitur conditio, si sine liberis decesserit: & consuetudine arguente à barbarie.
26. Amicus licet suorum appellatione veniat, non tamen dicitur suum ratione sanguinis, & sic non dicitur successor sanguinis.
27. Suus gravamen, quomodo accipitur, & quod media: & qui dicatur sui.
28. Amicus quomodo à pari procedat cum venientibus ab intestato.
29. Amicus potest agere pro amico sine mandato, sicut coniunctus pro consanguineo.
30. Amicitia vera quanti facienda.
31. Filij nepotes, & pronepoti praesumuntur positi in conditione ad exclusionem substituti. Idem in omnibus descendens nu. 72.
32. Soboles comprehendit descendentes in infinitum.
33. Liberos appellatione comprehenduntur descendentes vsq; in infinitum. Quod tantummodo descendentes vsq; ad pronepotes & malit. nam. 76.
34. Testator non praesumitur alienas successiones suis antepone.
35. Nepotes censentur in conditione positi non solum quando nati videntur erant tempore conditi testamenti, verum etiam quando etiam nati & cogniti ipsi testatoris: Et idem de pronepotebus & alijs nu. 78q; & cōsuetudine opinionem Casti. Romae & aliorum.
36. Affectio maior praesumitur erga ius natos, quam erga nascituros.
37. Pater & filius censentur vna & eadem persona.
38. Miles siens se filios habere si eos non instituat, videtur eos excludere & exheredare.
39. Testamentum multum ad litteram intelligi debet, & nullam admittit interpretationem.
40. Intellectus l. si cert. C. de testam.
41. Intellectus l. 3. C. de inst. testam.
42. Intellectus l. pactum, §. vi. ff. de pact.
43. Intellectus l. vna, C. si dos constituitur. & §. dotes in Authen. de nups.
44. Matrimonium contrahitur ad procreandam sobolem.
45. Intellectus l. si inquam. C. de rebus dona.
46. In querendum facilius tolli ex vitiosa voluntate quam ex contraria.
47. Contractus duplici vinculo nominati tolli non possunt, nisi amborum contrahentium consensu.
48. Voluntas vitiosa, quia ad vim tantum animo prodit, ad id solo revocari potest.
49. Inclusio vni est alterius exclusio quando procedit hoc regula.
50. Lex supplet voluntatem defuncti in casu non cogente, restituitur autem negligentiam non supplet.
51. Lex aliquid interpretatur mentem testatoris circa ea, quae fuerint ab initio per testatorem verisimiliter cogitata, quae tamen ab verborum obscuritate dubia sunt. Proinde autem haec interpretatio à proximo, non autem à remotis. Interpretatur etiam aliquando testatoris mentem ab extrinsecis & remotis, nu. 93.
52. Testator quo casu non censetur posuisse in conditione nepotes tam natos tempore testamenti & quomodo censetur.
53. Formula testatoris in conditione posita à testatore sunt masculini intelligi, vt nu. 97 & seq.
54. Nomen liberi, est commune, comprehendens nam mascululos sicut feminas.
55. Substitutum quando excludit feminas, excludit etiam masculos descendentes ab eo.
56. Testator non praesumitur posuisse in conditione nepotes, si sunt naturales, quando instituit filium, & gravatus alij restitueret. Et censentur rationes multarum nu. 101 & seq.
57. Soboles iusta dicitur, quae ex legitimis vsq; usq; nupit nascitur.
58. Donatio in singulis non veniunt ad filium naturalem.
59. Specialia duo circa idem concurrere non debent.
60. Filius naturalis legitimus antea testator in conditione posuit ab avo testatore, qui gravatus etiam patrem alteri restitueret, si sine liberis decesserit, si non legitimus tempore conditi testamenti.
61. Filium adoptivum an faciat deficere conditionem ad exclusionem substituti.
62. Filius & descendentes in tacita conditione substituti, si decesserit, si sine filijs si non sunt eorum partem vel an instituti & gravati heredes, non excludunt substitutum.
63. Filia exclusa à statuto exheredit. masculina non censetur posita in conditione ad exclusionem substituti.
64. Intellige, nisi heres ipse à patre gravatus instituit filiam, alioquin à statuto ab intestato excluditur, nu. 102.
65. Filius spiritus alij non facit deficere conditionem, si sine filijs decesserit ad exclusionem substituti.
66. Filius vel descendentes, qui ingressi sunt religionem huiusmodi incapax, non praesumitur positi in conditione tacita ad substitutionem vel exclusionem. Et quid si sunt ingressi religionem huiusmodi captem.
67. Filius deportatus vel damnatus in infernum non, censetur positi in conditione tacita ad exclusionem substituti.
68. Filium posthumum natus in quinto, & sexto testam. nonne qui statim decessit, non praesumitur in conditione tacita posuit ad exclusionem substituti. Nec rumpit testamentum.
69. Idem quando partu est mortuus, 112.
70. Idem in filijs, qui & finati sunt, non tamen extant tempore mortis gravati, cum eo ad ius superstitis decesserint, nu. 113.
71. Fratres heredes gravati non praesumuntur positi in tacita conditione, si sine filijs, &c. ad exclusionem substituti.
72. Pater instituit filio post eius mortem substituit ei Titium nepotem ex d. filio: Dicitur d. filium gravatum relictum l. Titio & alij filij: non quod omnes dicti filij concurrant cum Titio, an vero ipse Titio censetur dividiam hereditatem inter filios omnes, & concurrat in alia dividia cum alijs fratribus.
73. Extraneus substitutus praesumitur semper exclusus à filijs & descendens gravati in conditione tacita posuit si sine filijs, &c.
74. Vxor testatoris si fuit substituta, excluditur a filijs gravati in conditione tacita posuit. Dicitur enim extranea heres, non filia, ibi dem.
75. Amor nullus vincit potestatem.
76. Filij illi, qui sunt instituti & gravati, excludunt etiam alterum testatorem filium substitutum: Et censentur opinionem nu. 121.
77. Successio aliena qua dicitur.
78. Privilegium nunquam vitiat privilegium contra pariter privilegiatum.
79. Testator si iniecit substitutum duos filios in quibus, eorum vna mortuente, alter succedit.
80. Leges non adaptantur his, quae raro contingunt.
81. Causa pia si fuit substituta filio, subintelligitur conditio, si sine filijs decesserit: & hoc, quando agitur de omnibus bonis testatoris, vel saltem de maiori parte: sed si de re aliqua particulari non multum valet.
82. Si censetur testator reliquit pie causa pro mala salute, & sic pro exoneratione conscientiae, quia non subintelligitur dicta conditio nu. 125.
83. In substituta quae non est substituta vel descendens ab eo, si non substituta est in tacita conditione, si sine filijs vel descendentes decesserint sine

relligimus verū esse opinionem illorum, qui scripserunt cōditiō-
nem hanc subintelligi testamentum, etiam eo casu, quo statuto cō-
set casu, quod verba testamentorum intelligi deb. cant ad literā,
sine aliqua interpretatione. *Id. de ere capite Soc. in d. l. cum autem,*
num. 74. & Cret. in l. Gall. §. 6. qui etiam in n. 4. de lib. & post. Barb.
in d. l. cum autem, num. 118. & ibid. Præsid. num. 20.

Prædicto tertio, hanc præsumptionem, de qua mox diximus,
efficitur tantum, non autem iuris & de iure. sicut sententia Docto-
rum commemorat a. i. supra in principio præcedentis questionis, & manifeste
Soc. in d. l. cum autem, num. 72. & in 74. & prius lo. Andream in additio-
ne ad Specul. in tit. de presom. §. hoc et, num. 1. in verbo, pro prædictis. Hu ad
de d. l. cum autem, num. 118. præfatio.

Primo, quia in d. l. cum autem dicitur coniectura pietatis. At qui
coniectura est idem quod indicium, secundum Bal. in l. 1. col. 3. ver-
bo, unde queritur. C. de privileg. dicitur. Et ideo Bal. in l. non hoc. C. unde legat.
accusatus. C. de probat. num. 4. scripsit, coniecturam autem ad probabilem, sicut
indicium, & scripsit supra in d. l. 1. q. 3.

Est autem clarum indicium esse solum quædam præsumptio-
nem iuriscōnem autem iuris & de iure. Bald. in l. 2. in prin. ff. de excuf-
sato, & probet, ubi glossa in l. si qui adulter, C. ad l. in l. de adul. Ergo
hæc præsumptio iuris tantum est.

Secundo accedit, quod in præsumptio illa dicitur iuris, quando
lex simpliciter illam esse præsumit, nec ulterius progreditur. Illa
verò dicitur iuris & de iure, quando lex inducit firmum ius, & ex-
presse rejicit contrarias opiniones, sicut declarat Bald. & reliqui,
quos commemorat sup. in d. l. 1. q. 3.

At qui nostro in casu non rejicit expresse cōtraria probatio,
nec firmum ius inducit. Ergo non est præsumptio iuris & de
iure, sed iuris tantum.

Tertio confert simile ex l. 3. C. de inoff. test. ubi sumitur con-
iectura à pietate. Et illa dicitur præsumptio iuris tantum, sicut di-
ximus sup. in præfatio.

Hic constat minus recte sensisse Corneum in d. §. cum autem.
num. 8. Maria Soci. Sen. in conf. 23. num. 35. lib. 1. & Decianum in conf.
60. num. 13. lib. 1. qui opinati sunt, hanc esse præsumptionem iuris &
de iure.

Prædicto quarto: præsumptionem hanc esse fundatam in sola
pietatis causa. Ita scripsit Corneus & Soci. in d. l. cum autem, num. 75.
versus putat veritatem. Et hæc est ratio finalis, in casu d. leg. cum autem,
ubi nepos grauitus fuit restitueret alteri filio ipsius testatoris.

Cum fit pietati consentaneum, testatore voluisse non solum
consulere filio vel nepoti, sed & eorū filiis quæque videtur cor-
um descendentes dilexisse, sicut eos dilexit. l. cum ita. §. in fidei-
commissio de lega. 2. ubi prius admittuntur nominati, & deinde
nominatorum filij deinde non nominati proximiores, & eorum
filij, sicut declarat in conf. 106. num. 39. lib. 2.

Et confert quod scribit Corneus in conf. 30. col. 10. vers. & licet lib. 3.
post Baldum, quando testator vocavit plures & eorum vnus de-
cedit relicti liberis. Ij admittuntur vsq; quo aliquis eorum exta-
bit ex ea linea, deinde transit relicti ad aliam lineam, quia sicut
ille primus fuit dilectus ita & eius descendentes.

Eadem coniectura pietatis militat in casu l. cum acutis. & d. §.
cum autem. quando filicet testator grauitat filium vel nepotē re-
stitueret extraneo. Est huius pietatis ratio duplex, prima quam su-
pra retuli, quæ & hoc in casu locum habet: altera commemorata
in d. l. cum acutis in fi. videatur testator alienas successiones pro-
prie anteposere. Hæc enim ratio non militat in casu d. l. cum
autem, ubi filius nepos erat filius eiusdem testatoris, atq; ita
propria eius successio. Nisi alteri interpretemur illa verba, alienas
successio. id est impropias, quales essent illæ filij filiorū, sicut
excluderet filios grautorum. Et propterea successi, dicuntur ipsorum
filiorum cum successio eis sit debita. l. scripta §. vlt. ff. vnde liberi. &
ita sentit Bartolus in d. l. cum acutis, num. 7. & Soci. in l. cum autem, num. 78.
ubi eo diffinitur. Quæ de decem inf. 2.

Hic constat minus recte sensisse Accialupis in d. §. cum autem.
post Thomam Doctorem, quos commemorat Soci. in d. l. cum autem.
num. 75. cum dixerunt, plures rationes esse, & primi quidem con-
iecturam pietatis: secundum, quia meminit iuris in d. §. cum autem.
dum dicit, non esse verisimile, patrem filij de nepotibus cogitauerit,
talem fecisse substitutionem. Hanc secundam rationem ipsemet
Accialupis concedit non esse finalem sed impulsivam. Tertia est
ratio inquit Accialupis, illa de qua in d. l. cum acutis in fi. ne vide-
atur testator alienas successiones propriis anteposere. Hanc
tertiam rationem dixi, esse partem illius primæ. Ex quo etiam sequi-
tur recte sensisse Antonium illum Malegoniam à Socino com-
memor. præfatio.

de modo præfatio.

moraturum dixit hanc rationem rebus in d. l. cum acutis. esse
rationem solum finalem, intelligendam tamen vt dixi supra. Et re-
ctè subijciat in Anto. alias rationes, neque quod præsumatur ta-
cium & non scriptum obliuione, vel errore, vel præsumatur à tes-
tatore omissionem, esse excusationes, quas Imperator facit. Hæc itaq;
quæ præsumptio fundata est in pietate.

Et ita tamen pietas (tellet M. Cicerone pro Plen.) fundamentum
omnium virtutum: parentem, vt Deum veritatem atque non multo
secus liberos amare debemus. Consideratur etiam pietas erga patri-
am, vt inquit idem M. Cice. in Somnia Scipionis. Cōsistit illi pie-
tatem, quæ cum fit magna in parentibus & propinquis tum in pa-
tria maxima est.

Prædicto quinto & vltimo, non mediocrè esse inter Docto-
res controuersiam, an conditio hæc tacita à lege sit subintelligenda
differat ab illa expressa à testatore: Et nil differre scripserunt Alex.
in l. ex factis §. si qui rogatus. l. 1. num. 11. & ibid. in Herculano num. 1. &
in fio. ff. de Trebell. Cornueus in d. l. generaliter §. cum autem, num. 4. C.
de inst. & subst. Soci. in d. l. cum autem num. 63. de cond. & demon. Decius
in e. præfatio num. 37. versum tamen de probat. post Arc. ibid. num. 20.
& eodem in lo. Paris. num. 30. & Em. in Colla in l. Gall. §. & quid fit ta-
cium in 4. par. num. 77. de lib. & post. qui magis receptam esse scripsit.

Contrarium verò opinionem probauit Isid. in d. §. cum autem.
num. 8. qui dixit, esse communem opinionem: Claud. Sey. feliuss in
d. §. qui rogatus. col. 1. & ibid. Ripa num. 27. & feli par. consilans De-
cius in conf. 416. in ob. ver. 3. dato. Crediderim quo ad effectum prin-
cipalem. eo in quo lex voluit subintelligi hanc conditionem ta-
citā, vt filicet excludatur substitutus, superflue filio aliove descen-
dente filij vel nepotis in iustitiam. vnam conditionem ab altera dif-
ferre atq; ita hoc in casu rectè sensisse Alexandrum & sequaces.
In alijs verò multis effectibus vnam ab altera differre, quemadmodū
inf. in diffusu in elligemus.

His præmissis atq; explicatis, cōstitum quatuor huius tractatiō-
nis, & disputationis capita.

Primum quorum est, quod respicit personam heredis instituti
& onere restitutionis grauat, an filicet respectu cuiuslibet insti-
tuti & grauat subintelligatur tacita hæc cōditio, si decesserit sine
liberis.

Secundum est caput, quod respicit personā positi in conditio-
ne hæc tacita: an filicet reliquit filius vel descendens grauat in
hac conditione subintelligatur.

Tertium caput est, quod respicit personā eius, cui fieri debet
restitutio sicut substituti, an filicet quilibet substitutus excluda-
tur à filiis & descendenti. in hac tacita cōditione subintelectos.

Quartum caput est, quod respicit qualitatē in dispositionis seu
vocationis an filicet, tacita hæc conditio subintelligatur non so-
lūm, quādo facta est substitutio fideicommissaria, sed etiam vul-
garis: & tam in donatione causa mortis quam in alijs simili-
bus dispositionibus.

Primo in capite dicimus, quod fit pater instituit filium, & cum
grauiat post mortem suam restituere alteri subintelligitur con-
ditio, si decesserit sine liberis. Ita manifestè statuit Iustinianum in d.
l. cum acutis. C. de fidei commissis & in d. l. generaliter §. cum autem, num. 4.
C. de inst. & subst. Idem est, quando vnus instituit nepotem, vt re-
spondit Papiam in d. l. cum autem, si pariter quando pro vnus insti-
tuit pronepos & alios deinceps: vt Francis Iustinianus in d. l.
cum acutis. ubi annotauit Baldus, & post eum Socin. in d. l. cum
autem, num. 49. qui Angelum & alios commemorat & secuti sunt alij
relati ab Antonio Padilla in d. l. cum acutis, num. 2. a. quæ recte in-
terpretati sunt nomen posteritatis quod vnus est Iustinianus, con-
tinere descendentes in infinitum vsque, leg. immunitas et ff. de iur.
inmunita. & l. iuris ff. de pariter ff. de gradib. & f. h. Bar. in l. libe-
ratione num. 19. ff. de verb. sign. Soci. Sen. in conf. 1. vlt. a. lib. 4. & Parisius in
conf. 22. num. 12. lib. 2. Et ex bonis auctoribus Alex. ab Alexandro in
l. b. alienum generalis. c. 15. in fi. dum reprehendit C. Caligulam causilla-
re, posteros non vltra filios extendi iudicari rei meminit Clau. Se-
necionius in Caligula c. 38.

Nec adhibenda est differentia, quod filius fit masculus, vel fe-
minæ: cum idē fit in vno quod in altero: sicut omnes passim ad-
mittunt ex tex. manifestò d. l. cum acutis. & tradunt Bart. &
Casti. in d. l. cum autem, & Ruyms in conf. 77. num. 15. lib. 2. qui intelligit
veram esse etiam, quando femina esset exclusa à statuto, ob ma-
sculos, & si Decius in conf. 15. col. pen. & in conf. 181. num. 4. & Rinin.
Iun. in conf. 137. num. 4. 3. lib. 4. dissentiunt. & ad rem confert quod in p. 6
supra in præfatio. §. 5. num. 11. & aliqua etiam tradit Bartas. in conf. 78. in ca-
usum.

in matre erga filium quàm in patre ipsi, sicuti & contra pietas filij erga parentes. Ergo & hæc dispositio. Illa minor probatur egregio respectu filij, sicuti matris, ff. de cura. filij. Cuius verba hæc sunt. [Furius] de matris curatio ad filij pertinet: Pietas enim paribus, & quæ qualis est coram potestas, æqua debetur. [Hæc] facit l. hac consulti summa. §. ex imperfecto. C. de testib. lib. vi. vtriusque; lexus.

49. Consuet. test. l. vnicæ. §. tacet. ff. de rei. vxo. act. libi. [naturalis] stimulus parities ad liberorum suorum educationem hortatur. [Hinc] summus l. hic propheta Esai. cap. 44. clamat. [Domine] nunquid obliuiscis popem mulierem infansem filio, vt non miferetur filio vteri tui?]

Et egrègè Aristoteles lib. 7. Ethic. c. 7. inscribit scribit. [Præterea, quæ] facta sunt cu labore, ex magis diligunt omnes, vt & pecunias magis diligunt, quia acquisierunt, quàm qui ab alijs acceperunt. At beneficium quidem accipere, sine labore esse cõstat: beneficium vero conferre, difficile. Propter hoc & matres filios magis amant, generatio namq; laboriosa est magis, & magis sunt esse suos. Idem Aristoteles lib. 7. Ethic. c. 10. ad eundem scribit scriptum reliquit. [Et] matres effusius quàm patres amant, quia magis suum opus esse liberis arbitrantur, & quia opus difficultate ditius, magis vtiq; generandi mater affligit. Hæc illæ. Et rationes maioris amoris hæc esse intelligimus, quod magis diligimus, quæ maiori labore acquirimus: sicuti mater, quæ ante partum est onerosa, in partu dolorosa, & post partum laboriosa. c. vlt. de verbor. signif. Præterea firmatis iudicij maiorem infert dilectionem. Porro mater (vt dixit Aristoteles) est magis certa quàm pater. nota l. Lucine. ff. de cond. & demens. Et demum vbi maior est coniunctio, ibi etiam maior est amor. Aristilius dicitur portio vicerum matris, l. partus. ff. de reuocand. & cap. si ad matrem, in materia de conseruand. dist. 1. 4. Nil mirum ergo si maior est matris erga filium dilectio quàm patris.

51. Extenditur textus, vt locum habet etiam in filio emancipato. Itapoll. Bar. & Censum in d. l. cum accipit filio. Soci. m. 51. & Auten. Pad. l. aia d. l. cum accipit filium nam. 14.

52. Extenditur septimo, vt locum habeat etiam, quando pater vnâ cum filio instituit extraneum, & vtique grauatur relinquere. Hoc etiam casu in personam filij subintelligitur conditio hæc, si sine filij decellerit, & in personam extranei subintelligi non possit. Ita docet Socin. in d. l. cum accipit, num. 13. de cond. & demens. post Iam. Reptum a Socino Severino quæ commemoratur. Idem Socinus in l. heredes mei. §. cū a. m. 19. ff. ad Treb. & idem respondit Cetero in cons. 107. n. 2. & m. 9. lib. 3. Et hoc fecit uti Auten. Pad. l. aia in d. l. cum accipit filium. n. 29. C. de fidet.

Et ad rem optime conuenit quod respondit Dec. in cons. 60. num. 16. lib. 3. cum dixit, quod licet in ascendente vocato & grauato non subintelligatur hæc conditio, si decellerit sine liberis, vt dicemus infra in secunda declaratione: & tamen cum ipso ascendente fuit institutus, & grauatus etiam descendens, in ipso descendente subintelligatur hæc conditio. Et finalis congrua Zamora in d. l. heredes mei. §. cum a. m. vltima par. 49. 50. 51. & m. 52. non repetit. cum facile quod eum legimus.

Ceterum contrariam opinionem aduersus Socinum, Cornelium & Padillum probantur Comen. in d. l. cum accipit. Io. Spirellus in l. in testamento. C. de testib. multa, quos recenset Socin. in d. l. cum accipit. §. qui, cuiusdem opinionis refert Andream in cons. 43. & hoc fecit sunt Bar. in cons. §. num. 18. & in cons. 157. num. 2. lib. 2. & Dec. in cons. 50. col. vlt. ver. §. facit. Imo hæc opinionem visus est probare lib. parum constans Socin. Sen. in cons. 191. col. 6. vlt. ff. de post. quod lib. 2. Hæc secunda opinio receptor videtur mihi tamè magis probatur primasque veritatis filij, patrem testatorem eundem pietatis causam considerasse hoc in casu erga filij sui posteritatem, quam considerasse dicimus, quidò solum ipsum filium vocaret & grauaret.

Declaratur primo hoc caput f & præsumptio, vt locum habet in filio carnali, & deus vero in spirituali hæredem instituit & grauato a patre spirituali. Nam res filij non enim obinet, non tamen pietas & affectio naturalis legem eundem conditor, sicuti erga filium naturalem. Itaque docuit Picius in l. Titia. §. Titia. n. 2. de l. 2. reiecta contraria opinione Barb. in d. l. cum accipit filium, qui suo more multa leuia & imperiecta effluit. Itaque de dicimus inf. in subsequenti capite.

Declaratur 2. hæc præsumptio, vt locum non habet, quando filius instituit patrem suum, quem grauatur post mortem sui restituere. Nam hoc casu non subintelligitur tacita hæc conditio, si pater institutus decellerit sine filijs. Ita gl. in lex facta. §. si qui reg. a. m.

in verbo, ex vultate, ff. ad Treb. Bar. in d. l. cum accipit filium, & ibi. Socin. l. 2. ver. quod inferitur, de cond. & demens. Mariani Soc. Sen. in cons. 23. num. 12. lib. 2. l. aia in d. l. generaliter, §. cum extem. col. 4. ver. 7. l. m. C. de inst. & sub. & ibidem Dec. numer. 13. Gotad. in l. qui se parat, num. 197. C. vnde liberi. Terentius Berengarius in l. in quartum, in §. par. m. 99. ff. ad l. Falc. l. de Ganab. m. 6. de secund. num. 99. Tr. eq. m. l. si vnquam in verbo subscipit, num. 220. C. de venia. dona. Alcia in tract. de præsumpt. n. 1. præsum. 3. in §. in respo. 569. m. 1. Statu in hac consulti summa, §. ex imperfecto, inf. C. de inst. test. Roland. in l. qui in Legumiam in priorib. in ampl. 16. m. 4. C. de inst. test. Roland. in cons. 59. m. 3. lib. 3. & Auten. Padilla in d. l. cum accipit filium, num. 16. & Emanuel Cossam cap. si parat in prima par. in verbo, si abiq; liberis, numer. 6. de testib. in 6.

Et huius sententia ea est vera & solida ratio, quia satis constat hoc in casu consideratū fuisse à Papin. & Iustin. personam filiorum instituti & grauati. Illa enim pietas coniectura, & causa, quæ considerauit Papin. non respicit personam instituti, qui testator ipse prouidit, sed respicit personam filiorum instituti, qui alioquin manerent omnino priuati succubione testatoris, nisi intelligerentur in conditione positi. Et ideo Iustin. in d. l. cum accipit filium, statim quod dixit, in conditione subintelligi non solum filios, sed & nepotes & pronepos, subiunxit, coniecturam hanc filij, ne videatur testator aliam successiones proprijs antepone.

Et ideo Iustin. in d. l. generaliter, §. cum aut, dixit, non esse verisimile patrem, si de nepotibus cogitauerit tale fecisse substitutionem. Hec itaq; ita dispositio ac iuris prouiso facta est ad commodum & fauorem principaliter filiorum, aliorumq; descendendum post mortem in conditione hæc tacita & libere electa. Hæc consideratione confutatur perpena à Decio in d. §. cum autem, num. 15. qui dixit, personam instituti & grauati principaliter fuisse consideratam, & propterea inquit Decius, qui hic consideretur persona instituti patris, cui successio filij debetur, l. nam & per penam, ff. de inst. test. videtur dicendum, & in eo locum habere hæc dispositionem. Est enim verus principaliter considerati personam filiorum instituti & grauati.

Et propterea cum filij patris instituti sint testatoris fratres, sequitur dicendum, coniecturam pietatis eos non respicere.

Hic constat minus rectè contrariam opinionem probasse Cynum in d. §. cum autem, n. 2. Angelum m. l. ex facta, §. si qui, m. l. 1. col. vlt. ver. sed hoc dubio, ff. ad Treb. Barb. in d. l. cum accipit filium, num. 49. & Decium in d. §. cum autem, num. 15. ver. & ista conclusio. Nec vera est ratio ab his considerata, cum dixerunt, coniecturam pietatis in qua fundata est dispositio d. l. cum accipit, locum habere etiam in filijs erga parentes. d. l. nam & per penam. Non enim hæc consideratio, quia vt iam diximus, non consideratur hic persona instituti, sed eius filiorum, erga quos testator nulla est pietas. Non hic referam illa multa coniecta à Barba. in d. l. cum accipit filium. n. 46. & multis subsequentiis: cum leuis sit, & ad rem parum conueniat.

Ceterum recepta hæc sententia cessat, quando aliqui extraneus institutus, quæ significat filium grauatum patrem à se institutum, intellexit, si decellerit sine liberis, sicuti eo in casu de quo respondit Alcia in respo. 308. m. 2. quando notarius in personam filij institutoris, non matrem instituit & grauauit substitutione aunculis, ita dixit: & ipso testatore & matre eius sine filijs descendens, ut instituit aunculos suos. Illud verbum, decederit, pluralis numerus, in solo ipso testatore verificari non potest, ob id comprehendit etiam matrem, & simile tractat Bar. in l. vlt. m. 2. ver. qui a. m. vel eo, ff. ad Treb. quem ceteri sunt multi à se coniecti in cons. 191. num. 6. lib. 2. Dicitur ergo filius iste testator possuisse in conditione etiam filios matris.

Rursus hæc declaratio locum quidè habet, vt diximus, respectu filiorum patris instituti atq; fratris ipsius testatoris, sed dixerunt et respectu ipsius testatoris. Nam si extat auius tempore quo testator iste patrem suum instituit, & grauauit, subintelligitur conditio, si pater ipse institutus grauatur; decedat, non superstiti patre suo, itaq; testatoris aui, cum ipse testator præsumitur possuisse in conditione, ita Comen. in d. l. cum accipit, num. 16. §. cum accipit, & ibidem Dec. numer. 13. ver. vltima ad secundum, & bene est probabilem affirmare Socin. in d. l. cum accipit, numer. 16. ver. par. hanc, est vt non refert, esse contrariam probant. Et huius sententia ex elatio prima & propinqua, quod cum hæc dispositio fundata sit in coniectura pietatis, quæ ita considerabilis est erga parentes, quàm erga filios & alios descendentes, dicendum est, filium grauatum.

primantem patrem & si institutum considerationem habuisset persequi aut, quem excludere, & extraneos antepone re ipsam esset. Et si enim magis debita est successio patris erga filios & descendentes, quàm contraria: Non tamen indest, quia & ex ratione naturalis & filiali pietate debeat. Et propterea ficitur, quando patet transiit filium subintelligitur tacita conditio, si decesserit filius liberis, ita pariter quando filius grauatur patrem, subintelligitur tacita conditio, si is patet decesserit non relicto aui ipsius testatoris.

Hic intelligimus contrariam opinionem male probasse Alex. in *lex fidei*, §. si quis rogatus, il primo ff. ad Trebell. Corn. in d. l. generaliter, §. cum auctore. & ibidem l. si col. 4. vers. septimo limita. & Soci. in d. l. cum aui. nu. 16. puto hanc opinione. Ripa in d. §. si quis rogatus, nu. 5. Emanuel Costa in §. si pater in 1. part. in verbo si abis, liberis au. & vers. hinc extem certum, de testa. in 6. & Rodericus Soarez in d. l. quoniam in prioribus, in ampl. 16. nu. 4. in fin. c. si in illis testam. Et si quidem ratione primum moti sunt, quia filius institutus & grauatus patrem, non dicitur cogitasse de aui, quod scilicet deberet subintelligi ipsi patri suo, atque ita debet succedere filio suo, cum id sit praefer naturam. l. cum est pater in prim. ff. de off. testa. si ergo non cogitauit, non etiam debet subintelligi, quod tacite fuerit positus in conditione.

Verum respondetur, nos loqui in casu dubio, & propterea praesumendum est, testatorem cogitare euenire posse (sicuti & saepe euenit) quod filius debeat ante patrem. Et hoc quidem dicendum est, ne aus exclusus à nepote testatore videatur. Non etiam repugnat illa praedictorum interpretum consideratio, cum dixerint, non esse verisimile, quod aus succedat patri siue qui filium suum patris hereditas ad proprios filios pertinet non autem ad suum genitorem. *auth. in successione*, c. de ius & legit. Et idem frustra videtur subintelligi hac tacita conditio ad commodum aui.

Nam responderetur, d. aui in successione loqui, quando agitur de successione bonorum patris ab intestato. In casu verò nostro agitur de successione ex persona nepotis, ac de interpretanda eius voluntate, quam esse cõiunctam, consuetudine pietatis, quod noluerit antepone extraneos proprio aui.

Declaratur tertio, vt in praesumptio & dispositio, locum non habeat, quando frater instituit & grauatur fratrem. Ita Alber. in d. l. gener alter, §. cum aui, nu. 1. & ibidem Alex. nu. 7. l. si in colum. 4. vers. Sexto limita. De ius. nu. 1. Alex. conf. 38. lib. 1. Derius conf. 497. nu. 1. & in conf. 529. nu. 7. Socius in d. l. cum aui col. 1. post Bart. & alios plures. & testatur esse communem omnium opinionem. Ripa in *lex fidei*, §. si quis rogatus il primo, nu. 5. ff. ad Trebell. & alios plures recenset Tyraquehus in l. si in quibus, in verbo si pater in 1. liberos, nu. 266. C. de reus. de aui, qui pater hanc esse communem opinionem asseruit. Et secuti sunt Emanuel Costa in §. si pater in 1. part. in verbo si abis, liberis, nu. 7. de testa. in 6. & Capalus in conf. 576. nu. 15. lib. 4. & Padula in d. l. cum aui, si filius, nu. 26.

Primo, quia ratio coniecturae pietatis, in qua fundata est hac dispositio d. l. cum aui, ibi. [coniectura pietatis] respondit, &c.] locum non habet in fratre instituto & grauato.

Ergo in eo locum non habet hac dispositio, quod coniectura pietatis cesset vel ex eo patet, quod iure nostro autrum non reputatur pietatem considerari nisi in parentibus erga filios & decont. in l. hoc alore, ubi est iustab. & in l. in aui est pater in prim. ff. de off. testa. c. in l. 3. c. eo & in l. parrem ff. de ius, qui in iudic. ed. l. 1. per §. de off. ad lib. vel lib. pign. l. Diuus ff. de parricid. l. 2. C. de patria potest. l. in testamento. ff. de iur. iur. lib. 4. c. contra voluntatem. C. de munus test. c. 1.

Secundo, in fratre instituto & grauato cessat etiam illa ratio effectus successioni, de qua in l. cum aui, si filius in fine. ibi. [ne alienus successiones, &c.]

Non enim frater tenetur in fratre fratrem. §. for. in *inst. de off. testa.* & l. frater. C. de off. testa. l. si Doct.

Tertio confert lex l. 3. §. 1. ff. de leg. praetian. ubi illud editum finitum in acquiret quodam naturali favore filiorum & ascendendum, fuit dicitur in l. in prim. re. tit. non habet locum in legis factis fratribus aliisque transfratibus.

Nunc confutanda sunt argumenta eorum, qui d. communi hac opinione dissentiant: nempe Barb. in *l. cum aui*, si filius, nu. 25. & in conf. 24. col. 2. & 3. lib. 2. & Guil. Bened. c. 1. Reg. in verbo, si abis, liberis, in l. cum aui, de testa.

Et primo quod adducit sunt text. d. l. cum aui, si filius, in illis verbis, [non habet] modum sensum imitari, plenissimum est donauit nunciatum, & c. extendit ergo iust, plenissimè resp. solum Pa-

pliniani. Nec respingit d. l. cum aui, si filius ad terminos, d. l. cum aui, interpretatur, ex quo voluit cum extendere, arg. l. raptore. C. de episc. & cler. & gl. in iud. de probat.

Ergo debet intelligi hac l. cum aui, si filius, vt extendatur etiam ad transfratiles. Ceterum respondit Socius in d. l. cum aui, nu. 4. vers. & distinetur, c. 1. quod licet text. l. cum aui, si filius, veniat ampliatius, dicendo, [plenissimum est donauit] visum euenit: [ar-tamen] iust. se ipsum declarat, dum subiungit, [vt si quis hoc dispoluerit.] Quz sanè dictio, vt, vel fiat modificatio iuxta *l. quibus* §. Terminus, ubi Bart. in ff. de cond. & dem. vel. fiat exemplificatio. Si fiat modificatio, manifeste patet Iustinianum modificare extensionem ad filios, nepotes, & alios descendentes: si verò fiat exemplificatio: & tunc etiam illa generalis & obscura ampliatio declarat in personis expressis, & sic in descendentes vti-usque sexus. arg. l. ult. §. cui dulcia, ff. de testat. vno & oleo legat.

Et dicimus regulam i generaliter vel indistinctè positam declarari per exempla in ea relata, sicuti declarando text. §. hactenus in *inst. de gradibus*. Scribitur gloss. in l. nuncquam plura, ff. de primat. delicti, Baldus in l. petens, col. 2. vers. tertio primum. ff. de m. i. tem iura. & Belluoi lib. 3. suppositum, cap. 10. nu. 1.

Kursus responderetur, quod si vera est consideratio Barthariz sequeretur, quod idem esset dicendum in quocunque extraneo: alioqui Papinianum responsum fuisset plenissimè extensum.

Et tamen fallum omnino est, quod in quouis extraneo locum habet.

Secundo motus est Barb. text. l. cum aui, si filius in illis verbis, [ne alienus successiones propriis antepone videatur.] Propria successio est ipsius testatoris, quae dicitur sua successio, §. si quis iuter in *auth. de aliena & emph. ap. ff. de testa.* & c. ex praesumptum, de figno.

Ex propria fuit sua successio intelligi potest altero de duobus modis Vno habito respectu ad agnatos & cognatos, Altero habito respectu ad extraneos.

Hic autem text. l. cum aui, si filius, dum loquitur de sua successione, intelligit de sua ad differentiam illam extraneorum. Et sic dum includit agnatos & cognatos comprehendere etiam dicitur transfratiles, & consequenter fratres.

Verum responderetur, & recte quidem, Soc. in d. l. cum aui, nu. vers. secundo considera, quod d. l. cum aui, si filius, loquitur nō de successione hereditatis, sed sanguinis, sicut Baldus & Cornud. annotant, qui scripserunt hanc acquiescere, propria successio, posteritas, & iohannes, & quod idem significant.

Et subiungit Socin. ex eisdem Baldo, & Corneo, quod successio proprii dicitur, sanguinis. Et quod hec verba proprii successio, debet intelligi de successu, sang. inis probat Soc. primo, dum loquitur de omnibus descendentes excludentibus subintelligit loquitur de personis, quae non sunt heredes testatoris: Et tamen appellat proprii successores.

Ergo intelligi debet, de successores sanguinis. Secundo, quia tales descendentes excludunt subintelligitur, etiam si non sint heredes. l. filius a. §. cum aui, de leg. 2. Ergo nō intelligitur de successione in hereditate: sed sanguinis. Et propterea in dubio ita debet intelligi, cum successores proprii dicitur, qui est successores sanguinis. Soc. conf. 249. nu. 1. l. 2. & in conf. 26. nu. 4. lib. 4.

Ex quibus infert Socius, quod licet verbum, proprii, exponatur aliquando, id est, filius, sit appellatio i suum veniant agnati ad differentiam extraneorum vique ad septimum gradum, vt scribit §. c. Arg. in l. si filius, C. de S. Turp. Auth. in c. in fine, de cons. Attamen i appellatio successores sanguinis non veniunt aliqui transfratiles, c. d. l. etiam in *alioz consang.* Atque ita ceter non est successores sanguinis.

Praeterea (subiungit Socius) si esset vera ratio assignata per ed. dixeremus hanc l. cum aui, si filius, procedere in agnatis vique ad septimum gradum, quod est omnino fallum.

Tertio innotat i Barthariz l. cum aui, si filius, quae dum loquitur de nepotibus & filijs extenditur ad nepotes ex fratre, qui lato sumpto vocabulo veniunt appellatione nepotis, vt scribit Bald. & reliqui in l. c. de successio, d. lib. At qui quando adfert per ratio, extensio fit etiam in exorbitantibus ad ea, quae sublato vocabulo continentur. l. si iam habet, ff. de Mactro.

Respondit Socius in d. l. cum aui, nu. 10. verum non esse, quod quando firmiter nepos ex filio, vt in d. l. cum aui, si filius, & in d. l. cum aui, quod comprehendatur etiam nepos ex fratre. Et Baldus in d. l. c. de successio, d. lib. solum loquitur quando simpliciter fit mentio nepotis, nam tunc i ratio dicitur, continetur & nepos ex fratre, qui

